

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 105

Pekka Koskinen

YKSITEKOISESTA RIKOSTEN YHTYMISESTÄ

**erityisesti silmällä pitäen
ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelua**

Rikosoikeudellinen tutkimus

Mit deutscher Zusammenfassung

**SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA**

A-sarja N:o 105

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 105

PEKKA KOSKINEN

YKSITEKOISESTA RIKOSTEN YHTYMISESTÄ

erityisesti silmällä pitäen
ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelua

Rikosoikeudellinen tutkimus

TATEINHEITLICHES
ZUSAMMENTREFFEN VON VERBRECHEN

unter besonderer Berücksichtigung
der Unterscheidung von Ideal- und Realkonkurrenz

ZUSAMMENFASSUNG

AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA
JAKAJA

YKSITEKOISESTA RIKOSTEN YHTYMISESTÄ

erityisesti silmällä pitäen
ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelua

Rikosoikeudellinen tutkimus

KIRJOITTANUT

PEKKA KOSKINEN

oikeustieteen lisensiaatti

Yliopistollinen väitöskirja, joka Helsingin yliopiston
oikeustieteellisen tiedekunnan suostumuksella
esitetään julkisesti tarkastettavaksi
Porthanian luentosalissa III
lauantaina huhtikuun 14 päivänä 1973 kello 12.

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

Vammala 1973, Vammalan Kirjapaino Oy

ISBN 951-9068-22-8 (nidottu)

ISBN 951-9068-23-6 (sidottu)

ISBN 978-951-855-572-1 (pdf)

ALKUSANAT

Tutkimukseni tullessa julkisuuteen on mieluisa velvollisuuteni kiittää niitä, joiden tuki on tehnyt työn valmistumisen mahdolliseksi. Nimiltään voin mainita vain ne, joiden merkitys koko tutkimukseen kulunutta aikaa ajatellen nousee päällimmäiseksi.

Professori *Reino Ellilä* suuntasi aikanaan mielenkiintoni konkurenssi-opin ongelmiin. Tutkimuksen kestäessä hän on esimiehenä ja opettajana osoittanut suurta myötämielisyyttä ja kärsivällisyyttä minua ja työtäni kohtaan. Työn ohjaajana professori *Ellilä* ei ole kahlinnut tutkijan vapautta yksityiskohtaisin ohjein, vaan on jättänyt yritysten ja erehdysten opettavaisen tien tämän itsensä kuljettavaksi. Jos tällä tiellä pahimmista esteistä on selvitty, suuri ansio siitä kuuluu kuitenkin professori *Ellilältä* omaksutuille yleisille tutkimuksen periaatteille.

Professori *Inkeri Anttila* on merkittäväällä tavalla avartanut näköpiiriäni eri suuntiin. Tähän on vaikuttanut sekä hänen oma monipuolinen persoonallisuutensa että hänen välityksellään syntyneet tärkeät koti- ja ulkomaiset kontaktit yli tieteiden rajojen.

Oikeusneuvos *Olavi Heinonen* oli yliopistolla toimiessaan minulle esikuva ja isovelji. Yliopistovirkansa jätettyäänkin hän on osoittanut kiinnostusta ja rohkaissut minua. OTL *Raimo Lahden* kanssa olen käynyt monet avomieliset keskustelut meille molemmille samalla kertaa ajan-kohtaisista ongelmista. Työskentely yliopistolla rikosoikeuden opetuksen parissa on tarjonnut minulle mahdollisuuden moniin muihinkin hyödyllisiin kontakteihin sekä päivittäisen työn että epävirallisen kanssakäymisen tasolla. Oman aineeni ulkopuolelta haluan Porthanian V kerroksen tutkijayhteisöstä mainita erikseen OTL (väit.) *Kari S. Tikan*. Yli vuosikymmenen ajan jatkunut vuorovaikutussuhde välillämme on antanut minulle paljon.

Välttämättömänä edellytyksenä työni valmistumiselle on ollut vaimoni *FK Irina Koskisen* myönteinen ja rohkaiseva asenne.

Taloudellisesti tutkimukseni on tehnyt mahdolliseksi aluksi valtion tieteellisten toimikuntien neuvottelukunnan tutkijastipendi ja sen jälkeen, suurimman osan tutkimuksen ajasta, valtion maksama palkka ensin assistentin toimen ja sitten apulaisprofessorin viran hoitamisesta yliopistolla. Taloudellista lisätukea ja samalla kannustusta olen saanut *Antti Tulenheimon muistorahastosta* sekä *Oikeustieteen tutkimussäätiöltä*.

Kiitän vielä lehtori *Dietrich Assmannia* tiivistelmän kääntämisestä, *Suomalaista Lakimiesyhdistystä* teoksen ottamisesta julkaistavaksi yhdistyksen A-sarjassa sekä *Vammalan Kirjapainon henkilökuntaa* nopeasta ja varmasta painotyöstä.

Helsingissä kevättalvella 1973

Pekka Koskinen

SISÄLLYSLUETTELO

Alkusanat	V
Sisällysluettelo	VII
Kirjallisuusluettelo	XVII
Lyhennysluettelo	XXXI

ENSIMMÄINEN OSA

I. KONKURENSSIJÄRJESTELMÄSTÄ RIKOSOIKEUDEN OSANA

1 §. <i>Lähtökohtia</i>	1
A. Yhden ja usean rikoksen erottelu erilaisissa rikosoikeusjärjestelmissä	1
B. Yksiköimisongelmasta rikoslakia sovellettaessa	3
1. Rikos konkreettisenä elämänilmiönä ja rikostunnusmerkistössä ilmauksensa saaneen normin loukkauksena (3) — 2. Tunnusmerkistöjen ulottuvuuden selvittämisestä (3) — 3. Yksiköimisestä konkreettisen suhtautumisen tasolla (4)	
C. Yksiköiminen eri ulottuvuuksissa — lähtökohtia konkurenssimuotojen erotteluun	6
1. Kaaviokuva ja sen tulkintaa (6) — 2. Kaaviosta ilmenevät rikosten yhtymisen perustyytit (9)	
D. Erilaisia tapoja määrätä kokonaisseuraamus usean rikoksen tapauksissa	10
1. Rangaistusten yhteenlaskeminen (10) — 2. Rangaistusten yhdistäminen (12) — 3. Yhdistämisessä kysymykseen tulevia tapoja (13): a. absorptioperiaate (14), b. kumulaatioperiaate (14), c. asperaatioperiaate (15), d. kombinaatioperiaate (16), e. eksklusioperiaate (17) — 4. Yhdistämistapaan vaikuttavista tekijöistä (17)	
2 §. <i>Tehtävänasettelua</i>	18
A. Aiheen rajaamisen ongelmasta konkurenssiopin tutkimuksessa yleensä	18
B. Lainuudistushankkeiden vaikutus tutkimustyöhön	20
1. Tutkimustyöstä rikoslainsäädännön dynaamisessa kehitysvaiheessa (20) — 2. Suomalaisen rikosoikeuden yleistilanteen vaikutuksesta käsillä olevaan tutkimukseen (22)	

C.	Aiheen rajausta tässä tutkimuksessa	23
1.	Tutkimuksen rakenteeseen vaikuttaneet kolme näkökohtaa (23)	
— 2.	Tutkimusaiheen tarkempaa rajausta (24)	
D.	Lähdeaineistosta	26
1.	Kotimainen kirjallisuus, lainvalmistelutyöt ja oikeuskäytäntö (26) — 2. Ulkomaisista lähteistä (28)	
3 §.	<i>Katsaus konkurensijärjestelmän historiaan ennen rikoslain säätämistä</i>	29
A.	Roomalainen oikeus	29
B.	Vanha germaaninen oikeus	32
C.	Myöhäiskeskiajan italialainen oikeus	33
D.	Saksan yleisoikeus	35
E.	Vuoden 1734 laki	38
F.	Rikoskaaresta vuoden 1875 rikoslakiehdotukseen	42
G.	Yleisiä havaintoja	45
4 §.	<i>Rikoslain konkurensijärjestelmän synty ja kehitys</i>	47
A.	Rikoslain esityöt ja konkurenssilajien erottelu	47
1.	Rikoslain esitöistä (47) — 2. Konkurenssin lajit eri rikoslakiehdotuksissa (48)	
B.	Ideaalikonkurenssia koskevan säännöksen syntyvaiheet	49
1.	Vuoden 1875 ehdotus ja Hagströmerin lausunto siitä (49) —	
2.	Vuoden 1884 ehdotus ja Hagströmerin siitä antama lausunto (52)	
— 3.	Vuosien 1885 ja 1888 rikoslakiesitykset ja niiden käsittely valtiopäivillä (55)	
C.	Jatkettua rikosta koskevan säännöksen syntyvaiheet	57
D.	Reaalikonkurenssia koskevien säännösten syntyvaiheet	59
1.	Rangaistuksen määräämistä koskevien säännösten vaiheet (59)	
— 2.	Reaalikonkurenssitapausten rajaaminen (62)	
E.	Erinäisten seuraamusten määrääminen konkurenssitapauksissa ..	63
F.	<i>Serlachiuksen</i> rikoslakiehdotus 1920	64
G.	Rikoslain konkurensijärjestelmän myöhempi kehitys	66
1.	Vuoden 1939 lainsäädäntö (66) — 2. Myöhempiä uudistuksia (68)	
5 §.	<i>Katsaus eräiden ulkomaiden konkurensijärjestelmiin</i>	69
A.	Oikeusvertailun johdannoksi	69
B.	Kaksi vanhaa keskieuropalaista konkurenssisäännöstöä	71
1.	Ranska (71) — 2. Itävalta (72)	
C.	Kaksi Suomen rikoslain säätämisen kannalta keskeistä rikoslakia	72
1.	Saksa (72) — 2. Ruotsin vuoden 1864 rikoslaki (75)	
D.	Eräiden 1900-luvun rikoslakien konkurenssisäännöstöjä	77
1.	Norja (77) — 2. Tanska (78) — 3. Italia (79) — 4. Sveitsi (79) —	
5.	Ruotsin vuoden 1938 konkurenssiuudistus ja vuoden 1962 rikos-	
kaari (80) — 6. Islanti (82) — 7. Neuvostoliitto (83) — 8. Unkari (83)		
— 9.	Saksan demokraattinen tasavalta (83) — 10. Puola (84)	
E.	Eräitä piirteitä anglosaksisen rikosoikeuden konkurenssiopista ..	85
F.	Täydentäviä havaintoja	86

II. IDEAALIKONKURENSSISTA KONKURENSSIJÄRJESTELMÄN OSANA

6 §. Eräitä piirteitä ideaalikonkurensin sääntelystä rikoslaissa	87
A. Ideaalikonkurensi rikosten yhtymisenä	87
1. Saksalaisen rikosoikeuden kiistasta yhden rikoksen ja usean rikoksen teorioiden välillä (87) — 2. Suomessa kiistaan ei ole aihetta, kun ideaalikonkurensissa jo lakitekstin mukaan on käsitellä useita rikoksia (89)	
B. Samankaltainen ja erikaltainen ideaalikonkurensi	90
1. Samankaltaisen ideaalikonkurensin oikeuskuvio kiistanalainen saksalaisessa rikosoikeudessa (90) — 2. Suomessa tämäkin kiista on aiheeton (92)	
C. RL 7 luv. 1 §:n suhde spesiaalirikosoikeuteen	94
1. Pääsääntönä rikoslain yleisten konkurensisäännösten soveltuminen myös spesiaalirikosoikeuteen (94) — 2. Alkoholilain erityinen konkurensisäännös (95) — 3. Tieliikennelain erityissäännökset (96) — 4. Luonnonsuojelulain erityissäännös (97) — 5. Aseettomasta palveluksesta ja siviilipalveluksesta annetun lain erityissäännös (97) — 6. Erityisten konkurensisäännösten vertailua (98)	
7 §. Ideaalikonkurensin merkitys rangaistuksen määräämisen kannalta	99
A. Yleisen rangaistuksen laji ja asteikko	99
1. Rangaistus määrätään soveltaen maksimiltaan <i>in abstracto</i> ankarinta rangaistussäännöstä (99) — 2. Erityisten enentämis- ja vähentämisperusteiden merkitys rangaistussäännösten ankaruussuhteen arvostelussa (99) — 3. Yleisten enentämis- ja vähentämisperusteiden vaikutus (101) — 4. Eri rangaistuslajien vertailu (101) — 5. Ankarinta minimiä ei saa alittaa (103)	
B. Rangaistuksen määräämisestä	104
1. Lähdetäänkö kokonaisarvostelusta vai rikosten erillisestä arvostelusta? (104) — 2. Ankarinta maksimia ei saa ylittää, ankarin minimi yleensä jonkin verran ylitettävä (105) — 3. Ideaalikonkurensin rankaisemisessa sovelletaan absorptioperiaatetta vahvasti modifioituna (106)	
C. RL 7 luv. 7 §:n soveltaminen ideaalikonkurensitapauksissa	107
1. RL 7 luv. 7 §:ssä tarkoitetuista seuraamuksista (107) — 2. Erityisesti viraltapanosta ja virantoimituserosta (109) — 3. RL 2 luv. 9 §:n sijaisrangaistuksesta ideaalikonkurensitapauksissa (110)	
8 §. Ideaalikonkurensin merkitys eräiden rikosoikeudellisten säännösten soveltamisen kannalta	112
A. Uusimissäännöstö	112
1. Tulkintaongelmia uusimissäännösten rakentuessa erityisjärjestelmälle (112) — 2. Voimassa olevan RL 6 luvun mukaan uusimiskysymys ratkaistaan yksin teoin tehtyjen rikosten osaltakin erikseen (113)	

B. Eristämissäännöstö	115
1. Uusitun eristämislain 1 §:n 1 momentin 2 kohdan säännöksen merkityksestä (115) — 2. Eristämisen edellytykseksi vaadittavien rikosten suhteesta (116)	
C. Vanhentumissäännöstö	118
1. Vanha RL 8 luku yksin teoin tehtyjen rikosten erillisen, uusittu 8 luku yhteisen vanhentumisen kannalla (118) — 2. Uuden RL 8 luv. 4 §:n tulkintaa (119) — 3. Näkökohtia vanhentumisesta konkurenssitapauksissa yleensä (120)	

TOINEN OSA

III. YHDEN JA USEAN RIKOKSEN RAJANVEDOSTA SAMAN RIKOSTUNNUSMERKISTÖN NÄKÖKULMASTA

9 §. Yleisiä näkökohtia	123
A. Ongelman hahmottamista	123
1. Konkurenssiproblematiikkaa selviteltäessä lähdetty usein liik- keelle tekojen yksiköimisestä (123) — 2. Tarkoituksenmukaisem- paa ottaa lähtökohdaksi rikosten yksiköiminen (125) — 3. Yksi- köimisongelmia syntyy vasta, kun tunnusmerkistön toteutumisen minimiedellytykset tulevat ylitetyiksi (126)	
B. Hagströmerin tulkintaohjeet tunnusmerkistöjen ulottuvuuden sel- vittämiseksi	127
1. Hagströmerin tulkintaohjeet (127) — 2. Niiden epämääräisyy- destä (130)	
C. Luonnollinen teon ykseys ja oikeudellinen teon ykseys	131
1. Näiden etenkin saksankielisessä kirjallisuudessa esiintyvien kä- sitteiden funktiosta rikosykeyksien rajaamisessa (131) — 2. Eri- tyisesti luonnollisen teon ykseyden käsitteestä (132) — 3. »Luon- nollisessa» katsantokannassakin on viime kädessä kysymys tun- nusmerkistöstä käsin avautuvasta, normatiivisesta näkökulmasta (134) — 4. Loukattujen henkilöiden merkitys ykseysvaikutelman muodostumisessa (134) — 5. Toiminnan ajallinen ja paikallinen yhteys sekä tekijän yhtenäinen motivaatiotilanne ykseysvaikutel- man edellytyksinä (136) — 6. Luonnollisen teon ykseyden käsit- teestä ei ole saatavissa tarkkarajaisia sääntöjä rikosykeyksien rajaamiseksi (137) — 7. Tällä käsitteellä ei tulla perustelemaan tämän tutkimuksen kannanottoja (138)	
10 §. Vaihtoehdot suhtautumisen arvostelemiselle yhdeksi rikokseksi	139
A. Liikaulottuvuus pituus- ja poikittaissuunnassa	139
B. Rajankäynti pituussuunnassa; jatkettu rikos välittävänä vaihto- ehtona yhden rikoksen ja samankaltaisen reaalkonkurenssin vä- lissä	140
1. RL 7 luv. 2 §:n säännös lieventää jyrkkää dikotomiaa yhden rikoksen ja usean reaalkonkurenssin sääntöjen mukaan arvos-	

teltavan rikoksen tapausten välillä (140) — 2. Jatketun rikoksen edellytyksistä (142) — 3. Rajanvedosta yhden rikoksen (luonnollisen teon ykseyden) ja jatkettun rikoksen kesken (144)	
C. Rajankäynti poikittaissuunnassa; samankaltainen ideaalikonkurrenssi	146
1. Rajanvedosta yhden rikoksen ja samankaltaisen ideaalikonkurrenssin kesken, kun sama teko tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittäen aiheuttaa seurauksia eri tahoilla (146) — 2. Samankaltaisen ideaalikonkurrenssin tuomiota havainnollistava funktio (148) — 3. Loukatun henkilön merkityksestä konkurenssiopin rajanvedoissa yleensä; johdatusta seuraavaan (149)	
11 §. Loukatun henkilön merkitys yksiköimisperusteena	150
A. Yleisiä näkökohtia loukatun henkilön merkityksestä	150
1. Joidenkin rikosten arvostelussa rikoksen kohdistumisella määrittäytyyn henkilöön on korostettu merkitys (150) — 2. Syistä, jotka toisinaan korostavat loukatun henkilön merkitystä (151) — 3. Rikostyyppien selvää kahtiajakoa sillä perusteella, muodostaako kohteen pysyminen samana ehdottoman rajan yhdelle rikokselle, ei liene realistista tavoitella (152) — 4. Eräiden rajanveto-ongelmien keskinäisestä suhteesta (153)	
B. Henkeen ja terveyteen kohdistuvat rikokset	155
1. Oikeuskäytännön tarkastelua (155) — 2. Loukattujen mukaan yksiköivää linjaa tukevat jo Hagströmerin tulkintaohjeetkin (157)	
C. Kunniaan kohdistuvat rikokset	158
D. Vapauteen kohdistuvat rikokset	159
E. Siveellisyysrikokset	160
F. Virkamiehen väkivaltainen vastustaminen	163
G. Väärä ilmianto	164
H. Kotirauhanrikokset	165
I. Varallisuusrikokset	165
1. Yleensä loukattujen henkilöiden useammuudella ei ratkaisevaa merkitystä rikosten yksiköimisessä (165) — 2. Näin erityisesti RL 28 luvun rikosten osalta (166) — 3. RL 31 luvun rikosten yksiköimisestä (167) — 4. Loukattujen useammuuden merkitys RL 36 luv. 1 §:ää sovellettaessa (169) — 5. Täydentäviä näkökohtia varallisuusrikosten yksiköimisestä (170)	
J. Väärennysrikokset	171
1. Yleistä väärennysrikoksista (171) — 2. Niiden yksiköimisestä (172)	
K. Kokoavia havaintoja	174
1. Rikostyyppit näyttävät muodostavan liukuvan asteikon siinä suhteessa, kuinka suuri merkitys loukatuille henkilöille annetaan rikosten yksiköimisessä (174) — 2. Muiden yksiköimisperusteiden (ajallinen ja paikallinen yhteys, motivaatiotilanteen yhtenäisyys) vaikutusta selvitettyä tulos tuskin muodostuisi näinkään selväpiirteiseksi (174)	

12 §.	<i>Pituussuunnassa laaja-alaista suhtautumista kattavien rikostyyppien yksiköimisestä</i>	175
A.	Erilaisista ryhmityksistä	175
B.	<i>Strömbergin</i> jaottelu	176
	1. <i>Strömbergin</i> Ruotsissa toimittaman rikostyyppien ryhmityksen selostamista (176) — 2. Erityisesti uusiutuvan rikoksen käsitteestä ja sen alaryhmistä (178) — 3. Kokoavia näkökohtia (180)	
C.	<i>Heinosen</i> jaottelu	181
	1. <i>Heinosen</i> jaotuksen taustasta (181) — 2. Jaotuksen selostamista (182) — 3. Sen merkityksestä tämän tutkimuksen kannalta (183)	
D.	Esimerkkejä oikeuskäytännössä toimitetusta yksiköimisestä eräitä tunnusmerkistöjä sovellettaessa	185
	1. Paritus (185) — 2. Eräitä spesiaalirikosoikeuden tunnusmerkistöjä (188)	
E.	Erityisesti ammattimaisista ja tavanomaisista rikoksista	192
	1. Kollektiivirikoksen käsitteestä (192) — 2. Ammattimaisuus ja tavanomaisuus Suomen rikosoikeudessa (193) — 3. Ammattimais- ten ja tavanomaisten rikosten yksiköimisestä (194) — 4. <i>Heinosen</i> esittämät näkökohdat ammattimaisen moottoriajoneuvoliikenteen luvattoman harjoittamisen osalta (196)	
13 §.	<i>Yksiköimisongelmasta rikoksen esiasteiden ja rikokseen osallisuuden osalta</i>	198
A.	Yksiköimisongelmasta rikoksen jäätyä yritys- tai valmisteluas- teelle	198
	1. Yrityksen poikittaissuuntainen ulottuvuus (198) — 2. Pituus- suuntainen ulottuvuus: samassa tilaisuudessa tapahtunut yritys- asteen suhtautuminen katsotaan yhdeksi yritykseksi (199) — 3. Myös eri tilaisuuksissa tapahtunut toiminta katsottavissa yhdeksi yritykseksi, jos kysymys seurauksen syntymistä edistävien edelly- tysten vähittäisestä suksessiivisesta kokoamisesta (200) — 4. Täy- tetyn rikoksen ja sitä edeltäneen yritysasteen suhtautumisen suhde; täsmennyksiä lainkonkurenssin syrjäytymissääntöön (201) — 5. Ri- koksen valmistelun yksiköimisestä sekä valmistelua koskevasta lainkonkurenssisäännöstä (204)	
B.	Konkurenssiongelma osallisuustapauksissa	205
	1. Lähtökohtia (205) — 2. Eri tilaisuuksissa tapahtunut yllytys tai avunanto yhteen rikokseen (207) — 3. Eri tilaisuuksissa tapahtu- nut osallisuus eri rikoksiin (208) — 4. Yhdellä teolla toteutettu osallisuus eri henkilöiden rikoksiin (209) — 5. Yhdellä teolla toteu- tettu osallisuus saman henkilön useaan rikokseen (210) — 6. Tilan- teista, joissa lainkonkurenssisääntö osallisuuskriminalisoinnin syr- jäytymisestä tekijäntointa koskevan rangaistussäännöksen tieltä osoittautuu ratkaisuoheena riittämättömäksi (211)	

IV. RIKOSTEN YKSITEKOISUUDESTA

14 §.	<i>Yrityksiä ideaalikonkurenssitapausten rajaamiseksi</i>	213
A.	<i>Ongelmanasettelua</i>	213
	1. Nyt alkavassa jaksossa lähtökohtana tilanne, jossa yksityisten tunnusmerkkien tulkinnalla ja lainkonkurenssin säännöt huomioon ottaen on päädytty katsomaan yhtä useamman saman- tai erikaltaisen rikoksen olevan käsillä (213) — 2. Teon ykseydestä ja yksitekoisuudesta (214)	
B.	<i>Rikosten subjektiivisen puolen yhteys</i>	215
	1. Konkurenssimuotojen erottelun takana oleva oikeusajatus liittyy oletettuihin syyllisyseroihin yhden ja useamman teon tapauksissa (215) — 2. Voitaaisinko yksitekoisuus RL 7 luv. 1 §:n mielessä perustaa tekijän motivaatiotilan yhtenäisyyteen? (216) — 3. Ideaalikonkurenssin raja motivaatiotilan yhtenäisyyden perusteella vedettynä ei muodostuisi selväpiirteiseksi (217) — 4. Se merkitsisi toisaalta myös subjektiivisen puolen liiallista korostamista (218) — 5. Suomalaisessa rikosoikeudessa ideaalikonkurenssia ei yleensä olekaan haluttu perustaa yksin toiminnan subjektiivisen puolen yhtenäisyyteen (219) — 6. Esimerkkejä oikeuskäytännöstä (220)	
C.	<i>Rikosten ajallinen ja paikallinen yhteys</i>	224
	1. Myös ajallinen ja paikallinen läheisyys rikosten yksitekoisuuden mittapuuna jäisi epämääräiseksi (224) — 2. Edes rikosten samanaikaisuutta ei ole pidetty riittävänä perusteena RL 7 luv. 1 §:n soveltamiselle (225)	
15 §.	<i>Ideaalikonkurenssi rikosten täytäntöönpanotoimen vähintään osittaisena yhtenevyytenä</i>	227
A.	<i>Ideaalikonkurenssin rajaamiseksi kiteytynyt sääntö</i>	227
	1. Pääsäännön alustava esittely (227) — 2. Ideaalikonkurenssin ilmenemismuotojen ryhmittely (229)	
B.	<i>Täytäntöönpanotoimesta</i>	230
	1. Täytäntöönpanotoimi ja muut tunnusmerkistötekijät (230) — 2. Täytäntöönpanotoimen käsitteellä merkitystä konkurenssiopin lisäksi myös yritys- ja osallisuusopissa (232) — 3. Yritysoipissa omaksuttu käsitys täytäntöönpanotoimen alkuhetkestä (233) — 4. Yritysoipin periaatteista saadaa johtoa silloinkin, kun täytäntöönpanotoimen alku ei merkitse rangaistavuuskynnyksen ylittämistä (236) — 5. Osallisuusopista saatavia näkökohtia (238) — 6. Täytäntöönpanotoimen käsitteestä konkurenssiopissa (240)	
16 §.	<i>Ideaalikonkurenssin ilmenemismuodot</i>	242
A.	<i>Täytäntöönpanotoimen identtisyys</i>	242
	1. Identtisten täytäntöönpanotoimen ulottuvuus vaihtelee (242) — 2. Samankaltainen ideaalikonkurenssi sekä samankaltaisen ja eri-	

kaltaisen ideaalikonkurenssin yhtyminen (243) — 3. Erityisesti kirjallisen esityksen sisältöön perustuvien rikosten yhtymisestä (244) — 4. Identtisyystapauksia erikaltaisen ideaalikonkurenssin piirissä (246) — 5. Subjektiiiviselta puoleltaan erilaisten rikosten yhtymisestä (247)	
B. Täytäntöönpanotoimen sisäkkäisyys	249
1. Sisäkkäisyystapauksia voitaisiin ryhmitellä kuten identtisyystapauksiakin (249) — 2. Riittääkö täytäntöönpanotoimen sisäkkäisyys aina perustamaan ideaalikonkurenssin? <i>Hagströmerin</i> ja <i>Grotenfeltin</i> problematiikan tarkastelua (251) — 3. Rikoksen täytäntöönpanotoimen jatkumisesta muodollisen täyttymispisteen ohitse (253)	
C. Täytäntöönpanotoimen leikkaavuus	255
1. Leikkaavuustilanteiden hahmottamista (255) — 2. <i>Hagströmerin</i> ja <i>Grotenfeltin</i> rajoitukset, kun rikosten täytäntöönpanoon kuuluvat toimet ovat keskenään samanveroisia (255) — 3. Mainittujen tutkijoiden kanta rikosten täytäntöönpanoa merkitsevien toimen ollessa keskenään eri arvoisia (257) — 4. Esitettyjen käsitysten arvostelua (258)	
D. Täytäntöönpanotoimen ketjuuntuminen	260
1. Nyt puheena oleva oikeuskuvio liittyy kahta useamman rikoksen suhteisiin (260) — 2. Ketjuuntumistilanteiden hahmottamista ja eri ratkaisuvaihtoehtojen tarkastelua (260) — 3. Ketjuuntumisesta erityisesti liikenne rikosten yhteydessä; selostus <i>Salmialan</i> kommentoimasta oikeustapauksesta (262) — 4. Ketjuuntumistapauksissa ideaalikonkurensille asetettavista lisäedellytyksistä (263) — 5. Erilaisia ketjuuntumiskombinaatioita (265)	
17 §. Rikosten yksitekoisuus eräissä tapauksissa	265
A. Tekijäntoimen ja osallisuustoimen yksitekoisuus	266
1. Yllytyksen tai avunannon ja tekijäntoimen yksitekoisuudesta (266) — 2. Yksitekoisuudesta välillisenä ja välittömänä tekijänä toteutettujen rikosten kesken (268)	
B. Virkavelvollisuuden loukkauksen ja yleisen rikoksen yksitekoisuus	269
1. Virkavelvollisuuden loukkausten kriminalisoinneista (269) — 2. RL 40 luv. 20—22 §:n soveltamisesta etenkin <i>Salmialan</i> kehitelemän tulkinnan mukaan (270) — 3. Oikeuskäytännön tarkastelua (271)	
C. Pituussuunnassa laajaulotteisiin rikoksiin liittyviä konkurenssi-ongelmia	274
1. Ongelman hahmottamista (274) — 2. Jos laajaulotteinen rikos käsittää tekijän jatkuvaa toimintaa, ideaalikonkurenssi on pääsäännön mukaan perustettavissa tämän toiminnan ja muun rikoksen täytäntöönpanotoimen yhtenevyyteen (275) — 3. Jos tunnusmerkistön toteutuminen jatkuu edellyttämättä tekijän toimintaa, ideaalikonkurenssi muiden rikosten kanssa on ongelmallinen. Esi-	

merkiksi kotirauhanrikosten yhteydessä ei aina ole pidetty tiukasti kiinni täytäntöönpanotoimen yhtenevyyden vaatimuksesta (276) — 4. Hallussapitorikosten osalta ideaalikonkurenssin edellytyksiä tulokkuu kuitenkin ankarasti (279)

- D. Laiminlyöntirikoksiin liittyviä konkurenssongelmia 281
1. Laiminlyöntirikoksiin ei kuulu aktiivista täytäntöönpanotoiminta, joten tavallinen yksitekoisuuden mittapuu ei sellaisenaan sovellu (281) — 2. Toisinaan ideaalikonkurenssin edellytykseksi onkin asetettu niiden toimien yhtenevyys, joilla laiminlyöjä olisi täyttänyt velvollisuutensa (281) — 3. Tekemis- ja laiminlyöntirikosten rajan häilyvyydestä monissa tapauksissa (282) — 4. Ideaalikonkurenssin mahdollisuudesta laiminlyöntirikosten yhteydessä (284)

KOLMAS OSA

V. KONKURENSSIJÄRJESTELMÄSTÄ DE LEGE FERENDA

- 18 §. *Nykyisen konkurens sijärjestelmän arvostelua* 285
- A. Konkurens sijärjestelmän uudistamisesta käyty keskustelu 285
 - B. Ideaali- ja reaalikonkurens sin erottelu 286
 - C. Kokonaisrangaistuksen määräämistapa ideaali- ja reaalikonkurens sissa 287
 - D. Järjestelmän vaikeaselkoisuus 288
- 19 §. *Rangaistusteorioihin liittyviä näkökohtia* 289
- A. Yleistä 289
 1. On pyrittävä selvittämään, millainen yhteys erilaisten vaihtoeh toisten konkurens sijärjestelmien ja eri rangaistusteorioihin liitty vien argumenttien välillä mahdollisesti vallitsee (289) — 2. Seu raavan esityksen hahmottelua (289)
 - B. Konkurens sijärjestelmä ja rangaistuksen yleisestä vä vaikutus .. 291
 1. Rangaistuksen yleisestä vä vaikutusta koskevasta keskustelusta (291) — 2. Yleisestä vä vaikutuksen toteutumiskanavista ja yleis estävyyteen vaikuttavista tekijöistä (291) — 3. Konkurens sijärjes telmän eri vaihtoehdoista normien tiedottamisen kannalta (293) — 4. Konkurens sijärjestelmän eri vaihtoehdoista sanktiovarmuuden vaihteluiden kannalta (295) — 5. Konkurens sijärjestelmän eri vaih toehdoista sanktioiden ankaruuden kannalta (297) — 6. Kokoavia havaintoja (298)
 - C. Konkurens sijärjestelmä ja rangaistuksen erityisestä vä vaikutus 299
 1. Rangaistuksen erityisestä vä vaikutuksesta ja sen merkityk sen liiallisen painottamisen vaaroista (299) — 2. Konkurens sijär jestelmän eri vaihtoehdoista erityisprevention näkökulmasta (300)
 - D. Konkurens sijärjestelmä ja sovitussajatus 301
 1. Modernin sovitussajatuksen merkityksestä (301) — 2. Sovitusaja tukseen vedoten esitettyjä argumentteja nykyisen kaltaisen RL

7 luvun konkurensisijärjestelmän säilyttämiseksi (304) — 3. Kysymys tekojen lukumäärän ilmentämistä syyllisyyseroista (305) — 4. Kysymys rikosten ja rangaistusten vastaavuuden vaatimuksesta (306) — 5. Kysymys asianomistajien intresseistä (308) — 6. Kysymys yhtenäisrangaistusjärjestelmän väitetystä summittaisuudesta (309) — 7. Kokoavia havaintoja (312)	
20 §. Rikoslain 7 luvun uudistamisesta	313
A. Kysymys yhden ja usean rikoksen rajanvedosta saman rikostunusmerkistön näkökulmasta	313
B. Lainkonkurensin huomioon ottaminen	314
1. Lainkonkurensin ja ideaalikonkurensin rajan selventämisestä (314) — 2. Pyrkimyksestä siirtää tai väljentää sanottua rajaa (315)	
C. Varsinaisten konkurenssitapausten sääntely	316
1. Uudistusehdotuksia (316) — 2. Uudistusehdotusten punnitsemista (317) — 3. Menettelystä RL 7 lukua uudistettaessa (318)	
Zusammenfassung	320
Oikeustapaushakemisto	328
Asiahakemisto	330
Eräitä säännöksiä ja säännösehdotuksia	332

KIRJALLISUUSLUETTELO

- Aalto, Jorma S.*, Rikosprosessilain asiallisesta sovellutusalasta. Vammala 1965.
- Aarnio, Aulis*, Oikeudellisen ajattelun perusteista. Vammala 1971.
- Agge, Ivar*, Straffrättens allmänna läror. Föreläsningar. Första häftet. Stockholm 1959. Andra häftet. Stockholm 1961. (*Agge I—II*)
- » — Till den straffrättsliga konkurrenslärans utvecklingshistoria. JFT 1936, 394—414.
- Ailio, Erkki*, Esinekonfiskaatio Suomen rikosoikeudessa. Rikosoikeudellinen tutkimus. Helsinki 1964.
- Alanen, Aatos*, Rangaistuksen määrääminen rikosten yhtyessä de lege ferenda. SKY 1938, 45—53 ja 60.
- » — Yleinen oikeustiede ja kansainvälinen yksityisoikeus. Toinen uusittu painos. Porvoo 1965. (*Alanen*)
- Alternativ—Entwurf eines Strafgesetzbuches*. Allgemeiner Teil. Tübingen 1966. (*AE* 1966)
- Andenaes, Johs.*, Alminnelig strafferett. Oslo 1956. (*Andenaes*)
- » — Om almenprevensjon og kriminalitetstype. Teoksessa: Festskrift till Ivar Agge. Stockholm 1970, 11—28.
- » — Straff og almenprevensjon. TfR 1966, 1—47.
- » — Strafferett og moraldanning. Teoksessa: Festskrift till Per Olof Ekelöf. Stockholm 1972, 38—66.
- Anttila, Inkeri*, Konservativ och radikal kriminalpolitik i Norden. NTfK 1967, 237—251.
- » — Loukatun suostumus oikeudenvastaisuuden poistavana perusteena. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1946. (*Anttila, Suostumus*)
- » — Rikosoikeudellisen normijärjestelmän tiedotusongelmia. LM 1967, 39—47.
- » — Syyllisyysvastuuta kohti. LM 1969, 625—648.
- » — Techniques of individualization processes — why? Teoksessa: *Anttila, Inkeri*, Crime problems and crime policies. Institute of criminology M: 15. Helsinki 1971, 16—21. (*Anttila, Techniques*)
- » — The cumulation of sanctions following a crime. Teoksessa: *Ius humanum. Studia in honorem Otto Brusiin*. Turku 1967, 24—29. (*Anttila, Cumulation*)
- » — Vaaralliset vaarattomiksi. LM 1971, 438—455.
- » — Varsinaisesta epärehellisyysrikoksesta RL 38 luv. 1 §:n mukaan. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1948. (*Anttila, Epärehellisyys*)
- » — Välillinen tekeminen. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1958. (*Anttila*)

- Anttila, Inkeri—Heinonen, Olavi*, Rikos ja seuraamus. Rikosoikeuden perusteet. Helsinki 1971. (*Anttila—Heinonen*)
- » — Rikosten lajit. Rikosoikeuden erityisen osan perusteet. Helsinki 1972. (*Anttila—Heinonen, Lajit*)
- Anttila, Inkeri—Törnudd, Patrik*, Kriminologi i kriminalpolitiskt perspektiv. En lärobok. Stockholm 1973. (*Anttila—Törnudd, Lärobok*)
- » — Kriminologia. Porvoo 1970. (*Anttila—Törnudd*)
- Backman, Eero*, Eräitä näkökohtia rikoslain 40 luvun 20 ja 21 §:ssä säännellyistä virkarikoksista. LM 1970, 486—497.
- Baumann, Jürgen*, Strafrecht. Allgemeiner Teil. 5. neubearbeitete Auflage. Bielefeld 1968.
- Baumgarten, Arthur*, Die Lehre von der Idealkonkurrenz und Gesetzeskonkurrenz. Strafrechtliche Abhandlungen. Heft 103. Breslau 1909.
- Beckman, Nils—Holmberg, Carl—Hult, Bengt—Strahl, Ivar*, Brottsbalken jämte förklaringar. Band I. Tredje upplagan. Stockholm 1970. Band III. Andra upplagan. Stockholm 1971. (*Kommentar till BrB I, III*)
- Beling, Ernst*, Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906.
- Bergendal, Ragnar*, Lärobok i rättskunskap för blivande landsfiskaler. III. Straffrätt. 2. upplagan. Lund 1928.
- Blomstedt, Yrjö*, Rikoslakireformin ensimmäiset vaiheet vuoden 1866 osittaisuudistuksiin saakka. Historiallinen Arkisto 59. Turku 1964, 421—517.
- Bouzat, Pierre—Pinatel, Jean*, Traité de droit pénal et de criminologie. Tome I. Droit pénal général, par P. B. Deuxième édition. Paris 1970. (*Bouzat*)
- Brinck, Bertil—Nyquist, Ola—Ohlson, Birger*, Lärobok i straffrätt. Tredje upplagan. Stockholm 1967.
- Candolin, Birger*, Rättskraftspörsmål vid fortsatt brott. JFT 1965, 335—348.
- Carlén, Richard*, Kommentar öfver Strafflagen. Stockholm 1866. (*Carlén*)
- » — Kommentariier öfver 3 och 4 kapitlen i Strafflagen. Tidskrift för lagstiftning, lagskipning och förvaltning. Utgifven af Christian Naumann. 1865, 264—296. (*Carlén, Naumann's tidskrift*)
- Carlson, B. C.*, Om det fortsatta brottet. DL 1941, 180—192.
- Decocq, André*, Droit pénal général. Paris 1971.
- Delestrée, Pol*, Cumul et non-cumul des infractions, confusion et réduction des peines. Paris 1960.
- Erhardt, Ilse*, Handlungseinheit und Handlungsmehrheit. Strafrechtliche Abhandlungen. Heft 214. Breslau 1926.
- Ellilä, Reino*, Jatketun rikoksen vanhentumisesta. LM 1972, 799—805.
- » — Liikennepakoa koskevat rangaistussäännökset tieliikennelaissa. LM 1967, 74—87.
- » — Liikennerikosten ennakotorjunnasta. LM 1968, 503—513.
- » — Liikennerikosten tutkintaopin perusteet. Vammala 1960. (*Ellilä, Tutkintaoppi*)
- » — Moottoriajoneuvon kuljettajan juopumusta koskevat uudet rangaistussäännökset. LM 1951, 584—593.
- » — Murron ja murtovarkauden yriytyksen erosta. LM 1965, 52—57.

- Ellilä, Reino*, Rikosoikeudellinen asiantuntijan lausunto. LM 1969, 718—723.
- » — Rikosoikeudellisia harjoitustapauksia. Vammala 1970. (*Ellilä*, Harjoitustapauksia)
- » — Rikosoikeustieteen tehtävä ja suhde muihin tieteisiin. LM 1960, 937—943.
- » — Syyttämättä jättäminen ja tuomitsematta jättäminen liikenne rikoksista. Teoksessa: Juhla julkaisu Tauno Tirkkosen 70-vuotispäivänä 2.8.1968. Vammala 1968, 51—63. (*Ellilä*, Syyttämättä jättäminen)
- » — Tutkintavankeuden lukeminen rangaistuksen vähennykseksi Suomen oikeuden mukaan. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1949. (*Ellilä*, Tutkintavankeus)
- » — Uusittu liikenne rikosoikeus. Porvoo 1968. (*Ellilä*)
- » — Vieläkin murron ja murto varkauden yrityksen erosta. LM 1965, 969—979.
- Ellilä, Tauno*, Hovioikeusmenettely ja oikeudenkäynnin uudistus. Vammala 1971. (*Tauno Ellilä*)
- » — Rikosoikeus ja rikosprosessioikeus. LM 1970, 498—515.
- » — Virallisen vastaväittäjän lausunto teoksesta: *Lager, Irma*, Tuomionpurun edellytyksistä siviili- ja hallintoprosessissa. Helsinki 1972. LM 1972, 888—904.
- Eloranta, Viljo O.*, Murron ja sisään murtautuen tapahtuvan törkeän varkauden yrityksen erottaminen toisistaan. LM 1965, 707—718.
- » — Virkarikoksia koskevista rikoslain säännöksistä. LM 1959, 336—351.
- Elwin, Göran*, Häleribrottet. De objektiva rekvisiten i Brottsbalken 9 kap. 6 § i komparativ belysning. Stockholm 1969.
- Elwin, Göran—Heckscher, Sten—Nelson, Alvar*, Den första stenen. Studiebok i kriminalpolitik. Malmö 1971.
- Entwurf eines Strafgesetzbuches* (mit Begründung). Bundestagsvorlage. Bonn 1962. (*Entwurf* 1962)
- Flensburg, Ebbe Gustaf*, Kommentar öfver strafflagen. (Särtryck ur »Sveriges rikets lag med förklaringar m.m.«) Stockholm 1907.
- Forsman, Jaakko*, De särskilda brotten enligt strafflagen af den 19 december 1889. Första afdelningen: Brotten mot individens rättsgebit. Femte upplagan. Med av lagstiftningens utveckling föränledda rättelser och tillägg utgiven av *Brynolf Honkasalo*. Helsingfors 1946. — Andra afdelningen: Brotten mot det medborgerliga samhällets rättsgebit. Fjärde upplagan. Med av lagstiftningens utveckling föränledda rättelser och tillägg utgiven av *Brynolf Honkasalo*. Helsingfors 1938. — Tredje afdelningen: Brotten mot statens rättsgebit. Andra upplagan. Helsingfors 1917. (*Forsman* I—III)
- » — Straffrättens allmänna läror med särskild hänsyn till strafflagen af den 19 december 1889. Med tillstånd af föreläsaren utgifna af *Lars Wasastjerna*. Tredje upplagan. Kerava 1930. (*Forsman*)
- Forssell, E. A.*, Utkast till en psykologisk begrundning af läran om brottkonkurrens. JFT 1867, 134—144.
- Frank, Reinhard*, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 18. neubearbeitete Auflage. Tübingen 1931.
- Förhandling*: Borde det nuvarande sättet att sammanlägga straff, som ådömts medelst laga kraft vunna domar, ersättas med ett förfarande i underrätt

med möjlighet för den dömda att yttra sig och att besvara sig över sammanläggningen? JFT 1970, 521—522.

Förhandling: Kan högre straff för återfall i brott ådömas, om det förra brottet ideellt sammanträffat med annat brott och i följd därpå endast ett straff i allmän straffart för de konkurrerande brotten då ådömts? JFT 1905, 278—282.

— » — Är nugällande lagstiftning angående straffsammanläggning tillfredsställande och, därest detta icke ansåges vara fallet, i vilken riktning borde lagbestämmelserna reformeras? JFT 1936, 359—383.

Geerds, Friedrich, Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht. Hamburg 1961.

Granfelt, O. Hj., Grundkurs i allmän straffrätt. Föreläsningar. Helsingfors 1941.

Grottenfelt, Julius, Kommentar till strafflagen. Allmänna delen. Helsingfors 1912—1913.

Grönqvist, Henrik, Om preskription av döljande av tjuvgods. JFT 1966, 393—405.

Hafer, Ernst, Lehrbuch des Schweizerischen Strafrechts. Allgemeiner Teil. 2. Auflage. Bern 1946.

Hagerup, Francis, Strafferettens almindelige del. Kristiania 1911.

Hagströmer, Johan, Granskning af förslaget till strafflag för storfurstendömet Finland. Upsala 1879. (*Hagströmer I*)

— » — Granskning af underdåniga förslag till strafflag för storfurstendömet Finland, förordning om verkställighet af straff samt förordning om strafflagens införande, utarbetade af den för granskning af 1875 års förslag tillförordnade kommitté. Upsala 1884. (*Hagströmer II*)

— » — Svensk straffrätt. Föreläsningar. Första bandet. Uppsala 1901—1905. (*Hagströmer*)

Halttunen, Uno, Eristämislain uudistamisesta. Teoksessa: Ars boni et aequi. Juhlajulkaisu Y. J. Hakulisen 70-vuotispäivänä 21. 1. 1972. Helsinki 1972, 103—124.

Heinemann, Hugo, Die Lehre von der Idealkonkurrenz. Berlin 1893.

Heinonen, Olavi, Henkeen ja terveyteen kohdistuvia rikoksia koskevat uudet säännökset. DL 1969, 332—352.

— » — Syyteoikeuden vanhentumisesta. II. Suksessiivi-simultaanivanhentumisen vaihtoehdon piiriin kuuluvat tapaukset. LM 1968, 388—398.

— » — Tuomitsemisen ja tekemisen ajankohta RL 7 luv. 8 §:ää sovellettaessa. LM 1969, 277—316.

— » — Varkautta koskevat uudet säännökset. DL 1972, 461—483.

— » — Velallisen konkurssirikoksista. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1966. (*Heinonen*)

Hellborn, Berndt, Om strafflagskonkurrens vid brottsenhet. Helsingborg 1895.

Helminen, Arvo, Den administrativa sammanläggningen av frihetsstraff. JFT 1968, 282—290.

Helminen, Klaus, Henki- ja pahoinpitelyrikoksia koskevat säännökset uudistettu. SPL 1969, 265—271 ja 309—323.

— » — Kommentaareja eräiden varallisuusrikossäännösten muutoksiin. SPL 1972, 183—188 ja 207—217.

— » — Rikoslain 20 luku uudistettu. PM 1971, 124—136.

- Hemmer, Ragnar*, Studier rörande straffutmätningen i medeltida svensk rätt. Helsingfors 1928. (*Hemmer*)
- » — Suomen oikeushistorian oppikirja I. Toinen painos. Porvoo 1962. (*Hemmer* I)
- Hiltunen, Paavo*, Pitkitetty rikos oikeuskäytännössä. LM 1968, 346—359.
- » — Syyllisyyskäsite rikoksen uusimisessa. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1951. (*Hiltunen*)
- » — Uudet varkaussäännökset ja oikeuskäytäntö. LM 1972, 806—836.
- Hippel, Robert v.*, Deutsches Strafrecht. Erster Band. Allgemeine Grundlagen. Berlin 1925. Zweiter Band. Das Verbrechen. Allgemeine Lehren. Berlin 1930. (*Hippel* I—II)
- Honig, Richard*, Studien zur juristischen und natürlichen Handlungseinheit. Mannheim 1925.
- Honkasalo, Brynolf*, Erinäiset rikokset. 4. painos. Hämeenlinna 1964. (*Honkasalo*, Erinäiset)
- » — Onko voimassaoleva lainsäädäntö rangaistusten yhdistämisestä tyydyttävä sekä, jollei niin katsota olevan, mihin suuntaan tämä lainsäädäntö olisi uusittava? JFT 1936, 177—193.
- » — Palovakuutuspetoksesta. LM 1961, 105—118.
- » — Rangaistuksen määrääminen rikosten yhtyessä de lege ferenda. SKY 1938, 27—45 ja 59.
- » — Rangaistusten yhdistämisestä ja yhteenlaskemisesta. Porvoo 1947. (*Honkasalo*, Yhdistämisestä)
- » — Sikiönlähdettäminen de lege lata et de lege ferenda I. Helsinki 1936. (*Honkasalo*, Sikiönlähdettäminen)
- » — Suomen rikosoikeus. Yleiset opit. I. 2. painos. Hämeenlinna 1965. — Yleiset opit. II. 2. painos. Oppikirjana käyttämistä varten tarkastanut *Reino Ellilä*. Hämeenlinna 1967. — Yleiset opit. III. 2. painos. Oppikirjana käyttämistä varten tarkastanut *Reino Ellilä*. Hämeenlinna 1969. (*Honkasalo* I—III) — Erityinen osa. I¹. Henkilöön kohdistuvat rikokset. Oppikirjana käyttämistä varten tarkastanut *Reino Ellilä*. Hämeenlinna 1970. — Erityinen osa. I². Varallisuusrikokset. Oppikirjana käyttämistä varten tarkastanut *Reino Ellilä*. Hämeenlinna 1964. — Erityinen osa. II. Hämeenlinna 1960. — Erityinen osa. III. Oppikirjana käyttämistä varten tarkastanut *Reino Ellilä*. Hämeenlinna 1962. (*Honkasalo* E I¹, I², II ja III)
- » — Varkauden yritys vai kotirauhanrikos? DL 1947 (oik.tap.), 74—76.
- Honkasalo, Brynolf—Ellilä, Reino*, Rikosoikeuden yleiset opit pääpiirteittäin. Hämeenlinna 1966. (*Honkasalo—Ellilä*)
- » — Rikosten uusimisesta. Rikoslain 6 luvun kommentaari. Hämeenlinna 1945. (*Honkasalo—Ellilä*, Uusimisesta)
- Humbla, Philibert*, Om strafflagens användande vid sammanträffande af brott. Afhandling i fäderneslandets gällande criminalrätt. Lund 1851.
- Hurwitz, Stephan*, Den danske kriminalret. Almindelig del. 2. oplag. København 1961.
- Höpfner, Wilhelm*, Einheit und Mehrheit der Verbrechen. I. Band. Berlin 1901. II. Band. Berlin 1908. (*Höpfner* I—II)

- Jareborg, Nils*, Effektdelikt och beteendedelikt. Teoksessa: Festschrift till Ivar Agge. Stockholm 1970, 176—192. (*Jareborg*, Effektdelikt)
- » — Handling och uppsåt. En undersökning rörande doluslärans underlag. Stockholm 1969. (*Jareborg*)
- Jescheck, Hans—Heinrich*, Der strafrechtliche Handlungsbegriff in dogmenschichtlicher Entwicklung. Teoksessa: Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag. Göttingen 1961, 139—155. (*Jescheck*, Handlungsbegriff)
- » — Die Konkurrenz. ZStW 1955, 529—558.
- » — Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. Berlin 1969. (*Jescheck*)
- Kekomäki, Paavo*, Ammattimaisten ja tavanomaisten rikosten käsitteistä. Helsinki 1933. (*Kekomäki*)
- » — Arvostelu teoksesta: Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar). 8. neubearbeitete Auflage. Berlin 1957. LM 1957, 849—850.
- » — Rangaistuksen määrääminen rikosten yhtyessä de lege ferenda (keskustelupuheenvuoro). SKY 1938, 57—58.
- Kertomus oikeuskanslerinvirastossa suoritetusta rikosasiain tuomioistuinkäsittelyä koskevasta tutkimuksesta*. Moniste. Helsinki 1964.
- Kivivuori, Antti*, Rikoslain suunnittelun vaiheita 1875—1884. LM 1971, 10—29.
- » — Suomen vahingonkorvauslainsäädännön kehitys. I. Rikoslainsäädäntö 1809—1875. Joensuu 1969. (*Kivivuori*)
- Kjerschow, P.*, Almindelig borgerlig straffelov. Oslo 1930.
- Klami, Hannu Tapani*, Logiikka ja oikeusturva. Lainanalogiaprobleemasta. DL 1968, 379—386.
- » — Nulla poena sine lege. Mietteitä rikosoikeudellisesta tyyppipakosta. LM 1969, 178—188.
- Klug, Ulrich*, Zum Begriff der Gesetzeskonkurrenz. ZStW 1956, 399—416.
- Kohlrausch—Lange*, Strafgesetzbuch. 43. Auflage. Berlin 1961.
- Komiteanmietintöjä:*
- Underdåniga förslag till Strafflag för Storfurstendömet Finland, Förordning om verkställighet af straff och Förordning om införande af ny strafflag för Storfurstendömet Finland, jemte motiver till dessa förslag. Helsingfors 1875. (*Förslag 1875*)
- Edellinen suomeksi: Ehdotukset Suomen Suuriruhtinaanmaan Rikolaiksi... Helsinki 1884. (*Ehdotus 1875*)
- Underdåniga förslag till Strafflag för Storfurstendömet Finland, Förordning om verkställighet af straff samt Förordning om införande af ny strafflag för Storfurstendömet Finland och hvad i afseende derå skall iakttagas, jemte motiver till dessa förslag. Helsingfors 1884. (*Förslag 1884*)
- Nuorisorikollisuustoimikunnan mietintö. Helsinki 1966. (*Komitea 1966: A 2*)
- Rikosoikeudellinen vanhentuminen. Pohjoismaisen rikosoikeustoimikunnan mietintö I. Helsinki 1968. (*Komitea 1968: A 1*)
- Oikeuslaitostoimikunnan mietintö. Helsinki 1971. (*Komitea 1971: B 112*)
- Kriminaalihuoltokomitean mietintö. Helsinki 1972. (*Komitea 1972: A 1*)
- Rikoskonkurrenssitoimikunnan mietintö. Helsinki 1972. (*Komitea 1972: B 43*)

- Sotilasrikos- ja sotilasoikeudenkäyntilainsäädännön uudistamiskomitean mietintö. Helsinki 1973. (*Komitea* 1972: A 18)
- Komsi, Toivo J.*, Rangaistuksen määrääminen rikosten yhtyessä de lege ferenda (keskustelupuheenvuoro). SKY 1938, 62—63.
- Koskinen, Pekka*, Arvostelu teoksesta: *Elwin, Göran*, Häleribrottet. Stockholm 1969. LM 1970, 169—170.
- » — Les délits de mise en danger. Finlande. Revue internationale de droit pénal 1969, 115—123.
- » — Rikosten »yhtymisen» ja rangaistusten »yhdistämisen» käsitteistä. Teoksessa: Rikosoikeudellisia kirjoitelmia III Niilo Salovaaralle 13.10.1972 omistettu. Vammala 1972, 36—47. (*Koskinen*)
- » — Salakuuntelun rankaisemisesta. DL 1972, 177—190.
- » — Syyteoikeuden vanhentumisesta. I. Jatketun rikoksen vanhentumisesta. LM 1968, 376—387.
- » — Uutta rikosoikeutta Saksan valtioissa. LM 1970, 289—292.
- Krabbe, Oluf H.*, Borgerlig straffelov. Fjerde udgave. København 1947.
- Kuusimäki, Matti*, Näkökohtia pahoinpitelyrikoksista. Teoksessa: Vaasan hovioikeuspiirin V tuomarikokous 3.6.1972 (moniste), 109—169.
- Lahti, Raimo*, Lainkonkurensista. LM 1968, 709—737.
- » — Ns. yhdistetystä rikoksesta. DL 1969, 480—485.
- » — Raskauden keskeyttämistä koskevista rangaistussäännöksistä de lege ferenda. LM 1969, 417—431.
- » — Rikollisuudesta johtuvien kustannusten vähentämisestä ja jakamisesta. Kriminaalipolitiikan tavoitteiden ja keinojen tarkastelua. Teoksessa: Oikeustiede — Jurisprudentia II. 1972: 1. Vammala 1972, 221—313. (*Lahti*)
- » — Rikoslain 16 luvun 8 ja 9 §:stä, erityisesti niiden uudistamisesta. JFT 1969, 487—505.
- Lainvalmistelukunnan julkaisuja* 1937: 2. Ehdotus Hallituksen Esitykseksi Eduskunnalle laeiksi rikoslain ym. muuttamisesta. Helsinki 1937. (*Lvk* 1937: 2)
- Laisaari, Mauno*, Väkijuoman hallussapitorikosten yhtymisestä eräisiin muihin väkijuomarikoksiin 9.11.1932 annetun väkijuomalain mukaan. DL 1938, 9—19.
- Leopold, Göran*, Rangaistuksen määrääminen rikosten yhtyessä de lege ferenda (keskustelupuheenvuoro). SKY 1938, 60—61.
- Liszt, Franz v.—Schmidt, Eberhard*, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. Erster Band. Einleitung und Allgemeiner Teil. 26. völlig neubearbeitete Auflage. Naumburg 1932.
- Livson, Mikael*, Avuttomaan tilaan saattaminen tai jättäminen. Vammala 1958. (*Livson*, Avuton tila)
- » — Epävarsinainen laiminlyöntirikos. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1949. (*Livson*, Laiminlyöntirikos)
- » — Kiskomisrikos. Vammala 1960. (*Livson*, Kiskomisrikos)
- » — Kysymys vaarantamisrikosten ja niiden sekä loukkaamisrikosten keskinäisestä konkurrenssisuhteesta moottoriajoneuvoliikenteestä annettuja säännöksiä silmälläpitäen. DL 1954, 25—40.

- Livson, Mikael*, Näennäinen rikoskonkurrenssi. Vammala 1954. (*Livson*)
- » — Yksityisen kotirauhan rikosoikeudellinen suoja Suomen oikeuden mukaan. Vammala 1958. (*Livson, Kotirauha*)
- Lång, Karl Johan*, Till frågan om det fortsatta brottet. JFT 1964, 655—667.
- Maiwald, Manfred*, Die natürliche Handlungseinheit. Heidelberg 1964.
- Makkonen, Kaarle*, Zur Problematik der juridischen Entscheidung. Eine strukturanalytische Studie. Turku 1965.
- Malaniuk, Wilhelm*, Lehrbuch des Strafrechts. Erster Band. Wien 1947.
- Maurach, Reinhart*, Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil. Ein Lehrbuch. 3. Auflage. Karlsruhe 1965.
- Mayer, Hellmuth*, Strafrecht. Allgemeiner Teil. Stuttgart 1953. (*Mayer*)
- Mayer, Max Ernst*, Der Allgemeine Teil des Deutschen Strafrechts. 2. unveränderte Auflage. 2. Abdruck. Heidelberg 1923. (*M. E. Mayer*)
- Merkel, P.*, Konkurrenz. Teoksessa: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil. V. Band. Leipzig 1908, 269—413.
- Mezger, Edmund*, Strafrecht. Ein Lehrbuch. Dritte unveränderte Auflage. Esslingen 1949.
- Mezger, Edmund—Blei, Hermann*, Strafrecht. I. Allgemeiner Teil. Ein Studienbuch. 13., neubearbeitete Auflage. Nördlingen 1968.
- Mäkelä, Kai*, Jatketun rikoksen ongelma. Teoksessa: Vaasan hovioikeuspiirin V tuomarikokous 3. 6. 1972 (moniste), 73—108.
- Möller, Gustaf*, Om inbrott och förbudet mot reformatio in peius. JFT 1972, 462—468.
- Nehrman, David*, Inledning til then swenska jurisprudentiam criminalem. Lund 1756.
- Niederschriften* über die Sitzungen der Grossen Strafrechtskommission. 2. Band. Allgemeiner Teil. 14. bis 25. Sitzung. Bonn 1958. (*Niederschriften*)
- Niese, Werner*, Empfiehlt sich die Einführung einer einheitlichen Strafe auch im Falle der Realkonkurrenz? Teoksessa: Materialien zur Strafrechtsreform. 1. Band. Gutachten der Strafrechtslehrer. Bonn 1954, 155—172.
- Nousiainen, Tapio*, Rangaistuksen määräämisestä erityisesti silmälläpitäen tuomarin mittaamistoimintaa oikean rangaistumäärän tavoittamiseksi normaalitytöiden puitteissa. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1961. (*Nousiainen*)
- » — Rangaistuksen tuomitsemisesta. Käytännöllisiä ohjeita tuomareille virkavirheiden välttämiseksi. 2. painos. Vammala 1966. (*Nousiainen, Tuomitsemisesta*)
- » — Rikoslain 21 luvun 6 §:n soveltamisalasta ja tulkinnasta. LM 1950, 808—825.
- » — Sananen rikoslain 2 luvun 9 §:n sijaisrangaistuksesta. DL 1950, 459—470.
- Ny Lag-Samling*. Tredje Häftet, innehållande Missgiernings-Balken af 1734 års Lag. Örebro 1839.
- Palme, W. A.*, Om det fortsatta brottet enligt gällande straff- och straffprocessrätt i Finland. Åbo 1943. (*Palme*)
- » — Om preskription av åtalsrätt enligt gällande straff- och straffprocessrätt i Finland. Helsingfors 1942 (*Palme, Preskription*)

- Palmgren, Bo*, Konnexiteten mellan bötesstraff. JFT 1951, 36—43.
- » — Målsägandens åtalsrätt. Dess innebörd, omfattning och utövning enligt Finlands gällande straffprocessrätt. Helsingfors 1939. (*Palmgren*)
- Regner, Nils*, Rangaistuksen määrääminen rikosten yhtyessä de lege ferenda (keskustelupuheenvuoro). SKY 1938, 53—57.
- Rikoslainsäädännön perusuudistus*. Oikeusministeriön lainsäädäntöosaston muistio 28.3.1972 rikosoikeuskomitean asettamiseen liittyvistä kysymyksistä. Moniste. Helsinki 1972.
- Rittler, Theodor*, Lehrbuch des österreichischen Strafrechts. Erster Band. Zweite, neubearbeitete Auflage. Wien 1954.
- Ross, Alf*, Skyld, ansvar og straf. København 1970.
- Salmiala, Bruno A.*, Ammattimaisesta rikollisuudesta. (Julkaistu nimellä *Sundström*.) Teoksessa: Festskrift för presidenten, jur. utr. dr Berndt Julius Grotenfelt. Helsingfors 1929, 332—341. (*Salmiala*, Ammattimaisesta)
- » — Henkilö, joka oli murtautunut lukittuun autotalliin... DL 1966 (oik.tap.), 39—45.
- » — Kysymys ammattimaista rikosta koskevan päätöksen lainvoiman ulottuvuudesta. DL 1967 (oik.tap.), 17—24.
- » — Lisiä oppiin virkarikoksesta ja sen rankaisemisesta. DL 1952, eripainos.
- » — Miten on tuomittava postivirkamies, joka on varastanut ja hävittänyt anastamiaan postin kuljetettaviksi uskottuja lähetyksiä? DL 1962 (oik.tap.), 73—81.
- » — Onko karttuvan talletustilin vastakirjan anastaminen varkautta? DL 1964 (oik.tap.), 83—89.
- » — Onko olemassa lainkonkurrenssi vai idealinen rikoskonkurrenssi silloin kun RL 16 luv. 1 §:n tarkoittaman rikoksen teonolemuksen toteuttaa väkivalta, joka käsittää lievän pahoinpitelyn? DL 1951 (oik.tap.), 89—93.
- » — Onko rangaistava yllytys tuottamukselliseen rikokseen mahdollinen? DL 1968 (oik.tap.), 93—100.
- » — Onko vankeusrangaistusta aina pidettävä sakkoa ankarampana? DL 1948 (oik.tap.), 81—86.
- » — Osallisuutta koskevia tulkintakysymyksiä. DL 1954, 410—417.
- » — Poliisikonstaapelit, jotka ollessaan suorittamassa partiointia poliisiautolla olivat ottaneet kaupungin keskustassa jonkin verran päihtyneenä tapaa-mansa henkilön... DL 1966 (oik.tap.), 53—58.
- » — Rangaistuksen määrääminen rikosten yhtyessä de lege ferenda (keskustelupuheenvuoro). SKY 1938, 61—62.
- » — Rangaistuksesta. Teoksessa: Juhlajulkaisu Suomalainen Lakimiesyhdistys 1898—22/10—1948. Vammala 1948, 407—419. (*Salmiala*, Rangaistuksesta)
- » — Rangaistus ja yleispreventio. DL 1966, 233—239.
- » — Rikosten konkurrenssia koskevien säännösten tulkintaa. DL 1965 (oik.tap.), 79—86.
- » — RL 7 luv. 1 §:n tulkintaa. DL 1949 (oik.tap.), 71—76.
- » — RL 7 luv. 1 ja 2 §:n tulkintaa. DL 1962 (oik.tap.), 5—12.
- » — RL 7 luv. 2 §:n tulkintaa. DL 1946 (oik.tap.), 66—67.
- » — RL 28 luv. 3 §:n tulkintaa. DL 1954 (oik.tap.), 62—67.

- Salmiala, Bruno A.*, RL 28 luv. 3 §:n tulkintaa. DL 1968 (oik.tap.), 22—24.
- » — RL 40 luv. 22 §:n tulkintaa. DL 1962 (oik.tap.), 41—49.
- » — Syytetty, joka oli valheellisia tietoja itsestään esittämällä ja antamalla lupauksia avioliittoon menemisestä... DL 1966 (oik.tap.), 8—10.
- » — Syytetty oli, väärennetyään postisäästöpankin säästökirjan, nostanut sillä rahaerän postitoimipaikasta... DL 1953 (oik.tap.), 1—6.
- » — Varsinaisesta osallisuudesta RL:n ja SRL:n rangaistaviksi julistamiin varsinaisiin erikoisrikoksiin erittäin silmälläpitäen extraneusta. (Julkaistu nimellä *Sundström*.) Porvoo 1926. (*Salmiala*)
- » — Virallisen vastaväittäjän lausunto teoksesta: *Hiltunen, Paavo*, Syyllisyys-käsite rikoksen uusimisessa. Vammala 1951. LM 1952, 229—271.
- » — Virallisen vastaväittäjän lausunto teoksesta: *Salovaara, Niilo*, Rikoksen yrityksestä erityisesti n.s. kelvotonta yritystä silmällä pitäen. Vammala 1948. LM 1948, 453—464.
- » — Virallisen vastaväittäjän lausunto teoksesta: *Uitto, Jorma*, Vankien ehdonalaiseen vapauteen päästäminen ja sen edellytykset. Vammala 1950. LM 1951, 124—143.
- » — Voiko väärennys olla ideaalikonkurensissa petoksen kanssa silloin kun väärää asiakirjaa on käytetty seurauksin, että myöskin petoksen tunnusmerkitö on toteutettu? DL 1958 (oik.tap.), 101—107.
- » — Yleisprevention ja erityisprevention merkitys rikollisuuden vastustamisessa. LM 1953, 222—236.
- Salovaara, Niilo*, Arvostelu teoksesta: *Livson, Mikael*, Näennäinen rikoskonkurrensi. Vammala 1954. LM 1955, 233—234.
- » — Murron suhteesta murtovarkauden yritykseen. LM 1949, 448—453.
- » — Oikeushyvän käsitteestä rikosoikeustieteessä. Teoksessa: Antti Tulenheimo 1879—4/12—1939 Juhlajulkaisu. Helsinki 1939, 215—222. (*Salovaara*, Oikeushyvä)
- » — Rikoksen yrityksestä erityisesti n.s. kelvotonta yritystä silmällä pitäen. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1948. (*Salovaara*)
- Sammlung ausserdeutscher Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung:*
- Allgemeines Isländisches Strafgesetz. Berlin 1961. (*Sammlung*: 78)
- Strafgesetzbuch der Russischen Sozialistischen Föderativen Sowjet-Republik. Berlin 1964. (*Sammlung*: 82)
- Der Strafkodex der Ungarischen Volksrepublik. Berlin 1964. (*Sammlung*: 83)
- Entwurf eines amerikanischen Musterstrafgesetzbuches. Berlin 1965. (*Sammlung*: 86)
- Il Codice Penale Italiano / Das italienische Strafgesetzbuch. Zweisprachige Ausgabe. Berlin 1969. (*Sammlung*: 90)
- Der polnische Strafkodex. Berlin 1970. (*Sammlung*: 92)
- Sauer, Wilhelm*, Grundlagen des Strafrechts. Leipzig 1921.
- Scheel, Herman*, Om ideel konkurrens av straffbare handlinger efter gjeldende norsk ret. TFR 1935, 1—42.
- Schmidhäuser, Eberhard*, Strafrecht. Allgemeiner Teil. Lehrbuch. Tübingen 1970.

- Schmitt, Rudolf*, Die Konkurrenz im geltenden und künftigen Strafrecht. Gleichzeitig eine Besprechung von: *Geerds*, Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht (Hamburg 1961). ZStW 1963, 43—62 ja 179—219.
- Schneidewin, Karl*, Inwieweit ist es möglich und empfehlenswert, die Art der Konkurrenz zwischen mehreren Straftatbeständen im Gesetz auszudrücken? Teoksessa: Materialien zur Strafrechtsreform. 1. Band. Gutachten der Strafrechtslehrer. Bonn 1954, 221—229.
- Schwander, Vital*, Das Schweizerische Strafgesetzbuch. Zweite, vermehrte und verbesserte Auflage. Zürich 1964.
- Schönke, Adolf—Schröder, Horst*, Strafgesetzbuch. Kommentar. 15., neubearbeitete Auflage. Nördlingen 1970.
- Serlachius, Allan*, Ehdotus uudeksi rikoslaiksi. I. Yleinen osa. Helsinki 1920. (*Serlachius*, Ehdotus)
- » — Suomen rikosoikeuden oppikirja. I osa. Yleiset opit. Helsinki 1909. Toinen osa. Toinen painos. Helsinki 1924—1926. (*Serlachius* I—II)
- Sjunnesson, Carl*, Det fortsatta brottet. Helsingborg 1900.
- Skeie, Jon*, Den norske strafferett. Første bind. Den almindelige del. Oslo 1937.
- Statens offentliga utredningar*:
— Förslag till strafflag. Allmänna delen. Stockholm 1923. (SOU 1923: 9)
— Förslag till ändrad lagstiftning om sammanträffande av brott. Stockholm 1937. (SOU 1937: 24)
- Stjernberg, Nils*, Konkurrensspörsmålen i det föreliggande svenska strafflagsutkastet. NTfS 1917, 1—16.
- Stoecker, Bernhard*, Die Konkurrenz. Teoksessa: Materialien zur Strafrechtsreform. 2. Band. Rechtsvergleichende Arbeiten. I. Allgemeiner Teil. Bonn 1954, 449—467.
- Strahl, Ivar*, Om påföljder för brott. Andra, omarbetade upplagan. Stockholm 1955.
- Struensee, Eberhard*, Die Konkurrenz bei Unterlassungsdelikten. Bonn 1971.
- Strömberg, Tore*, Åtalspreskription. Lund 1956.
- Ståhlberg, Kaarlo L.*, Kuka on »vaarallinen rikoksenuusija»? LM 1966, 129—172.
- Sveriges rikes lag*. Helsingfors 1894.
- Svinhufvud, Erik*, Ns. varallisuusrikoksia koskevat uudet rangaistussäännökset. Oikeusministeriön lainsäädäntöosaston julkaisu 5/1972. Helsinki 1972, 10—21.
- Thormann, Ph.—Overbeck, A. von*, Das Schweizerische Strafgesetzbuch. Erster Band. Allgemeine Bestimmungen. Zürich 1940.
- Thornstedt, Hans*, Kriminalisering och avkriminalisering. Teoksessa: Festskrift till Ivar Agge. Stockholm 1970, 369—392. (*Thornstedt*, Kriminalisering)
- » — Om företagaransvar. Studier i specialstraffrätt. Stockholm 1948. (*Thornstedt*)
- Thyrén, Johan C. W.*, Förberedande utkast till strafflag. Kap. I—III. (Allmänna delen.) Lund 1916. (*Thyrén*, Utkast)
- Tikka, Kari S.*, Veron minimoinnista. Vammala 1972.
- Tirkkonen, Tauno*, Reformatio in pejus -kiellosta. LM 1936, 217—258.

- Tirkkonen, Tauno*, Suomen rikosprosessioikeus. I. Toinen painos. Porvoo 1969. II. Toinen painos. Porvoo 1972. (*Tirkkonen I—II*)
- Tulenheimo, Antti*, Rangaistuksen määrääminen rikosten yhtyessä de lege ferenda (keskustelupuheenvuoro). SKY 1938, 58.
- Törnudd, Patrik*, Kvalificerade förmögenhetsbrott de lege ferenda. Kriminologiska forskningsinstitutet M: 14. Helsingfors 1971.
- Uitto, Jorma*, Vankien ehdonalaiseen vapauteen päästäminen ja sen edellytykset. Rikosoikeudellinen tutkimus. Vammala 1950.
- Wachenfeld, Friedrich*, Theorie der Verbrechenskonkurrenz. Berlin 1893.
- Valtiopäiväasiakirjoja*:
- Hans Kejserliga Majestäts Nådiga Proposition till Finlands Ständer, beträffande allmänna grunder för en ny brottmålslag. (*Proposition* 1863: 12) — Lagutskottets betänkande. (*Utskottet* 1863: 14 (Prop. 12).)
 - Finlands Ständers underdåniga svar. (*Ständerna* 1863: 12)
 - Hans Kejserliga Majestäts Nådiga Proposition till Finlands Ständer, angående antagande af en författning om afskaffande af vissa härförinnan nyttjade straff och deras ersättande tillssvidare genom andra straffarter, samt af en förordning om verkställighet af frihetsstraff. (*Proposition* 1863: 13)
 - Hans Kejserliga Majestäts Nådiga Proposition till Finlands Ständer, om antagande af en författning angående dråp, utan uppsåt att döda och annan misshandel å person. (*Proposition* 1863: 16)
 - Hans Kejserliga Majestäts Nådiga Proposition till Finlands Ständer, angående upphäfvande af dödsstraff för åtskilliga brott samt afskaffande af vissa hitintills begagnade straffarter och deras ersättning genom andra straff. (*Proposition* 1867: 11) — Lagutskottets betänkande. (*Utskottet* 1867: 3 (Prop. 11).) — Finlands Ständers underdåniga svar. (*Ständerna* 1867: 11)
 - Hans Kejserliga Majestäts nådiga proposition till Finlands Ständer om antagande af: 1:o allmän strafflag för Storfurstendömet Finland, 2:o förordning om verkställighet af straff samt 3:o förordning om införande af strafflagen och hvad i afseende derå skall iakttagas. (*Proposition* 1885) — Lagutskottets utkast till betänkande. (*Utskottet* 1885)
 - Hans Kejserliga Majestäts nådiga proposition till Finlands Ständer om antagande af: 1:o allmän strafflag för Storfurstendömet Finland, 2:o förordning om verkställighet af straff samt 3:o förordning om införande af strafflagen och hvad i afseende derå skall iakttagas. (*Proposition* 1888) — Strafflagsutskottets betänkande. (*Utskottet* 1888)
 - Finlands Ständers underdåniga svar. (*Ständerna* 1888)
 - Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosten uusimista ja rangaistusten yhdistämistä koskevan lainsäädännön uudistamisesta. (*HE* 1939: 9)
 - Hallituksen esitys Eduskunnalle eräiden lisärangaistusten poistamista koskevaksi lainsäädännöksi. (*HE* 1968: 73)
 - Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksen johdosta henkeen ja terveyteen kohdistuvien rikosten rankaisemista koskevan lainsäädännön uudistamisesta. (*Lvm* 1969: 11 (*HE* 1966: 68).)

- Hallituksen esitys Eduskunnalle rikoslain täydentämisestä rangaistusasteikosta poikkeamista koskevalla säännöksellä sekä varkautta, veropetosta ja eräitä muita rikoksia koskevien säännösten muuttamisesta. (HE 1972: 23)
- Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeudellista vanhentumista kosvan lainsäädännön uudistamisesta. (HE 1972: 130) — Lakivaliokunnan mietintö. (Lvm 1972: 15 (HE 130).)
- Hallituksen esitys Eduskunnalle vapausrangaistuksia ja niiden täytäntöönpanoa rangaistulaitoksissa sekä tutkintavankeutta koskevan lainsäädännön uudistamisesta. (HE 1972: 239)
- Warda, Günter, Grundfragen der strafrechtlichen Konkurrenzlehre. JuS 1964, 81—93.
- » — Zur Konkurrenz von Rechtfertigungsgründen. Teoksessa: Festschrift für Reinhart Maurach zum 70. Geburtstag. Karlsruhe 1972, 143—171.
- Welzel, Hans, Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung. Neunte Auflage. Berlin 1965. (Welzel)
- » — Zur Dogmatik im Strafrecht. Teoksessa: Festschrift für Reinhart Maurach zum 70. Geburtstag. Karlsruhe 1972, 3—8. (Welzel, Zur Dogmatik)
- Wetter, Folke, Allmän straffrätt. Kompendium. Uppsala 1945.
- Vidal, Georges—Magnol, Joseph, Cours de droit criminel et de science pénitentiaire. Tome I. 9^e édition. Paris 1949.
- Vikatmaa, Juha, Erehdyksestä. Rikosoikeudellinen tutkimus. Turku 1970. (Vikatmaa)
- » — Rikosoikeudellisen tunnusmerkistön säätämisestä ja merkityksestä. Teoksessa: Suomen Nimismiesyhdistys 1921—1971. Vammala 1971, 141—157. (Vikatmaa, Tunnusmerkistö)
- » — Siveellisyysrikoksia koskevan lainsäädännön uudistus. LM 1971, 203—234.
- » — Tuomarin harkinnasta rikosjutuissa. Teoksessa: Ars boni et aequi. Juhlajulkaisu Y. J. Hakulisen 70-vuotispäivänä 21.1.1972. Helsinki 1972, 263—273. (Vikatmaa, Harkinnasta)
- Voipio, Pentti J., Lisiä RL 2:9:n tulkintaan. DL 1952, 96—114.
- Vouin, Robert—Léauté, Jacques, Droit pénal et procédure pénale. 3^e édition. Paris 1969.
- Wright, Georg Henrik von, Norm and action. A logical enquiry. London 1963.

LYHENNYSLUETTELO

AE	= Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches 1966 (Saksan liittotasavalta)
BrB	= Brottsbalken 1962 (Ruotsi)
DL	= Defensor Legis; (oik.tap.) = oikeustapausosasto
HE	= Hallituksen esitys
HO	= Hovioikeus
JFT	= Tidskrift, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
JuS	= Juristische Schulung
KKO	= Korkein oikeus; I = selostuksia, II = tiedonantoja
KO	= Kihlakunnanoikeus
L	= Laki
LM	= Lakimies
Lvk	= Lainvalmistelukunnan julkaisuja
Lvm	= Lakivaliokunnan mietintö
NJA	= Nytt juridiskt arkiv
NTfK	= Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab
NTfS	= Nordisk Tidsskrift for Strafferet
OikN	= Oikeusneuvos
PM	= Poliisimies
RangK	= Rangaistuskaari (vuoden 1734 laissa)
RikK	= Rikoskaari (vuoden 1734 laissa)
RL	= Rikoslaki 19. 12. 1889/39
RO	= Raastuvanoikeus
RTA	= Asetus rangaistusten täytäntöönpanosta 19. 12. 1889/39
SKY	= Suomen Kriminalistiyhdistyksen vuosikirja
SL	= Strafflagen 1864 (Ruotsi)
SOU	= Statens offentliga utredningar (Ruotsi)
SPL	= Suomen Poliisilehti
StGB	= Strafgesetzbuch 1871 (Saksa; nykyään Saksan liittotasavalta)
TfR	= Tidsskrift for Rettsvitenskap
TLL	= Tieliikennelaki 29. 3. 1957/143
ZStW	= Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

ENSIMMÄINEN OSA

I. KONKURENSSIJÄRJESTELMÄSTÄ RIKOSOIKEUDEN OSANA

1 §. Lähtökohtia

A. Yhden ja usean rikoksen erottelu erilaisissa rikosoikeusjärjestelmissä

Konkurensсионgelmat kytkeytyvät rikosoikeuden yleiseen rakentamiseen. Voidaan ajatella sellaisiakin järjestelmiä, joissa varsinaisia konkurenssikysymyksiä ei lainkaan syntyisi.

Oman rikosoikeutemme kulmakiviin on luettu *legaliteettiperiaate* (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege poenali*). Rangaistus tulee kysymykseen vain rikostunnusmerkistössä kuvatun, etukäteen rangaistavaksi julistetun suhtautumisen seurauksena. Rikoslakiin ja sen ulkopuoliseen lainsäädäntöön (spesiaalirikosoikeuteen) sisältyy rangaistavissa olevien suhtautumismuotojen tyhjentävä luettelo, »rikostunnusmerkistöjen katalogi» (*Ellilä*¹). Rikosoikeuttamme luonnehditaan yleisesti myös *teko-rikosoikeudeksi* (vastakohtana tekijärikosoikeudelle). Tämä luonnehdinta korostaa yksityisen, tunnusmerkistön mukaisen teon merkitystä seuraamuksen määrittämisessä (vastakohtana tekijän yleisten persoonallisuuspiirteiden merkitykselle).² Lähtökohtana rangaistusta määrättäessä on, että jokainen laissa kuvattua rikostunnusmerkistöä vastaava suhtautumisera

¹ *Ellilä* (LM 1960, 937) lausuu iskevästi: »Lyhyesti luonnehtien rikosoikeus (kriminalrätt) sisältää rikostunnusmerkistöjen katalogin ja reaktiokeinojen arsenaalin sekä osoittaa reagoinnin tarkemmat edellytykset.»

² Ks. esimerkiksi *Ellilä*, Tutkintavankeus, 57, *Heinonen*, 1, *Honkasalo* III, 264 s., *Salovaara*, 1 ss.

muodostaa oman rikoksen, josta syyllinen tuomitaan. Rangaistus on seuraamuksena nimenomaan määrätystä rikoksesta tai määrättyistä rikoksista, joille siis kuuluu *itsenäinen merkitys rangaistuksen perusteena*.

Rikosoikeusjärjestelmä voisi olla rakennettu kokonaan toisinkin. Sen sijaan, että rangaistus legaliteettiperiaatteen mukaisesti liitetään aina määrätyn rikoksen tai määrättyjen rikosten seuraamukseksi, sitä voitaisiin käyttää — mahdollisesti itse »rangaistus»-termiä välttämättä yhteiskunnan suojakeinona vaaralliseksi arvioitun henkilön yleistä asosiaalista persoonallisuutta ja elämäntapaa vastaan. Tällaisessakin järjestelmässä olisi ilmeisesti tarpeen jossain muodossa luetteloida sellaisia suhtautumistapoja, joita voitaisiin pitää yhteiskunnan reaktiota vaativan yleisen asosiaalisuuden oireina. Luetteloon kuuluvan »tunnusmerkistön» toteuttavalla suhtautumiserällä ei kuitenkaan olisi samaa itsenäistä merkitystä kuin voimassa olevassa oikeudessamme. Se ei olisi rangaistavuuden peruste, vaan *oire rangaistavasta yleisestä asosiaalisuudesta*.³

Jälkimmäisessä järjestelmässä *yhden ja useamman rikoksen ero olisi epäolennainen*, jos sellainen ylipäänsä olisi tehtävissä. Seuraamusta ei määrättäisi yhdestä tai useammasta suhtautumiserästä, vaan yleisestä asosiaalisuudesta, jonka oireina tunnusmerkistön mukaisia suhtautumiseriä vain pidettäisiin. Niiden suuri lukumäärä voisi tietenkin viitata erityisen vahvaan asosiaalisuuteen, joka edellyttäisi tavallista tehokkaampaa yhteiskunnan reaktiota. Mitään selvää vastakohtaisasetelmaa ei kuitenkaan olisi tunnusmerkistön yksin- ja moninkertaisen toteuttamisen käsittävien tapausten välillä.

Mahdollisuus joutua arvioimaan *usean rikoksen* muodostamaa kokonaisuutta ei siis ole jokaisen ajateltavissa olevan rikosoikeusjärjestelmän välttämätön piirre. Päinvastoin usean rikoksen tapauksia koskeville erityissäännöksille on sijaa vain sellaisessa järjestelmässä, jossa rangaistus on periaatteessa kustakin yksityisestä rikostunnusmerkistön mukaisesta suhtautumiserästä koituva oikeusseuraamus.⁴

³ Onko niin pitkälle menevää *puhdasta tekijärikosoikeutta*, kuin tekstissä ylempänä tarkoitetaan, tosiasiallisesti missään toteutettu, on kysymys, johon tässä ei tarvitse paneutua. Jescheck lausuu s. 33 omana käsityksenään: »Praktisch ist der Aufbau eines konsequenten Täterstrafrechts nie versucht worden.»

⁴ Näin esimerkiksi Geerds, 59 s. Tässä jaksossa esitetyistä näkökohdista ks. erityisesti myös Baumann, 613.

B. Yksiköimisongelmasta rikoslakia sovellettaessa

1. Rikos voidaan nähdä toisaalta konkreettisena elämänilmiönä, toisaalta rikostunnusmerkistössä ilmauksensa saaneen normin loukkauksena. Rangaistavan suhtautumisen tyypit on rikostunnusmerkistöissä kuvattu enemmän tai vähemmän abstraktisin tunnusmerkein. Inhimillisen suhtautumisen rangaistavuutta tai rankaisemattomuutta arvosteltaessa konkreettisia elämäntapahtumia on tarkasteltava abstraktisten rikostunnusmerkistöjen valossa. Lain tunnusmerkistönkuvaukselle on tulkinnalla annettava merkityssisältö ja katsottava, vallitseeko sen sekä toteennäytetyn tapahtumainkulun kesken langettavan tuomion edellyttämä vastaavuus. Toisinaan vastaavuuden käsillä olo tai puuttuminen on ilmeistä. Toisissa tapauksissa taas vastaavuuden arvosteluun liittyy vaikeitakin ongelmia.⁵

2. Eräänä vastaavuuden arvosteluun liittyvänä ongelmana saattaa olla *yksiköimisongelma*. Se saattaa esiintyä kummankin vertailtavan puolella. Ensinnäkin monissa rikostunnusmerkistöissä vain kuvataan tietty suhtautumistyyppi, mutta jätetään ilmaisematta, *kuinka paljon* tällaista suhtautumista on mahdollista katsoa tunnusmerkistön yksinkertaiseksi toteuttamiseksi, *yhdeksi rikokseksi*. Tunnusmerkistöjen tulkinnalla todetaan

⁵ Makkosen luokituksen mukaan voidaan oikeudelliset ratkaisutilanteet karkeasti luokitella *isomorfia-*, *tulkinta-* ja *säätlemättömiin* tilanteisiin (78 ss.). Rajat eivät ole jyrkkiä; liukuminen kirkkaimmasta isomorfiatilanteesta selvimpään säätlemättömään tilanteeseen muodostaa eräänlaisen oikeudellisen ajattelun spektrin, jossa ylimenoja ei voida havaita. Ks. Makkonen, 79.

Rikosoikeudessa on perinnäisesti erotettu *tulkinta-* ja *analogiatapaukset*. Tämäkin rajanveto on harkinnanvarainen (esim. *Ellilä*, 65, *Honkasalo I*, 51 aliv. 17, *Honkasalo—Ellilä*, 12 s.; ks. myös Makkonen, 134 s.). Sen vuoksi näyttää ilmeiseltä, ettei mitään kaavamaisia ohjeita ole annettavissa riittävän vastaavuuden toteamiseksi tunnusmerkistönkuvauksen ja syytteessä tarkoitetun suhtautumisen välillä *nulla poena sine lege* -periaatteen hengessä. *Analogiakiellosta* puhuminen on varmaan tarkoituksenmukaista pedagogisista syistä, rikosoikeudellisten perusajattelutapojen sisäistämiseksi. Käytännön ratkaisutilanteessa analogiakiellosta ei kuitenkaan aina saa selvää ohjetta, koska raja tulkinnan ja analogian välillä on häilyvä. Analogiakiellon sisältämä oikeusajatus edellyttää silloin, että mitä kauempana tunnusmerkistössä tarkoitettu ydinalueelta liikutaan, sitä painavampia perusteita tarvitaan rangaistustuomion tueksi. Tämän suuntaisesti esim. *Anttila—Heinonen*, 27 ss., *Klami*, DL 1968, 379 ss. ja *Sama*, LM 1969, 178 ss., *Koskinen*, DL 1972, 177 ss., *Lahti*, JFT 1969, 493 s., *Vikamaa*, 5 s. ja *Sama*, Tunnusmerkistö, 144 s. Samoin viimeksi myös *Tikka*, 140 s.

moniin rikostyyppeihin liittyvän toisaalta *pituus*-, toisaalta *poikittaissuuntaista* ulottuvuutta, niin että yhtä hyvin tunnusmerkistön vähimmäisedellytykset täyttävä kuin paljon suurempikin määrä tunnusmerkistössä kuvattua suhtautumista voidaan katsoa rikosykydeksi. Rajanveto saat-
taa olla ongelmallinen *pituussuunnassa*: onko suhtautuminen arvosteltava yhdeksi vai useammaksi rikokseksi, jos joku anastaa tavaraa samasta varastosta monta kertaa aivan peräkkäin / saman yön kuluessa / peräkkäisinä öinä, tai harjoittaa luvottomasti pari kertaa / aika ajoin / säännöllisesti ammattimaista liikennettä, tai valmistaa toisen tekijänoikeutta loukaten taide-esineitä muutaman kappaleen / tilauksesta silloin tällöin / jatkuvasti? Myöskään *poikittaissuuntainen* raja-
aus ei aina ole selvä: eri henkilöiden omaisuuden anastaminen samasta varastosta voidaan katsoa yhdeksi varkaudeksi, samoin kuin toisaalta usean henkilön surmaaminen pommiräjähdyksellä nähdään useana tappona / murhana; entä usean virkamiehen väkivaltainen vastustaminen samassa tilaisuudessa, tai useiden naapurien salakuuntelu samalla kertaa?

Legaliteettiperiaatteelle ja abstraktisten rikostunnusmerkistöjen muodostamiselle rakennetun rikosoikeusjärjestelmän kannalta edellisen yksiköimisongelman, tunnusmerkistön ulottuvuuden, selvittäminen on välttämätöntä. Muuten ei voida erottaa yhtä rikosta useasta rikoksesta. Viimeksi mainittu erottelu puolestaan on välttämätön, jos kerran rangaistus kytketään periaatteessa yksilöityyn tunnusmerkistön toteuttamiseen. Mitä suurempi ero on olemassa rangaistuksen määräämiseen nähden yhden ja usean rikoksen tapauksissa, sitä tärkeämpää on tunnusmerkistöjen tulkin-
nalla pyrkiä rajaamaan rikosykyiden piiri eri rikostyyppien osalta. Silloinkin, jos konkurensijärjestelmä on väljä eikä rikosten lukumäärä välttämättä saa ratkaisevaa merkitystä rangaistuksen määräämisessä, rikosten yksiköiminen on tarpeen syytetyn suhtautumisen *rikosoikeudellisen pro-
fiilin hahmottamiseksi* tuomioistuimen päätöksessä.

3. Yksiköimisongelma saattaa esiintyä paitsi tunnusmerkistöjen myös *konkreettisten elämäntapahtumien puolella*. Kun jotakuta syytetään rikoksesta, hänen elämästään irrotetaan tarkastelun kohteeksi tietty jakso, nostetaan näkyviin määrätty suhtautumiserä, teko tai laiminlyönti tai niiden sarja, joka sitten suhteutetaan rikosoikeudellisiin säännöksiin.⁶ Miten rajata tarkastelun alaisiksi tulevat suhtautumiserät?

⁶ Tekorikosoikeuteen liittyy juuri rikosoikeuden *fragmentaarinen* luonne. Ks. esim. *Jescheck*, 31.

Yleispätevää jakoperustetta, joka yksiköisi itsenäisiksi eriksi, teoiksi, inhimillisen suhtautumisen, ei ole olemassa. Näkökulmasta aina riippuu, mitä kulloinkin *arvostetaan yhdeksi teoksi*.⁷ Kun kysymys on tietyn suhtautumisen rikosoikeudellisesta arvostelusta, olennainen näkökulma avautuu tietysti *rikostunnusmerkistöistä* käsin. Erillisen, muusta näkökulmasta lähtevän yksiköimisen suorittaminen konkreettisen tapahtumisen tasolla ei ole välttämätöntä. Jos jo rikostunnusmerkistöjä tulkitsemalla on toimitettu niiden ulottuvuuden rajausta, konkreettista tapahtumista voidaan tarkastella tunnusmerkistötasolla rajattujen yksiköiden valossa. Se määrä tunnusmerkistössä kuvattua suhtautumista, jonka katsotaan tulevan rikosoikeudellisesti tyhjentyvästi arvostelluksi yhden tunnusmerkistön yksinkertaisella soveltamisella, voidaan nähdä myös konkreettisen tapahtumisen tasolla omana yksikkönään: yhtenä »tekona», jos niin halutaan. Niin moninkertaista yhden tai useamman rikostunnusmerkistön soveltamista kuin tarvitaan henkilön suhtautumisen rikosoikeudelliseksi arvostelemiseksi, yhtä monta eri rikosta voidaan lukea hänen syykseen. Rangaistuskokonaisuuden määräämisestä usean rikoksen tapauksissa saat-
taa olla erityissäännöksiä, mutta välttämättömiä nekään eivät ole. Jokaisesta rikoksesta voidaan tuomita oma rangaistuksensa kiinnittämättä huomiota *muihin* samallakin kertaa mahdollisesti tuomittaviin rangaistuksiin. Enintään voi rangaistusten täytäntöönpanoa silmällä pitäen olla olemassa kohtuuden sanelemia säännöksiä esimerkiksi eri rangaistuslajien samalla kertaa täytäntöönpantavissa olevista enimmäismääristä. Viime kädessä tosiasiallinen mahdollisuus asettaa rajan eri rangaistusten täysimääräiselle suorittamiselle.

Voimassa olevassa rikosoikeusjärjestelmässämme ei kuitenkaan tyy-

7 Tätä korostaa painokkaasti jo *Serlachius I*, 235 s.: »Teko ei ole mikään määrärajoilla varustettu kappale inhimillistä toimintaa. Toinen näkee siinä yhden ainoan teon, missä toinen näkee useampia. Jos joku tekee esim. matkan, niin on kerrassaan mielivallan asia tahtooko tämän nimittää yhdeksi ainoaksi vaiko useiksi teoiksi, sillä kaikki riippuu siitä, miltä kannalta hänen toimintaansa katselee. Koko ihmiselämä on yhäti jatkuvaa toimintaa, jossa ei ole mitään luonnollisia rajoja. Ainoastaan abstraksioonin avulla voimme siinä erottaa eri teot, ja rajat tulevat sen vuoksi kokonaan riippumaan siitä, mitä kukin kulloinkin käyttää mittakaavana. Ajatellaanpa esim. tavallista keskustelua kahden tahi useamman henkilön kesken. Kuka ottaa sanoakseen montako tekoa osanottajien puolelta tällainen käsittää? Entä sotamiehen toiminta itse taistelun aikana! Onko jokainen laukaus ja jokainen lyönti siinä pidettävä eri tekona vai kaikki yhtenä tekona?»

dytä tähän. Pelkkä tunnusmerkistöistä käsin tapahtuva yksiköiminen ei sen mukaan riitä. Järjestelmän takana olevan ideologian mukaan yhteiskunta tähtää rangaistuksen käyttämisellä tiettyihin päämääriin. Näiden kannalta pidetään oikeuden- ja tarkoituksenmukaisena määrätä rangaistusseuraamus tunnusmerkistön tai tunnusmerkistöt useampikertaisesti toteuttavasta suhtautumisesta eri tavoin riippuen siitä, miten tunnusmerkistöt toteuttavat suhtautumiserät liittyvät toisiinsa *konkreettisen tapahtumisen tasolla*. Sen vuoksi voimassa olevassa järjestelmässämme edellytetään tunnusmerkistöjen näkökulmasta tapahtunutta rajaamista täydentävää, *siitä erillistä* konkreettisen tapahtumisen yksiköimistä, milloin on kysymys useampikertaiseksi tunnusmerkistön toteuttamiseksi arvostellun suhtautumisen rankaisemisesta. Rangaistuskokonaisuus muodostetaan eri tavoin siitä riippuen, onko tunnusmerkistöt toteutettu *yhdellä tai useammalla teolla*.

C. Yksiköiminen eri ulottuvuuksissa — lähtökohtia
konkurenssimuotojen erotteluun

1. Rikosten yhtymistilanteita selviteltäessä kysymys ykseydestä tai useammuudesta tulee edellä esitetyn mukaan vastattavaksi ainakin kolmessa eri ulottuvuudessa. *Ensinnäkin* rangaistavan suhtautumisen tyypit on luetteloitu ja kuvattu eri rikostunnusmerkistöissä. Tapaus saattaa vastata yhden tai useamman *rikostunnusmerkistön* kuvausta. *Toiseksi*, kun rangaistus lähtökohtaisesti liittyy yksityiseen rikostunnusmerkistön mukaiseen suhtautumiserään, täytyy erottaa toisistaan yhden ja usean *rikoksen* tapaukset. *Kolmanneksi* on kiinnitettävä huomiota konkreettisen toiminnan yksiköitymiseen; yhden ja useamman *teon* tapauksia arvostellaan kokonaisseuraamuksen määräämisen kannalta eri tavoin.

Seuraavan kaaviokuvan avulla on ehkä mahdollista havainnollistaa ajatusta kolmen ulottuvuuden yhteisvaikutuksesta:

	yksi tunnusmerkistö		usea tunnusmerkistö	
yksi teko	1. <i>yksi rikos</i>	2. <i>usea rikos</i>	5. <i>yksi rikos</i>	6. <i>usea rikos</i>
usea teko	3. <i>yksi rikos</i>	4. <i>usea rikos</i>	7. <i>yksi rikos</i>	8. <i>usea rikos</i>

Selkeimmät ovat ruutujen 1 ja 8 tilanteet. Edellisessä on kysymys yhdestä rikoksesta, kun yhdellä teolla on toteutettu yksi rikostunnusmerkistö. Jälkimmäisessä taas eri teoilla on toteutettu eri tunnusmerkistöt, ja käsillä on usean rikoksen tapaus.

Ruudussa 6 saa kuvauksen tilanne, jossa yhdellä teolla on toteutettu usea rikostunnusmerkistö ja toiminta katsotaan useaksi rikokseksi. Miten sitten on selitettävä ruutu 5, jossa samoin yhdellä teolla on toteutettu usea rikostunnusmerkistö, mutta silti katsotaan vain yhden rikoksen olevan käsillä? Selitys löytyy *lainkonkurenssi*-ilmiöstä, joka välttämättä liittyy tunnusmerkistöjärjestelmälle rakentuvaan rikosoikeuteen.⁸ Rikostunnusmerkistöt ovat osittain toisensa syrjäyttävässä arvosuhteessa. Tähän on erilaisia syitä.⁹ Jos esimerkiksi rikostunnusmerkistön R1 toteuttamiseen välttämättömänä osana aina sisältyy tunnusmerkistön R2 toteutuminen, jälkimmäinen syrjäytyy edellisen tieltä ja jälkimmäiseen liittyvä rangaistussäännös jää soveltamatta.¹⁰ Säädetäessä rikoksen R1 rangaistavuutta on jo tullut huomioon otetuksi myös tunnusmerkistön R2 toteuttamisen käsittämä rikospaha.¹¹ Ruudussa 5 ilmeisesti kuvastuukin juuri se

⁸ Sattuvasti Geerds, 152: »Solange wir aber von einem auf Tatbeständen aufbauenden System ausgehen, um das Recht zu strafrechtlicher Reaktion festzustellen, ist die Problematik der scheinbaren Gesetzeskonkurrenz unvermeidbar, weil sie ihrer Struktur nach zu einem solchen System gehört.»

⁹ Syrjäytymisen perusteen mukaan lainkonkurenssitapauksia luokitellaan eri ryhmiin. Tavallinen on kolmijako *spesiaalisuus*-, *subsidiarisuus*- ja *konsumptatiivisuustapauksiin*. Luokituksen suorittamisessa on ollut rajankäyntivaikeuksia, ja koko luokituksen tarkoituksenmukaisuuttakin on epäilty. Näiden kysymysten osalta ks. Lahti, LM 1968, 711 ss. viittauksineen. Ks. myös Ellilä, 193 aliv. 2: »Näillä tieteisopillisilla ryhmityksillä puoleen tai toiseen lienee loppujen lopuksi vain terminologinen merkityksensä, joten niitä ei ole syytä ruveta tässä »asettamaan toisensa syrjäyttävään arvosuhteeseen.»

¹⁰ Juuri tämä on Lahden (LM 1968, 710) käyttämä terminologia: »Lyhyesti sanottuna lainkonkurenssille on ominaista *rangaistussäännöksi*en soveltamatta jääminen; ehkä voitaisiin puhua myös *tunnusmerkistö(je)n syrjäytymisestä*.» Tuskin kuitenkaan pääsee syntymään sekaannusta, jos jäljempänä joudutaan joskus kielellisistä syistä puhumaan myös »rangaistussäännöksen syrjäytymisestä», kenties »tunnusmerkistön soveltamatta jäämisestäkin».

¹¹ Puhuttaessa tunnusmerkistöjen syrjäytymisestä lainkonkurenssitapauksissa sana »tunnusmerkistö» on ymmärrettävä niin laajassa mielessä, että myös täytetyn rikoksen esiasteiden samoin kuin eri osallisuusmuotojen katsotaan perustavan omat erityiset »tunnusmerkistönsä». Lainkonkurenssissa voi olla kysymys juuri yrityksen syrjäytymisestä täytetyn rikoksen tieltä, tai avunannon syrjäytymisestä tekijäntoimen tieltä.

tilanne, jossa sama teko toteuttaa useamman tunnusmerkistön näiden silti kaikkien tulematta kysymykseen kokonaisrikollisuutta arvosteltaessa; tapahtuu tunnusmerkistöjen keskinäinen syrjäytyminen. Myös silloin kun eri tunnusmerkistöt on toteutettu *eri teoilla*, yhden tunnusmerkistön ja rangaistussäännöksen soveltaminen voi syrjäyttää muut. Lainkonkurenssiproblematiikka on ensisijainen varsinaisten konkurenssitapausten eroteluun nähden.¹² Lainkonkurenssi voi aiheuttaa tunnusmerkistö(je)n syrjäytymisen niin yhden kuin useankin *teon* tapauksissa.¹³ Yhdeksi rikokseksi arvosteltavaa useamman teon lainkonkurenssitapausta kuvaa ilmeisesti ruutu 7.

Jäljelle ovat jääneet ruudut 2—4. Niissä vain yksi tunnusmerkistö on sovellettavissa; silti on useammutta joko konkreettisten tekojen, rikosten, tai niiden molempien puolella. Kunkin rikostunnusmerkistön tulkinalla on selvitettävä, *kuinka paljon* tunnusmerkistön mukaista suhtautumista voidaan lukea tunnusmerkistön yksinkertaisen toteuttamisen piiriin, rikosykeydeksi. Ruudun 3 tapauksessa yhden tunnusmerkistön yksinkertainen soveltaminen riittää kattamaan useat konkreettiset teot. Tun-

¹² Geerds (146): »Die Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht baut auf dem grundlegenden Unterschied von Gesetzeskonkurrenz und wirklicher Konkurrenz auf. Dabei ist die Frage der Gesetzeskonkurrenz die primäre, weil die aus ihr folgende Unanwendbarkeit von Strafgesetzen wirkliche Konkurrenz verhindert.» Ks. myös s. 152 ss. Geerdsiin näyttää yhtyvän Lahti, LM 1968, 709 aliv. 1. Myös Ellilä (Harjoitustapauksia, 4) näyttää edellyttävän, että lainkonkurenssikysymykset ratkaistaan ensin. Vasta sen jälkeen selvitetään mahdollisesti käsillä olevien yhtä useampien rikosten konkurenssisuhde. — Toisaalta Geerds katsoo, että käytännössä saattaa olla tarkoituksenmukaista ratkaista ensin, onko käsillä yhden vai usean teon tapaus, ja vasta sitten tarkastella lainkonkurenssin sääntöjen soveltuvuutta. Ks. Geerds, 228 ja 233. Tällä linjalla yleisemminkin Schmitt, ZStW 1963, 45 ss.

¹³ Tätä korostavat nimenomaan esimerkiksi Lahti, LM 1968, 710, Geerds, 152 ss., Maiwald, 13 ja Schönke—Schröder, 602. — Toisinaan lainkonkurenssi halutaan rajata niin, että se käsittää vain yhden teon tapaukset; näin esimerkiksi Maurach (636 ss. ja 656 ss.). Meillä on Livson ehdottanut näennäistä rikoskonkurenssia yläkäsitteeksi, jonka alle kuuluisivat lainkonkurenssiksi kutsutut yhden teon tapaukset ja sen rinnalla useita tekoja käsittävät esi- ja jälkiteko-tapaukset. Ks. Livson, 23 ss. Livsonin kielenkäyttöä ei ole yleisesti omaksuttu, ks. Salovaara, LM 1955, 233 ja Ellilä, 193 aliv. 2. — Lainkonkurenssia yhtä hyvin kuin muutakin konkurenssioppia koskee Schönke—Schröderin lausuma (s:lla 583), jota Heinonen (LM 1969, 278 aliv. 1) pitää Suomenkin osalta paikkansa pitävänä: »Die Konkurrenzlehre ist terminologisch und z.T. auch sachlich äusserst umstritten.» Ks. myös Schmitt, ZStW 1963, 43.

nusmerkistön tulkintaan perustuva yksiköiminen on ensisijainen muista näkökulmista avautuvaan konkreettisen toiminnan yksiköimiseen verrattuna. Niinpä yhtenä norminloukkauksena, yhtenä rikoksena, voi tunnusmerkistön mukaan tulla arvosteltavaksi useastakin teosta koostuva toiminta. Tunnusmerkistö voi suorastaan edellyttää useita tekoja, ja/tai siinä voi olla *pituussuuntaista ulottuvuutta* siinä mielessä, että tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävä toistettu toiminta voidaan katsoa yhdeksi rikokseksi.

Ruutujen 2 ja 4 tapauksissa useampikertaiselle rikollisuudelle on selityksenä se, että toiminnan arvostelemiseksi tyhjentävästi ainoaa kysymykseen tulevaa rikostunnusmerkistöä on sovellettava useamman kerran. Edellinen ruutu kuvaa tilannetta, jossa tunnusmerkistön moninkertainen toteuttaminen tapahtuu yhdellä teolla. Yhdellä teolla on silloin ylitetty kysymykseen tulevan tunnusmerkistön sallima *poikittaissuuntainen ulottuvuus*, eikä suhtautuminen sen vuoksi ole arvosteltavissa yhdeksi rikokseksi. Ruudun 4 tapauksessa on useilla teoilla toteutettu sama tunnusmerkistö ja ylitetty sen yksinkertaisen soveltamisen rajat joko pituus- tai poikittaissuunnassa tai molemmissa. Sen vuoksi toiminta arvostellaan useaksi rikokseksi.

2. Kaavion kaikille kahdeksalle ruudulle löytyi tulkintansa. Ruudut 2, 4, 6 ja 8 kuvaavat usean rikoksen tapauksia. Niissä saavat ilmauksensa *rikosten yhtymisen* eli *rikoskonkurenssin* perustyytit: yhden tunnusmerkistön toteuttaminen moninkertaisesti yhdellä teolla, yhden tunnusmerkistön toteuttaminen moninkertaisesti eri teoilla, eri tunnusmerkistöjen toteuttaminen yhdellä teolla ja eri tunnusmerkistöjen toteuttaminen eri teoilla. Kysymykseen tulevien rikostunnusmerkistöjen luku antaa perusteen jaolle *samankaltaiseen* ja *erikaltaiseen* konkurenssiin. Tekojen luvun mukaan taas on tapana erottaa *yksitekoinen* ja *monitekoinen* rikosten yhtyminen (*ideaali-* ja *reaalikonkurenssi*).

Kaavio jaotuksineen esittää eräitä konkurenssiopin lähtökohtia sellaisissa legaliteettiperiaatteen mukaiselle abstraktisten rikostunnusmerkistöjen järjestelmälle rakentuissa rikoslaeissa, joissa annetaan merkitystä tunnusmerkistöistä riippumattomalle erottelulle yhden ja usean teon välillä konkreettisen toiminnan tasolla. Näistäkin lähtökohdista eri rikoslakien konkurenssisäännöt voidaan muodostaa suuresti erilaisiksi. Konkurenssisäännöllä pyritään toteuttamaan rikoslainsäädännön yleisiä tavoitteita määrättäessä rangaistusta usean rikoksen tapauksissa. Kaa-

viossa ilmauksensa saaneiden rikoskonkurenssin perustyyppien lisäksi erotetaan usein muitakin konkurenssimuotoja, ennen kaikkea *jatkettu* eli *pitkitetty rikos*.¹⁴ Toisaalta jotkin usean rikoksen tapaukset voidaan sulkea kokonaan konkurenssisäännösten ulkopuolelle. Ja etenkin ne periaatteet, joita sovelletaan *seuraamuskokonaisuuden määrittämisessä* erilaisissa usean rikoksen tapauksissa, vaihtelevat eri järjestelmissä.

D. Erilaisia tapoja määrätä kokonaisseuraamus usean rikoksen tapauksissa

1. Ensisijainen asema konkurenssiopin rakennelmassa on yhden ja useamman rikoksen erottamista koskevilla periaatteilla. Tämä erottelu, jossa vaaditaan yksityisten tunnusmerkistöjen ulottuvuuden selvittämistä niiden tulkinnalla ja eri tunnusmerkistöjen mahdollisen syrjäytymissuhteen selvittämistä lainkonkurenssin sääntöjen avulla, *luo pohjan* muulle konkurenssisäännöstölle. Toisaalta se *ei välttämättä edellytä* sellaista. Usean rikoksen tapauksissa voidaan kustakin rikoksesta tuomita oma rangaistuksensa katsomatta siihen, onko rikokset toteutettu yhdellä tai usealla teolla, taikka siihen, tuomitaanko rangaistukset samalla kertaa vai eri yhteyksissä. Vastaavasti rangaistukset voidaan panna täytäntöön kumulatiivisesti täysin määrin toisistaan riippumatta. *Tosiasiallinen mahdollisuus* tosin tulee esteeksi esimerkiksi yhteensä ihmisen eliniän ylittävien vapausrangaistusten täysimääräiselle täytäntöönpanolle, mutta oikeussäännökset eivät ole tällaisiakaan tapauksia varten välttämättömiä.

¹⁴ Jatketun rikoksen hahmottamisessa on esiintynyt erilaisia käsityksiä siitä, onko tässä oikeuskuviossa nähtävä yksi vai useampi teko, samoin kuin siitä, onko kysymyksessä yksi rikos vai rikosten yhtyminen. Kun jatkettuun rikokseen lisäksi voi sisältyä *eri tunnusmerkistöjen* mukaista suhtautumista, jatkettu rikos voitaisiin eri mielipiteiden mukaan ilmeisesti sijoittaa jokaiseen kaavion ruuduista.

Viimeksi on *eduskunnan lakivaliokunta* lausunut käsityksen, jonka mukaan jatkettu rikos voitaisiin sijoittaa jopa ruutuihin 2 ja 6, nähdä siinä toisin sanoen yksi teko, mutta useita rikoksia. Tämä käy ilmi siitä, että RL 8 luv. 4 §:ään otettiin sanonta »Jos teko käsittää useita rikoksia...» nimenomaan siinä tarkoituksessa, että myös jatkettu rikos tulisi säännöksen piiriin. Toisaalta perusteluissa kuitenkin todetaan, että jatkettuun rikokseen »voi sisältyä eri tekolajeja». (Lvm 1972: 15 (HE 130), 3.) Jatketun rikoksen hahmottaminen näyttää siis jääneen jotenkin ristiriitaiseksi — mikä ei olekaan harvinaista jatkettua rikosta koskevassa keskustelussa. Jatketun rikoksen problematiikkaan palataan jäljempänä.

Samalle henkilölle tuomittujen ja samalla kertaa suoritettaviksi tulevien rangaistusten täysimääräinen ja toisiinsa suhteuttamaton täytöntöönpano johtaa kuitenkin helposti tuloksiin, jotka nähdään sekä epäoikeudenmukaisiksi että epätarkoituksenmukaisiksi. Paljon riippuu tietenkin kysymyksessä olevista rangaistusmuodoista. Nykyajan rangaistuslajeista etenkin *määräaikainen vapausrangaistus* on sellainen, joka voi pian muodostua kohtuuttoman ankaraksi useiden rangaistusten kasautuessa saman henkilön suoritettaviksi. Itse asiassa rangaistus silloin saattaa menettää määräaikaisen vapausrangaistuksen luonteensa ja muuttua käytännössä elinkautisen veroiseksi.¹⁵ Samalla lailla oikeushistoriasta tuttujen ruumiinrangaistusten rajaton kumulointi samassa täytöntöönpanossa johtaisi tietenkin sietämättömiin tuloksiin. Toisaalta on tarkoituksenmukaista pyrkiä muodostamaan useista samalla kertaa suoritettaviksi tulevista rangaistuksista *täytöntöönpanollinen kokonaisuus*. Jos esimerkiksi vapausrangaistusten täytöntöönpanoon on tarkoitus liittää jonkinlainen resosiaalistamisohjelma, on järkevää usean rangaistuksen tapauksissa muodostaa näistä täytöntöönpanollisesti yhtenäinen kokonaisuus.

Selostetuista syistä on ymmärrettävää, jos *usean rangaistuksen* tapauksissa pyritään toisaalta asettamaan rajoja kaikkien rangaistusten täysimääräiselle kumulatiiviselle täytöntöönpanolle, toisaalta muodostamaan eri rangaistuksista yhtenäinen täytöntöönpanokokonaisuus. Tähän päästään vahvistamalla säännöksiä esimerkiksi eri rangaistuslajien samalla kertaa täytöntöönpantavissa olevista ehdottomista enimmäismääristä; tällaisten maksimirajojen ylittäminen leimataan toisinaan *oikeudelliseksi*

¹⁵ Näin esimerkiksi Forsman, 553. Ks. myös Frank, 235 ja Schönke—Schröder, 582 sekä Warda, JuS 1964, 89. Vrt. Geerds, 456. — Perusteluna ankara kumuloinnista luopumiselle on esitetty myös käsitys, jonka mukaan yhdellä kertaa suoritettavien vapausrangaistusten aiheuttama kärsimys kasvaa progressiivisesti, nopeammin kuin rangaistusajan pituus. Edellisen progressio olisi tavallaan geometrinen jälkimmäisen aritmeettiseen lisäykseen verrattuna. Näin esim. Frank, 235, Mayer, 415, M. E. Mayer, 517, Schönke—Schröder, 582 ja Wachenfeld, 126. Meillä näyttää tämän käsityksen hyväksyneen Serlachius I, 227 s. Tätä vastaan on aiheellisesti huomautettu, että »rikoksia tehneelle saattaa useinkin olla taloudellisesti haitallisempaa ja sielullista kärsimystä enemmän tuottavaa vuorottainen siirtyminen vapauteen ja vankilaan kuin rangaistuksen yhtämittainen kärsiminen». (Honkasalo, SKY 1938, 42.) Ks. myös jo Forsman, 552, sekä Geerds, 455 viittauksineen. — Tässä on mielenkiintoista huomata Forsmanin viittauksen (s:lla 553) myös valtiontaloudellisiin syihin (statens finansiella intressen) vapausrangaistusten ehdotonta kumulointia vastaan puhuvana argumenttina.

mahdottomuudeksi,¹⁶ joka siis estää kokonaisrangaistuksen määrän kohtuuttoman kasvun jo ennen tosiasiallista mahdottomuutta. Samoin voidaan antaa säännöksiä täytäntöönpanon yhtenäisyyden saavuttamiseksi; tällaisia ovat etenkin samalla kertaa täytäntöön pantavien vapausrangaistusten yhteen sulauttamista koskevat säännökset alkaen niiden samanlajiseksi muuntamista tarkoittavista määräyksistä.

Näissä tapauksissa voidaan puhua *rangaistusten yhteenlaskemisesta*. Tämän tyyppisiä eri rangaistusten täytäntöönpanoa koskevia säännöksiä saattaa olla sellaisessakin järjestelmässä, jonka mukaan usean rikoksen tapauksissa jokaisesta rikoksesta *tuomitaan oma rangaistuksensa* täysimääräisenä muihin katsomatta. Yhteenlaskemiselle tässä mielessä on ominaista, etteivät tehdyt *rikokset* enää joudu uuden kokonaisarvostelun kohteeksi; huomio kiinnitetään *usean rangaistuksen*, ei usean rikoksen keskinäiseen suhteeseen. Yhteenlaskeminen ei edellytä myöskään tuomitsemistoimintaan verrattavaa harkintavallan käyttämistä.¹⁷

2. Samat näkökohdat, jotka eivät salli nykyajan rikosoikeudessa täysin rajoituksetta ainakaan vapausrangaistusten kumulointia niitä täytäntöönpanessa, voidaan ottaa huomioon *jo rangaistusta määrättäessä* usean rikoksen tapauksissa. Oman, muista seuraamuksista riippumattoman rangaistuksen langettaminen jokaisesta rikoksesta voi johtaa toisaalta kohtuuttoman koviin, siis epäoikeudenmukaisiin, toisaalta taas rikoslainsäädännön tarkoituksiperien kannalta epätarkoituksenmukaisiin tuloksiin. Saman henkilön eri rikosten arvostelussa saattaa jonkinlainen kokonaisvaltainen näkemys olla paikallaan.¹⁸ Henkilön syyllisyys ei kenties kohoa samassa suhteessa hänen aiheuttamiensa oikeudenloukkausten määrän kanssa.¹⁹ Kokonaissyyllisyyden arvostelussa on ehkä syytä kiinnittää erityistä huomiota *eri rikosten keskinäiseen suhteeseen*. Tämän tyyppisistä argumenteista ovat lähteneet ne säännökset, jotka nykyään yleensä muodostavat konkurensisäännösten keskeisen osan ja joissa on kysymys siitä, millä tavoin tuomioistuimen on sen käsiteltävinä olevissa usean rikoksen tapauksissa määrättävä seuraamuskokonaisuus.

¹⁶ Oikeudellisesta mahdottomuudesta tässä mielessä puhuu esimerkiksi Forsman, 551 ja 554.

¹⁷ Rangaistusten yhteenlaskemisesta Suomen rikosoikeudessa Anttila—Heinonen, 157 s., Honkasalo III, 255 ss. ja Sama, Yhdistämisestä, 87 ss.

¹⁸ Ks. esim. Hagströmer I, 118 ss.

¹⁹ Tätä näkökohtaa on korostanut meillä jo Serlachius I, 228 s. Ks. myös esim. Jescheck, 485 ja Maurach, 667.

Tuomioistuimen usean rikoksen tapauksissa suorittamaa kokonaisarvostelua, jonka tuloksena on eri rikoksiin ulottuva kokonaisrangaistus, voidaan kutsua *rangaistusten yhdistämiseksi*.²⁰ Termiä käytetään usein silloinkin, kun mitään »yhdistämistä» sanan yleiskielellisessä merkityksessä ei tapahdu, vaan esimerkiksi alun alkaen langetetaan vain yksi yhtenäinen rangaistus.²¹ Tällainen kielenkäyttö on omiaan muodostamaan ajatustottumusta, jonka mukaan *eri rangaistusten* määrääminen olisi luonnollinen lähtökohta aina usean rikoksen tapauksissa. Näinhän ei välttämättä ole. Vaikka rikosoikeusjärjestelmässä pidetään erillään yhden ja usean rikoksen tapaukset ja kytketään rangaistus periaatteessa yksityisen, tunnusmerkistön toteuttavan suhtautumiserän seuraamukseksi, usean rikoksen rangaistuksen määräämisessä on tietysti mahdollista ottaa lähtökohdaksi käsiteltävinä olevien *rikosten kokonaisarvostelu*. Se ei vielä merkitse siirtymistä tekijärikosoikeuteen, jossa yksityiset rikokset nähtäisiin vain symptomeina seuraamuksen määräämiselle varsinaisen perustan muodostavasta tekijän yleisestä asosiaalisuudesta.

3. Kokonaisrangaistuksen määräämisessä voidaan menetellä monella eri tavalla. Historia ja oikeusvertailu osoittaa tässä lainsäätäjien mielikuvituksen rikkauden. Kysymykseen tulevat yhdistämistavat voidaan ja on tapana kuitenkin pelkistää muutamiiin pääperiaatteisiin, jotka erilais-

²⁰ Tällaista luonnehdintaa olen käyttänyt kirjoituksessa *Koskinen*, 36 ja 40. Sanotussa kirjoituksessa tulee esiin eräiden konkurenssiopin käsitteiden määrittelyn vaikeus. Käyttöyhteydestä riippuen esimerkiksi rangaistusten *yhdistämisellä* saattaa olla erilaisia merkitysaloja. Sama sopimuksenvaraisuus on korostetusti ominaista myös rangaistusten yhdistämisen ja *yhteenlaskemisen* käsitteiden rajaamiselle. Tekstissä esitetyllä yhdistämisen ja yhteenlaskemisen luonnehdinnalla on pyrity antamaan suurpiirteinen kuva eri tyyppisistä mahdollisista konkurenssisäännöksistä. Luonnehdinnassa ei ole tähdätty yleispätevään tai edes Suomen oikeuden kannalta ehdottoman eksaktiin määrittelyyn. Suomen oikeuden osalta käsitteet ovat muuten hämärtyneet melko lailla sen johdosta, että sakkojärjestelmän reformin yhteydessä (L:lla 28/1969) RL 7 luv. 6 §:ään otettiin säännökset, joiden mukaan sakkoja *ei yhdistetä*, vaan ne *lasketaan tuomioistuimessa yhteen*. Ks. *Koskinen*, 38.

²¹ Ks. *Koskinen*, 39. Ks. myös *Förslag 1875*, 104 § ja sen johdosta *Hagströmer* I. 81 aliv. 1. Vrt. kuitenkin esim. *Honkasalo*, SKY 1938, 28: »Kun ei rikoksista, vaikka ne tuomiossa todetaan, määrätä eri rangaistusta, ei konkurrenssin ollessa ideaalinen rangaistusten yhdistämisestä varsinaisessa mielessä voi nousta kysymystä.»

ten yhdistelmien ja muunnelmien muodossa toistuvat rikoslainsäädännöstä toiseen.²²

a. *Absorptio- eli sulkeumisperiaatetta*²³ sovellettaessa yhdestä rikoksesta tuomittavan rangaistuksen katsotaan sulkevan itseensä (absorboivan) muut. Henkilö tuomitaan kyllä kaikista rikoksistaan, mutta hänelle määrätään vain yhden rikoksen rangaistus. Periaate voi toteutua kahdessa päämuodossa. Ensinnäkin on mahdollista alun alkaen tuomita rangaistus vain yhtä esillä olevista rikoksista koskevan *rangaistussäännöksen* mukaan ja selittää tämän olevan kokonaisseuraamukseksi kaikista rikoksista. Toiseksi voidaan jokaisesta rikoksesta vahvistaa ensin oma rangaistuksensa, mutta yhdistää nämä sitten niin, että *yksi yksikkörangaistuksista* määrätään kokonaisseuraamukseksi kaikista rikoksista. On luonnollista, että edellisen vaihtoehdon mukaisissa tapauksissa rangaistus tuomitaan ankarimman kysymykseen tulevan lainpaikan mukaan, jälkimmäisen vaihtoehdon tilanteissa taas kokonaisseuraamukseksi valitaan ankarin tuomitusta yksikkörangaistuksista (*poena major absorbet poenam minorem*). Puhtaimmillaan absorptioperiaate edellyttää, ettei muilla rikoksilla tai niiden rangaistuksilla ole *mitään vaikutusta* siihen yhdestä rikoksesta määrättyyn rangaistukseen, joka selitetään koko rikollisuuden kokonaisseuraamukseksi. Mitä suurempi merkitys annetaan myös muille rikoksille tässä suhteessa, sitä kauemmas loitotaan absorptioperiaatteen perusideasta.

b. Edellisen vastakohtana voidaan pitää *kumulaatioperiaatetta* eli *ehdotonta (lieventämätöntä) lisäämisperiaatetta*. Sen mukaan jokaisesta rikoksesta määrätään ensin oma rangaistuksensa, ja näistä yksikköran-

²² Konkurenssioppia käsittelevissä esityksissä on usein tapana voimassa olevien säännösten selostamisen lisäksi tehdä yleisemminkin selkoa kysymykseen tulevista yhdistämisperiaatteista. Meillä näitä periaatteita ovat punninneet jo Forsman, 551 ss. ja Serlachius I, 227 s. Erittäin selkeä esitys vaihtoehtoisista kokonaisrangaistuksen muodostamistavoista on Mezger—Blei, 296 ss. Ennen periaatteiden esittelyä lausutaan (s:lla 296) sattuvasti: »Geschichtlich und rechtsvergleichend betrachtet... bietet die Lehre von der Konkurrenz ein recht buntes Bild. Will man dieser oft verworrenen Entwicklung gegenüber einen klaren Einblick gewinnen und sich damit zugleich ein tieferes Verständnis des geltenden Rechts erschliessen, so empfiehlt es sich, sich von vornherein die Prinzipien zu vergegenwärtigen, nach denen sich die Konkurrenzlehre aufbauen kann und die deshalb immer wieder in ihren verschiedenen Gestaltungsformen anzutreffen sind.»

²³ Terminologian osalta ks. Ellilä, LM 1969, 722 ja Koskinen, 36 aliv. 2.

gaistuksista muodostetaan sitten kokonaisrangaistus laskemalla ne yhteen täysin määrin (*quot delicta, tot poenae*). Jollei kumulaatiolle rangaistuksia yhdistettäessä ole asetettu mitään rajoja, menettelyn tulos jää käytännössä samanlaiseksi kuin silloin, kun tuomioistuim vain langettaa jokaisesta rikoksesta oman rangaistuksensa saattamatta niitä sen jälkeen lainkaan kokonaisarvostelun kohteeksi. Kumulaatioperiaatteen ankaruutta voidaan lieventää eri tavoin. Ensinnäkin eri rangaistuslajien laissa säädetty enimmäismäärät voivat rajoittaa täyttä kumulointia. Toiseksi voi olla säädetty, että lähtökohtana on rangaistusten kumulaatio, mutta vain määrättyyn liukuvaan rajaan asti: ankarimpaan yksikkörangaistukseen saa lisätä enintään tietyn kertakaikkisen tai suhteessa ankarimpaan rangaistukseen määritellyn rangaistusmäärän (esimerkiksi enintään 2 vuotta tai $1\frac{1}{2}$ ankarimmasta yksikkörangaistuksesta).

c. Absorptio- ja kumulaatioperiaatteen väliin jää lukuisa joukko erilaisia välittäviä periaatteita. Niiden mukaan jokaisesta rikoksesta tuomitaan ensin oma rangaistuksensa, mutta vaikka yhtä näistä ei sulkeumisperiaatteen tapaan katsotakaan kaikkia rikoksia koskevaksi kokonaisrangaistukseksi, yksikkörangaistuksia ei myöskään täysin määrin lasketa yhteen. Forsman erottelee kaksi eri muunnelmaa välittäviä periaatteita.²⁴ Jälkimmäisen, kumulaatioperiaatteesta lähtöisin olevan menetelmän mukaan rangaistukset lasketaan ensin täysin määrin yhteen, mutta kokonaisrangaistus muodostetaan lieventämällä näin saatua summaa määrättyllä tavalla.²⁵ Edellisen, absorptioperiaatteesta lähtevän menetelmän mukaan — joka on käytännössä yleisempi — otetaan lähtökohdaksi yksi, normaalisti ankarin, tuomituista yksikkörangaistuksista ja lisätään siihen jotakin muiden rangaistusten johdosta. Lähinnä juuri tätä menettelytapaa tarkoitettaneen yleensä lievennetyllä kumulaatio- tai lisäämisperiaatteella eli asperaatioperiaatteella. Ankarimpaan yksikkörangaistukseen tehtävä lisäys saattaa olla määritelty eri tavoin. Se saattaa olla kytketty muihin rangaistuksiin, niin että niistä on lisättävä tietty kiinteä murto-osa, tai niin että niistä on tuomioistuimen harkinnan mukaan lisättävä enintään ja/tai vähintään määrätty osa. Mutta se voi olla kytketty myös ankarimpaan yksikkörangaistukseen, niin että siihen on lisättävä tietty murto-osa siitä itsestään muiden rikosten johdosta.²⁶

²⁴ Forsman, 551 s.

²⁵ Tätä ns. *juridista kumulaatioteoriaa* kritisoi Hagströmer I, 118 aliv. 1, sekä 121.

²⁶ Tämänkin menettelyn osalta ks. Hagströmerin kritiikkiä (I, 121).

Viimein lisäyksen määrä voi olla kokonaan sääntelemätön: edellytetään vain, että jotakin lisätään.²⁷

d. Periaatetta, jonka mukaan usean rikoksen tapauksissa tuomitaan alun alkaen yksi yhtenäinen rangaistus rikosten kokonaisarvostelun perusteella, voidaan kutsua *kombinaatio-* eli *yhtenäisrangaistusperiaatteeksi*. Myös absorptioperiaatetta sovellettaessa voidaan antaa alun alkaen vain yksi rangaistus. Silloin kuitenkin rangaistus tuomitaan lähtökohtaisesti yhdestä rikoksesta, ja siitä langettu rangaistus selitetään sitten kaikkien rikosten kokonaisrangaistukseksi. Absorptioperiaate saattaa esiintyä muunnelmoina, joiden mukaan muut rikokset on katsottava raskauttavaksi asianhaaraksi rangaistusta määrättäessä, tai ne aiheuttavat korotuksen sovellettavaan rangaistusasteikkoon. Silti periaatteellinen ero yhtenäisrangaistukseen on selvä. Kombinaatioperiaatteen olennainen ajatus on siinä, että yhtenäisrangaistus määrätään suoraan kaikkien rikosten *kokonaisarvostelun* perusteella. Rangaistusasteikkona saattaa olla eri rikoksiin soveltuvista asteikoista ankarin, tai sitä koventamalla muodostettu uusi asteikko. Se saattaa tulla muodostettavaksi samalla tavoin kuin niissä absorptioperiaatteen muunnelmissa, joiden mukaan rangaistus määrätään soveltaen ankarimman kysymykseen tulevan lainpaikan määrättyllä tavalla korotettua rangaistusasteikkoa. Silloin absorptio- ja kombinaatioperiaate tietenkin käytännössä lähenevät toisiaan.

²⁷ On melko lailla makuasia, mihin vedetään raja b-kohdassa tarkoitettujen *kumulaatioperiaatteen* muunnelmien ja tässä c-kohdassa puheena olleiden *välittävien periaatteiden* välillä. Kolmesta 2 vuoden pituisesta yksikkörangaistuksesta voidaan eri tavoin päätyä 4 vuoden kokonaisrangaistukseen. Laissa L1 saattaa olla määräys, jonka mukaan yksikkörangaistukset lasketaan yhteen täysin määrin, kuitenkin ylittämättä kovinta yksikkörangaistusta enempää kuin 2 vuodella. Laissa L2 taas säädetään, että kovimpaan yksikkörangaistukseen on lisättävä 1/2 muista yksikkörangaistuksista. Molemmat laskutavat johtavat 4 vuoden lopputulokseen. Jos yhdistettävänä onkin kolme 1 vuoden yksikkörangaistusta, laki L1 johtaa 3 vuoden, L2 puolestaan 2 vuoden kokonaisuuraamukseen. L1:ssä sovellettu periaate on leimattavissa kumulaatioperiaatteeksi sen vuoksi, että siinä ehdoton kumulointi on *lähtökohtana* ja koko summa lyhentämättömänä saattaa myös tulla suoritettavaksi. L2:ssa taas voi nähdä asperaatioperiaatteen sillä perusteella, ettei sen mukaan koskaan suoriteta täysimääristä yhteenlaskemista. — *Geerds* (toisin kuin *Forsman*; ks. tekstissä ylempänä) tähdentää kumulaation ja asperaation sukulaisuutta: »Unerheblich ist... ob man die Kumulation im Ergebnis durch das sogen. Asperationsprinzip abschwächt, weil die gedanklichen Grundlagen dieselben sind.» (*Geerds*, 61 aliv. 418.)

e. Tavallaan päinvastainen sisältö edellä selostettuihin verrattuna on *eksklusioperiaatteella*,²⁸ josta ehkä sopii käyttää myös nimeä *syrjäytymisperiaate*. Aikaisemmat periaatteet ovat säännelleet kokonaisseurauksen määräämistä usean rikoksen johdosta; ne ovat edellyttäneet yhtä useamman rikoksen lukemista tuomitun syyksi. Eksklusioperiaate taas tarkoittaa sitä, että usean rikoksen näennäisestä toteutumisesta huolimatta henkilöä ei tuomita niistä kaikista, koska jonkin tai joidenkin kysymyseen tulevista lainpaikoista soveltaminen syrjäyttää muut ensi katsomalta soveltuvat lainpaikat. Eksklusioperiaate toteutuu *lainkonkurenssitilanteissa*. Sen mukaisessa syrjäytymisessä ei ole kysymys pelkästään *rangaistussäännösten* keskinäisestä syrjäytymisestä, jota tapahtuu absorptioperiaatettakin noudatettaessa. Lainkonkurenssitilanteissa rikostunnusmerkistöjen välinen arvosuhde aiheuttaa *tunnusmerkistöjenkin* keskinäisen syrjäytymisen. Eksklusioperiaate ei näin ollen koske lainkaan rangaistusten yhdistämistä, mikäli yhdistämiseksi kutsutaan kokonaisseurauksen määräämistä *usean rikoksen* johdosta.

4. Sellaisissakin rikosoikeusjärjestelmissä, joissa ainakin joissain tapauksissa edellytetään rangaistusten yhdistämistä, yhdistämistapa voi vaihdella sen mukaan, millaisesta usean rikoksen tapauksesta on kysymys. Ensinnäkään kaikkia tapauksia, joissa henkilö tuomitaan rangaistukseen usean rikoksen johdosta, ei kenties lainkaan lueta yhdistämissäännösten soveltamisalaan; kaikkia usean rikoksen tapauksia ei pidetä *konkurenssitapauksina*.²⁹ Konkurenssitapauksia koskevien erityissäännösten takana on ajatus, jonka mukaan *rikosten välisen suhteen* täyttäessä tietyt edellytykset on oikeuden- ja tarkoituksenmukaista saattaa rikokset rangaistusta tuomittaessa kokonaisarvostelun kohteeksi. Samalla kertaa voi tulla tuomittavaksi rikoksia, joiden kesken ei vallitse konkurenssin edellytyksenä olevaa suhdetta. Silloin jokaisesta määrätään vain oma erillinen rangaistuksensa.

Konkurenssitapausten kesken voidaan suorittaa jaottelu määrättyihin konkurenssikategorioihin, jotka saatetaan rangaistusten yhdistämisen kannalta eri asemaan. Kokonaisrangaistus määrätään silloin eri tavoin

²⁸ Eksklusioperiaatteen mainitsee muiden periaatteiden joukossa esimerkiksi Mezger—Blei, 297.

²⁹ Tässä ei ole välttämätöntä puuttua rikosten yhtymisen ja rangaistusten yhdistämisen *määrittelylliseen suhteeseen*. Ks. sen johdosta Koskinen, 36 ss. lähteineen.

esimerkiksi siitä riippuen, onko eri rikokset toteutettu yksin teoin vai eri teoilla. Rikoslainsäädännöllä tavoiteltavien tarkoituksien kannalta voidaan pitää oikeana suhtautua tapausryhmiin eri tavoin. Mitenkään välttämätöntä konkurenssimuotojen erottelu ei kuitenkaan ole. *Konkurenssimuotojen erottelu* muodostaa itse asiassa viimeisen pintakerroksen siinä konkurenssisäännösten rakennelmassa, jonka perustana on mahdollisuus eron tekemiseen yhden ja usean rikoksen tapausten kesken.

Paitsi konkurenssin muodosta yhdistämisperiaate voi riippua myös siitä, *minkälaiset rangaistukset* ovat seuraamuksena eri rikoksista. Rangaistuslajeista riippuen yhdistämistapa voi vaihdella sellaisissakin tapauksissa, joissa rikokset toteuttaneiden tekojen suhde on samanlainen.

Vielä on huomattava, että myös *prosessuaaliset seikat* voivat vaikuttaa konkurenssitapausten ratkaisuun. Kokonaisseuraamuksen muodostamisessa noudatettavaa periaatetta eri tapauksissa perustellaan usein *rikosten välisellä suhteella*, eikä konkurenssi näin välttämättä rajoitu samalla kertaa *käsiteltäviin* rikoksiin. Se tavallaan sattumanvarainen seikka, miten ja missä järjestyksessä rikokset tulevat viranomaisten tietoon ja tuomittaviksi, ei saisi vaikuttaa tuomittavan asemaan. Tämän takaamiseksi on mahdollista antaa erityissäännöksiä, niin että tuomittavalle voidaan järjestää samanlainen kokonaisseuraamus, jonka hän olisi saanut, jos rikokset olisivat tulleet samalla kertaa tuomittaviksi.

2 §. Tehtävänasettelua

A. Aiheen rajaamisen ongelmasta konkurenssiopin tutkimuksessa yleensä

Anoessani tutkimusstipendiä vuodeksi 1967 ilmoitin tulevan väitöskirjatyöni aiheeksi *ideaalikonkurenssin* eli *yksitekoisen rikosten yhtymisen*. Tutkimusaihetta perustelin seuraavasti: »*Ideaalikonkurenssista* eli yksitekoisesta rikosten yhtymisestä on Suomen oikeudessa nimenomainen lainsäädännös rikoslain 7 luv. 1 §:ssä. Oikeuskäytännössä ideaalikonkurenssia koskeva säännös on erittäin keskeinen. Aiheeseen liittyy ongelmia, joiden tieteellisellä selvittelyllä on arvoa paitsi rikosoikeustieteen kannalta myös käytännön oikeuselämää ajatellen. Onkin oikeastaan häm-

mästyttävää, että aihe on Suomessa vielä paljolti käsittelemätön. Tutkimuksella pyritään esittämään Suomen voimassa olevan oikeuden kanta ideaalikonkurenssiin nähden. Tutkimuksessa joudutaan puuttumaan muihinkin rikosoikeuden yleisen osan ongelmiin. Erityisesti on suoritettava rajanveto toisaalta ideaalikonkurenssin, toisaalta muiden rikosten yhtymisen muotojen sekä lainkonkurenssin välillä. On myös pyrittävä esittämään mahdollisesti löytyviä näkökohtia de lege ferenda.»

Tuossa vaiheessa aihe vaikutti selväpiirteiseltä kokonaisuudelta. Ajatuksena oli keskittyä etsimään ideaalikonkurenssin *tunnusmerkkejä* sen erottamiseksi muista konkurenssitapauksista. Samoin olisi tehty selkoa *seuraamusten* määrittämisestä erilaisissa mahdollisissa ideaalikonkurenssitapauksissa.

Tutkimustyön päästyä käyntiin ja aineiston sekä ajatusten karttuessa aiheen rajaus alkoi näyttää ongelmalliselta. Varsin pian kävi selväksi, että ideaalikonkurenssin rajojen selvittäminen edellyttää varsin seikka-peräistä selontekoa *koko* rikosten yhtymisongelmasta, lainkonkurenssi siihen mukaan luettuna. Samoin ideaalikonkurenssitapauksissa seuraamusten määrittämiseen nähden omaksutut periaatteet on nähtävä usean rikoksen tapauksissa *yleensä* kysymykseen tulevien periaatteiden eräänä ilmentymänä. Ideaalikonkurenssi on eräs konkurenssijärjestelmän osa, eikä sen selvittäminen ole mahdollista yhteydestään irrotettuna. Tämän teoksen edellinen, tutkimuksen lähtökohtia käsittelevä jakso kokonaisuudessaan on tarkoitettu osaksi perustelemaan tällaista kokonaisvaltaista ajattelutapaa. Sama ajatus heijastuu muuten myös esimerkiksi *Honkasalon* esityksistä, joissa ideaalikonkurenssin rajoja ei määritellä kiinteästi, tästä oikeuskuvioista itsestään lähtien, vaan kytketään ideaali- ja reaalikonkurenssin ero viime kädessä siihen, kumman edellyttämä rangaistuksen määrittämistapa yksityistapauksessa johtaa käytännöllisesti oikeampaan tulokseen.¹ Viimeksi mainittu kysymys taas liittyy välittömästi rikoskonkurenssin yleisiin näkökohtiin.

Itse asiassa tutkimuksen kohteeksi olisikin pitänyt ottaa ideaalikonkurenssin asemesta rikosten yhtyminen *kokonaisuudessaan*. Irrotettaessa yksityisiä osaongelmia erillistutkimuksen kohteeksi on vaara kokonaisnäkemyksen hukkaamisesta aina olemassa. *Kokonaisnäkemyksen* merkitystä juuri konkurenssiopin käsittelyssä on perustellusti tähdentä-

¹ *Honkasalo* II, 257 s. ja *Sama*, Yhdistämisestä, 9. — Samoin *Tirkkonen* II, 453 aliv. 37.

nyt etenkin *Geerds* (s:lla 4): »Nur in einer Zusammenschau mancher kontroverser Dinge können die massgebenden Probleme in das rechte Licht gerückt werden.»² Syy siihen, miksi tutkimuskohteeksi konkurenssiopin koko ongelmakentän sijasta on kuitenkin usein valittu suppeampia osa-alueita, on ilmeinen. Koko konkurenssiopin selvittäminen — ainakin väitöskirjatyöltä yleensä edellytetyssä määrin tyhjentävästi — vaatisi valtavasti työtä ja tulosten esittäminen suuren määrän sivuja. Rikosten yhtyminen ei ole yksin rikosoikeuden yleisten oppien ongelma, vaan se liittyy elimellisesti myös rikosoikeuden erityiseen osaan ja *rikosprosessioikeuteen*.³ Hyvä esimerkki siitä, miten laajaksi koko konkurenssioppiin paneutuva tutkimus tahtoo paisua, on juuri mainittu *Geerdsin* kaiken kaikkiaan kuusisataasivuinen teos tuhansine aliviitteineen. Ja kuitenkin myös *Geerds* myöntää joutuneensa aiheen laajuuden vuoksi luopumaan pyrkimyksestä kaikin puolin tyhjentävään esitykseen.

B. Lainuudistushankkeiden vaikutus tutkimustyöhön

1. Voimassa olevan oikeuden tutkijalla saattaa työssään olla peikkona pelko äkkiä havaita olevansa voimassa *olleen* oikeuden tutkija. Rikosoikeuden alalla tämä pelko ei näinä aikoina suinkaan ole perusteeton. Rikoslainsäädäntömme osittaisuudistusten tahti on tiivistynyt, ja keväällä 1972 on jo asetettu komitea valmistelemaan rikoslainsäädännön kokonaisvaltaista uudistamista. Tällaisessa tilanteessa tavanomaisen rikosoikeusdogmaattisen tutkimustyön harjoittamiseen liittyy epävarmuustekijöitä. Lainsäätäjän kuuluisa kynä on jo teroitettu tekemään kirjastoista maku-latuuria. Sama kohtalo tulee keskeneräisten käsikirjoitusten osaksi. Tilanteessa, jossa rikoslain kauan seissyttä vettä aletaan yhä rajummin hämentää, rikosoikeusdogmaattisen tutkimuksen tiellä on myös muunlaisia, potentiaalisen tutkijan motivaatioon vaikuttavia esteitä. Se joka ylipäänsä kiinnostuu rikosoikeuden kysymyksistä, tempautuu helposti mukaan vilkastuvaan kriminaalipoliittiseen keskusteluun, järjestöihin, komiteoihin, lainvalmistelutyöhön. Tekeillä olevat suuret uudistukset kaipa-

² Ks. myös *Wachenfeld*, V s.

³ Aineellisen rikosoikeuden ja rikosprosessioikeuden suhteista yleensä *Tauno Ellilä*, LM 1970, 498 ss. Jostain syystä sanotussa kirjoituksessa, jossa käydään lävitse rikoslain säännöksiä kosketuskohtien löytämiseksi prosessioikeuteen päin, ei lainkaan mainita RL 7 lukua. Tämä ei voi merkitä sitä, että *Tauno Ellilä* kiistäisi konkurenssiopin ja prosessioikeuden sääntelyiden läheiset siteet.

vat toteuttajia. Näiden uudistusten toteuttajaksi ryhtyminen saattaa tuntua rikoslainsäädännön dynaamisessa kehitysvaiheessa hyödyllisemmältä ja kiinnostavammalta kuin oikeusdogmaattinen aherrus ilman vaikutusvaltaa päätöksenteossa ja lisäksi koko ajan peläten, että nuo toteuttajat tekevät omankin aherruksen merkityksettömäksi.

Näyttää siltä, kuin Ruotsissa suuri rikoslakireformi olisi tilapäisesti tukahduttanut perinnäisen rikosoikeusdogmaattisen tutkimustyön. Kahteen vuosikymmeneen Ruotsissa ei ilmestynyt ainoatakaan rikosoikeudellista väitöskirjaa. Vuonna 1969 alkoivat näkyä dogmaattisen tutkimuksen renessanssin oireet *Elwinin* ja *Jareborgin* väitöskirjojen ilmestyessä.⁴ Viime vuosina väitöskirjojen joukko on tasaisesti lisääntynyt. Tilanteen Suomessa saattaisi ehkä nyt vuorostaan nähdä alkavan muistuttaa Ruotsissa 50- ja 60-luvuilla vallinnutta. Kuusikymmenluvun puolivälin jälkeen ovat ilmestyneet vain *Heinosen* (1966) ja *Vikatmaan* (1970) väitöskirjat.⁵ Silmämääräisesti arvioiden rikosoikeusdogmaattisen tutkimuksen volyymi näyttää muiltakin osin kuin väitöskirjoissa laskien pysyneen määrällisesti korkeintaan ennallaan. Samanaikaisesti kriminologinen tutkimus ja kriminaalipoliittinen aktiviteetti on merkittävästi laajentunut. Rikosoikeudesta kiinnostuneiden nuortenkin tutkijoiden hakeutuminen dogmaattisen väitöskirjatyön sijasta käytännön kriminaalipolitiikan palvelukseen on tunnettua.

Rikoslainsäädännön uudistustyö enempiä kuin mahdollinen uuden rikoslain voimaantulokaan ei silti merkitse oikeusdogmatiikan loppua.⁶ Luultavasti Ruotsin mallin mukainen aaltoliike tulee toteutumaan meilläkin.⁷ Oikeustieteen yleistä kehitystä seuraavalle oikeusdogmaattiselle rikosoikeuden tutkimukselle riittää tehtäviä uudenkin rikoslainsäädännön pohjalta.⁸

⁴ Ks. *Elwinin* työn esittelyn yhteydessä olevaa arviointia ruotsalaisen rikosoikeustieteen renessanssista, *Koskinen*, LM 1970, 169 s.

⁵ Toisaalta väitöskirjojen ilmestymistiheys rikosoikeuden alalla on Suomessa yleensäkin siksi harva, etteivät joidenkin vuosien heitot keskimääräiseen »väitöskirjavauhtiin» verrattuna välttämättä kerro juuri mitään.

⁶ Rikosoikeuden osalta ks. esim. *Vikatmaa*, 10 ss. Oikeusdogmatiikan tai lainopin asemasta ja merkityksestä yleisemmin *Aarnio*, laajasti, erityisesti mm. 60 ss. ja 187 ss.

⁷ *Elwin* (1 s.) tähdentää varsin voimakkaasti dogmaattisen tutkimuksen merkitystä uuden rikoslainsäädännön tulkinnessa.

⁸ Rikosoikeusdogmatiikan merkityksestä on äskettäin lausunut painokkaasti mielipiteensä *Welzel*, *Zur Dogmatik*, 3 ss.

2. Edellä hahmotettu suomalaisen rikosoikeuden yleistilanne on painanut leimansa myös käsillä olevaan teokseen johtaneeseen tutkimustyöhön. Vuonna 1968 oikeusministeriö asetti toimikunnan harkitsemaan rikosten yhtymistä koskevien säännösten uudistamista. Keväällä 1972 toimikunta jätti mietintönsä (1972: B 43), jossa ehdotetaan muun muassa RL 7 luvun täydellistä reformia. Toteutettuna toimikunnan ehdotus merkitsisi eri konkurenssilajien erottelun hylkäämistä ja siirtymistä yhtenäisrangaistusjärjestelmään kaikissa konkurenssitapauksissa.⁹

Konkurenssisäännösten uudistushankkeen vireilletulo oli omiaan vaikuttamaan tutkimuksen alan ja sävyn määrittelyyn. Enin osa rikosoikeusdogmaattista tutkimustyötä tehtäen ajatellen käytännön lakimiehiä (tuomareita, syyttäjiä, asianajajia) tutkimustulosten ensisijaisina, tai ainakin — toisten tutkijoiden jälkeen — toissijaisina vastaanottajina.¹⁰ Konkurenssisäännöstenkin osalta juuri rikosjuttuja työkseen käsittelevät henkilöt ovat varmaankin valmiit jossain määrin hyödyntämään tutkimustuloksia. Lainuudistuksen tultua vireille kävi kuitenkin ilmeiseksi, että tutkimukseen alun alkaen suunniteltua *de lege ferenda* -ainesta oli tarkoituksenmukaista pyrkiä erityisesti painottamaan. Tutkimus, jossa rikosrikokselta selvitettäisiin, mitkä niistä voivat olla keskenään ideaalikonkurenssissa, saattaisi parhaimmillaan olla käytännön lakimiehille käyttökelpoinen käsikirja.¹¹ Lainsäätäjän kynä tekisi kuitenkin ehkä piankin tehtävänsä, ja tutkimuksen käytännöllinenkin arvo jäisi kysymysenalaiseksi. Jos tutkimuksessa sen sijaan keskitytään eräiden konkurensisijärjestelmän ja nykyisen ideaalikonkurenssin yleisten linjojen selvittämiseen, se voidaan nähdä myös panoksena konkurensisijärjestelmän uudistamisesta käytävään keskusteluun.¹²

⁹ Useat muutkin osittaisuudistukset ja sellaisia koskevat suunnitelmat ovat tutkimustyön vaatimina vuosina tulleet vaikuttamaan työn muotoutumiseen.

¹⁰ Ks. esim. *Tauno Ellilä*, 7.

¹¹ Väitöskirjalle ja hyvälle käsikirjalle asetettavia vaatimuksia ei kuitenkaan olisi helppo täyttää samalla teoksella. Tähän viittaa *Tauno Ellilän* lausuma *Irma Lagerin* väitöskirjasta (LM 1972, 889): »Tekijä on tehnyt viisaasti siinä, kun hän ei väitöskirjastaan ole tarkoittanut samalla kertaa muodostaa käytännön käsikirjaa.»

¹² Aivan ilmeisesti esimerkiksi juuri rikosoikeuden alalla olisi nykytilanteessa hyödyllistä suunnata suuri osa käytettävissä olevista (joka tapauksessa meidän oloissamme suhteellisen niukoista) tutkimusvoimavaroista sellaisiin tutkimusprojekteihin, jotka hyödyttäisivät rikoslakireformin suunnittelua. Työkenttä on niin laaja ja aiheiden tarjonta niin runsas, että yksityiselle tutkijalle jäisi

Oikeustieteen tehtävänasetteluista jatkuvasti käytävässä keskustelussa on yleensäkin lisääntyvässä määrin korostettu *de lege ferenda* -luonteisen tutkimuksen merkitystä. Toisaalta on korostettu siihen liittyviä vaikeuksia. Tältä osin on kuitenkin lohdullista lukea *Tauno Ellilän* kannanotto asiaan: »Mutta sen vuoksi osittainkin onnistuminen *de lege ferenda* -luontoisissa kysymyksissä tuottaa, urheilullista vertausta käyttäakseni, vastaavasti enemmän pisteitä niin kuin on laita esim. voimistelussa ja uimahypyissä. Ja jos osaksikin tässä onnistutaan, niin taitavat käytännön lainlaatijat voivat niiltä osin kehittää sitten ajatuksia eteenpäin, onnistuneisiin lainuudistuksiin pääsemiseksi.»¹³

C. Aiheen rajausta tässä tutkimuksessa

1. Nyt ovat tulleet esiin ne kolme näkökohtaa, joiden yhteensovittelusta tutkimuksen lopullinen rakenne on muotoutunut. Ensinnäkin lähtökohdiana on *ideaalikonkurenssin* tutkiminen. Toiseksi *ideaalikonkurenssi* on nähtävä *konkurenssijärjestelmän osana*. Kolmanneksi *konkurenssisäännösten uudistamisnäkökohtia* on erityisesti painotettava.

Alkuperäisen tarkoituksen mukaisesti tutkimuksessa on etualalla nykyisen *konkurenssisäännösten* mukaan yksitekoiseksi rikosten yhtymiseksi eli *ideaalikonkurenssiksi* katsottava tilanne. Rajankäynnissä eri *konkurenssimuotojen* kesken on tietenkin tehtävä selkoa rajan molemmille puolille jäävistä ilmiöistä, mutta *ideaalikonkurenssin* omaksuminen lähtökohdaksi antaa silti oman selvän painotuksensa esitykselle. Muiden näkökohtien vaikutuksesta *ideaalikonkurenssia* koskevassa esityksessä on jouduttu tinkimään liian laajaan esitykseen johtavasta täydellisyydestä.

Kokonaisnäkemyksen tavoittelu on johtanut melko laajoihin yleislun-teisiin, historiallisiin ja vertaileviin jaksoihin, joissa korostuu *konkurenssijärjestelmän* yhteys rikoslainsäädännön yleisiin linjoihin ja *ideaalikonkurenssin* asema *konkurenssisäännösten* muodostaman kokonaisuuden osana.

joka tapauksessa tärkeä tutkimusaiheen valinnan vapaus. *Tutkijan itsensä kan-nalta* tutkimuksen löyhäkin liittyminen lainuudistustyöhön voisi usein olla omiaan lisäämään työn kokemista mielekkääksi ja edistämään tehokkaan tutkimustyön vaatimaa motivaatiota.

13 S. 7. — *Tauno Ellilän* oma teos on esimerkkinä järkevästä ja asian-tuntevasta *de lege ferenda* -otteesta tutkimustyössä.

Lainuudistuksen kannalta olisi tietenkin kiinnitettävä huomiota lukuihin konkurencsijärjestelmän muuttamiseen liittyviin argumentteihin. Monet periaatteelliset ja puhtaasti käytännölliset, aineellisrikosoikeudelliset ja prosessuaaliset näkökohdat liittyvät konkurencsisäännösten uudistamiseen. Tutkimuksesta ei ole mahdollista rakentaa yksityiskohtaista komiteamietinnön kaltaista ehdotusta rikosten yhtymistä koskevien säännösten muuttamiseksi. Tähän ei ole syytäkään, koska tällainen mietintö keväällä 1972 jo on valmistunut. Sen sijaan tutkimuksessa on tarkoituksenmukaista paneutua joihinkin uudistukseen liittyviin keskeisiin kysymyksiin ja selvittää niitä seikkaperäisemmin kuin rikoskonkurencssitoimikunnan mietinnössä on tehty. Tällainen keskeinen kysymys on ideaali- ja reaalkonkurencsin nykyisen erottelun säilyttäminen tai eliminointi. Juuri tähän ongelmaan on teoksen alaotsikon mukaisesti suunnattu myös tutkimuksen *de lege ferenda* -painopiste.

2. Osaksi juuri *de lege ferenda* -näkökulmasta selittyy se tutkimusaiheen tuntuva rajoitus, jota merkitsee ideaalikonkurencsin ja *lainkonkurencsin* rajanvedon jättäminen ilman omaa esitysjaksoaan. Lainkonkurencsi-ilmiö liittyy välttämättä abstraktisten rikostunnusmerkistöjen järjestelmälle rakentuvaan rikosoikeuteen. Konkurencsisäännösten mahdollisen uudistamisen jälkeenkin rikoslaissa säilyvät ne rakenteet, joista lainkonkurencssitilanteita aiheutuu. Lainkonkurencsin ja varsinaisen konkurencsin erottelun merkitys saattaa *kasvaakin* nykyisestä, jos siirrytään yhtenäisrangaistusjärjestelmään, jonka mukaan rangaistusmaksimi on kaikissa usean rikoksen tapauksissa kovempi kuin mistään yksityisestä rikoksesta säädetty. Konkurencsijärjestelmän uudistamisen kannalta lainkonkurencsin selvittelyllä ei kuitenkaan ole sanottavaa argumenttiarvoa. Enintään on syytä käsitellä sitä, olisiko lakiin otettava nimenomainen lainkonkurencssia koskeva yleissäännös, sekä sitä, miten lainkonkurencsiongelmia voitaisiin välttää erityisten rikostunnusmerkistöjen kirjoittamistekniikalla. Vaikka lainkonkurencsiproblematiikka muilta osin jätetäänkin varsinaisen aiheen ulkopuolelle, joitakin yksityisiä kosketuskohtia kysymyspiiriin jää välttämättä jäljelle.

Samalla lailla kuin lainkonkurencsi, myös rajanveto yhden ja useamman rikoksen välillä *saman tunnusmerkistön* näkökulmasta on ongelma, joka tulee säilymään konkurencsisäännösten mahdollisen uudistamisen jälkeenkin. Tätä probleemaa on kuitenkin syytä jäljempänä käsitellä muutamista näkökulmista ja eräiden tunnusmerkistötyyppien kannalta. Syynä tähän on ensinnäkin se, että kysymys *samankaltaisesta ideaalikon-*

kurensista kytkeytyy kiinteästi kysymykseen tunnusmerkistöjen ulottuvuudesta poikittaissuunnassa. Toiseksi on syytä panna merkille ideaalikonkurenssin toteutumismahdollisuuksien lisääntyminen sellaisten rikosten yhteydessä, jotka *pituussuunnassa* (ajallisesti ja alueellisesti) *laaja-ulotteisinakin* voidaan tunnusmerkistöstä käsin hahmottaa rikosykydeksi. Kolmanneksi voidaan kai sanoa, että yhden ja usean rikoksen erottelu saman tunnusmerkistön näkökulmasta on *esikysymyksenä* koko muulle konkurenssijärjestelmälle vielä suuremmassa määrin kuin lainkonkurenssin selvittäminen. Sen tähden on konkurenssiopillisen kokonaisnäkökuvan saavuttamiseksi paikallaan käsitellä ensin mainittua ongelmaryhmää.

Siltäkin osin, kuin tutkimuksessa (etenkin sen V luvussa) tähdätään sen selvittämiseen, olisiko konkurenssimuotojen erottelu säilytettävä vai poistettava *de lege ferenda*, joudutaan rajoittamaan tässä ratkaisussa kysymykseen tulevien päätöksentekokriteerien huomioon ottamista.¹⁴ Rangaistuksen määräämiseen usean rikoksen tapauksissa vaikuttavat samat rangaistuksen tarkoitusperiin kytkeytyvät näkökohdat kuin yhden rikoksen rankaisemisessakin. Erityistä huomiota tullaan kiinnittämään *eri rangaistusteorioista* saataviin argumentteihin konkurenssijärjestelmän muotoamisessa. Ylipäänsä *aineellisrikosoikeudellisten* argumenttien merkitykselle omistetaan päähuomio. Sitä vastoin siihen — sinänsä *tärkeään* — *prosessuaaliseen* problematiikkaan, joka kytkeytyy konkurenssijärjestelmän vaihtoehtoihin, ei voida syvällisesti paneutua.

Kysymystä niistä periaatteista, joiden mukaan kokonaisrangaistus olisi eri konkurenssitilanteissa määrättävä, tullaan jonkin verran käsittelemään. Tällä on yhteytensä varsinaiseen *rangaistuksen mittaamista* koskevaan oppiin. Viimeksi mainittuun puututaan kuitenkin vain siltä osin kuin se on tutkimuskokonaisuuden kannalta välttämätöntä.¹⁵ Kokonaisrangaistuksen määräämisperiaatteiden osaltakin päähuomio suunnataan

¹⁴ Päätöksentekokriteerin käsitettä selvittää Anttila—Törnudd, 182 ss.

¹⁵ Yleisesti ottaen pitänee kyllä johonkin määrään asti paikkansa se *Vikatmaan* käsitys, jonka mukaan »seuraamuksen valinnassa erityisesti rangaistuksen kohdalla on painopiste eittämättä väärin kohdistettu.» Hänen mielestään rangaistusasteikon valintaan liittyvää ja muuta lopullisen rangaistuksen määräämistä edeltävää yleisten oppien problematiikkaa olisi purettava ja vapautettava näin energiaa lopullisen rangaistuksen määrän harkitsemiseen asteikon puitteissa. Ks. *Vikatmaa*, Harkinnasta, 263 ss. (lainaus s:lta 271). — Selvittämällä kokonaisrangaistuksen määräämiseen nähden konkurenssitapauksissa omaksuttavia periaatteita voidaan kenties päätyä juuri *Vikatmaan* toivomaan painopisteen siirtoon.

niihin tapauksiin, joissa on kysymys *vapausrangaistukseen* johtavista rikoksista. Juuri näissä tapauksissa rangaistuksen määräämisen tapa on rikosentekijän itsensä, hänen ympäristönsä ja koko yhteiskunnan kannalta olennaisen tärkeä ongelma.

Suoritettujen rajausten jälkeen on selvää, etteivät yksin tässä tutkimuksessa perusteellisesti käsiteltävät näkökohdat muodosta riittävää pohjaa lainuudistuksen toteuttamiselle. Ratkaisut lainsäädäntötasolla on perustettava lukuisten päätöksentekokriteerien mahdollisimman monipuoliselle harkinnalle. Jos kuitenkin tässä tutkimuksessa onnistutaan edes joidenkin keskeisten päätöksentekokriteerien osalta tarjoamaan riittävä argumenttimateriaali lainuudistuksen avuksi, on toivottavissa, että »tätavat käytännön lainlaattijat voivat niiltä osin kehittellä sitten ajatuksia eteenpäin, onnistuneisiin lainuudistuksiin pääsemiseksi.»

Näin määriteltynä tutkimuksen tavoite *de lege ferenda* -mielessä saatata vaikuttaa vaatimattomalta.¹⁶ Luonnollisesti tutkimuksella on kuitenkin myös muita tavoitteita. Vaikka tässä edellä on korostettu työn *de lege ferenda* -luonnetta, suuri osa teoksesta käsittää puhtaasti *tulkinnallista ainesta de lege lata* ja se on luettavissa tavanomaisena rikosoikeusdogmaattisena tutkimuksena.

D. Lähdeaineistosta

1. *Kotimaisessa kirjallisuudessa* on muutamia konkurenssiopillisia monografioita: *Kekomäen* Ammattimaisten ja tavanomaisten rikosten

¹⁶ Joku saattaa sanoa, että suoritettujen rajausten jälkeen tutkimusta vastaan voidaan esittää juuri se sama *laajan kokonaisnäkemysten* vaatimuksesta nouseva kritiikki, josta oli puhe edellä A-jaksossa. Tähän on kuitenkin vastattava näin: Parasta tietenkin olisi, jos *kaikki* konkurenssioppiin liittyvät ongelmat voitaisiin koota samojen kansien välissä *tyhjentävästi* käsiteltäviksi. Tämä ei ainakaan väitöskirjavaiheessa ole käytännössä mahdollista. Jokin *rajaus* täytyy suorittaa, ja/tai käsittelyn *syvyydestä* on tingittävä. Lainuudistuksellisten näkökohtien korostaminen sekä tekstissä tässä pykälässä aikaisemmin esitetyt perusteet johtavat siihen, että tekstissä viimeksi suoritettut rajaukset ovat tarkoituksenmukaisemmat (kokonaisnäkemukseen pyrkimistäkin ajatellen) kuin keskittyminen alkuperäisen aikomuksen mukaan lähes yksinomaan ideaalikonkurenssia koskevan säännöksen tulkintaan.

Nimenomaisena lisärajoituksena on vielä todettava, että *sotilasrikosoikeus*, jonka soveltamiseen liittyy kyllä huomattavia konkurenssi ongelmia, on täytynyt jättää kokonaan tutkimusaiheen ulkopuolelle. Sotilasrikosoikeutta koskeva uudistushanke on edennyt jo komiteamietinnön asteelle. Ks. *Komitea* 1972: A 18.

käsitteistä (1933), *Palmen Om det fortsatta brottet* (1943), *Honkasalon Rangaistusten yhdistämisestä ja yhteenlaskemisesta* (1947) sekä *Livsonin Näennäinen rikoskonkurrenssi* (1954). Konkurenssioppia käsitellään myös rikosoikeuden yleisesityksissä kuten *Forsmanin*, *Serlachiuksen* ja *Honkasalon* laajoissa oppikirjoissa, *Grottenfeltin* rikoslakikommentaareissa sekä *Honkasalo—Ellilän* ja *Anttila—Heinosen* rikosoikeuden perusteita käsittelevissä oppikirjoissa. Konkurenssiopillisia kysymyksiä sivutaan monissa muissakin yhteyksissä, kuten eri aiheita käsittelevissä monografioissa, artikkeleissa ja tallennetuissa keskustelupuheenvuoroissa. Erityisen antoisia ovat *Salmialan* lukuisat oikeustapauskommentaarit. Kaiken kaikkiaan kuitenkin *ideaalikonkurenssin* osuus kotimaisessa kirjallisuudessa on suhteellisen vähäinen verrattuna muiden konkurenssikysymysten, etenkin reaalikonkurrenssiin liittyvien erityisongelmien osakseen saamaan huomioon.

Toisen pääryhmän kotimaisia lähteitä muodostavat *lainvalmistelutyöt*. Konkurenssisäännösten kannalta välittömästi ovat kiinnostavia nykyisen rikoslain esityöt kokonaisuudessaan (*Hagströmerin* lausunnot mukaan lukien), *Serlachiuksen* rikoslakiehdotus (1920), vuonna 1939 uusimis- ja yhdistämissäännösten muuttamiseen johtaneet *lainvalmistelutyöt* sekä viimeisin tärkeä lähde, vuoden 1972 rikoskonkurrenssitoimikunnan mietintö.

Kolmantena lähdemateriaalin ryhmänä on *oikeuskäytäntö*. Viime aikoina on oikeustieteellisissä tutkimuksissa voimakkaasti painotettu tukeutumista vallitsevaan oikeuskäytäntöön. Tämä onkin luonnollinen vaatimus tutkimuksessa, jonka päätarkoituksena on voimassa olevan oikeuden tulkitseminen ja mahdollisten tulkintasuositusten esittäminen voimassa olevien säännösten pohjalta. Myös *de lege ferenda* -suuntautuneessa tutkimuksessa oikeuskäytäntöön tutustuminen on välttämätöntä. Kun kuitenkin tutkimustehtävä vaatii ennen kaikkea sen selvittämistä, onko voimassa oleva järjestelmä *yleisesti ottaen* tyydyttävä, minkä *tyyppisiä* ongelmia siinä esiintyy, minkälaisia *ratkaisuvaihtoehtoja* voitaisiin ajatella säännösten uudistamiseksi ja *mitä argumentteja* on otettava huomioon *tehtäessä* valintaa vaihtoehtojen kesken, tämän tehtävän edellyttämä tieto oikeuskäytännöstä ei ehkä tee välttämättömäksi yhtä tyhjentävää oikeustapausmateriaalin luotaamista kuin puhtaasti *de lege lata* -tyyppinen tutkimus.

Sanotuista syistä tämän tutkimuksen oikeustapausmateriaalina on käytetty etupäässä KKO:n julkaistuja ratkaisuja. Sellaisten ratkaisujen määrä, jotka sopivat esimerkiksi ideaalikonkurrenssiin liittyvistä ongel-

mista, nousee vuosikirjoista poimienkin useisiin satoihin. Jo tämä materiaali on tarjonnut riittävän yleiskuvan niistä eri tyyppisistä tilanteista, joissa kysymys ideaalikonkurensin rajaamisesta muihin konkurenssimuotoihin nähden tuottaa vaikeuksia.¹⁷

KKO:n ratkaisujen merkitys rikosoikeudellisten ongelmien selvittäjänä on tunnetusti hyvin vaihteleva. On oikeustapauksia, joissa KKO selvästi ja nimenomaisesti on ottanut kantaa määrättyyn konkurenssikysymykseen. Toisissa tapauksissa taas ratkaisu sisältää konkurenssiopillisen kannanoton jota ei kuitenkaan voi lukea KKO:n käsitykseksi. Voi olla, että esimerkiksi *reformatio in peius* -kielto on estänyt KKO:ta korjaamasta virheellisenä pitämäänsä HO:n ratkaisua konkurenssikysymyksessä. Laintulkinnan kannalta tietenkin KKO:n nimenomaisilla kannanotoilla on huomattava merkitys. Tässä tutkimuksessa on toisinaan, esimerkkien mainitsemiseksi tietyistä ongelmatyypeistä, viitattu sellaisiin KKO:n ratkaisuihin, joilla ei ole sanotunlaista prejudikaattiarvoa. Siltä osin kuin esitetään tulkinnallisia kannanottoja, niiden tueksi mainittujen KKO:n ratkaisujen argumenttiarvo nyt puheena olevasta näkökulmasta pyritään kuitenkin ottamaan huomioon.

2. *Ulkomaisista lähteistä* saa tietenkin lainuudistamismielessä virikkeitä yleisestikin. Suoranaista tulkinta-apua voi varovasti etsiä omaa konkurenssijärjestelmäämme muistuttaviin — ja oman lakimme esikuvana olleisiin — lainsäädäntöihin liittyvästä materiaalista. Tällaista on etenkin Ruotsin aikaisemmin voimassa olleen konkurenssijärjestelmän sekä Saksan — nykyään nimenomaan Saksan liittotasavallan — konkurenssisäännösten pohjalle rakentuva kirjallisuus. Ruotsista on ennen kaikkea mainittava *Hagströmerin* panos konkurenssiopin kehittäessä. Saksalaisessa kirjallisuudessa konkurenssioppi kuuluu niihin aiheisiin, joista on kirjoitettu aivan tavattoman paljon. Ehdottomasti päälähteenä on pidettävä *Geerdsin* laajaa ja suhteellisen tuoretta (1961) koko konkurenssioppiin uppoutuvaa monografiaa. Lukuisat klassiset oppikirjat ja

¹⁷ Tutkimusta varten on KKO:n vuosikirjat vuodesta 1949 lähtien käyty rikosjuttujen osalta ratkaisu ratkaisulta lävitse. Näin on löytynyt lukuisia sellaisia tapauksia, joihin sisältyy kiinnostava konkurenssikysymys, vaikkei niitä nimenomaan ole otsikoitu konkurenssioppia koskeviksi ratkaisuiksi. Näiden tapausten prejudikaattimerkitys on tietenkin monesti kyseenalainen, koskei KKO:ssa mahdollisesti ole huomattu tai voitu ottaa konkurenssikysymystä lainkaan harkittavaksi. (Ks. tekstissä alempana.) Vuotta 1949 vanhemmat tapaukset on kerätty vuosikirjojen sisällysluetteloiden ja hakemistojen avulla.

rikoslakikommentaarit sisältävät laajoja konkurenssikysymyksiä selvitteleviä jaksoja. Vuosisadan alkupuolelta ja viime vuosisadan lopulta on suuri joukko konkurenssiopillisia, osaksi nimenomaan ideaalikonkurenssia käsitteleviä monografioita. Niiden kysymyksenasettelut ovat jo osaksi vanhahtavia, mutta osaksi niistä vieläkin löytää historiallisen arvon lisäksi varteenotettavaa argumenttimateriaalia.¹⁸

Lainuudistuksellisten näkökohtien kannalta ovat erityisen kiinnostavia Ruotsissa konkurensijärjestelmän uudistamiseen johtaneet lainvalmistelutyöt (etenkin SOU 1937: 24), samoin kuin nykyistä konkurensijärjestelmää selostava kirjallisuus. Vastaavasti Saksan liittotasavallan rikoslain uudistamishankkeeseen liittyvistä asiakirjoista löytää mielenkiintoisia näkökohtia.

3 §. Katsaus konkurensijärjestelmän historiaan ennen rikoslain säätämistä

A. Roomalainen oikeus

Kuva rikoskonkurenssin sääntelystä roomalaisessa oikeudessa on sille tyypillisten prosessuaalisten periaatteiden värittämä.¹ Huomattava osa rikosoikeudenhoidosta tapahtui siviiliprosessuaalista menettelyä noudat-

¹⁸ Saksalaisen rikosoikeustieteen merkityksestä ks. toisaalta *Jareborg*, 6 s.: »...den tyska litteraturen framstår på detta område av straffrätten som föga tilltalande i sin självtillräckliga och orealistiska begreppsbildning.»; toisaalta *Kekomäki*, LM 1957, 850 (johon *Ellilä*, 61 aliv. 6 yhtyy): »Sitä lukiessa tulee tuon tuostakin mieleen ajatus, että Saksa on yhä edelleen rikosoikeustieteen johtava maa.» Konkurenssiopillisilla löytöretkillä saksalaisen materiaalin pariin tutkija saa aiheen yhtyä milloin *Jareborgin*, milloin *Kekomäen* ja *Ellilän* käsitykseen. Joka tapauksessa on selvää, että saksalaisen kirjallisuuden tarjoamassa konkurenssioppiin liittyvien ongelmien ja ratkaisuvaihtoehtojen runsaudessa on Suomen konkurenssiopin tutkijalla ammennettavanaan koskaan ehtymätön lähde. Ks. myös *Ellilä*, Tutkintavankeus, 12 aliv. 8.

¹ Historiallinen katsaus rakentuu ennen kaikkea *Aggen* (JFT 1936, 393 ss.) ja *Geerdsin* (5 ss.) esitysten pohjalte. Konkurensijärjestelmän historian osalta voidaan yleisesti viitata myös seuraaviin lähteisiin: *Heinemann*, 8 ss., *Hippel I*, monin paikoin, ja II, 494 s., *Höpfner I*, 7 ss., *Mezger—Blei*, 298 ss., *Skeie*, 561 ss. ja SOU 1937: 24, 29 ss.

taen. Sellaisten rikosten osalta, joita pidettiin lähinnä yksityisen intressin loukkauksina (*delicta privata*), asianomistaja voi rikokseen sopivaa *actiota* käyttäen saada tekijän tuomitukseksi rahasakkoon kantajan hyväksi. Kutakin oikeudenloukkaustyyppiä varten tarvittiin oma *actionsa*. Oliko kannetyypin tarkoittama oikeudenloukkaus aiheutettu yhdellä vai usealla tekoerällä, ei ollut olennaista. Varsinaisia konkurensсионgelmia nykyajan mielessä ei syntynyt.

Julkisen kannevallan alaisten rikosten (*delicta publica*) määrä oli alkuaan vähäinen. Myös nämä edellyttivät oikeudenkäynnissä kukin omaa kannettaan, eikä sen takia juttujen kumulointi samassa menettelyssä yleensä ollut mahdollista. Konkurensсионgelmien käytännöllistä merkitystä oli omiaan vähentämään se, että usein käytetyt luonteeltaan totaaliset rangaistukset (kuolemanrangaistus, ankarat ruumiinrangaistukset, maastakarkoitus) eivät juuri jättäneet sijaa erilaisille yhdistämisvaihtoehdoille.

Konkurenssikysymys esiintyi roomalaisessa oikeudessa prosessuaalisväritteisenä, saman toiminnan perusteella periaatteessa kysymykseen tulevien kannemahdollisuuksien konkurenssinä. Kasuistisessa rikosoikeudessa sama suhtautumistyyppi saattoi olla kriminalisoituna useassa eri yhteydessä. Saman toiminnan perusteella saattoi tulla kysymykseen toisaalta yksityisen, toisaalta julkisen kanteen nostaminen; samoin saattoi olla mahdollista perustaa samaan toimintaan useita eri tyyppisiä joko yksityisiä tai julkisia kanteita. Yhtenäistä sääntöä kannekonkurenssitilanteiden ratkaisemiseksi ei näy esiintyneen. Toisinaan oli mahdollista käyttää eri kanteita kumulatiivisesti. Toisinaan taas yhden kanteen käyttämisen katsottiin sulkevan pois mahdollisuuden käyttää muita tapaukseen sinänsä soveltuvia kannetyyppejä.²

Silloinkaan, kun useita kanteita voitiin käyttää, kannemahdollisuuksien kumulaatio ei välttämättä merkinnyt rajoituksetonta seuraamusten kumulointia *quot crimina, tot poenae* -periaatteen hengessä. Rajoituksia aiheutti paitsi eräiden seuraamustyyppien totaalisesta luonteesta johtuva kumulatiivisen täytäntöönpanon tosiasiallinen mahdottomuus, myöskin kohtuusnäkökohtien huomioon ottaminen.³ Yksityiskanteiden osalta

² Tällaisissa tapauksissa on havaittavissa liittymäkohtia nykyajan lainkonkurenssitilanteisiin. Kannekonkurenssitilanteista ja niiden ratkaisuperusteista ks. Agge, JFT 1936, 395 ja 397 sekä Geerds, 8 ss.

³ Agge, JFT 1936, 396.

meneteltiin joskus niin, että myöhemmin nostetun kanteen nojalla tuomittiin vain se osa kanteen perusteella sinänsä mahdollisesta rahasakosta, joka ylitti toisen aikaisemman kanteen perusteella jo tuomitun sakon määrän.⁴

Kun roomalaisessa rikosprosessissa aikaa myöten tapahtui siirtyminen vanhasta *quaestio*-prosessista vapaamuotoisempaan inkvisitoriseen rikosoikeudenkäyntiin,⁵ tuomioistuimille jäi entistä väljempi mahdollisuus langettaa useaksi oikeudenloukkaukseksi arvosteltavissa olevasta toiminnasta yhtenäinen seuraamus.⁶

Kaiken kaikkiaan roomalaisen oikeuden konkurenssikuva jää moniäikeiseksi, eivätkä ainakaan nykyajan konkurenssiopille ominaiset jaotukset, etenkin eron tekeminen yhden ja useamman teon tapausten välillä, ole siinä selvästi näkyvissä.⁷ Useita tekoeriä käsittävä toiminta saattoi tulla tuomituksi yhtenä oikeudenloukkauksena.⁸ Toisaalta sama toiminta saattoi riittää perusteeksi useille kannetyypeille. Rangaistusten osalta saattoi tulla kysymykseen rajoittamaton tai rajoitettu kumulaatio taikka *absorptio* (*poena major absorbet poenam minorem*).⁹

⁴ Jos taas suurempaan sakkoon oikeuttava kanne oli käytetty ensin, se sulki pois pienempää määrää tarkoittavan kanteen mahdollisuuden. Ks. *Geerds*, 9 aliv. 33.

⁵ Samalla siviiliprosessuaalista tietä ratkaistavien rikosjuttujen ala supistui. Ks. esim. *Aalto*, 6 ja *Tirkkonen I*, 28.

⁶ Konkurenssista roomalaisen rikosprosessin myöhemmässä vaiheessa *Agge*, JFT 1936, 396 ss. *Aggen* mukaan »luonnollinen» näkemys yhdestä teosta yhden seuraamuksen perusteena valtasi alaa. — Muutoin roomalaisessa oikeudessa oli ilmeisesti luonteenomaista nähdä rikos ennen muuta oikeudellisena ilmiönä, *normin loukkauksena*. Sillä, oliko eri oikeudenloukkaukset toteuttavissa toimintaerissä kysymys luonnollisen katsantokannan mukaan yhdestä ja samasta teosta, oli enintäänkin toissijainen merkitys. Korostetusti näin *Geerds*, 11.

⁷ *Agge*, JFT 1936, 396, *Geerds*, 12.

⁸ Kuten nykyajan rikostunnusmerkistöissä, niin roomalaisessa oikeudessaakin saattoi rikostyyppien kuvauksiin sisältyä ilmaisuja, jotka voivat kattaa enemmän kuin yhden momentaanin toimintaerän (*»Sammelbegriffe»*: esimerkiksi aseiden hallussapito, ks. *Geerds*, 10).

⁹ Mitä tulee muihin vanhan ajan klassisiin oikeusjärjestelmiin kuin roomalaiseen oikeuteen, viitataan tässä vain *Geerdsin* (12 s.) mainintoihin viittauksineen. Pyrkimys yhteen seuraamukseen useankin rikoksen tapauksissa on mainitun kirjoittajan mukaan ollut leimaa antavana *kreikkalaisessa*, osaksi myös *juutalais-*ten rikosoikeudessa.

B. Vanha germaaninen oikeus

Tutkittaessa keskiajan germaanisista oikeusjärjestyksiä on havaittu asennoitumisen nykyisen ajattelun mukaan konkurens siopin piiriin kuuluviiin kysymyksiin olleen suhteellisen yhtenäisen eri kansojen keskuudessa. Ne tulokset, joihiin *Hemmer* on päätenyt tutkimuksessaan rangaistuksen määräämisestä keskiajan ruotsalaisessa oikeudessa, osoittavat, että germaaniseta oikeusajatukset saivat ilmauksensa tältä osin myös skandinaavisessa oikeudessa.¹⁰

Rangaistusta määrättäessä luonteenomaista oli huomion kiinnittäminen aiheutettuihin *seurausyksikköihin*. Verrattuna nykyaikaiseen tai roomalaiseenkin rikosoikeuteen tarkastelutapa oli atomistinen: oikeudenloukkaus nähtiin joukkona erillisiä seurausyksikköjä, joista kustakin määrättiin oma rangaistuksensa. Jokaisesta pahoinpitelyllä aiheutetusta haavasta tai vahingoitetusta elimestä, jokaisesta kunniaa loukkaavasta sanasta, jokaisesta anastetusta esineestä määrättiin periaatteessa eri rangaistus (*tot vulnera, quot delicta*).¹¹

Pääsääntönä usean rangaistuksen tapauksissa mainitaan yleensä olleen niiden täysimääräisen kumuloinnin. Poikkeusten lukuisuuden vuoksi tosin esimerkiksi *Geerds* asettaa kyseenalaiseksi, voidaanko kumulaatioperiaatetta ylipäänsä pitää sääntönä.¹² Ensinnäkin esiintyi tunnusmerkistöjä, joissa eri seurausten aiheuttaminen oli koottu yhdeksi rikokseksi ja johti ainoastaan yhteen rangaistukseen. Näissä tapauksissa ei ilmeisesti ollut kysymys niinkään »luonnollisen» katsantokannan sanelemasta yhden *teon* yhtenäisen arvostelun vaatimuksesta, kuin pikemminkin erityisen seuraamuksen vahvistamisesta niitä tapauksia varten, joissa eri seuraukset kokemuksen mukaan yleensä liittyvät toisiinsa.¹³ Kysymys oli nykyajan yhdistettyä rikosta vastaavista tapauksista.¹⁴ Yli-

¹⁰ Näin *Agge*, JFT 1936, 398. Tämän jakson osalta on lähteenä mainittava aliv. 1:ssä mainittujen lisäksi juuri *Hemmer*, laajasti.

¹¹ Seurauksen ulottuvuuden merkitystä rangaistuksen määräämisessä selittää se, että rangaistus ei alkuaan ollut eriytenyt vahingonkorvauksesta. Ks. *Agge*, JFT 1936, 399 ja *Hemmer*, 220 s.

¹² *Geerds*, 17 s. Myös *Agge* (JFT 1936, 401) lausuu varovaisesti: »...varje generalisering av förefintliga principer innebär en otillbörlig förenkling av problemen».

¹³ *Agge*, JFT 1936, 400, *Geerds*, 15.

¹⁴ Näin *Geerds*, 15 aliv. 80.

päänsä seuraukset aiheuttaneen toiminnan yksiköitymisellä yhdeksi tai useaksi tekoeräksi ei keskiajan germaanisessa oikeudessa ollut merkitystä.¹⁵

Paitsi erinäisten tunnusmerkkien rakenne myös eri rangaistusten kumulatiivisen täytäntöönpanon tosiasiallinen mahdottomuus tai kohutuuttomuus aiheutti rajoituksia usean seurauksen aiheuttamisesta tulevien rangaistusten kumuloimiselle. Eri seuraamusmuotojen keskinäisestä absorboimisesta sekä saman rangaistuslajin ehdottomista enimmäismääristä oli omia säännöksiä.¹⁶

Myös roomalaisen oikeuden kannekonkurenssitapauksilla oli germaanisessa oikeudessa tavallaan rinnakkaisilmiönsä. Varsinaisessa mielessä julkisen rikosoikeuden kehittyessä kerrostui useita kriminalisointeja koskemaan samaa toimintaa.¹⁷ Kun rangaistukseen alkuaan oli liittynyt rikoksella loukatulle hyvityksenä tulevan korvauksen piirre, uudessa rikoslainsäädännössä säädettiin kriminalisointeja välittömästi yhteiskunnan intressin vuoksi, mikä kehitys sitten vähin erin johti koko rikosoikeuden julkisoikeudellistumiseen sekä rangaistus- ja vahingonkorvausseuraamusten eriytymiseen toisistaan.¹⁸ Hemmer mainitsee esimerkkinä kannekonkurenssin ratkeamisesta, että *edsöre*-rikoksesta annettu langettava tuomio sulki pois muut kannemahdollisuudet.¹⁹

C. Myöhäiskeskiajan italialainen oikeus

Rikosoikeudellisen konkurenssiopin kehityksessä myöhäiskeskiajan italialainen oikeus merkitsi eräiden myöhemmässä oikeuskehityksessä merkittävää painoa saaneiden uusien näkökulmien avaamista. Lähtökohtaisesti kiinnitettiin rangaistuksen määräämisessä päähuomio aiheu-

¹⁵ »Luonnollisen» teon ykseyden merkitykseen yhteen seuraamukseen johtavana tekijänä joissain tapauksissa viittaa kuitenkin esimerkiksi Agge, JFT 1936, 402 s. Ks. myös Hemmerin kokoavaa esitystä, 209 ss., etenkin 213 s. ja 218 s.

¹⁶ Agge, JFT 1936, 402, Geerds, 16 s.

¹⁷ Ks. esimerkiksi Agge, JFT 1936, 400 s.

¹⁸ Viimeksi mainitun kehityksen Anttila on maininnut esimerkkinä *analyttisesta sanktiokumulaatiosta*. Ks. Anttila, Cumulation, 25 ja Anttila—Törnudd, 247 s.

¹⁹ Toisin, jos kanne *edsöre*-rikoksesta oli hylätty; Hemmer 273 s.

tettuihin seurausyksikköihin, kuten germaanisessakin oikeudessa oli sääntönä.²⁰ Eri rangaistusten osalta päädyttiin kuitenkin yleisemmin kuin germaanisessa oikeudessa ehdottomaan kumulointiin, jota lähinnä vain seuraamusten kumulatiivisen täytäntöönpanon tosiasiallinen mahdottomuus rajoitti.²¹ Ankaran kumulaatioperiaatteen soveltamisen kohtuuttomuus lienee osaltaan selityksenä italialaisten juristien pyrkimyksille eritellä konkurenssitapauksia ja sulkea sitä kautta jotkin tapaustyytit kumulaatioperiaatteen soveltamisalan ulkopuolelle.²²

Italialaisessa oikeudessa pyrittiin ensimmäistä kertaa kehittämään yleisluonteisia periaatteita yhden rikoksen ja erilaisten rikosten yhtymistapausten erottamiseksi toisistaan.²³ Erottelussa annettiin merkitystä tekojen ykseydelle tai useammuudelle, tekojen kohteen ykseydelle sekä yhteiselle tahallisuudelle.²⁴ Italialaisten juristien katsotaan erittelyillään luoneen pohjan myöhemmän ajan konkurenssikategorioiden: samankaltaisen ja erikaltaisen ideaali- ja reaalikonkurenssin sekä jatkettun rikoksen erottamiselle toisistaan.²⁵ Itse italialaisessa oikeudessa ei kuitenkaan vielä ollut kysymys selväpiirteisestä konkurenssimuotojen erottelusta erilaisine rangaistuksen määräämistapoineen. Lähinnä kysymys oli *Geerdsin* mukaan pyrkimyksestä rikosyksen laajentamiseen ja sitä kautta ankaran kumulaatioperiaatteen väistämiseen.²⁶

Kun germaanisessa oikeudessa konkurenssikysymyksen pääpaino oli ollut eri *rangaistusten* kumulatiivisen täytäntöönpanon mahdollisuudessa, italialaisten juristien panos korosti itse *rikosten* välisen yhteyden merkitystä.²⁷ Roomalaisen oikeuden prosessuaalisväritteiset kannekonkurenssitilanteet puolestaan joutuivat uuteen näkökulmaan, kun italialaiset näkivät vastaavissa tilanteissa eri rangaistussäännösten aineellisrikosoikeudellisen arvoastesuhteen. Jos kriminalisoinnit olivat toisiinsa *genus* —

²⁰ Agge, JFT 1936, 403.

²¹ *Geerdsin* mukaan tämä johtui *quot crimina, tot poenae* -periaatteen tulkitsemisesta roomalaisen oikeuden pääsäännöksi erään *Digestain* kohdan (D. 47, 1, 2) virheellisen yleistämisen perusteella. Ks. *Geerds*, 22 s.

²² *Geerds*, 23 ja 26 s.

²³ *Geerds*, 25.

²⁴ Ks. esim. Agge, JFT 1936, 403 s. ja *Geerds*, 23 ss. — Italialaisista juristeista mainitaan konkurenssitapausten käsittelijänä muun muassa *Bartolus* (1314—1357).

²⁵ Näin esimerkiksi *Höpfner* I, 27 s.

²⁶ *Geerds*, 25 ss.

²⁷ Agge, JFT 1936, 404.

species -suhteessa, edellisen soveltaminen syrjäytyi jälkimmäisen tieltä; myös *lainkonkurenssitapausten* erottaminen omaksi ryhmäkseen palautuu näin italialaiseen oikeuteen.²⁸

D. Saksan yleisoikeus

Italialaisten juristien panos konkurenssiopin kehityksessä muodostui merkittäväksi etenkin sen vaikutuksen johdosta, joka heidän hahmottamillaan ajatuksilla oli Saksan yleisoikeuteen (*gemeines Recht*) sekä sen välityksellä myös muun muassa pohjoismaiden rikosoikeusjärjestelmiin. Alkuaan tosin yleisoikeudessa lähdettiin konkurenssikysymyksissä vanhalta germaaniselta pohjalta: huomio kiinnitettiin aiheutettuihin seurausyksikköihin ja rangaistusten kumulaatio oli pääsääntö, josta poiketen tosin käytännössä usein päädyttiin yhteen seuraamukseen useampikertaisen rikollisuuden tapauksissa.²⁹ Tunnetussa vuoden 1532 *Constitutio Criminalis Carolinassa* ei ollut mitään yleisluonteisia säännöksiä konkurenssista.³⁰ Entistä enemmän esiintyi kuitenkin laaja-alaisia tunnusmerkistöjä, joita sovellettaessa usean seurauksen aiheuttaminen voitiin tulkita yhdeksi rikokseksi.³¹ Laajat rangaistusasteikot antoivat mahdollisuuden ottaa huomioon kunkin tapauksen erityispiirteet.³² Toisaalta ankarat kuoleman- ja ruumiinrangaistukset, jotka rikosoikeuden julkisoikeudellistuttua olivat laajassa mitassa syrjäyttäneet sakkorangaistuksen, eivät käytännössä useinkaan olleet kumuloitavissa.³³

Vielä *Carolinaa* seuranneellakaan vuosisadalla italialainen vaikutus ei sanottavasti muuttanut saksalaista konkurenssikäytäntöä. Arvovaltainen rikosoikeusoppinut *Carpzov* käsitteli konkurenssikysymyksiä lähinnä eri rangaistuslajien kumulatiivisen täytäntöönpanon näkökulmasta.³⁴

²⁸ Agge, JFT 1936, 404, *Geerds*, 24 s.

²⁹ Agge, JFT 1936, 405.

³⁰ *Geerds*, 27 s., *Mezger—Blei*, 299.

³¹ *Geerds* (28 ss.) esittelee eräitä tässä suhteessa mielenkiintoisia *Carolinan* säännöksiä.

³² *Geerds*, 36 ja 64.

³³ Tähän viittaa Agge, JFT 1936, 406.

³⁴ *Carpzov* käsitteli konkurenssia vuonna 1635 ilmestyneen teoksensa »*Practicae novae imperialis Saxonicae rerum criminalium*» III osassa otsikolla »*De cumulatione poenarum*» (kurs. tässä) — mikä otsikko jo osoittaa *Carpzovin* näkökulman konkurenssiongelmaan. *Carpzovin* konkurenssioppia arvioivat Agge, JFT 1936, 405 ss. ja *Geerds*, 32 ss.

Tekojen ykseys tai useammuus ei ollut hänellä erotteluperusteena. Hän oli luonnollisesti perillä italialaisten konkurenssiopista, ja samoin kuin siinä, *Carpzovkin* mainitsi periaatteelliseksi lähtökohdaksi roomalaisen oikeuden säännöksi otaksutun kumulaatioperiaatteen *quot crimina, tot poenae*. Eritellessään konkurenssitapauksia tarkemmin hän kuitenkin päätyi yleensä — ilmeisestikin vallinneen oikeuskäytännön mukaisesti³⁵ — eri rangaistusten kumuloinnin sijasta yhteen ainoaan rangaistukseen. Yhteen rangaistukseen päätyminen takana ei ehkä niinkään ollut puhdas absorptioajattelu, jonka mukaan yhdestä rikoksesta tuomittu rangaistus sulkisi pois muut rangaistukset (*poena major absorbet poenam minorem*). Pikemminkin menettely voidaan ymmärtää *Geerdsin* tavoin niin, että pyrkimyksenä oli alun alkaen tuomita koko rikollisesta toiminnasta yksi yhtenäisrangaistus. Vain rangaistusasteikko otettiin ankarimmasta kysymykseen tulevasta lainpaikasta. Joskus tuli kysymykseen ankarimman rangaistuksen koventaminen *asperaatioperiaatteen* mielessä.³⁶

Carpzovin viitoittamat linjat säilyivät Saksan yleisoikeuden konkurenssiopissa vallitsevina 18. vuosisadan jälkipuoliskolle asti.³⁷ Vasta silloin italialaisesta rikosoikeudesta peräisin oleva konkurenssimuotojen erottelu *teon* käsitteen pohjalta alkoi vahvistaa asemiaan. Nykyaikaisen konkurenssiopin perustajaksi mainitun³⁸ *Kochin* oppikirjassa vuodelta 1758³⁹ esiintyvät konkurenssin päätyypeiksi kiteytyvät *concursum simul-taneus*, *concursum successivum* ja *concursum continuatum*. Vähän myöhemmin ilmestyivät käyttöön termit ideaalikonkurenssi, reaalkonkurenssi ja jatkettu rikos. Rangaistuksen määräämiseen nähden uusi jaottelu ei heti tuonut muutosta aikaisempaan käytäntöön. Edelleenkin päädyttiin

³⁵ Tähän viittaa *Geerds*, 33.

³⁶ *Geerds* korostaa kautta koko esityksensä puhtaan absorptioperiaatteen mukaan tuomittavan yhden rangaistuksen erottamista rikollisuuden kokonais-arvostelun perusteella langetettavasta yhtenäisrangaistuksesta. Ks. tässä yhteydessä etenkin *Geerds*, 34 ss. ja 64 s.

³⁷ Tulevaa kehitystä enteillen tosin jo *Beckerin* teoksessa »De concursu delictorum» vuodelta 1692 asetettiin *teon* käsite konkurenssimuotojen erotteluperusteeksi. *Beckerin* työ ei kuitenkaan vielä kääntänyt konkurenssiopin kehitystä uusille raiteille. Ks. *Geerds*, 38 s.

³⁸ Esimerkiksi *Mezger—Blei*, 300.

³⁹ »Institutiones juris criminalis». — *Kochia* ennen myös *Boehmer* oli asettanut konkurenssiopissa *Carpzovia* kritisoivalle kannalle. Ks. *Agge*, JFT 1936, 407, *Geerds*, 40 ss.

yleensä yhteen ainoaan rangaistukseen, ja vaihtoehtoina olivat lähinnä absorptio- ja asperaatioperiaatteet pikemmin kuin ankara kumulaatioperiaate.⁴⁰

Vähitellen konkurenssimuodot alkoivat eriytyä rangaistuksen määrittämisenkin kannalta. Ensin alettiin kytkeä yhteen ideaalikonkurrenssi ja absorptioperiaate. Perusteena oli saksalaisessa oikeustieteessä sittemmin kahden teorian vedenjakajaksi muodostuva näkemys rikoksesta tekona.⁴¹ Myöhemmän »yhden rikoksen teorian» (*Einheitstheorie*) mukaisesti katsottiin, että yhdellä teolla toteutetuissa oikeudenloukkauksissa voi olla kysymys vain yhdestä rikoksesta. Siksi vain yksi rangaistuskin tuli kysymykseen.⁴² Näin saatiin kumulaatioperiaate syrjäytetyksi ainakin yhden teon tapauksissa. Tästä johduttiin kuitenkin pian vastaakohtaispäätelmään, jonka mukaan usean teon tapauksissa jokaisesta teosta oli tultava oma rangaistuksensa.⁴³ Reaalikonkurrenssissa katsottiinkin nyt kumulaatioperiaate oikeaksi. Jatkettu rikos käsitettiin rikosyksen laajentumaksi, ja siihen nähden tuli silloin kysymykseen vain yksi rangaistus.⁴⁴

Saksan yleisoikeuden viime vaiheessa tuli siis tunnustetuksi sääntö, jonka mukaan jokaisesta rikoksesta on tuleva oma rangaistuksensa (*quot crimina, tot poenae*).⁴⁵ Periaatteen soveltamista rajoitti reaalikonkurrenssi-

⁴⁰ Geerds, 42.

⁴¹ Näistä teorioista (*Einheitstheorie*—*Mehrheitstheorie*) tulee puhe jäljempänä.

⁴² Geerdsin mukaan Kleinschrodin ensinnä esittämä teesi rikoksesta tosiasiallisena tekona merkitsi muutosta lähes kaksituhatvuotiseen oikeushistorialliseen traditioon, jonka mukaan rikos nähtiin oikeudellisesta näkökulmasta, norminloukkauksena. Näin Geerds, 65, ks. myös 42 s.

⁴³ Johtopäätös ei tietenkään ollut väistämätön, kuten Geerds, 66, oikein huomauttaa. Jos ideaalikonkurrenssissa aina päädyttiinkin yhteen rangaistukseen, se merkitsi vasta, että ideaalikonkurrenssitilanne oli yhden rangaistuksen riittävä edellytys. Tästä ei ilman muuta seuraa, että se olisi ollut myös välttämätön edellytys yhteen rangaistukseen päätymiselle; muissakin kuin yhden teon tapauksissa olisi voitu ajatella saman rangaistusperiaatteen soveltamista niin haluttaessa.

⁴⁴ Jatketun rikoksen käsitteen omaksuminen Baijerin rikoslakiin vuonna 1813 ja sen mallin mukaan myös muualle luetaan Feuerbachin vaikutuksen tiliin. Näin Geerds, 45. Feuerbachin merkityksestä erityisesti pohjoismaisen konkurenssiopin kannalta ks. myös Agge, JFT 1936, 407 ja 412.

⁴⁵ Geerds, 45.

tapauksissa vain rangaistusten kumuloinnin mahdottomuus. Sitä vastoin ideaalikonkurensissa päädyttiin yhteen rangaistukseen selittämällä tilanteet yhden rikoksen tapauksiksi. Samoin jatkettu rikos nähtiin yhtenä rikoksena, ja se johti yhteen rangaistukseen. Kun jatkettun rikoksen konstruktio avasi kiertotien, jota käyttämällä reaalikonkurenssin ankarat rangaistussäännöt olivat väistettävissä,⁴⁶ monien tutkijoiden mielenkiinto suuntautuikin tästä lähtien juuri jatkettun rikoksen käsitteeseen.⁴⁷ Samasta syystä myös lainkonkurenssi-ilmiö alkoi saada huomiota osakseen.⁴⁸

Yleisoikeuden myöhäisvaiheen konkurenssioppi, jonka runkona oli eron tekeminen ideaali- ja reaalikonkurenssin kesken, heijastui 1800-luvulla saksalaisten valtioiden rikoslakeihin, niiden joukossa myös Preussin rikoslakiin, jonka kautta se sitten omaksuttiin Saksan valtakunnan vuoden 1871 rikoslakiin. Saksalaisen rikosoikeuden esikuvavaikutus välitti saman asennoitumisen konkurenssikysymyksiin moniin ulkomaisiin rikoslakeihin. Tähän vaikutuspiiriin kuului myös Suomen rikoslaki.

E. Vuoden 1734 laki

Ruotsi-Suomessa suhtautuminen rikoskonkurenssiin oli vuoden 1734 lakia edeltäneenä aikana säilynyt vanhan germaanisen perinteen mukaisena. Usean rikoksen tapauksissa eri rangaistusten täysimääräinen kumulointi oli pysynyt lähtökohtana, josta lähinnä vain rangaistusten kumulatiivisen täytäntöönpanon mahdottomuus aiheutti poikkeamisen.⁴⁹ Ylioikeuksien käyttämä leuteraatiovalta oli osaltaan lieventämässä sitä ankaruutta, johon kumulaatioperiaatteen noudattaminen johti.⁵⁰ Konkurenssitilanteita ei eroteltu yhden ja usean teon tapauksiin; konkurenssissa oli

⁴⁶ Ks. tästä esimerkiksi *Hagströmer* I, 109.

⁴⁷ Jatkettun rikoksen käsitteen nousemisesta konkurenssiopin keskipisteeksi ja eri teorioista lausuu varsin kriittiseen sävyyn *Geerds*, 49 ss. ja 66.

⁴⁸ *Geerds*, 54 s. — Myös *kollektiivirikoksen* käsite, jonka alkuperän mainitaan olevan ranskalaisessa oikeudessa, tuli käytäntöön. Ks. *Geerds*, 53 s. ja 66 aliv. 442. Myös *Kekomäki*, 15 s., toteaa ranskalaisten laskeneen perustan kollektiivirikoksen käsitteelle.

⁴⁹ Näin *Agge*, JFT 1936, 408.

⁵⁰ *Agge*, JFT 1936, 408. Leuteraatiosta yleensä esim. *Hemmer* I, 97 s. ja 108.

kysymys eri *rangaistusten* kumulatiivisen täytäntöönpanon mahdollisuudesta eikä eri *rikosten* keskinäisestä suhteesta.⁵¹

Vuoden 1734 laki ei tuonut rikosoikeuden alalle suuria uudistuksia. On sanottu, ettei laki merkinnyt minkään uuden aikakauden alkua, vaan oli päinvastoin erään kehityskulun päätepiste.⁵² Rikoskonkurenssiin nähden ainakin lausuman alkupuoli pitää erinomaisesti paikkansa. Lain rikoskaareissa ei ollut yleissäännöksiä rikosten yhtymisestä. Erinäisiä rikoksia koskevista rangaistussäännöksistä on löydettävissä oikeusohjeita, jotka osoittavat *kumulaatioperiaatteen* olleen sääntönä.⁵³ Tämä ilmenee ensinnäkin eräistä säännöksistä, joissa on kysymys rangaistuksen määräämisestä eri osatekoja käsittävän toiminnan tapauksissa. Osateoista tulee omat täysimääräiset rangaistuksensa. Tyypillinen on RikK 40 luv. 6 §:n säännös murrosta ja siihen liittyvästä varkaudesta.⁵⁴

Kumulaatioperiaate koskee kuitenkin myös yhden teon tapauksia, joissa sama toiminta eri puolilta tarkasteltuna vastaa eri rikostunnusmerkistöjä, tai aiheuttaa useita seurauksia. Niinpä väkivaltarikoksissa, jotka samalla käsittävät rauhan rikkomisen, tulee kysymykseen eri rangaistus kummastakin oikeudenloukkauksesta.⁵⁵ Kun rikos on tehty sapatina, rangaistaan RikK 3 luv. 6 §:n mukaan erikseen sapatin rikkomis-

51 Tästä näkökulmasta lähestyy konkurenssikysymystä *Nehrman*, Inledning til then svenska jurisprudentiam criminalem (1756). *Nehrman* ei lainkaan käsittele mannermaisessa oikeustieteessä jo hahmottuneita konkurenssimuotojen jaotteluja. Ks. myös *Agge*, JFT 1936, 409.

52 Näin esimerkiksi *Blomstedt*, 421. — Tässä jaksossa esitetyt näytteet vuoden 1734 laista on kirjoitettu kokoelmaan »Sveriges rikes lag. Helsingfors 1894» painetun lakitekstin mukaan.

53 Yleissäännön toteavat esimerkiksi *Agge*, JFT 1936, 409, *Forsman*, 554, *Förslag* 1875, 175 ja *Humbla*, 58.

54 »Hvar som bryter sig in i något rum, eller hus, til at stjäla, ändoch han alsintet finner eller tager; straffes första gången med nijo par spö, eller siu par ris. — — — *Hafver han ock tå något stulit; plichte therföre särskilt, som förr sagdt är.*» (Kurs. tässä.)

Saman tyypisiä säännöksiä ovat myös *Aggen* mainitsemat RikK 8:1, 16:1, 20:8 ja 10 sekä 40:7.

55 Tällainen on esimerkiksi RikK 21 luv. 7 §: »Öfverfaller man annan å almän väg, eller gato, med hugg och slag, eller hugger och bryter sönder vägfärande mans resetyg; böte fyratijo daler för fridsbrottet, och för slagsmålet efter lag, gälde ock skadan åter.» (Kurs. tässä.)

sesta.⁵⁶ RikK 33 luv. 1 §:n mukaan tuomitaan toista vahingoittaneen eläimen omistajalle eri rangaistukset ruumiinvamman tuottamuksesta ja itse vaarallisen tilanteen aiheuttaneesta huolimattomuudesta.⁵⁷

Useampikertaista rikollisuutta koskevissa vuoden 1734 lain rikoskaaren säännöksissä on siis kumulaatioperiaate pääsääntönä, olipa kysymys nykyisen käsityksen mukaan ideaali- tai reaalikonkurenssin piiriin kuuluvista tapauksista. Konkurenssimuotojen erottelu nykyajan mielessä on rikoskaareissa tuntematon. Mitään selvää eroa ei myöskään vielä tehdä varsinaisen konkurenssin ja *lainkonkurenssitapausten* kesken. Edellä yhden teon tapauksista esimerkkeinä mainituissa säännöksissä on kysymys tilanteista, jotka nykyajan jaottelun mukaan ovat ainakin hyvin lähellä lainkonkurenssia. Kun *Humbla* sijoittaa lainkonkurenssikuvion vuoden 1734 rikoskaaren järjestelmään runsaat sata vuotta myöhemmin ilmestyneessä tutkimuksessaan, hän esittää RikK 21 luv. 7 §:n säännöksen⁵⁸ lainsäätäjän tekemänä nimenomaisena poikkeuksena lainkonkurenssiin nähden yleensä *Humblan* käsityksen mukaan laissa omaksutusta periaatteesta *species derogat generi*.⁵⁹ *Humblan* tulkinta nousee kuitenkin jo uuden konkurenssiopillisen ajattelutavan pohjalta, joka ei vielä ollut vallitsevana vuoden 1734 lain voimaantulon aikaan.⁶⁰

Lähtökohtana pidettävästä ankarasta kumulaatioperiaatteesta oli poikkeuksia, jotka johtuivat eri rangaistuslajien täysimääräisen kumuloinnin mahdottomuudesta. Mahdottomuus saattoi olla tosiasiallista tai oikeudellista laadultaan.⁶¹ Tosiasiallisesti mahdotonta oli esimerkiksi kuolemanrangaistusten ja muun lajisten rangaistusten kumulointi. Niinpä jos jostain rikoksesta oli seuraamuksena kuolemanrangaistus, muut rangaistukset aiheuttivat vain kuolemanrangaistuksen koventamisen, tai

⁵⁶ »Then som begår något brott på Söndagar eller Högtidsdagar, emellan klockan fyra om morgonen, och nijo om aftonen; böte *tijo daler för sabbatsbrott, och för gierningen särskilt.*» (Kurs. tässä.)

⁵⁷ »...böte *tijo daler för vårdslöshet, och half sårabot...*» (Kurs. tässä.) — Lisää esimerkkejä rikoskaaren säännöksistä, joissa yhdellä teolla toteutetuista oikeudenloukkauksista säädetään eri rangaistukset, mainitsee *Agge*, JFT 1936, 410, etenkin aliv. 1—3.

⁵⁸ Ks. edellä aliv. 55.

⁵⁹ Ks. *Humblan* esitystä tapauksista, joissa rangaistussäännökset ovat *genus—species* -suhteessa (43 ss., etenkin 46 s.).

⁶⁰ Näin myös *Agge*, JFT 1936, 411.

⁶¹ Kumulaatioperiaatteen rajoituksista ks. esimerkiksi *Agge*, JFT 1936, 410 s., *Förslag* 1875, 175, *Humbla*, 59 ss.

kuolemanrangaistus absorboi ne täysin.⁶² Oikeudellinen mahdollisuus johtui eri rangaistuslajeille säädetyistä ehdottomista maksimimääristä, joita ei rikosten yhtyessäkään saanut ylittää.⁶³

Joissakin tapauksissa rikostunnusmerkistön rakenne rajoitti rangaistusten kasaantumista. Tosin eräissä tunnusmerkistöissä toisaalta jatkui yhä keskiaikainen traditio: rikoskäsitteen atomisointi niin, että jokaisesta aiheutetusta vammasta tai anastetusta esineestä tuli oma rangaistuksensa.⁶⁴ Mutta rikoskaassa oli myös rikosykyä laajentavia säännöksiä, joiden mukaan eri aikoina ennen tuomiota toistetut samankaltaiset oikeudenloukkaukset katsottiin ainoastaan yhdeksi rikokseksi. Tällainen on RikK 53 luv. 8 §:n säännös: »Äro flere barn aflade med en qvinno, och lagsökning ther emellan ej skedd; böte, som för ett *lägersmål*» (kurs. tässä).⁶⁵ Tuskin on mahdollista muutaman tämän tyyppisen lainpaikan johdosta katsoa *jatketun rikoksen* esiintyneen vuoden 1734 lain rikoskaassa omana konkurensi-ilmiönään.⁶⁶ Seuranneena aikana *jatketun rikoksen* konstruktia kyllä kehiteltiin sekä oikeustieteessä että käytännössä, ja näin supistettiin vastaavasti kumulaatioperiaatteen soveltamisalaa.⁶⁷ *Humblan* esityksessä *jatketun rikoksen* käsite, kuten lainkonkurensinkin, on jo vakiintunut konkurensijärjestelmän elimelliseksi osaksi.⁶⁸

Paitsi myöhempää *jatketun rikoksen* oikeusajattusta ilmentäviä säännöksiä oli eräitä muitakin tapauksia, joissa laaja-alaisen tunnusmerkistön käsittävää kriminalisointia kertaalleen soveltamalla päästiin yhteen rangaistukseen tilanteissa, joiden rikoskaaren yleisen linjan mukaan olisi voinut odottaa tulevan tuomittaviksi useana rikoksena. Jatkettua rikosta lähellä oli lähinnä nykyiseen *jatkuvan rikoksen* kategoriaan kuuluva paritussäännös RikK 57 luv. 1 §:ssä.⁶⁹

⁶² Esimerkkejä mainitsevat Agge, JFT 1936, 410 ja Forsman, 554.

⁶³ Näistä oli säännöksiä rangaistuskaaren 5 luvussa.

⁶⁴ Tällaisia säännöksiä oli esimerkiksi RikK 34 ja 35 luvussa.

⁶⁵ Toinen vastaava säännös on RikK 3 luv. 1 §:ssä.

⁶⁶ Toinen asia on, että *jatketun rikoksen* konstruktion myöhemmin vallattua jalansijaa esimerkiksi juuri RikK 53 luv. 8 §:n säännös oli luokiteltavissa *jatketun rikoksen* tapaukseksi. Näin tekee *Förslag* 1875, 178.

⁶⁷ Agge, JFT 1936, 411 s.

⁶⁸ *Humblan* teoksessa on laajalti pohdiskeltu *jatketun rikoksen* käsitettä (4 ss.).

⁶⁹ »Håller någon sådana hus och samqvem, ther otucht och lösachtighet drifves; stånde för sådant kopleri tre dagar vid kåken, och varde then tridie

Laissa oli myös eräitä *yhdistettyjä rikoksia*, kuten ryöstö (RikK 20:9) ja väkisinmakaaminen (RikK 22:1), joissa koko toiminnasta oli säädetty vain yksi rangaistus.⁷⁰ Näissä molemmissa tapauksissa rikoksen seuraamuksena tosin oli kuolemanrangaistus, joten täysi kumulaatio ei olisi tullut kysymykseen missään tapauksessa, vaikka niissä olisikin nähty useampikertaiset oikeudenloukkaukset. Ero on kuitenkin selvä verrattaessa näitä tapauksia edellä mainittuun RikK 40 luv. 6 §:ään, jonka mukaan sekä murrosta että varkaudesta oli tuomittava eri rangaistukset.

F. Rikoskaaresta vuoden 1875 rikoslakiehdotukseen

Edellisessä jaksossa hahmotettu tilanne säilyi Suomessa suunnilleen ennallaan runsaan vuosisadan ajan.⁷¹ Erinäisiä täsmennyksiä ja uudistuksia tosin toteutettiin. Vuonna 1807 annetussa julistuksessa säädettiin samalla kertaa tuomittujen eri lajisten rangaistusten muuntamisesta kovimman lajiseksi. Tällöin yhdistäminen tapahtui yleensä kumulaatioperiaatteen mukaan ylittämättä kuitenkin lain yleistä maksimirajaa.⁷² Eräissä tapauksissa tuli sakkojen osalta kysymykseen absorptio.⁷³ Vuo-

dagen af bödelen hudstruken, och hålles sedan til almänt arbete i try år. — — —» — *Humblan* mukaan tässä on kysymyksessä jatkettu rikos, »*delictum continuatum* i egentligaste mening» (*Humbla*, 15).

⁷⁰ Yhdistetyistä rikoksista *Humbla*, 51.

⁷¹ *Agge*, JFT 1936, 412.

⁷² Julistuksen 23. 3. 1807 kohdassa 11 vedotaan ensin kuninkaalliseen kirjeeseen 15. 1. 1741, jonka pohjalta nyt selitetään: »... Enär någon begår särskildte brott, för hwilka han ställes under ransakning och Dom på en gång, bör Domaren först utsätta de olika straff ... men sedan uträkna och förwandla de olika bestraffningarna til det slag af straff, som swårast är, efter de allmänna grunder, hwilka föreskrifwas uti detta Capitel af Lagen; Dock at Lagens stadgande om högsta kroppsplikt ej öfwerskrides. ...» — Julistukseen viittaavat *Blomstedt*, 422, *Forsman*, 542 s. ja 554, *Humbla*, monin paikoin, sekä *Förslag* 1875, 177. Tähän se on saatu kokoelmasta *Ny Lag-Samling*, Tredje Häftet, innehållande Missgiernings-Balken af 1734 års Lag (Örebro 1839), jossa se on painettuna RangK 5 luv. 4 §:n alla, s. 254.

⁷³ Julistuksen 23. 3. 1807 kohta 11 päättyy: »... Härifrån dock undantagne de händelser, då den, som är förfallen til ensaks eller witesböter tillika är för begånget brott dömd til högsta kroppsplikt, eller häckte å Kronans Fästning, wid hwilka tilfällen desse böter, ehwad de äro större eller mindre, begripas under det swårare straffet, och all widare fråga om deras förwandling eller aftjenande med arbete kommer at förfalla.»

delta 1793 olevasta kuninkaallisesta kirjeestä puolestaan käy ilmi, että rangaistuslajin maksimimäärä saattoi muodostaa rangaistuskokonaisuuden ylärajan sellaisissakin tapauksissa, joissa rikos tuli ilmi vasta kun toisesta oli jo tuomittu.⁷⁴ Tämä heijastaa jo huomion kiinnittämistä rikosten väliseen suhteeseen sovellettaessa yhdistämissäännöksiä.

Tultaessa 1860-luvulle, joka merkitsi valtiopäivien koolle kutsumista ja rikoslainsäädännön uudistustyön vireille pääsemistä,⁷⁵ Saksasta lähtenyt uusi konkurenssiopillinen näkemys oli jo voittanut maaperää meilläkin.⁷⁶ Konkurenssimuotojen erottelu sai ilmauksensa ensimmäisillä valtiopäivillä 1863—64 hyväksytyssä ja vuonna 1866 julkaistussa asetuksessa taposta ilman surmaamisen aikomusta ja muusta pahoinpitelystä. Asetusehdotuksen perusteluissa todettiin *kumulaatioperiaate* voimassa olevan rikosoikeuden kiistattomaksi yleislinjaksi kaikissa usean rikoksen tapauksissa. Siitä katsottiin kuitenkin olevan päteviä syitä poiketa, milloin rikokset ovat *saman teon* ilmauksena. Tällöin päätöksen ja toiminnan ykseys aiheuttaa sen, että kumulaatioperiaate johtaisi kohtuut-

⁷⁴ Tämä 14.6.1793 annettu oikeusohje kuuluu: »Angående en som, sedan han för stöld blifwit dömd och straffad med Tretiofem par spö, funnits hafwa wid samma tid begått annat men af honom förtegadtt brott, och hwarföre han efteråt ansetts skyldig til Femton par spö, har Kongl. Maj:t förklarar, at den brottslige, hwilken, i fall han, såsom wederbordt, blifwit för sine förbrytelser på en gång lagförd, då skolat med Fyratio par spö afstraffas, endast skulle undergå Fem par spö, eller skilnaden emellan högsta kroppsplikt och det straff han redan utstått.» — Sen mainitsee *Forsman*, 555, ja se on painettuna aliv. 72:ssa mainitussa kokoelmassa RikK 40 luv. 3 §:n alla, s. 143.

⁷⁵ Nyt sanottu ei merkitse sitä, että 1800-luku ennen valtiopäivien koolle kutsumista olisi muodostanut täydellisen lepovaiheen rikoslain uudistushankkeissa. Rikoslakireformin esivaiheista ks. *Blomstedt*, 425 ss. ja *Kivivuori*, 33 ss. (molemmissa laajasti).

⁷⁶ *Agge*, JFT 1936, 412 s. — Osoituksena tästä voidaan viitata esim. *Forssellin* artikkeliin rikoskonkurensista, JFT 1867, 134 ss. — Saksalainen vaikutus, sekä suoraan että muiden pohjoismaiden kautta, on niin yleisesti tunnustettu, että sitä voidaan pitää notorisena. Tässä tutkimuksessa, jonka näkökulma on pikemmin *de lege ferenda* -suuntautunut kuin historiallinen — mitkä näkökulmat tosin ovat kaikkea muuta kuin toisensa pois sulkevat! — ei ole mahdollista pyrkiä selvittämään mannermaisen konkurenssiopin siirtymiskanavia Suomeen. Ehkä silti rohkenee kiinnittää huomiota siihen, kuinka *Agge* uskoo *Ørstedin* esitysten välittäneen näitä ajatuksia Ruotsiin, ja siihen, miten *Kivivuori* puolestaan toisessa yhteydessä (171 s.) osoittaa *Ørstedin* vaikutuksen suomalaisen oikeustieteeseen. Ks. myös *Blomstedt*, 436 s., jossa korostetaan *Mittermaierin* ajatusrakennelmien merkitystä.

tomaan ankaruuteen.⁷⁷ Sen vuoksi 28 §:ssä omaksuttiinkin *ideaalikonkurenssin* rankaisemiseen nähden *absorptioperiaate*.⁷⁸ Säädyt eivät tältä osin puuttuneet ehdotuksen sisältöön enempää kuin perusteluihinkaan.

Toisin kuin vuoden 1866 asetuksessa konkurenssimuotojen erottelu ei heijastu muista saman vuosikymmenen valtiopäivillä käsitellyistä rikosoikeuden uudistamiseen tähdänneistä esityksistä.⁷⁹ Ensimmäisille valtiopäiville annettiin tappoasetusta koskeneen esityksen lisäksi esitykset mm. uuden rikoslain yleisistä perusteista, samoin kuin eräiden aikaisemmin käytettyjen rangaistusten poistamisesta ja niiden korvaamisesta toistaiseksi muilla rangaistuslajeilla. Näissä esityksissä, joissa hahmotettiin nykyisen vapausrangaistusjärjestelmän perusteita, lähdettiin konkurenssimuodosta riippumatta pääsääntöisesti yksikkörangaistusten määrättyynajaan asti tapahtuvan ehdottoman *kumulaation* pohjalta.⁸⁰ Jälkimmäisen esityksen mukaan kuolemanrangaistus ja elinkautisrangaistus absorboivat muut yleistä lajia olevat rangaistukset.⁸¹ Määräaikaiset vapausrangaistukset kumuloitiin täysin määrin, kuitenkin niin että ankarin tuomittu vapausrangaistus saatiin ylittää enintään kolmella vuodella.⁸² Kumulaation tällaista rajoittamista perusteltiin sillä, että samalla kertaa tuomittavat rikokset ansaitsevat lievemmän arvostelun kuin rangaistuksen jälkeen tehty uusi rikos, sekä toisaalta myös sillä, että rajoittamattoman kumulaation kautta määrääkäsista rangaistuksista voisi muodostua toisen *lajinen*, elinkautinen vapausrangaistus.⁸³

Molemmat esitykset hyväksyttiin valtiopäivillä, mutta kuolemanrangaistuksen säilyttämistä eräissä tapauksissa koskeneen erimielisyyden

⁷⁷ Proposition 1863: 16, 427 s.

⁷⁸ 28 §: »Har någon genom en handling begått två eller flere af de i denna förordning nämnda brott, och är straffet å ettdera svårare än å annat, då skall det svåraste straffet tillämpas; är hvardera brottet belagdt med samma straff, varde det straff tillämpadt. I begge dessa fall skall brott, hvarför särskildt straff ej ådömmes, betraktas såsom försvårande omständighet.»

⁷⁹ Näiden osalta on yleisesti viitattava *Blomstedtin* ja *Kivivuoren* esityksiin.

⁸⁰ Edellistä esitystä (Proposition 1863: 12) käsitellessään säädyt korottivat vapausrangaistuslajien yleisiä maksimeja konkurenssitapausten varalta 12 ja 2 vuodesta 15 ja 5 vuoteen kuritushuonetta ja vankeutta. Ks. *Utskottet* 1863: 14 (Prop. 12), 257 s., *Ständerna* 1863: 12, 271, *Blomstedt*, 480.

⁸¹ Proposition 1863: 13, 63 §.

⁸² Proposition 1863: 13, 59, 61, 64 ja 65 §. Näiden säännösten mukaan vapausrangaistusmaksimit olivat yhdistämistapauksissa kolme vuotta tavallista korkeammat eli 15 ja 5 vuotta. Kuritushuoneen ja vankeuden muuntosuhde oli 1 : 1.

⁸³ Proposition 1863: 13, 305. Tämän argumentin osalta ks. edellä s. 11.

takia keisari jätti vahvistamatta jälkimmäisen »väliaikaisrikoslain».⁸⁴ Seuraaville valtiopäiville 1867 annettiin uusi vastaava väliaikaisrikoslakiesitys, joka konkurenssin osalta oli suurin piirtein edeltäjänsä linjoilla.⁸⁵ Tämä esitys hyväksyttiin, ja keisari vahvisti sen 1868. Vankila-uudistuksen viivästymisen vuoksi asetusta ei kuitenkaan julkaistu, eikä se tullut koskaan voimaan.⁸⁶ Tällä välin oli jo vuonna 1865 asetettu komitea valmistelemaan uutta rikoslakia. Sen vuonna 1875 valmistunut ehdotus rakentuu jo kokonaisuvaltaisesti toteutetulle konkurenssimuotojen erottelulle ja muodostaa näin pohjan voimassa olevan rikoslain konkurensijärjestelmälle.

G. Yleisiä havaintoja

Jo tähän asti ulottuva katsaus konkurensijärjestelmän historiaan on omiaan osoittamaan tiettyjä yhteyksiä konkurensijärjestelmän kehityksen ja eräiden rikosoikeuden yleisten kehityslinjojen välillä. Muutamia niistä voisi levein vedoin hahmottaa seuraavalla tavalla.⁸⁷

Ensinnäkin on selvää, että rikostunnusmerkistöjen rakenne vaikuttaa olennaisesti siihen, missä määrin ja minkä tyyppisiä konkurenssitilanteita ylipäänsä saattaa muodostua.⁸⁸ Jos rikoskäsitys on seuraushakuinen ja atomistinen, usean rikoksen tapauksia syntyy enemmän kuin tunnusmerkistöjen ollessa laaja-alaisempia. Yleisenä suuntauksena voitaneen tästä näkökulmasta katsottuna pitää sitä, että uudet rikoslait hahmottavat yhdeksi rikokseksi monet sellaiset tapaukset, joissa vanhojen käsi-

⁸⁴ Blomstedt, 490 s., Kivivuori, 176.

⁸⁵ Proposition 1867: 11, 42—47 §. Muuntosuhteeksi kuritushuoneen ja vankeuden kesken esitettiin nyt 1:2. Tätä ei kuitenkaan hyväksytty. Utskottet 1867: 3 (Prop. 11), 520 s., Ständerna 1867: 11, 544 s.

⁸⁶ Blomstedt, 491, Kivivuori, 178.

⁸⁷ Suunnilleen samoja näkökohtia esittävät muun muassa Hippel II, 493 ja SOU 1937: 24, 29 s.

⁸⁸ Joskus sanotaan *ideaalikonkurenssin* oikeuskuviona johtuvan lainsäädännön epätäydellisyydestä: siitä ettei kaikkia mahdollisia yhdellä teolla toteutettavia oikeudenloukkaukskombinaatioita ole sellaisenaan kriminalisoitu. Ks. esim. Forsman, 550 s. Samalla lailla voitaisiin tietysti sanoa *konkurenssista yleensäkin*: voivathan tunnusmerkistöt kattaa useankin teon tapauksia. On kuitenkin selvää, ettei sellainen »täydellinen» rikoslaki, jossa kaikki ajateltavissa olevat teko- ja oikeudenloukkaukskombinaatiot olisi muodostettu omiksi tunnusmerkistöikseen, ole mahdollinen.

tysten mukaan olisi ollut käsillä useita rikoksia.⁸⁹ Tämä taas voi olla omiaan lisäämään lainkonkurenssitapausten mahdollisuutta.

Rangaistuksen määräämistapaan usean rikoksen tapauksissa taas vaikuttaa rikosoikeuden ja rangaistusjärjestelmän yleinen rakenne. Jos rikosoikeus käsitetään yksityisoikeudellisesti eivätkä seuraamuksina käytetyt sakot ole vielä eriytyneet vahingonkorvauksesta, puhdas kumulaatio on luonnollinen lähtökohta usean rikoksen tapauksissa. Rikosoikeuden julkisoikeudellistuttua asianomistajan intressin huomioon ottaminen ei enää välttämättä pakota kumulaatioon. Käyttöön tulleet ankarat, luonteeltaan usein totaaliset rangaistukset saattavat toisaalta tosiasiallisesti estääkin kumuloinnin.

Kun loitonnutaan seurausvastuujattelusta ja siirrytään kohti syyllisyshakuista rikosoikeudellista järjestelmää,⁹⁰ ehdottoman kumulaation nähdään monesti johtavan kohtuuttoman ankariin tuloksiin. Henkilön *syyllisyys* ei välttämättä kasva samassa suhteessa hänen aiheuttamiensa oikeudenloukkausten määrän kanssa.⁹¹ Lähinnä syyllisyysnäkökohtiin perustuu myös konkurenssimuotojen erottelu lievemmin rangaistavaan ideaali- ja ankarammin arvosteltavaan reaalikonkurenssiin. Jos reaalikonkurenssissa omaksutaan jäykän ankara rankaisemisperiaate, ilmenee pyrkimystä väistää säännösten soveltaminen. Tältä pohjalta voidaan ymmärtää jatkettun rikoksen konstruktion omaksuminen⁹² ja lisääntyvä soveltaminen, nähtiin se rikosykeyden laajentumana tai erityisenä konkurenssimuotonaan.

On ilmeistä, että *nykyaikaisten vapausrangaistusten* ottaminen yleisesti käytäntöön pakotti kiinnittämään erityistä huomiota konkurenssin sääntelyyn. Juuri määräaikaisten vapausrangaistusten yhdistämisessä — toisin kuin kuoleman- tai ruumiinrangaistuksista taikka maastakarkoituksesta puheen ollen — kokonaisrangaistuksen muodostamiseen nähden

⁸⁹ Tässä on puhe suurista linjoista, esimerkiksi keskiaikaisten ja nykyajan pahoinpitelysäännösten vertailusta. Yksityiskohdissa esiintyy toisenkin suuntaista kehitystä, kuten meillä vuonna 1969 RL 21 luvun uudistuksen yhteydessä. Uudistus hajotti eräitä laaja-alaisia tunnusmerkistöjä (ennen kaikkea vanha RL 21 luv. 6 §) ja saikin vastaavasti aikaan konkurenssitapausten lisääntymisen.

⁹⁰ Tällaisesta kehityksestä yleensä esim. Anttila, LM 1969, 625 ss.

⁹¹ Näin esim. Hagströmer I, 118 ss.

⁹² Tässäkin on kysymys päälinjojen hahmottamisesta. Toistaiseksi ei oteta kantaa *Palmen* (23 ss.) näkemykseen, jonka mukaan sanottu lievyyspyrkimys ei ole ollut RL 7 luv. 2 §:n säännöksen legislatiivisena motiivina.

on tosiasiallisesti olemassa useita erilaisia vaihtoehtoja.⁹³ Näiden vaihtoehtojen punninta riippuu monista argumenteista, jotka suurelta osin liittyvät eri *rangaistusteorioiden* asemaan ja merkitykseen kulloisessakin yhteiskunnassa.⁹⁴

Aineellisrikosoikeudellisen konkurensijärjestelmän kytkeytyminen *rikosprosessin* periaatteisiin on myös ilmeinen. Saattaahan jopa olla rikosprosessuaalisesti mahdotonta ylipäänsä käsitellä samalla kertaa eri rikoksia koskevia juttuja. Tämä on omiaan johtamaan myös eri seuraamusten riippumattomuuteen toisistaan, mikä asiallisesti merkitsee ehdotonta kumulaatiota.

Kehittyneissä oloissa on luonnollista pyrkiä sääntelemään usean rikoksen tapaukset niin, ettei syytetyn asema muutu sen perusteella, tuomitaanko hänet samalla kertaa vai erikseen sellaisista rikoksistaan, jotka tekoaikojensa puolesta olisivat voineet olla oikeudenkäynnin kohteena samalla kertaa.⁹⁵ Huomion kiinnittäminen tässä mielessä *rikosten* väliseen suhteeseen johtaa tilanteeseen, jossa on mahdollista tehdä ero yhdistämis- ja yhteenlaskutyypisten säännösten kesken. Edelliset tulevat sovellettaviksi rikosten suhteen täyttäessä tietyt edellytykset, jälkimmäisten soveltaminen edellyttää vain samalla kertaa täytäntöönpantaviksi tulevia rangaistuksia.

4 §. Rikoslain konkurensijärjestelmän synty ja kehitys

A. Rikoslain esityöt ja konkurensilajien erottelu

1. Rikoslain monivaiheisen valmistelutyön aikana myös rikoskonkurrensia koskevat säännösheidotukset kokivat erilaisia vaiheita, joiden pääpiirteistä etenkin ideaalikonkurenssin osalta tehdään seuraavassa selkoa.¹

⁹³ Myös *latitudijärjestelmän* omaksuminen absoluuttisesti määrättyjen rangaistusten sijaan väljentää konkurensijärjestelmän sääntelymahdollisuuksia. — Latitudijärjestelmän omaksumisesta Suomessa esim. *Blomstedt*, etenkin 494 ss.

⁹⁴ Rangaistusteorioiden suhde konkurensijärjestelmän perusvaihtoehtoihin tulee teoksen kolmannessa osassa laajahkon selvityksen kohteeksi.

⁹⁵ Ks. esim. *Hagströmer I*, 122 ss.

¹ Rikoslain säätämisen vaiheista yleensä *Forsman*, 51 ss., *Honkasalo I*, 52 s., *Kivivuori*, laajasti, ja *Sama*, LM 1971, 10 ss.

Tarkasteltavina ovat ensinnäkin rikoslakia valmistelemaan asetetun komitean vuonna 1875 julkaistu ehdotus, samoin kuin tätä ehdotusta tarkastamaan asetetun ns. tarkastuskomitean uusi ehdotus vuodelta 1884. Kummastakin ehdotuksesta hankittiin Ruotsista *Hagströmerin* asiantuntijalausunnat, jotka julkaistiin painettuina 1879 ja 1884. Ensimmäisestä lausunnosta peräti runsas kolmasosa (sivut 77—133) käsittelee konkurenssikysymysten sääntelyä, ja jälkimmäisessäkin puututaan konkurensiongelmien suhteellisen laajasti (sivut 86—108). Rikoslakiehdotusten yhteydessä on tässäkin syytä käsitellä myös *Hagströmerin* niistä esittämiä näkökohtia.² Valtiopäiväasiakirjoista ovat huomion kohteena vuosien 1885 ja 1888 valtiopäiville annetut rikoslakiesitykset sekä niihin liittyvät säätyjen kannanotot. Ensin mainituilla valtiopäivillä esitystä ei ehditty käsitellä kokonaan edes lakivaliokunnassa, mutta kannanotto konkurenssia koskeviin säännösehdoiksiin sisältyy valiokunnan mietintöön. Seuraaville valtiopäiville annetun esityksen pohjalta syntyi sitten voimassa oleva rikoslakimme.

2. Mitä ensin tulee eri *konkurenssilajeihin*, voidaan todeta kolmijaon *ideaalikonkurenssiin*, *jatkettuun rikokseen* ja *reaalikonkurenssiin* esiintyneen jo vuoden 1875 ehdotuksessa ja säilyneen sen jälkeen kaikissa selostetuissa vaiheissa. Rangaistuksen määräämistapa vaihtelee ehdotuksesta³ toiseen, mutta kautta linjan sovelletaan reaalikonkurenssissa ankarampaa periaatetta kuin ideaalikonkurenssissa, kun taas viimeksi mainittuun ja jatkettuun rikokseen suhtaudutaan suurin piirtein samalla lailla. Ideaalikonkurenssin ja reaalikonkurenssin *erottelua* perustellaan vuoden 1875 ehdotuksessa lyhyesti sillä, että yhdellä toiminnalla useita rikoksia tehnyt henkilö on *vähemmän rikollinen* kuin se, joka tekee rikokset useammalla toiminnalla, »joiden tekemiseen tarvitaan yhä uusia tuu-

² Konkurenssioppi on ilmeisesti yleensäkin ollut *Hagströmerin* erityisen harastuksen kohteena, mihin viittaa se lähes monografianomainen seikkaperäisyys, joka leimaa hänen rikosoikeuden yleisten oppien yleisesityksensä konkurenssia käsittelevää 228-sivuista jaksoa. Ks. *Hagströmer*, 611—838. — *Kivivuori* esittää mielenkiintoisia näkökohtia *Hagströmerin* osuudesta Suomen rikoslain valmisteluun (LM 1971, 13 ss. ja 24 ss.).

³ Tässä ja myöhemminkin, milloin sekaannuksen vaaraa ei ole, käytetään »ehdotus»-sanaa tarkoittamaan paitsi vuosien 1875 ja 1884 rikoslakiehdotuksia myös vuosien 1885 ja 1888 rikoslakiesityksiä ja niiden johdosta syntyneitä säätyjen kannanottoja.

mailemisia ja uusia rikollisia päätöksiä».⁴ Tämän syvällisemmin erot-telu rangaistavuuteen nähden ei tule myöhemminkään perustelluksi. Mitään ohjetta yhden ja usean teon tapausten rajaamiseksi ei myöskään esitetä, tekojen lukumäärän toteaminen oletetaan ilmeisesti ongelmatoiseksi. Ensimmäisessä lausunnossaan *Hagströmer* katsoo aiheettomaksi perustaa eron rangaistuksen määräämistavassa rikokset toteuttaneiden tekojen lukumäärälle ja pitäisi parempana konkurenssimuotojen yhtäläistä käsittelyä.⁵ Jälkimmäisessä lausunnossaan hän tyytyy konkurenssin yleisten periaatteiden osalta viittaamaan edelliseen seikkaperäiseen esitykseensä, mutta toteaa nytkin periaatteessa vastustavansa ehdotettua linjaa.⁶ Myös vuoden 1888 rikoslakivaliokunnan mietinnöstä käy ilmi, että valiokunnassa oli esitetty käsityksiä, joissa rikosten yksitekoisuuden merkitys tekijän syyllisyysarvostelua lieventävänä seikkana katsottiin käsiteltävänä olevassa ehdotuksessa liioitelluksi.⁷ Perussääntöä ideaalikonkurenssin reaalikonkurenssia lievemmästä rangaistavuudesta pidetään tässäkin mietinnössä kuitenkin kiistattomana.⁸

Vuoden 1875 ehdotuksen 99 §:ssä oli jälkimmäisenä virkkeenä säännös, jossa nimenomaan suljettiin eräät *lainkonkurensiksi* arvosteltavat tapaukset pykälän ensimmäisen virkkeen ideaalikonkurenssia koskevan säännöksen ulkopuolelle.⁹ *Hagströmerin* kritiikki vaikutti ehkä osaltaan siihen, ettei lainkonkurenssia enää myöhemmissä vaiheissa pyritty yleisesti sääntelemään laissa.¹⁰

B. Ideaalikonkurenssia koskevan säännöksen syntyvaiheet

1. Vuoden 1875 rikoslakiehdotuksessa ideaalikonkurenssia koskeva perussäännös on 99 §:n ensimmäisessä virkkeessä, jossa edellytetään yhden

⁴ *Ehdotus* 1875, 197.

⁵ *Hagströmer* I, 82 ss.

⁶ *Hagströmer* II, 87.

⁷ *Utskottet* 1888, 30 s. Säätyjen vastauksessa näitä epäilyksiä ei enää esiinny, ks. *Ständerna* 1888, 17.

⁸ *Utskottet* 1888, 31.

⁹ *Förslag* 1875, 99 §: »... Står någon genom handlingen åstadkommen verkan i det sammanhang med annan genom samma handling framkallad, eller åsyftad, svårare verkan, att den förra endast ett vilkor för eller en del af den senare utgör; då skall den förra vid straffets bestämmande icke såsom särskild förbrytelse anses.» — Ks. myös 77 §.

¹⁰ *Hagströmer* I, 86 ss.

toiminnan sisältävän useampia rikoksia.¹¹ Tätä täydentää 100 §:n säännös. Siinä rinnastetaan edellä mainittuihin tapauksiin ne, joissa yhdellä toiminnalla tehty rikos on eri tahoilta katsottuna erilaisten rangaistusten alainen.¹² Jälkimmäisen säännöksen merkitys ei ole aivan selvä. Hagströmerin käsityksen mukaan¹³ perusteluissa mainittu esimerkki (salavuoteus, joka käsittää sekä sukurutsan että huorinteon¹⁴) voisi viitata siihen, että 99 ja 100 §:ssä säännellyt tapaukset eroaisivat toisistaan sen perusteella, onko samasta teosta ollut useita erillisiä seurauksia vai ei.^{14a} Näin tulkittuna jälkimmäinen säännös olisi kuitenkin hänen mukaansa täysin tarpeeton, koska siinä tarkoitettut tapaukset joka tapauksessa jo yleissäännöksen nojalla kuuluisivat ideaalikonkurenssin piiriin. Niinpä hän tulkitseekin 100 §:ää sitä vastanneen Ruotsin lain säännöksen¹⁵ mukaisesti niin, että siinä olisi kysymys osittaisesta konkurensista, jolle on tyypillistä, että eri rikosten rangaistavat ainesosat ovat osaksi yhteisiä. Ehdotuksen perustelujen esimerkissä sellaisenaankin rangaistava salavuoteus on osana sekä sukurutsaa että huorintekoa; lisäesimerkkinä Hagströmer mainitsee tapauksen, jossa saman perusrikoksen useampia kvalifiointiperusteita on käsillä samalla kertaa.¹⁶

Vuoden 1875 ehdotuksen jälkeen sanotun 100 §:n kaltaista säännöstä ei enää esiinny uusissa ehdotuksissa. Hagströmerin tarkoittama täydellisen ja osittaisen konkurenssin erottelu on jossain määrin hämärä,¹⁷

¹¹ Förslag 1875, 99 §: »Innefattar en handling flera brott; skall straffet för det af dem, som svårast är, eller, om de med lika straff belagda äro, det straff den brottslige ådömas, men förbrytelse, för hvilken särskildt straff ej åläggas, såsom straffhöjningsskäl gälla...»

¹² Förslag 1875, 100 §: »Är förbrytelse, hvilken i särskilda hänseenden är med olika straff belagd, föröfvad genom en enda handling, och finnes ej särskildt straff för sådant sammanträffande i lagen utsatt; skall det af de olika straffen, som svårast är, förbrytarens åläggas, men handlingens egenskap, att också i annat hänseende vara brottslig, såsom straffhöjningsskäl anses.»

¹³ Hagströmer I, 90 ss.

¹⁴ Förslag 1875, 178.

^{14a} Näin on ehdotusta tulkinnut Grotenfelt, 156 aliv. 1.

¹⁵ Ruotsin SL 4 luv. 1 §:n 2 momentti.

¹⁶ Hagströmer I, 91. Ks. myös Förslag 1875, 392 §.

¹⁷ Hagströmerin esityksenkään eivät tässä näytä täysin johdonmukaisilta. Niinpä hän ei enää myöhemmässä yhteydessä (Hagströmer, 716) tulkitse Ruotsin SL 4 luv. 1 §:n 2 momentin säännöstä yksinomaan osittaista konkurenssia tarkoittavaksi, minkä vaikutelman taas jättää hänen lausuntonsa Hagströmer I, 91 ss.

eikä sillä ole ollut sanottavaa merkitystä Suomessa. Mitä tulee tapauksiin, joissa saman perusrikoksen useita kvalifiointiperusteita on käsillä (esimerkiksi useita vanhan RL 28 luv. 2 §:n mukaan varkauden törkeäksi kvalifioineita seikkoja), näissä on meillä sittemmin puhuttu *kvalifikaatioiden konkurensista*, joka luonnollisesti otetaan huomioon rangaistusta määrättäessä.¹⁸

Rangaistuksen määräämiseen nähden ideaalikonkurensissa vuoden 1875 ehdotus on *absorptioperiaatteen* kannalla. Tuomitaan vain yksi yleistä lajia oleva rangaistus, joka määrätään sen asteikon nojalla, joka on ankarin eri rikosten johdosta kysymykseen tulevista. Tämä *Hagströmerin* tulkinta,¹⁹ jonka mukaan tarkoituksena on verrata rikoksista *in abstracto* säädettyjä rangaistuksia eikä rikoksista tuomioistuimen harkinnan mukaan *in concreto* tulevia rangaistuksia, on ilmeisesti oikea, vaikka 99 §:n sanamuoto onkin tulkinnanvarainen. Siltä varalta, että ankarin kysymykseen tuleva rangaistus on *lajiltaan* lievempi kuin jostain muusta toteutuneesta rikoksesta säädetty, on 104—105 §:ssä säännökset rangaistuksen muuntamisesta ankaramman lajiseksi. Vapausrangaistuslajien muuntosuhde on silloin ehdotuksen 17 §:n yleisen säännön mukaan 1:1.²⁰ Määrättäessä rangaistusta *in abstracto* ankarimmin arvos-

¹⁸ Forsman (I, 268 ja 347 s.) sekä Anttila (Epärehellisyys, 94) katsonevat tällaisetkin tapaukset *ideaalikonkurensiksi*. Toisin voisi tulkita *Honkasalon* lausuman (Erinäiset, 40). Ks. myös Livson, 36 aliv. 21. Sen puolesta, ettei kvalifikaatioiden konkurenssi olisi varsinaisesti ideaalikonkurenssia, puhuvat myös säätyjen lausumat, joissa asetetaan vastakkain toisaalta ideaalikonkurenssi, toisaalta juuri RL 28 luv. 2 §:ssä tarkoitettujen kvalifiointien konkurenssi (*Utskottet* 1885, 32, *Utskottet* 1888, 33 ja *Ständerna* 1888, 19). — Seikkaperäisesti erittelee erilaisia kvalifikaatioiden konkurenssitapauksia *Hagströmer*, 657 ss.

Voidaan puhua yleisemminkin *rangaistuksen määräämisperusteiden* konkurenssitapauksista, esimerkiksi *Ellilä*, Tutkintavankeus, 59 ja *Salmiala*, DL 1962 (oik.tap.), 11. Ainakaan tällöin ei hevin puhuttane ideaalikonkurensista; esimerkiksi *Salmialan* mainitsemassa tapauksessa, jossa tekosarjasta tuomitaan sekä RL 7 luv. 1 että 2 §:ää soveltaen, ei voitane puhua *ideaalikonkurenssin ja jatketun rikoksen ideaalikonkurensista*. Ks. kuitenkin *Kekomäki*, 133 aliv. 1 ja 190 aliv. 2 (ammattimaisuus tai tavanomaisuus ja uusiminen ideaalikonkurenssissa!).

Tässä yhteydessä voidaan vain viitata siihen, että kysymys myös esimerkiksi *oikeuttamisperusteiden* konkurenssista on ollut rikosoikeudessa keskustelun kohteena, ks. *Warda*, Zur Konkurrenz von Rechtfertigungsgründen, laajasti.

¹⁹ Tulkinta perustuu ennen kaikkea ehdotuksen 104 §:n sanamuodon tulkintaan, *Hagströmer* I, 82.

²⁰ Tätä kritisoi *Hagströmer* I, 81.

teltavaan rikokseen soveltuvan rangaistusasteikon rajoissa muut rikokset otetaan huomioon raskauttavana asianhaarana.^{20a}

Edellä tuli jo ilmi *Hagströmerin* kriittinen asenne ehdotettuihin säännöksiin. Hänen mukaansa se ero konkurenssimuotojen rankaisemisessa, jonka mukaan ideaalikonkurenssissa ei saa ylittää ankarimman rangaistusasteikon maksimia, mikä taas reaalikonkurenssissa on mahdollista, ei ole periaatteellisesti oikea. Kunkin rikoksen rangaistusasteikko on laadittu vain sen rikoksen itsensä erilaisia ilmenemismuotoja silmällä pitäen, eikä tämän asteikon puitteissa ainakaan kaikissa ajateltavissa olevissa tapauksissa päästä muihinkin samalla teolla toteutettuihin rikoksiin nähdessä riittävään rangaistukseen.²¹

2. Vuoden 1884 rikoslakiehdotuksessa ideaalikonkurenssista on säännös 54 §:ssä.²² Rangaistuksen määräämistapaan nähdessä vuoden 1875 ehdotuksen *absorptioperiaate* on säilytetty, ja se on nyt ilmaistu tavalla, joka ei jätä epäselväksi, että rangaistus määrätään *in abstracto* ankarimman lainkohdan perusteella. Uudessa ehdotuksessa ei kuitenkaan ole mainittu mitään rangaistusasteikon muuntamisesta ankaramman lajiseksi, jos määrältään ankarin rangaistusmaksimi on lievempää lajia kuin jostain muusta rikoksesta säädetty rangaistus.²³ *Hagströmer* pitää lausunnossaan muutosäännöksen pois jättämistä ehdotuksesta puutteena.²⁴

Ideaalikonkurenssin *määrittelyssä* ehdotuksen 54 § poikkeaa edeltäjästään. Perustelujen mukaan tarkastuskomitea on pitänyt vuoden 1875 ehdotuksen luonnehdintaa ideaalikonkurenssista epäselvänä ja mahdollisesti virheellisenäkin. Komitean mielestä voidaan asettaa kysymyksen-

^{20a} Ehdotukseen liittyy *Dahlin* vastalause, jonka mukaan mielivallan välttämiseksi olisi törkeimmän rikoksen rangaistukseen tehtävä lisäys laissa tarkoin määriteltävä. Täksi lisäykseksi *Dahl* ehdottaa törkeimmästä rikoksesta tulevan rangaistuksen määräämistä neljännestä tai puolta. Ks. *Förslag* 1875, 367 ss.

²¹ *Hagströmer* I, 83 ss.

²² *Förslag* 1884, 54 §: »Bryter någon genom en och samma handling mot flera stadganden i lagen; skall straff i allmän straffart ådömas enligt blott ett stadgande, men afseende såsom å försvårande omständighet hafvas derå, att han brutit äfven mot annat stadgande. Äro straffen i de skilda stadgandena olika; utsättes straffet enligt det, som bestämmer svåraste straff...»

²³ Reaalikonkurenssitapauksissa muuntosuhde vankeuden ja kuritushuoneen välillä on 59 §:n mukaan jo 4 : 3.

²⁴ *Hagströmer* II, 88 s.

alaiseksi, saattaako yksi teko ylipäänsä käsittää useampia rikoksia.²⁵ Kannanotto heijastelee saksalaisessa rikosoikeudessa kehittynyttä »yhden rikoksen teoriaa» (Einheitstheorie).²⁶ Niinpä ideaalikonkurenssi nyt määritelläänkin, ilmeisesti Saksan rikoslain esimerkin mukaisesti,²⁷ useampien laissa olevien säännösten rikkomiseksi samalla teolla. Perusteluissa todetaan nimenomaan säännöksen tarkoittavan vain erikaltaista ideaalikonkurenssia. Samankaltaista ideaalikonkurenssia koskevaa säännöstä pidetään tarpeettomana, koska vain yksi rangaistussäännös tulee kysymykseen ja rangaistusta määrättäessä voidaan ilman muuta ottaa huomioon se, että teolla on loukattu eri henkilöitä.²⁸

Hagströmer ei lausunnossaan hyväksy ideaalikonkurenssin uutta määrittelyä. Ensinnäkään hän ei yhdy tarkastuskomitean käsitykseen samankaltaisen ideaalikonkurenssin sääntelyn tarpeettomuudesta.²⁹ Toiseksi hän kiinnittää 54 §:n sanonnan johdosta huomiota normien ja niiden rikkomisen varalta lakiin otettujen rangaistussäännösten erotteluun. Rikoksenteikijä ei, toisin kuin 54 §:ssä lausutaan, riko rangaistussäännöstä vastaan, vaan loukkaamalla normia toteuttaa säännöksen soveltamisen edellytykset.³⁰ Sen vuoksi Hagströmer palauttaakin omassa

²⁵ Förslag 1884, 152.

²⁶ Tämän teorian synnystä ks. edellä s. 37. Ideaalikonkurenssin hahmottamista koskeviin teorioihin (Einheitstheorie—Mehrheitstheorie) palataan vielä jäljempänä.

²⁷ Hagströmer II, 87: »Detta stadgande är hufvudsakligen bildadt efter den tyska lagens 73 §.»

²⁸ Förslag 1884, 152. — On syytä panna merkille tarkastuskomitean pitävän näköjään selvänä, että vain eri henkilöiden tullessa loukatuiksi samankaltainen ideaalikonkurenssi ylipäänsä olisi ajateltavissa.

²⁹ Hagströmer II, 87 s.

³⁰ Rangaistussäännökset on rikoslaissa kirjoitettu sellaiseen muotoon, että muodollisesti ottaen rangaistussäännöstä rikkoo tuomioistuim, joka aiheuttaa jättää säännöksessä kuvatun tunnusmerkistön toteuttaneen rikollisen tuomitsematta siinä säädettyyn rangaistukseen. Ks. Hagströmer II, 88.

Hagströmerin toteamus ennakoi niitä jaotuksia, joita eri tyyppisten normien kesken on sittemmin toimitettu. Esimerkiksi Makkonen (27 ss.) jakaa normit käyttäytymisnormeihin (Norm¹), reaktionormeihin (Norm²) ja reaktiotapainormeihin (Norm³). Hagströmerin huomautus tarkoittaa tämän jaottelun termin sit, että rikoslain erinäisiä rikoksia koskevissa säännöksissä ovat saaneet ilmauksensa vain reaktionormit: ne säätävät viranomaisreaktion sen varalta, että kansalainen jättää noudattamatta käyttäytymisnormia. Itse käyttäytymisnormeja ei ole välittömästi ilmaistu nykyajan rikoslaeissa. Toisin oli laita esimerkiksi Mooseksen ja Hammurapin laeissa, jotka oli laadittu kansalaisille osoitettujen

ehdotuksessaan ideaalikonkurensin määrittelyn vuoden 1875 ehdotuksen kannalle. Rangaistuksen määräämistapana hän nytkin pitää absorptio-periaatetta virheellisenä,³¹ muttei silti katso aiheelliseksi omassa ehdotuksessaan poiketa tässä suhteessa suomalaisissa ehdotuksissa omaksutulta linjalta.³²

kieltojen ja käskyjen muotoon (ks. esim. *Alanen*, 35). Rikoslain säännöksistä on tietysti nykyäänkin muodostettavissa myös kansalaisiin kohdistuvat kiellot ja käskyt: reaktionormi ja käyttäytymisnormi edellyttävät toisiaan. Rikoslain ulkopuolisessa lainsäädännössä kriminalisoinnit on usein laadittu niin, että sekä käyttäytymis- että reaktionormit ovat saaneet ilmauksensa saman säädöskokonaisuuden piirissä. Tiettyä elämänalaa koskevilla säännöksissä on ensin ilmaistu, miten kansalaisten eri olosuhteissa tulee ja miten he eivät saa menetellä. Lakiin otetussa *blankosäännöksessä* on sitten julistettu rangaistavaksi laissa annettujen käskyjen ja kieltojen rikkominen; toisin sanoen ilmaistu reaktionormi, joka perustaa käyttäytymismallista poikkeamisen varalta viranomaisreaktion.

Mikä sitten on *konkurensisäännösten asema* tässä normiluokituksessa? Ilmeisesti niissä ilmaistut normit ovat suhteellisen luontevasti nähtävissä *reaktiotapanormeina* (Norm 3). *Käyttäytymisnormista* ei ole kysymys. Perinnäisen rikosoikeuden alalla käyttäytymisnormeja, kuten edellä todettiin, ei ole lainkaan ilmaistu laissa, vaan ne oletetaan tunnetuiksi. *Reaktionormin* käsite taas on luonnollisinta kytkeä erinäisiä rikoksia koskeviin rangaistussäännöksiin: niissä hän on säädettyä viranomaisreaktio käyttäytymisnormin rikkomisen johdosta. Konkurensisäännöksissä sen sijaan ilmaistaan, miten tuomioistuimen on meneteltävä vahvistaessaan asianomaisten reaktionormien mukaisesti oikeusseurauksista rikkomisesta. *Makkosen* (31) mukaan reaktiotapanormit juuri »normieren die Spielregeln, die die reagierende Behörde bei der Festsetzung der Rechtsfolge einzuhalten hat».

Rikosoikeudessa normiteorian uranuurtajana pidetään *Bindingiä*, jonka käsitteisiin *Hagströmerkin* lausunnossaan (II, 88) viittaa. Enempään normiteoreettiseen selvittelyyn tässä ryhtymättä voidaan rikosoikeuden osalta viitata vielä *Heinosen* esitykseen, 7 ss. lähdeviittauksineen. Ks. myös *Ellilä*, 146 s. viitteineen.

³¹ *Hagströmer* II, 87.

³² *Hagströmer* (II, 90) muuttaisi 54 §:ää seuraavasti (sulkeet johtuvat tarkastuskomitean ehdotuksessa omaksutun rikostyyppien kahtiajaon — *brott, öfverträdelser* — mahdollisesta säilyttämisestä tai hylkäämisestä): »Innefattar en handling flere brott (eller öfverträdelser), skall blott ett straff i allmän straffart ådömas, men, vid dettas bestämmande, brott (eller öfverträdelser), för hvilket (hvar för) särskildt straff ej ådömes, betraktas såsom en försvårande omständighet. Äro brotten (eller öfverträdelserna) belagda med olika straff, skall den strängaste straffbestämmelsen tillämpas. Vare dock alltid straffet utsatt i den svåraste af de straffarter, som brotten (eller öfverträdelserna) hvar(t) för sig hafva förskylt; skall i följd häraf fängelse öfvergå till tukthus eller böter till fängelse, förfäres i enlighet med de i 14 och 59 §§ stadgade grunder...»

3. Niissä rikoslakiesityksissä, jotka annettiin peräkkäisille valtiopäiville 1885 ja 1888, ideaalikonkurensin sääntely on sanamuotoa myöten identtinen.³³ Ideaalikonkurensin edellytykset on nyt määritelty ehdotusten 7 luv. 2 §:ssä tavalla, joka poikkeaa molemmista rikoslakiehdotuksista, mutta liittyy asiallisesti vuoden 1875 ehdotuksen heijastamaan käsitykseen ideaalikonkurensista: *useampia rikoksia on tehty yhdellä toiminnalla*. Rangaistuksen määräämistapaan nähden ollaan nytkin *absorptioperiaatteen* kannalla, mutta se on toteutettu aivan uudella tavalla. Esitettyjen 7 luv. 1 ja 2 §:n säännösten mukaan tuomioistuimen on ideaalikonkurenssitapauksissakin vahvistettava *jokaisesta rikoksesta* tuleva rangaistus *in concreto*. Ankarin näistä *tuomitaan* rikosentekijälle, mutta muutkin on *mainittava* päätöksessä. Ankarin rangaistus on muunnettava *lajiltaan* ankarimmaksi, jos jokin muu rangaistus muuten olisi sitä kovempaa lajia. Vankeuden ja kuritushuoneen muuntosuhde on 6 §:n mukaan 4:3. Ne rikokset, joista vahvistettua rangaistusta ei *tuomita*, on otettava raskauttavana asianhaarana huomioon *tuomittavaa* rangaistusta määrättäessä.

Miten rangaistuksen määräämisen ehdotusten mukaan lopulta pitäisi tapahtua, ei ole täysin selvää. Toisaalta ankarimman yksikkörangaistuksen olisi absorboitava muut rangaistukset, toisaalta taas muut rikokset olisi otettava huomioon tätä rangaistusta määrättäessä. Ilmeisesti on ajateltu, että ensin olisi harkittava erikseen kutakin rikosta sinänsä vastaavat yksikkörangaistukset, valittava näistä ankarin, korotettava sitä jonkin verran muiden rikosten johdosta,³⁴ toimitettava tarvittaessa rangaistuslajin muuntaminen sekä *tuomittava* sitten syytetylle näin muodostettu rangaistus ja *mainittava* muut yksikkörangaistukset päätöksessä.

³³ Proposition 1885 ja Proposition 1888, 7 luv. 1 ja 2 §.

7:1: »Finnes under samma lagförelse någon vara skyldig till flera brott; skall honom för alla brotten ådömas ett straff i den svåraste af de straffarter, hvartill han för något af brotten är förfallen; dock bör i domen utsättas det straff, hvar till den skyldige ansetts förfallen för hvarje brott...»

7:2: »Äro flera brott förfäddade genom en handling; skall det straff, som är strängast, eller, om alla brotten förtjena lika stränga straff, detta straff tillämpas. Brott, för hvilka särskildt straff ej ådömes, skall såsom försvarande omständighet gälla.»

³⁴ Korottaminen ei näkyisi päätöksestä, johon otettaisiin tältä osin vain lopputulos.

Vuoden 1885 esityksestä on olemassa (muun muassa 7 luvun osalta) säätyjen lakivaliokunnan mietintö, vuoden 1888 esityksestä sekä rikoslakivaliokunnan mietintö että säätyjen vastaus, joka viimeksi mainittu sisältää ideaalikonkurencssia koskevan säännöksen yhä vielä voimassa olevassa muodossaan. Molemmilla valtiopäivillä suhtautuminen esityksiin oli ideaalikonkurencssin osalta suurin piirtein sama, vaikka asianomaisen 7 luv. 1 §:n säännöksen muotoilu toisaalta lakivaliokunnan mietinnössä 1885, toisaalta säätyjen vastauksessa 1888 on jonkin verran erilainen.³⁵

Ideaalikonkurencssin määrittely pysyy esityksissä omaksutun kannan mukaisena. Samoin *absorptioperiaate* hyväksytään rangaistuksen määräämisen lähtökohdaksi.³⁶ Sitä vastoin sekä vuoden 1885 että vuoden 1888 säädetyt *hylkäävät sen tavan*, jolla sanottua periaatetta olisi esitysten mukaan sovellettava. Erillisten rangaistusten vahvistamista pidetään hankalana ja tarpeettomanakin, eikä sen uskota antavan lisätakeita yhdenmukaisuudesta rangaistuksen määräämisessä.³⁷ Sen vuoksi pala-

³⁵ *Utskottet* 1885, 7 luv. 1 §: »Äro flera brott föröfvade genom en handling; skall blott ett straff i allmän straffart ådömas enligt det strängaste af de stadganden, hvilka bestämma straff för brotten, eller, der stadgandena äro lika stränga, enligt något af dem, hvarvid de brott, för hvilka särskildt straff ej ådömes, skola såsom försvårande omständigheter gälla. Har något af brotten förskylt svårare straffart, än det strängaste stadgandet innehåller; skall straffet, enligt de i 4 § stadgade grunder, till den straffart öfvergå...»

Ständerna 1888, 7 luv. 1 §: »Äro flera brott föröfvade genom en handling; skall blott ett straff i allmän straffart ådömas, men den omständighet, att brotten äro flera, gälla såsom försvårande. Stadgas för brotten olika straff; vare det lagrum tillämpadt, som strängast är. Finnes i det strängaste lagrummet fängelse, allena eller jemte böter, utsatt, och innehåller annat lagrum tukthus; skall fängelsestraffet, minskadt med en fjerdedel, öfvergå till tukthus, utan så är att sistnämnda lagrum äfven innehåller lindrigare straffart, och domaren pröfvar straffet böra deri ådömas.»

³⁶ *Utskottet* 1885, 30 ja *Ständerna* 1888, 17. Vrt. *Utskottet* 1888, 30 s., jossa todetaan valiokunnassa asetetun kyseenalaiseksi niin suuren eron tekeminen ideaali- ja reaalikonkurencssin välillä, kuin absorptioperiaatteen omaksuminen edellisen rankaisemisessa merkitsee. Perusteena sille, että absorptioperiaate kuitenkin hyväksytään, mainitaan etenkin se, että 21 luv. 6 §:ään otettava erityissäännös tulee syrjäyttämään ideaalikonkurencssin useissa käytännön kannalta keskeisissä tapauksissa, joissa absorptioperiaate ilmeisesti valiokunnan mielestä johtaisi liian lievään tulokseen. — Tämä on mielenkiintoinen esimerkki konkurencssisäännösten ja erinäisiä rikoksia koskevien säännösten vuorovaikutussuhteesta. Tähän liittyvistä näkökohdista ks. *Hagströmer*, 613 aliv. 1.

³⁷ *Utskottet* 1885, 30 s., *Utskottet* 1888, 31 s. ja *Ständerna* 1888, 17 s.

taankin aikaisempien ehdotusten linjalle siinä, että tuomitaan vain yksi yleistä lajia oleva rangaistus sen kysymykseen tulevista rangaistussäännöksistä mukaan, joka *in abstracto* on ankarin. Rangaistuslajin muuntaminen vankeudesta kuritushuoneeksi on tarvittaessa suoritettava. Sitä vastoin sakon muuntamisesta vapausrangaistukseksi ei pidetä tarpeellisena ottaa lakiin säännöstä, koska muuntorangaistuksen maksimi on 90 päivää ja eri rikoksista säädettyjen vankeusrangaistusten lievin maksimi on säätyjen tarkastuksen jälkeen 3 kk, jolloin säätyjen mukaan ei voida joutua vertaamaan toisiinsa vankeus- ja sakkoasteikkoja, joista edellinen olisi jälkimmäistä lievempi.³⁸ Rikosten useammuus otetaan raskauttavana asianhaarana huomioon määrättäessä rangaistusta ankarimmin *in abstracto* rangaistavasta rikoksesta säädetyn asteikon puitteissa, mutta muiden rikosten rangaistuksia ei mainita päätöksessä, eikä niitä ylipäänsä ole harkittavakaan. Päin vastoin korostetaan, että rangaistus voidaan määrätä suoraan sen *kokonaisvaikutelman* perusteella, jonka yhdellä teolla toteutettu rikollisuus synnyttää.³⁹ Niiden tapausten, joissa näin tulkittua absorptioperiaatetta soveltamalla ei päästä kyllin ankaaraan lopputulokseen, arvellaan jäävän käytännössä poikkeuksellisiksi.⁴⁰

C. Jatkettua rikosta koskevan säännöksen syntyvaiheet

Jatketun rikoksen rankaisemiseen nähden kaikki ehdotukset ovat nykyisen lain tapaan *absorptioperiaatteen* kannalla: tuomitaan alun alkaen vain yksi yleistä lajia oleva rangaistus, jota määrättäessä rikoksen jatkaminen otetaan huomioon raskauttavana asianhaarana.^{40a} Jatketun rikoksen *edellytysten* osalta rikoslakiehdotuksista sen enempää kuin

³⁸ *Utskottet* 1888, 33 s. ja *Ständerna* 1888, 19 s.

³⁹ Lausumia, joissa edellytetään, »att den straffbara handlingen, om ock i sig infattande flera förbrytelser, vid straffmätningen betraktas såsom en brottsenhet, och att straffet således bör utfalla efter det totalintryck denna enhet framkallar hos domaren» (*Utskottet* 1885, 31, *Utskottet* 1888, 32 ja *Ständerna* 1888, 18), ei kuitenkaan tarvinne nähdä suoranaisesti »yhden rikoksen teorian» heijastumina.

⁴⁰ *Utskottet* 1885, 31 s., *Utskottet* 1888, 32 ja *Ständerna* 1888, 18 s.

^{40a} Ks. kuitenkin *Dahlin* vastalause vuoden 1875 ehdotukseen. Hänen mielestään rikoksen jatkamisen vaikutus olisi laissa tarkoin määriteltävä: se olisi vahvistettava neljäsosaksi tai puoleksi rikoksesta sinänsä tuomittavan rangaistuksen lisäksi. Ks. *Förslag* 1875, 367 ss.

valtiopäiväasiakirjoistakaan ei ole löydettävissä juuri minkäänlaista joh-toa. Vuoden 1875 ehdotuksen 101 §:ssä jatkettun rikoksen osateoilta kyllä selvästi edellytetään *subjektiivista yhteyttä*, niiden on oltava läh-töisin »samasta rikollisesta päätöksestä». Myöhemmissä vaiheissa tätä subjektiivista kriteeriä ei enää mainita, mikä johtuneekin ainakin osaksi siitä ankarasta kritiikistä, jonka *Hagströmer* lausunnossaan kohdisti sitä vastaan.⁴¹ *Hagströmerin* laaja kritiikki on luonteeltaan yleisempääkin; hän osoittaa kuinka jatkettun rikoksen käsite ylipäänsä on epämääräi-nen ja sen piiriin luettavissa olevat tapaukset heterogeenisiä. Toisaalta niiden joukkoon luetaan tilanteita, joissa yksityisen tunnusmerkistön tul-kinnalla, ilman erityistä konkurenssisäännöstäkin, voitaisiin katsoa vain *yhden rikoksen* olevan käsillä (fortsatt brott i inskränkt mening). Toi-saalta taas käsitteen piiriin viedään sellaisia tapauksia, joissa kysymys on todella *eri rikoksista* (fortsatt brott i vidgad bemärkelse).⁴² Vii-meksi mainittujen lukeminen jatkettun rikoksen tapauksiksi on johtu-nut pyrkimyksestä välttää reaalikonkurenssin rankaisemisessa omaksut-tua ankaraa kumulaatioperiaatetta.⁴³ Sellaisessa rikoslaissa, jossa ankara kumulaatio hylätään, ei *Hagströmerin* mukaan tarvita lainkaan jatket-tua rikosta koskevaa säännöstä. Rikosten väliseen yhteyteen mahdolli-sesti liittyvät lieventävät seikat voidaan ottaa huomioon yhtä hyvin yksikkörangaistuksia reaalikonkurenssin sääntöjen mukaan yhdistet-täessä.

Hagströmerin kritiikistä huolimatta jatkettua rikosta koskeva säännös jäi, tosin subjektiivisista kriteereistä karsittuna, myöhempiin ehdotuk-siin ja myös voimassa olevaan RL 7 luv. 2 §:ään. *Hagströmerin* ennakoi-man epämääräisyyden rohjennee sanoa sittemmin olleen säännöksen soveltamisessa leimaa antavana, eikä jatkettun rikoksen oikeuskuvion luonnehdinnasta ja sen ulottuvuudesta ole päästy oikeuskirjallisuudessa-kaan yhteisille linjoille.⁴⁴

⁴¹ *Hagströmer* I, 94 ss. — *Hagströmerin* arvelee vaikuttaneen subjektiivisen kriteerin hylkäämiseen myös *Palme*, 21. Ks. myös *Ellilä*, LM 1972, 801.

⁴² Ks. myös *Hagströmer*, 716 ss.

⁴³ *Hagströmer* I, 109: »...i sin sträfvan att begränsa den praktiska använd-ningen af en oriktig princip indrog man under fortsatt brott i nu ifrågavarande mening en massa fall, hvilka i själfva verket såsom konkurrensfall alls icke voro af någon egendomlig beskaffenhet.» — Ks. tästä kehityksestä edellä s. 38.

⁴⁴ Jatkettun rikoksen problematiikkaan voimassa olevan lain kannalta pala-taan jäljempänä, teoksen toisessa osassa.

D. Reaalikonkurenssia koskevien säännösten syntyvaiheet

1. Reaalikonkurenssin rankaisemiseen nähden kaikissa ehdotuksissa on eräitä yhteisiä piirteitä. Kaikkien mukaan jokaisesta reaalikonkurenssin piiriin kuuluvasta rikoksesta on ensin määrättävä oma yksikkörangaistuksensa, joka myös mainitaan päätöksessä. Kokonaisrangaistuksen muodostamistapa riippuu yksikkörangaistusten laadusta, ja yhdistämisperiaatteet vaihtelevat ehdotuksesta toiseen. Yhteinen linja on kuitenkin siinä, että jonkin yksikkörangaistuksista ollessa kuolemanrangaistus tai elinkautinen kuritushuonerangaistus *absorboi* edellinen kaikki muut yleistä lajia olevat rangaistukset, jälkimmäinen muut vapausrangaistukset ja sakot. Määräaikaisten vapausrangaistusten ja sakkojen yhdistämisen osalta kehitystä voidaan havainnollistaa seuraavan rinnakkainasettelun avulla:

	Määräaikaiset vapausrangaistukset keskenään	Määräaikaiset vapausrangaistukset ja sakot	Sakkorangaistukset keskenään
Vuoden 1875 ehdotus	102 §. <i>Lievennetty lisäämisperiaate:</i> ankarimpaan rangaistukseen lisää jokin määrä samaa lajia. Kokonaisrangaistus ei saa nousta yksikkörangaistusten summaan eikä ylittää rangaistuslajin yleistä maksimia. 104 §. Kovimman lajinen yksikkörangaistus määrää kokonaisrangaistuksen lajin. Muuntosuhde 1:1 (17 §).	105 §. <i>Lievennetty lisäämisperiaate:</i> sakkoa (2 luvun mukaan) vastava arestirangaistus yhdistetään vapausrangaistukseen kuten 102 §:n tapauksessa.	105 §. <i>Lievennetty lisäämisperiaate tai täysi kumulointi:</i> ankarimpaan sakkoon lisää jokin määrä tai muut sakot <i>kokonaan</i> ; ylärajana kuitenkin 4 000 markkaa.

Vuoden 1884 ehdotus	58—59 §. Täysi kumlointi määrättyyn rajaan asti: kokonaisrangaistus saa ylittää ankarimman yksikkörangaistuksen kolmella vuodella, jos se on kuritushuonetta, ja kahdella vuodella, jos se on vankeutta. Kovimman lajinen yksikkörangaistus määrää kokonaisrangaistuksen lajin. Vankeuden ja kuritushuoneen muuntosuhde 4:3.	60 §. Täysi kumlointi määrättyyn rajaan asti: sakko (14 §:n mukaan) vankeudeksi muunnettuna yhdistetään vapausrangaistukseen kuten 58—59 §:n tapauksissa.	61 §. Ehdoton kumulaatioperiaate: sakot lisätään toisiinsa täysin määrin.
Vuoden 1885 esitys	7:4 ja 6. Lievennetty lisäämisperiaate: ankarimpaan rangaistukseen lisää vähintään puolet muista rangaistuksista, ei kuitenkaan niitä kokonaan. Ehdottomat maksimit kuritushuoneen osalta 15, vankeuden osalta 6 vuotta. Kovimman lajinen yksikkörangaistus määrää kokonaisrangaistuksen lajin. Vankeuden ja kuritushuoneen muuntosuhde 4:3.	7:4 ja 6. Lievennetty lisäämisperiaate: sakko (2 luvun mukaan) vankeudeksi muunnettuna yhdistetään vapausrangaistukseen kuten edellä.	7:4 ja 6. Lievennetty lisäämisperiaate: ankarimpaan lisää vähintään puolet muista sakoista, ei kuitenkaan niitä kokonaan.
Vuoden 1885 säättyjen lakivalio- kunta	7:3 ja 4. Lievennetty lisäämisperiaate: olennaiselta sisällöltään kuten esityksen 7:4 ja 6.	7:3 ja 4. Lievennetty lisäämisperiaate: olennaiselta sisällöltään kuten esityksen 7:4 ja 6.	7:3 ja 4. Lievennetty lisäämisperiaate: olennaiselta sisällöltään kuten esityksen 7:4 ja 6.

Vuoden 1888 esitys olennaiselta sisällöltään *kuten vuoden 1885 esitys*.

Vuoden 1888 säätyjen vastaus = vuoden 1889 rikoslaki

7: 5. *Lievennetty lisämisperiaate:* ankarim-
paan rangaistukseen lisää
enintään kolme neljän-
nestä muista rangaistuk-
sista. Ehdottomat maks-
imit kuritushuoneen osal-
ta 15, vankeuden osalta
(yleensä) 6 vuotta. Ko-
vimman lajinen yksikkö-
rangaistus määrää koko-
naisrangaistuksen lajin.
Vankeuden ja kuritus-
huoneen muuntosuhde
4: 3.

7: 5. *Lievennetty lisämisperiaate:*
sakko (2 luvun mu-
kaan) vankeudeksi
muunnettuna yh-
distetään vapaus-
rangaistukseen ku-
ten edellä.

7: 6. *Ehdoton ku-
mulaatioperiaate:*
sakot lisätään toi-
siinsa täysin mää-
rin.

Vuoden 1875 ehdotuksessa perustellaan vapausrangaistusten yhdistämisessä omaksuttua *lievennettyä lisämisperiaatetta* sillä, ettei henkilö, joka on tehnyt useampia rikoksia tulematta niistä välillä rangaistuksi, ole aivan *yhtä rikollinen*, kuin se, joka rikkoo vielä rangaistuksi tul-
tuaankin. Jälkimmäinen »osottaa suurempata lain vastustamista, kuin edellinen».⁴⁵ Vuoden 1884 ehdotuksessa taas pelätään lievennetyn lisämisperiaatteen tuomarin harkintavaltaa liaksi korostavana saattavan joh-
taa mielivaltaan.^{45a} Lisäksi katsotaan, ettei kumuloinnin lieventämi-
seen lyhyiden rangaistusten osalta ole päteviä syitä.⁴⁶ Sen vuoksi ehdo-
tetaankin, nimenomaan ruotsalaiseen esikuvaan vedoten, vapausrangais-

⁴⁵ *Ehdotus 1875, 197.*

^{45a} Ehdotuksen perustelut (*Förslag 1884, 152*) muistuttavat tässä *Dahlin* vuo-
den 1875 ehdotukseen liittämässään vastalauseessa esittämiä varsin voimakkaita
vaatimuksia tuomioistuinten harkintavallan vähentämiseksi. *Dahlin* oma — kah-
deksan momenttia käsittävä (!) — versio vapausrangaistusten ja sakkojen yhdis-
tämissäännöksestä rakentuu sille, että kovimpaan rangaistukseen lisätään kiinteä
määräosa muista rangaistuksista. Ks. *Förslag 1875, 367 ss.*

⁴⁶ Lausumassa tarkoitettaneen viitata niihin ehdotonta kumulaatiota vas-
taan esitettyihin argumentteihin, joiden mukaan useiden määräaikaisten vapaus-
rangaistusten peräkkäisen täytäntöönpanon aiheuttama kärsimys kasvaa suhteessa
enemmän kuin rangaistusajan pituus sekä rangaistus saattaa lisäksi tosiasiaassa
menettää määräaikaisen luonteensa ja muuttua toisen lajiseksi, elinkautisran-
gaistukseksi. Näistä näkökohdista ks. esim. *Forsman, 552 s.* ja *Serlachius I, 227 s.*
Ks. myös edellä s. 11 aliv. 15.

tusten täyttää kumulointia määrättyyn rajaan asti.⁴⁷ Hagströmer puolestaan pitää molemmissa lausunnoissaan lievennettyä lisäämisperiaatetta selvästi ruotsalaista kumulaatiojärjestelmää parempana vaihtoehtona.⁴⁸ Rikoslakiesityksissä palataan lievennetyn lisäämisperiaatteen kannalle, ja se muotoutuu lopulliseen asuunsa vuoden 1888 valtiopäivillä. Miellenkiintoista on huomata säätyjen pudottaneen lisäyksen vähimmäismäärää koskeneen säännöksen pois sillä perusteella, että muuten jouduttaisiin liian ankariin rangaistuksiin tapauksissa, jotka ovat lähellä ideaalikonkurensia.⁴⁹

2. Reaalikonkurenssin rankaisemista koskevien perussäännösten lähtökohtana on tilanne, jossa yhdistettäväksi tulevat rangaistukset määrätään oikeudessa samalla kertaa. Se seikka, tulevatko jonkun tekemät eri rikokset tuomittaviksi samalla kertaa vai eri tilaisuuksissa, ei kuitenkaan tee perustelluksi arvostella hänen rikostensa rangaistavuutta eri tavoin.⁵⁰ Sen vuoksi rikoslaissa on ensimmäisistä ehdotuksista lähtien pyritty saattamaan rikoksenteijä samaan asemaan vaihtelevista prosessuaalisista olosuhteista riippumatta. Millaisia säännöksiä tämän takaimiseksi tarvitaan, riippuu puolestaan siitä, miten reaalikonkurenssi rajataan niihin tapauksiin päin, joissa eri rikoksista tuomittavat rangaistukset jätetään erillisiksi saattamatta niitä lainkaan tuomioistuimessa kokonaisarvostelun alaiseksi.⁵¹

⁴⁷ Förslag 1884, 152 s. Perusteluissa viitataan myös lievennettyyn lisäämisperiaatteeseen liittyviksi oletettuihin prosessuaalisiin ongelmiin muutoksenhaku-tilanteissa.

⁴⁸ Hagströmer I, 118 ss. ja II, 87.

⁴⁹ Utskottet 1888, 34 ja Ständerna 1888, 20 s.

⁵⁰ Ei ainakaan, jos kumulaatiota lievempi rankaisemisperiaate perustetaan siihen, ettei tekijän syyllisyys ja rangaistavuus nouse samassa suhteessa hänen ennen rankaisemista tekemiensä rikosten määrän kanssa. Jos taas kumulaation hylkäämistä perustellaan sillä lisäkärsimyksellä, jonka peräkkäin täytäntöönpan-
tävien vapausrangaistusten oletetaan aiheuttavan (ks. edellä aliv. 46), yhdistäminen voidaan järjestää erilaiseksi sen mukaan, tulevatko rangaistukset samalla kertaa vai erikseen suoritettaviksi. Viimeksi mainitun ajattelutavan ilmauksena voidaan nähdä vuoden 1875 ehdotuksen 108 §, jonka sisältämää periaatetta Hagströmer (I, 126 s.) sanotun ajattelutavan hyläten arvostelee.

⁵¹ Reaalikonkurenssin ulottuvuudesta riippuu, kuinka paljon yhdistämisestä erotettavalle rangaistusten yhteenlaskemiselle jää sijaa järjestelmässä. — Näin lausuttaessa rangaistusten yhdistäminen ja reaalikonkurenssi kytketään toisiinsa; yhteenlaskutapaukset suljetaan reaalikonkurenssin käsitteen ulkopuolelle. Käsitteiden rajausongelmista ks. Koskinen, 40 ss. sekä kirjoitelmassa mainitut lähteet.

Reaalikonkurenssin rajaamista ja eri kerroilla tuomittujen yksikkö-rangaistusten yhdistämistä koskevat säännökset ovat vuoden 1875 ehdotuksessa mutkikkaat ja vaikeaselkoiset.⁵² Tämän jälkeen linjat vähitellen selkenevät rikoslain valmiiseen tekstiin saakka. Itse järjestelmä on tosin vielä alkuperäisessä rikoslaissakin kaikkea muuta kuin yksinkertainen. *Konkurenssin rajaamisen kannalta ratkaisevia ajankohtia* ovat rangaistuksen *tuomitseminen* ja *loppuun suorittaminen*.⁵³ Ennen jotain rangaistustuomiota tehdyt rikokset, joiden välilläkään ei ole tuomiota, muodostavat reaalikonkurenssin ydinryhmän. Niiden rangaistukset yhdistetään RL 7 luv. alkuperäisen 9 §:n mukaan samalla tavoin, tuomitaan niistä samalla kertaa tai erikseen. Reaalikonkurenssiin luetaan kuitenkin nekin rikokset, jotka on tehty tuomion jälkeen, mutta ennen aikaisemman rangaistuksen loppuun suorittamista.⁵⁴ Uusi rangaistus yhdistetään tällöin 10 §:n mukaan edelliseen rangaistukseen, tai siitä uuden rikoksen tekohetkellä täytäntöönpanematta olleeseen osaan.⁵⁵ Aikaisemmin yhdistämättä jääneiden rangaistusten tullessa samalla kertaa täytäntöönpantaviksi niiden yhdistämistä on pyydetty 8 §:n mukaan *hoivo-oikeudelta*.⁵⁶

E. Erinäisten seuraamusten määrääminen konkurenssitapauksissa

Edellisten jaksojen esityksessä eri konkurenssilajien rankaisemista koskevien säännösten syntyvaiheista on pidetty silmällä *yleistä lajia olevien päärangaistusten*, kuolemanrangaistuksen, vapausrangaistusten ja sakkojen, määräämistä. Näistä rangaistuslajeista muodostuu alkupe-

⁵² Hagströmer (I, 126) otaksuu 108 §:n sanonnan jääneen säännöksen tar-koitukseen nähden suorastaan *virheelliseksi*. (Toiselta puolen hän kyllä s:lla 125 luonnehtii kahta edellistä pykälää: »Båda dessa §§ äro klara och tydliga.»)

⁵³ Muun muassa nämä esiintyvät myös *Forsmanin* ryhmittelyssä konkurenssitapausten jaotteluperusteina, *Forsman*, 547 s.

⁵⁴ *Forsman* (s. 567) lausuu, »att här i själfva värdet icke mer konkurrens af brott i egentlig mening föreligger». — Reaalikonkurenssi on tässä ulotettu niin laajalle, ettei yhdistämisestä erotettavalle yhteenlaskemiselle (ks. edellä aliv. 51) jää ollenkaan sijaa.

⁵⁵ Ehdottomat *maksimit* nousevat tällöin 10 §:ssä säädetyllä tavalla 5 §:ssä mainittuja korkeammiksi.

⁵⁶ Rikoslain alkuperäistä reaalikonkurensisjärjestelmää selostavat laajasti *Forsman*, 559 ss. ja *Grottenfelt*, 175 ss. Ks. myös *Serlachius* I, 233 s.

räisen rikoslain mukaan kaikissa konkurenssitapauksissa ainakin viime kädessä yksi yhtenäinen seuraamus. Rikoslakiehdotuksissa on kuitenkin vuoden 1875 ehdotuksesta alkaen myös säännöksiä *muiden* seuraamusten määrittämisestä usean rikoksen tapauksissa. Näiden säännösten sisältö ja sijainti konkurenssisäännösten kokonaisuudessa vaihtelee jonkin verran ehdotuksesta toiseen, mutta peruslinja on koko ajan sama: muut seuraamukset, ovat ne luokiteltavissa *erityisiksi rangaistuksiksi* kuten viraltapano ja virantoimitusero, tai *lisärangaistuksiksi* kuten kansalaisluottamuksen menettäminen, tuomitaan kaikissa usean rikoksen tapauksissa yleisen päärangaistuksen *lisäksi*, jos tällainen seuraamus lain mukaan liittyy *johonkin* samalla kertaa tuomittavista rikoksista. Erityiset ja lisärangaistukset tuomitaan siis *kumulatiivisesti* suhteessa yleisiin päärangaistuksiin. Mitä tulee seuraamuskokonaisuuden muodostamiseen *useiden edelliseen ryhmään kuuluvien* saman- tai erilajisten seuraamusten tullessa määrättäviksi samalla kertaa, ehdotuksista samoin kuin valmiista rikoslaistakin (RL 7 luv. 7 §) puuttuvat asiaa koskevat nimenomaiset säännökset; eri konkurenssilajeja ei ole saatettu tässä suhteessa eri asemaan. Useat RL 7 luv. 7 §:ssä tarkoitetut seuraamusmuodot on sittemmin poistettu kokonaan rangaistusjärjestelmästä.⁵⁷ Nykyisin on käytännöllistä merkitystä vielä viraltapanon ja virantoimituseron määrittämisellä usean rikoksen tapauksissa. Ideaalikonkurenssin osalta tähän kysymykseen palataan jäljempänä.

F. Serlachiuksen rikoslakiehdotus 1920

Ennen kuin tehdään selkoa tärkeimmistä muutoksista, jotka rikoslain konkurensisijärjestelmässä on sen voimaan tultua toteutettu, on paikallaan ensin mainita eräs suurisuuntainen muutos, jota *ei toteutettu*. Kysymyksessä on professori Allan Serlachiuksen oikeusministeriön toimeksiannosta laatima ehdotus uudeksi rikoslaiksi, jonka yleinen osa ilmestyi vuonna 1920. Sen rikoskonkurenssia koskeva luku on tämän teoksen liitteenä. *Serlachius*, joka jo vuonna 1909 painetussa rikosoikeuden yleisten oppien oppikirjassaan oli suhtautunut rikoslain konkurenssisään-

⁵⁷ Etenkin kansalaisluottamuksen menettämiseseuraamuksen määrittämisestä usean rikoksen tapauksissa esitettiin ennen RL 2 luv. 14 §:n kumoamista (L:lla 1/1969) eri suuntaisia mielipiteitä. Ks. niistä esim. *Forsman*, 562 s., *Grotenfelt*, 180 ss., *Honkasalo III* (1. painos, 1953), 261 ss. ja *Sama*, Yhdistämisestä, 81 ss.

nöksiin osaksi varsin kriittisesti,⁵⁸ esitti rikoslakiehdotuksessaan konkurensijärjestelmän perin pohjaista uudistamista ja yksinkertaistamista.

Mitä ensin tulee *konkurensin lajeihin*, ehdotuksessa on hylätty ideaali- ja reaalikonkurensin erilainen sääntely. *Serlachiuksen* mielestä *tekojen* rajaaminen on mielivaltaista, eikä hänestä ole syytä tehdä rangaistavuutta riippuvaksi näin epämääräisestä kriteeristä.⁵⁹ Rangaistus määrätäänkin usean rikoksen johdosta samalla tavoin, oli rikokset tehty yhdellä tai useammilla teoilla. Kokonaisrangaistuksen määräämistapa riippuu eri rikoksista kysymykseen tulevista rangaistuslajeista.⁶⁰ Jos jostain rikoksesta tulee elinkautisrangaistus, muut rangaistukset raukeavat (*absorptioperiaate*). Jos eri rikoksista olisi kaikista tuomittava määräajaksi vapausrangaistusta, niistä tuomitaan alun alkaen *yksi yhtenäisrangaistus*, jonka maksimina on ankarin eri rikosten rangaistusmaksimeista lisättynä puolella, miniminä taas vastaavasti ankarin rangaistusminimi jollain määrällä lisättynä.⁶¹ Jos kaikista rikoksista tulee sakkoa, sakot tuomitaan erikseen ja yhdistetään täysin määrin (*kumulaatioperiaate*). Jos viimein joistain rikoksista olisi tuomittava vapausrangaistusta ja toisista sakkoa, voidaan *joko* määrätä sakot erikseen vapausrangaistuksen ohella *tai* ottaa sakolla sovitettavat rikokset huomioon raskauttavana asianhaarana yhtenäistä vapausrangaistusta määrättäessä.⁶²

Serlachius ei näe *jatkettua rikosta* konkurensilajina, vaan yhtenä rikoksena.⁶³ Sen vuoksi erityinen säännös jatkettun rikoksen rankaisemisesta on hänen mielestään tarpeeton. Kun sellainen kuitenkin on voimassa olevassa laissa, *Serlachius* on valmis säilyttämään säännöksen. Sen mukaan teon jatkamista on pidettävä raskauttavana asianhaarana yhdestä teosta rangaistusta määrättäessä.⁶⁴

Ehdotuksen mukaan *tuomio* katkaisee konkurensin. Kun tuomion jälkeen paljastuu ennen sitä tapahtunut uusi rikos, syyllinen tuomitaan ikään kuin kaikki rikokset olisi käsitelty samalla kertaa ja uudesta ran-

⁵⁸ *Serlachius* I, etenkin 234 ss.

⁵⁹ *Serlachius*, Ehdotus, 27. Samoin *Serlachius* I, 235 s.

⁶⁰ *Serlachius*, Ehdotus, 9 luv. 2 §.

⁶¹ Ehdotuksen mukaan yhtenäisrangaistuksen tulee olla *ankarampi* kuin kovin minimi. Vähimmäislisäyksen määrää ei mainita.

⁶² Vaihtoehtoisuuden perusteluista ks. *Serlachius*, Ehdotus, 27 ss.

⁶³ *Serlachius*, Ehdotus, 29. Erittäin kriittisesti tarkastelee jatkettun rikoksen konstruktiota myös *Serlachius* I, 236, etenkin aliv. 1.

⁶⁴ *Serlachius*, Ehdotus, 9 luv. 1 §.

gaistuksesta vähennetään, mitä edellisestä on ehkä jo pantu täytäntöön.⁶⁵ *Erinäisten seuraamusten* kumulatiivisesta määräämisestä vapausrangaistuksen tai sakkojen lisäksi ehdotuksessa on nykyistä RL 7 luv. 7 §:ää vastaava säännös.⁶⁶

Kaiken kaikkiaan *Serlachiuksen* rikoslakiehdotuksen rikosten yhtymistä käsittelevä 9 luku on rakenteeltaan sekä sisällöltään ainakin *olenaisesti yksinkertaisempi ja selväpiirteisempi* kuin vastaava säännöstö aikaisemmissa rikoslakiehdotuksissa, alkuperäisessä tai nyt voimassa olevassa rikoslaissa, taikka vuonna 1972 valmistuneessa rikoskonkurrenssitoimikunnan mietinnössä. Lainsäädäntötoimiin ehdotus ei johtanut.

G. Rikoslain konkurens sijärjestelmän myöhempi kehitys

1. Rikoslain konkurens sijärjestelmä on säilynyt suureksi osaksi selaisena, kuin se oli lain tullessa voimaan. RL 7 luv. 1—4 §:n säännökset ovat yhä alkuperäisessä asussaan.⁶⁷ Luvun muiden pykälien muutokset ovat toisinaan olleet heijastusvaikutusta eräitä rangaistuslajeja koskevien yleisten säännösten uudistamisesta, toisinaan taas kysymys on ollut suoranaisemmin juuri konkurens sijärjestelmän muuttamispyrkimyksestä. Jälkimmäiseen ryhmään voidaan lähinnä lukea tärkein toteutetuista RL 7 luvun muutoksista, reaalikonkurens sia koskevien säännösten osittainen uudistaminen 17.11.1939 annetulla lailla (402/1939).⁶⁸

Rikoslain alkuperäisessä muodossa reaalikonkurens sin piiriin kuului-
vat paitsi rikokset, jotka on tehty, ennen kuin mistään niistä on tuomittu (RL 7 luv. 9 §), myös ne rikokset, jotka on tehty tuomion jälkeen, mutta ennen rangaistuksen loppuun suorittamista (RL 7 luv. 10 §). Etenkin jälkimmäisen säännöksen soveltaminen tuotti vaikeuksia, ja se johti sitä paitsi oikeustajuntaa loukkaaviin tuloksiin: rangaistukseen jo tuomittu oli sen mukaan uuden rikoksen arvosteluun nähden edullisemmassa

⁶⁵ *Serlachi*us, Ehdotus, 9 luv. 3 §.

⁶⁶ *Serlachi*us, Ehdotus, 9 luv. 4 §.

⁶⁷ Kuolemanrangaistuksen poistaminen rangaistusjärjestelmästä (L 343/1972) aiheutti tosin asiallisesti ottaen muutoksen RL 7 luv. 4 §:ään.

⁶⁸ Kuten *Kekomäki*, jonka käsialaa sanottu reformi pääasiassa oli, on huomauttanut (esim. SKY 1938, 57 s.), tässäkin ei kyllä ollut kysymys ensisijaisesti yhdistämis-, vaan *uusimis*säännösten muuttamisesta. Reformin valmistelutöistä ks. *Lvk* 1937:2 ja *HE* 1939:9.

asemassa kuin se, jota ei ole ennen rangaistu.⁶⁹ Vuoden 1939 lainsäädännöllä kumottiinkin RL 7 luv. 10 § ja luotiin RL 6 ja 7 luvusta *rikosten uusiutuessa asteettain ankarammaksi käyvä seuraamusjärjestelmä*. Lievennetty lisäämisperiaate koskee vain ennen tuomiota tehtyjä rikoksia, tuomion jälkeen tehdyn rikoksen rangaistus tulee täysin määrin suoritettavaksi; vapausrangaistusta jo suorittaneen rikos tulee arvosteltavaksi uusimissäännöstöä soveltaen.⁷⁰ Perusteluna rangaistusten yhdistämisedun rajoittamiselle *ennen tuomiota* tehtyihin rikoksiin on lähinnä nähtävä ajatus, jonka mukaan rikoksentehtijän olisi otettava ojentuakseen tuomion käsittämästä vakavasta varoituksesta. Jos hän ei näin tee, vaan rikkoo uudelleen, hän osoittaa erityisen ankarasti arvosteltavaa mielenlaatua.⁷¹

Reaalikonkurenssin alan ja rangaistusten yhdistämisen rajoittamisesta⁷² oli seurauksena, että samalla kertaa saattaa tulla täytäntöönpantaviksi eri rangaistuksia, joita ei ole keskenään yhdistettävä. Jotta tällaisissakin tapauksissa täytäntöönpano olisi tarkoituksenmukaisesti ja yhtenäisesti järjestettävissä eikä rangaistusaika voisi nousta rajattoman pitkäksi, otettiin RTA 2 luv. 1 §:ään säännökset *rangaistusten yhteenlaskemisesta*.⁷³ Yhteenlaskeminen on tekninen toimenpide, jonka suorittaa vankilanjohtaja. Se tapahtuu RTA:n säännösten nojalla ilman yhdistämisessä kysymykseen tulevan kaltaista harkintavallan käyttämistä.⁷⁴

Yhdistämis- ja yhteenlaskusäännösten eriyttämisen lisäksi vuoden 1939 lainsäädännöllä toteutettiin toinen huomattava RL 7 luvun uudistus. Sakkojen ja määräaikaisten vapausrangaistusten yhdistämisestä keskenään luovuttiin.⁷⁵

⁶⁹ Kritiikkiä esittävät muun muassa *Honkasalo, Alanen, Leopold* ja *Salmiala* keskustelussa, joka on julkaistu SKY 1938, 27 ss. Ks. myös *Honkasalo*, Yhdistämisestä, 15 s. ja *Heinonen*, LM 1969, 282 ss.

⁷⁰ HE 1939: 9, 18.

⁷¹ Ks. HE 1939: 9, 13 ja *Heinonen*, LM 1969, 284 ss. Vrt. *Palmgren*, JFT 1951, 42, jossa varoitusajattelun katsotaan liittyvän vain RL 6 luvun säännöksiin.

⁷² Tästä nimenomaan oli kysymys HE:n mukaan, ks. HE 1939: 9, 14: »Tästä olisi seurauksena, etteivät mainitussa pykälässä edellytetyt tapaukset olisi enää rikosten yhtymistä ja ettei siis rangaistuksia, jotka olisi pantava täytäntöön täysimääräisinä, olisi näissä tapauksissa toisiinsa yhdistettävä.»

⁷³ Nykyään RTA 2 luv. 1 a § (302/1971).

⁷⁴ Yhteenlaskemissäännösten perusteluista ks. HE 1939: 9, 14 ja 16 s.

⁷⁵ Tätä reformia ei sisällynyt vielä *Lvk:n* ehdotukseen 1937: 2. Se lienee tul-

2. Vuoden 1939 jälkeen konkurensisijärjestelmä on edelleen muuttunut *sakkojärjestelmän* uudistusten (316/1963 ja 28/1969) vaikutuksesta. Edellisessä uudistuksessa sakkojen yhdistämiseltä vietiin jo käytännöllinen merkitys, jälkimmäisessä luovuttiin sakkojen yhdistämisestä muodollisestikin. Voimassa olevan RL 7 luv. 6 §:n mukaan sakkoa tai sakon muuntorangaistusta ei yhdistetä toiseen sakkoon tai sakon muuntorangaistukseen eikä määräaikaiseen vapausrangaistukseen. Jos joku samalla kertaa tuomitaan kahteen tai useampaan sakkoon, lasketaan sakot täysin määrin yhteen. *Yhteisen muuntorangaistuksen* määräämistä koskevat säännökset RL 7 luv. 8a §:ssä muistuttavat kyllä vapausrangaistuksia koskevaa RL 7 luv. 8 §:ää. Samalla lailla kuin jälkimmäisessä tuomio katkaisee yhdistämismahdollisuuden, edellisessä yhteisen muuntorangaistuksen määrääminen rajoittuu sakkoihin, jotka on tuomittu ennen jonkin muuntorangaistuksen määräämistä tehdyistä rikoksista.

Viimeisimmän sakkouudistuksen yhteydessä muotoiltiin uudelleen myös vuodelta 1939 ollut RL 7 luv. 8 § siten, että siinä puhutaan nyt nimenomaan määräaikaiseen vapausrangaistukseen tuomitsemisesta ja sitä ennen tehdyistä, määräaikaiseen vapausrangaistukseen johtavista rikoksista.⁷⁶ Tämän jälkeen on katsottu, ettei reaalikonkurensin käsitellä itse asiassa olisi enää merkitystä muuta kuin määräaikaiseen vapausrangaistukseen johtavien rikosten suhteen arvostelussa.⁷⁷

Eräiden lisärangaistusten poistaminen rangaistusjärjestelmästä aiheutti RL 7 luv. 7 §:n sanamuodon muutoksen (L 2/1969). Samassa yhteydessä

lut mukaan KKO:n sanotusta ehdotuksesta antaman lausunnon johdosta. Perustelujen osalta ks. HE 1939:9, 12, sekä HE:n liitteenä oleva KKO:n lausunto.

⁷⁶ Koko se laaja problematiikka, joka on keskittynyt reaalikonkurensia koskevien säännösten oikean soveltamisen ympärille, ei voi tulla tässä tutkimuksessa käsiteltäväksi. Sen osalta viitataan esimerkiksi Heinosen artikkeliin LM 1969, 277 ss. sekä siinä mainittuihin lähteisiin.

⁷⁷ Näin esimerkiksi Honkasalo III, 228 ja Anttila-Heinonen, 154.

Olen toisessa yhteydessä (Koskinen, 36 ss.) käsitellyt kysymystä muun muassa reaalikonkurensin käsitteen merkitysalan rajaamisesta. Tässä voin vain toistaa tarkasteluni tuloksen, jonka mukaan reaalikonkurensilla sanan *käyttöyhteydestä riippuen* saatetaan tarkoittaa eri asioita. Kun tässä tutkimuksessa kysymys on paljolti siitä erosta, joka usean rikoksen tapauksissa tehdään *rikokset toteuttaneiden tekojen lukumäärän perusteella*, ongelmaa on usein yksinkertaista kuvata puhumalla ideaali- ja reaalikonkurensin erottelusta. Toisesta näkökulmasta, lähdetessä pohtimaan tarkemmin rangaistuksen määräämistä usean teon tapauksissa näyttää järkevältä kytkeä reaalikonkurensin käsite rangaistusten yhdistämiskelpoisuuteen. Ks. Koskinen, 45 s.

luvun nimike »Rikoksien yhtymisestä» muutettiin muotoon »Rikoksien yhtymisestä ja rangaistusten yhdistämisestä».⁷⁸

Joulukuussa 1972 on eduskunnalle annettu hallituksen esitys vapausrangaistuksia ja niiden täytäntöönpanoa rangaistuslaitoksissa sekä tutkintavankeutta koskevan lainsäädännön uudistamisesta (HE 1972: 239). Sen mukaan siirryttäisiin yksilajiseen vapausrangaistusjärjestelmään. Kuritushuonerangaistuksen poistamisella olisi heijastusvaikutuksensa myös RL 7 luvun säännöksiin. Varsinaisia asiallisia uudistuksia konkurensijärjestelmään ei tässä yhteydessä esitetä.

5 §. Katsaus eräiden ulkomaiden konkurensijärjestelmiin

A. Oikeusvertailun johdannoksi

Kuva, joka syntyy ulkomaisten rikoslakien rikosten yhtymistä koskevien säännösten tarkastelusta, on kirjava. Toisissa laeissa on mainittu *eri konkurensilajeja*, toisissa taas on vain säännökset usean rikoksen tapauksia varten yleensä, ilman että rikosten yhtymisen tapaa olisi määriteltä. Niissä laeissa, joissa mainitaan erikseen esimerkiksi rikosten sekä yksitekoinen että monitekoinen yhtyminen, rangaistuksen määräämisen tapa näissä eri konkurensitapauksissa saattaa olla sama tai erilainen. Rangaistuksen määräämistapa riippuu usein ratkaisevasti kulloinkin kysymykseen tulevista *rangaistustilanteista*. Sellaisissa järjestelmissä, joissa rangaistavan suhtautumisen tyypit jaetaan törkeysasteen perusteella eri nimisiin kategorioihin (kuten Ranskassa: *crimes, délits, contraventions*), konkurensisäännösten soveltamisala saattaa määräytyä myös *rikoskategorioiden* mukaan. Kysymys etenkin reaalikonkurenssin ulottuvuudesta on eri tavoin järjestetty; laeissa on erilaisia säännöksiä niitä tapauksia silmällä pitäen, joissa rikoksesta jo tuomittua henkilöä syytetään ennen edellistä tuomiota tekemästään toisesta rikoksesta. Muutenkin konkurenssikysymyksiin liittyvien prosessuaalisten ongelmien ratkaisut vaihtelevat.

⁷⁸ Otsikon muuttamista nykyiseen muotoonsa perusteltiin vain lyhyesti toteamalla sen vastaavan luvun asiallista sisältöä. Ks. HE 1968: 73, 4. Otsikon tulkinnasta ks. Koskinen, 39 ja 41.

Pelkkä rikoskonkurens sia koskevien säännösten vertailu jää pinnalliseksi ja ehkä harhaanjohtavaksikin. Konkurens sisäännöstö on nähtävä osana koko rikosoikeudellista järjestelmää. Säännöstön merkitys riippuu ratkaisevasti siitä linjasta, jota lain rikostunnusmerkistöjen muodostamisessa on noudatettu, samoin kuin rangaistusjärjestelmän kokonaisuudesta. Lisäksi konkurens sisäännökset saattavat olla niin niukkoja ja/tai niin vaikeaselkoisia, että vasta säännöstön pohjalta syntyneeseen kirjallisuuteen ja käytäntöön tutustuminen antaa käsityksen konkurens sijärjestelmän todellisesta rakenteesta ja toiminnasta asianomaisen oikeusjärjestyksen alueella.

Kaikista varauksista huolimatta jonkinlainen oikeusvertaileva katsaus on kuitenkin välttämätön. Sen avulla on joka tapauksessa mahdollista osoittaa ainakin se vaihtoehtojen runsaus, joka tällä hetkellä voimassa olevista rikoslaeistakin konkurens sisäännöstön osalta heijastuu. Katsauksessa rajoitutaan käsittelemään toistakymmentä ulkomaista rikoslakia, niiden joukossa luultavasti kuitenkin kaikki ne, joiden malleja Suomen rikoslakia uudistettaessa voidaan otaksua etsittävän. Suomen konkurens sijärjestelmän kannalta erityisen kiinnostavien lainsäädäntöjen osalta ei rajoituta vain voimassa olevan lain selostamiseen, vaan esitetään tietoja myös Suomen rikoslain säätämisen aikaisesta järjestelmästä.

Eri lakien yksityiskohtiin ei syvennyttä, vaan tyydytään toteamaan eräät perusratkaisut konkurens sisäännöstön muotoilemisessa. Erityiskysymyksiin liittyviä oikeusvertailevia näkökohtia esitetään teoksen myöhemmissäkin osissa asianomaisissa yhteyksissään. Tässä jaksossa kiinnitetään huomiota lähinnä konkurens sin lajeihin ja kokonaisrangaistuksen muodostamistapaan etenkin keskeisten pääraangaistusten, vapausrangaistusten ja sakkojen osalta. Jos järjestelmässä erotellaan eri rikoskategorioita, päähuomio kohdistetaan *varsinaisten rikosten* yhtymistapauksiin, minkä nimisiä ne asianomaisen lain terminologiassa ovatkin. Erityissäännöksiin, jotka koskevat esimerkiksi nuoria rikoksentekejiä, ei myöskään ole mahdollista seikkaperäisesti paneutua.¹

Oikeusvertailevan katsauksen rakenteeseen nähden voisi ajatella erilaisia ratkaisuja. Esiteltävä aineisto olisi mahdollista järjestää *maantie-*

¹ Erittäin yksityiskohtainen oikeusvertaileva katsaus sisältyy *Geerdsin* teokseen, 71 ss. Uusimmat rikoslakireformit ovat tosin tehneet *Geerdsin* esityksestä jossain määrin vanhentuneen. Aikaisemmista konkurens sisäännöstöjä vertailevista katsauksista voidaan mainita *Heinemann*, 110 ss. (erityisesti ideaalikonkurens sin osalta), *Merkel*, 326 ss., *SOU* 1937: 24, 31 ss., *Stoecker*, 449 ss.

teellisin perustein, tai kokoamalla yhteen eri järjestelmien samaa konkurenssimuotoa koskevat säännökset, tai ottamalla lähtökohdaksi jäsen-
telyssä erilaiset kokonaisrangaistuksen määräämistapaan liittyvät peri-
aatteet. Tässä on kuitenkin päädytty esittelemään eri lakien konku-
renssisäännösten historiallisessa aikajärjestyksessä. Esimerkiksi Geerds
toteaa kylläkin, ettei konkurensijärjestelmien kehityksessä eri maiden
lakeja tarkasteltaessa ole havaittavissa mitään selvää, yhtenäistä kehi-
tyslinjaa.² Sanottu pitää paikkansa siinä mielessä, että aivan uusimmis-
sakin rikoslaeissa esiintyy hyvin eri suuntaisia konkurensisäännöstöjä.
Joitakin yleislinjoja on kuitenkin mahdollista hahmottaa.³

Ensimmäiseksi käsitellään kahta vanhaa keskieurooppalaista konku-
renssisäännöstöä: Ranskan ja Itävallan. Toisen ryhmän muodostavat Sak-
san rikoslaki ja Ruotsin vanha rikoslaki. Näiden kanssa samaan ker-
rostumaan, jos sellaisesta voi puhua, kuuluu myös Suomen rikoslaki.
Kolmantena, suurimpana ryhmänä esitellään aikajärjestyksessä joukko
tältä vuosisadalta peräisin olevia lakeja: Norjan, Tanskan, Italian,
Sveitsin, Ruotsin, Islannin, Neuvostoliiton, Unkarin, Saksan demokraat-
tisen tasavallan sekä Puolan. Lisäksi tehdään neljäntenä ryhmänä sel-
koa eräistä anglosaksisista järjestelmistä. Niiden käsittely omana ryh-
mänään ei perustu aikajärjestykseen, vaan johtuu niissä esiintyvän
konkurenssiproblematiikan asiallisesta erilaisuudesta muihin käsiteltä-
viin oikeusjärjestyksiin verrattuna.

B. Kaksi vanhaa keskieurooppalaista konkurensisäännöstöä

1. *Ranska.* — Konkurenssia koskevat säännökset Ranskan rikosoikeu-
dessa ovat vanhaa perua. Perussäännös rangaistuksen määräämisestä
usean rikoksen tapauksissa oli vuoden 1808 rikosprosessilaissa (art. 351),
kunnes se vuonna 1958 prosessiuudistuksen yhteydessä siirrettiin vuodelta
1810 olevan rikoslain artiklaksi 5. Säännöksen asiallinen sisältö pysyi
ennallaan.⁴ Siinä ei mainita eri konkurenssimuotoja. Kaikissa usean

² Geerds, 95.

³ Näin esimerkiksi SOU 1937: 24, 31 ss.

⁴ »En cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte est seule prononcée.» — Ranskalaisesta konkurensijärjestelmästä yleensä ks. *Delestrée*, laajasti, *Bouzat*, 725 ss., *Decocq*, 134 ss. ja 404 ss., *Vidal-Magnol*, 412 ss. ja *Vouin-Léauté*, 54 s.

rikoksen tapauksissa määrätään *absorptioperiaatteen* mukaisesti vain se eri rikoksista tulevasta rangaistuksesta, joka on ankarin. Ankarammuus arvostellaan vallitsevan tulkinnan mukaan rangaistussäännösten perusteella *in abstracto*.⁵ Absorptioperiaatteen soveltamisalaa rajoittaa se, että konkurenssisäännös koskee vain *crimes*- ja *délits*-kategorioihin kuuluvia rikoksia, kun taas *contraventions*-tyyppiset rikkomukset jäävät säännöksen ulkopuolelle. Niiden osalta sovelletaan reaalikonkurenssitapauksissa kumulaatioperiaatetta, ideaalikonkurenssissa niihinkin nähden tulee kysymykseen vain yksi rangaistus.⁶

2. *Itävalta*. — Myös Itävallan rikoslainsäädäntö on jo vanhaa. Rikoslaki vuodelta 1852 on olennaisilta osiltaan vain uusi laitos vuoden 1803 laista.⁷ Pääsäännöt rikoskonkurenssista ovat 34, 35 ja 267 §:ssä.⁸ Eri konkurenssimuotoja ei tässäkään laissa mainita. Konkurenssia koskevien pykälien lukumäärä johtuu siitä, että laissa on erikseen mainittu eri tyyppisten rikosten (*Verbrechen*, *Vergehen*, *Übertretungen*) yhtymistapaukset. Kaikissa usean rikoksen tapauksissa määrätään lähtökohtaisesti vain yksi rangaistus ankarimman lainpaikan mukaan. Sakkojen määrääminen vapausrangaistuksen ohella tulee kuitenkin kysymykseen. Puhtaan absorptioperiaatteen asemesta on kuvaavampaa puhua *kombinaatio-* tai *yhtenäisrangaistusperiaatteesta*.^{8a}

C. Kaksi Suomen rikoslain säätämisen kannalta keskeistä rikoslakia

1. *Saksa*. — Historiallisen katsauksen yhteydessä (s. 38) todettiin Saksan yleisoikeuden myöhäisvaiheen konkurenssiopillisen ajattelun saaneen ilmauksensa 1800-luvulla eri saksalaisten valtioiden rikoslajeissa ja tulleen Preussin rikoslain välityksellä omaksutuksi myös Saksan valtakunnan rikoslakiin 1871. Laissa (StGB) erotetaan toisistaan *ideaalikonkurenssi* ja *reaalikonkurenssi*. Lain alkuperäisessä asussa konkurenssisäännökset sisältyvät StGB 73—79 §:ään.

⁵ Bouzat, 732 s.

⁶ Delestrée, 29.

⁷ Rittler, 18.

⁸ Itävallan konkurenssisäännöistä ks. Malaniuk, 274 ss. ja Rittler, 336 ss.

^{8a} Näin Geerds, 98 s.

Ideaalikonkurensissa on alkuperäisen StGB 73 §:n mukaan sovellettava vain sitä lainpaikkaa, jossa rangaistusuhka on ankarin; laki on siis *absorptioperiaatteen* kannalla.^{8b} *Reaalikonkurenssitapauksissa* on jokaisesta rikoksesta määrättävä oma yksikkörangaistuksensa. Kokonaisrangaistuksen määräämistapaa koskevat säännökset ovat seikkaperäiset ja niiden sisältö erilainen sen mukaan, minkä lajisista yksikkörangaistuksista on kysymys. Pääkohdat ovat seuraavat: Määräaikaiset vapausrangaistukset yhdistetään korottamalla kovinta yksikkörangaistusta. Korotuksen määrästä on säädetty vain, ettei kokonaisrangaistus saa nousta yksikkörangaistusten summaan eikä ylittää rangaistuslajikohtaisia yleisiä maksimimääriä. Lisärangaistukset ja muut erityiset seuraamukset tuomitaan kumulatiivisesti kokonaisrangaistuksen lisäksi, jos jostain rikoksesta on sellaisia seurauksena. Sakkorangaistusten osalta ei toimiteta mitään yhdistämistä (asiallisesti siis *kumulaatio*). Myös elinkautisrangaistus jää yhdistämissäännösten ulkopuolelle, mutta seuraamuksen totaalisen luonteen vuoksi tällä ei juuri ole käytännöllistä merkitystä.

Vuoden 1871 rikoslain uudistustyö on ollut Saksassa vireillä 1900-luvun alusta lukien. Toisiaan seuranneissa uudistusehdotuksissa myös konkurenssikysymysten sääntely on vaihdellut. Yleinen linja vuosisadan alun ehdotuksissa oli alkuperäisen rikoslain konkurenssisäännösten säilyttäminen olennaisilta osin ennallaan. Sitä vastoin 1920- ja 1930-lukujen ehdotuksissa lähdettiin konkurenssimuotojen erottelun poistamisesta.⁹ Toisen maailmansodan jälkeen syntyneissä kahdessa valtiossa, Saksan liittotasavallassa ja Saksan demokraattisessa tasavallassa, myös rikosoikeudellinen kehitys lähti kulkemaan molemmissa omia teitään. Liittotasavallassa suuri rikoslakikomissio palasi konkurenssisäännösten osalta vanhoille linjoille ja ehdotti konkurenssimuotojen erottelun säilytettäväksi.¹⁰ Mutkallisten vaiheiden jälkeen¹¹ Saksan liittotasavallassa hyväk-

^{8b} »Wenn eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt, so kommt nur dasjenige Gesetz, welches die schwerste Strafe, und bei ungleichen Strafarten dasjenige Gesetz, welches die schwerste Straftart androht, zur Anwendung.»

⁹ Tästä kehityskulusta ks. esim. *Geerds*, 488 ss.

¹⁰ Suuren rikoslakikomission kannanotoista ja sen piirissä esiintyneistä huomattavista erimielisyyksistä konkurenssin sääntelyyn nähden ks. *Geerdsin* lyhyttä katsausta, 491 ss. Ongelman käsittelystä komissiossa ks. lähemmin *Niederschriften*, useissa kohdin. Ks. myös komission työn pohjaksi laadittua *Niesen* asiantuntijalausuntoa, jossa asetutaan yhtenäisrangaistusajatuksen kannalle.

¹¹ Ks. näistä *Koskinen*, LM 1970, 289 ss. — Näihin vaiheisiin kuului huomatt-

syttiin vuonna 1969 kaksi rikosoikeuden uudistamislakia, jotka merkitsevät rikosoikeusjärjestelmän suurisuuntaista osittaisuudistusta. Myös konkurensisäännöstö tuli uudistuksen kohteeksi. Uusi konkurensijärjestelmä StGB 73—77 §:ssä — ensimmäisessä rikosoikeuden uudistamislaisissa, joka tältä osin tuli voimaan 1.4.1970¹² — rakentuu kuitenkin pääkohdiltaan alkuperäisen lain säännöstölle. Joiltakin osin lakiteksti on vain saatettu vastaamaan sitä tulkintaa, johon käytännössä oli päädytty jo vanhan säännösten ollessa voimassa.¹³

Saksan liittotasavallan uudistetussa rikoslaissa ideaali- ja reaalkonkurenssin erottelu on edelleen voimassa. StGB 73 § on uudistettu niin, että siinä mainitaan nyt nimenomaan sekä samankaltainen että erikaltainen ideaalikonkurenssi. Rangaistuksen määräämiseen nähden jo vanhaa lakia oli sovellettu pikemmin *kombinaatio*- kuin puhtaan absorptioperiaatteen hengessä. Nyt laissa nimenomaan säädetään, ettei rangaistus saa alittaa eri rikoksista säädettyä ankarinta minimirangaistusta, vaikkei se olisikaan samassa säännöksessä, jota ankarimman maksiminsa takia ensi sijassa sovelletaan. Myös siinä lakia on selvennetty kombinaatioperiaatteen hengessä, että jos jonkin rikoksen seurauksena on vapausrangaistuksen ohella sakkoa, tai yleisen rangaistuksen ohella lisärangaistuksia, turvaamistoimenpiteitä tai vastaavia seuraamuksia, ne tuomitaan ankarimmasta lainpaikasta mitatun yleisen rangaistuksen ohella myös ideaalikonkurenssitapauksissa.¹⁴

tavien rikosoikeusoppineitten julkaisema *Alternativ-Entwurf*, jossa asetuttiin konkurenssimuotojen erottelun hylkäämisen ja yhtenäisrangaistusperiaatteen kannalle. Ks. AE 1966 (64—65 §), 116 ss.

¹² Toinen rikosoikeuden uudistamislaki tulee voimaan 1.10.1973. Se käsittää koko rikoslain yleisen osan uudelleen kirjoitetussa asussa. Konkurensisäännökset ovat siinä 52—55 §:ssä asiallisesti samansisältöisinä kuin jo ensimmäisen rikosoikeuden uudistamislain mukaan.

¹³ Näin *Schönke-Schröder*, 583.

¹⁴ StGB 73 § ensimmäisessä rikosoikeuden uudistamislaisissa kuuluu:

»Verletzt dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze oder dasselbe Strafgesetz mehrmals, so wird nur auf eine Strafe erkannt.

Sind mehrere Strafgesetze verletzt, so wird die Strafe nach dem Gesetz bestimmt, das die schwerste Strafe androht. Sie darf nicht milder sein, als die anderen anwendbaren Gesetze es zulassen.

Geldstrafe muss oder kann das Gericht neben Freiheitsstrafe gesondert verhängen, wenn eines der anwendbaren Gesetze sie neben Freiheitsstrafe vorschreibt oder zulässt.

Auf Nebenstrafen, Nebenfolgen, Massregeln der Sicherung und Besserung,

Reaalikonkurensissa määrätään edelleen ensin eri yksikkörangaistukset. Yhdistämismenettely on nyt ulotettu sakkoihinkin. Yhdistettäväksi voivat tulla määräaikaiset vapausrangaistukset keskenään, sakot keskenään, tai määräaikaiset vapausrangaistukset ja sakot. Viimeksi mainitussa tapauksessa tuomioistuin voi vaihtoehtoisesti tuomita erikseen vapausrangaistukseen ja erikseen sakkoihin. Yhdistäminen toimitetaan vanhan lain tapaan ankarinta yksikkörangaistusta lisäämällä.

Yleisessä rikoslaissa konkurenssimuodot siis erotellaan ja kokonaizrangaistuksen määräämistapa riippuu konkurenssin muodosta sekä kysymykseen tulevista rangaistuslajeista. *Nuorisorikoslain* mukaan sitä vastoin lähdetään kaikissa konkurenssitapauksissa *yhtenäisrangaistusperiaatteen* mukaisesta rikollisuuden kokonaisarvostelusta.¹⁵

2. *Ruotsi (vuoden 1864 rikoslaki)*. — Saksan rikoslain ohella Ruotsin vanhalla rikoslailla oli huomattava esikuvavaikutus Suomen rikoslakiin. Tämä koskee erityisesti myös konkurenssisäännöstöä. Kuten edellä (s. 48 ss.) on todettu, Suomen rikoslakiehdotuksista lausuntonsa antanut *Hagströmer* esitti lukuisia huomautuksia rikoskonkurenssia koskevien säännösten johdosta suorittaen samalla vertailuja Ruotsin silloisen rikoslain säännöksiin. Ruotsin rikoslaki puolestaan heijastelee saksalaisen oikeustieteen ajatuksia; myös konkurenssiopin alalla yhteys saksalaisessa rikosoikeudessa 1800-luvulla vakiintuneisiin erotteluihin on ilmeinen.

Rikoslain (SL) 4 luvussa erotetaan toisistaan ideaali- ja reaalikonkurenssi sekä jatkettu rikos.¹⁶ *Ideaalikonkurenssia* koskevan SL 4 luv. 1 §:n mukaan tuomitaan vain yksi yleistä lajia oleva rangaistus ankarimman kysymyksen tulevan lainpaikan mukaan.^{16a} Muut rikokset on otettava

Einziehung, Unbrauchbarmachung und Verfall muss oder kann erkannt werden, wenn eines der anwendbaren Gesetze sie vorschreibt oder zulässt.»

¹⁵ Nuorisorikosoikeuden konkurensijärjestelmästä *Geerds*, 349 ss.

¹⁶ Ruotsin vanhasta konkurensijärjestelmästä ks. ennen kaikkea *Hagströmerin* laajaa esitystä, 611 ss. Ks. myös *Hagströmer I*, 77 ss., jossa lausunnon antaja kautta linjan suorittaa vertailuja Ruotsin konkurenssisäännöstöön. Ks. lisäksi *Bergendal*, 85 ss. ja 655 ss, *Carlén*, 64 ss. ja *Sama*, Naumann's tidskrift 1865, 280 ss., *Flensburg*, 20 ss., *SOU* 1937:24, 38 ss. Lainkonkurenssin osalta ks. erityisesti myös *Helborn*, laajasti; vastaavasti jatketusta rikoksesta *Sjunnesson*, laajasti.

^{16a} SL 4 luv. 1 §: »Innefattar en handling flera brott, och är straffet å ettdera svårare, än å annat; då skall det svåraste straffet ådömas: är vartdera brottet belagt med samma straff; varde det straff ådömt. I båda dessa fall skall brott,

huomioon raskauttavana asianhaarana.¹⁷ SL 4 luv. 1 §:n 2 momentin säännöksen mukaan sama rankaisemissääntö koskee myös tapauksia, joissa yksi teko käsittää *rikoksen*, joka on säädetty *eri suhteissa* rangaistavaksi. Tämän säännöksen on katsottu tarkoittavan *kombinatiivista lainkonkurenssia* (kombinativ strafflagskonkurrens); siinä ei ole lainkaan kysymys rikoskonkurensista, vaan yhdestä ainoasta rikoksesta. Esi-merkkinä kombinatiivisesta lainkonkurensista mainitaan anastaminen, joka samalla kertaa usean perusteen johdosta kvalifioituu törkeäksi varkaudeksi.¹⁸ Ruotsalaisen rikosoikeuden rajankäynti ideaalikonkurenssin, kombinatiivisen lainkonkurenssin ja varsinaisen lainkonkurenssin (toisinaan käytetään termiä *skenbar strafflagskonkurrens*) kesken on jossain määrin vaikeaselkoinen.¹⁹ Absorptioperiaatteen koskiessa kahta ensin mainittua erottelun käytännöllinen merkitys vuoden 1864 laissa ei ole suuri.

Reaalikonkurenssissa jokaisesta rikoksesta määrätään oma rangaistuksensa. Yhdistämistapa riippuu yksikkörangaistusten laadusta. Kuolemanrangaistus ja elinkautinen vapausrangaistus *absorboivat* muut yleistä lajia olevat rangaistukset. Määräaikaisten vapausrangaistusten osalta sovelletaan *ehdotonta kumulaatioperiaatetta*, kuitenkin niin rajoitettuna, ettei ankarinta yksikkörangaistusta saa ylittää enempää kuin kahdella vuodella. Sakot jätetään yhdistämättä vapausrangaistukseen, jos ne kyetään maksamaan; päinvastaisessa tapauksessa ne muunnetaan van-

för vilket särskilt straff ej ädömes, betraktas såsom försvårande omständighet. Är någotdera brottet belagt med förlust av ämbete eller påföljd, som i 2 kap. 15, 19 eller 20 § omtalas; varde ock den förlust eller påföljd ädömd.

Där en handling innefattar brott, som i särskilda avseenden med olika straff belagt är; vare ock lag, som i denna § sägs.»

¹⁷ Ideaalikonkurenssin rankaisemisesta etenkin *Hagströmer*, 737 ss.

¹⁸ Ks. esim. *SOU* 1937: 24, 40.

¹⁹ *Hagströmer* ei näköjään vielä lainkaan käytä termiä »kombinatiivinen lainkonkurenssi». Hän pitäne SL 4 luv. 1 §:n 2 mom:ssa tarkoitettua tilannetta todellisenä konkurenssitapauksena (ks. *Hagströmer*, 715 s. ja *Hagströmer* I, 91 ss.). Sitä vastoin hän erottaa toisistaan lainkonkurenssin ja näennäisen lainkonkurenssin (*Hagströmer*, 649 ss.), samoin täydellisen ja osittaisen konkurenssin (694 ja 716). Edellä (s. 50 aliv. 17) on jo huomautettu siitä, ettei täydellisen ja osittaisen konkurenssin ero näytä viimeksi mainitussa *Hagströmerin* tekstikohdassa vastaa-van SL 4 luv. 1 §:n 1 ja 2 momentin eroa. Kaiken kaikkiaan terminologia ja sen taakseen kätkevä ajattelutapa ei aivan helposti avaudu ruotsalaisen konkurenssikirjallisuuden lukijalle.

keudeksi ja yhdistetään. Keskenään sakkorangaistukset kumuloidaan täysin määrin.

SL 4 luv. 3 §:n säännöksen *jatketusta rikoksesta* on katsottu käsittävän kaksi tapausta. Jatkettu rikos *suppeassa mielessä* (fortsatt brott i inskränkt mening) ei ole konkurenssitapaus lainkaan, vaan kombinatiivisen lainkonkurenssin tapaan *yhden rikoksen* laajentuma. Jatketussa rikoksessa *laajassa mielessä* (fortsatt brott i vidgad bemärkelse) puolestaan nähdään rikosten yhtyminen.²⁰ Molemmista jatkettujen rikoksen tapauksissa tuomitaan vain yksi rangaistus, mutta rikoksen jatkamista pidetään raskauttavana asianhaarana. Reaalikonkurenssin ankara kumulaatioperiaate oli Ruotsissa omiaan laajentamaan jatkettua rikosta koskevan säännöksen soveltamisalaa melko laajalle.²¹

D. Eräiden 1900-luvun rikoslakien konkurenssisäännöstöjä

1. *Norja.* — Useissa 1800-luvun rikoslaeissa näkyy saksalaisen konkurenssiopin vaikutus, joka ilmenee konkurenssimuotojen erotteluna ja yksikkörangaistusten määräämisinä ainakin reaalikonkurenssitapauksissa.²² Tällä vuosisadalla syntyneissä rikoslaeissa on monessa maassa luovuttu konkurenssimuotojen erottelusta ja omaksuttu yhtenäisrangaistusjärjestelmä jossain muodossaan. Eräänä edelläkävijänä tässä — kuten monissa muissakin katsannoissa — oli Norjan rikoslaki 1902. Sitä edeltäneessä vuoden 1842 rikoslaissa konkurensisjärjestelmä oli rakentunut samoille perusteille kuin Saksan ja Suomen sekä vuoden 1864 Ruotsin rikoslaissa.²³ Uusi rikoslaki merkitsi olennaista reformia konkurenssin sääntelyyn nähden.²⁴

Lain 62—63 §:ssä mainitaan rinnakkain yhden ja usean teon tapaukset (ideaali- ja reaalikonkurenssi), mutta rangaistuksen määräämis-

²⁰ Jatketun rikoksen lajeista *Hagströmer*, 716 ss. ja *SOU* 1937:24, 39 s. Vrt. *Sjunnesson*, 138 ss., jossa hylätään *Hagströmerin* oppi jatkettusta rikoksesta laajassa mielessä ja pidetään jatkettua rikosta aina vain *yhden rikoksen* tapauksena.

²¹ Ks. esim. *SOU* 1937:24, 46.

²² Vanhempien rikoslakien konkurensisjärjestelmistä *Merkel*, 326 ss. ja *SOU* 1937:24, 31 ss.

²³ Norjan vanhan rikoslain konkurenssisäännöstöstä *Skeie*, 563 s.

²⁴ Norjan konkurenssisäännöstöstä yleensä ks. *Andenaes*, 315 ss. ja 374 ss., *Hagerup*, 221 ss. ja 422 ss., *Kjerschow*, 222 ss. ja *Skeie*, 560 ss. Erityisesti ideaalikonkurenssin osalta *Scheel*, *TfR* 1935, 1 ss.

tapaan nähden konkurenssimuodot on täysin *rinnastettu toisiinsa*.²⁵ Jos eri rikoksista on säädetty vapausrangaistusta, määrätään yhteinen vapausrangaistus, jonka on ylittävä ankarin kysymykseen tuleva minimirangaistus, mutta joka ei saa ylittää ankaraa maksimirangaistusta enempää kuin puolella. Myöskään ehdotonta 20 vuoden maksimirajaa ei saa ylittää. Jos rikoksista tulee sakkoa, yhteisen sakkorangaistuksen on oltava ankarampi, kuin mistään rikoksesta yksin olisi seurannut. Jos toisista rikoksista tulisi vapausrangaistusta ja toisista sakkoa, tuomitaan joko kumpaakin lajia erikseen, tai otetaan sakkorikokset huomioon raskauttavana asianhaarana yhteistä vapausrangaistusta määrättäessä.

2. *Tanska*. — Tanskan osalta tilanne on suurin piirtein sama kuin Norjassakin. Vuoden 1866 rikoslaissa edellytettiin konkurenssimuotojen erottelua,²⁶ mutta vuoden 1930 rikoslaki rakentuu yhtenäisrangaistusajatukselle kaikissa konkurenssitapauksissa. Lain 88 §:ssä on Norjan lain tapaan mainittu sekä yksitekoinen että monitekoinen rikosten yhtyminen, mutta rangaistuksen määräämiseen nähden *konkurenssimuodot ovat saman veroiset*.²⁷ Pääsäännön mukaan tuomitaan alun alkaen yksi rangaistus ankarimman kysymyksen tulevan lainkohdan mukaan. Asianhaarojen ollessa erittäin raskauttavat voidaan korkein maksimirangaistus ylittää enintään puolella. Milloin osasta rikoksia tulisi vapausrangaistus ja toisista sakkoa, molempien rangaistuslajien tuomitseminen samalla kertaa on myös mahdollista niinkuin Norjassakin.²⁸

²⁵ Esimerkiksi 62 §:n säännös alkaa: »Har nogen i samme eller i forskjellige Handler forøvet flere Forbrydelser eller Forseelser, som skulde have medført Fængsel eller Hefte, anvendes en fælles Frihedsstraf, der maa være strengere end den høieste for nogen enkelt af Forbrydelserne eller Forseelserne fastsatte Lavmaalsstraf og ikke i noget Tilfælde maa overstige den høieste Straf, som for nogen af dem er lovbestemt, med mere end det halve. ...»

²⁶ Tanskan vanhan rikoslain konkurenssisäännöksistä *Hurwitz*, 732 ja *Krabbe*, 309.

²⁷ Lain 88 § alkaa: »Har nogen ved en eller flere handler begået flere lovovertrædelser, fastsættes der for disse en fælles straf indenfor den foreskrevne strafferamme eller, hvis flere strafferammer kommer i betragtning, den strengeste af disse. Under særdeles skærpende omstændigheder kan straffen overstige den høieste for nogen af lovovertrædelserne foreskrevne straf med indtil det halve. ...»

²⁸ Tanskan konkurenssisäännöstöstä yksityiskohtaisemmin ks. *Hurwitz*, 723 ss. ja *Krabbe*, 301 ss.

3. *Italia.* — Kansainvälisessä vertailussa Italian rikoslaki vuodelta 1930 on konkurensisäännösten osalta kokonaan oma lukunsa. Siinä omaksuttu *samanlainen* rangaistuksen määräämistapa eri konkurenssilajeissa ei sinänsä ole mikään poikkeus 1900-luvun rikoslakien yleisestä linjasta. Erikoista Italian laissa sen sijaan on juuri tämä kaikissa rikosten yhtymistapauksissa sovellettava periaate: yksityiskohtaiset säännökset artikloissa 71—84 lähtevät *ankarasta kumulaatioperiaatteesta kaikissa konkurenssitapauksissa*, myös siis *ideaalikonkurenssissa*. Rangaistuslajikohtaiset ylärajat kumulaatiolle artikloissa 78—79 ovat huomattavan korkealla. Järjestelmä johtaa ainakin ulkopuolisen käsityksen mukaan tavattoman ankariin kokonaisrangaistuksiin.²⁹ *Jatketusta rikoksesta* on oma säännöksensä artiklassa 81. Sen mukaan jatkettua rikosta ei pidetä kumulaatiota edellyttävänä konkurenssitapauksena. Silti jatkettun rikoksen arvostelussakin on mahdollisuus melkoiseen ankaruuteen: siitä tuomitaan ankarimman osateon rangaistus enintään kolminkertaiseksi korotettuna.³⁰

4. *Sveitsi.* — Sveitsin rikoslaissa vuodelta 1937 konkurensisjärjestelmä on samankaltainen kuin Norjassa ja Tanskassa.³¹ Artiklassa 68 mainitaan sekä yhden että usean teon tapaukset, mutta rangaistuksen määräämiseen nähden *konkurenssimuodoilla ei ole eroa*.³² Kokonaisran-

²⁹ *Geerds* (108, aliv. 240) kommentoi sattuvasti italialaista käsitystä, jonka mukaan rangaistuslajikohtaisten ylärajojen tarkoitus on estää rangaistusten kohoaminen *ad absurdum*: »Fraglich bleibt allerdings, wo diese Grenzen zu ziehen sind. Für Juristen anderer Länder dürfte vielleicht schon die italienische Regelung seltsam wirken.»

³⁰ Italian rikoslain teksti kokonaisuudessaan sekä alkuperäisenä että saksankielisenä käännöksenä sisältyy teokseen *Sammlung*: 90.

³¹ Sveitsin konkurensisjärjestelmästä lähemmin *Hafter*, 372 ss., *Schwander*, 147 ss. ja 202 ss. sekä *Thormann—Overbeck*, 222 ss.

³² Sveitsin rikoslain 68 artiklan 1. kohta kuuluu: »Hat jemand durch eine oder mehrere Handlungen mehrere Freiheitsstrafen verwirkt, so verurteilt ihn der Richter zu der Strafe der schwersten Tat und erhöht deren Dauer angemessen. Er kann jedoch das höchste Mass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist er an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden.

Hat Täter mehrere Bussen verwirkt, so verurteilt ihn der Richter zu der Busse, die seinem Verschulden angemessen ist.

Nebenstrafen und Massnahmen können verhängt werden, auch wenn sie nur für eine der mehreren strafbaren Handlungen oder nur in einer der mehreren Strafbestimmungen angedroht sind.»

gaistuksen määräämistapa riippuu kysymykseen tulevista rangaistuslajeista. Vapausrangaistukseen johtavien rikosten osalta tekijä tuomitaan ankarimman rangaistussäännöksen mukaan ottamalla rikosten useammuus huomioon rangaistusta korottavana seikkana. Ankarin rangaistuksmaksimi on mahdollista ylittää enintään puolella noudattaen kuitenkin rangaistuslajin yleistä maksimimäärää koskevia sääntöjä. Sakkoon johtavien rikosten osalta tuomitaan tekijän syyllisyyttä vastaavaan yhtenäissakkorangaistukseen. Myös vapausrangaistusten osalta on perusteltua puhua lähinnä yhtenäisrangaistusperiaatteen noudattamisesta.³³

5. *Ruotsi (vuoden 1938 konkurenssiuudistus ja vuoden 1962 rikoskaari).* — Vuoden 1864 rikoslain uudistamiseen tähdännyt työ johti Ruotsin konkurensisijärjestelmän uudistamiseen jo ennen kokonaan uuden rikoskaaren hyväksymistä. Vuonna 1916 ilmestyi *Thyrénin* rikoslakiehdotus, jonka pohjalta *rikoslakikomissio* antoi oman ehdotuksensa rikoslain yleiseksi osaksi vuonna 1923 (SOU 1923:9).³⁴ Näissä ehdotuksissa hylättiin konkurenssimuotojen erottelu yksitekoiseen ja monitekoiseen rikosten yhtymiseen.³⁵ Niin hyvin ideaali-, reaali- kuin kombinatiivisen lainkonkurenssinkin (ks. edellä s. 76) tapauksissa tuomittaisiin ehdotusten mukaan *absorptioperiaatteen* mukaisesti vain yksi rangaistus ankarimman rikoksiin soveltuvista lainkohdista perusteella. Maksimin korottaminen ei tulisi kysymykseen.³⁶ Jatketusta rikoksesta ei ehdotusten mukaan otettaisi mainintaa lakitekstiin. — Rikoslakikomission mietintö ei ollut yksimielinen. *Kallenberg* piti absorptioperiaatteen poikkeukse-

³³ Näin *Geerds*, 104.

³⁴ Ehdotusten konkurensisijärjestelmistä ja niiden perusteluista tarkemmin *Thyrén*, Utkast, 3 ja 11 s., SOU 1923:9, 356 ss. Ks. myös osaksi kriittistä arviota SOU 1937:24, 43 s.

³⁵ Toisaalta ehdotuksille oli luonteenomaista *rikosten* yhtymisen (*Thyrénillä* 9 luku, rikoslakikomissiolla 11 luku) ja *rangaistusten* yhtymisen (*Thyrénillä* 10 luku, rikoslakikomissiolla 12 luku) selvä erottelu. Jälkimmäisestä on kysymys, kun rikoksesta *tuomittu* ennen rangaistuksen loppuun suorittamista tekee uuden rikoksen. Vuoden 1864 rikoslain samoin kuin Suomen alkuperäisen rikoslain mukaan myös viimeksi mainitut tapaukset kuuluivat reaalkonkurenssin piiriin, jolloin tekijä sai hyväkseen yhdistämisedun. Nyt rangaistusten yhtymistapauksiin nähden ehdotettiin kumulaatioperiaatteen soveltamista.

³⁶ Absorptioperiaatteen perusteluista ks. *Thyrén*, Utkast, 12 ja SOU 1923:9, 36 ss.

tonta soveltamista oikeustajuntaa loukkaavana ja etenkin yleisprevention kannalta epätydyttävänä ratkaisuna.³⁷

Vuoden 1923 ehdotus ei vielä johtanut lainsäädäntötoimiin. Toista vuosikymmentä myöhemmin ilmestyi erityisesti konkurensisäännösten uudistamista tutkimaan asetetun *Bergendal—Regnerin* toimikunnan³⁸ mietintö (SOU 1937: 24). Tämän ehdotuksen pohjalta toteutettiin vuonna 1938 muun muassa SL 4 lukua koskenut osittaisuudistus. Voimassa olevan rikoskaaren (BrB 1962) konkurensisäännökset ovat pääpiirteiltään saman suuntaiset vuoden 1938 lainsäädännön kanssa.

Jo vuoden 1938 uudistuksella poistettiin konkurenssimuotojen erotelu rangaistuksen määräämiseen nähden,³⁹ mutta uudistetussa SL 4 luv. 1 §:ssä mainittiin kuitenkin sekä yhden että usean teon tapaukset.⁴⁰ Nykyisessä BrB 1 luv. 6 §:n rikoskonkurenssia koskevassa perussäännöksessä ei enää edes mainita eri konkurenssimuotoja.⁴¹ Sen mukaan on, jos joku tuomitaan useasta rikoksesta, määrättävä niistä yhteinen seuraamus, ellei toisin ole säädetty. Erityisistä syistä on kuitenkin mahdollista tuomita eri rikoksista samalla kertaa sakkoihin ja muuhun seuraamukseen, taikka vankeuteen ja ehdolliseen tuomioon tai suojeluvalvontaan.⁴² Yhtenäisrangaistuksen muodostamista koskevat tarkemmat säännökset ovat BrB:n seuraamusjärjestelmää koskevassa osastossa. Vankeutta voidaan BrB 26 luv. 2 §:n mukaan määrätä yhtenäisenä seuraamuksena, jos jostain rikoksesta olisi voinut tulla vankeutta. Yhtenäis-

³⁷ Ks. *Kallenbergin* eriävää mielipidettä, SOU 1923:9, 477 s. — Ks. myös osaksi samoihin näkökohtiin perustuvaa *Stjernbergin* kritiikkiä *Thyrénin* ehdotusta kohtaan, NTfS 1917, 1 ss.

³⁸ Toimikunnan vaiheista ks. SOU 1937: 24, 3 s.

³⁹ Perusteluista ks. SOU 1937: 24, 44 ss. myös *Regner*, SKY 1938, 53 s.

⁴⁰ SL 4 luv. 1 § vuoden 1938 asussa alkoi: »Skall någon dömas för flera brott, varde gemensamt straff ådömt, evad brotten begåtts genom samma handling eller genom skilda handlingar. ...»

⁴¹ *Kommentar till BrB I*, 51: »Att frågan om brottsenhet eller brottsflerhet är en fråga om handlingsenhet eller handlingsflerhet fristående fråga har emellertid vid utarbetandet av BrB betraktats såsom en i svensk rätt så inarbetad tanke, att det ansetts obehövt att i BrB upptaga någon erinran därom.»

⁴² BrB 1 luv. 6 § kuuluu: »Skall någon dömas för flera brott, ådömes gemensam påföljd för brotten, om ej annat är stadgat.

Om särskilda skäl äro därtill, må för ett eller flera brott dömas till böter jämte påföljd för annan brottslighet, så ock till fängelse jämte villkorlig dom eller skyddstillsyn för brottsligheten i övrigt.»

rangaistus saa *ylittää* ankarimman rikoksiin soveltuvista rangaistusmaksimeista enintään kahdella vuodella; eri rikosten rangaistusmaksimien summaa ei kuitenkaan saa ylittää. Ankarinta minimiä ei saa alittaa.⁴³ *Sakkorangaistuksen* osalta yhteistä seuraamusta koskevat säännökset ovat BrB 25 luv. 4 ja 5 §:ssä. Sakkorangaistuksen maksimimäärä usean rikoksen tapauksissa on tavallista korkeampi.⁴⁴

Perinnäisillä konkurenssiopin käsitteillä ideaalikonkurenssi, reaali-konkurenssi ja jatkettu rikos ei katsota enää olevan sanottavaa merkitystä Ruotsin lain kannalta.⁴⁵ Tärkeämpänä pidetään erottelua todellisen rikosten yhtymisen ja yhden rikoksen tapausten välillä. Viimeksi mainitun kysymyksenkään käytännöllistä merkitystä ei silti pidetä suurena. Rikosten yhtymisestä erotetaan lainkonkurenssitapaukset.⁴⁶ Näiden osalta terminologia näyttää nykyisin ruotsalaisessa kirjallisuudessa sellaiselta, että *lainkonkurenssilla* tarkoitetaan aikaisemmin *kombinatiiviseksi* lainkonkurenssiksi kutsuttuja tapauksia, joissa siis tuomitaan vain *yhdestä rikoksesta*, mutta päätöksessä mainitaan useampi lainkohta. *Näennäisen lainkonkurenssin* tapauksissa taas kysymys on lainkohtien toisensa syrjäyttävästä arvosuhteesta; päätöksessä mainitaan vain yksi lainkohta.⁴⁷

6. *Islanti*. — Vuoden 1940 rikoslaissa oleva 77 §:n säännös useiden rikosten rankaisemisesta samalla kertaa muistuttaa skandinaavisten rikoslakien vastaavia säännöksiä.⁴⁸ Konkurenssimuotoja *ei erotella* eikä edes mainita. Eri rikoksista tuomitaan *yhteinen rangaistus*. Rangaistusasteikkona on lähtökohtaisesti *ankarin* rikoksiin soveltuvista asteikoista. Raskauttavien asianhaarojen liittyessä rikoksiin *maksimi voidaan ylittää*, jolloin kovin rangaistus on maksimin kaksinkertainen määrä. *Sakon* tuomitseminen vapausrangaistuksen rinnalla tulee kysymykseen.

⁴³ Vankeusrangaistuksen osalta yhteisenä seuraamuksena lähemmin *Kommentar till BrB I*, 52 s. ja III, 35 s.

⁴⁴ Sakkojen osalta yhteisenä seuraamuksena lähemmin *Kommentar till BrB I*, 52 ja III, 22 ss.

⁴⁵ Ks. esim. *Kommentar till BrB I*, 51.

⁴⁶ Lainkonkurenssitapauksista *Kommentar till BrB I*, 48 ss.

⁴⁷ Ruotsin konkurenssisäännösten osalta voidaan vielä viitata yleisesti *Strahlin* (199 ss.) ja *Wetterin* (130 ss.) esityksiin — ajalta ennen BrB:n säätämistä — sekä *Brinck—Nyquist—Ohlsonin* suppeaan esitykseen, 24, 361 s. ja 369 s.

⁴⁸ Islannin rikoslain saksankielinen käännös on teoksessa *Sammlung*: 78.

7. *Neuvostoliitto.* — Neuvostoliiton rikosoikeutta edustaa tässä kat-
saussessa *Venäjän* neuvostotasavallan rikoslaki vuodelta 1960.⁴⁹ Myös
tässä laissa ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelu on tuntematon. Artik-
lan 40 mukaan kaikissa konkurenssitapauksissa on ensin määrättävä
jokaisesta rikoksesta sitä vastaava *yksikkörangaistus*. Näistä muodoste-
taan sitten kokonaisrangaistus *joko* antamalla ankarimman rangaistuk-
sen kokonaan *absorboida* muut, *tai kumuloimalla* rangaistukset koko-
naan tai osaksi. Kokonaisrangaistus ei saa kuitenkaan ylittää ankarim-
man yksikkörangaistuksen määräämisessä sovelletun rangaistussäännök-
sen maksimia. Säännös on näin tavallaan yhdistelmä useista erilaisista
kokonaisrangaistuksen määräämistä koskevista periaatteista. *Lisäran-
gaistuksia* voidaan tuomita kokonaisrangaistuksen ohella, jos eri rikok-
siin liittyvät rangaistussäännökset edellyttävät niitä.

8. *Unkari.* — Vuoden 1961 rikoslaissa konkurenssia koskevat perus-
säännökset ovat 65—67 §:ssä.⁵⁰ Konkurenssimuotoja ei erotella eikä
mainita laissa. Eri rikoksista tuomitaan *yhtenäisrangaistus* käyttäen
rangaistusasteikkona ankarinta eri rikosten johdosta kysymykseen tule-
vaa asteikkoa, määrätyn edellytyksin *maksimiltaan puolitoistakertai-
seksi* korotettuna.

9. *Saksan demokraattinen tasavalta.* — Vuoden 1968 rikoslain 63
§:ssä luonnehditaan rikoskonkurenssi mainitsemalla sen lajeina yksite-
koinen (erikaltainen) rikosten yhtyminen sekä monitekoinen (eri- ja
samankaltainen) rikosten yhtyminen. Moninkertaisen rikollisuuden
tapauksissa on säännöksen mukaan sovellettava kaikkia rikoslain sään-
nöksiä, jotka kuvaavat rangaistavan toiminnan luonnetta ja törkeys-
astetta.⁵¹ Konkurenssimuotoja *ei erotella*: kaikissa usean rikoksen
tapauksissa tuomitaan 64 §:n mukaan *yksi* päärangaistus, joka vastaa
koko rangaistavan toiminnan luonnetta ja törkeysastetta. Kysymyksessä

⁴⁹ Venäjän neuvostotasavallan rikoslain saksankielinen käännös on teok-
sessa *Sammlung*: 82.

⁵⁰ Unkarin rikoslain saksankielinen käännös on teoksessa *Sammlung*: 83.

⁵¹ DDR:n rikoslain 63 §: »(1) Bei mehrfacher Gesetzesverletzung sind alle
Strafrechtsnormen anzuwenden, die den Charakter und die Schwere des gesamten
strafbaren Handelns kennzeichnen.

(2) Eine mehrfache Gesetzesverletzung liegt vor, wenn der Täter durch
eine Tat zugleich mehrere Strafrechtsnormen (Tateinheit) oder durch mehrere
Taten verschiedene Strafrechtsnormen oder dieselbe Strafrechtsnorm mehrfach
verletzt (Tatmehrheit).»

on *yhtenäisrangaistusajatuksen* tyypillinen ilmentymä.⁵² Yhteisen vapausrangaistuksen miniminä on korkein eri rikoksista säädetystä rangaistusminimeistä, maksimina tavallisesti korkein eri rikoksista säädetystä maksimirangaistuksista. Tarvittaessa voidaan korkein maksimi ylittää enintään puolella menemättä kuitenkaan rangaistuslajin yleistä enimmäismäärää korkeammalle.

Rikoslain 63—64 §:n nimenomaisten konkurenssisäännösten lisäksi DDR:n konkurensisijärjestelmän kuvaa on täydennettävä erällä mielenkiintoisilla lisäpiirteillä. Ensinnäkin lain 43 §:n mukaan on mahdollista tuomita *vapausrangaistukseen* henkilö, joka on *useasti* tehnyt rikoksen, josta on säädetty vain muunlainen rangaistusuhka.⁵³ Toiseksi lain *erityisessä osassa* mainitaan rikoksen toistuva (ei siis pelkästään *tuomion jälkeen* uusittu) suorittaminen monissa kohdin *kvalifiointiperusteena*, joka vie toiminnan tavallista ankaramman rangaistussäännöksen alaisuuteen. Tällainen lainsäädäntötekniikka on jälleen omiaan korostamaan varsinaisten konkurenssisäännösten ja rikoslain muiden säännösten, esimerkiksi erityisten rikostunnusmerkistöjen keskinäistä vuorovaikutussuhdetta.

10. *Puola.* — Tuoreimpana lakina mainitaan tässä Puolan rikoslaki vuodelta 1969. Konkurensisijärjestelmän osalta laki monista edellä esitetyistä poiketen *erottelee ideaali- ja reaalikonkurenssin*.⁵⁴ Sellainen käsitys, jonka mukaan kansainvälinen kehitys täysin yksiselitteisesti kulkisi konkurenssimuotojen erottelun hylkäämisen suuntaan, onkin liian suoraviivainen. Tätähän osoittaa myös Saksan liittotasavallassa vuonna 1969 tehty, vanhan konkurensisijärjestelmän rungon säilyttänyt ratkaisu.⁵⁵

Ideaalikonkurenssia koskevassa Puolan rikoslain artiklassa 10 lausutaan ensinnäkin julki käsitys, jonka mukaan ideaalikonkurenssi on *yhden rikoksen* tapaus. Saman teon toteuttaessa usean säännöksen tunnusmerkistöt sovelletaan niitä kuitenkin kaikkia. Rangaistus määrätään ankarimman lainkohdan mukaan, mutta lisärangaistuksia ja erityisiä

⁵² DDR:n rikoslain 64 §:n 1 momentti kuuluu: »(1) Bei Bestrafung wegen mehrfacher Gesetzesverletzung hat das Gericht eine Hauptstrafe auszusprechen, die dem Charakter und der Schwere des gesamten strafbaren Handelns angemessen und in einem der verletzten Gesetze angedroht ist.»

⁵³ DDR:n rikoslain 43 §: »Wird eine Handlung, für die im verletzten Gesetz nur Strafen ohne Freiheitsentzug angedroht sind, mehrfach begangen, ... kann auf Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr erkannt werden.»

⁵⁴ Puolan rikoslain saksankielinen käännös on teoksessa *Sammlung*: 92.

⁵⁵ Ks. edellä s. 73 ss.

seuraamuksia voidaan tuomita kumulatiivisesti muiden lainkohtien perusteella. *Reaalikonkurensissa* lähtökohtana on artiklan 66 mukaan yksikkörangaistusten vahvistaminen. *Kokonaisrangaistuksen* on oltava kovinta yksikkörangaistusta ankarampi, mutta se ei saa ylittää yksikkörangaistusten summaa eikä rangaistuslajin yleistä maksimia (art. 67). Kuolemanrangaistus ja 25 vuoden vapausrangaistus absorboivat muut rangaistukset (art. 68). Jos toisista rikoksista seuraa vapausrangaistus, toisista sakkoa, näistä rangaistuslajeista määrätään erilliset kokonaisrangaistukset (art. 70).

E. Eräitä piirteitä anglosaksisen rikosoikeuden konkurenssiopista

Edelleen pääasiassa *common law* -perustalle rakentuissa anglosaksisissa (lähinnä Englannin ja USA:n) rikosoikeusjärjestelmissä konkurenssi-problematiikka on luonteeltaan erilaista kuin manner-Euroopan rikosoikeudessa.⁵⁶ Jälkimmäiselle ominaiset konkurenssikysymykset liittyvät nimenomaan abstraktisten rikostunnusmerkistöjen järjestelmälle perustuvaan rikosoikeuteen. Anglosaksisen järjestelmän piirissä tuomioistuin joutunee harvemmin kuin manner-Euroopassa ylipäänsä arvostelemaan useaksi rikokseksi katsottavaa suhtautumista.⁵⁷ Prosessuaalisuonteiset säännötkin rajoittavat eri rikoksia koskevien syytteiden rinnakkaista käsittelyä.⁵⁸ Niissä tapauksissa, joissa henkilö kuitenkin voidaan tuomita useasta rikoksesta, jokaisesta määrätään *kumulaatioperiaatteen* mukaisesti oma rangaistuksensa. Yhden ja usean teon tapauksia ei tässä suhteessa erotella. Kumulaatioperiaatteen ankaruutta lieventää mahdollisuus määrätä eri vapausrangaistukset *suoritettaviksi samanaikaisesti*. Tällaista samanaikaista täytöntöönpanoa pidettäneen suorastaan sääntönä.

⁵⁶ Koskei anglosaksisella konkurensisijärjestelmällä voi olla sanottavaa esikuvamerkitystä suomalaisen säännösten uudistamisessa, tyydytään tässä hyvin suurpiirteiseen esittelyyn. Mannereurooppalaisesta näkökulmasta arvioi anglosaksista konkurenssioppia *Geerds*, 79 ss., 96 s. ja 142. Ks. myös *SOU* 1937: 24, 34. — *American Law Institute*'n toimesta laaditussa mallirikoslakiehdotuksessa (*Model Penal Code* 1962) on konkurenssiopillisia säännöstöjä ainakin osastoissa 1.07 ja 7.06. *Model Penal Code*n teksti on (saksalaisena käännöksenä) teoksessa *Sammlung*: 86.

⁵⁷ Ks. *Geerds*, 142.

⁵⁸ »Merger of offences»-ilmiöstä *Geerds*, 79 ss.

F. Täydentäviä havaintoja

Konkurens sijärjestelmien vertaileva tarkastelu osoittaa, että laeissa, joissa mainitaan eri konkurens silajeja, tällaisina esiintyvät useimmiten yksitekoinen ja monitekoinen yhtyminen eli ideaali- ja reaalikonkurens si. Erityinen säännös *jatketun rikoksen* rankaisemisesta on harvinainen; esitellyistä voimassa olevista laeista sellainen on vain Italian rikoslaissa (art. 81). *Lainkonkurens sista* ei yleensä ole yleissäännöksiä; tässäkin on poikkeuksena Italian rikoslaki, jonka yleisessä osassa on eräitä lainkonkurens siin liittyviä säännöksiä (art. 15 ja 84).

Vertailevassa tarkastelussa korostuu se seikka, että *konkurens simuotojen erottelu* toisaalta ja *rangaistuksen määräämistapa* konkurens si tapauksissa toisaalta ovat kaksi kysymystä, jotka eivät kytkeydy toisiinsa sillä tavalla kiinteästi, että tietty kannanotto edelliseen välttämättä johtaisi määrättyyn ratkaisuvaihtoehtoon jälkimmäisen kysymyksen osalta. Vaikkei ideaali- ja reaalikonkurens sin erottelu olisi tuntematon jossa kin järjestelmässä, tämän erottelun merkitys rangaistuksen määräämisen kannalta saattaa olla eri vahvuinen. Jos erottelulle konkurens simuotojen kesken ei anneta rangaistuksen määräämisessä mitään vaikutusta, kaikissa usean rikoksen tapauksissa sovellettava rankaisemisperiaate voi puolestaan olla erilainen. Tosin yleisenä linjana näyttää aika monissa maissa olleen konkurens simuotojen erottelusta luopuminen *yhdessä* yhtenäisrangaistusperiaatteen omaksumisen kanssa. Tämä yhteys ei kuitenkaan ole mitenkään välttämätön. Sinänsä aivan yhtä mahdollista on omaksua vaikka *kumulaatioperiaate* kaikissa usean rikoksen tapauksissa sovellettavaksi. Käsitteiden selvyyden vuoksi on paikallaan tähdentää, että tässä tutkimuksessa yhtenäisrangaistusperiaatteella tarkoitetaan nimenomaan määrätynlaista *tapaa kokonaisrangaistuksen määräämisessä*. Sillä ei siis tässä tarkoiteta erilaisten rikosten yhtymistapausten arvostelun »yhtenäisyyttä» eli konkurens simuotojen erottelun hylkäämistä.

II. IDEAALIKONKURENSSISTA KONKURENSSIJÄRJESTELMÄN OSANA

6 §. Eräitä piirteitä ideaalikonkurensin sääntelystä rikoslaissa

A. Ideaalikonkurensin rikosten yhtymisenä

1. Ideaalikonkurensin rakenteen selvittämiseen liittyy eräs etenkin saksalaisessa kirjallisuudessa melkoisen keskustelun kohteena ollut mieliteori-eroavuus, nimittäin yhden rikoksen teorian (*Einheitstheorie*) ja usean rikoksen teorian (*Mehrheitstheorie*) kannattajien välinen kiista.¹ Edellisen teorian mukaan ideaalikonkurensin piiriin luetuissa tapauksissa ei ole lainkaan kysymys varsinaisesta rikosten yhtymisestä. Kun rikos on aina ennen muuta inhimillinen *teko* ja ideaalikonkurensissa kysymys on *samalla teolla* toteutetuista rikostunnusmerkistöistä, käsillä voi silloin olla myös pelkästään *yksi rikos*. Käsitteksen tueksi on otettu esimerkkejä rikosoikeuden ulkopuolelta. Jos joku omistaa valkoisen kilpahevosen, hän ei vielä sillä ole kahden hevosen, valkoisen ja kilpahevosen omistaja.² Vastaavasti prisma ei hajoa useaksi geometriseksi kappaleeksi vaan pysyy yhtenä, vaikka se heijastaakin eri värejä eri kulmista katsottaessa.³ Myös rikosoikeuden alalta on esitetty vastaavia esimerkkejä. Joka makaa väkisin sisarensa, ei suorita kahta makaamista, ensin sisarensa ja sitten väkisin makaamista, vaan ainoastaan yhden makaamisrikoksen, jota rangaistaessa vain on otettava huomioon sekä väkisinmakaamis- että suteruussäännökset.⁴ Itse asiassa siis onkin harhaanjohtavaa pitää ideaalikonkurensia todellisena rikosten yhtymistilanteena; käsillä on ainoastaan yksi rikos, mutta sen tyhjentävään rikosoikeudelliseen arvosteluun

1 Kiistan historiallisista juurista ks. edellä s. 37.

2 Näin esimerkiksi Höpfner I, 161 s., Maurach, 619, Mezger—Blei, 295.

3 Tämä esimerkki on Maurachin, 619.

4 Esimerkkiä käyttää mm. Mezger—Blei, 295.

tarvitaan useita tunnusmerkistöjä, tai sama tunnusmerkistö useampi-kertaisesti. Varsinaisesti onkin silloin kysymys *lainkonkurensista*.⁵

Vastakkaista kantaa edustaa *usean rikoksen teoria*. Sen mukaan ei ole mitään estettä katsoa usean rikoksen rakentuvan yhden teon varaan.⁶ Yhden rikoksen ja usean rikoksen teorioiden lisäksi on aikanaan esitetty vielä kolmaskin käsitys, jota voisi ehkä kutsua *usean teon teoriaksi*. Sen mukaan ideaalikonkurensissa on kyllä käsillä useita rikoksia, mutta vastaavasti myöskin useita tekoja. Tämä teoria kuuluu saksalaisessakin oikeustieteessä jo historiaan.⁷

Yhden ja usean rikoksen teorioiden ristiriita paljastuu tietenkin helposti näennäisongelmaksi. *Rikoksesta* puhuttaessa voidaan tarkoittaa joko konkreettista tekoa (rikos tekona) tai, toisesta näkökulmasta katsottuna, norminloukkausta (rikos norminloukkauksena). Jos »rikos»-sanaa käytetään tarkoittamaan konkreettista tekoa, silloin on luonnollista katsoa yhden teon tapauksissa vain yhden rikoksenkin olevan käsillä. Kun alun alkaen »rikoksella» ja »teolla» tarkoitetaan samaa, on itsestään selvä tautologia todeta rikosten ja tekojen lukumäärän vastaavan toisiaan. Jos väkisinmakaamisrikoksella tarkoitetaan tiettyä konkreettista toimintaa ja sukurutsarikoksella samoin tarkoitetaan konkreettista toimintaa, silloin on luonnollista nähdä sisaren raiskaaminen yhtenä rikoksena. Siinähan tapahtuu vain yksi makaaminen. Vastaavasti jos »teolla» ymmärretään rikostunnusmerkistön toteuttamista, norminloukkausta, voidaan tapauksessa nähdä sekä kaksi rikosta että tämän kielenkäytön mukaan myös kaksi tekoakin.⁸

Yhden rikoksen ja usean rikoksen teorioiden kiistassa ei olekaan kysymys varsinaisesti asiallisesta mielipide-erosta, jolla olisi vaikutusta ideaalikonkurensia koskevien säännösten soveltamiseen. Kysymyksessä on pikemmin ideaalikonkurensin luonnehtiminen kahdesta eri näkökulmasta käsin ja näkökulman valinnasta johtuva erilainen kielenkäyttö.

⁵ Yhden rikoksen teorian kannattajiin ovat lukeutuneet mm. *Baumann*, 614 s., *Baumgarten*, 11 ss., *Höpfner* I, 101 ss., *Heinemann*, 62 s., *Liszt—Schmidt*, 359, *Mezger*, 469, *Mezger—Blei*, 295 ja *Wachenfeld*, 63.

⁶ Usean rikoksen teoriaa ovat kannattaneet esim. *Frank*, 225 s., *Honig*, 3 ss., *Maiwald*, 64, *Mayer*, 411 s. ja *Niese*, 156.

⁷ Tämän teorian osalta ks. *Maiwald*, 61 s. siinä mainittuine viittauksineen.

⁸ Teorioiden vastakohtaisuuden etupäässä terminologista luonnetta ovat tähdentäneet mm. *Geerds*, 326 s., *Hippel* II, 505, *Jescheck*, 478, *Sama*, ZStW 1955, 533, *Maiwald*, 64 ja *Schönke—Schröder*, 614.

Saksalaisessakin kirjallisuudessa korostetaan nykyään kummankin teorian johtavan käytännöllisissä lainsoveltamisongelmissa samaan lopputulokseen.⁹

2. Saksalaisessa rikosoikeudessa yhden ja usean rikoksen teorioiden kiista on osaksi johtunut ideaalikonkurensia koskevan lainpaikan sanamuodosta.¹⁰ Suomessa ei vastaavaan kiistaan pitäisi olla aihetta, kun RL 7 luv. 1 §:n sanonta sisältää selvän kannanoton *usean rikoksen teorian* hyväksi. Lainkohdassa nimenomaan lähdetään siitä, että useampia rikoksia on mahdollista tehdä yhdellä teolla. Tämän kielenkäytön mukaan »rikoksella» täytyy tarkoittaa eri tason ilmiötä kuin »teolla». Edellisellä tarkoitetaan norminloukkausta, jälkimmäisellä konkreettisen tapahtumisen yksikköä. Asia on kenties ilmaistavissa niin, että »rikos»-sanalla ymmärretään *teon ominaisuutta*, sellaista vastaavuussuhdetta konkreettisen suhtautumisen ja abstraktisen rikostunnusmerkistön välillä, että ensin mainittu osoittautuu rangaistavaksi. Sama konkreettinen tapahtuma voi epäilemättä olla tällaisessa suhteessa useampaankin tunnusmerkistöön. Yksi teko voi tässä mielessä käsittää useita rikoksia. Hevosesimerkkiin sovellettuna: valkoisen kilpahevosen omistajalla on epäilemättä vain yksi eläin tosiasiallisessa mielessä, mutta olisi täysin mahdollista, että hän joutuisi maksamaan siitä esimerkiksi kaksi eri veroa, jos jostain syystä olisi olemassa säännökset toisaalta valkoisista, toisaalta kilpahevosista suoritettavista veroista.¹¹

Suomalaista konkurenssioppia on turha rikastuttaa hedelmättömällä kiistalla yhden ja usean rikoksen teorioiden kesken. Vuoden 1884 rikoslakiehdotuksen perusteluissa tosin oli nimenomainen lausuma, joka heijasteli yhden rikoksen teorian mukaista käsitystä ideaalikonkurensista. Myös ideaalikonkurensia koskeva säännös oli ehdotuksessa kirjoitettu tavalla, joka Saksan lain mukaisesti olisi jättänyt mahdolliseksi puheena olevan teoriakiistan viriämisen meilläkin.¹² Valtiopäiville annetuissa rikoslakiesityksissä samoin kuin lopullisessa RL 7 luv. 1 §:ssä ideaalikonkurensi kuitenkin luonnehditaan selvästi usean rikoksen teorian

⁹ Näin esimerkiksi Geerds, 327, Jescheck, 478, Mezger, 470, Mezger—Blei, 295, Schönke—Schröder, 614.

¹⁰ StGB 73 §:ssä sen alkuperäisessä enempää kuin nykyisessäkään muodossa ei puhuta useasta rikoksesta, vaan useampikertaisesta lainrikkomisesta. Ks. edellä s. 73 aliv. 8^b (alkuperäinen asu) ja s. 74 aliv. 14 (nykyinen asu).

¹¹ Tätä esimerkkiä käyttää Geerds, 325.

¹² Ks. Förslag 1884, 54 § sekä s. 152; niiden johdosta edellä s. 52 s.

lähtökohtien mukaisesti. Myöskään kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa yhden rikoksen teoria ei ole saavuttanut vastakaikua. Päinvastoin ideaalikonkurenssi nähdään meillä todellisena rikosten yhtymisenä; henkilö tuomitaan *useasta rikoksesta*, mutta niiden toteuttaminen yhdellä teolla vaikuttaa sen, että rangaistus tulee määrättäväksi RL 7 luv. 1 §:ssä säädetyin tavoin: vain *yksi yleistä lajia oleva rangaistus* tuomitaan kaikista rikoksista yhteisesti.¹³

B. Samankaltainen ja erikaltainen ideaalikonkurenssi

1. Toinen kiistakysymys, joka on värittänyt etenkin saksalaista keskustelua ideaalikonkurensista, koskee *samankaltaisen ideaalikonkurenssin* mahdollisuutta. Rintamalinjat tässä keskustelussa eivät ole yhtenevät yhden ja usean rikoksen teorioiden välisessä kiistassa muodostuneiden kanssa. Saksan rikoslain alkuperäisessä 73 §:ssä mainittiin nimenomaan

¹³ Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa teorioiden välistä kiistakysymystä on laajimmin käsitellyt *Livson*, 18 ss. Hän asettuu tarkastelunsa jälkeen nimenomaisesti usean rikoksen teorian kannalle (s. 22). Saman käsityksen on — *Mezgerin* kannattaman yhden rikoksen teorian hyläten — esittänyt myös *Honkasalo* II, 256 aliv. 2 sekä jo aikaisemmin *Sama*, Yhdistämisestä, 8 aliv. 1. Muidenkin oikeusoppineiden luonnehdintoja ideaalikonkurensista on yleensä pidettävä usean rikoksen teorian konstruktia vastaavina. Selvänä poikkeuksena täytyy mainita *Nyberghin* keskustelupuheenvuoro (*Förhandling*, JFT 1936, 363), jossa hän asettuu puolustamaan käsitystä ideaalikonkurensista yhtenä ainoana rikoksena. Kantansa tueksi *Nybergh* viittaa ensin sellaisiin säännöksiin (kuten vanha RL 21 luv. 6 §), joissa erillisistä oikeudenloukkauksista on muodostettu oma itsenäinen rikos; RL 7 luv. 1 §:n säännös johtuu hänen mukaansa vain käytännöllisestä mahdottomuudesta erikseen kriminalisoida kaikki ajateltavissa olevat oikeudenloukkaukskombinaatiot. Toiseksi *Nybergh* tukeutuu vuoden 1884 rikoslakiehdotuksen ideaalikonkurenssia koskeneen säännöksen sanamuotoon. Molempien argumenttien osalta on todettava, että on vaikea nähdä, miten ne voisivat tukea *Nyberghin* kantaa.

Lakiteksti on muissakin kohdin kuin RL 7 luv. 1 §:ssä tulkittavissa usean rikoksen teoriaa vastaavaksi. Viimeksi on RL 8 luvun uudistuksen (L 138/73) yhteydessä otettu sanotun luvun 4 §:ään säännös, jossa ideaalikonkurenssia (ja, mikä hämmäntävää, myös jatkettua rikosta — ks. *Lvm* 1972: 15 (HE 130), 3) luonnehditaan sanoilla »Jos teko käsittää useita rikoksia...».

Myös *oikeuskäytännössä* on ideaalikonkurenssitapauksia koskevat päätökset tapana muotoilla niin, että niistä käy ilmi syytetyin tuomitseminen *useasta rikoksesta*.

vain tapaus, jossa samalla teolla loukataan *useita* rikoslaista ilmeneviä normeja.¹⁴ *Saman* normin useampikertaisesta loukkaamisesta samalla teolla ei ollut mainintaa. Kirjallisuudessa esiintyi sen tähden voimakkaana mielipide, jonka mukaan samankaltaisen ideaalikonkurensin konstruktio olisi kokonaan hylättävä. Jos kysymykseen tulee vain yhden tunnusmerkistön soveltaminen ja käsillä on pelkästään yksi tosiasiallinen teko, tapaus on tämän mielipiteen mukaan nähtävä *yhtenä rikoksena*. Ideaalikonkurensia koskevan säännöksen tarkoituksena on osoittaa, mikä rangaistusasteikko otetaan käyttöön saman teon *sopiessa* eri rangaistus-säännösten alaisuuteen. Jos kysymykseen tulee vain yksi säännös, valintaongelmaa ei ole.¹⁵

Vastakkaisen käsityskannan mukaan täytyy tehdä ero erilaisten rikostyyppien kesken. On sellaisia rikoksia, joiden osalta *poikittaissuuntaisella ulottuvuudella*, sillä että sama teko ulottaa vaikutuksensa eri objekteihin, ei ole rikosykeyden hajottavaa vaikutusta. Toisten rikostyyppien, etenkin tietyn henkilön persoonallisiin oikeushyviin kohdistuvien (*höchstpersönlich*), osalta kuitenkin rikosten luku määräytyy objektien lukumäärän mukaan. Vaikkei rikosten lukumäärän toteamisella ja tapauksen leimaamisella ideaalikonkurensiksi tarvitse olla suoranaista vaikutusta rangaistuksen määräämiseen, sillä on joka tapauksessa tapahtuneen oikeudenloukkauksen *profiilia* hahmottava ja selventävä vaikutus.¹⁶

Kolmaskin vaihtoehto on esiintynyt saksalaisessa kirjallisuudessa. Sen mukaan joidenkin persoonallisiin oikeushyviin kohdistuvien rikosten suuntautuessa samalla kertaa useisiin henkilöihin tapaus olisi toiminnan yhteydestä huolimatta nähtävä *reaalikonkurensina*. Tätä käsitystä on perusteltu sillä, että on kohtuutonta arvostella kahden henkilön surmaamista olennaisesti eri tavoin esimerkiksi siitä riippuen, onko heidät onnistuttu ampumaan samalla laukauksella vai onko ammuttu kaksi laukausta aivan peräkkäin (puhumattakaan tulkintaongelmista, joita saat-

¹⁴ Ks. edellä s. 73 aliv. 8^b.

¹⁵ Samankaltaisen ideaalikonkurensin mahdollisuuden ovat hylänneet mm. Baumgarten, 91, Beling, 365, Geerds, 272 ss., Höpfner II, 93, Liszt—Schmidt, 356, Maurach, 643 s., M. E. Mayer, 507, Wachenfeld, 75.

¹⁶ Samankaltaisen ideaalikonkurensin mahdollisuuden ovat myöntäneet esim. Frank, 227 s., Hippel II, 520, Jescheck, 479 ja Sama, ZStW 1955, 547, Kohlrausch—Lange, 254, Maiwald, 82 ss., Merkel, 319 ss., Mezger, 468, Mezger—Blei, 319 ja Schmitt, ZStW 1963, 185. — Myös oikeuskäytännön ilmoitetaan noudattaneen tätä vallitsevana pidettyä kantaa.

taa aiheutua konetuliaseen ja sarjatulen käyttämisestä).¹⁷ Mainittu kanta ei ole kuitenkaan saanut merkittävää kannatusta. On tosin myönnetty, että esimerkkeinä mainittujen tapausten erilainen rankaiseminen ei aina ole perusteltua. Samanlaisia tilanteita syntyy kuitenkin *muulloinkin* konkurensisjärjestelmän edellyttäessä rikosten erilaista arvostelua *tekojen lukumäärän* perusteella.¹⁸ Nämä näkökohdat on otettava huomioon konkurenssia *de lege ferenda* säänneltäessä. Niin kauan kuin laissa kytketään rangaistuksen määräämistä tekojen lukumäärään, järjestelmä menisi kuitenkin toivottomasti sekaisin, jos määrättyä lopputulosta tavoiteltaessa sovellettaisiin yhden teon tapauksiin reaalikonkurenssin rankaisuperiaatteita.¹⁹

Vuoden 1969 uudistuksella kiista samankaltaisen ideaalikonkurenssin mahdollisuudesta on saanut Saksan liittotasavallassa legaalisen ratkaisunsa. StGB 73 §:ssä mainitaan nyt nimenomaan myös tapaus, jossa sama teko loukkaa *useampikertaisesti samaa* normia.²⁰ Eri tunnusmerkkien tulkinnasta jää nyt riippumaan, minkä rikosten osalta loukattujen (tai vaarannettujen) kohteiden useammuudella on oikeudenloukkauksen useaksi rikokseksi hahmottava vaikutus.²¹

2. Aivan samoin kuin yhden ja usean rikoksen teorioiden kiista on Suomessa saanut ratkaisunsa jo laissa, RL 7 luv. 1 §:n sanamuodon voidaan nähdä vahvistavan *samankaltaisen ideaalikonkurenssin* mahdollisuuden oikeudessamme. Tästä tulkinnasta ei ole ollut kiistaa, vaikkei RL 7 luv. 1 §:n sanonta ehkä täysin yksiselitteisesti sulkisi pois toiselaistakaan tulkintavaihtoehtoa. Olisihan ajateltavissa, että säännöksen ensimmäisessä virkkeessä tarkoitettaisiin tapauksia, joissa samalla teolla toteutetuista *erilaisista rikoksista* on säädetty *sama rangaistusuhka*. Toi-

¹⁷ Reaalikonkurenssin puolesta *Baumann*, 617 s. ja *Sauer*, 498 s. Näiden johdosta kriittisesti *Maiwald*, 82 ss. ja *Mezger—Blei*, 303 s. — Sarjatuliesimerkillä on muulloinkin havainnollistettu ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelun hankaluutta; ks. esim. *Andenaes*, 318.

¹⁸ *Mezger—Blei*, 304: »Die immer wieder zu hörenden Forderungen nach einer Auflösung der Handlungseinheit in Fällen dieser Art sind das Symptom eines tiefersitzenden Übels.»

¹⁹ Myös *Geerds*, 273 aliv. 173, katsoo *Sauerin* kannan olevan ristiriidassa lain kanssa.

²⁰ Ks. edellä s. 74 aliv. 14. — Uudistuksen jälkeenkin samankaltaisen ideaalikonkurenssin oikeuskuviota on ankarasti kritisoitu, ks. esim. *Struensee*, 30 s.

²¹ Näin *Schönke—Schröder*, 618.

sessä virkkeessä taas edellytetään rikosten olevan eri rangaistusuhan alaisia. Kun kuitenkin se, että eri rikoksista on säädetty eri rangaistusasteikot, on yleisempi kuin päinvastainen tilanne, ensimmäisen ja toisen virkkeen järjestys olisi tästä tulkintalähtökohdasta katsoen outo.^{21a}

Lainsäädäntöhistoria viittaa sitä paitsi muutenkin edellä esitetyn vaihtoehdotulkinnan virheellisyyteen. Vuoden 1884 rikoslakiehdotuksessa oltiin nimenomaisesti samankaltaisen ideaalikonkurensin mahdollisuuden kiistävällä kannalla.²² Lausunnossaan ehdotuksen johdosta Hagströmer esitti tämän johdosta kritiikkiä.²³ Vuosien 1885 ja 1888 valtiopäiville jätetyissä rikoslakiesityksissä mainitaan ideaalikonkurensin yhteydessä sekä tapaukset, joissa rikoksista tulee sama rangaistus, että ne, joissa niiden rangaistus on erilainen. Kun kuitenkin esitykset rakentuvat sille pohjalle, että kaikissa konkurenssitapauksissa on ensin vahvistettava yksikkörangaistukset *in concreto*, ja kun tietenkin eri lajisista rikoksista saattaa tulla *in concreto* sama rangaistus, yhtä hyvin kuin toisaalta saman lajisista rikoksista tulevat rangaistukset voivat olla erilaiset, esityksistä ei ole luettavissa selvää kantaa samankaltaisen ideaalikonkurensin konstruktion nähden.²⁴ Vuoden 1885 säätyjen lakivaliokunta ehdotti ideaalikonkurenssissa luovuttavaksi yksikkörangaistusten määräämisestä. Sen mielestä olisi tuomittava vain yksi yleistä lajia oleva rangaistus *in abstracto* ankarimman lainkohdan mukaan. Tältä pohjalta muotoillussa säännösehdoituksessa mainitaan sekä tapaukset, joissa eri rangaistusuhka koskee rikoksia, että ne, joissa rikosten rangaistusuhka on sama — nimenomaan tässä järjestyksessä.²⁵ Jälkimmäisillä tapauksilla lakivaliokunta näyttää melko selvästi tarkoittaneen sellaisia, joissa *eri lajisia* rikoksia koskee sama rangaistusuhka.²⁶ Lakivaliokunnan kannanotto ei silloin tue samankaltaisen ideaalikonkurensin mahdollisuutta, vaan ylempänä

^{21a} Vrt. RL 7 luv. 5 §:n 1 momentin päinvastaiseen järjestykseen.

²² Ks. *Förslag* 1884, 54 § ja s. 152 sekä niiden johdosta edellä s. 53 (54 § s:lla 52 aliv. 22:ssa).

²³ Hagströmer II, 87 s.

²⁴ Vuosien 1885 ja 1888 rikoslakiesityksistä tältä osin ks. edellä s. 55 (säännösteksti aliv. 33:ssa).

²⁵ Valiokunnan versio ideaalikonkurenssia koskevasta säännöksestä on edellä s. 56 aliv. 35:ssä.

²⁶ Ks. *Utskottet* 1885, 32: »... att för de sammanträffande brotten blott ett straff i allmän straffart utmätas enligt det strängaste af de stadganden, som bestämma straff för brotten, eller, om stadgandena äro lika stränga, enligt något af dem...» (kurs. tässä).

esitetty vaihtoehtoistulkinta olisi sen osalta varsin luonteva. Vuoden 1888 säädillä kuitenkin eri rangaistusuhkien ja saman rangaistusuhkan tapaukset vaihtavat paikkaa ja perustelutkin kirjoitetaan vastaavasti uudella tavalla.²⁷ Perustelut ja RL 7 luv. 1 §:n lopullinen asu eivät enää ole ristiriidassa samankaltaisen ideaalikonkurenssin mahdollisuuden kanssa. Päinvastoin tässä kohtaa vuoden 1888 valtiopäivillä tapahtunut selvä muutos viittaa siihen, että RL 7 luv. 1 §:n ensimmäisen virkkeen säännös todella tarkoitettiin samankaltaista ideaalikonkurenssia koskevaksi.

Joka tapauksessa samankaltaisen ideaalikonkurenssin mahdollisuudesta ei ole rikoslain voimassaoloaikana esiintynyt erimielisyyttä.²⁸ Toinen asia on sitten, minkä rikostyyppien yhteydessä ja millaisissa tapauksissa se tulee kysymykseen. Tähän problematiikkaan on palattava teoksen toisessa osassa.

C. RL 7 luv. 1 §:n suhde spesiaalirikosoikeuteen

1. Oikeuskirjallisuudessa ja -käytännössä on katsottu rikoslain yleisen osan säännösten tulevan sovellettaviksi myös rikoslain ulkopuolella (erikois- eli spesiaalirikosoikeudessa) kriminalisoituja tekoja rangaistaessa, ellei joitain tapauksia varten ole olemassa erityisiä, rikoslain yleissäännökset syrjäyttäviä säännöksiä. *Serlachius* on viitannut tämän yleisesti hyväksytyn säännön tueksi RVA 6 §:n 3 kohtaan.²⁹ Sääntö koskee myös

²⁷ Säännösteksti edellä s. 56 aliv. 35:ssä. Perustelujen osalta ks. *Utskottet* 1888, 33 ja *Ständerna* 1888, 19: »... att för de sammanträffande brotten blott ett straff i allmän straffart ådömes, men den omständighet, att brotten äro flera, betraktas såsom försvårande, samt att, der brotten äro belagda med olika straff, det strängaste lagrummet bör tillämpas...» (kurs. tässä). Ero edellisessä aliv:ssa lainattuun katkelmaan vuoden 1885 perusteluista on selvä.

²⁸ Ideaalikonkurenssi jaetaan yleensä samankaltaiseen ja erikaltaiseen konkurenssiin lausumatta minkäänlaisia epäilyksiä edellisen mahdollisuuteen nähden; ks. esim. *Anttila—Heinonen*, 126 s., *Ellilä*, 192, *Forsman*, 555, *Grottenfelt*, 162, *Honkasalo* II, 255 ja III, 213 s. — Myös oikeuskäytännössä samankaltainen ideaalikonkurenssi kuuluu tavanomaisiin konkurenssitapauksiin.

²⁹ Ks. *Serlachius* I, 51, jossa kiinnitetään myös huomiota RL 1 luvun silloisen otsikon (»Suomen rikoslain alaisista») mahdollisesti aiheuttamiin väärinkäsityksiin. *Honkasalo—Ellilä*n teoksessa (s. 16 s.) pidetään sääntöä koko rikoslain yleisen osan soveltuvuudesta spesiaalirikosoikeuteen niin selvänä, ettei sen

RL 7 luvun soveltamista spesiaalirikosoikeuteen. Tämän nimenomaan rikoslain konkurensisäännösten soveltamisalaa koskevan käsityksen ovat meillä lausuneet *Palmgren*, *Palme*, *Salmiala* ja *Ellilä*.³⁰ Ensin mainittu on tosin pitänyt *de lege ferenda* suotavana, että yleisen rikoksen ja (usein spesiaalirikosoikeudellisen) politiarikkomuksen yhtymistapaukset olisi voitava katsoa yleissäännöstä poiketen jonkinlaiseksi *kvasi-reaalikonkurenssiksi*, jolloin politiarikkomuksesta voitaisiin määrätä oma rangaistuksensa.³¹

Spesiaalirikosoikeudessa saattaa olla omia säännöksiä, jotka *syрjäyttävät rikoslain yleisen osan säännökset*. Tällaisia on myös konkurenssiopin alalla. Eräät spesiaalirikosoikeudelliset säännökset ulottavat vaikutuksensa nimenomaan sellaisiin kysymyksiin, joiden arvostelussa ilman erityissäännösten olemassaoloa tulisi sovellettavaksi vain RL 7 luv. 1 §:n *ideaalikonkurenssia* koskeva yleissäännös.

2. Rikoslain yleiset konkurensisäännökset, myöskin ideaalikonkurenssia koskevan, eräissä tapauksissa kokonaan *syрjäyttävä* vaikutus on *alkoholilain* (459/1968) 90 §:n säännöksellä. Sen mukaan se, joka *syylistyy* kahteen tai useampaan lain 81—87 §:ssä mainituista rikoksista siten, että kukin rikos koskee samaa alkoholijuomaa tai väkiviinaa taikka sen osaa, tuomitaan, *jollei jokin näistä rikoksista jo sisälly toiseen*, kaikista rikoksista *yhteen rangaistukseen* sen lainkohdan säättämässä rajoissa, jossa ankarin rangaistus on säädetty. Alkoholilakia edeltäneen väkijuomista annetun lain (45/1932) kriminalisointien osalta konkurenssikysymysten selvittäminen aiheutti tulkintaongelmia.³² Alkoholilaissa nämä on *osaksi väistetty* 90 §:n konkurensisäännöksellä. Lainkohdassa

tähdentämiseksi olisi ollut tarpeellista ottaa vuonna 1963 uudistetun RL 1 luvun otsikoksi »Suomen rikosoikeuden soveltamisalasta» (*pro »rikoslain»*). *Serlachiuksen* lisäksi myös *Grotenfelt* vetosi yleissäännön tueksi RVA 6 §:n 3 kohtaan (*Grotenfelt*, 2).

³⁰ *Palmgren*, 193, *Palme* (erityisesti RL 7 luv. 2 §:n osalta), 73 s., *Salmiala*, DL 1949 (oik.tap.), 73, *Ellilä*, 205 s. — *Ruotsin* vanhan konkurensisäännösten soveltuvuutta spesiaalirikosoikeuteen selvitteli laajasti *Bergendal*, 650 ss. (erityisesti *ideaalikonkurenssin* osalta 655 ss.).

³¹ *Palmgren* on tarkastellut kysymystä lähinnä asianomistajan syyteoikeuden käyttämisen ja RVA 16 §:n soveltamisen näkökulmasta; ks. lähemmin *Palmgren*, 192 ss.

³² Niiden osalta ks. esimerkiksi *Laisaari*, DL 1938, 9 ss. ja *Nousiainen*, Tuomitsemisesta, 83 ss.

edellytetään ensin sen ratkaisemista, onko samaa alkoholierää koskeva toiminta *lainkonkurenssin* sääntöjen nojalla katsottava vain yhdeksi rikokseksi. Jos näin on, sovelletaan vain tapaukseen todella soveltuvaa säännöstä. Jos taas tekoerät katsotaan *eri rikoksiksi*, niiden konkurensisuhteen selvittäminen RL 7 luvun mielessä ei ole tarpeen. RL 7 luvun kannalta käsillä saattaisi joskus olla ideaalikonkurenssi, toisissa tapauksissa taas jatkettu rikos tai reaalikonkurenssi. Alkoholilain 90 §:n mukaan näistä rikoksista tuomitaan *kaikissa tapauksissa vain yksi rangaistus* ankarimman soveltuvan asteikon rajoissa. Säännös johtaa asiallisesti ideaalikonkurenssia vastaavaan tulokseen. Rangaistuksen määräämisen tapa on kuitenkin ilmaistu toisin kuin RL 7 luv. 1 §:ssä; alkoholilain säännös edellyttää selvästi alun alkaen rikosten kokonaisarvostelun perusteella tuomittavaa *yhtenäisrangaistusta*.^{32a}

3. RL 7 luv. 1 §:n *syryyttämisestä* ei ole kysymys TLL 8 §:n 3 momentin ja 8 a §:n 3 momentin säännöksissä. Pikemminkin voisi puhua tavallisen ideaalikonkurenssisäännöksen *täydentämisestä* mahdollisuudella huomattavaan rangaistuksen korottamiseen. Jos moottoriajoneuvoa alkoholin vaikutuksen alaisena kuljettanut henkilö on törkeällä huolimattomuudellaan tai varomattomuudellaan aiheuttanut kuoleman tai vaikean ruumiinvamman, tulevat toimintaan sovellettaviksi ideaalikonkurenssissa TLL 8 §:n 1 momentin sekä RL 21 luv. 9 tai 10 §:n kriminalisoinnit. Säännöksissä mainitut rangaistusmaksimit ovat vastaavassa järjestyksessä 3 ja 4 vuotta kuritushuonetta sekä 2 vuotta vankeutta. RL 7 luv. 1 §:n rankaisusäännöstä poiketen on näissä ideaalikonkurenssitapauksissa kuitenkin TLL 8 §:n 3 momentin mukaan mahdollista tuomita, kuoleman seurattua, 8 vuoteen asti ja, vaikean ruumiinvamman seurattua, 6 vuoteen asti kuritushuonetta. Vastaavanlainen rangaistusmaksimia korottava säännös TLL 8 a §:n 3 momentissa koskee tapauksia, joissa alkoholin vaikutuksen alaisen henkilön liikennepaosta on ollut seurauksena kuolema tai vaikea ruumiinvamma. Näiden tieliikennelain eräitä tulkintaongelmia ja osin kritiikkiäkin herättäneiden säännösten problematiikkaa on yksityiskohtaisesti käsitelty *Ellilä*. Hänen tulkintoihinsa on tässäkin — niihin yhtyen — syytä viitata.³³

^{32a} Alkoholilain 90 §:n kanssa asiallisesti samansisältöinen on *huumausainelain* (41/1972) 9 §.

³³ Ks. *Ellilä*, 23 s. (TLL 8a §:n osalta), ja 140 s. sekä 199 ss. (TLL 8 §:n osalta). Ks. myös *Sama*, LM 1951, 589 s. (TLL 8 §:n edeltäjää koskien) ja LM 1967, 79 s. (TLL 8a §:n osalta).

4. Erikoislaatuinen konkurensisäännös on *luonnonsuojelulain* (71/1923) 23 §:n 1 momentissa. Rangaistava teko, joka *samalla käsittää* tähän lakiin sisältyvän tai sen nojalla annetun rauhoitusmääräyksen rikkomisen, on sen mukaan katsottava rangaistusta määrättäessä tehdyksi *erittäin raskauttavissa olosuhteissa*. Pelkkä rauhoitusmääräyksen rikkomisen sen sijaan rangaistaan lain 23 §:n 2 momentin mukaan sakolla. Jos siis rauhoitusmääräyksen rikkomisen käsittävä teko on rangaistava *jonkin muun lain* perusteella, *luonnonsuojelulaki ei säädä* erityistä rangaistusuhkaa, vaan määrää teon luonnonsuojelulakiakin rikkoivan luonteen otettavaksi huomioon rangaistuksen määräämisessä muun lain perusteella. Lopputulos on ilmeisesti sama, kuin jos luonnonsuojelulaissa säädettäisiin näitäkin tapauksia varten »varsinainen» rangaistusuhka ja sovellettaisiin RL 7 luv. 1 §:ää — ehkä ankarampikin, koska nyt rauhoitusmääräyksen rikkomisen on otettava huomioon *erittäin* raskauttavana seikkana.

5. Aseettomasta palveluksesta ja siviilipalveluksesta annetun lain (132/1969) 14 §:n 1 momentissa on kriminalisoitu *siviilipalveluksen välttäminen* ja *siviilipalvelusmiehen kuuliaisuusrikos*, joista on tuomittava vankeuteen. Säännöksen 2 momentin mukaan kahdesta tai useammasta 1 momentin mukaan rangaistavasta rikoksesta tuomitaan *ainoastaan yksi rangaistus*. Lain 19 §:n mukaan tämän lain nojalla tuomittua vankeusrangaistusta *ei saa yhdistää* muusta rikoksesta tuomittuun rangaistukseen *eikä laskea yhteen* sellaisen rangaistuksen kanssa. Nämä kuten muutkin lain 5 luvun erityissäännökset johtuvat puheena olevien vankeusrangaistusten erityisluonteesta. *Yhdistämiskielto* 19 §:ssä herättää ongelman, miten on meneteltävä mahdollisesti kysymykseen tulevissa tapauksissa, joissa 14 §:ssä kriminalisoidut rikokset ovat *ideaalikonkurensissa* muun rikoksen kanssa. Olisiko silloin yksitekoisuudesta huolimatta määrättävä eri rangaistukset? Tässä teoksessa on aikaisemmin katsottu, että rangaistuksen määrääminen ideaalikonkurensissakin on luonnehdittavissa *yhdistämiseksi*.³⁴ Kun kuitenkin nyt puheena olevan lain 19 §:ssä kielletään yhdistäminen vain muusta rikoksesta *tuomittuun* rangaistukseen eikä ideaalikonkurensissa lainkaan ensin *tuomita* eri rangaistuksiin, lieenee selvää, ettei säännös pakota poikkeamaan RL 7 luv. 1 §:n periaatteista luultavasti melko harvinaisissa ideaalikonkurensitapauksissa lain

³⁴ Ks. edellä s. 13.

14 §:ssä tarkoitetun ja muun rikoksen kesken. Jos 14 §:n rikokset ovat *keskenään* ideaalikonkurensissa, 2 momentin säännös ei asiallisesti poikkeaa siitä, mitä seuraisi RL 7 luv. 1 §:n soveltamisesta.

6. Edellä selostetut esimerkit spesiaalirikosoikeuden erityisistä konkurensijärjestelyistä olivat tyypiltään erilaisia. Toisaalta oli kysymys »puhtaista» konkurensisäännöksistä (alkoholilaki sekä laki aseettomasta palveluksesta ja siviilipalveluksesta), toisaalta rangaistusasteikon korottamisesta (TLL 8 ja 8 a §) tai rangaistuksen mittaamista koskevasta ohjeesta (luonnonsuojelulaki).^{34a} Yksityisten tunnusmerkistöjen rakenne vaikuttaa tietysti myös ratkaisevalla tavalla konkurensiproblematiikan muotoutumiseen. Spesiaalirikosoikeudelliset tunnusmerkistöt ovat usein sillä lailla avaria, että niiden yksinkertaiseksi toteuttamiseksi voidaan katsoa ajallisesti ja alueellisesti melko laajalle ulottuva suhtautuminen. Tämä vähentää samankaltaisen konkurensin soveltamistarvetta, mutta lisää ainakin ensi katsomalta erikaltaisen ideaalikonkurensin esiintymisen edellytyksiä.

Vaikka *lähtökohdaksi* aikaisemmin sanotun mukaisesti omaksutaankin RL 7 luvun säännösten soveltaminen, on ilmeistä, että konkurenssikysymysten ratkaisu spesiaalirikosoikeuden eri alueilla ei niistä lähtien ole aina selväpiirteistä. Tähän viittaavat jo edellä mainitut *Palmgrenin* kaavailut *de lege ferenda*. Ongelma ei ole ominainen yksin RL 7 luvulle. Yleensäkin on niin, että rikoslain yleinen osa on kirjoitettu (ja rikosoikeuden yleiset opit kehitetty) *lähinnä perinnäisiä rikoslakirikoksia ajatellen*. Sen vuoksi niiden soveltamisessa spesiaalirikosoikeuteen tulee monta kertaa vastaan vaikeuksia.³⁵ Jos esimerkiksi konkurensisäännösten kaikki mahdolliset soveltamistapaukset kuvitellaan koottaviksi asteikon muotoon, lienee täysi syy otaksua, että perinnäisten rikoslakirikosten yhtymiseen liittyvät kysymykset sijoittuisivat *keskimäärin ottaen* lähemmäs asteikon ongelmatonta päätä kuin spesiaalirikosoikeudelliset konkurenssikysymykset.

^{34a} Rangaistussäännösten ja konkurensisäännösten erottelusta sekä eri tyyppisistä konkurensisäännöksistä *Hagströmer*, 613 aliv. 1.

³⁵ Ks. esimerkiksi *Agge* I, 26 ss. Spesiaalirikosoikeuden erityispiirteistä tässä suhteessa ks. myös *Thornstedt*, monin paikoin, ja meillä *Ellilä*, samoin monin paikoin (kokoavasti s. 51 ss.).

7 §. Ideaalikonkurensin merkitys rangaistuksen määräämisen kannalta

A. Yleisen rangaistuksen laji ja asteikko

1. Ideaalikonkurenssitapauksissa on RL 7 luv. 1 §:n mukaan *ainoastaan yksi yleistä lajia oleva rangaistus* tuomittava. Ideaalikonkurensin ollessa samankaltainen sovellettavan rangaistussäännöksen löytämiseen ei liity erityisiä konkurenssiopillisia ongelmia. Sama koskee erikaltaista ideaalikonkurenssia, milloin eri rikosten rangaistusuhka on täsmälleen sama. Useimmiten kuitenkin erikaltaisessa ideaalikonkurenssissa olevien rikosten rangaistussäännökset sisältävät erilaiset rangaistusasteikot, usein eri rangaistuslajejakin. Tällöin on RL 7 luv. 1 §:n mukaan käytettävä sitä lainpaikkaa, joka *ankarin on*.

Vuosien 1885 ja 1888 valtiopäiville annetuissa rikoslakiesityksissä edellytettiin ideaalikonkurenssissakin yksikkörangaistusten *in concreto* vahvistamista. Näin arvostellen ankarin rangaistus oli sitten syylliselle tuomittava. Valtiopäivillä luovuttiin kuitenkin yksikkörangaistusten määräämisvaatimuksesta. Lain mukaan määrätään *alun alkaen* vain yksi rangaistus *in abstracto* ankarimman rangaistussäännöksen mukaan.¹ Kysymykseen tulevien rangaistussäännösten ankaruussuhdetta on arvoiteltava ensi sijassa *rangaistusmaksimien* perusteella. Jos maksimit ovat samat, ratkaisee *minimirangaistusten* ankaruussuhde.²

2. Lainkohtien vertailussa huomioon otettavan, kutakin yhdellä teolla toteutettua rikosta koskevan *rangaistusmaksimin valintaan* saattavat vaikuttaa erilaiset tekijät. Ensinnäkin on mahdollista, että laissa on saman rikoksen eri asteisia tapauksia varten säädettyinä normaaliasteikon lisäksi sivuasteikot erittäin raskauttavien ja/tai erittäin lieventävien asianhaarojen varalta. Jos sivuasteikkojen soveltamisen edellytyksiä (*erityisiä enentämis- ja vähentämisperusteita*) ei ole tyhjentävästi määritelty, lainkohtien ankaruusarvostelussa olisi *Grotenfeltin* ja *Honkasalon* esittämän käsityksen mukaan lähdettävä vaihtoehtoisista asteikoista *ankarimman* maksimista. Jos sivuasteikon soveltamisedellytykset on tyhjentävästi

¹ Valtiopäivien kannanotoista ks. edellä s. 56 s.

² Maksimien ja minimien vertailua edellytti jo *Utskottet* 1888, 33.

määritelty, otettaisiin huomioon sen asteikon maksimi, jonka soveltamisen edellytykset *konkreettisessa tapauksessa* ovat käsillä.³

Tällainen kahden tapausryhmän erottelu — jota *Grotenfelt* ja *Honkasalo* eivät tässä yhteydessä ole lainkaan perustelleet — vaikuttaa oudolta. RL 7 luv. 1 §:ssä edellytetään rikosten useammuuden ottamista huomioon *raskauttavana* asianhaarana määrättäessä rangaistusta ankarimman lainpaikan rajoissa. Missään tapauksessa rikosten useammuus ei *yksinään* pakota ottamaan käyttöön *erittäin raskauttavien* asianhaarojen varalta säädettyä asteikkoa, eikä se myöskään sinänsä välttämättä estä *erittäin lieventävien* asianhaarojen varalta säädetyn asteikon käyttämistä.⁴ Esimerkiksi petoksesta säädetty perusrangaistusuhka RL 36 luv. 1 §:ssä on sakkoa tai vankeutta enintään kaksi vuotta. Erittäin raskauttavien asianhaarojen varalta säädetyssä sivuasteikossa on kuritushuonetta neljään vuoteen asti. Ei ole perusteltua vaatia ankaramman asteikon soveltamista aina pelkästään sillä perusteella, että petos on ideaalikonkurensissa jonkin muun, kenties lievänkin rikoksen kanssa. Jos kuitenkin ideaalikonkurensissa sovellettavaa lainkohtaa valittaessa petoksen rangaistusmaksimiksi aina katsottaisiin neljä vuotta kuritushuonetta, jouduttaisiin epätyytyttäviin tuloksiin. Mikäli petoksen kanssa yksin teoin tehdystä rikoksesta olisi säädetty vaikkapa vankeutta enintään kolme vuotta, petosta koskeva lainpaikka tulisi ankaramman maksiminsa vuoksi sovellettavaksi. Kun kvalifioitua asteikkoa kuitenkin ei haluttaisi käyttää, jäisikin jäljelle mahdollisuus vain RL 36 luv. 1 §:n perusasteikon sallimaan enintään *kahden vuoden* vankeusrangaistuksen. Kuitenkin jo toisesta rikoksesta yksinään olisi saattanut seurata kovempi rangaistus.

Näyttää siltä, kun *Grotenfeltin* ja *Honkasalon* kantaa olisi vaikea perustella. Oikeammalta tuntuukin toisenlainen tulkinta. Ideaalikonkurensissa on aina ensin selvitettävä, mitä rangaistusasteikkoa *tässä yksityistapauksessa* olisi sovellettava kuhunkin rikokseen. Jos rikoksesta on säädetty harkinnanvaraisesti vaihtoehtoisia rangaistusasteikkoja, oikean asteikon valinnassa on ilmeisesti otettava huomioon myös rikosten useammuuden raskauttava vaikutus, joka yhdessä muiden seikkojen kanssa voi tehdä perustelluksi ankaramman sivuasteikon käyttämisen.⁵

³ *Grotenfelt*, 162 ja *Honkasalo* III, 214 sekä *Sama*, Yhdistämisestä, 102 s.

⁴ Ks. vastaavasta tulkinnasta RL 6 luv. 1 §:n uusimisäännöksen osalta *Honkasalo—Ellilä*, Uusimisesta, 23 s. ja *Honkasalo* III, 184 s.

⁵ Näin RL 6 luv. 1 §:n vaikutuksesta edellisessä aliv:ssa mainitut lähteet.

3. Rangaistusmaksimeihin saattavat vaikuttaa vielä *yleiset enentämis- ja vähentämisperusteet*.⁶ Useimmiten niiden vaikutus on saman suuntainen kaikkien yhdellä teolla toteutettujen rikosten osalta, eikä lainkohtien ankaruussuhde sen vuoksi muutu. Mitenkään harvinaista ei kuitenkaan ole, että jokin vähentämisperuste koskee vain osaa rikoksista. Täytetty rikos voi olla ideaalikonkurensissa rikoksen *yrittymisen* kanssa, tai *avunanto* rikokseen toisen, tekijänä toteutetun rikoksen kanssa. Myös yleinen enentämisperuste *uusiminen* voi — toisin kuin *Honkasalo* lausuu — muuttaa lainkohtien ankaruussuhdetta: esimerkiksi asteikoista 2 v—10 v ja 6 kk—12 v tulee RL 6 luv. 2 §:n 1. virkettä sovellettaessa 2 v—15 v ja 6 kk—15 v, jolloin edellinen korkeamman miniminsä johdosta nousee jälkimmäistä ankarammaksi.⁷ Vasta sekä erityisten että yleisten enentämis- ja vähentämisperusteiden vaikutuksen tultua huomioon otetuksi käsillä on eri rikosten rangaistusmaksimit, joita vertaamalla valitaan sovellettava lainkohta.

4. Myös itse rangaistusmaksimien ankaruussuhteen selvittelyssä voi kuitenkin olla ongelmia. Nämä liittyvät *eri rangaistuslajien* keskinäiseen vertailuun. Rangaistuslajien ankaruusjärjestys käy ilmi RL 2 luv. 1 §:stä:⁸ kuritushuone, vankeus, sakko. Tämä ei merkitse sitä, että *yksityisten rangaistusten* keskinäinen ankarammuus määräytyisi suoraan rangaistuslajin perusteella. Päävastoin laissa on lähdetty siitä, että rangaistuksen ankaruuteen vaikuttaa *sekä laatu että määrä*.⁹ Kummankin tekijän vaikutus ilmenee vapausrangaistusten vertailussa (esimerkiksi RL 7 luv. 5 §:n mukaan) niin, että kolmen vuoden kuritushuonerangaistuksen katsotaan vastaavan neljää vuotta vankeutta. Silloin ideaalikonkurensissakin lainkohta, jonka maksimina on sanottu neljä vuotta vankeutta, on *ankarampi* kuin toinen, jonka maksimi on kaksi vuotta kuritushuonetta. Tällaisia tilanteita varten RL 7 luv. 1 §:ään on otettu säännös ankarimman rangaistusuhkan muuntamisesta *lajiltaan* ankarimmaksi: se muunnetaan kuritushuoneeksi tekemällä maksimista neljänneksen vähennys, ellei kuritushuoneuhkan sisältävässä lainpaikassa ole muuta

⁶ Ks. *Grotenfelt*, 162 ja *Honkasalo* III, 214 s. sekä *Sama*, Yhdistämisestä, 103 s.

⁷ Tähän on *Ellilä* kiinnittänyt huomiota luennoillaan. Vrt. *Honkasalo* III, 214 ja *Sama*, Yhdistämisestä, 103 s.

⁸ Näin *Forsman*, 556, *Grotenfelt*, 163, *Palme* 85.

⁹ Näin nimenomaan *Serlachius* I, 230.

vaihtoehtoista rangaistuslajia, jota kenties harkitaan oikeaksi käyttöä. Jos henkilö jostain rikoksesta sinänsä olisi ansainnut ankaramman lajisen rangaistuksen, ei pidetä sopivana, että hän *muiden rikosten tekemisen vuoksi* pääsisi lievemällä rangaistuslajilla.¹⁰

Vapausrangaistusten ja *sakkojen* keskinäiselle vertailulle ei ole nimenomaista legaalista perustetta. RL 7 luv. 1 §:n vaikenemista tässä suhteessa perusteltiin käsityksellä, jonka mukaan sakkorangaistusuhka on rikoslaissa aina lievempi kuin vapausrangaistuksen käsittävä. Tämä käsitys puolestaan perustui siihen, että alkuperäisen rikoslain mukaan sakon muuntorangaistuksen maksimimäärä oli 90 päivää vankeutta, kun taas kuritushuoneen yleinen minimi on 6 kk eikä minkään rikoksen vankeusrangaistusmaksimi rikoslaissa tullut kolmea kuukautta alhaisemmaksi.¹¹ Perustelun takaa heijastuu ajatus, jonka mukaan *yleisesti ottaen* sakon ja vankeuden ankaruussuhdetta on arvostettava sakkoa vastaavan muuntorangaistuksen välityksellä.^{11a} Sakkojärjestelmän muuttua ja muuntorangaistuksen maksimin noustua kysymys tuli ideaalikonkurenssinkin kannalta uuteen valoon.¹²

Vuoden 1969 sakkouudistuksessa palattiin muuntorangaistuksen maksimin osalta alkuperäiseen 90 päivään. Niinpä alkuperäiset perustelut sille, että sakkoa käsittävä rangaistusuhka on aina lievempi kuin vapausrangaistusuhka, ovat saaneet takaisin entisen argumenttiarvonsa. Tämä ei tosin alun alkaenkaan ollut aukoton. Ensinnäkään alle kolmen kuukauden vankeusmaksimi ei ollut tuntematon edes rikoslain alkuperäisessä asussa (RL 16 luv. 14 §). Toiseksi yleinen vähentämisperuste voi pudottaa kolmea kuukautta korkeammankin maksimin rajan alapuolelle. Nykyisen sakkojärjestelmän vallitessa on kuitenkin esitettävissä *uusia*

¹⁰ Forsman, 558. Ks. myös Hagströmer, 741.

¹¹ Utskottet 1888, 33 s. ja Ständerna 1888, 20. Ks. myös Forsman, 557, Grotenfelt, 163 ja Serlachius I, 230.

^{11a} Näin jo Grotenfelt, 36.

¹² Sakon ja vankeuden ankaruussuhteen vertailussa on kuitenkin ensimmäiseen ollut kysymys konkreettisten rangaistusten eikä rangaistusuhkien vertailusta. Ongelmaa on tarkasteltu muun muassa *reformatio in peius* -kiellon näkökulmasta, ks. esim. Tirkkonen, LM 1936, 248. Oikeuskäytännöstä on mainittava merkittävä täysistuntoratkaisu KKO 1948 I 15, jonka mukaan sakko on vankeusrangaistusta ankarampi, jos ensin mainittua vastaava muuntorangaistus on jälkimmäistä pitempi. Ratkaisua on sen hyväksyen kommentoinut Salmiala, DL 1948 (oik.tap.), 81 ss. Samoilla linjoilla ovat kirjallisuudessa olleet myös Honkasalo, Yhdistämisestä, 104, Palme, 85 s. ja Uitto, 100 s.

argumentteja sakon yleisen lievemmyyden tueksi vapausrangaistuksiin verrattuna. Kun muuntorangaistus ei enää määräydy automaattisesti maksamatta olevien päiväsakkojen lukumäärän mukaan, vaan se vahvistetaan vasta erillisessä muuntomenettelyssä, jossa tuomioistuimella on välttä harkintavalta muuntorangaistuksen suuruuteen ja ylipäänsä sen määräämiseenkin nähden, sakon ja vankeuden vertailu sakkoa mahdollisesti vastaavan muuntorangaistuksen välityksellä on sangen epävarmalla pohjalla. Jos jostain syystä joudutaan vertaamaan konkreettista muuntorangaistusta ja vankeusrangaistusta, voidaan ankaruussuhde määrätä päiväluvun mukaan. Sen sijaan verrattaessa rangaistusuhkien ankaruutta RL 7 luv. 1 §:n kannalta täytynee lähteä siitä, että sakkouhka on aina lievempi kuin vankeusuhka.¹³

5. Edellä selostettujen sääntöjen mukaan valittu rangaistusasteikko tulee sovellettavaksi rangaistusta yksin teoin tehdyistä rikoksista määrättäessä. Joka tapauksessa tämä asteikko osoittaa kysymykseen tulevan *maksimirangaistuksen*. Sitä vastoin ideaalikonkurensissa kysymykseen tulevana *minimirangaistuksena* ei aina ole ankarimman asteikon minimi. Jos jokin muihin rikoksiin soveltuvista rangaistusasteikoista sisältää ankaramman vähimmäisrangaistuksen, tämän alapuolelle ei rangaistuksen määräämisessä saa mennä.¹⁴ Jos tekijä jo tästä viimeksi mainitusta rikoksestaan olisi ansainnut vähintään tietyn suuruisen rangaistuksen, hänen ei voi sallia *muiden rikostensa vuoksi* pääsevän tätä minimiä pienemmällä rangaistuksella.

¹³ Jos asetetaan päinvastaiselle kannalle, on yksin teoin tehdyistä rikoksista, joista toisen rangaistusuhka on sakkoa, toisen vankeutta enintään 2 kk, edellisen maksimirangaistus ankarampi. Voisiko silloin RL 7 luv. 1 §:n säännöstä rangaistuslajin muuntamisesta ajatella *analogisesti* sovellettavaksi, jolloin päästäisiin tuomitsemaan vankeutta? Kysymyksessä olisi analogian käyttö, mutta olisiko se varsinaisesti *analogiaa in malam partem*, kun kerran nyt lähtökohtana juuri oli, että vankeus *ei aina* ole sakkoa ankarampi? Ilmeisesti kuitenkin saman rangaistusuhkan (120 päiväsakkoa, jota vastaa 90 päivän muuntorangaistus) muuntaminen ankaramman lajiseksi (3 kk vankeutta) merkitsisi selvää muutosta syytetyn vahingoksi, eikä se ilman nimenomaista lain tukea olisi hyväksyttävissä. — Koko tämä problematiikka väistetään, kun katsotaan, että RL 7 luv. 1 §:n soveltamisen kannalta vankeusuhka on aina sakkouhkaa ankarampi. Esimerkki-tapauksessa sovelletaan siis suoraan sen rikoksen rangaistussäännöstä, jonka maksimirangaistuksena on 2 kk vankeutta.

¹⁴ Anttila—Heinonen, 127, Forsman, 558, Grotenfelt, 164, Honkasalo III, 219, Sama, Yhdistämisestä, 110 s., Honkasalo—Ellilä, 107 s., Serlachius I, 231.

B. Rangaistuksen määräämisestä

1. RL 7 luv. 1 §:n mukaan on rikosten useammuutta pidettävä raskauttavana rangaistusta määrättäessä. Siitä, miten muut rikokset on otettava huomioon rangaistusta yhden rikoksen asteikon rajoissa määrättäessä, on esitetty kahden suuntaisia mielipiteitä. Ensimmäisen mukaan rangaistus olisi määrättävä suoraan rikosten kokonaisarvostelun perusteella. Tämä kanta käy selvästi ilmi säätyjen kannanotosta, jolla RL 7 luv. 1 § saatettiin nykyiseen muotoonsa.¹⁵ Saman kannan on toistanut myös Forsman.¹⁶

Tätä vastaan on huomautettu, että rikoslain rangaistusasteikot on laadittu vain kunkin rikoksen itsensä erilaisia ilmenemismuotoja silmällä pitäen. Konkreettinen rikos sijoittuu määrättyyn pisteeseen rikostyyppin ajateltavissa olevien ilmenemismuotojen asteikolla ja saa sijaintiaan vastaavan rangaistuksen rikoksesta säädetyn rangaistusasteikon rajoissa. Sen sijaan rangaistusasteikkoja vahvistettaessa ei ole otettu huomioon kaikkia mahdollisia yksitekoisen yhtymisen tapauksia kysymyksessä olevan rikoksen ja kaikkien muiden rikosten kesken. Sen vuoksi konkreettisen ideaalikonkurenssitapauksen sijoitus määrättyä rikostyyppiä koskevan rangaistusasteikon rajoissa olisi nyt puheena olevan käsityksen mukaan mielivaltaista. Tuomarilta puuttuisi riittävä ohje rangaistuksen mittaamisessa.¹⁷

Varmempaa linjaa merkitsee tämän jälkimmäisen käsityksen mukaan se, että tuomari ensin harkitsee, mikä olisi oikea rangaistus ankarimmin arvosteltavasta rikoksesta yksinään. Tähän on sitten Honkasalon mielestä tehtävä jonkin määräinen lisäys muiden rikosten johdosta.¹⁸ Hagströmer on katsonut jopa, että tuomioistuimen olisi harkittava myös muita rikoksia sellaisinaan vastaavat rangaistukset ja toimitettava perusrangaistuksen lisäys tämän muiden rikosten rangaistavuutta koskevan harkinnan pohjalta.¹⁹ Kumpikin korostaa, ettei kysymys ole varsinaisesta laskuoperaatiosta, vaan puhtaasti ajatuksellisista toiminnoista. Päättöksessä mainitaan vain lopputulos; ei sitä, miten tulokseen on johdettu.

¹⁵ Ks. edellä s. 57, etenkin aliv. 39.

¹⁶ Forsman, 556.

¹⁷ Suunnilleen näin Hagströmer, 742 s. ja Honkasalo III, 218 s. sekä Sama, Yhdistämisestä, 110.

¹⁸ Honkasalo III, 219 ja Sama, Yhdistämisestä, 110.

¹⁹ Hagströmer, 743 s.

Myös äsken selostettua rangaistuksen määräämistapaa vastaan on esitetävissä kritiikkiä. On vaikea nähdä, kuinka tuomioistuin aina voisi arvostella ideaalikonkurensissa olevia rikoksia irrallisina, ikään kuin muita samalla kertaa toteutettuja rikoksia ei olisi tapahtunutkaan. Erityisen selvästi tämä pitäneek paikkansa sellaisessa erityistapauksessa kuin TLL 8 §:n 3 momentin soveltamisessa. Jos rattijuoppo on törkeällä varomattomuudella aiheuttanut toiselle kuoleman, voidaan säännöksen mukaan kuolemantuottamuksen rangaistusasteikkoa korottaa 8 vuoteen kuritushuonetta. Onko rattijuoppouden ja kuolemantuottamuksen ollessa ideaalikonkurensissa realistista kuvitella, että tuomari voisi ensin harkita, mikä tapauksessa olisi kuolemantuottamusta *sinänsä* vastaava rangaistus? Kyllä rattijuoppous kuuluu tässä niin kiinteästi yhteen kuolemantuottamuksen kanssa — juuri sehän on perusteena RL 21 luv. 9 §:n maksimin huomattavalle korottamisellekin — että tuomioistuin väkisinkin muodostaa tietyn kokonaisarvion koko toiminnan rangaistavuudesta. *Hagströmerin* käsitys suorastaan erillisten yksikkörangaistusten harkitsemisesta muidenkin kuin ankarimmin arvosteltavan rikoksen osalta johtaa jo arveluttavan lähelle *reaalikonkurensin* rankaisemisperiaatetta.²⁰

Vielä voidaan sanoa, että jos hyväksytään edellä omaksuttu käsitys valinnasta lainkohtien ankaruusvertailussa huomioon otettavien vaihtoehtojen rangaistusasteikkojen kesken,²¹ silloin tietynlainen kokonaisvaltainen arvostelu vaikuttaa jo sovellettavan rangaistusasteikon valinnassa.

Loppujen lopuksi lienee niin, ettei esitettyjen kahden rangaistuksen määräämistavan välillä ole kovin suurta eroa. Jos lähtökohdaksi omaksutaankin rikosten kokonaisarvostelu, on kuitenkin selvää, että kokonaisvaikutelman muodostumisessa ankarimmin arvosteltavalla rikoksella on usein ratkaiseva merkitys. Jos taas lähdetään yhden rikoksen rangaistuksen määräämisestä ja sen lisäämisestä muiden perusteella, täytyy varmasti myöntää, että tällaisessakin menettelyssä itse asiassa on alusta alkaen vahva kokonaisvaltainen leima.

2. Ankarimman lainpaikan *maksimia ei saa* yksin teoin tehtyjä rikoksia rangaistaessa *ylittää*. Tätä on usein kritisoitu, koska on nähty

²⁰ Ks. *Utskottet* 1888, 32: »Att först nödgas å straffskalan uppskatta den straffbara handlingens särskilda delar leder lätt domarens betraktelsesätt in på kumulationsprincipen...» — Vrt. *Hagströmer*, 745, jossa hän torjuu ennakoimaansa kritiikkiä.

²¹ Ks. edellä s. 100.

voivan sattua tapauksia, joissa asteikon maksimi ei tee mahdolliseksi riittävän ankaran rangaistuksen määräämistä.²² Toisaalta on katsottu, että ankarin *minimi on* ainakin jonkin verran *ylitettävä*, koska rikosten useammuus kerran pitää ottaa huomioon raskauttavana asianhaarana.²³

3. RL 7 luv. 1 §:ää sovellettaessa noudatettava menettely leimataan meillä yleisesti *absorptioperiaatteen* mukaiseksi. Jo yleisen rangaistuksen määräämistä tapaa tarkasteltaessa on käynyt ilmeiseksi, että absorptioperiaate pätee ideaalikonkurensin rankaisemiseen vain *vahvasti modifioituna*. Puhtaimmillaan absorptioperiaate toteutuu silloin, jos konkurenssitapauksessa tuomitaan kokonaisuuraamuksena vain yhden rikoksen rangaistus antamatta muiden rikosten lainkaan vaikuttaa rangaistuksen laatuun tai määrään.²⁴ Tässä muodossa periaate toteutuu meillä käytännössä, jos jostain ideaalikonkurensissa mukana olevasta rikoksesta seuraa *elinkautisrangaistus*. Muissa tapauksissa lähestytään asiallisesti ottaen enemmän tai vähemmän *kombinaatio-* tai *yhtenäisrangaistusperiaatetta*.

Ideaalikonkurensissa sovellettava rangaistussäännös voidaan joutua kokoamaan useitakin eri rikoksia koskevista lainpaikoista. Yhdestä saadaan maksimirangaistus, toisesta rangaistuslaji, kolmannesta kenties rangaistusminimi. Lisäksi rikosten useammuus on otettava huomioon raskauttavana asianhaarana. Kaikki tämä on vierasta puhtaalle absorptioajattelulle. Jos vielä rangaistuksen määräämisessä katsotaan voitavan lähteä kaikkien rikosten kokonaisarvostelusta, silloin pikemminkin *yhtenäisrangaistusperiaatteesta* puhuminen on joka tapauksessa täysin perusteltua.²⁵

²² Tosin *Utskottet* 1888, 31, piti nimenomaan rangaistusasteikkoja riittävän väljinä rangaistuksen määräämiseksi ideaalikonkurensstilanteissakin.

²³ Näin *Grottenfelt*, 164, *Honkasalo* III, 219, *Sama*, Yhdistämisestä, 111, *Honkasalo—Ellilä*, 108. — *Hagströmer* ei pidä minimiin jäämistä aina virheenä, ks. 744 s.

²⁴ Absorptioperiaatteesta ja sen suhteesta kombinaatioperiaatteeseen ks. edellä s. 14 ja 16.

²⁵ Mainittakoon, että *Saksan liittotasavallassa* tällaista kielenkäyttöä voidaan pitää jo vakiintuneena StGB 73 §:n tapauksissa. Ks. esim. *Schönke—Schröder*, 619: »Danach sind die Strafdrohungen aller zugleich verletzten Strafgesetze zu einer »gemeinsamen Strafdrohung« zu kombinieren, aus der dann die einheitliche Strafe... entnommen wird (»Kombinationsprinzip«).» Samoin *Geerds*, 327 ss., *Jescheck*, 482 ja *Mezger—Blei*, 320.

Merkittävän poikkeaman absorptioperiaatteesta muodostaa myös RL 7 luv. 7 §:ssä tarkoitettujen seuraamusten määrääminen *kumulatiivisesti* yleisen rangaistuksen ohella.

C. RL 7 luv. 7 §:n soveltaminen ideaalikonkurenssitapauksissa

1. RL 7 luv. 1 §:n säännös rangaistuksen määräämisestä rikosten yhtyessä yksitekoisesti koskee vain *yleisiä päärangaistuksia*. Seuraamuskokonaisuuden muodostamisessa usean rikoksen johdosta sanottua säännöstä täydentää saman luvun 7 §. Vastaavan sisältöinen säännös sisältyi rikoslakiehdotuksiin alusta alkaen.²⁶ Eräissä rikoslakiversioissa säännös oli ideaalikonkurensin osalta lausuttuna samassa pykälässä yleisen rangaistuksen määräämistapaa koskevien sääntöjen kanssa.²⁷ Muissakin rikoslain valmistelun vaiheissa nykyistä 7 §:ää vastaavan säännöksen soveltamisala selvästi ulottui myös ideaalikonkurenssitapauksiin. Voimassa olevan RL 7 luv. 7 §:n soveltuminen myös 1 §:ssä tarkoitettuihin tilanteisiin on jo säännöksen sanamuodon perusteella selvä (»Jos edellä tässä luvussa mainituissa tapauksissa...»). Yksin *Serlachius* on — kantaansa perustelematta — katsonut, ettei *rangaistuksen luonteisten* seuraamusten määrääminen RL 7 luv. 7 §:n nojalla olisi ideaalikonkurenssitapauksissa luvallista.²⁸

RL 7 luv. 7 §:n säännös merkitsee sitä, että jos jostain yhdellä teolla tehdyistä rikoksista sinänsä olisi tuomittava viraltapanoon, virantoimituseroon, »taikka muuhun senkaltaiseen seuraamukseen», sellainen seuraamus on yleisen rangaistuksen *lisäksi* tuomittava, vaikkei se ole säädettyinä yleisen rangaistuksen puolesta ankarimmassa lainpaikassa. »Senkaltaisia seuraamuksia» on tulkittu suhteellisen laajasti; sillä on ymmärretty ylipäänsä kaikkia rikoksen johdosta tuomioistuimen määrättävissä olevia seuraamuksia siihen katsomatta, luokitellaanko ne *rangaistuksiksi* vai ei.²⁹ Rikoslain voimassaoloaikana monet alun perin kysymyk-

²⁶ Ks. edellä s. 63 s.

²⁷ Näin *Förslag* 1875, 54 § ja *Utskottet* 1885, 7 luv. 1 § (s. 72 s.).

²⁸ Ks. *Serlachius* I, 231 s. — Tekstissä mainitulla vallitsevalla kannalla mm. *Forsman*, 555, *Grotenfelt*, 164, *Honkasalo* III, 223 s. ja *Sama*, Yhdistämisestä, 115, *Salmiala*, DL 1952, 12.

²⁹ *Forsman*, 562, rajoittuu toteamaan: »Det är uppenbart, att stadgandet i 7:7 omfattar alla särskilda hufvudstraff jämte bistraffen.» *Grotenfelt*, 164, sitä

seen tulleet, RL 7 luv. 7 §:n alkuperäisessä sanamuodossa luetellut seuraamukset (kuten kansalaisluottamuksen menettäminen) on poistettu rangaistusjärjestelmästäme. Lainkohdassa nimenomaan mainittujen virkamiesrangaistusten lisäksi RL 7 luv. 7 §:n säännös koskee nykyisin esimerkiksi konfiskaatioseuraamuksia, TLL 10 §:n mukaan (L:ssa 467/1972) määrättävää ajokieltoa sekä RL 27 luv. 7 §:n mukaan kysymykseen tulevaa tuomion painattamista.

Sanamuotonsa mukaan RL 7 luv. 7 § koskee vain sellaisia seuraamuksia, jotka rikoksen johdosta *on tuomittava*. Monet seuraamukset ovat kuitenkin *harkinnanvaraisia*; näin on usein käytännössä merkittävien konfiskaatiosäännösten laita. Onko nyt *analogiaa in malam partem*, jos ideaalikonkurensissa tuomitaan tällainen harkinnanvarainen menettämisseuraamus, joka liittyy muuhun kuin yleiseltä rangaistukseltaan ankarimpaan rikokseen?³⁰ Ilmeisesti kysymystä ei ole pidetty ongelmallisena, vaan on menetelty näissäkin tapauksissa RL 7 luv. 7 §:n mukaisesti. Tällaista menettelyä puoltavat painavat reaaliset argumentit. Olisi nurinkurista, jos lievällä rangaistuksella uhattuun taloudelliseen rikokseen syyllistynyt henkilö voisi tekemällä myös toisen, rangaistukseltaan hieman ankaramman rikoksen välttää edellisestä rikoksesta tuomioistui-
men harkinnan mukaan muuten seuraavan raskaan konfiskaation. Tuskin *analogiakieltoon* liittyvät argumentitkaan³¹ ovat tässä esteenä oikeustajunnan ja tarkoituksenmukaisen kriminaalipolitiikan vaatimalle ratkaisulle. Vaikka RL 7 luv. 7 §:ää nimittäin haluttaisiin tulkita ankaran suppeasti sanamuotonsa mukaan, *e contrario* -päätelmien tekeminen säännöksen sanonnasta ei ole mitenkään välttämätöntä. Ennemmin voidaan silloin sanoa, että harkinnanvaraisten lisäseuraamusten määräämisen osalta laissa *ei anneta mitään ohjetta* ideaalikonkurenssitapauksia varten. RL 7 luv. 1 §:n säännös *yhden rangaistuksen* määräämisestä

vastoin luettelee muitakin kuin rangaistuksen luonteisia seuraamuksia. *Serlachius*, I 231 s., rajoittaisi RL 7 luv. 7 §:n soveltamisen ilmeisesti nimenomaan sellaisiin seuraamuksiin, jotka *eivät ole* rangaistuksia.

³⁰ Vertailumielessä mainittakoon, että *Saksan liittotasavallassa* StGB 73 §:n säännös on tältä osin nykyään yksiselitteinen: »Auf Nebenstrafen... *muss oder kann* erkannt werden, wenn eines der anwendbaren Gesetze sie *vorschreibt oder zulässt*.» (Kurs. tässä.) Ks. edellä s. 74 aliv. 14. Ennen vuoden 1969 uudistusta lisäseuraamusten määräämiselle ei ideaalikonkurenssitapauksissa ollut legaalista perustetta, mutta tiukan absorptioajattelun väistyttyä vähin erin kombinaatio-periaatteen tieltä niihin käytännössä tuomittiin. Ks. esim. *Mezger-Blei*, 320.

³¹ Ks. niistä edellä s. 3 aliv. 5.

koskee vain *yleistä lajia olevia (pää)rangaistuksia*. Sellaisten erityisten seuraamusten osalta, jotka laki harkinnanvaraisesti kytkee määrättyjen rikosten tekemiseen, on nimenomaisten konkurensisäännösten puuttuessa ainakin täysin mahdollista katsoa, että ne voidaan määrätä myös silloin, kun syyllinen tuomitaan samalla muistakin samalla teolla tehdyistä rikoksista.

2. *Grotenfelt* on meillä (*Hagströmerin* esitystä kiinteästi seuraten) käsitellyt yksityiskohtaisesti tilanteita, joissa *viraltapano*, *virantoimitusero* ja yleiset rangaistukset esiintyvät erilaisina kombinaatioina.³² Tällaisten tapausten ratkaisemisessa lienee ensin jaettava kaikki eri rikoksista kysymykseen tulevat rangaistusseuraamukset *kahteen ryhmään*: ensin yleistä lajia olevat rangaistukset, toiseksi viraltapanot ja virantoimituserot.³³ Mitä ensimmäiseen ryhmään tulee, niin niiden rikosten osalta, joista on seuraamuksena *yleinen rangaistus*, toimitetaan RL 7 luv. 1 §:ssä edellytetty asteikkojen vertailu ja määrätään siinä tarkoitettu yksi rangaistus. Tällöin ne rikokset, joista ei ole seurauksena yleistä lajia olevaa rangaistusta, vaan vain viraltapano tai virantoimitusero, *eivät saisi* vaikuttaa yleisen rangaistuksen mittaamiseen raskauttavasti — muuten niistä tulisi määrätyksi kaksinkertainen rangaistus.³⁴

Myös ensimmäisen ryhmän (yleiset rangaistukset) ja toisen ryhmän (virkamiehen erityisrangaistukset) suhde on laissa määrätty: RL 7 luv. 7 §:n mukaan nämä ryhmät ovat *toisiinsa nähden kumulatiiviset*. Sen sijaan *useampien viraltapano- tai virantoimituserorangaistusten suhteesta*

³² *Grotenfelt*, 164 ss. ja *Hagströmer*, 747 ss.

³³ Toiseen ryhmään kuuluu myös RL 40 luv. 21 §:n mukaan kysymykseen tuleva *varoitus*.

³⁴ Näin *Salmiala* (DL 1952, 12 s.), joka kuitenkin realisesti lisää: »Rangaistusta mitattaessa ei sitä seikkaa, että yleinen rikos käsittää myös virkarikoksen, josta ei ole säädetty seuraamukseksi yleistä rangaistusta, käytännössä kuitenkaan voine olla huomioon ottamatta yleistäkään rangaistusta määrättäessä.»

Tekstissä ylempänä esitettyä on täydennettävä sellaisilla tapauksilla, joissa jostain yhdellä teolla toteutetuista rikoksista on säädetty *vaihtoehtoisesti* yleistä lajia oleva rangaistus tai virkamiehen erityisrangaistus. Sen linjan mukaan, jota tässä teoksessa on aikaisemmin kannatettu, tällöin olisi ensin ratkaistava, kummanko lajinen rangaistus katsottaisiin sopivaksi seuraamukseksi juuri nyt arvoiteltavana olevasta rikoksesta. Jos päädytään yleiseen rangaistukseen, kyseinen rikos otetaan huomioon yleistä lajia olevaa yhteistä rangaistusta määrättäessä. Jos taas päädytään erityisrangaistukseen, rikos ei saisi vaikuttaa raskauttavasti yleisen rangaistuksen määräämisessä.

laki vaikenee. On ajateltavissa (tosin harvinaisia) tapauksia, joissa joudutaan arvostelemaan ideaalikonkurenssia vain sellaisten rikosten kesken, joista on säädetty seuraukseksi pelkästään viraltapano tai virantoimitusero. Samoin voi esiintyä tapauksia, joissa yleisen rangaistuksen lisäksi on eri lainkohtien mukaan määrättävä sanotunlajisia seuraamuksia. Käytännössä ei näissä tapauksissa juuri syntyne ongelmia, mikä johtuu usein seuraamusten kumuloinnin tosiasiallisesta mahdottomuudesta.³⁵ Kun toisaalta kaikkien mahdollisten tapauskombinaatioiden esittely vaatisi kohtuuttoman laveasti tilaa, on tässä jätettävä paneutumatta kysymyksen yksityiskohtiin.

3. RL 2 luv. 9 §:n mukaan on *virkarikoksesta* tuomittavan viraltapanon asemesta määrättävä *sijaisrangaistuksena* sakkoa tai vankeutta enintään vuosi, milloin virkarikoksen tekijä on virkaeron saanut, taikka ei ole virassa vakinainen. Saattaa olla, että säännös tulee sovellettavaksi henkilöön, joka on tehnyt *yksin teoin yleisen ja virkarikoksen*. Jos yleisestä rikoksesta tulee vankeutta ja samoin virkarikoksesta viraltapanon sijaisrangaistuksena harkitaan tulevan vankeutta, miten kokonaisseuraamus on muodostettava? Samanlainen ongelma esiintyy silloinkin, kun arvosteltavana on *vain yksi rikos*: virkarikos, josta sitä koskevan rangaistussäännöksen mukaan olisi tuomittava *sekä* yleiseen rangaistukseen *että* viraltapanoon. Miten kokonaisseuraamus muodostetaan, jos esimerkiksi RL 40 luv. 5 §:n nojalla olisi tuomittava sekä kuritushuonetta *että* viraltapanon sijasta vankeutta?³⁶ Kirjallisuudessa on pohdittu lähinnä juuri tämän jälkimmäisen tapausryhmän ongelmia, mutta esitetyistä mielipiteistä on saatavissa johtoa myös ensin mainitun, varsinaisen ideaalikonkurensstilanteen arvostelemiseksi.

Kysymykseen näyttää tulevan neljä eri ratkaisuvaihtoehtoa.³⁷ Ensin näkin olisi ajateltavissa, että tuomittaisiin *pelkästään yleinen rangaistus*.

³⁵ Mitä tulee muiden seuraamusten kuin virkamiesrangaistusten keskinäiseen suhteeseen, se voi tapauksesta riippuen muodostua erilaiseksi. Useimmiten ratkaisu johtuu suoraan asian luonteesta eikä aiheuta ongelmia. Jos samaa välinettä on käytetty molempien samalla teolla toteutettujen rikosten tekemiseen, väline voidaan julistaa vain kertaalleen menetetyksi. Jos taas samalla teolla on eri välineitä käyttäen toteutettu useampia rikoksia, on luonnollista konfiskoida kaikkien rikosten tekovälineet. Jostain määrätystä *periaatteesta* (kumulaatio, absorptio) puhuminen näissä yhteyksissä vaikuttaisi oudolta.

³⁶ Tämä on *Forsmanin* esimerkki (s. 399).

³⁷ Ks. etenkin *Voipio*, DL 1952, 96 ss.

Tätä mielipidettä ei ole ainakaan varauksetta kannatettu.³⁸ Toinen vaihtoehto olisi soveltaa RL 7 luv. 1 §:n rankaisusääntöä: tuomitaan vain yksi yleistä lajia oleva rangaistus, mutta otetaan raskauttavana asianhaarana huomioon se, että myös sijaisrangaistus olisi tullut kysymykseen. *Forsman* on edustanut tätä kantaa.³⁹ Kolmas mahdollisuus olisi tuomita sekä yleiseen rangaistukseen että sijaisrangaistukseen ja yhdistää nämä RL 7 luv. 5 §:ssä edellytetyllä tavalla. Näin ehdottavat meneteltävän *Grotenfelt*, *Honkasalo*, *Nousiainen* ja *Voipio*, ja tämä on ollut myös oikeuskäytännön päälinjana.⁴⁰ Neljäntenä vaihtoehtona voisi ajatella yleisen rangaistuksen ja sijaisrangaistuksen tuomitsemista kokonaan *erillisinä* yhdistämättä niitä lainkaan. Tätä ratkaisua ei ole haluttu hyväksyä.⁴¹

Kuten sanottu, edelliset ratkaisuvaihtoehdot on esitetty nimenomaan niitä tilanteita silmällä pitäen, joissa kysymyksessä on vain *yksi virkarikos*, josta on säädettyä sekä yleinen että erityinen rangaistus. Milloin arvosteltavana on *ideaalikonkurenssi* yleisen ja virkarikoksen kesken, joista edellisestä tulee vapausrangaistus ja myös jälkimmäisestä sijaisrangaistuksena vankeutta, vaihtoehtojen vertailussa huomioon otettavien näkökohtien painotus lienee jonkin verran toisenlainen. Esimerkiksi sillä argumentilla, että *yhdestä* rikoksesta voidaan tuomita vain *yksi* yleinen pääranngistus, ei ehkä nyt ole aivan yhtä suurta painoa kuin harkittaessa kokonaisseuraamuksen määräämistä ylempänä esillä olleissa tilanteissa.⁴² Neljästä vaihtoehdosta ainakin kolmen viimeksi mainitun tueksi näyttää olevan esitettävissä argumentteja.

Forsmanin kannan puolesta voidaan sanoa, että nyt on selvästi tehty *kaksi rikosta yksin teoin* ja niistä on *nyt* molemmista tuleva vankeutta. Tätä vastaan taas on huomautettavissa, ettei *sijaisrangaistuksena* käytettyä vankeutta ehkä ilman muuta voida kaikissa suhteissa rinnastaa tavalliseen vankeusrangaistukseen ja pitää sitä *sellaisena* yleistä lajia

³⁸ Ks. *Nousiainen*, DL 1950, 465. *Voipio* (DL 1952, 107 ss.) suhtautuu kyllä tähän mahdollisuuteen suhteellisen myönteisesti.

³⁹ *Forsman*, 399: »Härom finnes i strafflagen ingenting stadgadt, men det framgår tydligt af lagens bestämningar i öfrigt.»

⁴⁰ *Grotenfelt*, 47, *Honkasalo* III, 160, *Nousiainen*, DL 1950, 465 s., *Voipio*, DL 1952, 100 ss. ja 111 s. Ks. myös *Hagströmer*, 860 s. Oikeuskäytännössä tällä linjalla esimerkiksi KKO 1965 II 55.

⁴¹ Ks. *Nousiainen*, DL 1950, 465 ja *Voipio*, DL 1952, 106.

⁴² Tästä argumentista *Forsman*, 399, *Voipio*, DL 1952, 97 ss.

olevana rangaistuksena, jota RL 7 luv. 1 §:ssä tarkoitetaan. Vastavastihan *sakon muuntorangaistus* on monessa suhteessa eri asemassa kuin välittömästi tuomittu vankeusrangaistus, muun muassa sitä ei saa yhdistää. Lisäksi RL 2 luv. 9 §:n tarkoituksena on ilmeisesti varata virkarikokseen syyllistyneelle suunnilleen *viraltapanoa vastaava* muu seuraamus. Näin ei kävisi, jos sijaisrangaistus RL 7 luv. 1 §:n sääntöä sovellettaessa voisi käytännössä kokonaan upota yleisestä rikoksesta tuomittavaan rangaistukseen. Itse asiassa samat argumentit ovat esitettävissä myös *Grotenfeltista* lähtenyt käsitystä vastaan, jonka hyvänä puolena on kuitenkin se, että myös sijaisrangaistus sellaisenaan tulee joka tapauksessa syylliselle *tuomituksi*, aivan niinkuin viraltapanokin olisi tullut. Yhdistämisetu vie osan sijaisrangaistuksen painosta, mutta ei normaalisti yhtä paljon kuin *Forsmanin* kannan soveltaminen.⁴³ Puhdaslinjaisin olisi tavallaan kuitenkin viimeinen vaihtoehto: määrätä sijaisrangaistus kokonaan erillisenä, niinkuin viraltapanokin olisi tuomittu suhteessa yleisen rikoksen vapausrangaistukseen (tai niinkuin sakon muuntorangaistus jää yhdistämättä välittömästi tuomittuun vapausrangaistukseen). Luultavimmin *Grotenfeltin* kantaa kuitenkin pidetään näissäkin tilanteissa riittävänä.

8 §. Ideaalikonkurensin merkitys eräiden rikosoikeudellisten säännösten soveltamisen kannalta

A. Uusimissäännöstö

1. Uusimissäännöstö saattaa rakentua erityisjärjestelmälle (*récidive spéciale*) tai yleisjärjestelmälle (*récidive générale*).¹ Suomen rikoslaki oli alun perin *erityisjärjestelmän* kannalla. Uusiminen vaikutti vain laissa nimenomaan määriteltujen rikostyyppien rangaistavuuteen, ja uusi-

⁴³ Joissain tapauksissa tosin *Grotenfeltin* kannan soveltamisella voitaisiin päästä *lievempäänkin* kokonaisrangaistukseen kuin *Forsmanin* mukaan, kuten Voipio on osoittanut, DL 1952, 105 s.

¹ Ks. näistä vaihtoehdoista yleisesti Hiltunen, 61 ss., joka hajottaa jaottelun kahdeksi alaongelmaksi: yleis- vai erikoisuusiminen? ja samanlainen vai erilainen uusiminen?

misrangaistus edellytti tiettyä samankaltaisuutta uuden ja aikaisemman rikoksen kesken. Aikaisemmasta rikoksesta tuomitun rangaistuksen tuli olla loppuun suoritettu ennen uuden rikoksen tekemistä. Uusiminen oli tavallaan *erityinen* rangaistuksen enentämisperuste.²

Uusimissäännösten perustuessa erityisjärjestelmälle joudutaan jokaisessa säännösten soveltamistilanteessa selvittämään, onko syytetty aikaisemmin suorittanut *määrätynlaisesta* rikoksesta tuomitun rangaistuksen. Jos aikaisempi rangaistus on tuomittu *useasta yhdellä teolla tehdystä* rikoksesta, joista yksi on uuteen rikokseen nähden lajiltaan uusimisen konstituiva, ideaalikonkurensin rangaistusasteikkona on saattanut tulla käyttöön joko tätä viimeksi mainittua tai jotakin muuta rikosta koskeva asteikko. Jälkimmäisessä tapauksessa erikaltaiset käsitykset ideaalikonkurensin luonteesta voivat johtaa eri näkemyksiin siitä, tuleeko uusimissäännösten soveltaminen kysymykseen vai ei. *Yhden rikoksen teorian* pohjalta voitaisiin väittää, että henkilö aikaisemmin tuomittiin *vain yhdestä* rikoksesta eikä se, että samalla kertaa oli toteutettu myös toisen rikoksen tunnusmerkistö, saata olla perusteena tämän viimeksi mainitun rikoksen lukemiselle uusimisen konstituivaksi. Nähtäessä ideaalikonkurensin *usean rikoksen teorian* mukaisesti varsinaisena rikosten yhtymisenä on selvää, että henkilö on tuomittu rangaistukseen *kaikista* samalla kertaa tekemistään rikoksista eikä vain siitä, jonka rangaistusasteikkoa sovellettiin. Silloin kaikki ideaalikonkurensissa mukana olleet, oikeuden päätöksessä henkilön syyksi luetut rikokset tulevat kysymykseen myös uusimisvaikutuksen perustavina. Näin asiaa arvosteltiinkin Suomessa rikoslain alkuperäisen uusimissäännösten ollessa voimassa.³

2. Vuonna 1939 suoritettua RL 6 ja 7 luvun uudistuksen jälkeen ensin mainitun luvun uusimissäännöstö on perustunut *yleisjärjestelmälle*. Uusiminen ei enää liity vain määrättyihin rikoslajeihin, vaan uusimis-

² Rikoslain alkuperäisestä uusimisjärjestelmästä Forsman, 576 ss., Grotenfelt, 139 ss., Honkasalo—Ellilä, Uusimisesta, 11 ss., Serlachius I, 219 ss.

³ Ks. Förhandling, JFT 1905, 278 ss. ja Grotenfelt, 145. — Mainittakoon, että saksalaisessa rikosoikeudessa on jo kauan päädytty sekä usean rikoksen että *yhden rikoksen teorian* pohjalta lähtien myöntämään uusimisen konstituiva vaikutus kaikille ideaalikonkurensissa olleille rikoksille. Juuri tässä muun muassa ilmenee, kuinka sanottujen teorioiden välisellä kiistakysymyksellä ei juuri ole käytännöllistä merkitystä. Ks. esim. Geerds, 332, Jescheck, 478 ja 483, Mezger—Blei, 295.

säännösten soveltamisen edellytykset uuteen rikokseen nähden on määritelty *muodollisesti*, rangaistusuhkan perusteella. Mitään asiallista vastaavuutta ei myöskään vaadita aikaisemman rikollisuuden ja uuden rikoksen kesken. Uusimisen konstituiva vaikutus on mistä rikoksesta hyvänsä suoritettulla vapausrangaistuksella. Uusiminen RL 6 luv. 2 §:n mukaan ei enää ole erityinen, vaan *yleinen rangaistuksen enentämisperuste*. RL 6 luv. 1 §:ssä on yleinen säännös uusimisesta rangaistuksen määräämisperusteena.⁴

Yleisjärjestelmän vallitessa ei aikaisemman rangaistuksen johtuminen yksin teoin tehdyistä rikoksista aiheuta mitään ongelmia. Sen sijaan on mahdollista — ja aivan tavallistakin — joutua arvostelemaan tapauksia, joissa aikaisemmin rangaistusta suorittanut henkilö on tuomittava *uusista*, keskenään ideaalikonkurenssissa olevista rikoksista. Saat-taa olla, että osa uusista rikoksista täyttää rangaistusuhkansa puolesta RL 6 luv. 1 tai 2 §:n soveltamisen edellytykset, osa sitä vastoin ei. Uusimiskysymys on ratkaistava erikseen jokaisen tuomittavana olevan rikoksen osalta. Kun myös ideaalikonkurenssi nähdään varsinaisena rikosten yhtymisenä ja kun siinäkin näin ollen *tuomitaan* kaikista rikoksista, vaikkakin vain yhteen rangaistukseen, tästä seuraa, että myös uusimiskysymys on ratkaistava *ideaalikonkurenssissakin erikseen* jokaisen rikoksen osalta.^{4a} RL 6 luv. 2 §:ää sovellettaessa henkilö on tuomittava nimenomaan »rikoksen uusijana» tehdystä rikoksesta. Ideaalikonkurenssitapauksissa päätös on muotoiltava niin, että siitä käy selvästi ilmi, *mistä* rikoksista syytetty tuomitaan »uusijana». Nyt sanottu vastaa oikeuskäytännön kantaa; esimerkiksi tapauksessa *KKO 1965 II 16* on nimenomaan katsottu, että syytettyä, joka oli tuomittu rangaistukseen rikoksesta, johon oli sovellettava RL 6 luv. 2 §:n uusimissäännöksiä, ei ollut tuomittava rikoksen uusijana sellaisesta tuon rikoksen kanssa yksin teoin tehdystä rikoksesta, johon sanottuja uusimissäännöksiä ei sinänsä ollut sovellettava.⁵

⁴ Rikoslain nykyisestä uusimisjärjestelmästä ks. esim. *Anttila—Heinonen*, 192 ss., *Honkasalo III*, 180 ss., *Honkasalo—Ellilä*, 156 ss., *Samat*, Uusimisesta, laajasti.

^{4a} Toisin *Hiltunen*, 29 aliv. 42. *Hiltusta* vastaan tässä esitetyn mukaisesti *Salmiala*, LM 1952, 243.

⁵ Tapauksessa tuomittiin jatketusta virkamiehen väkivaltaisesta vastustamisesta *rikoksen uusijana* ja sen kanssa osittain yksin teoin tehdystä pahoinpitelystä. Samalla linjalla ovat ratkaisut *KKO 1966 II 47* (yksin teoin tehdyt törkeä var-

B. Eristämissäännöstö

1. Vaarallisten rikoksenuusijain eristämisestä annettua lakia (317/1953) muutettiin eräiltä olennaisilta osiltaan keväällä 1971 (laeilla 303 ja 491/1971).⁶ Uusitun järjestelmän mukaan eristämislauseman antamisen edellytyksenä uuteen rikokseen nähden on, että se on *lajiltaan* määrätynlainen ja että siitä *tuomitaan* tietyn suuruiseen rangaistukseen. Eristämislain 1 §:n 1 momentin 1 kohdassa kuvataan eristämislauseman perusteeksi kelpaavan uuden rikoksen lajia. Sen mukaan rikoksen tekijä on tuomittava »murhasta, taposta tai törkeästä pahoinpitelystä, törkeää väkivaltaa käyttäen tehdystä ryöstöstä tai väkisinmakaamisesta, hengenvaaran aiheuttavasta murhapoltosta taikka muusta törkeää väkivaltaisuutta tai erityistä vaarallisuutta toisen hengelle tai terveydelle osoittavasta rikoksesta». Saman momentin 2 kohdan mukaan eristämislausema tulee kysymykseen myös tuomittaessa »yhdellä teolla tehdyistä rikoksista tai jatketusta rikoksesta, joihin sisältyy sanotunlaista väkivaltaisuutta tai vaarallisuutta».

Nyt saattaa herättää ihmetystä, minkä vuoksi 2 kohdan säännös on ylipäänsä tarpeen. Eikö usean rikoksen teorian mukaisesta ideaalikonkurenssin hahmottamisesta ilman muuta seuraa, että henkilön tuomitseminen yhdellä teolla tehdyistä rikoksista sisältää myös henkilön tuomitsemisen jokaisesta yksityisestä tähän ideaalikonkurenssiin kuuluvasta rikoksesta? Silloin 1 kohdan säännös käsittäisi jo sellaisenaan myös 2 kohdan ideaalikonkurenssitapaukset (ja ilmeisesti vastaavasti myös jatkettun rikoksen tapaukset). Olisiko 2 kohdan säännöksen takana mahdollisesti nähtävä lainsäätäjän usean rikoksen teoriasta *poikkeava* käsitys ideaalikonkurenssin luonteesta?

Luultavasti viimeksi esiin heitetty selitys on aiheeton. Syynä 2 kohdan ottamiselle lakiin ei oletettavasti ole vallitsevasta poikkeava käsitys ideaalikonkurenssista yleensä. Pikemminkin selitystä on etsittävä 1 momentin loppukappaleesta. Sen mukaan ei riitä, että uusi rikos on lajiltaan laissa kuvatun tyyppinen. Siitä on lisäksi *tuomittava*

kaus ja moottoriajoneuvon kuljettaminen juopuneena rikoksen uusijana sekä moottoriajoneuvon kuljettaminen ilman asianmukaista ajolupaa — päätöksen muotoilu ei ole aivan onnistunut) ja *KKO 1957 II 41* (yksin teoin tehdyt petos rikoksen uusijana ja ryhtyminen salakuljetettuun tavaraan).

⁶ Uusitusta eristämisyjärjestelmästä ja myös siihen johtaneista vaiheista Anttila, LM 1971, 438 ss. ja Halttunen, 103 ss.

määräaikaiseen, vähintään kahden vuoden vapausrangaistukseen. Ideaalikonkurenssissa tuomitaan vain *yksi* yleinen rangaistus. Silloin kun jokin yhdellä teolla tehdystä rikoksista laadullisesti täyttää eristämislauseuman edellytykset, on kyllä riidatonta, että henkilön tultua tuomituksi rangaistukseen *hänet on tuomittu* myös tästä yhdestä rikoksesta. Sitä vastoin on epätietoisempää, olisiko korrektia sanoa hänen tulleen tuomituksi *juuri tästä yhdestä rikoksesta siihen rangaistukseen*, joka on määrätty ideaalikonkurenssin *yhteiseksi* rangaistukseksi.⁷ Toisaalta kokonaisrangaistusta ei ole mahdollista mitenkään osittaa eri rikosten kesken kunkin osuuden selvittämiseksi. Ilmeisesti eristämislain 1 §:n 1 momentin 2 kohdan lakiin ottamisen perusteena on nähtävissä juuri pyrkimys tämän problematiikan ennalta torjumiseen. Nyt laissa nimenomaan sanotaan, että riittää, kunhan ideaalikonkurenssin (tai jatkettun rikoksen) yhteinen rangaistus on määräaikainen, vähintään kahden vuoden vapausrangaistus.

2. Eristämislaisissa vaarallisen rikoksenuusijan käsitettä ei enää kytkeä RL 6 luvun uusimissäännöstöön. Vaarallisena *rikoksenuusijana* eristettäväksi voidaan nyt määrätä sellainenkin henkilö, joka ei lainkaan ole *uusija* rikoslain mielessä. Menneisyyteen nähden eristämislauseuman edellytyksenä ei näet ole rangaistuksen suorittaminen; lain 1 §:n 2 momentin mukaan vaaditaan vain, että rikoksenteikijä on rikosta edeltäneiden kymmenen vuoden aikana *syyllystynyt* törkeää väkivaltaisuuksi tai erityistä vaarallisuutta toisen hengelle tai terveydelle osoittavaan rikokseen.

Uusitun lain kannalta on pidetty ongelmallisena kysymystä, voidaanko eristämislauseuma antaa tuomittaessa *samalla kertaa kahdesta* tai useammasta eristämislain 1 §:ssä tarkoitettusta rikoksesta henkilö, jota aikaisemmin *ei ole lainkaan tuomittu* rangaistukseen. *Halttunen* on lainmuutoksen esitöiden pohjalta katsonut lainsäätäjän selvästi tarkoittaneen myöntävää vastausta kysymykseen, toisin sanoen eristämislauseuma *jo*

⁷ *Ståhlberg* (LM 1966, 150 s.) toteaaakin vanhan lain kannalta: »... joskin rikosten yksitekoisen yhtymisen tapauksissa määrätäänkin vain yksi yleistä lajia oleva rangaistus, sisältää tuo rangaistus rangaistusta myös muista rikoksista kuin siitä, johon liitetyn asteikon puitteissa se on määrätty. Mikäli tämä jälkimmäinen käsitys on oikea, merkitsee se sitä, että jos henkilö tuomitaan kahdesta tai useammasta yhdellä teolla tehdystä rikoksesta tasan vuodeksi kuritushuoneeseen, ei nyt tarkasteltavana oleva VaarRL:n 1 §:n asettama edellytys ole tullut toteutetuksi; tällöin henkilöä ei ole tuomittu (yhdestä) uudesta rikoksesta lain edellyttämään rangaistukseen.»

ensimmäisen tuomion yhteydessä olisi mahdollinen.⁸ Anttila puolestaan on lausunut: »Ensimmäisen tuomion yhteydessä annettavaa pakkolaitoslausumaa ei siten voida pitää mahdollisena muissa kuin erittäin poikkeuksellisissa erikoistapauksissa.»⁹ Lähempää selkoa siitä, millaisia voisivat olla nämä erittäin poikkeukselliset erikoistapaukset, Anttila ei tee. Päinvastoin hänen esityksestään yleensä heijastuu voimakas — ja aiheellinen — kritiikki sitä mahdollisuutta kohtaan, että eristämistä käytettäisiin keinona lisäkärsimyksen aiheuttamiseksi yleisöä erityisesti kuohuttavissa tapauksissa.¹⁰ Eristämisen salliminen »erittäin poikkeuksellisissa erikoistapauksissa» jo ensimmäisen tuomion yhteydessä voi kuitenkin avata mahdollisuuden juuri tälle paheksuttavalle käytännölle.

Eristämislain muutokseen johtaneessa hallituksen esityksessä oli varattu mahdollisuus eristämislauseman antamiseen määrätyn tiukoin edellytyksin *jo yhden rikoksen johdosta*. Kun tämä mahdollisuus eduskuntakäsittelyssä poistettiin laista,¹¹ on mielestäni selvää, että eristämislauseman mahdollisuutta on pidettävä *erittäin kyseenalaisena* ainakin sellaisissa ensimmäisen tuomion tapauksissa, joissa kaksi tai useampia rikoksia on tehty läheisesti toisiinsa liittyen, samassa tilaisuudessa. Jos rikosten yhteys on niin kiinteä, että niiden suhdetta arvostellaan *ideaalikonkurenssin* sääntöjen mukaan, pitäisin täysin selvänä, ettei eristämislausema ole mahdollinen. Riidatonta tämä on silloin, jos rikokset ovat *täysin samanaikaiset* (A surmaa samalla laukauksella B:n ja C:n), koska silloin A ei ole *ennen* kummankaan rikoksen toteuttamista tehnyt toista rikosta. Yhtä selvänä pitäisin ratkaisua silloinkin, vaikka toinen rikos olisi *täyttynyt hieman ennen toista* (A painaa B:n ja C:n päät vesialtaaseen; B tukehtuu hetkeä aikaisemmin kuin C). Mutta tuskin rajaa on järkevää vetää edes ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelun mukaan. Tämä raja on monesti harkinnanvarainen, eivätkä sen eri puolille jäävät tapaukset ole eristämissäännösten lähtökohdista katsoen aina erilaisia. Tuskin eristämisen välttämättömyys vaihtelee sen mukaan, onnistuuko A surmaamaan B:n ja C:n samalla laukauksella, vai tarvitseeko hän kumpaakin varten omat, aivan peräkkäiset laukauksensa (puhumattakaan taas konepistoolisarjan aiheuttamista tulkintaongelmista).

⁸ Halttunen, 116 s.

⁹ Anttila, LM 1971, 452.

¹⁰ Ks. esim. Anttila, LM 1971, 442, 446 ja 454.

¹¹ Tämän säännösehdotuksen vaiheista ja sen hylkäämisen syistä Anttila, LM 1971, 446. Ks. myös Halttunen, 112 ss.

Jos ylipäänsä katsotaan eristämislausuman antaminen jo ensimmäisen tuomion yhteydessä mahdolliseksi (ja lakia on kyllä kieltämättä vaikea tulkita tässä suhteessa toisin), on siis perusteltua joka tapauksessa sulkea pois ne tapaukset, joissa rikosten ajallinen suhde on läheinen. Vain *ajallisesti erilliset* rikokset voivat osoittaa sellaista *pysyvää* erittäin vaarallista mielenlaatua, jonka vaatimista heijastaa yhden rikoksen perusteella tapahtuvan eristämisen kieltäminen. Miten tämä ajallinen rajoitus lähemmin määritellään ja mitä muita rajoituksia on mahdollista asettaa, ei kuulu tämän tutkimuksen piiriin. Tässä on vain lopuksi yhdyttävä *Halttusen* sanoihin: »Kun eristämislaki koskee ihmisen vapauden rajoittamista, niin tulisi lain sanamuodon olla siinä määrin selvä, että myös rikoksenteijät, joihin eristämislaki tulee sovellettavaksi, voisivat ymmärtää heille erittäin tärkeän lainkohdan sisällön.»¹²

C. Vanhentumissäännöstö

1. RL 8 luvun säännökset syyteoikeuden vanhentumisesta lähtevät siitä, että kunkin rikoksen vanhentumisajan pituus määräytyy rikoksesta säädetyn ankarimman rangaistuksen perusteella. Vanhentumisaika lähtee kulumaan rikoksen tekopäivästä. Konkurenssitapauksissa on pidetty sääntönä rikosten vanhentumiskysymyksen itsenäistä arvostelua jokaisen rikoksen osalta erikseen. Vain *jatketun rikoksen* osalta on ollut erimielisyyttä valinnassa *simultaanivanhentumisen* (osatekojen samanaikainen vanhentuminen) ja *suksessiivivanhentumisen* (osatekojen itsenäinen vanhentuminen) välillä. Edellisen täytyy katsoa olleen vallitsevana kantana: koko jatketun rikoksen vanhentuminen on laskettu alkavaksi viimeisestä siihen kuuluvasta osateosta.¹³ *Reaalikonkurenssissa*

¹² Näin *Halttunen*, 116.

¹³ Kysymystä jatketun rikoksen vanhentumisesta on käsitelty meillä suhteellisen laajasti; ks. etenkin *Ellilä*, LM 1972, 799 ss. ja *Koskinen*, LM 1968, 376 ss. sekä näissä artikkeleissa viitatu lähteet. Molemmat nyt mainitut kirjoittajat ovat pyrkineet esittämään argumentteja *suksessiivivanhentumisen* puolesta. Artikkeleissa on muun muassa osoitettu, ettei vallitsevan kannan tueksi esitetty oikeustapaus KKO 1928 I 25 suoraan liity puheena olevaan problematiikkaan, koska siinä ei ole kysymys jatketusta rikoksesta. Vallitsevan kannan mukaisesti ovat *simultaanivanhentumista* puoltaneet mm. *Anttila—Heinonen*, 216, *Forsman*, 617, *Grotenfelt*, 215, *Grönqvist*, JFT 1966, 396 s., *Honkasalo* I, 138 ja III, 272, *Palme*, 112 ja *Sama*, Preskription, 140 s., *Serlachius* I, 247.

eri rikosten itsenäinen vanhentuminen on ollut riidatonta. Samoin on arvosteltu *ideaalikonkurenssissa* olevien rikosten vanhentumista.¹⁴ Laissa säädettynä nimenomaisena poikkeuksena on ollut RL 8 luv. 1 §:n 2 momentin säännös *virkarikoksen* ja yleisen rikoksen ideaalikonkurensista; sen mukaan viimeksi mainitun mahdollinen pitempi vanhentumisaika on koskenut myös samalla teolla toteutettua virkarikosta.

RL 8 luvun uudistuksen yhteydessä (138/73) omaksuttiin ideaalikonkurenssin vanhentumiseen nähden uusi kanta. RL 8 luv. 4 §:ään otettiin säännös, jonka mukaan ideaalikonkurenssissa olevat rikokset vanhentuvat *samanaikaisesti*: kaikista rikoksista voidaan tuomita rangaistus niin kauan kuin rangaistus voidaan tuomita jostakin niistä. Muutosta perusteltiin suhteellisen mitäänsanomattomasti toteamalla uuden järjestelyn vastaavan aikaisempaa oikeuskäytäntöämme paremmin »olosuhteiden vaatimuksia».¹⁵ RL 8 luvun muutokseen johtaneissa komiteamietinnössä ja hallituksen esityksessä 4 §:n säännös oli kirjoitettu koskemaan tapauksia, joissa »samalla teolla on tehty useita rikoksia». Eduskunnan lakivaliokunta halusi »täydentää säännöstä» myös jatkettun rikoksen simultaanivanhentumista koskevalla oikeusohjeella¹⁶ ja muutti sen takia 4 §:n alkuosan muotoon: »Jos teko käsittää useita rikoksia...». Tämä muutos on huomionarvoinen *ensinnäkin* sen vuoksi, että siinä nimenomaan vahvistetaan vallinnut kanta jatkettun rikoksen vanhentumiseen nähden, ja *toiseksi* siinä, millaista käsitystä *jatketusta rikoksesta* uusi sanamuoto heijastaa (yksi teko, useita rikoksia!).¹⁷ *Ideaalikonkurenssin* kannalta lakivaliokunnan aikaansaamalla muutoksella ei ollut vaikutusta.

2. RL 8 luv. 4 §:n säännöksen merkitys ideaalikonkurenssissa olevien rikosten vanhentumisen kannalta on luonnehdittavissa eri tavoin sen mukaan, *alkaisivatko rikosten vanhentumisajat erikseen arvostellen kulua* samasta hetkestä vai ei. Valtaosaan ideaalikonkurenssitapauksia sopinee edellinen vaihtoehto. Silloin RL 8 luv. 4 §:n sisältö on tyhjentä-

¹⁴ Ks. esim. Anttila—Heinonen, 216, Ellilä, LM 1972, 805, Grotenfelt, 212 ja 216, Honkasalo III, 223 ja 271, Koskinen, LM 1968, 381, Palme, Preskription, 117 ss. ja Serlachius I, 245. Oikeuskäytännöstä ks. itsenäisen vanhentumisen kannalle asettuneita ratkaisuja KKO 1961 II 51, 1958 II 19 ja 40.

¹⁵ Komitea 1968: A 1, 8 ja HE 1972: 130, 5.

¹⁶ Ks. Lvm 1972: 15 (HE 130), 3.

¹⁷ Tämän johdosta ks. edellä s. 10 aliv. 14.

västi määriteltävissä niin, että kaikkien rikosten *vanhentumisaajan pituus* määräytyy sen rikoksen mukaan, jonka vanhentumisaika erikseen arvosteltuna olisi pisin.

Ideaalikonkurenssi voi kuitenkin olla olemassa sellaistenkin rikosten kesken, joiden vanhentuminen erikseen arvosteltuna *alkaisi eri ajan-kohdista* (A riistää väkivalloin B:n vapauden; väkivallan käsittämä pahoinpitely lähtisi vanhenemaan heti, vapaudenriisto vasta vapaudenmenetyksen päättymisestä). Näissä tapauksissa taas rikosten *vanhentumisaajan pituus* saattaa olla sama tai erilainen. Jos se olisi sama, silloin RL 8 luv. 4 §:n säännös merkitsee nyt vain sitä, että kaikkien rikosten *vanhentumisaajan katsotaan lähtevän kulumaan* siitä, kun erikseen arvosteltuna viimeinen vanhentumisaika lähtisi kulumaan. Jos taas rikosten vanhentumisaika olisi sekä eri pituinen että lähtisi kulumaan eri ajan-kohdista, RL 8 luv. 4 §:n säännöstä ei ilmeisesti voi palauttaa yksinkertaisempaan muotoon kuin se on itse lakitekstissä. Säännös ei aina johda siihen, että kaikkia rikoksia koskisi *pisin* eri rikosten vanhentumisaajoista ja se luettaisiin siitä hetkestä, kun erikseen arvostellen viimeinen vanhentumisaika lähtisi kulumaan. Jos yksin teoin tehdyistä rikoksista edellisen (r1) vanhentumisaika 10 v olisi erikseen arvostellen luettava alkavaksi 1. 4. 1973 ja jälkimmäisen (r2) vanhentumisaika 5 v vastaavasti 15. 4. 1973, ei ole mahdollista katsoa rikosten vanhentuvan vasta 10 v kuluttua 15. 4. 1973 lukien. RL 8 luv. 4 §:ssä edellytetään vain, että kummastakin rikoksesta saa tuomita rangaistukseen niin kauan kuin siihen saa tuomita jostakin niistä. On siis katsottava erikseen sekä r1:n että r2:n osalta, milloin ne yksinään arvosteltuina vanhenisivat: r1 vanhentuisi 1. 4. 1983 ja r2 vanhentuisi 15. 4. 1978. Molempien rikosten syyteoikeus säilyy nyt RL 8 luv. 4 §:n perusteella 1. 4. 1983 saakka.

3. Ylipäänsä koko kysymyksenasettelu: vanhenevatko konkurensissa olevat rikokset yhdessä vai erikseen? olisi mahdollista katsoa nurinkurisesti asetetuksi. Eiväthän jonkun henkilön suhtautumista rikosoikeudellisesti arvosteltaessa lähtökohtana ole tietyt *konkurenssit*, joita sitten lähdetäisiin purkamaan. Lähtökohtana ovat yksityiset *rikostunnusmerkit* ja niitä vastaavat suhtautumiserät, *rikokset*. Tästä perusajatuksesta lähtien menettelyn järjestys voitaisiin ajatella seuraavanlaiseksi: Ensin selvitettäisiin, *mistä rikoksista* tuomitseminen tulee kysymykseen. Tätä harkittaessa olisi jo otettava huomioon mahdolliset rankaisemisen esteet, kuten *vanhentuminen*. Vasta sen jälkeen kun on todettu, mistä

kaikista rikoksista tällä kertaa voidaan tuomita rangaistukseen (*koska ne muun muassa eivät ole vielä vanhentuneet*), otettaisiin harkittavaksi kysymys näiden rikosten suhteesta *konkurensisäännösten* soveltamisen kannalta.¹⁸ Koko kysymys »konkurensin vanhentumisesta» olisi silloin tarpeeton.

Näin ei kuitenkaan nyt ole. Ainakin ideaalikonkurensin osalta RL 8 luv. 4 §:ssä ilmaistu lainsäätäjän tahto edellyttää selvästi *päinvastaisessa järjestyksessä* tapahtuvaa harkintaa. Uudistuksessa omaksutun linjan *puolesta* on epäilemättä esitettävissä tiettyjä argumentteja. Luultavasti yksin teoin tehtyjen rikosten suhde on usein niin läheinen, että osan niistä joutuminen tutkinnan kohteeksi tuo näkyviin muutkin samalla teolla tehdyt rikokset. Tällöin saattaisi tuntua oikeustajuntaa loukkaavalta, jos kaikista esiin tulleista rikoksista ei voitaisi enää tuomita, koska osa olisi jo katsottava vanhentuneiksi.¹⁹ Toisaalta sama ongelma tulee vastaan myös reaalikonkurensin olevien rikosten osalta. Kun ideaali- ja reaalikonkurensin raja on usein hyvin häilyvä, on vaikea uskoa, että rikosten erillisen tai yhteisen vanhentumisen ongelmat olisivat aina olennaisesti erilaiset rajan molemmin puolin. Kun nyt ideaalikonkurensi kokoa kaikki rikokset yhteisen vanhentumisen alaisiksi, mutta reaalikonkurensin olevat rikokset edelleenkin vanhentuvat itsenäisesti, on odotettavissa tilanteita, joissa puolustuksen taholta vaaditaan rikosten katsomista *eri teoilla* toteutetuiksi, koska tämä johtaa vanhentumissäännösten kautta *edullisempaan* lopputulokseen. Niinkuin jo *Grottenfelt* on huomauttanut, tässä on jotain ristiriitaista, koska yleisesti ottaen

¹⁸ Näin jatkettun rikoksen vanhentumisen osalta *Koskinen*, LM 1968, 380. Samoin jo *Ehrhardt*, 28.

¹⁹ Ideaalikonkurensin olevien rikosten yhteisen vanhentumisen puolesta ks. *Strömberg*, 112 s. ja 149 s. *Strömbergin* argumentit ovat meilläkin varteenotettavia siinä, missä hän toteaa eräiden henkeen ja terveyteen kohdistuvien tunnusmerkistöjen muuttamisen johtaneen sellaisten ideaalikonkurensitapausten lisääntymiseen, joissa yhteisen vanhentumisen vaatimus tuntuu erityisen painavalta (s. 150 aliv. 45). — Ruotsin BrB 35 luv. 1 §:ssä onkin nykyään RL 8 luv. 4 §:ää vastaava säännös.

Meillä on KKO vanhentumissäännösten uudistamista tarkoittaneen esitysehdoituksen johdosta antamassaan lausunnossa kannattanut ideaalikonkurensin olevien rikosten *yhteistä vanhentumista*. Perusteluna viitataan juuri RL 21 luvun muuttamisen johdosta syntyneisiin ideaalikonkurensitilanteisiin. Ks. *KKO:n vuosikirja* 1970, 226 s.

ideaalikonkurensiin on tarkoitettu suhtautua reaalikonkurensia lievemmin,²⁰ minkä vuoksi puolustuskin pääsäännön mukaan esittää argumentteja rikosten yksitekoisuuden puolesta.

²⁰ *Grotenfelt*, 216. Samaan näkökohtaan vetoavat *jatketun rikoksen* sukseksiivivanhentumisen tueksi *Ellilä*, LM 1972, 805 ja *Koskinen*, LM 1968, 381.

TOINEN OSA

III. YHDEN JA USEAN RIKOKSEN RAJANVEDOSTA SAMAN RIKOSTUNNUSMERKISTÖN NÄKÖKULMASTA

9 §. Yleisiä näkökohtia

A. *Ongelman hahmottamista*

1. Kun tutustuu rikosoikeuskirjallisuuteen, jossa on pyritty kehittämään sääntöjä yhden ja useamman rikoksen erottamiseksi toisistaan ja jälkimmäisessä tapauksessa rikosten välisen konkurenssisuhteen selvittämiseksi, voi todeta problematiikkaa lähestytyn kahdesta vastakkaisesta näkökulmasta. Kun laissa on tehty kokonaisrangaistuksen muodostamisessa noudatettava periaate riippuvaksi siitä, onko rikokset toteutettu samalla vai eri teoilla, lähtökohdaksi on rikosoikeustieteessäkin usein omaksuttu erottelu *yhden teon* ja *useamman teon* kesken. Erottelussa on lähdetty *teosta luonnollisessa mielessä* (eine Handlung im natürlichen Sinne).¹ Inhimillisen suhtautumisen on katsottu yksiköityvän

¹ Tämä on kysymyksessä *Mezger—Blein* mukaan (302), kun *yksi tahdon-toiminta on saanut aikaan yhden ruumiinliikkeen*. Yksi teko on esimerkiksi *käsikranaatin heittäminen* — siitä riippumatta, mikä siitä on seurauksena: usean kuolema, yhden kuolema ja toisten haavoittuminen, tai muutamien loukkaantuminen ja omaisuuden vahingoittuminen. Samoin *Schönke—Schröder*, 584. Hieman toisin *Liszt—Schmidt*, 349 s. — Yleensä yksiköimisessä ei ole tarkoitettu mennä pienimpiin fysiologisiin yksikköihin asti (*»primära handlingar» Jareborgin terminologiassa*, 81) — muutoin kranaatin heittäminenkin olisi hajotettava osiinsa: jo *käden kohottaminen* heittoasentoon olisi fysiologinen tekoyksikkö. Ks. *Jescheck*, 470 ja *Maiwald*, 65.

perusosasiksi, *teoiksi*, rikostunnusmerkistöistä riippumatta.² Tekojen yksiköimisestä lähtevä tarkastelutapa on usein yhtynyt ajatukseen, jonka mukaan yksi teko voi käsittää vain yhden rikoksen (*yhden rikoksen teoria*).³ Toisaalta on ollut pakko myöntää, ettei »luonnollisten» tekojen useammuus välttämättä merkitse rikosten useammuutta. Sen vuoksi on kehitelty erilaisia yhden teon laajentumia, kuten *oikeudellinen* tai *tun-*

² *Teon käsitteellä* on oma merkityksensä *rikoksen yleisen konstruktion* kannalta. Suomalaisessakin oikeuskirjallisuudessa on tehty jonkin verran selkoa erilaisista tavoista hahmottaa teko rikoksen yleisen tunnusmerkistön ainesosana. Pääsuuntauksina on esitelty *kausallinen*, *finaalinen* ja *sosiaalinen* teon käsite. Ks. *Heinonen*, 1 aliv. 2, *Vikatmaa*, 16 ss. Ks. myös *Jareborg*, 86 ss. Teon käsitteelle yleisen rikostunnusmerkistön ainesosana asetettavista vaatimuksista *Jescheck*, 150 ja *Sama*, *Handlungsbegriff*, 140.

Eri teon käsitteet liittyvät erilaisiin näkemyksiin rikoksen yleisestä teoreettisesta konstruktiosta. Eri teoriat hahmottavat samaa kohdetta, rikoksen yleistä tunnusmerkistöä, kukin omalla tavallaan. Rikoksen yleisestä tunnusmerkistöstä irrotetaan suurempi tai pienempi osa *teko-tunnusmerkin* piiriin, ja tälle tunnusmerkille annetaan teoriasta riippuen kenties hieman erilainen sija ja painotus tunnusmerkistön kokonaisuuden kentässä. Erimielisyys teon käsitteestä *ei välttämättä johda* erimielisyyteen rikoksen yleisen rakenteen ulkopuolelle menevissä rikosoikeuden yleisten oppien kysymyksissä.

Erityisesti erilaisilla teon käsitteillä ei ole välitöntä merkitystä konkurenssiopissa keskeisen *yksiköimisongelman*, yhden ja usean teon erottamisen kannalta. Vastaus kysymykseen, mikä on teko yleisen tunnusmerkistön ainesosana, ei ennakoi vastausta nyt käsillä olevan teoksen keskeiseen ongelmaan: milloin rikokset on katsottava tehdyiksi yhdellä, milloin useammalla teolla. Määrätyn näkemyksen omaksuminen teon käsitteestä rikoksen yleisen tunnusmerkistön ainesosana ei avaa etsittyä tarkastelukulmaa, josta käsin olisi yleisellä säännöllä ratkaistavissa, miten ihmisen toiminta yksiköityy eri teoiksi. Toisaalta on kyllä mahdollista, että tietyn teon käsitteen valintaan vaikuttaneet näkökohdat vaikuttavat tutkijan argumentoinnissa myös hänen selvitellessään yhden ja usean teon erottelua. Niinpä finalistien esityksissä näköjään *yhteiselle tarkoitukselle* annetaan suhteellisen suuri paino.

Edellä esitetyn johdosta ks. (samansuuntaisesti) *Geerds*, 253 ss., *Jescheck*, 470, *Maiwald*, 65 aliv. 22, *Warda*, JuS 1964, 83. — *Geerds* lausuu, 253: »Dies ist uns verständlich, weil der finale Handlungsbegriff — wie der Handlungsbegriff im Sinne der Lehre von der Straftat überhaupt — als solcher für die Konkurrenzlehre nicht unmittelbar bedeutsam werden kann. Seine Funktion liegt nämlich auf einem ganz anderen Gebiet.»

³ Näin esimerkiksi *Liszt—Schmidt*, *Mezger—Blei*; kuten edellä (s. 88 aliv. 5) on todettu, molemmissa teoksissa edustetaan *Einheitstheorien* mukaista näkemystä ideaalikonkurenssin rakenteesta.

nusmerkistöllinen teon ykseys (juristische, tatbestandliche Handlungseinheit).⁴

Tekojen yksiköimisestä lähtevää tarkastelutapaa on meillä kritisoinut jo *Kekomäki*. Kriitiikin perusteena on se oikea toteamus, ettei *tekoja* sinänsä, ilman sen näkökulman ilmoittamista, josta suhtautumista tarkastellaan, voida rajata. Kuten *Kekomäki*⁵ toteaa, »inhimillisen tahdonilmaisun, teon, rikosoikeudellisessa mielessä itsenäisen inhimillisen teon, ykseyden käsitettä ei ole voitu tyydyttävästi määritellä; siinä, missä toinen tutkija on todennut vain yhden inhimillisen tahdonilmaisun, toinen on yhtä hyvällä syyllä saattanut todeta kaksi tahi useampia.»⁶

2. Tekojen yksiköimisen sijasta onkin syytä ottaa lähtökohdaksi *rikosten yksiköiminen*.⁷ Henkilön suhtautumista rikosoikeudellisesti arvoستاessa saattaa tulla kysymykseen joko yhden tai useamman rikostunnusmerkistön soveltaminen. Sen ratkaiseminen, montako tunnusmerkistöä todella voidaan soveltaa, saattaa edellyttää tulkinnanvaraisten lainkonkurensсионгelmien selvittämistä. Silloin, kun kysymykseen tulee vain *yksi rikostunnusmerkistö* — ja juuri näistä tilanteista on nyt alkaneessa pääjaksossa puhe — joudutaan vielä pohtimaan tunnusmerkistön *ulottuvuutta*: kuinka paljon tunnusmerkistön mukaista suhtautumista ja siinä edellytettyä oikeudenloukkausta voidaan katsoa *yhdeksi rikokseksi*, rikosykydeksi. Rikosykyden rajat murtavissa tapauksissa puolestaan on tehtävä selkoa saman tunnusmerkistön toteuttavien *yhtä useampien rikosten keskinäisestä suhteesta*. Vaihtoehtoina ovat samankaltainen ideaalikonkurenssi, jatkettu rikos ja samankaltainen reaalikonkurenssi.

Rikostunnusmerkistöjen ulottuvuudessa on suuria eroja. Toiset tunnusmerkistöt voivat kattaa vain ahtaasti rajatun määrän suhtautumista tai oikeudenloukkausta. Toiset taas tekevät mahdolliseksi pitää yhtenä

⁴ Ks. esim. *Liszt—Schmidt*, 351 ss., *Mezger—Blei*, 305 ss., *Schönke—Schröder*, 584 ss. Ks. myös *Kekomäen* viittaukset, 177 aliv. 2.

⁵ *Kekomäki*, 174.

⁶ Tekojen yksiköimisen relatiivisuus tulee painokkaasti näkyviin *Jareborgin* tutkimuksessa. Ks. etenkin lukua »Om handlingsbegreppet», 67 ss. *Jareborg* toteaa mm. (91): »Verkligheten är deskriptivt outtömlbar och varje identifierat element kan klassificeras på ett obegränsat antal sätt. — — — På varje handling är ett flertal handlingsbeskrivningar tillämpliga.» — Meillä on jo *Serlachius* korostanut samoja näkökohtia. Ks. edellä s. 5 aliv. 7.

⁷ Näin lähtevät liikkeelle esimerkiksi *Geerds*, 237 ss., erityisesti 264 ss., samoin *Schmidhäuser*, 579 ss., *Schmitt*, ZStW 1963, 46 s. ja *Struensee*, 21 ss.

rikoksena ajallisesti, alueellisesti ja seurauksiltaan hyvinkin laajaa toimintaa. Kuten *Kekomäki* on todennut, rajanveto yhden ja usean rikoksen kesken on ennen kaikkea lakitekkinen: »Rikoslainsäätäjä voi, tarkoituksenmukaisuusnäkökohtia silmällä pitäen, määrätä inhimillisen toiminnan jonkin osan erikseen rangaistavaksi, mutta hän voi toiselta puolen säätää vain yhden rangaistuksen laajasta, moniin erillisiin tekoihin helposti jakautuvasta tekojen sarjastakin ja tehdä siten tuosta kenties kirjavastakin kokonaisuudesta yhden ainoan rikoksen.»⁸ Inhimillisen suhtautumisen hahmottamiselle tekoyksiköiksi ei ole yleispäteviä perusteita, vaan se riippuu kulloisestakin tarkastelukulmasta. Kun ongelmana on, paljonko tietyn tyyppistä suhtautumista voidaan katsoa omaksi yksikökseen määrättyä rikostunnusmerkistöä sovellettaessa, näkökulman avaa juuri kysymyksessä oleva tunnusmerkistö. Missä muussa suhteessa ja mistä muusta kulmasta nähtynä toimintaan, sen keinoihin taikka seurauksiin nähden onkin useammuutta olemassa, käsillä on vain yksi rikos, jos yhden tunnusmerkistön yksinkertainen soveltaminen riittää suhtautumisen tyhjentävään rikosoikeudelliseen arvosteluun.

3. Jos henkilön suhtautuminen ja siitä aiheutunut oikeudenloukkaus täyttää pelkästään rikostunnusmerkistön täyttymisen *minimiedellytykset*, rikosykeyden toteaminen on vaivatonta.⁹ Näin on, jos ohikulkija yhdellä kädenliikkeellä sieppaa ravintolavieraan pöydästä hänen kameransa, tai joku ampuu toisen yhdellä laukauksella kuoliaaksi. Tällaisissa tapauksissa sekä toiminta että seuraus on pelkistynyt tunnusmerkistön näkökulmasta minimiinsä. Rajankäynti yhden ja usean rikoksen välillä muodostuu pulmalliseksi vasta, kun joko toiminnan tai seurauksen taikka molempien puolelle jää enemmän kuin se määrä, joka jo sinänsä riittäisi yhden rikoksen käsillä olon toteamiseksi. Tämä rajankäynti rikostunnusmerkistön *minimiedellytysten* yli ulottuvissa tapauksissa on suoritettava kunkin rikostunnusmerkistön osalta erikseen. Eri tunnusmerkistöjen tulkinnalla tulee selvittää niiden ulottuvuus.

Jos henkilön suhtautuminen täyttää vain tunnusmerkistön minimiedellytykset, tai jos se minimiedellytykset ylittävänäkin on katsottavissa vain yhdeksi rikokseksi, vältetään rangaistusta määrättäessä konkurenssi-ongelmista aiheutuvat vaikeudet. Yksi rikos on *Geerdsin* terminologian

⁸ *Kekomäki*, 176. Ks. myös *Palme*, 12 ss. ja 38 ss.

⁹ *Struensee* käyttää tunnusmerkistön minimiedellytykset täyttävästä suhtautumisesta nimitystä »*strafbarkeitskonstitutiver Vorgang*», 21 s.

mukaan *yksinkertainen rangaistusyksyys* (einfache Strafanwendungseinheit).¹⁰ Mikäli halutaan, tällöin voidaan puhua myös esimerkiksi oikeudellisesta tai tunnusmerkistöllisestä *teon ykseydestä*. Kun samoja termejä kuitenkin käytetään myös tarkoittamaan eri rikosten kesken ideaalikonkurenssin perustavaa yksitekoisuutta, käsitteiden sekaannuksen vaara on olemassa.¹¹ Jälleen kerran on pakko todeta, kuinka terminologia tässä, kuten konkurenssiopin alalla yleensäkin, on hyvin epäyhtenäinen. Hagströmer tarkoittaa samankaltaisella lainkonkurensilla (likartad strafflagskonkurrens) tapauksia, joissa tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävä suhtautuminen katsotaan yhdeksi rikokseksi.¹² Palme tuntuu puhuvan *teon ykseydestä* myös tarkoittaessaan tässä rikosyksydeksi kutsuttua tapausta.¹³

Miten terminologia valittaneenkin, on tähdellistä huomata, että yhden rikoksen yksiköimisongelma on toinen ja toisella tapaa ratkaistavissa kuin etsittäessä kriteereitä RL 7 luv. 1 §:ssä edellytetyille *yksitekoisuudelle*, joka perustaa ideaalikonkurenssin eri rikosten kesken. *Edellinen yksiköimisongelma on ensisijainen*. Jos yhden rikoksen rajat eivät murru, konkurenssiongelmiakaan ei muodostu. Vasta yhtä useamman rikoksen käsillä olo pakottaa kysymään niiden keskinäistä suhdetta sekä siitä riippuvaa mahdollisen kokonaisrangaistuksen määräämisen tapaa.

B. Hagströmerin tulkintaohjeet tunnusmerkistöjen ulottuvuuden selvittämiseksi

1. Hagströmer käyttää termiä *samankaltainen lainkonkurenssi* tapauksista, joissa yhden rikostunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävä suhtautuminen on katsottavissa yhdeksi rikokseksi. Hän esittää eräitä yleisluonteisia tulkintaohjeita sen selvittämiseksi, miten paljon kussakin tunnusmerkistössä tarkoitettua suhtautumista voidaan pitää vain yhtenä rikoksena, tunnusmerkistön yksinkertaisena toteutumisenä. Kysymys on yksityisten tunnusmerkistöjen ulottuvuuden — ehkä voisi

¹⁰ Ideaalikonkurenssissa on käsillä *kombinierte Strafanwendungseinheit* ja reaalkonkurenssissa *Strafanwendungsmehrheit* (Geerds, 256 s.).

¹¹ Tästä huomauttaa esim. Geerds, 259. »Teon ykseydestä» puhuminen tekstissä mainituin tavoin kahdessa merkityksessä on kuitenkin aivan yleistä.

¹² Hagströmer, 618 ss.

¹³ Esim. Palme, 39.

sanoa »venyvyyden» — selville saamiseksi varteen otettavista näkökohdista.

Ensinnäkin on kiinnitettävä huomiota tunnusmerkistönkuvauksessa käytettyyn *kielelliseen ilmaisuun*.¹⁴ Rikoksen *kohteen* tai sen *välineen* kuvaamisessa käytetty monikollinen tai muuten kollektiivissävyinen ilmaisu viittaa siihen suuntaan, että tunnusmerkistölle on tarkoitettu antaa tiettyä ulottuvuutta. Yksinkertaiseksi tunnusmerkistön toteuttamiseksi, yhdeksi rikokseksi, voidaan silloin katsoa yhtä hyvin yhteen kuin useampaan objektiin kohdistuva, yhtä tai useampaa välinettä käyttäen tapahtuva suhtautuminen. *Hagströmerin* esimerkkejä vastaisivat nykyisessä Suomen rikoslaissa ilmeisesti ainakin RL 28:1 (»Joka anastaa toisen hallusta irtainta omaisuutta...»), RL 34:6 (»Joka... kokoaa syytys- tai räjähdysaineita...») ja RL 37:5 (»Joka leikkaa, viilaa... metallirahaa...»). Myös rikostunnusmerkistön toteuttavaa *suhtautumista* kuvaamaan käytetty ilmaisu voi viitata hetkellistä, rajoitettua toimintaerää laajempaan ulottuvuuteen; näin esimerkiksi RL 20:8 (»Joka pitää huonetta haureuden harjoittamista varten...») tai RL 43:4 (»Joka pitää huonetta uhkapelin harjoittamista varten...» ja »Ravintolan... hoitaja, joka sallii siellä harjoitettavan uhkapeliä...»).

Toiseksi *Hagströmerin* mukaan voidaan saada johtoa siitä, miten tunnusmerkistössä tarkoitettun kaltainen menettely *yleisen käsityskannan* mukaan yksiköityy eriksi.¹⁵ Kysymys on ilmeisesti eri rikostyyppien nimitysten ei-juridisessa *yleisessä kielenkäytössä* kattamasta oikeudenloukkausmäärästä. Lähtökohtana pidetään, että sellaisissa tilanteissa, joissa syytetyn yleisen kielenkäytön mukaisesti voidaan sanoa syyllistyneen »varkauteen» tai »pahoinpitelyyn» tai »herjaukseen», käsillä voidaan otaksua olevan myös lain mukaan vain yhden rikoksen. Jos taas syytetyn toiminta jo yleisen kielenkäytön mukaan leimataan *kahdeksi* varkaudeksi tai *kolmeksi* pahoinpitelyksi tai *useaksi* herjaukseksi, silloin rikosyksyyden rajat myös rikoslain mielessä olisivat murtuneet. Jollei muunlaiseen päätelmään jossain tapauksessa ole erityisiä syitä, voidaan *Hagströmerin* mukaan lähteä siitä, että laissa on tahdottu ulottaa rikostunnusmerkistö kattamaan sama määrä siinä tarkoitettua suhtautumista kuin se, joka yleisessä kielenkäytössäkin yksiköityy yhdeksi rikokseksi.

¹⁴ *Hagströmer*, 620 s.

¹⁵ *Hagströmer*, 621.

Hagströmer itse myöntää viimeksi käsitellyn mittapuun epämääräisyyden. Rikosyksyden rajojen etsiminen yleisestä käsityksestä (tai yleisestä kielenkäytöstä) ei voi johtaa täsmällisiin ja varmoihin rajanvetoihin.¹⁶ Yleisessä kielenkäytössä esiintyvien ilmaisujen rajat on *Hagströmerin* jälkeen käydyssä kielen ongelmiin liittyvässä keskustelussa korostetusti todettu liukuviksi. Silti voitaneen häneen yhtyen sanoa, että joissain konkreettisissa tapauksissa käsillä on selvästi enemmän oikeudenloukkausta kuin se määrä, jota yleinen käsitys pitää *yhtenä* varkauteen tai pahoinpitelyä, joissain tapauksissa taas yleistä kielenkäyttöä noudattaen selvästi puhuttaisiin *vain yhdestä* pahoinpitelystä tai *yhdestä* herjauksesta. Tällaisissa tapauksissa voidaan ainakin lähteä siitä, että myös rikosoikeudellinen yksiköinti noudattaa yleistä käsitystä. Tulkintasäännön arvoa laskee tietenkin se, ettei näissä selvissä tapauksissa rikosoikeudellinen yksiköiminenkään juuri tule ongelmana tiedostetuksi.

Kolmas näkökohta liittyy siihen, *miten tavallista todellisuudessa on*, että tunnusmerkistössä tarkoitettu suhtautuminen ylittää tunnusmerkistön toteutumisen minimiedellytykset.¹⁷ Joskus kysymyksessä olevan tyyppinen menettely kokemuksen mukaan yleisesti kohdistuu samalla kertaa useisiin objekteihin, tai se ei käytännössä usein pysähdy tunnusmerkistön minimiedellytysten yksinkertaiseen toteuttamiseen, vaan toistuu yleensä samalla kertaa yli sen. Esimerkiksi varkaudessa anastaminen kohdistuu usein yhtä useampaan esineeseen, ja pahoinpitelyn yhteydessä lienee pikemminkin sääntönä, ettei se rajoitu yhteen ainoaan uhrin väkivaltaiseen koskettamiseen tai muuhun rikoksen minimiedellytykset täyttävään toiminta-erään. Silloin *Hagströmerin* mukaan on luonnollista otaksua myös lainsäätäjän tarkoittaneen, että myöskin käytännössä yleinen, tunnusmerkistön minimiedellytykset tosin ylittävä suhtautumiserä voitaisiin katsoa sen yksinkertaiseksi toteuttamiseksi, rikosyksydeksi.

Viimein *Hagströmer* tuo neljäntenä esiin *asian luonteesta* johtuvat vaatimukset.¹⁸ »Asian luonne» on kaiketi vielä kolmea edellistäkin epämääräisempi mittapuu rikosyksyden rajaamisessa. Asian luonne puhuu *Hagströmerin* mukaan sen tulkinnan puolesta, joka »johtaa parhaaseen tulokseen». Tulkintaohjeen sisältöä ei paljon täsmennä hänen lisätoteamuksensa, jonka mukaan ei pidä ilman pakottavaa syytä otaksua, että laissa haluttaisiin jakaa osiin sellaista, joka on soveliaista käsitellä yhtenä,

¹⁶ *Hagströmer*, 621.

¹⁷ *Hagströmer*, 621 s.

¹⁸ *Hagströmer*, 622.

yhtä vähän kuin sopii olettaa siinä halutun koota yhteen sellaista, joka parhaiten käsitellään erillisinä osina.

2. Kaiken kaikkiaan *Hagströmerin* tulkintaohjeille näyttää olevan yhteistä suuri epämääräisyys. Niiden avulla on usein mahdotonta päästä lähimainkaan täsmällisiin rajauksiin. Lisäksi on ilmeistä, ettei kysymys itse asiassa ole *neljästä itsenäisestä* tulkintaohjeesta. Päinvastoin ne näyttävät olevan tietyllä tavalla keskinäisessä riippuvuussuhteessa. Tämän myöntää kyllä *Hagströmer* itsekkin toisen ja kolmannen tulkintaohjeen osalta.¹⁹ Se, millainen tapahtumien kulku yleensä on todellisuudessa, vaikuttaa tietysti myös kielenkäytön muotoutumiseen. Kun on, yleistä, ettei toiseen käsiksi käyvä tyydy pelkästään yhteen kosketukseen, tämä vaikuttaa »pahoinpitely»-sanon yleisessä kielenkäytössä synnyttämään mielikuvaan. Samoin »varkaudesta» — eikä *useasta* varkaudesta — puhuminen silloinkin, kun anastettuja objekteja on monta, on luonnollista juuri sen vuoksi, että usean esineen anastaminen samassa tilaisuudessa on kokemuksen mukaan yleistä. Tulkintaohjeiden keskinäinen riippuvuus rajoittuu tuskin tähän. Ainakin vaatimus »asian luonteen» huomioon ottamisesta — se, ettei saa jakaa osiin yhdessä käsiteltävää eikä yhdistää erikseen käsiteltäviä — palautunee pohjimmiltaan edellistenkin tulkintaohjeiden takana oleviin argumentteihin.

Tulkintaohjeiden epämääräisyys ei ole mitenkään ihmeteltävää. Tämä johtuu yksinkertaisesti siitä, ettei siihen ongelmaan, jonka ratkaisemiseksi ohjeet on annettu — yhden rikoksen rajaamiseen usean rikoksen tapauksista tunnusmerkistöjen tulkinnalla — ole löydettävissä yleispätevää vastausta.²⁰ Rikosyksikköjen rajaaminen, tunnusmerkistöjen ulottuvuuden määrittäminen, riippuu kokonaan rikoslain säätäjän tarkoituksen-

¹⁹ *Hagströmer*, 622 aliv. 1.

²⁰ Sovellettuana tulkintaohjeitaan eri rikostunnusmerkistöihin *Hagströmer* päätyy kokoavasti toteamaan, että ratkaisevaa yhden ja usean rikoksen rajanvedon kannalta on, »om af den för den ifrågavarande brottsarten karakteristiska rättsstridiga effekten eller, såsom det ock kan uttryckas, rättskränkningen förekommit eller icke förekommit mera, än som rymmes under straffbudet» (638). Tämä sääntö ei sellaisenaan auta pitkälle, koska »rikostyyppille luonteenomainen oikeudenloukkaus» ei ole mikään tarkkarajainen suure, vaan riippuu asianomaisen säännöksen tulkinnasta. »Säger man, att det kommer an på den för brottet utmärkande effektens enhet, måste man med en effekt förstå så mycket af denna effekt, som det ifrågavarande straffbudet kan anses hafva i sikte.» (*Hagströmer*, 639.) — Ks. myös *Hagströmer* I, 104 ss.

mukaisuusharkinnasta. Siinä ei ole aina menetelty *Hagströmerin* ohjeissa edellytetyllä tavalla. Jos kuitenkin halutaan esittää joitain yleisluonteisia tulkintaohjeita, ne jäävät pakostakin hyvin karkeiksi ja ylimalkaisiksi.²¹ Ne antavat enintään jonkinlaista osviittaa siitä, miltä suunnalta apua tunnusmerkistön tulkinnalle kenties kannattaisi hakea.

Edellä sanottu koskee *voimassa olevan lain* tulkitsijan tehtävää. *Säädettävää lakia* silmällä pitäen on syytä huomata, että tulkintaohjeet useassa kohdin perustuvat odotuksiin lainsäätäjän käyttäytymisestä. Oletetaan lainsäätäjän noudattaneen yleisen kielenkäytön linjoja, oletetaan tunnusmerkistöjen noudattelevan todellisuudessa yleisten tapahtumakokonaisuuksien rajoja, oletetaan lainsäätäjän kunnioittaneen »asian luonnetta». Jos *uuden lain säätäjät* käyttäytyvät tällaisten odotusten mukaisesti, ellei erityisiä syitä niistä poikkeamiseen ole, tulevien rikostunnusmerkistöjen ulottuvuuden rajausta voi tapahtua varmemmin perustein kuin nykyään.

C. Luonnollinen teon ykseys ja oikeudellinen teon ykseys

1. Etenkin saksankielisessä kirjallisuudessa rajankäyntiin yhden ja useamman rikoksen välillä saman tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävän suhtautumisen tapauksissa on usein kytketty *luonnollisen teon ykseyden* (natürliche Handlungseinheit) ja *oikeudellisen, lakiin perustuvan* tai *tunnusmerkistöllisen teon ykseyden* (juristische, gesetzliche oder tatbestandliche Handlungseinheit) käsitteet. Eri kirjoittajat käyttävät käsitteitä eri merkityksissä. Tässäkin terminologian epäyhtenäisyys tekee työlääksi asiallisten mielipidelinjojen selvittämisen. Eräitä näkökohtia puheena olevan tyyppisten käsitteiden funktiosta rikosykeyden rajaamisessa on kuitenkin aiheellista kosketella aivan yleispiirteisesti.

Jälkimmäisen ykseysryhmän tapauksissa — mitä termiä kulloinkin käytettäneenkin — on usein korostetusti esillä lainsäätäjän vapaus muotoilla tunnusmerkistökokonaisuuksia tarkoituksenmukaisuusnäkökohtien perusteella. *Oikeudellisesta* (tai vastaavasta) *teon ykseydestä* puhutaan etenkin niissä tapauksissa, joissa rikostunnusmerkistö on nimenomaan

²¹ Ks. *Palme*, 38 s.: »... om en enhetlig princip uppställdes i detta syfte, bleve den till följd av, att mänskliga verksamhetsakter kunna framträda i synnerligen mångfaldiga former och kombinationer, så allmän och intetsägande, att den knappast hade något praktiskt värde...»

rakennettu kattamaan sellaista suhtautumista, joka muusta kuin tunnusmerkistön itsensä näkökulmasta katsottuna ehkä pikemmin hahmotettaisiin useiksi tekoeriksi. Tunnusmerkistötyyppejä, joiden yhteydessä on tapana puhua oikeudellisesta teon ykseydestä, ovat esimerkiksi *yhdistetty rikos*, *jatkuva rikos*, joskus myös *kollektiivirikos*. Oikeudellisen teon ykseyden tapauksiin luetaan ulkomailla usein myös *jatkettu rikos*. Suomessa, jossa on nimenomainen säännös rikoslaissa jatkettun rikoksen rankaisemisesta, sitä on luontevampaa pitää omana konkurenssimuotonaan.²²

Oikeudellisen teon ykseyden tapauksista puhuttaessa näkökulma on siis nimen mukaisesti oikeudellinen, tai ehkä vielä osuvammin *tunnusmerkistöllinen*. Näkökulmalla on jonkin verran liittymäkohtia *Hagströmerin* ensimmäiseen tulkintasääntöön. Oikeudellisen teon ykseyden piiriin kuuluvissa rikostyypeissä tunnusmerkistön ulottuvuus on usein pääteltävissä juuri laissa käytetyistä kollektiivissävyisistä ilmauksista.

2. *Luonnollisen teon ykseyden* käsitteen avulla ei niinkään pyritä jaottelemaan eri rikostunnusmerkistöjä. Käsiteparin luonnollinen/oikeudellinen teon ykseys avulla ei siis jaeta tunnusmerkistöjä kahteen ryhmään, joista toiseen kukin tunnusmerkistö sitten olisi sijoitettavissa. Puhuttaessa luonnollisesta teon ykseydestä *näkökulma on toinen* kuin oikeudellisen teon ykseyden yhteydessä. Kysymys on siitä, voidaanko jonkin tunnusmerkistön toteutumisen minimiedellytykset ylittävä suhtautumismäärä katsoa luonnolliseksi teon ykseydeksi, jolloin se on arvosettavissa myös vain yhdeksi rikokseksi.²³ Myös oikeudellisen teon ykseyden piiriin luettujen tunnusmerkistöjen toteuttamisen yhteydessä tulee

²² Erilaisista »teon ykseyksien» ryhmittelytavoista saksalaisessa kirjallisuudessa syntyy melkoisen sekava kuva, jos vertaa keskenään vaikka vain esimerkiksi *Geerdsin*, 263 ss., *Jescheckin*, 471 ss., *Mezger—Blein*, 301 ss., *Schmidhäuserin*, 579 ss. ja *Schönke—Schröderin*, 584 ss. luokituksia.

²³ Voisi ehkä sanoa, että oikeudellisen teon ykseyden käsite kattaa joukon *tunnusmerkistöttyyppejä*, luonnollisen teon ykseyden käsite puolestaan *konkreettisia rikostapauksia*.

Myös luonnollisen teon ykseyden asema erilaisten »teon ykseyksien» joukossa vaihtelee kuitenkin tavattomasti kirjoittajasta toiseen. Esimerkiksi *Schmidhäuserilla*, 580 s., »natürliche Handlungseinheit» on eräiden tässä *oikeudelliseksi* teon ykseydeksi kutsuttujen tapausten yläkäsitteenä. *Mezger—Bleilla* taas, 305 s., luonnollinen teon ykseys on *tunnusmerkistöllisen* teon ykseyden alatapauksena. — Suunnilleen tässä käytetyllä tavalla sijoittanevat luonnollisen teon ykseyden ilmeisesti *Geerds*, 282 ss., *Maiwald*, laajasti ja *Struensee*, 23 s.

ilmeisesti kysymykseen turvautuminen luonnolliseen teon ykseyteen arvostettaessa suhtautumista yhdeksi tai useammaksi rikokseksi.

Luonnollisella teon ykseydellä on tarkoitettu eri asiaa kuin *teolla luonnollisessa mielessä* (Handlung im natürlichen Sinne). Viimeksi mainitusta puhuttaessa on ajateltu rikosoikeudellisen arvostelun perusyksiköksi katsottua minimimäärää inhimillistä suhtautumista: esimerkiksi yhtä tahdontoimintaa siitä johtuvine ruumiinliikkeineen.²⁴ *Luonnollisella teon ykseydellä* taas on tarkoitettu suhtautumismäärää, joka ylittää yhden teon »luonnollisessa mielessä» rajat. Rangaistavuuden minimiedellytykset ovat tulleet ylitetyiksi ja nyt etsitään *yhtenä rikoksena* rangaistavan suhtautumisen *maksimirajoja*.²⁵

Luonnollisesta teon ykseydestä puhuminen on omiaan synnyttämään mielikuvan, jonka mukaan rajanveto yhden ja useamman rikoksen välillä toimitettaisiin ei-juridisen, »luonnollisen» katsantokannan perusteella. Luonnollisen elämänkäsitteksen mukaan ratkaistaisiin, muodostuuko useista lyönneistä, joista jokainen yksinäänkin riittäisi toteuttamaan pahoinpitelyn tunnusmerkistön, yksi vai useampi pahoinpitelyrikos. Vastaavasti luonnollisen katsantokannan mukaan arvosteltaisiin yhdeksi tai useaksi varkaudeksi toiminta, joka käsittää monta peräkkäistä anastusta samasta tavaravarastosta tietyn ajan kuluessa. Pyrkimys luonnollista katsantokantaa noudattaviin rajauksiin tuo mieleen *Hagströmerin* tulkintasäännöt. Niiden mukaanhan pitää kysyä, miten laaja-alaista suhtautumista koskevan mielikuvan rikostyyppin nimitys yleisen kielenkäytön tai yleisen käsityskannan mukaan synnyttää, tai kuinka laaja-alaista tunnusmerkistön mukainen suhtautuminen samalla kertaa on yleisen elämänkokemuksen perusteella.

²⁴ Ks. edellä s. 123 aliv. 1.

²⁵ Näin erottelee mm. *Mezger—Blei*, 301 ja 306.

Suomalaisessa kirjallisuudessa *Kekomäki* ja *Palme* ovat puhuessaan »luonnollisesta ajattelutavasta» rikosten yksiköimisessä tarkoittaneet ilmeisesti lähinnä toiminnan yksiköintiä »teoiksi luonnollisessa mielessä» *Mezger—Blein* terminologian mukaan. Ks. esim. *Kekomäki*, 176 aliv. 1: »Rikoslainsäädännössä on kyllä useimmiten pidetty rikoksen ykseytenä sellaista *ruumiinliikettä seurauksineen, jonka luonnollinen, jokapäiväinen ajattelutapakin* käsittää *ykseydeksi*.» ja *Palme*, 13 s.: »Sålunda ha i vår gällande strafflag i rätt många lagrum sammanförts flere sådana verksamhetsakter till en straffbar handling eller ett brott, vilka enligt det naturliga uppfattningssättet framstå såsom flere handlingar på den grund, att de bestå var för sig av en viljeyttring och en enhetlig följd.» (Kurs. tässä.)

3. Millä perusteilla sitten useasta peräkkäisestä lyönnistä, anastuksesta tai herjaavasta lauseesta muodostuu luonnollinen teon ykseys? Mikä on selityksenä sille, että *luonnollisen katsantokannan* mukaan jokin toimintakokonaisuus nähdään ykseytenä, yhtenä rikoksena, toinen taas arvostetaan useaksi rikokseksi? Etenkin saksalaisessa kirjallisuudessa on ahkerasti analysoitu luonnollisen teon ykseyden käsitettä, jota myös sikäläinen tuomioistuinkäytäntö omasta puolestaan on kehittänyt.²⁶ Vaikkei itse käsitettä tässä mielessä näköjään ole juuri käytetty suomalaisessa rikosoikeudessa, tämän käsitteen synnyttänyt *problematiikka* on olemassa meilläkin. Niillä näkökohdilla, joihin luonnollisen teon ykseyden rakennelma on sitä analysoitaessa kyetty palauttamaan, saat-
taa olla mielenkiintoa myös kotimaisen rikosoikeuden yksiköimisongelmien kannalta.

Analyysi on paljastanut, ettei »luonnollisessa» katsantokannassa viime kädessä olekaan kysymys siinä mielessä *luonnollisesta* suhtautumisen yksiköimisperusteesta, ettei *normatiivisilla arvostuksilla* olisi siinä sijaa. Eri rikostyyppien yhteydessä luonnollisen teon ykseyden asettamat rajat yhtenä rikoksena pidettävälle suhtautumiselle ovat väljyydeltään hyvin erilaiset. Jo tämä viittaa siihen, että »luonnollisessa» katsantokannasakin pohjimmiltaan on kysymys *tunnusmerkistöstä* käsin avautuvasta, normatiivisesta näkökulmasta.²⁷ Luonnollisen teon ykseyden käsite taval-
laan täydentää eri rikostunnusmerkistöjä antamalla ohjetta sen ratkaisemiseksi, onko tietty suhtautuminen arvosteltava yhdeksi vai useam-
maksi rikokseksi.

4. Ykseysvaikutelman muodostumisen perusteita analysoitaessa on kiinnitetty huomiota toisaalta *intressisuojan näkökulmasta* rikollisen suhtautumisen vaikutusten ulottuvuuteen, toisaalta *syylisyyden näkökulmasta* tekijän motivaatiotilanteen yhtenäisyyteen tai vaihtumiseen.

²⁶ *Reichsgerichtin* ja nykyään *Bundesgerichtshofin* päätöksissä luonnollisen teon ykseyden käsite on määritelty toistuvasti suunnilleen samoin: »Eine natürliche Handlungseinheit erfordert... einen solchen unmittelbaren Zusammenhang, dass sich das gesamte Tätigwerden an sich (objektiv) auch für einen Dritten als ein einheitliches zusammengehöriges Tun bei natürlicher Betrachtungsweise erkennbar macht.» Ks. *Maiwald*, monin paikoin (mm. 26), ja *Schönke—Schröder*, 586. — Kirjallisuudessa on tapana kritisoida tuomioistuinten käytäntöä, joka on taipuvainen asiallisesti ottaen laajentamaan käsitteen soveltamisalaa. Kriittisesti esimerkiksi *Jescheck*, 473 ja *Schönke—Schröder*, 586. Vrt. *Mezger—Blei*, 307.

²⁷ Painokkaasti näin esimerkiksi *Maiwald*, 76 s. ja *Mezger—Blei*, 306 s.

Rangaistussäännöksillä tavoitellun *intressisuojan* kannalta tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävät toimintaerät ovat *suojeluobjektina olevasta oikeushyvästä riippuen* arvosteltavissa eri tavoin.²⁸ Esimerkiksi henkirikosten tunnusmerkistöt on rakennettu *yhden* ihmisen hengen riistämistä silmälläpitäen. Jos joku surmaa *kaksi* henkilöä, tämä on toiminnan mahdollisesta yhtenäisyydestä huolimatta selvästi enemmän, kuin mahtuu tunnusmerkistön yksinkertaisen toteuttamisen piiriin. Kahden henkilön surmaaminen ei intressisuojan näkökulmasta juuri ole nähtävissä vain yhtenä, tavallista raskaamman laatusena surmaamisena, vaan se arvostetaan nimenomaan *kaksinkertaiseksi* surmaamiseksi, kahdeksi rikokseksi. Suojeluobjektina olevalle oikeushyväälle, ihmishengelle, on ominaista tarkkarajaisuus; se ei ole loukattavissa pienemmässä tai suuremmassa määrin. Toisen ihmishengen riistäminen ensimmäisen lisäksi ei merkitse vain tunnusmerkistössä tarkoitetun oikeudenloukkauksen kvantitatiivista laajentumista, vaan uuden hengen riistämisellä on oma itsenäinen painonsa, se käsitetään uudeksi tunnusmerkistön toteuttamiseksi.

Silloinkin kun suojeluobjektina oleva oikeushyvä ei ole siinä mielessä kvantitatiivisesti tarkkarajainen, kuin se on surmaamisrikosten tunnusmerkistöjen kannalta, oikeushyvän laatu voi rajata yhdeksi rikokseksi katsottavissa olevaa suhtautumista. Näin on yleensäkin silloin, kun kysymys on *tietyn henkilön persoonallisuuteen erottamattomasti liittyvistä oikeushyvistä*, joita saksankielisessä kirjallisuudessa luonnehditaan termillä *höchstpersönlich*. Tällaisia ovat hengen lisäksi ainakin terveys, kunnia ja vapaus. Yhtenä kunnianloukkauksena arvosteltavaksi tuleva *saman henkilön kunniaa* loukkaava suhtautuminen voi vaihdella ulottuvuudeltaan. Siinä suhteessa oikeushyvän loukkausta ei ole rajoiltaan täsmällisesti määritelty. Rajan muodostaa sitä vastoin pysyttäytyminen *yhden henkilön* kunniaan kajoamisessa. Jos joku loukkaa *useamman* henkilön kunniaa, tilanne muuttuu intressisuojan näkökulmasta toiseksi. Sitä ei enää nähdä yhtenä kunnianloukkauksena, vaan *kunkin henkilön intressin* loukkaus muodostaa itsenäistä huomiota osakseen vaativan yksikön, oman rikoksensa.

Samaan asianomistajatahoon kohdistuvan loukkauksen määrän osalta tilanne on samanlainen myös esimerkiksi *varkausrikoksen* kohdalla. Anas-

²⁸ Seuraavan esityksen johdosta ks. etenkin *Maiwald* (»die normative Seite der Einheitsvorstellung»), 73 s. ja 80 ss. Ks. myös *Jescheck* (»einheitliches Unrecht»), 472 ja *Schmidhäuser*, 581.

taako joku samalla kertaa enemmän tai vähemmän, vaikuttaa pelkääntään rikoksen kvantitatiivisen laajuuden arvostelemiseen. Intressisuojan näkökulmasta se liike, jolla neljä savukeaskia jo kaupan hyllyltä luvottomasti taskuunsa siepannut henkilö anastaa vielä viidennenkin, nähdään yleensä vain omaisuuden loukkauksen jonkinmääräisenä laajentumisena eikä uutena itsenäisenä oikeushyvän loukkauksena. Varkausrikoksissa yhdelle rikokselle tyypillinen oikeushyvän loukkaus ei ole tarkkarajainen; varkaus voi olla oikeudenloukkauksen määrän puolesta laajempi tai suppeampi.

Varallisuuden loukkauksen osalta myöskään loukattujen henkilöiden useammuus ei kuitenkaan välttämättä särje yhden rikoksen rajoja. Varallisuusarvoja ei pidetä samalla tapaa subjektinsa persoonallisuuteen erottamattomasti liittyvinä kuin henkeä tai vapautta. Varallisuuden loukkaamisessa pääpaino on siinä, että tekijä kajoaa *vieraaseen* omaisuuteen, ei siinä että hän ryhtyy A:n tai/ja B:n omaisuuteen.

5. *Kaikkia* anastuksia, jotka joku ylipäänsä suorittaa, sen enempää kuin *kaikkea* saman henkilön kunnian loukkaamista, johon joku syyllistyy, ei kuitenkaan katsota yhdeksi ainoaksi rikokseksi. Jotta toiminta hahmottuisi *luonnolliseksi teon ykseydeksi* ja olisi näin arvosteltavissa yhdeksi rikokseksi, vaaditaan muutakin, kuin että kysymykseen tuleva tunnusmerkistö koskee kajoamista enemmän tai vähemmän määrin loukattavissa olevaan, kvantitatiivisesti ulotteiseen oikeushyvään ja että — kysymyksen ollessa henkilöön erottamattomasti liittyvistä oikeushyvistä — loukatun oikeushyvän haltijana on sama henkilö.²⁹ Lisävaatimuksena mainitaan yleensä toiminnan läheinen *ajallinen ja paikallinen yhteys*. Intressisuojan näkökulmasta on kyllä usein samanveroista, anastaako joku samasta kaupasta tänään peräkkäin viisi savukeaskia, vai tänään kolme ja viikon kuluttua kaksi askia.³⁰ Sen sijaan toiminnan

²⁹ Seuraavan esityksen johdosta ks. etenkin *Maiwald* (»die personale Seite der Einheitsvorstellung»), 74 ss. ja 81 s. Ks. myös *Jescheck* (»einheitliche Schuld»), 472 ja *Schmidhäuser*, 581.

³⁰ Aina ei tietenkään voi sanoa, että intressisuojan näkökulmastakaan olisi samantekevää, aiheutetaanko sama kokonaisuudenloukkaus yhdellä kertaa vai vähittäin. Jokainen kerta, jolloin oikeushyviin kajotaan, merkitsee nimittäin paitsi kulloinkin loukkauksen objektina olevaan oikeushyvään puuttumista myös sen *rauhantilan* loukkaamista, joka rikoslainkin säännöksillä pyritään yhteiskunnan jäsenille turvaamaan. Tästä näkökulmasta katsottuna sama pahoinpitelyn määrä jaettuna kahdessa eri tilaisuudessa suoritettavaksi merkitsee suurempaa rauhanloukkausta kuin jos se suoritettaisiin yhdellä kertaa. Jälkimmäisessä

subjektiivisen puolen kannalta tapaukset näyttävät eri tavoin arvosteltavilta. Edellisessä tapauksessa koko oikeushyvän loukkaus on tekijän saman motivaatiotilan ilmausta, jälkimmäisessä taas kysymys on kahdesta erillisestä motivaatiotilanteesta, joita ajallisesti erottaa yksi viikko. Juuri tämä on osaltaan vaikuttamassa siihen, että toiminta edellisessä tapauksessa hahmottuu luonnolliseksi teon ykseydeksi, yhdeksi rikokseksi, jälkimmäisessä sitä vastoin nähdään kaksi anastusrikosta. Läheisen ajallisen ja paikallisen yhteyden vaatimus onkin usein palautettavissa vaatimukseksi, jonka mukaan koko tunnusmerkistön mukaista suhtautumista on voitava pitää tekijän saman yhtenäisen motivaatiotilan ilmauksena.

6. On aivan selvää, ettei edellä saksalaisen rikosoikeuden pohjalta selostettu luonnollisen teon ykseyden käsitteeseen auta löytämään *tarkkarajaisia ja täsmällisiä yleisiä sääntöjä* tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävän suhtautumisen jakamiseksi yhden ja usean rikoksen tapauksiin. Sekä intressisuojan että syyllisyyskysymyksen näkökulmasta suoritettavaan arvosteluun liittyy harkinnanvaraa ja rajankäyntiongelmia. Monien rikostunnusmerkistöjen kohdalla on vaikea sanoa, milloin sen minimiedellytysten yli menevä suhtautuminen on katsottava vain oikeudenloukkauksen kvantitatiiviseksi laajentumaksi, milloin taas on nähtävä useita oikeudenloukkauksia. Loukatun oikeushyvän laadusta ei aina saada riittävää johtoa. Ensinnäkin ne arvot, joita yleensä kutsutaan »oikeushyviksi», ovat luonteeltaan hyvin erilaisia. Niiden rajaaminen samalla lailla kuin esimerkiksi *henkeen* kohdistuvissa rikoksissa, jolloin jokainen ihmishengen tuhoaminen on luontevasti nähtävissä omaksi itsenäiseksi yksikökseen, tuottaa usein vaikeuksia. Oikeushyvän kiinnittymisessä tietyn henkilön persoonallisuuteen on myös erilaisia asteita. Lisäksi on liian yksioikoista nähdä jokaisen rangaistussäännöksen olevan olemassa jonkin nimenomaisen, täsmällisesti määriteltävän oikeushyvän suojaamiseksi. Monta kertaa rangaistussäännöksellä on eri *tahoille* ulottuva suojelusuuntaus.³¹

tapauksessa pahoinpitelijä puuttuu vain *kerran* uhrinsa elämän rauhalliseen kulkuun. Edellisessä tapauksessa näitä rauhanhäiritsemisiä tapahtuu *kaksi*.

³¹ Ks. esim. *Agge* II, 206 ss., jossa kritisoidaan yksioikoista näkemystä jokaisesta rikoksesta määrätyn oikeushyvän loukkauksena. Oikeushyvän käsitteen relatiivisuus ja saman säännöksen mahdollisesti eri oikeushyviin ulottuva suojelusuuntaus myönnetään meillä yleisesti. Ks. esimerkiksi *Anttila—Heinonen*, 51 ja *Lång*, JFT 1964, 657. Oikeushyvän käsitteestä lähemmin ks. esimerkiksi *Salovaara*, Oikeushyvä, 215 ss.

Vähintään yhtä relatiivinen kuin luonnollisen teon ykseyden edellytykseksi intressisuojan näkökulmasta asetettu *oikeudenloukkauksen ykseyden* vaatimus, on tietenkin myös syyllisyyden näkökulmasta avautuva vaatimus, jonka mukaan koko tunnusmerkistön mukaisen suhtautumisen olisi oltava *yhtenäisen motivaatiotilan* ilmausta. Mitään aikamääriä, jotka enintään tulisivat kysymykseen eri suhtautumiserien välillä, tai enimmäisetäisyyksiä, jotka sallittaisiin yhdeksi rikokseksi katsottavan suhtautumisen eri ilmenemispaikkojen välillä, voidaan tuskin ilmaista edes tunnusmerkistökohtaisesti. Yhteyden luonnehtiminen *läheiseksi* riippuu sovellettavaksi tulevan tunnusmerkistön tyypistä, mutta samaakin tunnusmerkistöä sovellettaessa ilmeisesti kunkin tapauksen erityispiirteistä.

7. Kaiken kaikkiaan näyttää siltä, ettei luonnollisen teon ykseyden käsite sellaisenaan anna paljon apua yhden ja usean rikoksen välisen rajan selvittämiseksi Suomen rikosoikeudessa. Se ei tarjoa yleispätevää eikä täsmällistä rajanvetoperustetta. Se muotoutuu erilaiseksi eri tunnusmerkistöjen yhteydessä eikä niin ollen vapautu tuomaria eikä tutkijaa kasuistisesta, eri tunnusmerkistötyyppeihin liittyvien yhden ja usean rikoksen rajanvetoperusteiden tarkastelusta. Niillä näkökohdilla, joihin toiminnan hahmottumisen luonnolliseksi teon ykseydeksi edellä osoitettiin perustuvan, on yleensä tärkeä merkitys rikosten lukumäärän arvostelemisessa, aivan kuten *Hagströmerin* esittämillä näkökohdillakin. Ne voidaan kuitenkin ottaa huomioon *suoraan* arvosteltaessa suhtautumista tietyn tunnusmerkistön kannalta *yhdeksi tai useaksi rikokseksi*; suhtautumisen leimaaminen ensin »luonnolliseksi teon ykseydeksi» on tarpeeton välivaihe.³²

Luonnollisen teon ykseyden käsite on myös nimensä puolesta osaksi harhaanjohtava, osaksi sekaannusta mahdollisesti aiheuttava. Se on

³² Saksalaista »*Handlungseinheit*»-terminologiaa on osuvasti arvostellut *Struensee*, 21 ss. Jos käsillä on vain tunnusmerkistön minimiedellytykset täyttävä suhtautumismäärä (*Struenseen* mukaan *ein strafbarkeitskonstitutiver Vorgang*), kysymyksessä on ilman muuta vain yksi rikos. Jos tätä suhtautumista sanotaan »teon» tai miksi muuksi hyvänsä »ykseydeksi», ilmaisu on yhtä hyödytön kuin omenan kutsuminen omenan ykseydeksi. (»Das besagt nicht mehr, als wenn man einen Apfel zur »Apfeleinheit» macht.») Jos taas käsillä on enemmän kuin tunnusmerkistön minimiedellytyksiä vastaava määrä siinä kuvattua suhtautumista, teon *ykseyden* sijasta on asianmukaisempaa puhua tekojen *yhteydestä*; *Struenseen* termejä ovatkin »*tatbestandliche*» ja »*natürliche Handlungszusammenfassung*».

harhaanjohtava sen vuoksi, ettei kysymys ole »luonnollisesta», maallikko-
maisesta käsityskannasta, vaan tunnusmerkistöstä käsin avautuvasta
viime kädessä oikeudellisesta näkökulmasta. Sekaannusta taas on
omiaan aiheuttamaan puhuminen toisaalta »luonnollisesta teon yksey-
destä», toisaalta esimerkiksi »teosta luonnollisessa mielessä», joita ter-
mejä eri kirjoittajat eivät lisäksi käytä suinkaan samojen sääntöjen
mukaan. Erityistä sekaannusta syntyy siitä, että luonnollisen teon yksey-
den käsitettä käytetään paitsi ilmaisemaan edellytystä toiminnan hah-
mottumiselle yhdeksi rikokseksi, mistä edellä on ollut puhe, myös tar-
koittamaan niitä edellytyksiä, joiden täytyessä eri rikokset voidaan
katsoa tehdyiksi *yksin teoin*.³³

Tässä tutkimuksessa ei tulla perustelemaan kannanottoja luonnolli-
sen teon ykseyden käsitteeseen vetoamalla. Niihin argumentteihin, joita
tämän käsitteen johdosta käyty keskustelu on tuonut esiin, voidaan sitä
vastoin kyllä vedota. Myöskään *oikeudellisella teon ykseydellä* tarkka-
rajaisena käsitteenä ei pyritä rasittamaan suomalaisen konkurenssiopin
entuudestaan raskasta käsitteistöä. Sanottua termiä tullaan kuitenkin
tarvittaessa käyttämään suhteellisen väljänä yleisnimityksenä sellaisista
eri tunnusmerkistötyypeistä, jotka edellyttävät tai sallivat laaja-alaisen
suhtautumisen katsomisen yhdeksi rikokseksi.

10 §. Vaihtoehdot suhtautumisen arvostelemiselle yhdeksi rikokseksi

A. Liikaulottuvuus pituus- ja poikittaissuunnassa

Arvosteltaessa henkilön suhtautumista määrätyn rikostunnusmerkis-
tön näkökulmasta yksinkertaisin ratkaisu on se, että koko arvioitava suh-
tautuminen katsotaan yhdeksi rikokseksi. Yhden rikoksen rajojen mur-
tuminen voi johtua suhtautumisen liiasta ulottuvuudesta joko pituus- tai
poikittaissuunnassa (tai samalla kertaa molemmissa). Liikaulottuvuu-

³³ Ks. esimerkiksi *Maiwald*, monin paikoin (mm. 93 ss.). Tekstissä sanotusta
huomauttaa myös *Schmidhäuser*, 581. *Geerds*, 282 ss., käyttäneen luonnollisen
teon ykseyden käsitettä nimenomaan molemmissa tekstissä tarkoitetuissa merki-
tyksissä.

desta *pituussuunnassa* voidaan puhua silloin, kun arvosteltavana oleva suhtautuminen jaksottuu ajallisesti toisiaan seuraaviksi eriksi, joiden keskinäinen yhteys ei ole niin kiinteä, että se tekisi mahdolliseksi nähdä koko suhtautumisen yksinkertaisena tunnusmerkistön toteuttamisena, yhtenä rikoksena. Yhden rikoksen sijasta tapauksessa nähdään silloin useampikertainen rikollisuus. Tämä voi tulla arvostelluksi joko *reaalikonkurenssin*¹ sääntöjen mukaan tai *jatsettuna rikoksena*. *Poikittaisuunnassa* taas on liikaa ulottuvuutta, jos henkilön tunnusmerkistön mukainen suhtautuminen samalla kertaa suuntautuu eri tahoihin silloin, kun tunnusmerkistön tulkinta edellyttää kuhunkin eri tahoon kohdistuvan suhtautumisen katsomista omaksi rikoksekseen. Selvitettäessä suhtautumisen ulottuvuuden merkitystä poikittaisuunnassa kysymys on rajanvedosta yhden rikoksen ja *samankaltaisen ideaalikonkurenssin* välillä.

B. *Rajankäynti pituussuunnassa; jatkettu rikos välittävänä vaihtoehtona yhden rikoksen ja samankaltaisen reaalikonkurenssin välissä*

1. Tunnusmerkistön mukaisen suhtautumisen koostuessa ajallisesti toisiaan seuraavista eristä on usein harkinnan varassa, katsotaanko tunnusmerkistön tulleen kertaalleen vai useammin toteutetuksi. Ajatellaan esimerkkitapauksia, joissa A anastaa määrätystä varastosta neljä B:n esinettä, sanoo perättömästi neljä kertaa B:n syyllistyneen määrättyyn rikokseen, tai lyö B:tä neljästi nyrkillä. Aivan ilmeisesti A:n suhtautuminen katsotaan *yhdeksi* rikokseksi — varkaudeksi, herjaukseksi tai pahoinpitelyksi — mikäli esineet anastetaan samalla kertaa, herjaava lause esitetään neljä kertaa välittömästi peräkkäin samassa puheenvuorossa, tai nyrkiniskut muodostavat yhtenäisen liikesarjan. Yhtä ilmeistä on, että lähdetessä esimerkkitapauksessa venyttämään A:n toimintaa pituussuunnassa, niin että anastukset varastosta, herjaavan lauseen toistokerrat tai lyönnit nyrkillä jäävät yhä kauemmas toisistaan, osatekojen etäisyys käy jossain vaiheessa niin tuntuva, ettei tekosarjaa enää voidakaan pitää vain yhtenä rikoksena, vaan siinä nähdään *useampikertaisen* rikollisuus. Miten kauas toisistaan tekoerät on sijoitettava, ennen-

¹ Näin sanottaessa *reaalikonkurensilla* tarkoitetaan kaikkia usean rikoksen tapauksia, jotka eivät kuulu ideaalikonkurenssin tai jatkettun rikoksen piiriin.

kuin tunnusmerkistön yksinkertaisen toteuttamisen rajat katsotaan ylitetyksi, on pelkistettyjä esimerkkitapauksia silmällä pitäen tuskin yleisesti määriteltävissä. Edellä luonnollisen teon ykseyden käsitettä selvitettäessä esitetyt näkökohdat, etenkin kysymys tekijän motivaatiotilanteen yhtenäisyydestä, painanevat konkreettisia tapauksia punnittaessa erityisesti.

Rajanveto tunnusmerkistön yksin- ja moninkertaisen toteuttamisen välillä on merkityksellinen *rangaistuksen määräämisen* kannalta. Toisissa tapauksissa suhtautuminen katsotaan yhdeksi rikokseksi, jolloin rangaistus määrätään tunnusmerkistöön kytketyn rangaistussäännöksen perusteella. Toisinaan taas suhtautuminen arvostellaan eri rikoksiksi, joista jokaisesta määrätään lähtökohtaisesti oma rangaistuksensa. Kokonaisrangaistustulos saattaa tällöin muodostua hyvinkin erilaiseksi sen mukaan, katsotaanko suhtautuminen yhdeksi rikokseksi vai eri rikoksiksi. Viimeksi mainittu rajanveto puolestaan voi olla harkinnanvarainen. Voimassa olevassa RL 7 luvussa on kuitenkin säännös, joka lieventää jyrkkää dikotomiaa yhden rikoksen ja usean erillisen, reaalikonkurenssin sääntöjen mukaan arvosteltavan rikoksen tapausten välillä. Uudestaan tehdyt rikolliset teot voidaan katsoa RL 7 luv. 2 §:n mukaan *saman rikoksen jatkamiseksi*, jolloin rangaistus määrätään niinkuin yhdestä rikoksesta ottaen kuitenkin rikoksen jatkaminen huomioon raskauttavana asianhaarana.

Historiallisen katsauksen yhteydessä kävi ilmi, kuinka *jatketun rikoksen* konstruktion tehtäväksi tuli lievittää reaalikonkurenssin ankaria sääntöjä rangaistuksen määräämisessä. Reaalikonkurenssi päästiin kiertämään selittämällä useat rikolliset teot vain saman rikoksen jatkamiseksi.² Jatketun rikoksen edellytykset ovat vaihdelleet, samoin sen luonnehdinta siinä suhteessa, pidetäänkö sitä jonkinlaisena *yhden rikoksen laajentumana* vai *rikoskonkurenssin muotona*. Saksalaisessa kirjallisuudessa jatkettu rikos nähdään usein jonkinlaisena luonnollisen teon ykseyden laajentumana.³ Oman rikoslakimme kannalta on selvästi luonte-

² Ks. edellä s. 38.

³ Ks. esimerkiksi *Maiwald*, 79. *Schönke—Schröder*, 585, puolestaan näyttää pitävän päinvastoin luonnollista teon ykseyttä jatketun rikoksen »supistumana». Asiallisesti käsityksillä ei tarvitse olla merkittävää eroa.

Ruotsin vanhan konkurenssijärjestelmän mukaisesta erottelusta jatketun rikoksen suppeassa mielessä (yksi rikos) ja jatketun rikoksen laajassa mielessä (rikoskonkurenssi) kesken ks. edellä s. 77 ja siellä mainitut lähteet.

vinta nähdä jatkettu rikos erityisenä konkurenssimuotona, jossa eri osatekojen käsittämä useampikertainen rikollisuus tulee arvosteltavaksi lievemmän periaatteen mukaan, kuin jos osarikoksista tuomittaisiin reaali-konkurenssin sääntöjen mukaan.⁴ Oikeuskäytäntö on ollut taipuvainen laajentamaan jatkettua rikosta koskevan säännöksen soveltamisalaa tuntuvastikin siitä, millaisiin tapauksiin säännös alun alkaen oli tarkoitettu sovellettavaksi.⁵ Etenkin silloin, kun jatketuksi rikokseksi katsotaan täysin eri rangaistussäännösten alaisuuteen kuuluvien osatekojen kokonaisuus — jollainen etenkin alioikeuskäytännössä on tavallista — tuntuisi väkinäiseltä puhua vain yhden rikoksen käsillä olosta.⁶

2. Rikoslaisissa ei ole määritelty edellytyksiä, joiden täytyessä teko-sarja voidaan katsoa jatketuksi rikokseksi. Kirjallisuudessa kysymystä on meilläkin käsitelty melko ahkerasti, vaikkei keskustelu olekaan saavuttanut samanlaisia lähimain kaoottisia mittasuhteita kuin saksalaisella

⁴ *Palme* on esittänyt käsityksen, jonka mukaan pyrkimys reaali-konkurenssin sääntöjä lievempään rankaisemiseen ei meillä olisi ollut RL 7 luv. 2 §:n varsinaisena oikeusperusteena (*Palme*, 19 ss.). Asian historialliseen puoleen ei tässä ole enää syytä paneutua; toisenlaiseen tulokseen päätyminen lienee sitäkin kautta kyllä mahdollista. Ks. esim. *Ellilä*, LM 1972, 805: »...muodostaessaan jatkettun rikoksen käsitteen lainsäätäjän tarkoituksena on ollut — kuten edellä on todettu — antaa syytetylle lievennys reaali-konkurenssin säännöistä.»

Käytännössä on joka tapauksessa selvää, että jatkettun rikoksen konstruktion lisääntynyt soveltaminen on johtunut osaksi juuri pyrkimyksestä välttää reaali-konkurenssin (käytännössä) ankaraa kokonaisrangaistuksen muodostamistapaa. Ks. esim. *Anttila—Heinonen*, 131.

⁵ Tätä on voimakkaasti kritisoituakin. Ks. esimerkiksi *Hiltunen*, LM 1968, 346 ss.

⁶ Edellä (s. 10 aliv. 14) on kiinnitetty jo huomiota niihin keskenään hyvin ristiriitaisiin käsityksiin, joita on esitetty jatketuissa rikoksessa käsillä olevien rikosten ja tekojen lukumäärästä. Suomessa ovat *Forsman* (570) ja *Serlachius* (I, 236) katsoneet jatkettun rikoksen yhdeksi teoksi. Teon ykseyden kriteerit ovat tietenkin puhtaasti sopimuksenvaraiset, mutta kun jo lakiteksti Suomessa edellyttää uudestaan tehtyjä rikollisia tekoja, ei ole mitään aihetta lähteä konstruoimaan jatkettun rikoksen kattavia, usein huomattavan laajalle ulottuvia teon ykseyksiä. Vallitseva kanta oikeuskirjallisuudessa näkeekin jatketuissa rikoksessa useita tekoja. Viimeksi näin *Ellilä*, LM 1972, 802 aliv. 1. — Jatkettun rikoksen luonnehtiminen yhdeksi teoksi on ymmärrettävämpää sellaisten rikos-oikeusjärjestelmien pohjalta, joissa ei ole mitään nimenomaista säännöstä jatkettusta rikoksesta; näin tietysti ennen kaikkea, jos dogmaattiseksi lähtökohdaksi omaksutaan, että rikosten ja tekojen lukumäärän on vastattava toisiaan.

kielialueella.⁷ Osatekojen yhteydelle on asetettu toisaalta objektiiviseen, toisaalta subjektiiviseen puoleen liittyviä vaatimuksia. Objektiivisella puolella on vaadittu etenkin, että uudestaan tehtyjen rikollisten tekojen on toteutettava sama perustunnusmerkistö, kohdistuttava samaan oikeushyvään ja oltava tietyn asteisessa ajallisessa ja paikallisessa yhteydessä toisiinsa. Myös tekotilanteen samankaltaisuus on mainittu tässä yhteydessä. Eräiden rikostyyppien yhteydessä, joille on ominaista oikeudenloukkauksen kohdistuminen määrätyn henkilön persoonallisuuteen kiinteästi liittyviin (höchstpersönlich) oikeushyviin, jatkettu rikos on tahdottu myöntää mahdolliseksi vain osatekojen kohdistuessa *samaan henkilöön*.⁸ Subjektiivisella puolella vaatimukset ovat vaihdelleet. Joskus on jatkettua rikoksen edellytykseksi haluttu asettaa yhteinen tahallisuus etukäteen tehdyn, koko tekosarjan kattavan toimintapäätöksen merkityksessä. Toisinaan taas subjektiivisista vaatimuksista on käytännöllisesti katsoen kokonaan luovuttu.⁹ Tällöinkin subjektiiviset tekijät voivat vaikuttaa tapauksen arvosteluun objektiivisen puolen välityksellä: selvitys esimerkiksi yhteisestä tahallisuudesta helpottanee tekosarjan hahmottamista myös objektiivisella puolella, ajallisen ja paikallisen läheisyyden puolesta, yhtenäiseksi.¹⁰

Mitä tulee vaatimuksiin, jotka koskevat osatekojen kuulumista saman perustunnusmerkistön alaisuuteen ja kohdistumista samaan oikeus-

⁷ Kotimaisesta kirjallisuudesta ks. *Anttila—Heinonen*, 130 s., *Candolin*, JFT 1965, 335 ss. *Carlson*, DL 1941, 180 ss., *Ellilä*, LM 1972, 799 ss., *Forsman*, 569 ss., *Grotenfelt*, 170 ss., *Hiltunen*, LM 1968, 346 ss., *Honkasalo II*, 265 ss., *Sama*, Yhdistämisestä, 9 ss., *Honkasalo—Ellilä*, 108 s., *Koskinen*, LM 1968, 377 ss., *Lång*, JFT 1964, 655 ss., *Mäkelä*, 73 ss., *Palme*, laajasti, *Serlachius I*, 236 ss.

Saksalaiseen kirjallisuuteen antavat johdatusta esimerkiksi *Geerds*, 294 ss., *Jescheck*, 474 ss. ja *Schönke—Schröder*, 587 ss.

⁸ *Palme* on vallitsevana pidettävästä kannasta poiketen pitänyt mahdollisena katsoa jatketuksi rikokseksi myös esimerkiksi *eri henkilöihin* kohdistuvat pahoinpitelyt, jos niitä sitoo subjektiivisen puolen yhteys; ks. *Palme*, 54 ss. Oikeuskäytäntöön vedoten painottavat myös *Lång*, JFT 1964, 666 ja *Anttila—Heinonen*, 131, tavanomaista vähemmän loukattujen *henkilöiden* merkitystä jatkettua rikoksen hahmottamisessa. Kirjallisuudessa vallitsevaa linjaa on puolestaan tukenut *Salmiala*, DL 1946 (oik.tap.), 66 ss. ja DL 1966 (oik.tap.), 8 ss.

⁹ Vuoden 1875 rikoslakiehdotuksessa jatkettua rikoksen edellytykseksi asetettiin nimenomaan subjektiivinen yhteys osatekojen kesken, mutta sittemmin, ilmeisesti ainakin osaksi *Hagströmerin* kritiikin johdosta, tästä vaatimuksesta luovuttiin. Ks. edellä s. 58 ja *Ellilä*, LM 1972, 800 s.

¹⁰ Näin esim. *Forsman*, 572. Ks. samansuuntaisesti *Palme*, 53 s.

hyvään, ne eivät nyt aiheuta ongelmia, kun tässä pääjaksossa on nimenomaan puhe suhtautumisesta, joka tulee arvosteltavaksi vain yhden rikostunnusmerkistön kannalta. Oikeuskäytännössähän on juuri näitä vaatimuksia löysennetty melkoisesti.¹¹ Jäljelle jäävät osatekojen ajalliseen ja paikalliseen yhteyteen, tekotilanteen samankaltaisuuteen ja eräiden rikostyyppien kohdalla loukatun henkilön pysymiseen samana liittyvät edellytykset, samoin kuin subjektiivisen puolen mahdolliset vaatimukset. Nyt huomataan samankaltaisuus toisaalta *jatketun rikoksen* edellytysten ja toisaalta niiden edellytysten välillä, jotka aikaisemman esityksen mukaan ovat omiaan hahmottamaan suhtautumisen *yhdeksi rikokseksi* (luonnollisena teon ykseytenä).

3. Tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävän suhtautumisen hahmottaminen yhdeksi rikokseksi »luonnollisen teon ykseyden» mielessä edellytti ensinnäkin, että suojeluobjektina oleva oikeushyvä on loukatavissa suuremmassa tai pienemmässä määrin, niin että minimiedellytykset ylittävä oikeudenloukkausmäärä on nähtävissä vain oikeudenloukauksen kvantitatiivisena laajentumisena eikä uutena itsenäisenä loukauksena. Eräiden rikostyyppien kohdalla tämä edellytti kaiken loukauksen kohdistumista samaan henkilöön. Aivan samat vaatimukset asetetaan jatketulle rikokselle. Sekä luonnollisen teon ykseyden että jatketun rikoksen edellytyksenä mainittiin myöskin osatekojen ajallinen ja paikallinen yhteys. Luonnollisen teon ykseyden osalta tämä merkitsi syyllisyyden näkökulmasta katsottuna yhtenäisen motivaatiotilanteen vaatimusta. Myös jatketulle rikokselle on saatettu asettaa subjektiivisia edellytyksiä.

Kun vielä jatketun rikoksenkin osalta myönnetään ajallista ja paikallista yhteyttä koskevan vaatimuksen relatiivisuus, sen vaihtelevuus rikostyyppistä toiseen, ja jätetään riittävän *yhteyden* toteaminen viime kädessä lainkäyttäjän *luonnollisen elämäнкäsityksen* mukaan suoritettavaksi,¹² näyttää yhden rikoksen käsittävän luonnollisen teon ykseyden ja moninkertaista rikollisuutta kattavan jatketun rikoksen ero muodostuvan pikemmin aste- kuin laatueroksi. Tuntuu luonnolliselta, että jatketun rikoksen osateoille sallitaan suurempi keskinäinen etäisyys kuin

¹¹ Tästä esimerkiksi Anttila—Heinonen, 131.

¹² *Jatketun rikoksen* rajaamisessa suomalaisessakin kirjallisuudessa on vedottu nimenomaan »luonnolliseen elämäнкäsitykseen»; ks. Forsman, 570, Honkasalo II, 271 ja Sama, Yhdistämisestä, 14.

yhdeksi rikokseksi arvosteltavan suhtautumisen sisällä, mutta yhtä vähän kuin voidaan yleisesti määritellä sitä enimmäisetäisyyttä, jonka erottamat osateot vielä ovat katsottavissa jatketuksi rikokseksi, voidaan myöskään yleisellä säännöllä ilmaista yhden rikoksen ja jatkettun rikoksen rajaa tästä näkökulmasta. Kenties voitaisiin tyytyä luonnehtimaan yhden rikoksen ja jatkettun rikoksen eroa niin, että tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävä suhtautuminen *samassa tilaisuudessa* katsotaan lähtökohtaisesti yhdeksi rikokseksi, suhtautumisen jatkuminen eri tilaisuuksissa taas jatketuksi rikokseksi. »Samaksi tilaisuudeksi» arvosteleminen puolestaan riippunee muun muassa siitä, onko koko suhtautuminen nähtävissä tekijän saman yhtenäisen motivaatiotilan ilmauksena.¹³

Lähimainkaan täsmällistä rajanveto-ohjetta viimeksi hahmotettu sääntökään ei anna. Viime kädessä suhtautumisen luonnehtiminen yhdeksi rikokseksi tai jatketuksi rikokseksi jää riippumaan kunkin konkreettisen tapauksen yksityiskohtiin perustuvasta harkinnasta.¹⁴ *Rangais-*

¹³ *Maiwald* pitää luonnollisen teon ykseyden ja jatkettun rikoksen ratkaisevana erona juuri motivaatiotilanteen yhtenäisyyttä tai vaihtumista: ero liittyy hänen mukaansa tekijän syllisyyden arvosteluun (79).

Kotimaisessa oikeuskäytännössä kuvataan usein sanonnalla »samassa tilaisuudessa» yhdeksi rikokseksi arvosteltavan suhtautumisen ajallista ja paikallista yhteyttä. Ks. esim. KKO 1952 II 58 (Varas oli *samassa tilaisuudessa* murtautuen anastanut erään osakeyhtiön parantolan toimistosta, kioskista ja varastohuoneesta erinäistä omaisuutta sekä varastamisen tarkoituksessa murtautunut posti- ja lennätinhallituksen myös parantolarakennuksessa olevaan postitoimistoon sieltä kuitenkin mitään anastamatta. — KKO tuomitsi pelkästään törkeästi varkaudesta, »koska mainittuja tekoja oli pidettävä yhtenä törkeänä varkautena»). Vrt. KKO 1950 II 315 (Syytetty, joka samalla asianomistajan kanssa tekemällään matkalla oli *kahdessa eri tilaisuudessa* anastanut asianomistajalta omaisuutta, tuomittu *yhdestä rikoksesta*.)

¹⁴ Ks. jo *Forsman*, 570: »Det fortsatta brottet afviker sålunda till sitt väsende icke så mycket från det enkla brottet som man vid första påseende skulle kunna tro.» — Harkinnanvaraisuudesta yhden ja jatkettun rikoksen välillä sopii esimerkiksi myös tapaus KKO 1952 II 47. Siinä syytetty oli väärentänyt PSP:n säästökirjan ja nostanut sillä neljän päivän välein kahdesti rahaa eri postitoimipaikoista. Enemmistö 4—1 tuomitsi hänet *jatketusta* yleisen asiakirjan väärennyksestä. Vähemmistöön jäänyt OikN olisi tuominnut *yhdestä* rikoksesta, »koska puheena olevan väärän PSP:n säästökirjan käyttämistä kahdessa tilaisuudessa *asianhaaroihin katsoen on pidettävä yhtenä käyttämisenä*». Vähemmistön kannan osalta ks. *Salmialan* kriittistä esitystä oikeustapausselostuksessaan DL 1953 (oik.tap.), 1 ss.

Vaasan HO:n tuoretta käytäntöä nyt puheena olevassa rajanveto-ongelmassa esittelee *Mäkelä*, 74 ss.

tuksen määräämisen kannalta valinnalla ei pitäisi olla ratkaisevaa merkitystä. RL 7 luv. 2 §:n mukaan jatketusta rikoksesta rangaistaan niin kuin yhdestä rikoksesta, mutta rikoksen jatkaminen otetaan huomioon raskauttavana asianhaarana. Miten suuri osuus suhtautumisen katsomisella jatketuksi rikokseksi on konkreettisen rangaistuksen määrään, riippuu kunkin tapauksen laadusta ja erilaisten lieventävien ja raskauttavien asianhaarojen keskinäisestä punninnasta. Jos tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävässä, *yhdeksi rikokseksi* katsotussa suhtautumisessa on sellaista ulottuvuutta, että toiminnan arvostaminen jatketuksi rikokseksi on tullut toisena vaihtoehtona harkittavaksi, voitaneen rikoksen tällainen ulottuvuus yleensä ottaa huomioon raskauttavana seikkana jo yleisten, yhtä rikosta koskevien rangaistuksen määräämisperiaatteiden mukaan. Yhden rikoksen rajojen mahdollinen harkinnanvaraisuus tunnusmerkistön minimiedellytykset ylittävissä tapauksissa *ei näin ollen yleensä ole kovin vaarallista*, koska vaihtoehtona yhdelle rikokselle on rangaistuksen määräämiseen nähden hyvin samankaltainen jatkettu rikos. Olennaisesti ratkaisevampi ero jäänee jatketun rikoksen ja kokonaan erilliseksi rikoksiksi arvostettavan tekosarjan (reaalikonkurenssin) väliin. Tästä jatketun rikoksen »yläraja» — jota oikeuskäytäntö oireellisesti on taipuvainen jatkuvasti väljentämään — ei kuitenkaan nyt tulé puhe.

C. Rajankäynti poikittaissuunnassa; samankaltainen ideaalikonkurenssi

1. Rajankäynti yhden rikoksen ja samankaltaisen ideaalikonkurenssin välillä aktualisoituu sellaisissa tapauksissa, joissa henkilön suhtautuminen pituussuunnassa tarkasteltuna vastaa vain tunnusmerkistön yksinkertaista toteuttamista, mutta ulottuu *poikittaissuunnassa* yli tunnusmerkistön minimiedellytysten toteutumisen. Esimerkiksi A anastaa samalla kädenliikkeellä B:n ja C:n omaisuutta; surmaa samalla laukauksella B:n ja C:n; herjaa B:tä ja C:tä samalla lauseella; käyttäytyy alle 16-vuotiaiden B:n ja C:n läsnäollessa sukupuolisiveellisyyttä loukkaavalla tavalla heitä kohtaan. Kaikissa tapauksissa henkilö A:n toiminnan pituussuunnassa tarkasteltuna voidaan nähdä rajoittuvan tunnusmerkistön toteutumisen edellyttämään minimiin, mutta saman toiminnan varaan kerrostuu poikittaissuunnassa seurauksia eri tahoilla. Kunkin tunnusmerkistön tulkinnalla on selvitettävä, salliiko se koko suhtautumisen katsomisen yhdeksi rikokseksi seurausten kerrannaisuudesta huolimatta. Vaihtoehtona on samankaltainen ideaalikonkurenssi. Toiminnan yhteys

sitoo suhtautumisen lakimme mukaan joka tapauksessa yhdeksi rangaistuksen määräämisyksiköksi RL 7 luv. 1 §:n mielessä.¹⁵ Jos jokaista erilliseksi hahmottuvaa seurausta kohden määrättäisiin oma rangaistuksensa, sama kaikkiin seurauksiin johtanut suhtautuminen tulisi moninkertaisesti rangaistuksi.

Samalla lailla kuin valinnan yhden rikoksen ja *jatketun rikoksen* muodostamien vaihtoehtojen kesken rajatapauksissa ei pitäisi vaikuttaa sanottavasti rangaistuksen määrään, myöskään ratkaisulla yhden rikoksen ja *samankaltaisen ideaalikonkurenssin* välillä ei pitäisi olla tällaista merkitystä. Oletetaan, että henkilön suhtautumisessa on tunnusmerkistön näkökulmasta katsottuna poikittaissuuntaista ulottuvuutta ja ongelmana on, voidaanko suhtautuminen eri tahoihin ulottuvine seurauksineen katsoa vain yhdeksi rikokseksi, vai onko siinä nähtävä samankaltainen ideaalikonkurenssi. Jälkimmäisessä tapauksessa on RL 7 luv. 1 §:n mukaan »ainoastaan yksi yleistä lajia oleva rangaistus tuomittava, mutta se seikka, että rikoksia on useampia, pidettävä raskauttavana». Epäilemättä seurauksen ulottuvuus on otettava rangaistuksen määrää nostavana asianhaarana huomioon *siinäkin tapauksessa*, että käsillä katsotaan olevan vain yksi rikos. Jos arvosteltavana on sama konkreettinen tapaus, yhtä laajalle ulottuva oikeudenloukkaus, suhtautumisen harkinnanvaraisen nimikoimisen yhdeksi rikokseksi tai samankaltaiseksi ideaalikonkurenssiksi ei pitäisi vaikuttaa seuraamuskysymyksen ratkaisun.¹⁶

¹⁵ Millaista toiminnan yhteyttä RL 7 luv. 1 §:ssä edellytetään, tulee sekä samankaltaisen että erikaltaisen ideaalikonkurenssin osalta tarkasteltavaksi jäljempänä, teoksen IV pääjaksossa.

¹⁶ Näin esimerkiksi *Schönke—Schröder*, 619: »Letztlich ist allerdings... der praktische Unterschied zwischen gleichartiger Idealkonkurrenz und nur einfacher Erfüllung eines Tatbestandes gering: auch bei gleichartiger Idealkonkurrenz kann die Höchststrafe des betreffenden Tatbestandes nicht überschritten werden..., andererseits kann auch bei nur einfacher Tatbestandserfüllung der Umfang des eingetretenen Erfolges bei der Strafzumessung voll berücksichtigt werden.» Samoin *Maiwald*, 83 s.

Samankaltaisen ideaalikonkurenssin *konkurenssiluonteen kiistäminen* perustuu olennaisesti juuri nyt puheena olleeseen näkökohtaan. Saksalaisen rikosoikeuden kiistakysymystä, onko sanottua oikeuskuviota lainkaan tunnustettava, on selvitetty aikaisemmin (s. 90 ss.). Ks. siinä yhteydessä (aliv. 15:ssa) mainittujen samankaltaisen ideaalikonkurenssin vastustajien argumentteja.

Ks. myös kotimaisen lainsäädäntöhistorian yhteydessä (s. 53) ja tässä jäljempänä (aliv. 18:ssa) mainittu *Förslag* 1884, 152.

2. Samankaltaisen ideaalikonkurenssin oikeuskuvion päämerkitys ei ilmeisesti olekaan rangaistuksen määräämistavassa. Rangaistusasteikko-han olisi sama, vaikka toiminta arvostettaisiin vain yhdeksi rikokseksi. Oli henkilön tunnusmerkistönmukaisella suhtautumisella poikittaissuunnassa ulottuvuutta kuinka paljon hyvänsä, seuraamus voitaisiin ajatella aina määrättäväksi tunnusmerkistön yksinkertaisen toteutumisen pohjalta ja ottaen *yhdestä rikoksesta* tuomittavan rangaistuksen määräämisperusteena huomioon oikeudenloukkauksen ulottuvuuden eri tahoille. Samankaltaisella ideaalikonkurensilla lieneekin nähtävä lähinnä jonkinlainen *tuomiota havainnollistava funktio*: jäsentämällä syytteessä tarkoitettua ja toteennäytetyn suhtautumisen useaksi rikokseksi tuomioistuin piirtää tuomitsemislauselmassa syytetyn suhtautumisesta profiilin, jossa korostuu kunkin oikeudenloukkauksen kohteeksi joutuneen tahon itsenäinen merkitys.¹⁷ Jos A on samalla laukauksella surmannut sekä B:n että C:n, tämä tapahtumainkulku käy tietenkin ilmi tuomioistuinratkaisun alkuosasta, jossa kerrotaan, mitä jutussa katsotaan toteennäytetyksi. Kun tuomitsemislauselmassa sitten sen sijaan, että tuomittaisiin A rangaistukseen taposta, todetaankin hänen tulevan tuomituksi *yksin teoin tehdystä kahdesta taposta*, tämä muotoilu vastaa teon profiilia, sitä merkitystä, joka surmaamistunnusmerkistöjen näkökulmasta epäilemättä kuuluu aina yhden määrätyn ihmisen hengelle. Tällainen muotoilu on myös omiaan tyydyttämään *asianomistajia*. Asianomistajan voidaan olettaa olevan kiinnostunut siitä, että syytetty tulee tuomituksi myös juuri *häntä kohtaan* tehdystä rikoksesta eikä vain tietyn *tyyppisestä* rikollisuudesta ylipäänsä.

Onko oikeudenloukkauksen suuntautumiselle eri tahoihin annettava tällainen suhtautumisen eri rikoksiksi hajottava vaikutus, riippuu kunkin tunnusmerkistön tulkinnasta. Oikeuskäytännössä samankaltaisen ideaalikonkurenssin tapauksia näyttää esiintyvän melko harvoin, joka

¹⁷ Ks. esim. *Maiwald*, 84: »Nimmt der Richter die Verletzung mehrerer höchstpersönlicher Rechtsgüter in seinen Schuldspruch als in gleichartiger Idealkonkurrenz herbeigeführt auf, so kann dies materiell-rechtlich also nur *deklaratorischen* Charakter haben. Auch diese nur deklaratorische Bedeutung hat jedoch ihren guten Sinn. Ebenso wie eine *Profilierung* der Tat bei der ungleichartigen Idealkonkurrenz durch Berücksichtigung der verschiedenen verwirklichten Tatbestände gewonnen wird, drückt sich hier das Einzelgewicht aus, das die verletzten Rechtsgüter durch ihren höchstpersönlichen Charakter besitzen.» — *Schönke—Schröder* käyttää vastaavasti termiä *Klarstellungsfunktion der Idealkonkurrenz* (613).

tapauksessa tuntuvasti harvemmin kuin erikaltaisen ideaalikonkurenssin toteuttavia tilanteita. Julkaistujen KKO:n ratkaisujen valossa näyttää kuitenkin olevan määrättyjä rikostyyppisiä, joiden kohdalla on sovellettu RL 7 luv. 1 §:ää saman suhtautumisen eri tahoilla ilmenevien samankaltaisten seurausten korostamiseksi. Kysymys on yleensä sellaisista rikoksista, jotka suuntautuvat *tietyn henkilön persoonallisuuspiiriin* erotamattomasti liittyviin (höchstpersönlich) oikeushyviin. Useimmin samankaltainen ideaalikonkurenssi toistuu henkeen, terveyteen ja kunniaan kohdistuvien rikosten yhteydessä. Nämä ovat juuri aina tietyn henkilön persoonalliseen oikeuspiiriin suuntautuvia rikoksia, joiden kohdalla loukkauksen kohteeksi joutuvien henkilöiden useammuuden on luontevaa nähdä rikkovan yhden rikoksen rajat, vaikkei loukkauksiin johtaneessa suhtautumisessa olisikaan liikaulottuvuutta pituussuunnassa.¹⁸

3. Toiminnan suuntautumisella *poikittaissuunnassa* yhden tai useamman henkilön oikeuspiiriin havaitaan olevan eräiden rikostyyppien kohdalla merkitystä rajanvedolle yhden rikoksen ja samankaltaisen ideaalikonkurenssin välillä. Jo aikaisemmin on kiinnitetty huomiota saman seikan merkitykseen eräiden rikostyyppien yhteydessä, kun *pituussuunnassa* ulottuva, saman tunnusmerkistön toistunut toteuttaminen on arvoستettava tunnusmerkistön yksinkertaiseksi toteuttamiseksi, yhdeksi rikokseksi, tai sen moninkertaiseksi toteuttamiseksi, useaksi rikokseksi. Edelleen samalla seikalla on todettu olevan merkitystä rajanvedossa *jatkettun rikoksen* ja (samankaltaisen) reaalikonkurenssin kesken. Sen vuoksi on syytä ottaa seuraavassa jaksossa tarkasteltavaksi *loukatun henkilön merkitys* eri suuntiin toimitettavan rajanvedon perusteena konkurssikysymyksiä ratkaistaessa yleensä.

¹⁸ Samankaltaisen ideaalikonkurenssin mahdollisuuteen näyttää meilläkin kiinnitetyn huomiota etupäässä vain *henkilöön kohdistuvien* rikosten yhteydessä. Vuoden 1884 rikoslakiehdotuksessa samankaltaisen ideaalikonkurenssin *tarpeettomuutta* perusteltiin sillä, että rangaistusta määrättäessä voidaan ilman muuta ottaa huomioon se, että teolla on loukattu *eri henkilöitä* (Förslag 1884, 152). Ylipäänsä myös kirjallisuudessamme samankaltaisesta ideaalikonkurenssista käytetyt esimerkit ovat koskeneet henkilöön kohdistuvia rikoksia. Eräs poikkeus kuitenkin on: samankaltaista ideaalikonkurenssia on pidetty mahdollisena *osallisuustapauksissa*, esimerkiksi silloin kun samalla teolla yllytetään yhtä useampi henkilö antamaan perätön lausuma (näin mm. *Honkasalo* II, 255 ja *Livson*, 18 aliv. 5).

11 §. Loukatun henkilön merkitys yksiköimisperusteena

A. Yleisiä näkökohtia loukatun henkilön merkityksestä

1. Osa rikoksista on sellaisia, joiden arvostelussa rikoksen kohdistumiselle *määrättyyn henkilöön* on haluttu antaa korostettu merkitys. Tällaisina on mainittu persoonallisuuteen erottamattomasti liittyviin (höchstpersönlich) oikeushyviin kohdistuvat rikokset. Näiden rikostyyppien kohdalla *loukattu henkilö* muodostaa ensisijaisen yksiköimisperusteen jäsenettäessä syytetyn suhtautumista rikosyksiköiksi. Kukin loukattu henkilö kohottaa esiin uuden näkökulman, josta käsin rikostunnusmerkistön toteutumista syytetyn suhtautumisessa tarkastellaan. Jos tunnusmerkistö toteutuu useaan kohteeseen nähden, yhden rikoksen rajat ovat murtuneet ja kuhunkin henkilöön kohdistettu loukkaus arvostellaan omaksi rikoksekseen. Näin on yhtä hyvin silloin, kun suhtautuminen on suunnattu eri henkilöihin *peräkkäin* (pituussuuntainen ulottuvuus), kuin silloinkin, kun *saman* suhtautumisen seuraukset ilmenevät eri henkilöiden oikeuspiirissä (poikittaissuuntainen ulottuvuus). Eri henkilöihin kohdistuneita rikoksia ei myöskään katsota jatketuksi rikokseksi.

Toisille niistä rikoksista, joiden kohdalla loukattu henkilö on kuvattulla tavalla korostetussa asemassa, on edelleen ominaista, että yksinkertaiseksi tunnusmerkistön toteuttamiseksi katsottavissa olevan oikeudenloukkauksen määrä *myös yhteen henkilöön nähden* on täsmälleen rajattu. Tyypillisenä esimerkkinä ovat surmaamisrikokset tappo, murha, pyynnöstä surmaaminen ja lapsentappo sekä kuolemantuottamus (RL 21 luv. 1—4 ja 9 §). Samaan ryhmään kuulunee sikiönlähdettäminen (RL 22 luv. 5 ja 6 §). Näissä kaikissa toiminta tähtää yhden kohteen osalta tiettyyn kertakaikkiseen seuraukseen, joka ei enää samaan kohteeseen nähden ole laajennettavissa. Kerran surmattua ei voi enää uudelleen surmata. Tämän ryhmän rikoksissa toisaalta kaikki toiminta, ulottui se kuinka pitkälle ajanjaksolle hyvänsä, joka on tähännyt viimein toteutuneeseen seuraukseen, muodostaa vain yhden *täytetyn* rikoksen. Henkilö, joka surmaa toisen syöttämällä tälle vuoden ajan päivittäin pienen annoksen elimistöön kasautuvaa, vähitellen kuolemaan johtavaa myrkyä, syyllistyy yhteen rikokseen (tappoon/murhaan). Kysymys erikseen on sitten se, voidaanko jokin osa seuraukseen tähännyttä suhtautumista katsoa sillä lailla itsenäiseksi yksiköksi, että erillinen ran-

kaiseminen *yhtyksestä* tulisi kysymykseen. Jos edellisen esimerkkitapauksen surmaaaja on ensin yrittänyt saavuttaa päämääränsä puolen vuoden kuurilla ja epäonnistuttuaan siinä aloittanut muutaman kuukauden kuluttua uuden, viimein toivottuun tulokseen johtaneen vähittäisen myrkyttämisen, toiminnan ensimmäisestä jaksosta voitaisiin ajatella muodostuvan itsenäiseksi yksiköksi arvosteltavan surmaamisyrityksen. Kysymys yrityksen erillisestä rankaisemisesta liittyy osaksi lainkonkurenssi-problematiikkaan, joka jää tutkimuksen ulkopuolelle. Esimerkin havainnollistamaan ongelmaryhmään palataan kuitenkin vielä myös jäljempänä.

Useammissa rikostyypeissä loukkauksen kohdistuminen yhteen henkilöön muodostaa rajan yhdeksi rikokseksi katsottavalle suhtautumiselle, mutta *yhtä henkilöä kohtaan* oikeudenloukkauksen määrä voi yhden rikoksen sisällä muodostua enemmän tai vähemmän tuntuvaksi. Pahoinpitelyrikoksissa (RL 21 luv. 5—7 §) kysymys voi olla yhdestä lyönnistä, laukauksesta tai muusta toisen terveyteen kajoamisesta, mutta myös useamman lyönnin tai vastaavan käsittävästä toimintakokonaisuudesta, kunhan kohteena on sama henkilö. Kunnianloukkausrikoksissa (RL 27 luku) yhdeksi rikokseksi voidaan hahmottaa yksi loukkaava lausuma yhtä hyvin kuin samasta henkilöstä samassa tilaisuudessa toistuvasti lausuttu loukkaus. Laiton vangitseminen on yksi rikos, kesti saman henkilön vapauden menetys vähän tai kauan aikaa (tämä käy ilmi jo RL 25 luv. 9 §:n sanonnasta, jossa edellytetään toisaalta alle, toisaalta päälle kolmenkymmenen päivän mittaisia vapauden menetyksiä).

2. Syitä, jotka ovat nostaneet loukatun henkilön kiintopisteeksi yksiköitäessä eräiden tunnusmerkistöjen mukaisia rikoksia, on jo sivuttu aikaisemmin. *Intressisuojan näkökulmasta* oikeudenloukkauksen ulottuminen uuden henkilön oikeuspiiriin merkitsee eräänlaista hyppäystä verrattuna samaan henkilöön kohdistuvan oikeudenloukkauksen määrälliseen laajentumiseen. Jos A pahoinpitelee B:tä lyömällä häntä kerran toisensa jälkeen (yksinkertaisuuden vuoksi oletetaan, ettei mitään vammaa synny, vaan toimintaan soveltuu vain lievän pahoinpitelyn kriminalisoiva RL 21 luv. 7 §), kukin uusi lyönti kasvattaa tasaisesti oikeudenloukkauksen määrää. Jos A sitten kääntyykin C:n puoleen ja alkaa lyödä tätä, laajenee A:n aiheuttama oikeudenloukkaus kokonaan toisella tavalla, kuin jos C:henkin suunnatut iskut olisi kohdistettu vain B:hen. Isku, joka käsittää C:n ruumiillisen koskemattomuuden suojaksi tarkoitetun muurin murtamisen, saa tunnusmerkistön valossa tarkastel-

tuna aivan toisen painon kuin isku, joka vain jatkaa jo aloitettua B:n koskemattomuuden loukkausta.

Kuhunkin henkilöön kohdistuneen toimintaosuuden arvostelemisen omaksi rikoksekseen selittää ehkä osaksi *asianomistajan* hyvitystarpeen huomioon ottaminen. Kun kysymys on tietyn henkilön persoonallisuuspiiriin läheisesti kuuluvan oikeushyvän loukkauksesta, kyseisen henkilön (tai hänen oikeudenomistajiensa) voidaan otaksua olevan kiinnostunut näkemään, että loukkaaja tuomitaan myös juuri nimenomaan *häneen* kohdistuneesta rikoksesta. Kuhunkin loukattuun kohdistuneen suhtautumisen käsitteleminen omana rikoksenaan korostaa jokaisen yksityisen asianomistajan merkitystä. Se myös *havainnollistaa* tuomioistuimen päättöstä piirtämällä syytetyn suhtautumisesta tapauksen oleellisia asianhaaroja vastaavan profiilin.

Vastaavalla tavalla kuin joidenkin rikostyyppien yhteydessä toiminnan suuntautuminen eri henkilöiden oikeuspiiriin on omiaan jäsentämään aiheutetun *oikeudenloukkauksen* erillisiksi yksiköiksi, loukattujen henkilöiden useammuus voidaan tulkita myös osoitukseksi subjektiivisen puolen, tekijän *syllisyyden* ulottuvuudesta. Niissä rikoksissa, joissa teon kohdistumiselle tiettyyn henkilöön annetaan painotettu merkitys, tämän merkityksen voidaan otaksua heijastuvan myös tekijän motivaatiossa. Tekijän aiheuttaman oikeudenloukkauksen laajentaminen ulotumaan uuden henkilön oikeuspiiriin voidaan nähdä uutena rikoksiin ryhtymistä ehkäisevien pidäkkeiden murtumisena tekijän motivaatiossa. Silloin toiminnan hahmottaminen useaksi rikokseksi vastaa myös tekijän *syllisyyden* arvostelua.¹

3. Nyt olisi aika yrittää vastata kysymykseen, *minkä rikostyyppien yhteydessä* loukatulle henkilölle annetaan sellainen korostettu merkitys, josta edellä on ollut puhe. Mitään täsmällistä rikostyyppien kahtiajakoa sillä perusteella, muodostaako kohteen pysyminen samana ehdottoman rajan yhdelle rikokselle, ei liene realistista tavoitellakaan. Pikemminkin eri tunnusmerkitöt muodostavat tässä suhteessa jonkinlaisen asteikon, jonka toisessa ääripäässä ovat ne rikostyyppit, joiden kohdalla lou-

¹ Näin esimerkiksi *Maiwald*, 81 s. — Itse asiassa saman ajattelutavan ilmentymänä voitaneen pitää myös *Palmen* käsitystä, jonka mukaan joissain tapauksissa *subjektiivinen yhteys* puolestaan voisi sitoa jatketuksi rikokseksi myös henkilöön kohdistuvat rikokset, vaikka niiden objekteina olisivat eri henkilöt. Ks. *Palmè*, 55 s. Ks. myös *Mäkelä*, 80 s.

katulla henkilöllä aivan säännönmukaisesti on tällainen korostettu merkitys. Toiseen päähän jäävien rikosten kohdalla taas loukattujen henkilöiden lukumäärä painuu kokonaan taka-alalle suhtautumista yhdeksi tai useaksi rikokseksi arvosteltaessa huomioon otettavien muiden argumenttien joukossa. Välimaastoon jää suuri joukko rikoksia, joiden yksiköimisessä loukattujen henkilöiden määrällä on suurempi tai pienempi argumenttiarvonsa muiden konkreettisessa tapauksessa käsillä olevien seikkojen rinnalla. Kokonaan asteikon ulkopuolelle jäävät tietysti ne lukuisat rikostyytit, joiden yhteydessä kukaan yksityinen henkilö ei ylipäänsä tule välittömästi loukatuksi.²

Rikostyyppien ryhmittelyn liukuvuus on luonnollista, jos ryhmittelyperusteeksi kerran valitaan kunkin säännöksen suojeluobjektina olevan oikeushyvän luonne: onko se »höchstpersönlich» vai ei. Ei voida lähteä siitä, että eri oikeushyvät joko ovat tietyn henkilön persoonalliseen oikeuspiiriin läheisesti liittyviä tai eivät ole sitä. Ne ovat enemmän siihen *enemmän tai vähemmän läheisesti* liittyviä. Lisäksi näkemys jokaisesta rikoksesta yhden tarkasti rajatun oikeushyvän loukkauksena on liian yksioikoinen. Rangaistussäännöksen suojelusuuntaus voi ulottua samalla kertaa erilaisten intressien alueelle.³ Niistä taas osa voi olla varsinaisesti »höchstpersönlich»-tyyppisiä, osa puolestaan ei. Esimerkiksi *ryöstön* katsotaan suuntautuvan vapauteen ja varallisuuteen, joiden oikeushyvien kiinnittyminen tietyn henkilön persoonalliseen oikeuspiiriin on vahvuudeltaan erilaista.

4. Ennenkuin lähdetään oikeustapausmateriaalin pohjalta etsimään joitakin yleislinjoja loukatun henkilön tai henkilöiden merkityksestä eräiden rikosten yksiköimisessä, on syytä kiinnittää huomiota vielä eri tyyppisten rajanveto-ongelmien keskinäiseen suhteeseen. Oikeuskäytännössä enin osa ratkaisuksista, jotka valaisevat nyt puheena olevaa kysymystä, liittyy rajankäyntiin *jatketun rikoksen* ja reaalikonkurenssin välillä. Myös samankaltaisen ideaalikonkurenssin tapauksia esiintyy antamassa osviittaa siitä, milloin saman toiminnan seurausten ilmeneminen eri henkilöiden oikeuspiirissä katsotaan yhden rikoksen rajat rikko-

² Rikostyyppien ryhmittelystä pohjoismaissa sen mukaan, onko loukatulla henkilöllä ratkaiseva merkitys rikoksen yksiköimisessä ks. esim. *Andenaes*, 319, *Kommentar till BrB I*, 46 s., *Strahl*, 201 ja (Ruotsin vanhan konkurensijärjestelmän osalta) *SOU* 1937: 24, 46 ss.

³ Tästä jo edellä s. 137.

vaksi liikaulottuvuudeksi *poikittaissuunnassa*. Joidenkin ratkaisujen pohjalta voi hahmottaa kuvaa myös siitä, milloin suhtautumisen kohdistumisen samassa tilaisuudessa peräkkäin eri henkilöihin nähdään särkevän *pituussuunnassa* yhden rikoksen rajat. Olisi liian rohkeaa suoralta kädeltä väittää loukatun henkilön merkityksen olevan sama kaikissa näissä rajankäyntitilanteissa. Toisaalta näyttää kuitenkin siltä, kuin ne argumentit, jotka nostavat loukatun henkilön merkityksen korostettuun asemaan eräitä tunnusmerkistöjä sovellettaessa, yleisesti ottaen vaikuttaisivat saman suuntaisesti kaikissa näissä tilanteissa.⁴ Silloin yhteen rajanvetotilanteeseen (esimerkiksi jatkettu rikos/reaalikonkurenssi) liittyvistä tuomioistuinratkaisuksista olisi ehkä saatavissa varovaista tukea toisen tyyppin rajanveto-ongelmien (esimerkiksi yksi rikos/samankaltainen ideaalikonkurenssi) ratkaisemisessa.

Jos viime kappaleessa sanottu pitää paikkansa, siitä seuraa määrätynlainen konkurenssiongelman ratkaisuvaihtoehtojen ryhmittely, jossa loukatun henkilön merkitys näkyy eräissä rajanvedoissa, toisissa sitä vastoin sen merkitys ei ole ainakaan ratkaiseva. Oletetaan seurauksensa eri henkilöiden oikeuspiiriin ulottava rikostapaus, johon liittyy siinä määrin ulottuvuutta, että konkurenssikysymyksen ratkaisuksi ensi katsomalta näyttää tarjoutuvan useita eri vaihtoehtoja. Ensimmäinen rajanveto tapahtuisi sillä perusteella, onko suhtautumiseen sovellettavan tunnusmerkistön kannalta välttämättä annettava loukatulle henkilölle korostettu merkitys yksiköimisessä. Jos tunnusmerkistöä on näin tulkittava, silloin yhden rikoksen ja jatkettun rikoksen vaihtoehdot sulkeutuvat pois. Rajanveto jäljelle jäävien vaihtoehtojen, samankaltaisen ideaali- ja reaalkonkurenssin kesken ei enää riipu loukattujen määrästä, vaan pelkästään siitä, onko seuraukset aiheutettu samalla vai eri teoilla. Jos taas tunnusmerkistön tulkinta ei välttämättä edellytä painotetun merkityksen antamista loukatulle henkilölle, ideaalikonkurenssi putoaa pois ja jäljelle jäävät kysymykseen tulevana vaihtoehtoina yksi rikos, jatkettu rikos ja (samankaltainen) reaalkonkurenssi. Valittaessa näiden vaihtoehtojen välillä loukattujen henkilöiden lukumäärä ei enää nyt-

⁴ Tässä on selvästi toisella kannalla *Schönke—Schröder*, jossa tunnustetaan samankaltaisen ideaalikonkurenssin mahdollisuus *höchstpersönlich*-tyyppisten rikosten yhteydessä, mutta ei kiistetä myöskään *jatkettun rikoksen* mahdollisuutta, vaikka ne kohdistuisivat eri henkilöihin. Ks. *Schönke—Schröder*, 618 ja 590, josta viimeksi mainitusta kohdasta käy ilmi jatkettua rikosta koskevan käsityksen poikkeavan saksalaisen rikosoikeuden vallitsevasta linjasta.

kään ole ratkaiseva argumentti, vaan enintään yksi tekijä muiden objektiivisen tilanteen ja tekijän syyllisyyden arvostelussa huomioon otettavien seikkojen joukossa.

B. Henkeen ja terveyteen kohdistuvat rikokset

1. Tyypillisinä esimerkkeinä tietyn henkilön persoonallisuuteen erotamattomasti liittyvistä oikeushyvistä on tapana pitää *henkeä* ja *ruumiillista koskemattomuutta* tai, RL 21 luvun nykyisen otsikon (L:ssa 491/1969) mukaisesti, *terveyttä*. Huomattava osa niistä oikeustapauksista, joissa on katsottu samankaltaisen ideaalikonkurenssin oikeuskuvion toteutuneen, koskee juuri RL 21 luvun rikoksia. Monta kertaa kysymys on tapauksista, joissa ideaalikonkurenssin molemmat päämuodot, sekä samankaltainen että erikaltainen, ovat *samalla kertaa* käsillä. Tällaisia tilanteita syntyy esimerkiksi silloin, kun RL 21 luvun mukaisiin seuroiksi on johtanut omaksi rikokseksi katsottava liikenne-, työturvallisuus- tai räjähdysainesäännösten rikkominen.

Henkeen kohdistuvien rikosten osalta oikeuskäytännön linja on nykyään täysin johdonmukainen: kukin uhri muodostaa oman kiintopisteensä tekijän suhtautumista rikosoikeudellisesti arvosteltaessa.⁵

⁵ Esimerkkeinä samankaltaisesta ideaalikonkurenssista *henkeen* kohdistuvien rikosten osalta mainittakoon tapaukset KKO 1968 II 83 (ns. Rissalan tapaus, jossa hurjastelu sotilaskuljetuksessa johti katastrofiin; eräs syytetyistä esimerkiksi tuomittiin yllytyksestä yksin teoin tehtyihin palvelusvelvollisuuden rikkomiseen ja törkeään varomattomuuteen liikenteessä sekä tuon yllytyksen kanssa *yksin teoin tehdyistä 3 kuolemantuottamuksesta* ynnä 3 vaikean ja 24 vaikeata vähäisemmän ruumiinvamman tuottamuksesta); KKO 1965 II 22 (sotilashenkilö, joka oli laiminlyönyt pitää huolta ruutitynnyrien käsittelystä varikolla, tuomittiin *yksin teoin tehdyistä* virkavelvollisuuden rikkomisesta, tulipalon tuottamuksellisesti aiheuttamisesta ja *kahdesta kuolemantuottamuksesta*); KKO 1962 II 110 (soranottoipaikan omistaja, joka oli laiminlyönyt pitää huolta paikan turvallisuudesta, tuomittiin *yksin teoin tehdyistä kahdesta kuolemantuottamuksesta* ja työturvallisuusmääräysten rikkomisesta); KKO 1959 II 87 (tilanomistaja, jonka huolimattomasti säilyttämät räjähdysaineet olivat räjähtäneet, tuomittiin *yksin teoin tehdyistä* räjähdysainemääräysten rikkomisesta, *kahdesta kuolemantuottamuksesta* ja vaikean sekä vaikeata vähäisemmän ruumiinvamman tuottamuksesta); KKO 1956 II 36 (kaupungin autokorjaamon työnjohtaja tuomittiin *yksin teoin tehdyistä* virkavirheestä ja *kahdesta kuolemantuottamuksesta* sekä vaikeata vähäisemmän ruumiinvamman tuottamuksesta); KKO 1949 II 49 (rakennusmestari, jonka laiminlyönnin johdosta rakenteet olivat tulleet rakennussäännön vastaisiksi

Usean kuoleman aiheuttamista ei voida pitää pelkästään yhtenä rikoksena.⁶ Aikaisemmilta vuosilta on peräisin muutamia sellaisiakin julkaistuja KKO:n ratkaisuja, joissa usean henkilön kuoleman aiheuttaja on päätöksen sanamuodon mukaan tuomittu kuolemantuottamuksesta *vain kertaalleen*.⁷ Nykyään myös kuolemantuottamukset yksiköidään vakiintuneesti uhrien lukumäärän mukaan.

Muiden henkirikosten kanssa samassa asemassa on ilmeisesti *sikiön-lähdettäminen*. Sitä koskevien rangaistussäännösten (RL 22 luv. 5 ja 6 §) ensisijaisena suojeluobjektina nähdään yleensä sikiön henki.⁸ Mikäli arvosteltavaksi tulisi eri naisten sikiöiden lähdettäminen samalla teolla, on syytä otaksua, että ratkaisu noudattaisi samankaltaisen ideaalikonkurenssin linjaa. Tukea tälle käsitykselle antaa se, ettei eri sikiöiden eri tilaisuuksissa tapahtunutta lähdettämistä ole katsottu jatketuksi rikokseksi, vaan niiden on katsottu olevan reaalikonkurenssissa.⁹

ja synnyttäneet tulipalon, tuomittiin *yksin teoin tehdyistä kolmesta kuolemantuottamuksesta* ja kolmesta vaikeata vähäisemmän ruumiinvamman tuottamuksesta).

⁶ *Lång*, JFT 1964, 662 s., on sitä mieltä, että jos RL 7 luv. 2 §:n soveltamisen muut edellytykset olisivat käsillä, myös *eri henkilöiden peräkkäinen surmaaminen* voitaisiin ehkä katsoa *jatketuksi rikokseksi*. Hän uskoo toisaalta, ettei tällaisia tapauksia voi meillä usein esiintyä ja jos esiintyisikin, tekojen ajallinen ja paikallinen läheisyys antaisi mahdollisuuden myös RL 7 luv. 1 §:n soveltamiseen. *Långin* käsitysten johdosta on huomautettava ensinnäkin, että juuri hänen tarkoittamiaan usean henkilön peräkkäisiä surmaamisia on sattunut viime aikoina useita. Toiseksi pelkkä täytäntöönpanotoimen ajallinen ja paikallinen *läheisyys* ei vallitsevan käsityksen mukaan perusta ideaalikonkurenssia rikosten kesken (tästä jäljempänä jaksossa IV). Kolmanneksi *Långin* mielipide eri henkilöiden surmaamisen katsomisesta jatketuksi rikokseksi ei saa tukea kotimaisesta oikeuskirjallisuudesta eikä -käytännöstä. — Tässä sanotun johdosta ks. myös *Kekomäki*, 187 aliv. 1: »...henkilö, joka yhdellä ainoalla tahi kahdella perättäisellä laukaussella pikaistuksissa surmaa kaksi henkilöä, tekee joko yhdellä tai kahdella teolla kaksi tappoa eikä vain yhden, esim. pitkitetyn tapon...»

⁷ Tällaisia ovat KKO 1939 II 328 ja 1936 II 6, jotka koskevat usean matkustajan tuhoon johtaneita laivaonnettomuuksia. Niissä syytetyt tuomittiin yksin teoin tehdyistä *kuolemantuottamuksesta* (eikä uhrien luvun mukaan 11 ja 33 *kuolemantuottamuksesta*) ja tuottamuksella aiheutetusta laivan uppoamisesta.

⁸ Ks. *Honkasalo* E I¹, 67 ja *Sama*, Sikiönlähdettäminen, 82 ss. Muista mahdollisuuksista ks. *Lahti*, LM 1969, 417 ss. sekä *Anttila—Heinonen*, Lajit, 91.

⁹ Ks. KKO 1949 II 34 ja 1931 II 228; viimeksi mainitussa tapauksessa kukin lähdettäminen oli ideaalikonkurenssissa kuolemantuottamuksen kanssa — ylem-

Terveyteen kohdistuvien rikosten yhteydessä valtalinja näyttää olevan sama. Oli kysymys tahallisuudesta pahoinpitelystä tai ruumiinvamman tuottamuksesta, rikos yksiköityy uhrien lukumäärän mukaan.¹⁰ Sääntö ei kuitenkaan ole ollut täysin rikkumaton.¹¹

2. Oikeuskäytäntö heijastelee selvästi linjaa, jonka mukaan ainakin juuri henkeen ja terveyteen kohdistuvissa rikoksissa samoin kuin sikiönlähdeittämisessä (RL 21 ja 22 luku) tunnusmerkistön mukainen suhtautuminen hahmotetaan useaksi rikosyksiköksi, milloin kohteita on yhtä useampia.¹² Juuri näiden, yksilön koko olemassaolon kannalta perustavanlaatuisiin oikeushyviin kohdistuvien rikosten yhteydessä ne argumen-

pänä viitotetun linjan mukaisesti kuolemantuottamuksiakaan ei siis pidetty jatkettuna rikoksena.

¹⁰ *Terveyteen* kohdistuvien RL 21 luvun rikosten osalta voidaan viitata jo edellä mainittuihin tuomioistuinratkaisuihin KKO 1968 II 83 ja 1949 II 49. Niissä oli tuomittu, paitsi muusta, edellisessä *yksin teoin tehdyistä 3 vaikean ja 24 vaikeata vähäisemmän* ruumiinvamman tuottamuksesta, jälkimmäisessä *yksin teoin tehdyistä kolmesta vaikeata vähäisemmän* ruumiinvamman tuottamuksesta. Samaa linjaa edustaa KKO 1967 II 3 (tuomittiin *yksin teoin tehdyistä* törkeästä varomattomuudesta liikenteessä ja kuolemantuottamuksesta sekä *kolmesta vaikeata vähäisemmän* ruumiinvamman tuottamuksesta). Loukatun henkilön merkitystä korostaa myös ratkaisu tapauksessa KKO 1959 II 108, jossa oli kysymys kahteen henkilöön *peräkkäin* kohdistuneesta pahoinpitelystä. A oli eräänä yönä tahallaan pahoinpidellyt erään talon pihalla B:tä ja saman talon edustalla kadulla C:tä lyömällä heitä nyrkillä kasvoihin, jolloin B:n leukaluu oli murtunut ja C:lle koitunut vähäinen vamma. Jos uhrina olisi koko ajan ollut sama henkilö, koko suhtautumisen katsominen *yhdeksi* pahoinpitelyksi olisi ollut varmasti lähellä; toisena vaihtoehtona olisi tullut kysymykseen jatkettu rikos. Kun uhreja olikin kaksi, kumpaankin kohdistettu toimintaosuus arvosteltiin omaksi rikoksekseen ja A tuomittiin *erikseen* vaikeata vähäisemmän ruumiinvamman aiheuttaneesta pahoinpitelystä ja lievistä pahoinpitelystä.

¹¹ Tapauksessa KKO 1926 II 123 tuomittiin äiti, joka oli pahoinpidellyt useasti *kahta* alaikäistä lastaan, *jatketusta* pahoinpitelystä.

Ruumiilliseen koskemattomuuteen kajoaminen saattaa liittyä osana myös sellaisten tunnusmerkistöjen toteuttamiseen, joiden ensisijaisena suojeluobjektina mainitaan jokin muu oikeushyvä, esimerkiksi *vapaus*. Näiden rikosten yksiköimiskysymyksiin, jotka tietenkin tulee nähdä yhteydessä varsinaisten pahoinpitelyrikosten yksiköimiseen, palataan jäljempänä. Jo tässä voidaan mainita, että esimerkiksi tapauksessa KKO 1948 II 417 on tuomittu *jatketusta* toisen kiduttamisesta tunnustukseen, vaikka kohteita oli useampia.

¹² Kirjallisuudesta ks. Grotenfelt, 172, Honkasalo II, 270, Palme, 41, Salmiala, DL 1946 (oik.tap.), 66, Andenaes, 319, Hagströmer 623 ss., Strahl, 201, Kommentar till BrB I, 46.

tit, joilla on perusteltu loukatun henkilön korostettua merkitystä rikosten yksiköimisessä, ovat painavimmillaan. Samoin jo *Hagströmerin* tulkintaohjeet edellyttävät loukatulle henkilölle tällaista merkitystä.¹³ Mitä ensin tulee tunnusmerkistöjen *kielelliseen asuun*, niissä on teon objekti kuvattu tavalla, joka varsin selvästi viittaa vain *yhteen* kohdehenkilöön: käytetään sellaisia ilmaisuja kuin »surmaa *toisen*» (21:1 ja 3), »surmaa *lapsensa*» (21:4), »aiheuttaa *toiselle*» (21:5, 7, 9 ja 10), »surmannut *sikiön*» (22:5 ja 6). Toinen *Hagströmerin* tulkintaohje lähti siitä, millaista oikeudenloukkausmäärää rikostyyppien nimitykset *yleisen käsityskannan* mukaan vastaavat. Tämä mittapuu ei ole mitenkään täsmällinen, mutta silti voitaneen lähteä siitä, että yleisessä kielenkäytössä puhuttaessa »murhasta», »kuolemantuottamuksesta», »pahoinpitelystä» tai »sikiönlähdettämisestä» tarkoitetaan enimmäkseen vain *yhteen* uhriin kohdistettua rikosta. Eri henkilöiden joutuessa loukatuiksi käytetään usein ilmaisuja, jotka viittaavat toiminnan ulottuvuuteen; puhutaan esimerkiksi »kolmoismurhasta». Henkeen tai terveyteen kohdistuvien rikosten ulottuminen usean henkilön oikeuspiiriin ei myöskään ole niin *tavallista*, että olisi syytä olettaa lainsäätäjän tarkoittaneen tunnusmerkistön yksinkertaisen soveltamisen riittävän kattamaan sellaisiakin tapauksia. Viimein epämääräinen *asian luonteen* vaatimusten asettama mittapuu ei sekään missään tapauksessa estäne pitämästä loukattua henkilöä kiintopisteenä näitä rikoksia yksiköitäessä.

C. Kunniaan kohdistuvat rikokset.

Myös *kunnia* on tapana leimata tietyn henkilön persoonallisuuspiiriin erottamattomasti liittyväksi oikeushyväksi. Tämä ilmenee vakiintuneessa oikeuskäytännössä, jossa *eri henkilöihin* kohdistuneita RL 27 luvun rikoksia ei ole pidetty samana rikoksena eikä toisaalta myöskään jatkettuna rikoksena. Siitä riippuen, onko eri ihmisten kunniaa loukattu samalla vai eri teoilla, heihin suuntautuneita rikoksia on arvosteltu joko samankaltaisen ideaali- tai reaalikonkurenssin sääntöjen mukaan.¹⁴

¹³ Ks. *Hagströmer*, 623 ss.

¹⁴ Eri henkilöihin kohdistuneista kunnianloukkausrikoksista on ollut kysymys esimerkiksi seuraavissa oikeustapauksissa: *KKO 1971 II 77* (erään yhdistyksen jäsenille oli lähetetty luettelo jäsenten omistamille liikkeille rikollisella menettelyllä tappiota aiheuttaneista henkilöistä; lähettäjät, jotka olivat ottaneet luetteloon

Mitä henkeen ja terveyteen kohdistuvia rikoksia kosketelleen jakson lopussa lausuttiin argumenteista, jotka tukevat loukatun henkilön nostamista kiintopisteeksi rikosyksikköjä hahmotettaessa, pätee melko pitkälle myöskin kunnianloukkausrikoksiin. Mainittakoon tässä vain erityisesti, että myös RL 27 luvun säännökset on muotoiltu *yhteen* kohteeseen viittaavia sanontoja käyttäen: »sanoo toisen syyppääksi» (27:1 ja 2), »loukkaa toista» (27:3), »häväisee kuolleen miehen muistoa» (27:4).

D. Vapauteen kohdistuvat rikokset

RL 25 luvussa kriminalisoidut *vapauteen* kohdistuvat rikokset ovat ilmeisesti edellä käsiteltyjen kanssa samassa asemassa. Henkilökohtainen vapaus on yksityisen ihmisen persoonallisuuteen erottamattomasti liittyvä keskeinen oikeushyvä. Jos jonkin RL 25 luvun rikoksen tunnusmerkistö toteutetaan useaan henkilöön nähden, suhtautumista ei ole sen luontevampaa katsoa yhdeksi rikokseksi kuin pahoinpitelyn tai kunnianloukkauksen kohdistuessa eri henkilöihin. Jonkin asteinen pahoinpitely tulee usein kysymykseen RL 25 luvun vapaudenloukkausten *teko-tapana*.¹⁵ Silloin ei ole perusteltua poiketa varsinaisiin pahoinpitelyrikoksiin nähden omaksutuista yksiköimissäännöistä.¹⁶ Myös RL 25

perusteetta myös A:n ja B:n nimet, tuomittiin *yksin teoin tehdystä kahdesta* herjauksesta); KKO 1949 II 165 (henkilö, joka oli yhdeksässä kirjeessä kussakin loukannut A:n ja B:n kunniaa, tuomittiin *kahdesta* jatketusta, *yksin teoin tehdystä* solvauksesta); KKO 1939 II 302 (henkilö, joka oli useamman kerran valheellisesti väittänyt, että A ja B olivat syyllistyneet rikoksiin, tuomittiin *kahdesta jatketusta* julkisesta herjauksesta). Ks. myös KKO 1952 II 96 ja 1950 II 393.

Oikeuskäytännön linja kunnianloukkausten yksiköimiseen nähden heijastuu myös kirjallisuudessa; ks. edellä aliv. 12:ssa mainitut lähteet.

¹⁵ Vapauden loukkaamisen keinoista yleensä ks. esim. Honkasalo E II, 78 ss.

¹⁶ Vrt. kuitenkin KKO 1948 II 417: poliisit, jotka olivat kuulustellessaan rikokseen syyllistyneitä *pidätettyjä henkilöitä* pahoinpidelleet heitä pakottaakseen heidät tunnustamaan, tuomittiin *jatketusta* toisen kiduttamisesta tunnustukseen. Ratkaisu syntyi äänin 4—1. Vähemmistöön jäänyt OikN olisi tuominnut yhden poliiseista *kahdesta* eri kiduttamisesta tunnustukseen, toisen *neljästä*. Ratkaisun ovat maininneet oikeuskäytännön päälinjan vastaisena Hiltunen, LM 1968, 349 s., Lång, JFT 1964, 664 ja Mäkelä, 81. Mäkelä arvelee KKO:n noudattaneen päätöksessään *Palmen* käsitystä, jonka mukaan persoonallisuuteenkin kohdistuvat rikokset voivat muodostaa jatkettun rikoksen silloin, kun oikeushyvän subjekteilla ei ole tekijälle merkitystä ja kun teot muutoin muodostavat kiinteän kokonai-

luvussa käytetyt kielelliset ilmaisut muistuttavat teon kohteen yksilöimisen osalta RL 21, 22 ja 27 luvun vastaavia sanontoja. Loukattua henkilöä on siis näköjään pidettävä myös vapauteen kohdistuvien rikosten yksiköintiperusteena. Tätä kantaa on puollettu myös kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa.¹⁷ Jos eri henkilöiden vapautta on loukattu samalla teolla, kysymykseen tulee samankaltainen ideaalikonkurensi. Eri teoilla toteutettuja eri henkilöiden vapauden loukkauksia ei voitaisi pitää jatkettuna rikoksena.¹⁸

E. Siveellisyysrikokset

Sellaisetkin rikokset, jotka luokitellaan *ensisijaisesti* jonkin muun kuin tiettyyn henkilöön kiinteästi liittyvän oikeushyvän loukkauksiksi, voivat *samalla* suuntautua määrättyä henkilöä kohtaan siinä määrin persoonallisesti, että loukatun henkilön kohottaminen rikosten yksiköimisperusteeksi on asianmukaista. Esimerkin tällaisista rikoksista tarjoa-

suuden. Tästä *Palmen* osatekojen *subjektiivisen yhteyden* merkitystä vahvasti korostavasta käsityksestä on mainittu edellä (s. 152 aliv. 1). *Honkasalo* (II, 270 aliv. 10) on pitänyt *Palmen* kantaa perustelemattomana.

¹⁷ Ks. *Grotenfelt*, 172, *Honkasalo* II, 270, *Palme*, 41, *Salmiala*, DL 1946 (oik.tap.), 66 sekä Ruotsin osalta *Hagströmer*, 623 ss.

¹⁸ Kotimaisessa rikosoikeudessa on erityisesti todettu, ettei *ammattimaisuus* voi sitoa yhtenä kokonaisuutena rangaistavaksi RL 25 luv. 1 a §:ssä tarkoitettua rikosta — valkoista orjakauppaa — jos uhreja on yhtä useampia. *Kekomäki* (187 aliv. 1) perustelee tätä kantaansa sillä yleisellä periaatteella, että ihmisen vapaus »kuuluu niihin oikeushyviin, joita tekijä ei voi riistää useilta eri henkilöiltä, ilman että hän samalla syyllistyy useihin eri rikoksiin». Valkoisen orjakaupan osalta ks. myös *Honkasalo* II, 274 aliv. 26, samoin *Ellilä*, LM 1969, 721.

Poikkeuksen edellä hahmotelluista konkurenssisäännöistä voisi ehkä muodostaa ihmisryöstön erityisenä lajina RL 25 luv. 1 §:n 2 momentissa kriminalisoitu tekotyyppi: »Joka on *orjia* kaupinnut tai kuljettanut, rangaistakoon vastasanotulla tavalla, ja siihen käytetty laiva menetettäköön (kurs. tässä).» Kaupittelun tai kuljettamisen kohteen kollektiivissävyinen luonnehdinta sekä maininta »siihen» käytetyn laivan menettämisestä osoittaa lainsäätäjän mielessä tätä säännöstä laadittaessa olleen klassisen suurten orjalaumojen laivaamisen maasta tai maanosasta toiseen, jolloin kunkin *lastin* kuljettaminen muodostaa rikosoikeudellisen arvostelun perusyksikön. Orjakauppaan tuomitsevasti suhtautunut lainsäätäjäkään ei ole välttynyt antamasta yksityisten orjien vapaudelle vähemmän itsenäistä painoa, kuin loukatulla henkilöllä on muiden RL 25 luvun rikosten yksiköimisessä. Kysymys on tietysti lähinnä akateeminen; näinhän on monien muidenkin saman luvun vanhahtaviin tunnusmerkistöihin liittyvien tulkintaongelmien laita.

vat RL 20 luvussa kriminalisoidut *siveellisyysrikokset*. Niitä koskevien säännösten ensisijainen suojeluobjekti, sukupuolisiveellisyys, ei ole mitenkään tiettyyn yksityiseen henkilöön kytkeytyvä oikeushyvä. Kuitenkin monet siveellisyysrikosten luokkaan luetut teot kohdistuvat hyvin läheisesti määrättyyn ihmiseen. Vuonna 1971 (L:lla 16/1971) uudistetun RL 20 luvun kriminalisoinnit voidaan jakaa kahteen ryhmään, joista ensimmäiseen kuuluvat 1—6 §:n säännökset *yksilöön* kohdistuvista rikoksista, jälkimmäiseen taas 7—9 §:n ensisijaisesti yhteiskunnassa valitsevia siveellisyyskäsitteitä suojaamaan tähdätyt säännökset. Oman alaryhmänsä muodostavat 1 ja 2 §:n rikokset väkisinmakaaminen ja vapautta loukkaava haureus, jotka sekä seksuaalista itsemääräämisoikeutta että vapautta vastaan kohdistuvina ovat luonnehdittavissa yhdistetyiksi rikoksiksi. Ennen lainuudistusta useimmat vastaavia teko-tyyppejä koskevista säännöksistä sijaitsivatkin *vapauteen* kohdistuvia rikoksia käsittelevässä RL 25 luvussa.¹⁹

Väkisinmakaamisen ja vapautta loukkaavan haureuden yksiköimisessä puoltavat *loukatun henkilön* nostamista yksiköimisperusteeksi samat näkökohdat kuin RL 25 luvun vapauteen kohdistuvissa rikoksissa. Myös muiden *yksilöön* ensi sijassa kohdistuvien siveellisyysrikosten (nykyisin RL 20 luv. 3—6 §) yhteydessä toiminnan kohdistumiselle määrättyyn henkilöön on kirjallisuudessa annettu korostettu merkitys.²⁰ *Oikeuskäytäntö*, jossa on yleensä tullut ratkaistavaksi kysymys rajankäynnistä jatkuvan rikoksen ja reaalikonkurenssin välillä, on ollut jossain määrin horjuvaa. Yleislinjana näyttää kyllä olleen kirjallisuudessa kannatettu kohteiden mukainen yksiköiminen.²¹ Tämä sääntö ei kuitenkaan ole poikkeuksen, vaan myös toista linjaa seuraavia ratkaisuja on esitettävissä.²²

¹⁹ Uudistetun RL 20 luvun säännösten ryhmittelystä ja muutoksista aikaisempaan oikeustilaan verrattuna ks. *Anttila—Heinonen*, Lajit, 52 ss. ja 102 ss., *Helminen*, PM 1971, 124 ss. ja *Vikatmaa*, LM 1971, 203 ss.

²⁰ Ks. *Grottenfelt*, 172: »...otuktsbrott emot skilda personer utgöra sálunda alltid skilda förbrytelser.», *Honkasalo* II, 270 (persoonallisuuteen erottamattomasti liittyvänä oikeushyvä mainitaan erittäinkin *sukupuolikunnnia*), ja *Sama*, E II, 48 (vanhan RL 20 luv. 6 §:n osalta): »Tekojen kohdistuessa eri objekteihin, ei pitkitetyn rikoksen muodostavaa tekoyhteyttä voine olla olemassa.», sekä *Salmiala*, DL 1946 (oik.tap.), 66 s.

²¹ Julkaistut ratkaisut ovat enimmäkseen ajalta ennen vuoden 1971 lainmuutosta. Rikosten yksiköimisperusteisiin nähden uuden lain ei kuitenkaan voi otaksua aiheuttaneen olennaisia muutoksia. Loukatun henkilön perusteella

Ilmeisesti kohteiden useammuus on painava argumentti sen puolesta, että siveellisyysrikostunnusmerkistön toteuttava suhtautuminen arvostellaan eri rikoksiksi. Tällaiseen yksiköimiseen viittaavat tunnusmerkkitoissa käytetyt sanonnatkin. Mutta toisinaan ilmeisesti muut, koko toimintaa yhdistävät seikat voivat olla kohteiden useammuuden merkityk-

yksiköivää linjaa seuraavat muun muassa ratkaisut KKO 1969 II 97 (henkilö, joka oli eri kertoja sekaantunut *samaan* lapseen, tuomittiin *jatketusta* lapseen sekaantumisesta); KKO 1963 II 4 (henkilö, joka oli eri kertoina sekaantunut *A:han*, jonka opetus oli ollut hänelle uskottu, ja harjoittanut muuta haureutta sielunhoidollisissa asioissa hänen puoleensa kääntyneiden *B:n* kanssa eri kertoina sekä *C:n* kanssa kerran, tuomittiin kohteiden mukaan yksiköiden *eri rangaistuksiin* a) *jatketusta* sekaantumisesta, b) *jatketusta* haureuden harjoittamisesta ja c) haureuden harjoittamisesta henkilön kanssa, jonka opetus oli ollut hänelle uskottu); KKO 1959 II 105 (henkilö, joka oli harjoittanut haureutta kerran alaikäisen *A:n*, useita kertoja alaikäisen *B:n* ja kerran alaikäisen *C:n* kanssa, tuomittiin, paitsi muusta, *eri rangaistuksiin* a) haureuden harjoittamisesta, b) *jatketusta* haureuden harjoittamisesta ja c) haureuden harjoittamisesta alaikäisen kanssa); KKO 1946 II 173 (henkilö, joka oli harjoittanut haureutta *kolmen lapsen* kanssa, tuomittiin *kolmesta eri* haureuden harjoittamisesta lapsen kanssa, joista rikoksista kaksi oli *jatkettua* laatua); KKO 1937 I 14 (henkilö, joka oli valokuvannut alaikäisiä *tyttöjä* vähissä vaatteissa tai alastomina, osittain siveettömissä asennoissakin, tuomittiin kunkin tytön osalta *eri rangaistukseen* haureuden harjoittamisesta alaikäisen kanssa, joista rikoksista erät olivat *jatkettua* laatua).

²² Niinpä uuden RL 20 luvun mukaan ratkaistussa tapauksessa KKO 1971 II 26 henkilö, joka oli eri tilaisuuksissa sormeilemalla kulloinkin parin minuutin ajan 7-vuotiaan *A:n* ja 6-vuotiaan *B:n* sukupuolielimiä harjoittanut haureutta heidän kanssaan, tuomittiin kahdesta kohteesta huolimatta *vain jatketusta* lapseen kohdistuvasta haureudesta. (Koska vain tuomittu oli valittajana, KKO:lla ei ilmeisesti olisi ollut mahdollisuutta muuttaa tässä HO:n ratkaisua.) Kohteiden useammuudelle ei ole annettu painoa myöskään ratkaisuissa KKO 1951 II 9 (henkilö, joka useiden kuukausien aikana opetusta antaessaan oli harjoittanut haureutta 15 vuotta nuorempien oppilaittensa — *A, B, C, D, E ja F* — kanssa, tuomittiin *jatketuista* yksin teoin tehdyistä haureuden harjoittamisesta sellaisen henkilön kanssa, jonka kasvatus ja opetus oli hänelle uskottu ja haureuden harjoittamisesta lapsen kanssa) ja KKO 1950 II 452 (opettaja, joka oli jatkuvasti siveettömässä tarkoituksessa ryhtynyt kaikkiaan *11 oppilaaseensa* kohdistuneisiin tekoihin, jotka loukkasivat sukupuolikuria, tuomittiin *yhdestä jatketusta* rikoksesta). Nytemmin yksinkertaisessa muodossaan dekrimalisoidun homoseksuaalisuuden osalta on jo edelläkin mainitussa ratkaisussa KKO 1959 II 105 tuomittu *vain jatketusta* haureuden harjoittamisesta samaa sukupuolta olevan henkilön kanssa syytetty, joka yli vuoden aikana oli useita kertoja harjoittanut haureutta *neljän* samaa sukupuolta olevan henkilön kanssa.

sen syrjäyttävinä vasta-argumentteina. Silloin samankaltaisen ideaalikonkurenssin tai reaalikonkurenssin asemesta koko toiminta hahmote-taankin yhdeksi rikokseksi tai jatketuksi rikokseksi.²³

F. Virkamiehen väkivaltainen vastustaminen

Myös RL 16 luv. 1 §:ssä kriminalisoitu virkamiehen väkivaltainen vastustaminen on ensisijaisesti yleisluonteiseen oikeushyvään, *valtioval-lan auktoriteettiin* kohdistuva rikos.²⁴ Samalla se kuitenkin suuntautuu myös tuon auktoriteetin kannattajana kulloinkin esiintyvää *yksityistä virkamiestä* vastaan. Tämän vuoksi kirjallisuudessa on katsottu, että eri virkamiesten vastustaminen olisi arvosteltava eri rikoksiksi.²⁵ Käsi-tyksen tueksi on voitu vedota ratkaisuun KKO 1932 II 162, jossa kahdelle vanginvartijalle samana päivänä vastarintaa tehnyt vanki tuo-mittiin *kahdesta* eri vastustamisrikoksesta.²⁶ Useat uudemmat ratkaisut osoittavat kuitenkin, ettei vastustettujen virkamiesten useammuus suin-kaan aina ole johtanut RL 16 luv. 1 §:n useampikertaiseen soveltami-seen.²⁷ Eri virkamiesten vastustaminen on voitu katsoa tilanteen yhte-näisyydestä riippuen joko yhdeksi tai jatketuksi rikokseksi.

Virkamiehen vastustamisrikosten yksiköintiin liittyy kysymys RL 16 luv. 1 §:n kriminalisoinnin ja pahoinpitelyrikosten suhteesta. Varsin vahvana on esiintynyt näkemys, jonka mukaan näiden välillä ei olisi koskaan lainkonkurenssisuhdetta, vaan lievänsikin pahoinpitelyn tunnus-merkistön täytyessä sen olisi katsottava olevan ideaalikonkurenssissa virkamiehen vastustamisen kanssa.²⁸ Tälle kannalle asetuttaessa koh-

²³ Erittäin mielenkiintoinen on se *Långin* (JFT 1964, 665) esiin tuoma näkö-kohta, että »skillnaden mellan målsägande och medbrottsling ifråga om sedlig-hetsbrotten i många fall saknar distinkta gränser i det verkliga livet». Tällöin ei voida vedota »uhrien» intressiin rikollisuuden kohteiden mukaisen yksiköimisen tueksi.

²⁴ Näin esim. *Forsman* III, 100 ja *Honkasalo* E III, 69.

²⁵ Näin esim. *Grottenfelt*, 173. Ks. myös *Palme*, 56 s.

²⁶ Tapauksen mainitsevat *Hiltunen*, LM 1968, 349 ja *Palme*, 58.

²⁷ Ks. esimerkiksi KKO 1965 II 16 (kahden vartijan vastustaminen *jatkettu rikos*); KKO 1956 II 16 (väkivaltainen vastarinta yhtä useampaa poliisimiestä kohtaan *yksi rikos*); KKO 1955 II 142 (poliisien vastustaminen *yksi rikos*).

²⁸ Tällä kannalla oli jo *Forsman* III, 115. *Oikeuskäytännössä* lievän pahoin-pitelyn on aikaisemmin usein katsottu sisältyneen RL 16 luv. 1 §:n rikokseen. Täysistuntoratkaisussa KKO 1951 I 10 asetuttiin äänestyksen jälkeen toiselle,

teiden useammuus ei vaadi hahmottamaan toimintaa eri rikoksiksi RL 16 luv. 1 §:n näkökulmasta arvosteltuna. Jos yksityisiin virkamiehiin kohdistunut loukkaus on saavuttanut pahoinpitelyn asteen, loukattujen useammuus tulee huomioon otetuksi soveltamalla pahoinpitelysäännöstä useampikertaisesti.

G. Väärä ilmianto

Väärä ilmianto, jota koskevat kriminalisoinnit ovat RL 26 luvussa, luetaan *oikeudenhoitoon* kohdistuviin rikoksiin. Ensijajaisen suojele-objektinsa rinnalla säännökset suojaavat myös yksityisten henkilöiden oikeusturvallisuutta ja kunniaa. Väärän ilmiannon ja *kunnianloukkauksen* asiallinen yhteys on varsin läheinen, mitä heijastaa asianomaisten säännösten lainsäädäntöhistoria sekä niiden sijoittaminen voimassa olevassa rikoslaissa peräkkäisiin lukuihin.²⁹ Väärän ilmiannon osalta on asetettu säännöksi, että kuhunkin eri henkilöön kohdistuvaa ilmiantoa on pidettävä omana rikoksenaan.³⁰ Tämä kanta on johdonmukainen siihen nähden, että myös kunnianloukkauksien katsotaan yksiköityvän samalla perusteella. Toteuttaahan väärä ilmianto samalla herjauksenkin tunnusmerkit, vaikka herjaussäännös yleensä syrjäytyykin lainkonkurenssisuhteen nojalla.³¹ Oikeuskäytäntö ei kuitenkaan ole aina seurannut loukattujen henkilöiden mukaan yksiköivää linjaa.³²

eli ideaalikonkurenssin kannalle. *Salmiala* on selostuksessaan (DL 1951 (oik.tap.), 89 ss.) katsonut ratkaisun oikeaksi. Näin myös *Honkasalo* E III, 76 ja *Livson*, 89. Ks. myös *Ellilä* (197 aliv. 4), joka tosin pitää ratkaisua harkinnanvaraisena ja katsoo, että KKO:n vähemmistönkin kannan tueksi olisi esitettävissä vahvoja perusteluita.

²⁹ Lainsäädäntöhistoriasta ja RL 26 luvun säännösten suojelusuuntauksesta ks. *Forsman* III, 240, *Honkasalo* E III, 181 ja *Serlachius* II, 373 ss. Ks. myös *Anttila—Heinonen*, Lajit, 79.

³⁰ Ks. *Grottenfelt*, 172.

³¹ Näin esim. *Honkasalo* E III, 189.

³² Ratkaisussa KKO 1950 II 393 on samassa asiakirjassa toteutettu kahden henkilön ilmianto katsottu *yksin teoin tehdyiksi kahdeksi* vääräksi ilmiannoksi. Samaa linjaa edustaa KKO 1938 II 496 (*viisi yksin teoin tehtyä* todistamatonta ilmiantoa). Toisensuuntaisiakin kannanottoja esiintyy. Niinpä ensin mainitussa vuoden 1950 tapauksessa HO oli katsonut siinä tarkoitetun teon *yhdeksi* rikokseksi. Vastaavasti ratkaisussa KKO 1957 II 39 henkilö, joka useassa oikeudenistunnossa oli perättömästi syyttänyt neljää henkilöä rikoksista, tuomittiin vain *jatketusta* (eikä yksin teoin tehdyistä neljästä jatketusta) väärästä ilmiannosta.

H. Kotirauhanrikokset

RL 24 luvun *kotirauhanrikosten* yhteydessä samankaltaisen ideaalikonkurensin tapauksia ei juuri esiintyne oikeuskäytännössä, ja joidenkin kotirauhanrikostyyppien yhteydessä tuntuu vaikealta kuvitellaakaan sellaisia. Samalla teolla ei esimerkiksi hevin voine tunkeutua eri asuntoihin RL 24 luv. 1 §:n mielessä. Se taas, että eri henkilöillä saattaa olla itsenäinen asianomistajanoikeus samaan asuntoon kohdistuviin kotirauhanrikoksiin nähden,³³ ei saata hajottaa yhtä tunkeutumista samaan asuntoon eri rikoksiksi (yhtä vähän kuin surmaamisrikos moninkertaistuu siitä, että asianomistajan puhevalta jää useille surmatun oikeudenomistajille). Kirjallisuudessa on katsottu, että eri asianomistajien sijasta *eri kotirauhanpiirit* muodostaisivat kotirauhanrikoksen yksiköimisperusteen, niin ettei tunkeutumista eri kotirauhanpiireihin voitaisi pitää jatkettuna rikoksena.³⁴ Oikeuskäytännössä kotirauhanrikosten suuntautumisen peräkkäin eri asuntoihin ei ole aina katsottu olevan ehdottomana esteenä toiminnan arvostelemiselle jatketuksi rikokseksi.³⁵

RL 24 luv. 3, 3a ja 3b §:n rikokset voivat konkreettisessa ilmenemis muodossaan ulottua samalla kertaa eri henkilöiden kotirauhan piiriin. Samalla teolla voi rikkoa usean asunnon ikkunat taikka ampuu niihin tai heittää jotain sisälle (24:3). Myös on mahdollista samalla meluamisella häiritä usean kotirauhaa (24:3a). Samoin salakuuntelu voi ulottua samalla kertaa useaan naapurihuoneistoon (24:3b). Aivan niinkuin RL 24 luv. 1 §:n rikoksia yksiköitäessä, tässäkin voisi perustella rikosten yksiköimistä kotirauhanpiirien mukaan. Käytännössä viimeksi mainittu näkökohta tuskin yksin ratkaisisi yksiköimiskysymystä.

I. Varallisuusrikokset

1. *Varallisuusrikosten* osalta voidaan aivan yleisesti sanoa, että niiden arvostelussa on enimmäkseen etualalla tunnusmerkistönmukaisen suhtautumisen suuntautuminen määrättyyn *omaisuuteen* eikä tiettyyn

³³ Honkasalo E II, 100, Livson, Kotirauha, 76.

³⁴ Ks. Grotenfelt, 173.

³⁵ Esimerkiksi tapauksessa KKO 1950 II 30, jossa toinen syytetyistä oli loukannut kotirauhaa kahdessa, toinen myös kolmannessa asunnossa, kumpikin tuomittiin *jatketusta* kotirauhan rikkomisesta.

henkilöön. Omaisuutta ei pidetä samalla lailla tietyn henkilön persoonalliseen oikeuspiiriin kiinteästi liittyvänä oikeushyväenä kuin terveyttä tai vapautta. Niinpä omaisuusrikoksissa loukatun henkilön merkitys rikosten yksiköimisperusteena jää yleensä enintäänkin toissijaiseen asemaan.³⁶ Samankaltaista ideaalikonkurensssia ei varallisuusrikoksia koskevista tuomioistuinratkaisuksista juuri löydy. Sitä suurpiirteisemmin on etenkin alioikeuskäytännössä oltu taipuvaisia väljentämään jatkettun rikoksen soveltamisalaa, mihin suuntaukseen toisaalta on kiinnitetty myös arvosteleavassa mielessä huomiota.³⁷ Varallisuusrikosten konkurenssiky-symyksistä käyty keskustelu onkin koskenut enimmäkseen RL 7 luv. 2 §:n säännöksen soveltamisalan rajoja. Ainakaan siltä osin, kuin sanotun rajan selvittämiseen tähtäävässä mielipiteiden vaihdossa ei ole pohdittu *loukattujen henkilöiden* useammuuden mahdollista jatkettun rikoksen käsittämän vaihtoehdon pois sulkevaa vaikutusta, siihen paneutuminen ei kuulu tämän tutkimuksen alaan.³⁸ Kovin syvälle ei liene aihetta porautua myöskään kysymykseen samankaltaisen ideaalikonkurenssin esiintymismahdollisuuksista varallisuusrikosten yhteydessä. Sen lisäksi, ettei tämän oikeuskuvion toteuttavia tuomioistuinratkaisuja juuri löydy, kysymystä ei sanottavasti ole käsitelty suomalaisessa oikeuskirjallisuudessakaan. Ilmeisesti koko kysymystä ei ole pidetty ongelmallisena, vaan on pitäydytty yleissääntöön, jonka mukaan varallisuusrikoksissa loukkauksen kohdistuminen eri henkilöiden omaisuuteen ei estä pitämästä rikosta yhtenä.

2. Erityisesti RL 28 luvun *varkausrikokset* edustavat varallisuusrikosten perustyyppiä, jossa loukkauksen kohteiden useammuudella ei ole välttämättä toiminnan eri rikoksiksi yksiköivää vaikutusta.³⁹ Suu-

³⁶ Tämän yleissäännön toteavat muun muassa *Grotenfelt*, 172, *Honkasalo* II, 270, *Palme*, 43 s. ja 57, *Serlachius* I, 239. Ks. myös *Hagströmer*, 631 ss. ja *Andenaes*, 319.

³⁷ Kriittisesti etenkin *Hiltunen*, LM 1968, 352 ss. Oikeuskäytännön sääntöjen väljentymisestä ks. myös *Anttila—Heinonen*, 130 s., *Lång*, JFT 1964, 659 ss., *Mäkelä*, 81 ss. (etenkin 88) ja *Vikatmaa*, Harkinnasta, 268.

³⁸ Sanotusta keskustelusta ks. edellisessä aliv:ssa mainitut lähteet.

³⁹ *Kekomäki* näyttää pitävän täysin selvänä lausumaansa (187 aliv. 1): »Se seikka, että loukatun oikeushyvän laatukin vaikuttaa rikosten ykseys- ja moninaisuuskysymyksen ratkaisuun, selviää mielestämme seuraavasta esimerkistä: ... varas, joka yhdellä ainoalla tai kahdella toisiaan välittömästi seuraavalla kerällä anastaa samasta eteisestä eri henkilöille kuuluvia päällystakkeja, on tuomittava rangaistukseen yleensä vain yhdestä (mahdollisesti pitkitetystä) varkaudesta.»

remppi paino on *tekotilanteen* yhteydellä. *Palme* on vedonnut tämän käsit-
tyksen tueksi itse lakitekstiin. Alkuperäisen RL 28 luv. 7 §:n mukaan
»jos joku eri paikoissa tahi eri aikoina on näpistänyt, varastanut tahi
tehnyt murtoja, taikka ollut niissä rikoksissa osallinen tahi niitä yrittä-
nyt, ja jos häntä näistä yhtäikaa oikeudessa syytetään; noudatettakoon
mitä 7 luvun 2 tahi 3 §:ssä säädetään.» Vuoden 1972 varallisuusrikos-
uudistuksen (498/1972) yhteydessä kumotusta säännöksestä oli *Palmen*
mukaan pääteltävissä, että lainsäätäjänkin tarkoituksena on ollut yksi-
köidä varkausrikokset (*Palmen* tulkinnan mukaan *varallisuusrikokset*
yleisemminkin) lähinnä toiminnan ajallisen ja paikallisen yhteyden
perusteella.⁴⁰ Samassa tekotilaisuudessa tapahtunut eri henkilöiden
omaisuuden anastaminen katsotaankin säännönmukaisesti yhdeksi rikok-
seksi. Saman tekotilanteen rajat ylittäneissä toistetun anastamisen
tapauksissa on asetuttu toisinaan jatkettun rikoksen, toisinaan reaalikon-
kurenssin kannalle. Loukattujen *henkilöiden* merkitys rajanvedossa ei
ole ollut ratkaiseva, vaikka tekojen kohdistuminen samaan asianomista-
jaan on tietysti omalta osaltaan mukana pitämässä tekosarjaa koossa
jatketun rikoksen mielessä.⁴¹

3. Osa varallisuusrikoksistakin kohdistuu kuitenkin korostetusti mää-
rättyyn henkilöön. Tällaisia rikoksia ovat RL 31 luvun *ryöstö*, *ryöstön-*
tapainen varkaus, *kiristäminen* ja *ryöstöntapainen kiristäminen*, jotka
sekä *vapautta* että varallisuutta vastaan kohdistuvina luokitellaan yhdis-
tetyiksi rikoksiksi. RL 31 luvun rikosten osalta on yleensä kiistetty mah-
dollisuus katsoa eri henkilöihin kohdistuvat teot jatketuksi rikokseksi.⁴²
Sen sijaan samankaltaisen ideaalikonkurenssin mahdollisuutta ei juuri
näy pohdittu. RL 31 luvun rikosten katsominen lakisystemaattisessa
mielessä kvalifioituksi *varallisuusrikoksiksi* puhuisi näihin nähden
yleensä noudatetun, RL 7 luv. 1 §:ää hylkivän linjan puolesta. Toisaalta
on huomattava, että ryöstöstä sekä ryöstöntapaisista varkaudesta ja kiris-

⁴⁰ Ks. *Palme*, 43. — Kumottaessa RL 28 luv. 7 §:n säännös sillä ei ilmei-
sesti ajateltu olevan *Palmen* sille tulkitsemaa itsenäistä merkitystä. Ks. *HE*
1972:23, 9: »Varkausrikoksiin sovelletaan samoja rikosten yhtymistä koskevia
säännöksiä kuin muihinkin rikoksiin. Rikoslain 28 luvun 7 §:ssä vain viitataan
siihen, mitä rikoslain 7 luvun 2 ja 3 §:n mukaan on voimassa.»

⁴¹ Loukattujen henkilöiden merkityksestä varkauksien hahmottamisessa jat-
ketuksi rikokseksi tai reaalikonkurenssissa oleviksi rikoksiksi ks. edellä aliv.
37:ssä mainitut lähteet.

⁴² Ks. *Grottenfelt*, 172. Vastaavasti myös *Palme*, 44.

tämisestä saattaa olla seurauksena myös uhrin persoonaan käyvä terveyden loukkaus. Oikeuskäytännössä on katsottu pahoinpitelyn, vanhassa RL 21 luvussa tarkoitettua vaikeata vähäisemmän vamman aiheuttanutta pahoinpitelyä myöten, *sisältyvän* näihin rikoksiin.⁴³ Jos anastaminen on suoritettu pitelemällä väkivaltaisesti eri henkilöitä, tuomitseminen pelkästään *yhdestä* ryöstöstä ei ole täysin sopusoinnussa *pahoinpitelyrikosten* yksiköinnissä sovellettujen periaatteiden kanssa. Silloinkin, kun rikoksen toteuttamistapana käytetään väkivaltaisen pitelyn sijasta useampaan henkilöön kohdistuvaa *uhkausta*, ongelma on saman tyyppinen, koska myös *vapauteen* kohdistuvien rikosten, kuten RL 25 luv. 13 §:ssä kriminalisoidun (ryöstöön nähden toissijaisen) *laittoman uhkauksen*, suuntautuminen eri henkilöihin hajottaa pääsäännön mukaan toiminnan eri rikoksiksi.

Puhdaslinjaisen ratkaisun löytäminen esillä olevaan ongelmaan ei ole helppoa. Jo tosiasialliset tilanteet voivat vaihdella rakenteeltaan suuresti. Lähinnä samankaltainen ideaalikonkurenssi on silloin, jos esimerkiksi ryöstössä tekijä samalla teolla *sekä* pitelee väkivaltaisesti tai uhkaa eri henkilöitä *että* myös anastaa omaisuutta jokaiselta. Kauempana sama ratkaisu on silloin, kun *koko* yhdistetty tunnusmerkitistö ei toteudu kaikkiin eri henkilöihin nähden, esimerkiksi kun A:ta ja B:tä pahoinpitelemällä anastetaan vain A:n omaisuutta. Tällaisessa tapauksessa eräs ratkaisu olisi tietenkin tuomita sekä ryöstöstä että B:hen kohdistuneesta pahoinpitelystä. Tämäkään ratkaisumalli ei kuitenkaan sovi kaikkiin tilannetyyppeihin. Oikeuskäytännössä näyttää olevan yleisenä linjana tuomita vain *yhdestä* rikoksesta silloinkin, kun RL 31 luvun rikoksen toteuttamiskeinona on käytetty eri henkilöihin kohdistettua pahoinpitelyä tai uhkausta.⁴⁴

⁴³ Tällä kannalla esim. KKO 1955 II 58 ja 1953 II 89. Toisin taas KKO 1951 II 50. Ks. Helminen, SPL 1969, 316, Honkasalo E I², 109 s. ja Lahti, LM 1968, 722 ss.

⁴⁴ Ks. esimerkiksi ratkaisua KKO 1969 II 67 (syytetyt, jotka murtauduttuaan rakennukseen ja yrittäessään anastaa sieltä rahaa olivat pahoinpidelleet *perheen jäseniä* voidakseen toteuttaa anastamisen, mutta poistuneet mitään anastamatta, tuomittiin vain *yhdestä* ryöstöntapaisen varkauden yrityksestä). Samalla linjalla on myös KKO 1947 II 138 (syytetyt, jotka olivat pakottavalla uhkauksella saaneet *kaksi* henkilöä luovuttamaan heille väkijuomia, tuomittiin *yhdestä* ryöstöntapaisesta kiristämisestä).

Nämä ratkaisut ovat myös Ruotsin (ks. *Kommentar till BrB* I, 46) ja Saksan liittotasavallan (ks. *Schönke—Schröder*, 1263) vallitsevan oikeuskäytännön mukaisia.

4. Myös *petoksen* (RL 36 luv. 1 §) on katsottu kohdistuvan paitsi tiettyyn omaisuuteen myös korostetusti määrättyyn henkilöön. Juuri tämän rikoksen yhteydessä on paljon keskusteltu siitä, voidaanko eri asianomistajiin kohdistetut teot katsoa jatketuksi petokseksi. Jatketun rikoksen mahdollisuuden kieltävä linja on esiintynyt melko vahvana kirjallisuudessa, ja sen tueksi on olemassa joukko KKO:n ennakkoratkaisuja.⁴⁵ Vastakkaisen kannan edustajatkin voivat kuitenkin vedota moniin ylimmän oikeusasteen päätöksiin, puhumattakaan alempien oikeuksien vapaa-mielisestä käytännöstä.⁴⁶

Oikeuskäytännön vaihtelevuutta selittää se, että petossäännöksen piiriin kuuluvat tapaukset voivat olla hyvin erilaisia luonteeltaan. Toisinaan suuntautuminen määrättyyn henkilöön on leimaantavana koko toiminnalle, toisinaan taas yksityisen uhrin merkitys painuu tapauksen arvostelussa sivummalle. Vastaavasti loukatun henkilön ottaminen yksiköimisperusteeksi tuntuu joskus välttämättömältä, jotta rikosoikeudellinen luonnehdinta vastaisi toiminnan profiilia, toisinaan taas loukattujen henkilöiden mukainen yksiköiminen vaikuttaisi oudolta. Edellisestä tapausryhmästä esimerkiksi sopii ratkaisu KKO 1965 II 43. Siinä henkilö, joka esittämällä itsestään valheellisia tietoja ja antamalla lupauksia avioliittoon menemisestä oli samoihin aikoihin peijannut *kahdelta* henkilöltä rahaa, tuomittiin *kahdesta* petoksesta.⁴⁷ Lopputulos on luontevampi kuin alioikeuden soveltama jatkettun rikoksen konstruktio, koska uhrien *henkilö* on ollut varsin korostetusti loukkauksen kohteena. Jatketun rikoksen linja taas sopii paremmin etenkin sellaisiin »massa-petoksiin», joista voidaan mainita esimerkkinä KKO 1964 II 108. Siinä oli kysymys erään järjestön toimeenpanemaksi vilpillisesti väitetystä rahankeräyksestä, joka oli käsittänyt toimia koko kesän aikana maan eri

⁴⁵ Oikeuskäytännöstä ks. esimerkiksi KKO 1967 II 105, KKO 1965 II 43, KKO 1961 II 30. — Kirjallisuudesta ks. *Palme*, 44. *Honkasalo* (E I 2, 186) lausuu: »Varsin kysymyksen alaista on, voidaanko tekijä, jonka tekemät petokset kohdistuvat eri henkilöihin, rangaista pitkitetystä rikoksesta...»

⁴⁶ Ks. esimerkiksi KKO 1964 II 108, 1962 II 79, 1950 II 82, 1948 II 145, 1937 II 325. *Lång* katsoo oikeuskäytännön osoittavan, »att åtminstone bedrägeri- och förfalskningsbrotten kan bedömas såsom fortsatta utan alltför stort hänsynstagande till målsägandesynpunkten» (JFT 1964, 661).

⁴⁷ Tapauksen selostanut *Salmiala* toteaa: »Yllä selostettu päätös noudattaa oikeuskäytäntömme omaksumaa päälinjaa.» Samalla hän kuitenkin toteaa myös toisella kannalla olevia ratkaisuja esiintyvän. Ks. DL 1966 (oik.tap.), 10.

paikkakunnilla ja jolla oli erehdytetty lukuisia uhreja varallisuusdisponointiin. Toiminta katsottiin *jatketuksi* petokseksi, mikä hyvin vastaa tapauksen epäpersoonallista massarikoksen luonnetta.

Samankaltaisen ideaalikonkurenssin mahdollisuutta ei petosrikoksen kohdallakaan näköjään ole sanottavasti pohdittu. Ilmeisesti kysymystä ei ole pidetty ongelmallisena, vaan on noudatettu varallisuusrikosten yleisiä yksiköimisperusteita, joiden mukaan tekotilanteen yhtenäisyyden merkitys on painavampi kuin loukattujen lukumäärän. Jos viimeksi käsitellyssä KKO:n tapauksessa tarkoitettu tilanne olisi ollut sellainen, että syytetyn toiminta olisi rajoittunut vain *yhteen* erehdyttämistoimeen, vaikkapa sanomalehti-ilmoitukseen, jonka johdosta samat lukuisat uhrat olisivat toimittaneet kerääjälle rahansa, toiminta olisi todennäköisesti katsottu vain *yhdeksi* petokseksi.⁴⁸ Uhrien useammuus, joka ratkaistussa tapauksessa ei estänyt jatkettun rikoksen konstruktiota, olisi tuskin pakottanut arvostelemaan myöskään syytetyn toiminnan osalta yhteen tekoon rajoitettua suhtautumista RL 7 luv. 1 §:n säännöstä soveltaen. Toisaalta voidaan ajatella myös ylempänä kosketeltuun avio-
liittouhijaukseen verrattavia yhden teon tapauksia, joissa teon arvosteleminen ideaalikonkurenssiksi olisi paikallaan vastaavilla perusteilla kuin KKO:n ratkaisussaan omaksuma kahden eri rikoksen kanta.

5. Tuskin on tarpeen lähteä yksityiskohtaisemmin tarkastelemaan loukatun henkilön merkitystä eri varallisuusrikosten yksiköimisessä. Pohdittaessa ongelmaa kiskomisen, vahingon⁴⁹ tai muiden käsittelemättä jääneiden varallisuusrikosten osalta päädyttäisiin epäilemättä samansuuntaisiin tuloksiin kuin jo tarkastelluissa tapauksissa. Voitaisiin keksiä sellaisia esimerkkitalanteita, joissa samankaltaisen ideaalikonkurenssin oikeuskuvio olisi vahvastikin puolustettavissa, mutta yleislinjaksi jäisi päähuomion kiinnittäminen rikosten yksiköimisessä tekotilanteen

⁴⁸ Toisin Ruotsin oikeudessa, jossa on vanha ennakkoratkaisu (NJA 1900, 528) sanomalehti-ilmoituksilla toteutetuista petoksista. Syytetty, joka kolmen lehti-ilmoituksen kautta oli aiheuttanut tappion 57 henkilölle, katsottiin syypääksi 57 petosrikokseen, joista muodostui kolme ideaalikonkurenssikokonaisuutta. Tapauksen johdosta ks. *SOU* 1937: 24, 51. Ratkaisu mainitaan yhä vielä ennakkotapauksena; ks. esim. *Kommentar till BrB* I, 46.

⁴⁹ Vahingon⁴⁹ teon osalta on haluttu ratkaista yksiköimiskysymys sen mukaan, onko rikos suunnattu vieraaseen omaisuuteen ylipäänsä vai nimenomaan tiettyjen henkilöiden määrättyyn omaisuuteen. Näin *Grotenfelt*, 172. Ks. myös *Hagströmer*, 631 ss.

yhtenäisyyteen eikä loukattujen henkilöiden lukumäärään. Yleensä koko kysymystä ei liene nähty ongelmallisena, kuten eri kohdissa on jo huomautettu.

J. Väärennysrikokset

1. Varsinaisten varallisuusrikosten jälkeen on vielä syytä puuttua *väärennysrikosten* yksiköimiseen. Väärentämiskriminalisoinnit ovat petoksen kanssa samassa RL 36 luvussa, ja petos sekä väärennys ovatkin olleet meillä aikaisemmin toisiinsa kietoutuneita niin, että jälkimmäinen on katsottu luonteeltaan päärikoksena pidetyn petoksen valmisteluksi.⁵⁰ Nykyinen kanta on tavallaan päinvastainen, kun tapauksissa, joissa petostunnusmerkistö toteutetaan käyttämällä väärennettyä asiakirjaa, tekijä tuomitaan vakiintuneen käytännön mukaan pelkästään väärentämisestä.⁵¹ Vaikka petos ja väärentäminen näin edelleenkin määrätyllä tavalla kytkeytyvät yhteen, niiden loukkausobjektien vertailu osoittaa rikostyyppien itsenäisyyden ja eroavuuden toisistaan. Väärennysrikoksia ei petoksen lailla luokitella varallisuusrikosten joukkoon, vaan niitä koskevien kriminalisointien suojeluobjektina pidetään sitä luottamusta, joka määrätynlaisilla todistuskappaleilla on oikeus- ja liike-elämässä (*fides publica*).⁵² Vaikka väärennysrikoksilla tavoiteltu hyöty tai vahinko voi olla muutakin kuin varallisuusoikeudellista laatua, ne kuitenkin yleisimmin tähtäävät lähinnä juuri taloudellisiin intresseihin. Silloin niillä on julkiseen luottamukseen kohdistuvan kärkensä lisäksi myös vahva varallisuusrikoksen luonne.

Esimerkiksi yksityisen asiakirjan väärentämisen (RL 36 luv. 5 §) yksiköimisessä voisivat erilaiset kiintopisteet tulla kysymykseen. Kun lainkohdan mukaan teon rangaistavuus edellyttää väärennöksen *käyttämistä*, sen valmistaminen jää rikoksen valmistelutoimen asemaan.⁵³ Silloin on selvää, että rikosten useammuus ei voi perustua tämän valmisteluvaiheen toimien lukumäärään, vaan asiakirjan käyttämiseen ja/tai käytetyn asiakirjan ominaisuuksiin liittyviin asianhaaroihin. Tällaisia voisivat olla käytettyjen väärennösten lukumäärä ja käyttötilanteiden määrä.

⁵⁰ Ks. *Forsman* II, 261 ss. ja *Honkasalo* E II, 179.

⁵¹ Ks. esim. *KKO* 1956 II 93 ja *Honkasalo* E I², 185 ja E II, 207, *Lahti*, LM 1968, 726 sekä *Salmiala*, DL 1958 (oik.tap.), 101 ss.

⁵² Näin *Forsman* II, 260 ss., *Honkasalo* E II, 179 ja *Serlachius* II, 297.

⁵³ Ks. *Honkasalo* E II, 207 ja 228.

Vaikka väärentämissäännösten ensisijaisena suojeluobjektina on yleisluonteinen oikeushyvä *fides publica*, yksityisen asiakirjan väärentäminen suuntautuu samalla yksityisiin henkilöihin, joiden lukumäärä voisi myös olla yksiköimisperusteena. Kukin väärennoksen käyttämisellä vahingoitettu henkilö voisi vaatia oman arvostamisnäkökulmansa, jolloin väärennysrikosten määrä vastaisi loukattujen määrää. Kiintopisteinä voitaisiin pitää myös niiden henkilöiden määrää, joiden nimi esimerkiksi on ollut väärennettynä käytettyyn asiakirjaan, silloinkin kun heille ei ole koitunut suoranaista konkreettista vahinkoa.

2. Kysymystä on käsitelty suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa. *Forsman* pitää ratkaisevana asiakirjojen lukumäärää. Jos joku käyttää vain yhtä väärennöstä useita kertoja eri tilanteissa, toiminta on *Forsmanin* mukaan katsottavissa jatketuksi rikokseksi, vaikka väärennös esitettäisiin eri henkilöille.⁵⁴ Jos yhtä useampia väärennöksiä käytetään eri tilanteissa, tapaus arvosteltaisiin reaalikonkurenssinä.⁵⁵ Silloinkin, kun eri väärennöksiä käytetään samalla kertaa, *Forsman* katsoo toiminnan eri rikoksiksi, vaikka myöntää yhden rikoksen kannallakin olevan tällöin hyviä argumentteja tukenaan.⁵⁶ *Honkasalo* on ymmärtänyt *Forsmanin* tarkoittaneen viimeksi mainitussakin tapauksessa reaalikonkurenssia.⁵⁷ Näinhän *Forsmanin* lausumaa (»Till och med skulle jag vilja anse flere brott föreligga, om flere falsifikat samtidigt användas.») ei kyllä välttämättä ole tulkittava. Yhtä hyvin hän voi tarkoittaa usean rikoksen käsillä ololla samankaltaista ideaalikonkurenssia. *Honkasalo* toteaa omasta puolestaan vain, että oikeuskäytäntö on laajentanut jatkettua rikoksen soveltamisalaa tuntuvasti yli *Forsmanin* esittämien rajojen.⁵⁸ *Palme* taas on katsonut loukatun henkilön — sen, ketä väärennoksen käyttämisellä vahingoitetaan — yksiköimisperusteeksi. Useiden väärin asiakirjojen käyttäminen saman henkilön vahingoksi eri tilaisuuksissa voitaisiin katsoa jatketuksi rikokseksi, kun taas eri henkilöiden vahin-

⁵⁴ *Forsman* II, 325 s. Vrt. *Serlachius* II, 305: »Saman väärennetyn tahi väärän asiakirjan käyttäminen useamman kerran rangaistaan yhtenä rikoksena (kurs. tässä).»

⁵⁵ *Forsman* II, 326.

⁵⁶ *Forsman* II, 326. Vrt. *Serlachius* II, 305: »Jos joku samalla kertaa käyttää useampia väärennettyjä tahi vääriä asiakirjoja, on niinkään olemassa yksi ainoa rikos.»

⁵⁷ Ks. *Honkasalo* E II, 229.

⁵⁸ Ks. *Honkasalo* E II, 229 (oikeuskäytäntöä sanotun sivun aliv. 15:ssä).

goittaminen vastaavasti johtaisi reaalikonkurensiin.⁵⁹ Oikeuskäytäntö näyttää tukevan ainakin *Palmen* sääntöä. Kuten *Honkasalo* on todennut, *Forsmanin* rajoitukset jatketulle rikokselle ovat käyneet liian ahtaiksi. Sitä vastoin rikoksella aiheutetun *vahingon* kohdistumiselle samaan tai eri tahoihin on annettu merkitystä jatkettun rikoksen rajaamisessa.⁶⁰

Samankaltaisen ideaalikonkurenssin osalta kannanottoja ei juuri ole, ellei sellaiseksi tulkita *Forsmanin* epäselvää lausumaa.⁶¹ Joka tapauksessa näyttää siltä, ettei usean henkilön väärennetyn nimen esiintymisen samassa asiakirjassa sellaisenaan perusta rikoskonkurenssia, vaikka väärennetyjen nimien haltijoille annetaankin oikeudenkäynnissä asianomistajan puhevalta.⁶² Ilmeisesti myöskään samassa tilanteessa samalle henkilölle esitettyjen väärennosten lukumäärän ei käytännössä katsota perustavan rikosten useammuutta. Jäljelle jää mahdollisuus, että samalla teolla käytettäisiin väärennöksiä eri henkilöihin nähden, jolloin loukattujen useammuudella voisi ajatella olevan samankaltaisen ideaalikonkurenssin synnyttävä vaikutus — etenkin jos vastaavassa tilanteessa

⁵⁹ *Palme*, 45 ja 59.

⁶⁰ Ks. tästä näkökohdasta *Lång*, JFT 1964, 660 s.

Oikeuskäytännöstä voidaan mainita täysin *Palmen* (59) esimerkkitapaukseenaan käyttämän tapauksen KKO 1931 II 64 kaltainen uudempi ratkaisu KKO 1966 II 5 (henkilö, joka oli valmistanut vääriä vekseleitä ja myynyt niitä eri pankkeihin, tuomittiin eri pankkeihin kohdistuneista teko-osuuksista eri rangaistuksiin, mutta *samaan* pankkiin myytyjen vekselien osalta *jatketuista* väärennyksistä; alioikeus oli katsonut koko toiminnan yhdeksi ainoaksi jatketuksi rikokseksi). Samaa linjaa heijastavat esimerkiksi KKO 1962 II 82 (henkilö, joka 7 kuukauden aikana oli väärentänyt 8 *valtakirjaan* A:n nimen ja *yhteen* *valtakirjaan* B:n nimen sekä käyttänyt noita valtakirjoja nostamalla niillä A:n ja B:n ns. huoltotileillä kaupungin rahatoimistossa olleita varoja, tuomittiin *kahdesta* yksityisen asiakirjan väärentämisestä, joista toinen käsitti *jatketun* rikoksen); KKO 1952 II 47 (henkilö, joka väärennetyään PSP:n säästökirjan oli nostanut sillä rahoja 29.11. ja 3.12. kahdesta postitoimipaikasta, tuomittiin *jatketusta* yleisen asiakirjan väärentämisestä; KKO:ssa yhden jäsenen muodostama vähemmistö olisi tuominnut vain yhdestä rikoksesta).

⁶¹ Ks. kuitenkin myös edellä aliv. 56:ssa lainattua *Serlachiuksen* lausumaa.

⁶² Ks. *Lång*, JFT 1964, 660. Asianomistajasta väärennysrikoksissa yleisesti ks. esim. *Honkasalo* II, 130 s. ja *Tirkkonen* I, 261 (molemmat viittauksineen).

Käytännössä useiden nimiväärennosten esiintyminen samassa asiakirjassa on varmasti melko tavallista. Tuomioistuinratkaisuista voidaan viitata jo edellä kosketeltuun tapaukseen KKO 1966 II 5 (siinä tuomittu, joka oli erääseen pankkiin myynyt vain yhden väärennetyksen vekselin, tuomittiin siltä osin vain *yhdestä* väärentämisestä, vaikka hän oli kirjoittanut vekseliin *kahden* henkilön nimet).

petoksen, joka lainkonkurenssin nojalla syrjäytyy väärentämisen tieltä, kohdistumisen eri henkilöihin katsottaisiin vaativan RL 7 luv. 1 §:n soveltamista. Todennäköisemmältä tuntuu kuitenkin tällaisessakin tapauksessa yleensä toiminnan katsominen *yhdeksi* väärentämisrikokseksi.

K. Kokoavia havaintoja

1. Oikeuskäytännön tarkastelu on omiaan tukemaan jakson alussa esitettyä olettamusta, jonka mukaan eri rikostyyppjeä ei voida jakaa kahteen selvästi toisistaan erottuvaan ryhmään: niihin, joissa loukattujen henkilöiden määrä on ratkaiseva yksiköimiskriteeri, ja niihin, joissa se on vain argumentti muiden huomioon otettavien näkökohtien joukossa. Ennemminkin rikokset muodostavat tässä suhteessa liukuvan asteikon.

Jakson alussa otaksuttiin myös, että loukatun henkilön merkitys yksiköimisessä olisi sama toisaalta yhden rikoksen ja samankaltaisen ideaalikonkurenssin, toisaalta jatkettun rikoksen ja reaalikonkurenssin välisessä rajanvedossa. Oikeuskäytännön — joka tosin edellisen rajankäynnin osalta on niukka — tarkastelu viittaa siihen, ettei näin yksinkertainen rinnastus ehkä täysin pidä paikkaansa. Luultavasti samalla teolla toteutetun oikeudenloukkauksen hajottaminen samankaltaiseksi ideaalikonkurenssiksi edellyttää loukkauksen vielä selvempää kohdistumista useamman yksityisen henkilön keskeisiin persoonallisuusarvoihin kuin eri teoilla toteutettujen rikosten katsominen reaalikonkurenssiksi jatkettun rikoksen mahdollisuuden asemesta. Yhden teon tapauksissa *toiminnan yhteys* yhden rikoksen puolesta puhuvana argumenttina painanee usein enemmän kuin eri rikoksiksi hajottamista puoltava toiminnan seurausten ulottuminen eri henkilötahoihin.

2. *Loukattujen henkilöiden* merkitystä saman tunnusmerkistön mukaisen suhtautumisen yksiköimisessä on nyt käsitelty suhteellisen laajasti. Tuloksena tarkastelusta on lähinnä vain se, että mitään täsmällisiä ja yksiselitteisiä sääntöjä eri rikostyyppjeä varten ei juuri ole asetettavissa. Jos lähdettäisiin yksityiskohtaisesti ja rikos rikokselta tarkastelemaan *muiden* aikaisemmin esiteltyjen yksiköimisperusteiden (läheinen ajallinen ja paikallinen yhteys, motivaatiotilanteen yhtenäisyys) vaikutusta, tulos tuskin muodostuisi edes yhtä selväpiirteiseksi. Tämän tutkimuksen tarkoitus ei tuollaista yksityiskohtaista tarkastelua edellytäkään.

Sen sijaan seuraavassa jaksossa on syytä ottaa käsiteltäväksi eräitä sellaisia rikostyypppejä, joiden yhteydessä yhdeksi rikokseksi katsottavan suhtautumisen *pituussuuntaisen*, ajallisen ja paikallisen ulottuvuuden mahdollisuus on *korostetusti esillä*. Väljää terminologiaa käyttäen voidaan puhua *oikeudellisen teon ykseyden* tapauksista.

12 §. Pituussuunnassa laaja-alaista suhtautumista kattavien rikostyyppien yksiköimisestä

A. Erilaisista ryhmityksistä

Monet rikostunnusmerkistöt tekevät mahdolliseksi pitää *yhtenä rikoksena* suhtautumista, johon liittyy *pituussuunnassa* melkoistakin ulottuvuutta. Tunnusmerkistön yksinkertainen soveltaminen riittää kattamaan sellaisen suhtautumisen, joka rikostunnusmerkistön ulkopuolisista näkökulmista katsottuna pikemmin hahmottuisi eri teoiksi. Konkurenssikysymyksiä selviteltäessä tällaisiin *oikeudellisen teon ykseyden tapauksiin* on syytä kiinnittää huomiota ensinnäkin siksi, että raja yhden rikoksen ja useasta rikoksesta muodostuvan samankaltaisen konkurenssin välillä kulkee niissä tavallista kauempana, toiseksi sen tähden, että ainakin ensi katsomalta laajentaa yhdeksi rikokseksi katsottavan suhtautumisen ulottuvuus *muiden rikosten yksitekoisen yhtymisen* mahdollisuutta ensin mainitun laaja-alaisen rikoksen kanssa.

Tässä tarkoitettuja pituussuunnassa ulottuvia rikoksia on ryhmitelty eri perustein. Jaotteluperusteiden samoin kuin eri ryhmistä käytettyjen nimitysten osalta vallitsee melkoinen kirjavuus. Jaotteluja suoritettaessa olisi tehtävä selväksi, *mitä jaotellaan*: konkreettisia rikostapauksia vaiko eri rikostunnusmerkistöjä.¹ Joskus rikostunnusmerkistö *nimenomaan edellyttää* tietyllä tavalla ulottuvaa suhtautumista. Esimerkiksi tavanomaisesta kiskomisesta rankaiseminen RL 38 luv. 10 §:n 3 momentin mukaan edellyttää välttämättä yhtä useampia kiskomistoimia.² Silloin sekä tunnusmerkistössä tarkoitettua *rikostyyppiä* että kaikkia lainkoh-

¹ Ks. *Strömberg*, 160.

² Ks. kuitenkin varauksena tekstissä mainittuun *Kekomäki*, 95.

dan soveltamispiiriin jääviä *konkreettisia tapauksia* voidaan kutsua tavanomaisiksi rikoksiksi, tai yläkäsitettä käyttäen kollektiivirikoksiksi. Toisinaan taas tunnusmerkistö ei välttämättä edellytä sen mukaiselta suhtautumiselta erityistä ulottuvuutta, vaan yksi momentaani toimikin voi riittää sen toteuttamiseksi. Tunnusmerkistö vain *sallii* ulottuvankin suhtautumisen katsomisen yhdeksi rikokseksi. Niinpä jos RL 39 luvun konkurssirikoksista ylipäänsä halutaan käyttää »kollektiivirikoksen» monimerkityksistä nimitystä, on joka tapauksessa nähtävä ero RL 38 luv. 10 §:n 3 momentin kriminalisointiin verrattuna. Yhdeksi rikokseksi katsottava, jonkin RL 39 luvun tunnusmerkistön toteuttava toiminta voi olla useita toimia käsittävänä »kollektiivista», mutta konkurssirikoksena voidaan pitää yhtä ainoatakin tointa. Jokainen konkreettinen konkurssirikos ei siis ole kollektiivirikos.³

B. *Strömbergin* jaottelu

1. Ruotsissa *Strömberg* on syyteoikeuden vanhentumista koskevassa tutkimuksessaan ryhmitellyt rikostyyppejä niiden pituussuuntaisen ulottuvuuden perusteella.⁴ Hänen jaotuksessaan on lähtökohtana nimenomaan konkreettisten rikostapausten rakenne eivätkä eri rikostunnusmerkistöt.⁵ *Strömbergin* ryhmittelyn selostamisessa tuottaa vaikeuksia löytää käyttökelpoisia suomalaisia termejä korvaamaan hänen itsensä käyttämiä vierasperäisiä nimityksiä, jotka sellaisinaan eivät oikein sulaudu suomenkieliseen esitykseen. Koska ryhmittelyn selostamisella tässä on vain se rajoitettu tavoite, että pyritään havainnollistamaan pituussuuntaista ulottuvuutta käsittävien rikosten eri tyyppejä, voitaneen hieman kömpelöt »kertakäyttötermit» katsoa riittäviksi.

Aikaa vieville rikoksille (tidskrävande brott) on ominaista, että tunnusmerkistön mukainen, tiettyyn päämäärään tähtäävä yhtenäinen rikollinen hanke yksinkertaisesti vie aikaa: esimerkiksi salakuljetetun tavaran kuljettaminen autolla tai veneellä maan pohjoisosasta etelään. Heti kuljetuksen alettua tunnusmerkistö on täyttynyt, mutta sen toteutumi-

³ Konkurssirikosten yksiköimiskysymyksistä seikkaperäisesti *Heinonen*, 273 ss. *Kollektiivirikoksen* käsitteeseen palataan jäljempänä.

⁴ *Strömberg*, 128 ss. (terminologian valinnasta erityisesti 159 s.).

⁵ *Strömberg*, 160.

nen jatkuu koko kuljetuksen ajan edelleen, niin että tekijä toimii joka hetki tunnusmerkistössä edellytetyllä tavalla.⁶

Toisissa tapauksissa tekijä ei rikoksen täytyttyä enää menettele tunnusmerkistössä sanotulla tavalla, mutta siitä huolimatta rikoksen tekemisen katsotaan jatkuvan sen täytyttyäkin. Tällaisista *kestorikoksista* (*perdurerande brott*) esimerkkinä *Strömberg* mainitsee laittoman vangitsemisen.⁷ Sen tunnusmerkistöhan on Suomenkin rikoslaissa (RL 25 luv. 9 §) kirjoitettu niin, että kriminalisointi koskee sanamuotonsa mukaan varsinaisesti vain *vapauden riistämisen käsittävää tointa*. Siitä huolimatta vapaudenriiston katsotaan *jatkuvan* niin kauan, kuin vapauden menetys kestää.⁸ Muodollisesti ottaen laitton vangitseminen on *olotilarikos* (*tillståndsförbrytelse*, *Zustandsverbrechen*) samalla lailla kuin keskeiset varallisuusrikoksetkin; niissä on kysymys tietyn oikeudettoman tilan aikaansaamisesta.⁹ Varallisuusrikoksissa itse oikeudettoman varallisuustilanteen jatkuminen ei enää toteuta rikostunnusmerkistöä. Laittomassa vangitsemisessa aiheutetun olotilan ylläpitäminen — joka ei välttämättä vaadi enää mitään aktiivisuutta vangitsijan puolelta — sitä vastoin luonnollisista syistä katsotaan tunnusmerkistön jatkuvaksi toteuttamiseksi.

Usean toimen rikoksilla (*fleraktsbrott*, *mehraktige Verbrechen*) *Strömberg* tarkoittaa tapauksia, joissa rikos muodostuu useista ajallisesti lähekkäisistä, toisiinsa liittyvistä, yleensä samankaltaisista toimista: esimer-

⁶ *Strömberg*, 128 s. ja 160 s. Suomessa on RL 38 luv. 13 §:ssä kriminalisoitu muun muassa juuri salakuljetetun tavaran *kuljettaminen*.

⁷ *Strömberg*, 129 ss.

⁸ RL 25 luv. 9 §:n kriminalisointi mainitaan usein esimerkkinä *jatkuvasta rikoksesta* (*fortvarande brott*, *Dauerdelikt*), jonka olemukseen kuuluu oikeuden vastaisen tilan aikaansaamisen lisäksi sanotun tilan jatkuva ylläpitäminen. Ks. esim. *Forsman*, 575 s., *Grotenfelt*, 174, *Honkasalo II*, 275, *Palme*, *Preskription*, 139 s., *Serlachius I*, 239 s.

Jatkuvan rikoksen käsitteen epämääräisyydestä ks. *Strömberg*, 162. Kun termi kuitenkin on aivan yleisessä käytössä ja sisällöltäänkin suhteellisen vakiintunut ainakin Suomessa, siitä luopumiseen yleensä ei ole syytä. Käytäessä *Strömbergin* tavoin totuttua tarkemmin erittelemään erilaisia *oikeudellisen teon ykseyden* tapauksia, on kuitenkin paikallaan käyttää myös eriytyneempää terminologiaa. — Jatkuvan rikoksen käsitteestä saksalaisessa rikosoikeudessa ks. esim. *Geerds*, 266, *Jescheck*, 472, *Mezger—Blei*, 112 ja 305 sekä *Schönke—Schöder*, 598 ss.

⁹ Laittoman vangitsemisen ja olotilarikosten suhteesta *Strömberg*, 131 ss. Olotilarikoksista ks. esim. *Geerds*, 266, *Mezger—Blei*, 112 ja *Schönke—Schröder*, 598.

kiksi toisen pahoinpiteleminen usealla nyrkiniskulla tai kunnian loukkaaminen usealla lausumalla samassa tilaisuudessa. Samaan usean toimen rikosten ryhmään *Strömberg* lukee myös erilaisista osateoista koostuvat *yhdistetyt rikokset* (sammansatta brott, sammengesetzte Verbrechen), esimerkiksi ryöstön.¹⁰

2. Käsite *uusiutuva rikos* (persevererande brott) kattaa *Strömbergillä* useita alaryhmiä. Ne on erotettava rikoksista, jotka ovat vain aikaa vieviä. Viimeksi mainituissa toiminta etenee koko ajan kohti päämäärää rikossuunnitelman mukaisesti, eikä erona täysin momentaaneihin rikoksiin ole muuta kuin se, että rikoksen toteuttaminen ulkonaisten syiden vuoksi — esimerkiksi koska salakuljetetun tavarahan määränpää on kaukana — vie enemmän aikaa. Uusiutuvan rikoksen ryhmässä suhtautumisella ei ole samalla lailla konkreettista päämäärää, ja yksi rikos voi periaatteessa kestää kuinka kauan hyvänsä.¹¹

¹⁰ Ks. *Strömberg*, 157 s. *Strömberg* katsoo, että usean toimen rikokset olisi Ruotsin vanhan konkurensisijärjestelmän mukaan voitu usein katsoa jatketuiksi rikoksiksi suppeassa mielessä (fortsatt brott i inskränt mening).

Usean toimen rikosten ja yhdistettyjen rikosten suhde vaihtelee eri tutkijoilla. *Jeschek* (180) erottelee yksinkertaiset ja yhdistetyt rikokset niitä koskevalla säännöksellä *suojeltavien oikeushyvien luvun* mukaan, yhden ja usean toimen rikokset taas rikoksen käsittämien toimien *luvun* perusteella. *Schönke—Schröder* käyttää termejä »mehraktige» ja »sammengesetzte Verbrechen» ilmeisesti lähes synonyymeina (584). *Mezger—Blei* puolestaan lukee myös jatkuvan (Dauerdelikt) ja olotilarikoksen (Zustandsdelikt) yhdistettyjen rikosten luokkaan (111 s.).

Yhdistetyn rikoksen käsite on ollut keskustelun kohteena myös suomalaisessa rikosoikeustieteessä; ks. etenkin *Lahti*, DL 1969, 480 ss. Useimmin yhdistetty rikos määritellään *Lisztin* klassista luonnehdintaa seuraten (ks. *Liszt—Schmidt*, 354) *useasta eri oikeushyviin kohdistuvasta oikeudenvastaisesta teosta muodostetuksi uudeksi rikokseksi*. Tyypillisinä esimerkkeinä tavataan mainita ryöstö ja väkisinmakaaminen. Ks. *Ellilä*, LM 1965, 973 viittauksineen. Toisinaan yhdistetty rikos on määritelty väljemmin, jolloin on voitu luopua esimerkiksi *eri oikeushyviin kohdistumisen vaatimuksesta*. Ks. tästä *Lahti*, DL 1969, 480 (etenkin aliv. 2 ja sitä vastaava kohta tekstissä). *Lahti* olisi ilmeisesti itse valmis luopumaan kokonaan yhdistetyn rikoksen käsitteen käyttämisestä. Omasta puolestani toteaisin tässä yhteydessä vain, että jos yhdistetyn rikoksen käsitteen säilyttämistä pidetään hyödyllisenä (itse olisin taipuvainen näin pitämään), käsitteen määrittelyssä ei ole syytä lähteä *Lisztin* tai *Ellilän* perinnäistä luonnehdintaa ainakaan sanottavasti väljemmille linjoille. Muuten käsitteen piiriin voidaan kohta lukea mitkä hyvänsä jonkinlaista ulottuvuutta sisältävät rikokset, ja silloin käsitteellä ei enää varmasti ole käyttöä konkurenssiopin muutenkin vaikeasti järjestyksessä pidettävässä terminologiassa.

¹¹ *Strömberg*, 161.

Ensimmäisen alaryhmän muodostavat rikokset, joihin ei kuulu toistuvaa toimintaa, vaan tietty pysyvä asenne tai tila. Tällaisia ovat erilaiset luvattoman hallussapidon (alkoholin, räjähdysaineiden, aseiden ym.) tapaukset. Näissä ei useinkaan itse tilanteen perustava toimi, hallussapidon objektien hankkiminen, ole kriminalisoitu, mutta kun alkutoimen kautta on syntynyt luvaton hallussapitotilanne, rikostunnusmerkistö toteutuu siitä alkaen jatkuvasti edellyttämättä mitään toimia hallussapitajan taholta. Päinvastoin aktiivinen toiminta saattaa olla välttämättömä rikoksen lopettamiseksi. Tilanne on tavallaan päinvastainen kuin olotilarikoksissa, joissa oikeudettoman tilanteen perustava toimi on kriminalisoitu, ei sen sijaan enää tilanteen ylläpitämistä. Hallussapitorikos voidaan ajatella jaettavan mielivaltaisiin aikajaksoihin, jolloin jokaisen jakson aikana suhtautuminen vastaa samalla lailla rikostunnusmerkistön edellytyksiä. Mitään rikoksen intensiivisyysasteen vaihteluita ei tapahdu. Hallussapitorikosten tyyppiä *Strömberg* kutsuu *yhtäjaksoiseksi rikokseksi* (kontinuerligt brott).¹²

Toisissa uusiutuvan rikoksen tapauksissa ei ole kysymys yhtäjaksoisesta laittomasta tilanteesta, vaan toistetusta samankaltaisesta toiminnasta. Toimien etäisyys toisistaan aikaulottuvuudessa voi olla erilainen. Jos toimia on kyllin tiheässä, toiminta on melko lähellä yhtäjaksoista rikosta. Tällainen vaikutelma syntyy etenkin kuviteltaessa toiminta jaetuksi mielivaltaisiin, ei aivan lyhyihin aikajaksoihin. Silloin kukin jakso voi samassa määrin vastata tunnusmerkistön edellytyksiä, aivan kuten yhtäjaksoista rikosta jaksotettaessa. Jatkuvuuden vaikutelmaa korostaa *Strömbergin* mukaan toiminnan subjektiivinen puoli, tekijän asennoituminen toimintaansa. Tätä rikosryhmää hän kutsuu nimellä *laiton toiminnan harjoittaminen* (brottsligt drivande av verksamhet); esimerkkeinä mainitaan ammattimainen luvaton linjaliikenteen tai lääkärin harjoittaminen.¹³ Yhtäjaksoisen rikoksen ja laittoman toiminnan harjoittamisen yhteisten piirteiden vuoksi *Strömberg* varaa niille vielä oman yläkäsitteen *tasajatkuisen rikos* (durativt brott).¹⁴

Joissain tapauksissa tunnusmerkistö sallii katsoa yhdeksi rikokseksi sellaisenkin toistetun samankaltaisen toiminnan, jonka osatekojen yhteys

¹² *Strömberg*, 161 s. Tämän ryhmän rikoksista käytetään usein, samoin kuin vapaudenriistosta, myös *jatkuvan rikoksen* nimeä. Ks. esim. *Forsman*, 575 s., *Grotenfelt*, 174, *Palme*, Preskription, 139.

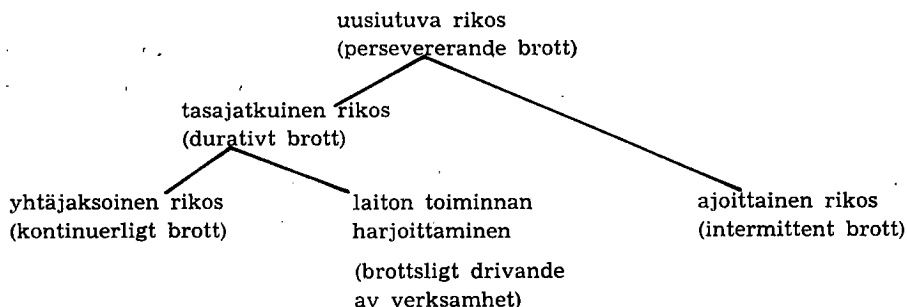
¹³ *Strömberg*, 162 s.

¹⁴ *Strömberg*, 163.

ei ole niin kiinteä, että toiminta olisi luettavissa tasajatkusten rikosten ryhmään. Näistä tapauksista *Strömberg* käyttää nimitystä *ajottainen rikos* (intermittent brott).¹⁵ Raja laittoman toiminnan harjoittamisen suuntaan on liukuva; on välimuotoja, joiden lukeminen osatekojen tiheyden perusteella ryhmään tai toiseen on makuasia.¹⁶

Kollektiivirikoksen (kollektivdelikt) käsitteen *Strömberg* on tarkoituksellisesti hylännyt merkitykseltään epätasällisenä ja monimieli-senä.¹⁷

3. Uusiutuvan rikoksen eri alaryhmien osalta jaottelu näyttää siis seuraavalta:



Etenkin juuri uusiutuvan rikoksen hajottaminen alaryhmiinsä auttaa näkemään entistä eriytyneemmin osan niistä *oikeudellisen teon ykseyden* tapauksista, jotka usein leimataan *jatkuvan rikoksen* tai *kollektiivirikoksen* nimikkeellä ja joissa tunnusmerkistön yksinkertainen soveltaminen riittää kattamaan pituussuunnassa laajallekin alalle ulottuvan suhtautumisen. *Strömbergin* muut rikosryhmät, kuten usean toimen rikos tai aikaa vievä rikoskin liittynevät pikemminkin jo edellä esitettyihin argumentteihin, joiden nojalla pidetään »luonnollisena» katsoa yhdeksi rikokseksi tunnusmerkistön minimiedellytykset samassa tilaisuudessa ylittävä toiminta.¹⁸

¹⁵ *Strömberg*, 163 s.

¹⁶ *Strömberg*, 164.

¹⁷ *Strömberg*, 165: »Termen är flertydig och språkligt olämplig, och den har inte någon fast betydelse i juridiskt språkbruk.»

¹⁸ Poikkeuksena on ehkä *yhdistetty rikos*, joka luetaan toisinaan tunnusmerkistöllisiin (esim. *Jescheck*, 471 s., *Mezger—Blei*, 305, *Schönke—Schröder*, 584) ja/tai oikeudellisiin (esim. *Schönke—Schröder*, 584) teon ykseyksiin. Toisaalta on korostettu useiden yhdistettyjen rikosten nimenomaan »luonnollisen» ykseyden luonnetta. Näin esim. *Geerds*, 265 ja meillä jo *Kekomäki*, 177 aliv. 3.

Strömbergin ryhmittelyt koskevat konkreettisten rikosten tyyppejä. Yksityisten tunnusmerkistöjen tulkinnalla on sitten selvitettävä, salliiko tunnusmerkistö pituussuunnassa ulottuvan, yhtäjaksoisen tai enemmän tai vähemmän tiheästi toistuvan suhtautumisen katsomisen yhdeksi rikokseksi, tai edellyttääkö tunnusmerkistö kenties suorastaan tällaista ulottuvuutta toteutuakseen. Ennen eräiden rikostunnusmerkistöjen esimerkinomaista tarkastelua tältä kannalta on vielä paikallaan ottaa varteen *Heinosen* esittämät näkökohdat eräästä rikostyyppien ryhmittelytavasta.

C. *Heinosen* jaottelu

1. Samoin kuin *Strömbergin* ryhmittely Ruotsissa, myös *Heinosen* meillä toimittama tyypitys liittyy eräiden vanhentumisajan alkuhetkeen liittyvien ongelmien selvittämiseen.¹⁹ *Heinonen* haluaa tätä varten erottaa yhden teon ja useamman teon tapaukset toisistaan; hänen käsittelemänsä suksessiivi-/simultaanivanhentumisen vaihtoehdon piiriin kuuluisivat vain jälkimmäiset. Jotta nähtäisiin, mitkä tapaukset voidaan sulkea ongelman ulkopuolelle, pyritään *von Wrightin* kehittämän teon yleisen teorian pohjalta hahmottamaan yhden teon tapausten erilaisia tyyppejä.²⁰

Taustana jaotukselle on *von Wrightin* näkemys tekemisestä vaikuttamisena tekotilanteessa vallitseviin tosiasioihin. Teko nähdään tekemisen ja sen vaikutuksen kohteena olevien tosiasioiden suhteena. Tekojen erilaisuus voi silloin perustua eroihin, joita on toisaalta tekemisessä, toisaalta tekemisen vaikutuksen kohteena olevissa tosiasioissa. Tosiasiat *Heinonen* jakaa *von Wrightiin* yhtyen 1) asiaintiloihin (states of affairs), 2) tapahtumisiin (processes) ja 3) tapahtumiin (events). Tekeminen puolestaan jaetaan toimeen (act) ja toimintaan (activity), jotka liittyvät tosiasioihin eri tavalla. Tointa vastaa aina tapahtuma, jolla tarkoitetaan muutosta alku- ja lopputilanteen välillä. Toiminta taas liittyy tapahtumiseen. Se pitää yllä tapahtumisen jatkumista. Toiminnalla on alkunsa ja loppunsa; toiminnan alkuun ja loppuun liittyy yleensä toimi, toiminnan aloittava tai sen päättävä.²¹

¹⁹ Ks. *Heinonen*, LM 1968, 388 ss.

²⁰ *Heinosen* esityksen viitekehyksenä on *von Wright* (etenkin 17—69).

²¹ Tämän kappaleen johdosta ks. *Heinonen*, LM 1968, 390 ss.

2. Hahmotetun teoreettisen kehyksen pohjalta *Heinonen* muodostaa kolme eri rikosryhmää. Ilmeisesti tässäkin jaottelussa tarkoitetaan konkreettisten rikostapausten eikä niinkään eri rikostunnusmerkistöjen ryhmittelyä. Ensimmäisenä ryhmänä on *rangaistuksen liittyminen asiointilan vallitsemiseen*. Esimerkkeinä ovat hallussapitorikokset, työturvallisuuden kannalta vaarallisen tilanteen vallitseminen ja vapaudenriisto. Näissä rikos yleensä alkaa toimella ja päättyy toimeen. Edelliseen toimeen liittyy tapahtumana sallitun asiointilan muuttuminen kielletyksi, jälkimmäiseen kielletyn muuttuminen sallituksi. Alku- ja päätöstoimen välillä vallitsevan asiointilan aikana tapahtuva näyttää rikoksen yksiköimisen kannalta merkityksettömältä. Useasta teosta on *Heinosen* mukaan kysymys vasta, jos rangaistava asiointila on välillä päätynyt ja alkanut sitten uuden toimen tuloksena uudelleen (vapaudenriiston uhri on välillä päässyt vapauteen, mutta menettänyt sen jälleen).²²

Toisena ryhmänä on *rangaistuksen liittyminen tapahtumiseen*. Silloin rikos alkaa toimella, joka aloittaa toiminnan, samoin kuin se päättyy toiminnan päättävään toimeen. Alku- ja päätöstoimi sinänsä ovat rangaistavuuden kannalta irrelevantteja; rangaistavuus liittyy niiden väliin jäävään, tapahtumista ylläpitävään toimintaan. Tämän ryhmän esimerkkitapauksena on moottoriajoneuvon kuljettaminen alkoholin vaikutuksen alaisena. *Heinonen* huomauttaa, ettei yhden ja usean teon tapauksia voida erottaa aivan kaavamaisesti niin, että aina toiminnan keskeytyessä ja alkaessa uudelleen alkaisi myös uusi teko. Esimerkiksi rattijuoppous voitaisiin katsoa yhdeksi teoksi, vaikka ajaja välillä pysähtyisi tai poistuisi tilapäisesti autosta.²³

Kolmannessa ryhmässä *rangaistus liittyy tapahtumaan*. Tähän ryhmään *Heinonen* lukee ensinnäkin useimmat seurausrikokset, kuten murhan ja varkauden. Niissä on rangaistavuuden kannalta ratkaiseva merkitys toimen tuloksella tai seurauksella. Tekeminen yksiköidään toimen perusteella ja toimet erotetaan tekotilanteen perusteella, niin että eri tilanteissa tehdyt toimet kuuluvat usean teon tapauksiin. Tekotilanteen yhtenäisyyden arvostelemisessa voi *Heinosenkin* mukaan olla arvosteluvaikeuksia, jos joku esimerkiksi varastaa lyhyin väliajoin samasta pai-

²² Rangaistuksen liittyemisestä asiointilan vallitsemiseen *Heinonen*, LM 1968, 392 s.

²³ Rangaistuksen liittyemisestä tapahtumiseen *Heinonen*, LM 1968, 393. Viimeksi mainitun rattijuoppouksesimerkin osalta ks. (samansuuntaisesti) esim. *Schönke—Schröder*, 598.

kasta. Seurausrikosten lisäksi kolmanteen ryhmään kuuluu myös puh-taita tekorikoksia, joissa rangaistavuus ei perustu toimen tulokseen tai seuraukseen, vaan itse toimeen, kuten väkijuoman luvattomassa myyn-nissä. Puhtaiden tekorikosten tapauksissakin teot yksilöidään toimen perusteella ja toimet erotetaan tekotilanteen mukaan, jolloin eri tilan-teissa tehdyt toimet kuuluvat siis usean teon tapauksiin.²⁴

Ryhmittelynsä pohjalta *Heinonen* luonnehtii erilaisia rikosmuodos-telmia, kuten jatkettun rikoksen sekä ammattimaisen ja tavanomaisen rikoksen, joko *yhden* tai *usean teon* tapauksiksi. Kun RL 8 luv. 1 §:n 3 momentin (nytemmin RL 8 luv. 3 §:n 1 momentin) mukaan oikeus panna rikos syytteeseen luetaan siitä päivästä, jolloin rikollinen teko tapahtui, suksessiivinen vanhentuminen on ajateltavissa sellaisissa tapauksissa, joissa rikollinen suhtautuminen on hahmotettavissa useaksi »teoksi».

3. Tässä tutkimuksessa omaksutun asenteen mukaan selvitetessä sitä, *paljonko* tunnusmerkistön mukaista suhtautumista voidaan lukea sen yksinkertaisen toteuttamisen piiriin, ei ole tarkoituksenmukaista perustaa liikaa perin relatiiviselle *teon* käsitteelle. Niitä näkökohtia, joiden nojalla tietty määrä tunnusmerkistössä tarkoitettua suhtautumista on katsottu voitavan lukea *luonnollisena teon ykseytenä* yhdeksi rikok-seksi, on esitelty. Samoin on jonkin verran käytetty termiä *oikeudelli-nen teon ykseys* puhuttaessa pituussuunnassa laajalle alueelle ulottuvan suhtautumisen hahmottamisesta yhdeksi rikokseksi. Mitään yhtenäistä, yleispätevää *yhden teon* käsitettä, jonka avulla yhden rikoksen käsilläolo voitaisiin erottaa useasta samankaltaisesta rikoksesta, ei ole nähty mah-dolliseksi eikä aiheelliseksikaan pyrkiä kehittämään. Samat argumentit, joiden avulla on perusteltu *teon* »luonnollista» tai »oikeudellista» ykseyttä, voidaan käyttää suoraan sen perustelemiseksi, onko tiettyä suh-tautumista pidettävä yhtenä vai useampana *rikoksena*. Äsken lausutun johdosta joku ehkä huomauttaa, että *määriteltäessä rikos* tietyin attri-buutein varustetuksi teoksi — »Jokainen rikos on siis tässä mielessä teko», määrittelee *Heinonenkin* aluksi²⁵ — voidaan pohtia yhtä hyvin *tekojen*

²⁴ Rangaistuksen liittymisestä tapahtumaan *Heinonen*, LM 1968, 393 s. — Puhtaiden tekorikosten ja seurausrikosten erottelun mahdollisuuden tai ainakin tarkoituksenmukaisuuden on muuten viimeksi asettanut kyseenalaiseksi *Jareborg*, Effektdelikt, 176 ss. Sanotusta erottelusta ks. myös esim. *Anttila*, Suostumus, 76 ss. viittauksineen.

²⁵ Ks. *Heinonen*, LM 1968, 388 aliv. 1.

kuin rikosten lukumäärää. Huomautus on kuitenkin palautettavissa esittäjälleen: miksi sitten saman tunnusmerkistön toteuttaneiden rikosten sijasta kuljettaisiin tekojen lukumäärän kautta, etenkin kun *teon käsitteelle* joka tapauksessa jää rikosoikeudessa paljon erilaisia merkityksiä aina sekaannuksen uhkaan asti.

On ilmeistä, ettei mikään rikostunnusmerkistön ulkopuolinen näkökulma anna yleispätevää, kaikki rikostyyppit käsittävää mittapuuta yhden ja useamman teon erottamiseksi toisistaan. Tämä on selvää myös *Heinosen* sääntöjen osalta — ilmeisesti niille on tarkoitettukin lähinnä eräiden syyteoikeuden vanhentumiseen liittyvien ongelmien rakennetta selvittävä merkitys. Jos A on eri kertoina ilman lupaa maksua vastaan kuljettanut ihmisiä linja-autolla paikasta toiseen, A:n suhtautumisen hahmottamiselle yhdeksi tai useaksi »teoksi» ei tunnusmerkistön ulkopuolella ole juuri mitään vastakkaiseen suuntaan painavat argumentit syrjäyttävää perustetta. Vasta asianomaisesta tunnusmerkistöstä löytyy näkökulma, josta käsin voidaan ryhtyä rikosoikeudelliselta kannalta yksiköimään A:n suhtautumista. Tunnusmerkistö voi edellyttää huomion kiinnittämistä yksityisiin ajokertoihin, jolloin rikoksiakin nähdään useita (rangaistuksen liittyminen useaan tapahtumaan — vaiko useaan tapahtumiseen? — *Heinosen* jaottelussa), tai se voi edellyttää ajojen muodostaman kokonaissuhtautumisen ottamista arvostelun kohteeksi yksityisten ajokertojen asemesta, jolloin käsillä on vain yksi rikos (rangaistuksen liittyminen yhteen tapahtumiseen). Muullakin tavoin tunnusmerkistö voisi olla rakennettu; se voisi muodostaa oman rikoksen kunkin matkustajan kuljettamisesta, jokaisen eri auton käyttämisestä luvattomiin kuljetuksiin jne. Mahdollisuuksia on lukemattomia; lainsäätäjän asiana on avata yksiköimisnäkökulma. Asia erikseen on sitten se, että esimerkiksi juuri liikenteen luvattoman harjoittamisen tapauksissa tunnusmerkistökään, kuten *Heinonen* osoittaa, ei anna ehdotonta ratkaisua suhtautumisen yksiköimisongelmaan.²⁶

Kun tarkastelu joka tapauksessa joudutaan suorittamaan ensisijaisesti kunkin tunnusmerkistön näkökulmasta, näyttää taloudelliselta kysyä suoraan tunnusmerkistön toteuttaneiden rikosten lukumäärää tarvitsematta päätyä tähän vasta tekojen lukumäärän (samojen argumenttien pohjalta tapahtuvan) vahvistamisen kautta. Yhden teon käsitteen pohtiminen tulee välttämättömäksi vasta, kun usean rikoksen tapauksissa jou-

²⁶ Tämä ongelma tulee puheeksi jäljempänä.

dutaan lain mukaan ratkaisemaan, onko rikokset tehty yhdellä teolla vai eri teoilla. Yhden teon käsitteellä tässä yhteydessä voi taas olla oma erityismerkityksensä. Sama kuin (vanhan) RL 8 luv. 1 §:n 3 momentissa, joka lainkohta sanamuotonsa vuoksi myös teki aiheelliseksi teon käsitteen pohtimisen *Heinosen* tapaan, sen ei tarvitse olla. Yhden ja usean teon käsilläololla argumentoimista koskevin varauksin *Heinosen* ryhmittely näyttää muodostavan erään viitekehyksen, joka yhdessä *Strömbergin* jaotusten kanssa havainnollistaa seuraavaa eräiden rikostunnusmerkistöjen esimerkinomaista tarkastelua.

D. Esimerkkejä oikeuskäytännössä toimitetusta yksiköimisestä eräitä tunnusmerkistöjä sovellettaessa

1. Lähdetessä KKO:n parin viime vuosikymmenen julkaistujen ratkaisujen pohjalta tarkastelemaan esimerkinomaisesti eräitä rikoslain ja spesiaalirikosoikeuden tunnusmerkistöjä, joiden yhteydessä joko tunnusmerkistön yksinkertaisen soveltamisen on katsottu riittävän kattamaan pituussuunnassa ulottuvaa suhtautumista, tai tällainen suhtautuminen on katsottu useaksi rikokseksi, vaikka yhden rikoksen linjakin olisi ollut puolustettavissa, voidaan ensimmäisenä ottaa esiin *parituskriminalisointi*. Nykyisen RL 20 luv. 8 §:n mukaan parituksesta on tuomittava se, joka pitää huonetta haureuden harjoittamista varten taikka viettelee tai taivuttaa toisen henkilön yleisesti antautumaan haureuden välikappaleeksi, samoin kuin se, joka hankkiakseen hyötyä edistää tai käyttää hyväkseen yleisesti haureuden välikappaleeksi antautuvan henkilön epäsideellistä elämäntapaa. Yritys on rangaistava.²⁷ Ennen RL 20 luvun vuonna 1971 toteutettua muutosta (16/1971) olennaisilta osiltaan samansisältöinen säännös oli luvun 10 §:ssä.²⁸

Paritussäännöksessä mainittu ensimmäinen tekotapa, *huoneen pitäminen* haureuden harjoittamista varten, näyttää suorastaan *edellyttävän* suhtautumiselta jonkinmääräistä ulottuvuutta. Yhden kerran tapahtunut tilojen luovuttaminen haureuden harjoittamiseen ei juuri ole nähtävissä »huoneen pitämisenä» sitä varten. Oikeuskäytännössä on katsottu

²⁷ Nykyisen RL 20 luv. 8 §:n johdosta ks. *Anttila—Heinonen*, Lajit, 54, *Helminen*, PM 1971, 133 ja *Vikatmaa*, LM 1971, 244 s.

²⁸ Vanhan RL 20 luv. 10 §:n osalta ks. *Forsman* II, 80 ss., *Honkasalo* E II, 63 ss. ja *Serlachius* II, 89 ss.

ainakin kolme kertaa tapahtuneen huoneen luovuttamisen haureuden harjoittamista varten olevan jo huoneen pitämistä sitä varten.²⁹ Toisaalta myös monen vuoden ajalle ulottunutta ja eri asunnoissakin tapahtunutta tällaista toimintaa on pidetty vain yhtenä paritusrikoksena.³⁰

Koetettaessa sijoittaa huoneen pitäminen haureuden harjoittamista varten edellä käsiteltyihin jaotuksiin huomataan, ettei ole luontevaa nähdä tällaista suhtautumista hallussapitorikoksiin verrattavana *yhtäjaksoisena rikoksena (Strömberg)* eikä myöskään rangaistuksen liittyvän *asiaintilan vallitsemiseen (Heinonen)*. »Huoneen pitäminen» haureuden harjoittamista varten ei ole samanlainen muuttumattomana koko ajan jatkuva tila kuin ase- ja hallussapito, vaan se ilmenee erillisinä toimina. Niiden määrä ja yhteys voi olla erilainen, huolellisesti organisoidusta bordelliliiketoiminnasta muutamisiin irrallisiksi jääviin tilojen luovuttamistapauksiin asti. Riippuen toimien tiheydestä suhtautuminen on rikostyypiltään joskus hahmotettavissa laittomaksi toiminnan harjoittamiseksi, toisinaan pikemminkin *ajoittaiseksi rikokseksi*. Rangaistuksen on ilmeisesti luontevinta nähdä liittyvän *tapahtumiseen*; »huoneen pitäminen» on toimintaa, joka ylläpitää tätä tapahtumista.³¹

»Huoneen pitämisen» rinnalla paritustunnusmerkistö mainitsee muita vaihtoehtoisia tekotapoja. Käytännössä ne usein esiintyvät yhdessä ensimmäisen tekotavan kanssa. Huonetta haureuden harjoittamista varten pitävä henkilö voi toimintansa puitteissa vietellä toisen tai toisia yleisesti antautumaan haureuden välikappaleiksi. Ilmeisesti hän myös yleensä toiminnallaan juuri hankkiakseen hyötyä edistää ja käyttää hyväkseen yleisesti haureuden välikappaleeksi antautuvan henkilön tai henkilöiden epäsideellista elämäntapaa. Kysymys on silloin saman rikoksen vaihtoehtoista tekomuodosta, joiden toteutuessa saman toiminnan yhteydessä mitkään konkurensisäännökset eivät tule sovellettaviksi. Rikostunnusmerkistön käsittäessä vaihtoehtoisia tekotapoja on toisinaan

²⁹ Ks. KKO 1955 II 91: henkilön, joka oli yhteensä ainakin kolme kertaa ker- tamaksusta luovuttanut huoneen haureuden harjoittamista varten, katsottiin pitä- neen huonetta sitä varten ja hänet tuomittiin parituksesta.

³⁰ Ks. KKO 1960 II 114: syytetyt, jotka olivat lokakuusta 1952 marraskuuhun 1954 eräässä asunnossa ja marraskuusta 1954 tammikuun loppuun 1957 eräässä toisessa asunnossa pitäneet huonetta haureuden harjoittamista varten, tuomittiin parituksesta.

³¹ Forsman (II, 83) näyttää hahmottavan huoneen pitämisen haureuden har- joittamista varten enemmänkin hallussapitorikoksen tyyppiseksi. Hän kutsuu paritusta *jatkuvan rikoksen* nimellä (II, 86).

puhuttu kootusta rikoksesta, jolle juuri on ominaista eri tekotapojen sulautuminen yhdeksi rikokseksi.³²

Silloinkin, jos henkilö, jonka ei itsensä voida katsoa pitävän huonetta haureuden harjoittamista varten, toteuttaa muulla tekotavalla RL 20 luv. 8 §:n tunnusmerkistön, suhtautumisen kollektiivinen arvostelu lieenee yleensä paikallaan. Vaikka lainpaikassa on puhe »toisen henkilön» vietelemisestä ja »henkilön» elämäntavan hyväksi käyttämisestä, rikosta ei tarvinne yksiköidä vieteltyjen tai hyväksi käytettyjen henkilöiden lukumäärän mukaan, vielä vähemmän saman henkilön eri hyväksikäyttötilaisuuksien mukaan.³³

Mihin paritustunnusmerkistön sallima suhtautumisen pituussuuntainen ulottuvuus sitten loppuu, milloin toisin sanoen tunnusmerkistön toteuttava suhtautuminen olisi katsottava yhtä useammaksi paritusrikokseksi? Pelkästään paritustapauksiin ei rajoitu ensimmäinen sääntö, jonka mukaan *tuomio avaa uuden tilin*: henkilön tultua tuomituksi rangaistukseen rikoksesta tuomion jälkeen tapahtuva samanlaisen toiminnan jatkaminen katsotaan joka tapauksessa uudeksi rikokseksi.³⁴ Myös jonkin muun väliin tulevan tapahtuman voi ajatella katkaisevan tunnusmerkistön mukaisen suhtautumisen yhtenäisyysvaikutelman. Eräässä oikeustapauksessa *toimintapaikan* vaihtumisen ei katsottu aiheuttaneen katkosta.³⁵ Ilmeisesti pitkähkö *ajallinen* katko, etenkin jos myös subjektiivisella puolella voitaisiin todeta tekijän välillä *luopuneen* paritus-toiminnasta, saattaisi olla omiaan estämään suhtautumisen arvostelun yhdeksi paritusrikokseksi. Vaihtoehtona on usein silloinkin käytännössä *jatkettu rikos*, eikä valinnalla yhden parituksen ja jatkettun parituksen välillä tarvitse olla sanottavaa vaikutusta rangaistuksen määräämiseen nähden.³⁶

³² Kootuista rikoksista ks. *Livson*, 36 aliv. 21 viittauksineen.

³³ Viimeksi sanotusta on osoituksena ratkaisu KKO 1966 II 120 (henkilö oli samana päivänä kahdessa eri tilaisuudessa käyttänyt ja kahdessa yrittänyt käyttää hyväkseen sellaisen henkilön haureellista elämäntapaa, joka yleisesti antautuu haureuden välikappaleeksi; alemmissa oikeusasteissa tuomittiin *jatketusta*, osittain yrityksen asteelle jääneestä parituksesta, KKO:ssa *pelkästään parituksesta*).

³⁴ Tämä jatkettun rikoksen osalta lausuttu sääntö (esim. *Grottenfelt*, 174, *Honkasalo III*, 224 s.) ulottuneen yleensä kaikkiin oikeudellisen teon ykseyden tapauksiin. Näin yleistää näköjään esim. *Schönke—Schröder*, 599.

³⁵ Ks. edellä aliv. 30:ssä mainittu ratkaisu KKO 1960 II 114.

³⁶ Sellaisia säännöksiä, joiden soveltamisessa yksiköimiskysymys muodostuu samanlaiseksi kuin parituskriminalisoinnin osalta, on rikoslaisissa tietenkin useita. Vuodelta 1951 on tapaus, jossa RL 16 luv. 18 §:n säännöksen yksinkertaisen sovel-

2. *Spesiaalirikosoikeuden* puolelta on esitettävissä lukuisia tunnusmerkistöjä, jotka näyttävät kattavan pituussuunnassa laaja-alaisenkin suhtautumisen. Toisaalta oikeuskäytäntö siinä kysymyksessä, onko myös jatkettua rikosta koskevaa säännöstä sovellettu, näyttää horjuvalta. Jokaisessa tapauksessa lienee löydettävissä argumentteja sekä yhden rikoksen että jatkettun rikoksen linjan tueksi, mutta yleisluonteisia suuntaviivoja näiden argumenttien keskinäisestä punninnasta oikeuskäytännössä ei ole helppo paljastaa. Muutamat esimerkit KKO:n ratkaisuksista eri lakien alueelta valaisevat sanottua.

Ratkaisussa KKO 1967 I 3 henkilöt, jotka olivat 1. 12. 63 ja 9. 4. 64 välisenä aikana rauhoitus sopimuksen vastaisesti metsänhoitolautakunnan lupaa hankkimatta hakkauttaneet ja myyneet metsästä tietyt määrät erilaista puutavaraa, tuomittiin vuoden 1928 yksityismetsälain (161/1928) 10 ja 22 §:n nojalla *metsän käyttämisestä vastoin rauhoitus sopimusta*. Kun kriminalisoinnin kohteena on »metsän käyttäminen», onkin luonnollista, ettei jokaisen puun kaatamista katsota omaksi rikoksekseen, vaan suhtautumista arvostellaan kokonaisvaltaisemmin.

Asianajajista annetun lain (496/1958) 11 §:n mukaan rangaistaan sitä, joka ei ole asianajaja, jos hän käyttää itsestään asianajajan ammattinimitystä tai toimistostaan nimitystä asianajotoimisto taikka muutoin

tamisen katsottiin kattavan tunnusmerkistön minimiedellytykset selvästi ylittäneen suhtautumisen. Lainkohdan mukaan rangaistaan sitä, joka vastoin laillista kieltoa hukkaa tai luovuttaa irtainta tai kiinteää omaisuutta taikka antaa toisen omaisuutta ulos. Tunnusmerkistö ei edellytä yhden kerran tapahtuvaa kiellon rikkomista laaja-alaisempaa suhtautumista, mutta sen on katsottu riittävän kattamaan sellaisenkin. Tapauksessa KKO 1951 II 148 oli kysymys työnantajasta, joka vastoin ulosmittauksessa annettua maksu kielltoa oli suorittanut *kahdelle* palveluksessaan olleelle henkilölle *muutaman kuukauden* ajalta (A:lle ajalta 6. 7.—20. 8. ja B:lle 1. 9.—8. 11.) heidän palkkauksensa kokonaisuudessaan. Työnantaja tuomittiin *maksu kiellon rikkomisesta* soveltamatta RL 7 luv. 2 §:ää. Maksu kielltoa rikkovaa suhtautumista on näköjään arvosteltu kokonaisuutena; maksu kiellon toistuvaa huomiotta jättämisestä on pidetty *tapahtumisena*, jota työnantajan toiminta on ylläpitänyt. Palkanmaksujen tiheydestä riippuen suhtautuminen olisi *Strömbergin* jaottelun mukaan luonnehdittavissa laittomaksi toiminnan harjoittamiseksi tai ajoittaiseksi rikokseksi. *Jatketuksi rikokseksi* katsominenkin olisi tapauksessa ilmeisesti ollut luonteva ratkaisu; voisi ajatella konkreettisen maksu kiellon yksiköivän rikoksen niin, että vain samaa maksu kielltoa rikkovat tekoerät olisivat samaa rikosta. Rangaistuksen määräämisen kannalta valinnalla yhden rikoksen ja jatkettun rikoksen välillä ei taaskaan näytä olevan olennaista merkitystä.

ilmoittaa ammattialansa siten, että hänen sen perusteella voidaan erheellisesti olettaa olevan yleisen asianajajayhdistyksen jäsen. Jos säännöllisesti oikeusasioiden hoitoa harjoittava henkilö jatkuvasti esiintyy »asianajajana» ilman oikeutta siihen, tällaisen suhtautumisen luulisi yleensä hahmottuvan *laittomaksi toiminnan harjoittamiseksi*, jolloin yksityiset ammattinimityksen luvattomat käyttökerrat painuisivat syrjään toiminnan kokonaisarvostelun tieltä. Toisin on säännöstä kuitenkin sovellettu ratkaisussa KKO 1963 II 65. Siinä syytetty, joka olematta asianajaja oli syyskuusta 1960 toukokuuhun 1961 käyttänyt toimistostaan »Asianajo»-sanana sisältävää nimitystä ja ilmoittanut ammattialansa sanomalehdissä ja muuallakin siten, että hänen sen perusteella erheellisesti voitiin olettaa olevan yleisen asianajajayhdistyksen jäsen, tuomittiin *jatketusta asianajajan ammattinimityksen erehdyttävästä käyttämisestä*.³⁷

Epäsiveellisten julkaisujen levittämisen ehkäisemisestä annetun lain (23/1927) 1 §:ää sovellettaessa tunnusmerkistönmukaisen suhtautumisen ulottuvuutta pituussuunnassa ei ole pidetty perusteena rikoksen katsoomiselle jatketuksi.³⁸ Sille, että esimerkiksi useiden teoskappaleiden levittäminen arvostellaan yhtenäiseksi *toiminnan harjoittamiseksi* eikä irroiteta jokaisen kappaleen myymistä omaksi yksikökseen, antaa itse asiassa tukea lakitekstikin: »Joka julkisesti tai julkisuutta karttaen pitää kaupan tahi myy tai muuten levittää ... painotuotteen, kirjoituksen, kuvallisen esityksen tai muun tuotteen, joka loukkaa sukupuoli-kuria tai säädyllisyyttä ... rangaistakoon, vaikkakin vain *osa rikokseen kuuluvasta toiminnasta* tapahtuisi tässä maassa ...» (kurs. tässä). Kursivoitu kohta näyttää nimenomaan *edellyttävän* tapauksia, joissa yhdeksi rikokseksi katsotaan laaja-alainenkin suhtautuminen.³⁹

³⁷ Tältä osin juttua ei tosin tutkittu KKO:ssa, vaan rubrisointi on peräisin Helsingin HO:n päätöksestä.

³⁸ Esimerkkinä voidaan mainita erään (kirjailija *Myklen*) teoksen levittämistä koskevat kaksi KKO:n ratkaisua, KKO 1959 II 78 ja 79. Edellisessä tuomittiin *kirjakauppias*, joka oli myynyt Pietarsaareissa kesällä ja syksyllä 1957 kaikkiaan 34 teoksen kappaletta, *yhdeksi rikokseksi* katsotusta sukupuoli-kuria ja säädyllisyyttä loukkaavan teoksen levittämisestä. Jälkimmäisessä tuomittiin *kustantaja*, joka oli kesällä 1957 sopinut kirjan painattamisesta sekä ensimmäisen painoksen valmistuspäivän 20.9.57 ja 15.10.57 välisenä aikana Helsingissä myymällä levittänyt teosta ainakin 5287 kappaletta, samoin *yhdestä rikoksesta*.

³⁹ Molemmissa aliv. 38:ssa selostetuissa ratkaisuissa oli kysymys *yhden* teoksen kappaleiden levittämisestä. Luontevinta olisi kai katsoa koko toiminta yhdeksi rikokseksi silloinkin, jos sama henkilö levittää *eri* teoksia, lehtiä tai

Tekijänoikeuden loukkaamista koskevissa jutuissa näkyy varsin samankaltaisissa tapauksissa sekä yhden rikoksen että jatkettun rikoksen linjan mukaisia ratkaisuja. Tapauksessa KKO 1971 II 4 vastaaja oli ainakin vuoden 1968 alusta saman vuoden kesäkuuhun saakka valmistanut liikkeessään ja myynyt ainakin 50 kappaletta kanteessa tarkoitettua ryyjiä, jonka valmistus- ja myyntioikeus oli luovutettu kolmannelle. Vastaaja tuomittiin tekijänoikeuslain (404/1961) 56 §:n 1 momentissa säädettyyn rangaistukseen tekijänoikeuden suojaksi annettujen säännösten rikkomisesta soveltamatta RL 7 luv. 2 §:ää.⁴⁰ *Jatketun rikoksen* kannalla on taas oltu esimerkiksi ratkaisuihin KKO 1962 II 60 (rannekorun valmistaminen ja myyminen tekijänoikeutta loukaten syksyn 1959 ja 22.7.60 välisenä aikana) ja KKO 1961 II 59 (eräässä ravintolassa muutaman kuukauden aikana yhteensä 168 kertaa tapahtunut sävellysten esittäminen ilman niiden lupaa, joille yksinomaiset esittämisoikeudet oli luovutettu).⁴¹

muita luvattomaksi pornografiaksi luonnehdittavia tuotteita. Levittämisen kohteista käytetty yksiköllinen ilmaisu (»painotuote» jne.) — jonka joka tapauksessa katsotaan kattavan saman tuotteen eri kappaleet — ei välttämättä pakottane hajottamaan ainakaan muuten yhtenäistä toimintaa eri rikoksiksi, milloin levittämisen kohteena on eri tuotteita.

⁴⁰ Ratkaisuun on tässä voinut jonkin verran osaltaan vaikuttaa se, että tapauksessa olivat RL 6 luv. 2 §:n uusimissäännöksen soveltamisen edellytykset käsillä. Rikos katsottiin lieventävissä olosuhteissa tehdyksi ja vältettiin näin sanotun säännöksen soveltaminen. Toiminnan luonnehtiminen yhdeksi rikokseksi eikä jatketuksi rikokseksi voidaan kenties nähdä yhteydessä pyrkimykseen leimata tapaus lieväksi. Prosessuaaliselta kannalta on vielä otettava huomioon, että vain tuomittu oli valittanut KKO:een, jolloin Vaasan HO:n yhden rikoksen linjalla olleen päätöksen muuttaminen jatkettun rikoksen linjan mukaiseksi olisi merkinnyt muutosta valittajan vahingoksi.

Toisaalta oikeuskäytännöstä on poimittavissa muitakin yhden rikoksen linjaa seuraavia ratkaisuja: ks. esim. KKO 1968 II 1.

⁴¹ Ks. myös KKO:n vähemmistön kanta tapauksessa KKO 1971 II 7. Tässä ratkaisussa hylättiin äänin 3—2 syyte, joka koski autonkuljettajatutkinnossa käytettäviä kysymyssarjoja sisältävien lomakkeiden tekijänoikeutta loukaten tapahtunutta painattamista, julkaisemista ja myymistä helmikuun 1967 ja huhtikuun 1968 välisenä aikana, koskei lomakkeita pidetty sellaisina tekijänoikeuslain 1 §:ssä tarkoitettuina teoksina, joihin niiden laatijoilla olisi ollut tekijänoikeus. KKO:n vähemmistö oli eri mieltä lomakkeiden luonteesta ja olisi tuominnut *jatketusta* tekijänoikeuden suojaksi annettujen säännösten rikkomisesta, mikä oli ollut myös HO:n ratkaisu asiassa.

Nykyisen tekijänoikeuslain 56 §:n sanonta (»Joka tahallaan tai törkeästä varomattomuudesta rikkoo 1 tai 2 luvussa tekijänoikeuden suojaksi annettua säännöstä...») yhtä vähän kuin vastaava säännös aikaisemmassa tekijänoikeuslaissa (174/1927) ratkaisee yksiselitteisesti kysymyksen rikoksen yksiköimisestä tunnusmerkistön toteuttavan laaja-alaisen suhtautumisen tapauksissa. Kaikissa selostetuissa tapauksissa on yhteisenä piirteenä suhteellisen pitkän ajanjakson kestänyt toiminta, jossa tekijänoikeuden loukkausta on käytetty määrätietoisesti hyväksi tulon hankkimisessa. Erottavat piirteet eivät vaikuta niin merkittävilä, että vaihtelu yhden rikoksen ja jatkettun rikoksen kesken olisi perusteltua.⁴²

Jatkettuna rikoksena on pidetty myös eräitä säännöstelyrikostapauksia, joissa on ollut kysymys *luvattoman toiminnan harjoittamisen* tyyppisestä, samanlaisena tiiviisti toistuvasta suhtautumisesta.⁴³ Valtuusrikoslain (305/1958) 2 §:n sanonta (»Joka jättää noudattamatta tai muulla tavoin rikkoo tahi yrittää rikkoa 1 §:ssä tarkoitettujen lakien tai niiden nojalla annettuja määräyksiä...») on rikoksen yksiköimisen kannalta yhtä tulkinnanvarainen kuin tekijänoikeuslain 56 §:n säännöskin. Ilmeisesti tämä on ominaista *blankoluonteisille* rangaistussäännöksille yleensäkin. Sitä tukea, jonka täydellisen rangaistussäännöksen sanamuoto usein antaa rikoksen yksiköimisperusteiden selvittämisessä, ei juuri ole saatavissa, jos rikoksen *tunnusmerkistöpuoli* on löydettävä asianomaista elämänalaa koskevien säännösten yhteydestä ja eri paikassa oleva kriminalisointi rajoittuu pelkästään toteamukseen näiden säännösten rikkomisen rangaistavuudesta.⁴⁴

⁴² Enintään voitaisiin katsoa tapauksen KKO 1961 II 59, jossa tekijänoikeuksilla oli eri subjektit, jäävän tällä perusteella omaan ryhmäänsä.

⁴³ Esimerkiksi ratkaisussa KKO 1960 II 50 tuomittiin A ja B, jotka olivat, A 12.12.56 ja 30.4.57 sekä B 1.5.57 ja 24.6.57 välisenä aikana erään osuuskaupan toimitusjohtajina ottaneet eräistä osuuskaupan liikkeistä myydyistä kahvi-, pikku- ja ruokaleivistä vahvistettua korkeamman hinnan, *jatketusta* hintojen säännöstelemisestä annettujen määräysten rikkomisesta valtuusrikoslain (305/1958) sekä eräiden hintasäännöstelyä koskevien määräysten nojalla.

⁴⁴ Tässä muutamien rikostyyppien esimerkinomaisessa tarkastelussa ei ole mahdollista paneutua *liikenne rikosten* yksiköimisproblematiikkaan, jota edellä on vain ohimennen sivuttu *Heinosen* rattijuoppousoesimerkin yhteydessä (ks. edellä s. 182 ja aliv. 23). Liikennekriminalisoinneissa osaksi käytetty *blankotekniikka* on tekstissä sanotun mukaisesti osaltaan aiheuttamassa yksiköimisongelmia. Liikenne rikosoikeuden blankosäännöksistä yleisesti ks. *Ellilä*, 145 ss.

E. Erityisesti ammattimaisista ja tavanomaisista rikoksista

1. Kollektiivi- eli yhdysrikoksen käsite on määritelty suomalaisessa-kin rikosoikeudessa eri tavoin.⁴⁵ Nykyään on melko vakiintunut kollektiivirikoksen luonnehdinta *samaa tahdonsuuntausta ilmentävien rikollisten tekojen kokonaisuudeksi*.⁴⁶ Kollektiivirikoksen käsite kytketään tapauksiin, joissa useita toimintaeriä käsittävä, ajallisesti ulottuva suhtautuminen katsotaan rangaistusta määrättäessä *lain nojalla* yhdeksi kokonaisuudeksi. Eri kirjoittajien esityksistä ei aina saa selvää kuvaa siitä, *mitkä* tällaisista oikeudellisen teon ykseyden tapauksista halutaan lukea kollektiivirikosten luokkaan.⁴⁷ Keskeisinä kollektiivirikoksen muotoina mainitaan kuitenkin yleensä *ammattimainen* ja *tavanomainen rikos*.⁴⁸

Toisaalta juuri ammattimaisten ja tavanomaisten rikosten kollektiivirikoksen luonne on haluttu *myös kiistää*.⁴⁹ Tällöin ei enää ole ollut kysymys määrittelyllisestä probleemasta, siitä *mitkä* oikeudellisen teon ykseyden tapaukset on nimitettävä kollektiivirikoksiksi. Kysymys on päinvastoin ollut rikoslain oikeaa soveltamistapaa koskeva: *onko* ammattimaisia ja tavanomaisia rikoksia ylipäänsä arvosteltava kokonaisuutena, oikeudellisenä teon ykseytenä, vaiko erikseen, toimintaerien mukaan yksiköiden.⁵⁰

⁴⁵ Erilaisista määrittelyistä ks. *Forsman*, 575, *Granfelt*, 49, *Grotenfelt*, 174, *Heinonen*, 279, *Hiltunen*, 26 ss., *Honkasalo* II, 272, *Kekomäki*, 183 aliv. 3, *Palme*, Preskription, 135, *Salmiala*, Ammattimaisesta, 333 ja *Sama*, DL 1967 (oik.tap.), 19, sekä *Serlachius* I, 239.

⁴⁶ Tämä mm. *Honkasalon* käyttämä luonnehdinta esiintyy jo *Lisztillä*; ks. *Liszt—Schmidt*, 354.

⁴⁷ Tässä suhteessa ks. etenkin *Palme*, Preskription, 135.

⁴⁸ Saksalaisessa rikosoikeudessa ammattimaisen ja tavanomaisen rikoksen (gewerbsmässiges, gewohnheitsmässiges Verbrechen) rinnalla mainitaan myös liikkeenomainen rikos (geschäftsmässiges Verbrechen). Ks. esim. *Geerds*, 268 ss., *Jescheck*, 476, *Liszt—Schmidt*, 354 s., *Mezger—Blei*, 307, *Schönke—Schröder*, 600 ss.

⁴⁹ Näin jo *Serlachius* I, 239 aliv. 1, sekä sittemmin *Salmiala*, Ammattimaisesta, 333 aliv. 1. ja *Sama*, DL 1967 (oik.tap.), 19 s.

⁵⁰ Jos *tässä* kysymyksessä päädytäänkin kollektiivisen arvostelun kannalle, jää jäljelle tietysti vielä *Kekomäen* (183 aliv. 3) osoittama määrittelyllinen pulma. Mikäli joskus *yksi ainoakin* rikosteko voi tulla ammattimaisena tai tavanomaisena rangaistuksi (tästä jäljempänä), näissä konkreettisissa tapauksissa kysymys ei ole kollektiivirikoksesta.

Tässä jaksossa ei enempää kajota kollektiivirikoksen määrittelyn ongelmiin. Sen sijaan täytyy jonkin verran kosketella viimeksi mainittua *asiakysymystä*, ammattimaisten ja tavanomaisten rikosten yksiköimis-problematiikkaa.

2. Teon arvostelun ammattimaiseksi rikokseksi on katsottu edellyttävän, että tekijällä on sitä tehdessään ollut tarkoituksena saada rikoksen jatkuvasta toistamisesta itselleen pysyviä tuloja.⁵¹ Tavanomaisen rikoksen taas on vaadittu perustuvan rikoksen toistamisesta tekijään juurtuneeseen taipumukseen tai haluun toistaa se edelleenkin.⁵² Näistä määrittelyistä johtuu, ettei tavanomaisena voida pitää tekijän ensimmäistä rikostunnusmerkistön mukaista tekoa, vaan toiminnan arvostelu tavanomaiseksi edellyttää aikaisempia samanlaisia tekoja.⁵³ Ammattimaiseksi olisi sitä vastoin ajateltavissa katsoa jo tekijän ensimmäinen rikostunnusmerkistön toteuttava teko, jos voitaisiin osoittaa siihen liittyvän *subjektiivisella* puolella ulottuvuutta: tarkoitus jatkuvasti toistaa rikosta pysyvien tulojen hankkimiseksi.⁵⁴ Käytännössä rikoksen arvosteleminen ammattimaiseksi tulee kysymykseen vasta tekijän toiminnan saatua objektiivisella puolellakin (yleensä tuntuvaa) ulottuvuutta.

Suomen rikoslaissa ei ole yleissäännöstä rikosten ammattimaisuuden tai tavanomaisuuden huomioon ottamisesta rangaistusta määrättäessä.⁵⁵ Vaikka epäilemättä monentyyppisiä rikoksia on mahdollista tehdä ammattimaisesti tai tavanomaisesti edellisen kappaleen luonnehdinnan mielessä, tällä näkökohdalla on itsenäistä merkitystä suhtautumisen yksiköimisen kannalta vain niissä tapauksissa, joissa ammattimaisuus tai tavanomaisuus on nimenomaan mainittu *erityisen rikostunnusmerkistön yhteydessä*.⁵⁶ Rikoslaissa ammattimaisuus ja tavanomaisuus mainitaan oman rikostyy-

⁵¹ Forsman, 575 ja I, 499, Honkasalo II, 272, Kekomäki, 23, Livson, Kiskomisrikos, 75, Salmiala, Ammattimaisesta, 332 ja Serlachius II, 231.

⁵² Forsman, 575 ja I, 499, Honkasalo II, 272, Kekomäki, 89 s., Livson, Kiskomisrikos, 75 ja Serlachius II, 231.

⁵³ Forsman I, 499 s., Honkasalo II, 272, Kekomäki, 94 ja Serlachius II, 231 s.

⁵⁴ Näin Ellilä, LM 1969, 721, Hiltunen, 27, Honkasalo II, 272, Kekomäki, 34 ja Serlachius II, 231. Toisella kannalla ilmeisesti Forsman I, 499.

⁵⁵ Serlachiuksen rikoslakiehdotuksen mukaan ammattimaisuus ja tavanomaisuus olisi otettu yleiseksi rangaistuksen enentämisperusteiksi. Ks. Serlachius, Ehdotus, 7 luv. 5 §.

⁵⁶ Näin Kekomäki, 178 aliv. 3.

pin perustavina 32 luv. 3 §:ssä (ammattimainen ja tavanomainen *varastetun tavaran kätkeminen*) ja 38 luv. 10 §:n 3 momentissa (ammattimainen ja tavanomainen *kiskominen*); ammattimaisuus mainitaan lisäksi *valkoista orjakauppaa* koskevassa 25 luv. 1 a §:ssä. Spesiaalirikosoikeuteen sisältyy lukuisia, etenkin ammattimaista luvaton toiminnan harjoittamista koskevia kriminalisointeja. Käytännössä usein sovellettava on alkoholilain (459/1968) 87 §, jossa aikaisemman väkijuomalain (45/1932) tapaan sekä ammattimaisesta että tavanomaisesta *alkoholirikoksesta* on muodostettu oma rikostyyppinsä.⁵⁷ Ammattimainen *moottoriajoneuvoliikenteen* luvaton harjoittaminen, josta nykyään rangaistaan tieliikennelain (143/1957) 5 §:n 3 momentin ja 9 §:n sekä ammattimaisesta moottoriajoneuvoliikenteestä annetun asetuksen (646/1970) 23 §:n nojalla, on myös johtanut eräisiin kiinnostaviin KKO:n ratkaisuihin.

3. Erityisesti äsken mainittujen rikoslain säännösten tulkinnessa on ollut esillä kysymys, onko samaa tahdonsuuntausta ilmentäviä osatekoja pidettävä *yhtenä* (ammattimaisena tai tavanomaisena) rikoksena, vai tuleeko tilanne nähdä *useiden* (ammattimaisten tai tavanomaisten) rikosten *konkurens sina*. Vallitsevan käsityksen mukaan erityissäännös ammattimaisesta ja tavanomaisesta suhtautumisesta kokoa yleensä yhtenä kokonaisuutena arvosteltavaksi samaa tahdonsuuntausta ilmentävät erilliset osateot.⁵⁸ RL 32 luv. 3 §:n ja 38 luv. 10 §:n 3 momentin sanamuotojenkin (»Jos joku ottaa varastetun tavaran kätkemisen ammatikseen tahi tavakseen...»; »Jos 1 tai 2 momentissa mainittuja tekoja harjoitetaan ammatti-

⁵⁷ Ks. myös *huu mausainel lain* (41/1972) 3 §, jossa toiminnan ammattimaisuus mainitaan yhtenä perusteena suhtautumisen arvostelemiselle *törkeäksi huu mausainerikokseksi*.

⁵⁸ Näin *Forsman*, 575, *Heinonen*, LM 1968, 395, *Hiltunen*, 27, *Honkasalo II*, 273, *Kekomäki*, 185 ss. ja *Livson*, *Kiskomisrikos*, 76. Toisin *Serlachius I*, 239 aliv. 1. *Serlachiuksen* kannalle on asettunut myös *Salmiala*, Ammattimaisesta, 333 aliv. 1 ja DL 1967 (oik.tap), 19 s.

Saksalaisessa rikosoikeudessa oli aikaisemmin vallitsevana ammattimaisten ja tavanomaisten rikosten kollektiivisen arvostelun linja. Nykyään sen sijaan katsotaan ammattimaisuus ja tavanomaisuus yleensä vain yksityisiin tekoihin liittyviksi olosuhteiksi, eivätkä ne yksin sido eri osatekoja yhtenä kollektiivisena yksikkönä rangaistavaksi kokonaisuudeksi (kokonaisarvostelu voi tietysti tulla kysymykseen *muista syistä*, esimerkiksi jatkettun rikoksen edellytysten toteutuesssa). Ks. esim. *Geerds*, 268 ss., *Jescheck*, 476 s., *Schönke—Schröder*, 600 ss. Toisella kannalla mm. *Mayer*, 410 ja *Welzel*, 209.

maisesti tai tavanomaisesti...) on katsottu tukevan tätä käsitystä.⁵⁹ Oikeuskäytännössä on oltu samalla kollektiivisen arvostelun linjalla.⁶⁰

Poikkeuksena ammattimaisuuden osateot yhdeksi rikokseksi kokoa- vasta vaikutuksesta on ensinnäkin pidetty RL 25 luv. 1 a §:n säännöstä. Valkoisen orjakaupan arvostelussa, jos meillä sellaiseen jouduttaisiin, olisi kirjallisuudessa esitetyn perustellun käsityksen mukaan uhrin per- soonallisuudelle annettava niin suuri paino, että kuhunkin uhriin koh- distuva toimi katsottaisiin omaksi rikoksekseen. Lainkohdan sanamuoto- taan ei ole esteenä, vaan pikemminkin tukena tälle tulkinntalle. Ammattimaisuus ei silloin muuta valkoista orjakauppaa omaksi erityi- seksi rikostyyppikseen, vaan on vain otettava huomioon raskauttavana asianhaarana eri rikoksia rangaistaessa.⁶¹

Mutta muulloinkaan saman henkilön *kaikkea* tunnusmerkistön mukaista suhtautumista ei katsota *yhdeksi* ammattimaiseksi tai tavan- omaiseksi rikokseksi. Yleisen säännön mukaan näissäkin tapauksissa *tuomio avaa uuden tilin*.⁶² Rangaistuksi tuleminen katkaisee ennen tuo- miota ja sen jälkeen tapahtuneiden osatekojen yhteyden, olkoonkin että

⁵⁹ Ks. tässä suhteessa *Kekomäki*, 185 s. Ks. myös *Honkasalo II*, 273 aliv. 25, jossa käsityksen tueksi vedotaan RL 2 luv. 16 §:n 2 momentin sanontaan: »Jos rikos on tavanomainen tai ammattimainen, arvioitakoon menetetyksi tuomittava määrä koko rikollisen toiminnan laajuutta silmälläpitäen.»

⁶⁰ Esimerkkeinä oikeuskäytännöstä voidaan mainita kiskomisen osalta rat- kaisu *KKO 1966 II 127* (koronkiskomisesta vuosina 1961—64 syyllystynyt tuomit- tiin *yhdestä* ammattimaisesta koronkiskomisesta); alkoholirikoksista ratkaisut *KKO 1969 II 53* (henkilö, joka muun muassa oli vuodesta 1966 lokakuun loppuun 1967 kymmeniä kertoja luvattomasti myynyt alkoholijuomia ainakin 20 henkilölle, tuomittiin jatketusta rikoksesta, joka käsitti, paitsi muun alkoholirikoksen, alko- holipitoisen aineen ammattimaisen luvattoman myynnin); *KKO 1964 II 37* (vuosina 1960—62 eri tilaisuuksissa luvattomasti väkijuomia myynyt tuomittiin *yhdestä* tavanomaisesta väkijuomien luvattomasta myynnistä); *KKO 1950 II 356* (väki- juomia vuosina 1948—49 myynyt tuomittiin *yhdestä* ammattimaisesta väkijuomien luvattomasta myynnistä); ammattimaisen moottoriajoneuvoliikenteen luvattomasta harjoittamisesta *KKO 1970 II 3* (henkilö, joka oli marras- ja joulukuussa korvausta vastaan eri kiinteistöiltä traktorilla kuljettanut lunta ilman asianmukaista lupaa, tuomittiin *yhdestä* rikoksesta); *KKO 1965 II 39* (autoilija, joka oli säännöllisesti ajanut lupa-alueen ulkopuolella 9.3.—23.12. välisenä aikana, tuomittiin samoin *yhdestä* ammattimaisen moottoriajoneuvoliikenteen luvattomasta harjoittami- sesta).

⁶¹ Näin *Kekomäki*, 187. Samoin *Ellilä*, LM 1969, 721 ja *Honkasalo II*, 274 aliv. 26.

⁶² *Hiltunen*, 27 s., *Honkasalo II*, 274, *Kekomäki*, 189 s.

tekijän tahdonsuuntaus olisi pysynyt koko ajan muuttumattomana. Muuten kokonaisarvostelun kohteeksi tulevien toimintajaksojen rajaamisessa on tahdottu korostaa juuri *tahdonsuuntauksen pysyvyyden* merkitystä. Jos tekijä välillä on luopunut tarkoituksestaan hankkia rikosta toistamalla pysyviä tuloja, tai jos hänen aikaisemmista rikoksista syntynyt halunsa toistaa rikosta edelleen on välillä sammunut, myös ammattimainen tai tavanomainen rikos on päättynyt. Jos samanlainen suhtautuminen alkaa tauon jälkeen uudestaan, se olisi katsottava uudeksi rikosyksiköksi.⁶³

Jos jo yleensäkin edellytys, jonka mukaan ammattimaisessa ja tavanomaisessa rikoksessa osatekojen on oltava saman tahdonsuuntauksen ilmentymiä, asettaa tuomioistuimen vaikeiden näyttöpulmien eteen, suorastaan ylivoimaista lienee monesti osoittaa esimerkiksi syytetyllä olleen rikossarjan alkuaikoina aikaisemmista rikoksista juurtunut halu ja taipumus rikoksen toistamiseen, tämän halun välillä sammuneen ja heränneen sitten syytetyssä uudestaan, mitä sarjan viimeiset teot ilmentävät.⁶⁴ Vaikka ammattimaisten ja tavanomaisten rikosten yhteydessä tavataankin korostaa *subjektiivisen puolen* toimintaa yhteen sitovaa merkitystä, käytännössä lienee pakko turvautua ensi kädessä objektiivisesti havaittaviin tosiseikkoihin, joiden perusteella kenties on pääteltävissä jotain myös tekijän tahdonsuuntauksen kehityksestä. Aivan kuten muissakin oikeudellisen teon ykseyden tapauksissa joudutaan nytkin kiinnittämään huomiota osatekojen ajalliseen läheisyyteen, toiminnassa kenties havaittaviin pitkiin pauseihin sekä muihin vastaaviin seikkoihin.

4. *Heinonen* on pohtinut yksiköimisongelmaa ammattimaisen moottoriajoneuvoliikenteen luvattoman harjoittamisen osalta.⁶⁵ Tällainen suhtautuminen voi hänen mukaansa ilmetä toisaalta muutamina erillisinä tekoina, toisaalta jatkuvana organisoituna toimintana. Jälkimmäisen vaihtoehdon tapauksissa on jokseenkin mahdotonta kiinnittää huomiota kaikkiin yksityisiin ajokertoihin, koska niitä on paljon ja ne ovat toistuneet säännöllisesti. Näissä tapauksissa *Heinonen* katsoo luontevaksi pitää rikosoikeudellisen arvostelun yksikkönä toimintakokonaisuutta; kysymyksessä on hänen käsitteistönsä mukaan *yhden teon* tapaus, jossa rangaistus liittyy tekijän toiminnan ylläpitämään *tapahtumiseen*. Jos

⁶³ Näin *Kekomäki*, 189 ja samoin *Honkasalo* II, 274.

⁶⁴ Näihin vaikeuksiin kiinnittää huomiota myös *Kekomäki*, 189 aliv. 1.

⁶⁵ Seuraavan esityksen johdosta ks. *Heinonen*, LM 1968, 396 s.

taas luvattoman liikenteen harjoittamiskerrat ovat olleet vain muutamia erillisiä tekoja, kokonaisvaltainen arvostelu olisi vähemmän luontevaa. Suhtautuminen olisi arvosteltava *usean teon* tapauksena rangaistuksen liittyessä kunkin ajokerran käsittämään *tapahtumaan*. Kun tällöinkin RL 7 luv. 2 §:n säännös jatketusta rikoksesta johtaa vain yhteen rangaistukseen koko tekosarjasta, ei koko yksiköimiskysymyksellä *Heinosen* mielestä näytä olevan käytännöllistä merkitystä rangaistuksen määräämisen kannalta.⁶⁶

Heinosen esittämät näkökohdat eivät rajoittune vain ammattimaisten ja tavanomaisten rikosten arvosteluun. Niillä lieene merkitystä *yleensäkin*, kun tunnusmerkistön mukaan on mahdollista katsoa yhdeksi rikokseksi pituussuunnassa ulottuva suhtautuminen. Puhtaasti toiminnan *profiilin piirtämisen* kannalta on luontevaa sanoa pelkästään *yhdeksi* ammattimaiseksi rikokseksi toimintaa, joka on ollut organisoitua ja säännöllistä, »laitonta toiminnan harjoittamista» *Strömbergin* jaottelun mielessä. Vastaavasti leimaaminen *jatketuksi* ammattimaiseksi rikokseksi vastaa sellaisen toiminnan profiilia, joka muodostuu toisistaan erillisistä yksiköistä. Jos RL 7 luv. 2 §:n soveltaminen aina merkitsisi rangaistuksen kovenemista, edellä sanottu johtaisi kohtuuttomaan tulokseen: A, joka on tehnyt muutaman kuukauden välein vain pari osatekoa, tuomittaisiin jatketusta rikoksesta ankarampaan rangaistukseen kuin B, joka on tehnyt

⁶⁶ *Heinosen* linjaa tukeviksi voitaisiin katsoa edellä aliv. 60:ssä selostetut oikeustapaukset KKO 1970 II 3 ja 1965 II 39 (molemmissa katsottiin *yhdeksi rikokseksi* tiiviinä jatkunut toiminta) sekä äänin 3—2 tehty ratkaisu KKO 1966 II 38. Siinä tuomittiin *jatketusta* ammattimaisen tilausliikenteen luvattomasta harjoittamisesta henkilö, joka luvatta oli suorittanut autolla korvausta vastaan *tilapäisiä* henkilökuljetuksia (yhteensä kolme kyytiä: marras-joulukuun vaihteessa 1962, elokuussa 1963 ja syyskuussa 1963). KKO:n vähemmistö ei olisi soveltanut tässäkin RL 7 luv. 2 §:ää. Toisaalta tapauksessa KKO 1966 II 37, jossa syytetty samalla lailla äänin 3—2 tuomittiin *jatketusta* ammattimaisen linjaliikenteen luvattomasta harjoittamisesta, kysymys oli parin vuoden ajalle ulottuneesta organisoidusta liikennöimistötoiminnasta — *Heinosen* linjalta lähtien selvä *yhden teon* tapaus. Ilmeisestikään KKO:n ratkaistessa kahta vuoden 1966 juttua tulos ei ole määräytynyt *Heinosen*, hahmottaman kaltaisen erottelun pohjalta, vaan kumpaankin suuntaan äänestäneillä oikeusneuvoksilla (molemmissa jutuissa sama kokoonpano ja sama äänestystulos) on ollut oma käsityksensä RL 7 luv. 2 §:n soveltamisen aiheellisuudesta *yleensä* tällaisissa liikennöimisjutuissa. — Ks. myös KKO 1966 II 68. Tässä aliv:ssa mainitut oikeustapaukset (vuoden 1970 ratkaisua lukuunottamatta) on selostettu *Heinosen* artikkelissa, LM 1968, 396 aliv. 22 ja 397 aliv. 23.

samana aikana yhtä perää lukemattomia samanlaisia osatekoja ja tuomittaisiin vain yhdestä rikoksesta.⁶⁷ Tällaista kaavamaisista vaikutusta RL 7.luv. 2 §:llä ei kuitenkaan tarvitse olla: rangaistus on määrättävä toiminnan laajuuden ja muiden asiallisten seikkojen perusteella, ei sen harkinnanvaraisen ratkaisun mukaan, katsotaanko jatkettua rikosta koskevan säännöksen soveltaminen tarpeelliseksi, vai voidaanko koko toimintaa pitää yhtenä rikoksena.

13 §. Yksiköimisongelmasta rikoksen esiasteiden ja rikokseen osallisuuden osalta

A. Yksiköimisongelmasta rikoksen jäätyä yritys- tai valmisteluasteelle

1. Saman tyyppisiä yksiköimisongelmia, kuin rikostunnusmerkistön täytyttyä aiheutuu tunnusmerkistön minimiedellytykset pituus- tai poikittaisulottuvuudessa ylittäneen suhtautumisen arvostelussa, syntyy myös suhtautumisen jäätyä rangaistavan *yrityksen* asteelle. Silloinkin, kun tunnusmerkistön täytyttyäkseen edellyttämää seurausta ei ole syntynyt, siihen tähdännyt suhtautuminen voi ylittää sen, mitä vaaditaan rikoksen yrityksen käsillä olon toteamiseksi. Samalla lailla, kuin tunnusmerkistön täytyttyessä sen mukaisen suhtautumisen liikaullottuvuus voi johtaa yhden rikoksen rajojen murtumiseen, myös rikoksen yrityksiä saatetaan vastaavasti nähdä yhden sijasta useampia. Myös yritykseen jääneen suhtautumisen liika poikittaissuuntainen ulottuvuus voi johtaa samankaltaiseen ideaalikonkurenssiin, liikaullottuvuus pituussuunnassa jatkettuun rikokseen tai reaalikonkurenssiin. Oman ongelmansa muodostaa täytetyn rikoksen ja sitä edeltäneen yritysasteen suhtautumisen välinen suhde. *Lainkonkurenssisääntö* yrityksen subsidiaarisuudesta täytettyyn rikokseen verrattuna kaipaa joukon rajauksia ja täsmennyksiä.

Mitä ensin tulee sellaisiin tapauksiin, joissa rikostunnusmerkistö ei laisinkaan ole täyttynyt, vaan toiminta on jäänyt yritysasteelle, suhtautumisen *poikittaissuuntaisen ulottuvuuden* saattaa ilmeisesti sanoa vai-

⁶⁷ Tämänasuuntaiseen näkökohtaan viittaa jo *Serlachius I*, 239 aliv. 1.

kuttavan samalla tavalla kuin tunnusmerkistön täytyessään.¹ Jos joku yllätetään hänen yrittäessään anastaa samalla teolla tavaravarastosta eri henkilöille kuuluvaa omaisuutta, toiminta arvostellaan *yhdeksi* varkausyritykseksi, samalla lailla kuin asianomistajien useammuus ei olisi varkauden täytyessäkään pakottanut katsomaan yhden rikoksen rajoja murtuneiksi. Jos taas A yrittää surmata sekä B:n että C:n samalla teolla, esimerkiksi johtamalla kaasua heidän makuuhuoneeseensa, uhanalaisen oikeushyvän liittyminen tiiviisti aina tietyn henkilön persoonalliseen oikeuspiiriin estää pitämästä *kahteen* henkilöön suunnattua toimintaa *yhtenä* surmaamisyrityksenä. Aivan kuten A hankkeen onnistussa olisi tuomittava yksin teoin tehdyistä kahdesta taposta/murhasta, nyt hänen yritykseen jäävä suhtautumisensa on nähtävä samankaltaisena ideaalikonkurenssin kahden surmaamisyrityksen kesken.² Ylipäänsä ne argumentit, jotka nostavat *loukatun henkilön* keskeiseen asemaan yksiköittäessä täytyneitä rikoksia, näyttävät painavan yhtä paljon *myös yrityksiä* yksiköittäessä. Poikittaissuuntaisen ulottuvuuden vaikutus yritykseen jääneen suhtautumisen yksiköimisessä voidaan silloin ilmaista niinkin, että yhden yrityksen sijasta on nähtävä useamman yrityksen samankaltainen ideaalikonkurenssi, jos toiminta yrityksen johtaessa tulokseen olisi katsottu tunnusmerkistön yksinkertaisen toteuttamisen sijasta samankaltaiseksi ideaalikonkurenssiksi.³

2. Yritykseen jääneen suhtautumisen *pituuussuuntaisen ulottuvuuden* arvostelussakin voidaan käyttää samankaltaisia yksiköimismittapuita kuin tunnusmerkistön täytyttyä.⁴ Kaikki *samassa tilaisuudessa* tapahtunut yrityksen luonteinen suhtautuminen on silloin katsottavissa *yhdeksi* yritykseksi. Useat peräkkäiset, uhrin surmaamiseen tarkoitetut, mutta harhaan osuneet laukaukset käsittävät yhden surmaamisyrityksen. Samat

¹ Ks. etenkin Hagströmer, 642.

² Vrt. kuitenkin KKO 1965 II 14 (syytetty, joka oli sirotellut rotanmyrkyä *lasten* ruoaksi tarkoitettuun uuniperunalaatikkoon *heitä* vahingoittaakseen, tuomittiin myrkyttämisen yrityksestä *mainitsematta* päätöksessä RL 7 luv. 1 §:ää).

³ Kun ratkaisu yhden rikoksen ja samankaltaisen ideaalikonkurenssin välillä näyttää jo täytettyjenkin rikosten osalta olevan melko harkinnanvarainen, on luultavaa, että toiminnan pysähdyttyä yritysasteelle RL 7 luv. 1 § jää usein mainitsematta silloinkin, kun siihen tekstissä sanotun säännön mukaan olisi perusteltua viitata. Edellisessä aliv:ssa selostettua oikeustapausta voidaan kenties pitää oireellisenä.

⁴ Ks. Hagströmer, 643.

näkökohdat, jotka sitovat usean samassa tilaisuudessa uhuriin suunnatun iskun yhdeksi pahoinpitelyksi, sitovat myös eri harhalaukaukset — tai lyönnitkin, jos ne annettiin surmaamistarkoituksessa — yhdeksi surmaamisyritykseksi. Täsmällisiä rajoja on tässäkin mahdoton määritellä; toiminnan katsominen »samassa tilaisuudessa» tapahtuneeksi jää riippumaan konkreettisen tapauksen asianhaarojen harkinnasta, jossa on merkittävä sija toiminnan ajallisella ja paikallisella yhteydellä sekä (siitä usein pääteltävissä olevalla) yrittäjän *motivaatiotilan* yhtenäisyydellä.

Jos rikoksen täyttämiseen tähtäävä yritysasteen toiminta levittäytyy niin laajalle pituusulottuvuudessa, ettei enää voida puhua suhtautumisen ilmenemisestä »samassa tilaisuudessa», yrityksiäkin nähdään yhden sijasta useampia. *Samaan seuraukseen* tähtäävien yritystekojen arvostelussa tulee silloin ilmeisesti yleensä sovellettavaksi RL 7 luv. 2 §:n säännös *jatketun rikoksen* rankaisemisesta.⁵

3. Joskus voi olla luontevaa pitää *yhtenä yrityksenä* sellaistaakin toimintaa, joka pituussuunnassa ulottuu *eri tilaisuuksiin*. Näin on silloin, kun toiminta käsittää saman seurauksen syntymistä edistävien edellytysten suksessiivisen kokoamisen noudattaen koko ajan vireillä pysyvää rikossuunnitelmaa.⁶ Esimerkiksi sopii henkilö, joka yrittää surmata toisen tarjoamalla tälle päivittäin pienen annoksen elimistöön kasautuvaa, vähitellen kuolemaan johtavaa myrkkyä. Edellytyksenä toiminnan katsomiselle yhdeksi yritykseksi on, että tekijä on koko ajan käsittänyt rikossuunnitelmansa edellyttävän vielä uusia myrkkyannoksia, suhtautuminen on toisin sanoen jatkuvasti pysynyt *päättymättömän yrityksen* asteella. Jos tekijä välillä on luopunut hankkeestaan — luultuaan elimistöön kasautuneen myrkkymäärän jo kuolettavaksi, havaittuaan myrkyn täysin tehottomaksi, tultuaan katumapäälle, tai muusta syystä — ja aloittanut sitten tauon jälkeen samanlaisen toiminnan uudestaan, yrityksen ykseys on murtunut ja uusi toiminta nähdään uutena surmaamisyrityksenä. Tekijän keskeytettyä toiminnan RL 4 luv. 2 §:ssä tarkoitetulla tavalla

⁵ Oikeuskäytännössä on tuomittu jätetusta yrityksestä muun muassa tapauksissa KKO 1966 II 42 (henkilö, joka huhtikuun alun ja 16. 8. välisenä aikana oli yrittänyt erilaisin uhkauksin kiskoa toiselta laitonta aineellista etua, tuomittiin *jatketusta kiristämisen yrityksestä*); KKO 1954 II 75 (vanki, joka oli, paitsi muuta, kahtena peräkkäisenä päivänä yrittänyt karata sahaamalla ikkunaristikkoa, tuomittiin tältä osin *jatketusta karkaamisen yrityksestä* — alioikeus oli katsonut toiminnan *kahdeksi* karkaamisyritykseksi reaalikonkurensissa).

⁶ Seuraavan esityksen johdosta Hagströmer, 643 s.

»omasta tahdostaan, eikä ulkonaisten esteiden tähden» *yrityksestä luopuminen* sanotun lainkohdan mukaan vapauttaa tekijän siihen astisen toiminnan käsittämästä surmaamisyrityksestä tulevasta rangaistuksesta. Jos katkoa taas ei voida pitää omatahtoisena yrityksestä luopumisena, tauon molemmiin puolin jäävät surmaamisyritykset katsottaneen usein jatketuksi yritykseksi. — Vaikka *subjektiivisen puolen* näkökohdille annetaankin korostettu paino arvosteltaessa seurausta kohti suksessiivisesti etenevää yritystoimintaa yhdeksi tai useammaksi yritykseksi — mikä vastaa yhtenäiselle motivaatiotilalle yritysten ja täytettyjenkin rikosten yksiköimisessä yleensä annettua merkitystä — käytännössä tekijän rikossuunnitelman väliaikainen raukeaminen täytynee monesti päätellä objektiivisista asianhaaroista, etenkin tekoerien väliin jäävästä tavallista pitempiaikaisesta paussista.⁷

4. Tähän asti on ollut puhe yritystoimista, jotka eivät ole johtaneet rikoksen täyttymiseen. *Jos rikos tulee täytetyksi*, täytetyn rikoksen ja sen esiasteena olleen yrityksen välinen suhde mainitaan yleensä esimerkkinä *lainkonkurensista*: yritystä koskeva rangaistussäännös syrjäytyy *subsidiarisena* täytettyä rikosta koskevan kriminalisoinnin tieltä (*lex primaria derogat legi subsidiariae*).⁸ Sääntö on jokseenkin itsestään selvä niissä tapauksissa, joissa koko toiminta liittyy *samaan tilaisuuteen* ja rikossuunnitelman toteuttaminen muodostaa yhtenäisen, yritysasteen kautta tunnusmerkistön toteutumiseen johtavan tapahtumasarjan. Kun rikos ylipäänsä aina etenee täyttymispisteeseen yritys vaiheen kautta — vaikka viimeksi mainittu saattaa merkitä vain nopeasti ohi kiitävää hetkellistä tilannetta tapahtumasarjan aikana — on luonnollista, että täytetystä rikoksesta säädetty rangaistus kattaa kaiken deliktisen vääryyden, joka sisältyy rikokseen säännönmukaisesti kuuluiin esivaiheisiin.⁹

⁷ Katkon objektiivisen havaittavuuden merkitystä korostaa myös Hagströmer, 644 s.

⁸ Esimerkiksi Anttila-Heinonen, 129, Ellilä, 193 (jossa täytetyn rikoksen ja sen esiasteiden suhde luetaan näköjään *lex consumens derogat legi consumptae* -säännön piiriin), Forsman, 548, Grotenfelt, 168, Honkasalo II, 261, Lahti, LM 1968, 731 s., Livson, 96 (jossa tosin nämä esiteon tapaukset terminologisesti erotetaan lainkonkurensista), Palme, 47 ja Serlachius I, 233.

⁹ Jos ajatellaan rikoksen täyttymiseen samassa tilaisuudessa johtavaa tapahtumainkulkua, yritysastetta voitaneen pitää täytetyn rikoksen suorastaan *välttämättömänä* esiasteena. Ks. Lahti, LM 1968, 731 s. viittauksineen.

Myös silloin, kun yritykseksi katsottava suhtautuminen ja rikoksen lopullinen täyttyminen ajoittuvat pituussuunnassa *eri tilaisuuksiin*, pätee ilmeisesti sama sääntö *ensinnäkin* niissä tapauksissa, joissa kysymys on ollut seuraukseen vähitellen johtaneiden edellytysten suksessiivisesta kokoamisesta jatkuvasti vireillä pysyneen suunnitelman mukaisesti. Edellä mainitun esimerkin henkilö, joka pyrkii surmaamaan toisen päivittäisillä pienillä myrkkyyannoksilla, tuomitaan *vain täytetystä* surmaamisesta, jos hänen hankkeensa onnistuu.¹⁰

Eri tilaisuuksissa toteutettujen yritystekojen syrjäytyminen täytetyn rikoksen tieltä ei kuitenkaan rajoittune äsken tarkoitettuihin rikoksen vähittäisen suksessiivisen toteuttamisen tapauksiin. Sen katsotaan soveltuvan monesti silloinkin, kun täytettyä rikosta on edeltänyt eri tilaisuuksissa suoritettuja, rikoksen täyttämiseen jo sillä kertaa tarkoitettuja, mutta *epäonnistuneita* yritystekoja. Jos A surmatakseen B:n on ampunut tätä kohti yhden, heti kuolemaan johtaneen laukauksen, A:n toiminta katsotaan selvästi vain täytetyksi tapoksi/murhaksi, vaikka tapahtuman kulkua vaihe vaiheelta tarkasteltaessa siitä voitaisiinkin löytää piste, jossa A:n toiminta on ollut yritysasteella. Samoin pelkästään täytetyksi rikokseksi arvostellaan, myöskin varsin selvästi, tapaus, jossa A surmatakseen B:n on ampunut tätä kohti kuusi peräkkäistä laukausta, joista vasta viimeinen on osunut ja surmannut B:n.¹¹ Mutta äsken lausutun mukaisesti yrityksen rangaistavuus voi syrjäytyä silloinkin, jos A ensin eri tilaisuuksissa on yrittänyt ampua B:n kuoliaaksi kuitenkin osumatta ja vasta saatuaan näiden yrityskertojen jälkeen vielä uuden tilaisuuden ampua B:tä kohti onnistunut osumaan tähän kuolettavasti.

Kysymys siitä, millä edellytyksillä A viimeksi mainitussa ja siihen verrattavissa tapauksissa olisi tuomittava rangaistukseen vain täytetystä rikoksesta, milloin taas kenties myös yrityksestä, liittyy lähinnä *lainkonkurenssiproblematiikkaan* eikä sen vuoksi varsinaisesti kuulu enää tämän tutkimuksen piiriin. Joitakin näkökohtia tällaisten tapausten arvostelusta on silti esitettävissä tässäkin yhteydessä. *Honkasalo* on — kantaansa varsinaisesti perustelematta — katsonut lainkonkurenssisuhteen olevan olemassa »niin kauan kuin teon esiasteet ja täytetty teko muodostavat yhden kokonaisuuden tai ovat toisiinsa pitkitetyn rikoksen

¹⁰ Näin esimerkiksi *Maiwald*, 90.

¹¹ Tätä vastaava esimerkki on mm. *Honkasalolla* (II, 261). Ks. myös *Grottenfelt*, 168 ja *Hagströmer*, 654.

suhteessa».¹² Tältä pohjalta hän arvostelee ratkaisua KKO 1938 II 626, jossa syytetty tuomittiin *jatketusta murhayrityksestä ja murhasta*, kun hän oli ensin eri tilaisuuksissa yrittänyt surmata sisarensa ja sitten myös onnistunut aikeessaan. *Honkasalon* mielestä olisi pitänyt tuomita *vain murhasta*, kun kerran KKO:n oman näkemyksen mukaankin osateot olivat toisiinsa nähden jatketulta rikokselta yleensä edellytetyssä suhteessa.¹³

Honkasalon kanta merkitsee, ettei rikoksen yrityksen ja yrityksellä tavoitellun tuloksen toteuttaneen täytetyn rikoksen voitaisi koskaan katsoa muodostavan jatkettua rikosta. Joko niiden suhde olisi liian etäinen, jolloin olisi sovellettava reaalikonkurenssin sääntöjä, tai ne liittyisivät toisiinsa vähintään jatkettun rikoksen osateoilta yleensä vaadittavalla kiinteydellä, jolloin taas lainkonkurenssisääntö estäisi yrityksen rankaisemisen. Sääntö, joka tosin ei näytä perustuvan aikaisempiin lausumiin ainakaan suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa, tuntuu rajoittavan melko luontevasti lainkonkurenssisäännön soveltamisalan. Se näyttää saaneen kannatusta oikeuskäytännössäkin.¹⁴

¹² *Honkasalo* II, 261.

¹³ Toisin kuin *Honkasalo* näyttää ymmärtäneen, KKO:n päätöksestä ei käy nimenomaisesti ilmi, että yritysten ja täytetyn rikoksen välillä olisi katsottu vallitsevan jatkettun rikoksen suhde. Jutussa ei tuomittu *jatketusta, murhayrityksiä ja murhan käsittävästä rikoksesta*, vaan *erikseen* jatketusta murhayrityksestä ja *erikseen* murhasta. Yritykset oli tehty 3. ja 5. tammikuuta, täytetty murha 9. tammikuuta, joten ajallisen yhteyden puolesta koko tekosarja olisi kyllä ollut katsottavissa jatketuksi rikokseksi.

¹⁴ Vielä tapauksessa KKO 1949 II 34 tuomittiin henkilö, joka oli lokakuussa *yrittänyt* lähettämällä surmata ja marraskuun alussa lähettämällä *surmannut* samaisen sikiön, *eri rangaistuksiin* sikiönlähettämisen yrityksestä ja täytetystä sikiönlähettämisestä. *Honkasalon* kannan tultua julkisuuteen hänen oppikirjansa toisen osan ilmestyttyä KKO antoi samantyyppisessä tapauksessa toisenlaisen, *Honkasalon* linjaa ilmeisesti vastaavan ratkaisun. Tapauksessa KKO 1950 II 34 oli henkilö, joka oli heinäkuun alussa antanut A:n *yrittää lähdettää* ja 12.7. antanut B:n *lähdettämällä surmata* samaisen sikiönsä, alemmissa oikeusasteissa tuomittu vuoden 1949 ratkaisun mukaisesti *erikseen* yrityksestä ja täytetystä sikiönlähettämisestä. KKO sen sijaan tuomitsi syytetyn *vain sikiönlähdettämistä*, koska »sikiönlähettämisen yritys oli kohdistunut samaan sikiöön, jonka lähettäminenkin oli luettu hänen syykseen, ja (syytetyn) oli katsottava saman rikollisen päätöksenteon pohjalta toimituttaneen sekä yritykseen jääneen lähettämisen että lähettämisen, joka johti sikiön surmaamiseen, eikä sanottua yritystä näin ollen ollut luettava hänen syykseen eri rikoksena». Perustelujen maininta »samasta rikollisesta päätöksenteosta» on ehkä ymmärrettävä argumentiksi

On kenties vielä paikallaan *Lahden* tavoin täsmentää lainkonkurensin toissijaisuussääntöä toteamalla sen koskevan täytetyn rikoksen esiateiden osalta vain samaan konkreettiseen teko-objektiin tai loukatun oikeushyvän subjektiin kohdistuvia toimia, esimerkiksi juuri samaan henkilöön kohdistuvia murhayritystä ja murhaa, tai saman sikiön lähdettämisyritystä ja lähdettämistä.¹⁵ *Lahden* täsmentämällä tavalla lainkonkurenssisääntö lienee yleensäkin ymmärretty, vaikkei täsmennystä ole aina nimenomaan lausuttu: jos A on yrittänyt anastaa B:n auton, viikkoa myöhemmin C:n auton ja onnistunut viimein viikon kuluttua anastamaan D:n auton, tapauksen rikosoikeudelliseksi ratkaisuksi tuskin tarjottaisiin lainkonkurenssisääntöä yritysten subsidiaarisuudesta.

5. Rikoslaisa on kriminalisoitu myös eräiden rikosten *valmistelu*. Kriminalisointi on toteutettu lakiteknisesti toisella tavalla kuin yrityksen julistaminen rangaistavaksi. Viimeksi mainittuhan tapahtuu useimmiten niin, että täytettyä rikosta koskevaan säännökseen lisätään lause: »Yritys on rangaistava.» Valmistelu puolestaan on irroitettu täytetyn rikoksen ja yrityksen kriminalisoinnista, ja siitä on muodostettu oma itsenäinen tunnusmerkistönsä. Kysyttäessä, muodostaako saman tunnusmerkistön piiriin jäävä suhtautuminen yhden valmistelurikoksen vai useampia, vastausta täytyneekin lähteä etsimään asianomaisen *valmistelutunnusmerkistön tulkinnalla*.¹⁶ Niiden rikosten lukumäärällä, joihin valmistelulla tähdätään, ei silloin ole ratkaisevaa merkitystä. Jos A säilyttää luonansa räjähdysainetta rikoksen tekemistä varten, hänen suhtautumisensa toteuttaa RL 34 luv. 6 §:n valmistelutunnusmerkistön. Se, kuinka monta rikosta A:lla mahdollisesti on mielessään, ei vaikuttane hänen valmistelurikoksensa yksiköintiin. Miten paljon RL 34 luv.

jatketun rikoksen edellyttämän suhteen olemassaolon puolesta (ks. myös *Lahti*, LM 1968, 733 aliv. 60), jolloin *Honkasalon* kannan mukaisesti päädyttäisiin juuri KKO:n omaksumaan lopputulokseen.

On tietysti mahdollista, että myös vuoden 1949 ratkaisu voitaisiin nähdä saman linjan mukaisena; jos nimittäin yrityksen ja täytetyn rikoksen suhteen ei siinä ole katsottu täyttävän jatkettun rikoksen edellytyksiä. Kieltämättä ratkaisun tällainen »pelastaminen» määrätyn teoreettisen linjan mukaiseksi vaikuttaa kuitenkin väkikäiseltä; tuskin osatekojen yhteys on ollut olennaisesti löyhempi kuin myöhemmässäkään tapauksessa. Vielä kiinteämpi oli yritystekojen ja täytetyn rikoksen suhde edellisessä aliv:ssa puheena olleessa vuoden 1938 murhatutussa.

¹⁵ *Lahti*, LM 1968, 732 aliv. 59.

¹⁶ Valmistelurikosten yksiköimisestä ks. etenkin *Hagströmer*, 645 s.

6 §:ssä tarkoitettua suhtautumista voidaan katsoa yhdeksi rikokseksi, on ratkaistavissa tunnusmerkistön tulkinnalla, johon rikostyyppin valmistelunomaisella luonteella ei ole erityistä vaikutusta.

Samalla lailla kuin *lainkonkurenssi* sulkee pois yrityksen rangaistavuuden rikoksen tultua täytetyksi, valmistelukriminalisointia pidetään toissijaisena sekä täytettyä rikosta että yritystä koskeviin rangaistussäännöksiin verrattuna.¹⁷ Toissijaisuussäännön täsmentäminen valmistelun osalta veisi tutkimusaiheen ulkopuolelle; ilmeisesti ongelmat ovat samantyyppisiä kuin yrityskriminalisoinnin syrjäytymistilanteita selviteltäessä. Syrjäytyminen lienee kuitenkin myönnettävä jonkin verran väljemmin edellytyksin kuin yrityksen subsidiaarisuuden ollessa kyseessä, ehkä jopa siinä määrin, että *Lahden* esittämä täytetyn rikoksen esiasteiden syrjäytymisen edellytyksiä koskeva täsmennys käy *valmisteluun nähden* kyseenalaiseksi. Jos A pitää hallussaan räjähdysainetta tehdäkseen neljä rikosta, syrjäyttäisi esimerkiksi *Hagströmerin* esittämän kannan mukaan jo yhden näistä toteuttaminen tai yritys valmistelun erillisen rangaistavuuden kokonaisuudessaan — myös siltä osin, kuin A tähtäsi kolmeen muuhun rikokseen.¹⁸

B. Konkurenssiongelmissa osallisuustapauksissa

1. Edellä on käsitelty *loukatun henkilön* merkitystä rikosten yksiköimisessä eri rikostunnusmerkistöjen näkökulmasta. *Osallisuustapaukset* ovat toinen ongelmaryhmä, jossa toiminnan kohteena olevat *henkilöt* voivat kysymykseen tulevan tunnusmerkistön luonteesta riippumatta saada merkitystä yksiköimisen kannalta. Kysymys ei ole silloin loukattujen henkilöiden, vaan niiden useammuudesta, joita on yllytetty rikokseen tai joiden rikokseen on annettu apua. Osallisuustapausten on nähty laajentavan *samankaltaisen ideaalikonkurenssin* piiriä; tämän konkurenssimuodon eräänä tyyppitapauksena on suomalaisessakin oikeuskirjallisuudessa mainittu usean henkilön yllyttäminen samalla teolla perättömän lausuman antamiseen.¹⁹ Usean henkilön yllyttäminen tai avunanto useille ei ole ainoa osallisuustapauksille ominainen yksiköimisongelma. Sellaisia aiheutuu myös siitä, että yllytys tai avunanto on

¹⁷ Ks. esimerkiksi edellä s. 201 aliv. 8:ssa mainitut lähteet.

¹⁸ *Hagströmer*, 654.

¹⁹ Esimerkiksi *Honkasalo* II, 255 ja *Livson*, 18 aliv. 5.

tapahtunut eri tilaisuuksissa tai/ja varsinais(t)en tekijä(i)n toiminta on käsittänyt enemmän kuin yhden rikoksen. Tässä kappaleessa otetaan tarkasteltaviksi eräät hahmotetuista yksiköimisongelmista. Osaksi saman luonteiseen problematiikkaan joudutaan palaamaan myös jäljempänä, käsiteltäessä yhden rikoksen tekijäntoimen ja toiseen rikokseen liittyvän osallisuustoimen yksitekoisuutta.

Perusongelmana osallisuustoimien yksiköimisessä on, kiinnitetäänkö varsinaisen osallisen panosta arvosteltaessa päähuomio hänen *omien toimiansa* lukumäärään ja keskinäiseen suhteeseen, vaiko samoihin seikkoihin *varsinaisen tekijän toiminnassa*. Kotimaisessa kirjallisuudessa Grotenfelt on katsonut oikeaksi ratkaisuksi tilanteen arvostelun varsinaisen osallisen näkökulmasta käsin. Olisiko aikaansaatu oikeudenloukkaus katsottu yhdeksi vai useammaksi rikokseksi, jos *yllyttäjä itse* varsinais(t)en tekijä(i)n asemesta olisi toteuttanut sen, ratkaisisi hänen mukaansa yllyttäjän toiminnan arvostelun yhdeksi tai useammaksi osallisuusrikokseksi.²⁰ Tämä kanta liittyy luontevasti Grotenfeltin näkemukseen yllyttäjän rankaisemisesta yleensä, jonka mukaan yllyttäjään sovellettaisiin samaa lainpaikkaa, kuin jos *hän itse olisi ollut* varsinaisena tekijänä.²¹ Yleisestä kannastaan riippumatta Grotenfelt on katsonut, että jos edellisen arvostelun tuloksena käsillä nähdään olevan *useita* yllytysrikoksia, niiden keskinäinen konkurenssimuoto ratkeaisi *yllyttäjän toimien* lukumäärän ja keskinäisen suhteen perusteella.²²

Painottamalla osallisuusopin yleisiä näkökohtia toisin voisi konkurenssikysymyksissäänkin päätyä toisenlaiseen, *varsinaisen tekijän toiminnan* rakennetta voimakkaammin painottavaan ratkaisuun. Se merkitisi samalla osallisuuden aksessorisen luonteen korostamista.²³ Argumenttimateriaalia näyttää riittävän puoleen ja toiseen.²⁴ Jatkamatta

²⁰ Grotenfelt, 127. Samalla kannalla Hagströmer, 646 ss.

²¹ Grotenfelt, 126. Vallitsevana on kuitenkin toinen käsitys, jonka mukaan yllyttäjään on sovellettava säännönmukaisesti *samaa lainkohtaa* kuin tekijään. Näin esim. Honkasalo II, 222 s. ja Salmiala, 73 ss.

²² Grotenfelt, 126 ja 161. Samoin Hagströmer, 714 s.

²³ Osallisuuden aksessorisuuteen liittyvistä kysymyksistä yleisemmin ks. Anttila, 23 ss.

²⁴ Saksalaisessa rikosoikeudessa osallisuustoimien konkurenssikysymyksiä on aikaisemmin arvosteltu *varsinaisen tekijän* toiminnan rakenteesta lähtien. Nykyään lähdetään enimmäkseen *itse osallisuustoimien* hahmottamisen pohjalta. Ks. tästä kysymyksestä esim. Maiwald, 32 ss., Mezger-Blei, 302 s. ja Schönke-Schröder, 617 viittauksineen muuhun kirjallisuuteen ja oikeuskäytäntöön.

yleisluonteista keskustelua pitempään lähdetäänkin nyt tarkastelemaan eri tilannetyyppejä ja pyritään mahdollisuuksien mukaan hahmottamaan oikeuskäytännön pohjalta joitakin suuntaviivoja niiden ratkaisemiseksi.

2. Ensimmäiseksi voidaan tarkastella tilannetyyppejä, joka on ollut käsillä esimerkiksi tapauksessa KKO 1962 II 118. Siinä A, joka oli *useissa eri tilaisuuksissa* tahallaan kehottanut B:tä antamaan oikeudessa perättömän lausuman, jonka B sitten oli antanutkin, tuomittiin pelkäämään *yllytyksestä* perättömään lausumaan. Alemmat oikeusasteet olivat RL 7 luv. 2 §:ää soveltaen tuominneet *jatketusta* yllyttämisestä perättömään lausumaan.

Korkeimman oikeuden käytännössä on muulloinkin kuin edellä selostettua juttua ratkaistaessa asetettu sille kannalle, että saman henkilön eri tilaisuuksissa tapahtunut taivuttaminen yhteen rikokseen arvostellaan *yhtenä yllytyksenä*.²⁵ Yllytyksen osalta sanottua kantaa voisi perustella jo silläkin, ettei jatkettu yllytys samaan rikokseen ole osallisuusopin sääntöjen mukaan juuri edes ajateltavissa. Yllyttämistä on rikoksentelepäätöksen aikaansaaminen toisessa.²⁶ Moninkertaisen taivuttamisen tapauksissa yllyttäjä *joko* onnistuu pyrkimyksessään jo ensi kerralla, jolloin seuraavat taivutustoimet *alias facturukseen* nähden eivät enää ole yllytystä (vaan enintään — lainkonkurenssin sääntöjen perusteella syrjäytyvää — psyykkistä avunantoa), *tai* hän onnistuu vasta seuraavilla yrittämillä, jolloin taas edeltäneet kerrat ovat olleet vasta yritetyn yllytyksen luonteisia. Tästä ajatuksesta lähtien KKO:n yllytysratkaisuilla ei olisi prejudikaattiarvoa samaan rikokseen tähdätyjen *eri avunantotoimien* arvostelussa. Avunantohan ei yllytyksen lailla rajoitu *yhteen* ainutkertaiseen toimeen yhtä rikosta kohden. Toisaalta yhtä hyvin useampikertaisen taivuttamisen kuin avunannonkin *yhtenä* osallisuusrikoksena arvostelemisen puolesta silloin, *kun pääteko käsit-*

²⁵ Tekstissä ylempänä mainitun kaltainen ratkaisu on muun muassa KKO 1960 II 97: A, joka oli huhtikuun alussa ja 23. 4. tahallaan taivuttanut B:n todistajana antamaan perättömän lausuman, jonka B oli antanutkin, tuomittiin tältä osin *yllytyksestä* perättömään lausumaan. Tässäkin alioikeus ja HO olivat tuominneet *jatketusta* yllytyksestä, jonka konstruktion KKO sitten hylkäsi, koska A:n »ei voitu katsoa» tältä osin »syyllistyneen jatkettuun rikokseen». Vielä voidaan mainita KKO 1950 II 11 (A, joka oli syksyllä 1948 ja tammikuussa 1949 tahallansa taivuttanut B:tä vakuutuspetokseen, johon tämä oli syyllistynyt 3. 2. 1949, tuomittiin *yllytyksestä* sanottuun rikokseen).

²⁶ Ks. esim. Honkasalo II, 216.

tää vain yhden rikoksen, puhuvat yhtäpitävästi eri lähtökohdista nousevat argumentit. Tässä voidaan erityisesti mainita myös aksessorisuus-näkökohdan korostaminen johtavan samaan tulokseen. Sen mukaan varsinainen osallinen ei koskaan joudu vastuuseen *enemmästä*, kuin minkä pääteko on käsittänyt.²⁷ Pääteon ollessa vain yksi rikos myös yllyttäjä ja avunantaja voidaan oman toimintansa ulottuvuudesta riippumatta tuomita pelkästään yhdestä osallisuusrikoksesta.

3. Toinen tilannetyyppi on se, jota koskee ratkaisu KKO 1966 II 46. Siinä A, joka oli taivuttanut 8.4. B:n ja syksyllä C:n antamaan oikeudessa, B:tä 2.5. ja C:tä 23.10. kuultaessa, perättömän lausuman, jonka B ja C olivat antaneet, tuomittiin *jatketusta yllytyksestä* perättömään lausumaan.²⁸ Tässä yllyttäjä on taivuttanut eri tilaisuuksissa eri henkilöt kummankin tekemään oman rikoksensa, mistä hänet on tuomittu katsomalla toiminta *jatketuksi* yllytykseksi. Tähän tulokseen itse asiassa päädytään, kiinnitetään päähuomio sitten yllyttäjän tai varsinaisten tekijöiden toiminnan rakenteeseen.²⁹ Kiintoisaa on kuitenkin havaita, ettei *päätekojen* jäämisen eri henkilöiden tiliin ole katsottu estävän yllyttäjän osuuden arvostelua *jatketuksi* rikokseksi. Tilanne muuttunee, jos *uhrien useammuus* vaatii kuhunkin kohdistuvan loukkauksen katsomista omaksi yksikökseen. Jos A yllyttää tänään B:n surmaamaan X:n ja ylihuomenna C:n surmaamaan Y:n, A:n osuus ei voi tulla arvostelluksi *jatkettuna* yllytyksenä tappoon/murhaan, yhtä vähän kuin hänen itsensä suorittamat surmaamiset olisi katsottu *jatketuksi* rikokseksi. A olisiikin nyt tuomittava *kahdesta* eri yllytyksestä reaalikonkurensissa. Mitä tässä kappaleessa on lausuttu yllytyksestä, sopinee *mutatis mutandis* avunannonkin arvostelemiseen, samoin tapauksiin, joissa yhtyvät yllytys ja avunanto eri henkilöihin nähden.³⁰

²⁷ Näin esim. Honkasalo II, 220.

²⁸ Saman linjan mukaisia ratkaisuja ovat myös esimerkiksi KKO 1960 II 31 ja 97.

²⁹ Myös *Palme* käsittelee tällaisia jatkettun osallisuuden tapauksia, ks. *Palme*, 118 s.

³⁰ Viimeksi mainittu rakenne oli KKO:n enemmistön (4—1) mielestä käsillä tapauksessa KKO 1963 II 63. Siinä A, joka oli yllyttänyt B:n antamaan perättömän lausuman ja, C:n (KKO:n enemmistön mielestä) jo päätettyä antaa sellaisen, puheillaan tahallisesti edistänyt C:n rikosta, tuomittiin *jatketusta* rikoksesta, joka *käsitti* yllytyksen perättömään lausumaan ja avunannon siihen. Vähemmistöön jäänyt oikeusneuvos, kuten alemmat oikeusasteetkaan, ei katsonut C:tä *alias* *facturukseksi*, vaan olisi tuominnut *jatketusta yllytyksestä*.

4. Jos joku samalla kertaa yllyttää eri henkilöitä rikoksiin, tapauksen arvostelu riippunee ensinnäkin siitä, millainen on yllytettyjen toteuttamien rikosten suhde. Sama pätee ilmeisesti avunantoonkin nähdessä. Korkeimman oikeuden käytännöstä voidaan mainita esimerkkejä, joissa yhtä useamman henkilön yllyttämistä anastusrikokseen samalla kertaa ei ole arvosteltu rikoskonkurensina, vaan yhtenä yllytysrikoksena.³¹ Näissä tapauksissa tilanne on kuitenkin ollut sellainen, että yllytettyjenkin toiminta on tapahtunut samassa tilaisuudessa muodostaen yhtenäisen oikeudenloukkauksen. Jos yllyttäjä itse olisi yksinään tehnyt sen, mihin hän tapauksissa yllytti muut henkilöt, hänenkin toimintansa olisi katsottu yhdeksi anastusrikokseksi.

Tilanteen muuttuessa sellaiseksi, että yllytettyt tekevät rikoksensa eri tilaisuuksissa, myös yllyttäjän osuuden arvostelu muuttunee. Voidaan ajatella, että A samalla teolla taivuttaa sekä B:n että C:n antamaan perättömän lausuman, tai B:n surmaamaan X:n ja C:n surmaamaan Y:n. Näiden tapausten tarkastelu *Grotenfeltin* sääntöjen pohjalta osoittaa ensinnäkin, että jos A itse olisi kummassakin tehnyt molemmat oikeudenloukkaukset, hänen toimintaansa ei kummassakaan tapauksessa olisi pidetty yhtenä rikoksena. Kahden perättömän lausuman antaminen olisi ilmeisesti katsottu jatketuksi rikokseksi, kaksi surmaamista arvosteltu reaalikonkurensin sääntöjen mukaan. Kummassakin tapauksessa yllyttäjän oman toiminnan yhtenäisyys *Grotenfeltin* kannan mukaan johtaisi sitten samankaltaiseen ideaalikonkurenssiin: edellisessä yksin teoin tehdyt kaksi yllytystä perättömään lausumaan, jälkimmäisessä samoin yksin teoin tehdyt kaksi yllytystä tappoon/murhaan. Vastakkainen, varsinaisten tekijöiden toiminnan rakennetta painottava kanta johtaisi tuomitsemaan jälkimmäisessä tapauksessa yllytyksestä kahteen tappoon/murhaan muodostamalla rangaistus reaalikonkurensin sääntöjen mukaisesti, edellisessä tapauksessa toiminta ehkä hahmotettaisiin jatketuksi yllytykseksi perättömään lausumaan (tai kenties ennemmin yllytykseksi jatkettuun perättömään lausumaan).³²

³¹ Ks. esimerkiksi KKO 1960 II 96 (A oli samassa tilaisuudessa tarjoamalla B:lle ja C:lle väkijuomia vietellyt nämä anastamaan ja A:lle toimittamaan D:lle kuuluvia karoja, joita B yksin oli tuonut kaksi, B ja C yhdessä viisi sakkia; A tuomittiin muun muassa yllytyksestä varkauteen); KKO 1959 II 105 (A, joka oli, paitsi muuta, vietellyt kaksi henkilöä anastamaan erästä liikkeestä 7 sähkölampua kantoineen, tuomittiin yllytyksestä näpistämiseen).

³² Näiden kahden luonnehdinnan välillä on tietty sävyero, johon mm. *Palme* on kiinnittänyt huomiota, ks. *Palme*, 117 s.

Siitäkin päätellen, että useamman henkilön yllyttäminen samalla teolla perättömän lausuman antamiseen esitetään kirjallisuudessamme nimenomaan *malliesimerkkinä samankaltaisesta ideaalikonkurensista*, voitaneen *Grotenfeltin* ratkaisumallia pitää meillä hyväksyttynä edellisessä kappaleessa tarkoitetun tyyppisissä tilanteissa. *Osallisuustoiminnan yhtenäisyydelle* annettaneen siis ratkaiseva paino. Tämä puolestaan johtaa *samankaltaisen ideaalikonkurenssin esiintymismahdollisuuksien laajenemiseen* tietyn henkilön persoonallisuuteen erottamattomasti liittyviin oikeushyviin kohdistuvien rikostyyppien ulkopuolellekin. Jos B ja C tekevät A:n saman yllytyksen pohjalta kumpikin eri tilaisuuksissa varkauden, A tulisi edellä esitetyn mukaan tuomita yksin teoin tehdyistä kahdesta yllytyksestä varkauteen.

5. Vielä on käsittelemättä tilanne, jossa *yksi henkilö* samalla taivutuksella yllytetään tekemään *useita rikoksia*, tai vastaavasti sama avunanto liittyy useampaan autetun rikokseen. Pitkälle viety aksessoorisuusajatus veisi näissä tapauksissa siihen, että varsinaisen osallisen toimintaa arvosteltaisiin sen konkurenssimuodon pohjalta, jonka *varsinaisen tekijän osuus* käsittää. Vastaavasti *Grotenfeltin* kanta näissäkin tilanteissa kiinnittäisi päähuomion *osallisen* toiminnan yhtenäisyyteen. Se johtaisi samankaltaiseen ideaalikonkurenssiin, jos pääteot osallisen tekemiksi kuviteltuina ylipäänsä olisivat eri rikoksia, siitä riippumatta, minkä konkurenssimuodon mukaan varsinaisen tekijän toimintaa arvostellaan.³³ Ilmeisesti *Grotenfeltin* linjan omaksuminen tämän kappaleen tapauksissa on sopusoinnussa sen perusnäkemysten kanssa, jota edellistenkin kappaleiden kannanotot heijastavat.³⁴

Aivan yleisesti on kuitenkin sanottava, että osallisuustoimien yksiköimisestä ja konkurenssimuodosta edellä esitetyt säännöt ovat jossain määrin epävarmoja, ja toisenlaisetkin ratkaisut olisivat puolustettavissa. Oikeuskäytännön perusteella on vaikea mennä lausumaan luotettavia ennusteita sääntöjen noudattamistodennäköisyydestä tuomioistuimissa. Kysymykseen tulevat vaihtoehtoiset ratkaisut johtavat monesti saman-

³³ Ks. *Grotenfelt*, 161 ja *Hagströmer*, 714 s.

³⁴ Tätä yleislinjaa, jonka mukaan ratkaiseva merkitys rikosten yksiköimisessä ja konkurenssimuodon valinnassa on *osallisen oman toiminnan* rakenteella, voisi ehkä varovaisesti perustella myös RL 5 luv. 4 §:n heijastamalla oikeusajatuksella. Sanotun lainkohdan *analogisesta* soveltamisesta voi tuskin sentään olla puhetta.

laiseen rangaistuksen määräämiseen, ja päätöksen muotoilutapa tuntuu usein makuasialta. Ilmeisesti koko problematiikkaa ei ole pidetty kovin merkittävänä, koska sitä koskevia yleisluonteisia kannanottoja ei *Grotenfeltin* jälkeen juuri ole esiintynyt.

6. Lopuksi on todettava, että edellä hahmotetuista näkökohdista voidaan saada johtoa niidenkin tilanteiden ratkaisemiseksi, joissa henkilö on ollut *sekä varsinaisena tekijänä että varsinaisena osallisena*. Suoraviivainen *lainkonkurenssisääntö*, jonka mukaan osallisuuskriminalisointi syrjäytyy tekijäntointa koskevan rangaistussäännöksen tieltä,³⁵ ei ole riittävä ohje ratkaisemaan kaikkia kysymykseen tulevia tilanteita. Niinpä jos A on eri tilaisuuksissa yllyttänyt B:n ja C:n perättömään lausumaan ja antanut sitten itsekin sellaisen, on selvää, ettei A:n oma perätkön lausuma voi syrjäyttää hänen osallisuuttaan B:n ja C:n samanlaisiin rikoksiin.³⁶ Jos A olisi itse antanut kaikki perättömät lausumat, hänen osuuttaan ei olisi pidetty yhtenä, vaan ilmeisesti jatkettuna rikoksena. Kun hänen oma toimintansakin nyt on tapahtunut eri tilaisuuksissa, on edellä kehiteltyjen sääntöjen mukaista tuomita A jatketusta rikoksesta, joka käsittää kaksi yllytystä perättömään lausumaan ja perättömän lausuman. Juuri näin onkin aikaisemmin mainitussa oikeustapauksessa KKO 1966 II 46 tuomittu toinen syytetyistä. KKO:n vähemmistö (3—2) olisi tuominnut *erikseen* jatketusta yllytyksestä ja perättömästä lausumasta.³⁷

³⁵ Tämän säännön toteavat mm. *Forsman*, 549, *Grotenfelt*, 168, *Honkasalo* II, 261 s., *Lahti*, LM 1968, 731 ss., *Livson*, 28 ss. ja *Serlachius* I, 233.

³⁶ Näin myös *Lahti*, LM 1968, 734 aliv. 62.

³⁷ Suoraviivaisesti lainkonkurenssin pääperiaatteista olisi tuskin johdettavissa myöskään tapauksen KKO 1950 II 287 ratkaisu. Siinä katsottiin (äänin 4—1), ettei henkilöä, joka oli yllyttänyt toista tekemään virantoimituksessa olevalle virkamiehelle väkivaltaista vastarintaa ja itse oli samassa tilaisuudessa tehnyt haittaa virkamiehelle väkivaltaa käyttämättä tai uhkaamatta, ollut tuomittava eri rangaistukseen haitanteosta. Päätöstä perusteltiin vetoamalla siihen, että syytetty oli RL 5 luv. 2 §:n mukaan tuomittava yllytyksestä *ikäänkuin hän itse olisi ollut tekijä*, eikä haitanteosta niin muodoin ollut tuomittava eri rangaistusta. Lainkonkurenssin perussääntö ei tähän tapaukseen sovi; sen mukaanhan juuri *osallisuus syrjäytyy tekijäntoimen tieltä*. Tässä päinvastoin tuomittiin *vain yllytyksestä*. Tapauksen esimerkkinä lainkonkurenssista maininnut *Lahti* (LM 1968, 733) ei näytä kiinnittäneen huomiota tähän tavalliseen lainkonkurenssitilanteeseen verrattuna tavallaan *päinvastaiseen* sovellettavan säännöksen valintaan. Sama koskee *Livsonin* esitystä (s:lla 29 aliv. 10). Ilmeisesti KKO:n enemmistö on läh-

tenyt siitä ajatuksesta, että jos syytetty olisi itse aiheuttanut tekijänä kaiken samassa tilaisuudessa toteutuneen oikeudenloukkauksen, hänen toimintansa olisi katsottu vain yhdeksi rikokseksi. Se, että hän osaksi onkin ollut vain yllyttäjä, ei saata moninkertaistaa hänen rikostaan, vaan hänet voidaan tuomita pelkäämään yhdestä rikoksesta. RL 16 luv. 2 §:n rikos, jossa hän on ollut tekijänä, on lievemmin rangaistava kuin 1 §:n mukainen teko, johon hän yllytti. Silloin on luonnollista, että se yksi rikos, josta hänet voidaan tuomita rangaistukseen, on juuri ankarammin arvosteltava yllytys virkamiehen väkivaltaiseen vastustamiseen.

IV. RIKOSTEN YKSITEKOISUUDESTA

14 §. Yrityksiä ideaalikonkurenssitapausten rajaamiseksi

A. Ongelmanasettelua

1. Rangaistuksen määräämistä ideaalikonkurenssitapauksissa koskevassa RL 7 luv. 1 §:ssä edellytetään, että *useampia rikoksia on tehty yhdellä teolla*. Ideaalikonkurenssi edellyttää toisaalta rikosten useammutta, toisaalta teon ykseyttä. Nyt alkavassa pääjaksossa paneudutaan jälkimmäisen edellytyksen, *yksitekoisuuden*, selvittelyyn. Konkurenssi-järjestelmän yleisistä lähtökohdista johtuu, että toinen edellytys, rikosten useammutus, on tähän verrattuna ensisijainen: jos käsillä on vain yksi rikos, konkurenssiongelmaa ei synny. Vasta yhtä useampien rikosten joutuminen arvosteltaviksi pakottaa kysymään konkurenssimuotoa rikosten kesken, mikä RL 7 luvun mukaan edellyttää ratkaisun tekemistä rikosten yksi- ja monitekoisuuden välillä.

Edellisessä pääjaksossa on tehty selkoa näkökohdista, joista voi olla saatavissa johtoa arvosteltaessa tiettyä suhtautumista *saman rikostunnusmerkkistön* näkökulmasta yhdeksi tai useammaksi rikokseksi. Jos kysymykseen tulee vain yksi tunnusmerkkistö ja koko suhtautumisen katso- taan mahtuvan tunnusmerkkistön yksinkertaisen toteuttamisen piiriin, enempiä konkurenssipulmia ei synny. Jos taas arvosteltavana olevassa suhtautumisessa näyttää toteutuvan *yhtä useampia tunnusmerkkistöjä*, tapaukseen ensi näkemältä soveltuvien tunnusmerkkistöjen useammutus ei vielä välttämättä merkitse rikosten useammutta. Voi olla, että näennäis- sesti kysymykseen tulevien eri säännösten keskinäinen arvosuhde aiheut- taa *lainkonkurenssin* periaatteiden mukaisesti joidenkin säännösten syr- jäytymisen. Tutkimustehtävän aikaisemmin esitetyn rajauksen mukaan lainkonkurenssiproblematiikka jää kuitenkin pääosiltaan tämän tutkimuk- sen ulkopuolelle.

Nyt alkavassa pääjaksossa oletetaan *lähtökohdaksi* tilanne, jossa yksityisen tunnusmerkistön tulkinta on johtanut katsomaan arvosteltavana olevan suhtautumisen yhtä useammaksi rikokseksi, tai/ja suhtautumisen katsotaan toteuttavan eri rikostunnusmerkistöjä lainkonkurensisääntöjen estämättä myös soveltamasta yhtä useampaa säännöstä. Konkurenssi voi siis olla samankaltainen, erikaltainen tai kumpaakin samalla kertaa. Ongelmana on, milloin konkurenssi on katsottavissa *yksitekoiseksi*.

2. Kun kysymys on suhtautumisen yksiköimisestä rikoksiksi yhden tunnusmerkistön näkökulmasta, perustellaan yhden rikoksen käsilläoloa konkurenssiopillisessa kirjallisuudessa usein *oikeudellisella* tai *luonnollisella teon ykseydellä*. Tässä tutkimuksessa omaksutun näkemyksen mukaan suhtautumisen leimaaminen *teon* ykseydeksi on tarpeeton ja ehkä haitallinenkin välivaihe rikosten yksiköimiskysymystä pohdittaessa. Ratkaiseva merkitys rikosten yksiköimisessä on kulloinkin kysymykseen tulevan tunnusmerkistön tulkinnalla. Ne perusteet, joiden nojalla tietty suhtautuminen on leimattavissa luonnolliseksi tai oikeudelliseksi teon ykseydeksi, eivät ole sovellettavasta rikostunnusmerkistöstä riippumattomia. Ne voidaan ottaa argumentteina huomioon yhtä hyvin kuin teon ykseyttä kysyttäessä myös silloin, jos kysytään suoraan *rikosten* ykseyttä tai useammuutta. Teon käsitteen käyttäminen apuvälineenä siellä, missä tullaan toimeen siihen turvautumattakin, on epätaloudellista jo siitäkin syystä, että käsitteelle jää joka tapauksessa riittämiin erilaisia tehtäviä rikosoikeudellisen järjestelmän hahmottamisessa.

RL 7 luvussa itse lakiteksti edellyttää konkurenssimuodon valinnan kytkemistä rikokset toteuttaneiden *tekojen* lukumäärään. Joudutaanko siis nyt alkavassa jaksossa selviteltäessä ideaalikonkurenssin edellytyksiä palaamaan teon käsitteeseen? Nythän on tehtävä selkoa siitä, millaisissa tilanteissa rikosten voidaan sanoa tapahtuneen RL 7 luv. 1 §:n mielessä *yhdellä teolla*. Itse asiassa nytkään ei kuitenkaan tarvitse paneutua varsinaisesti teon käsitteen selvittämiseen — sanottu käsite, sellaisena kuin se esiintyy rikoksen yleistä konstruktiota koskevien teorioiden ainesosana, ei esimerkiksi nyt paljon auta.¹ Konkurenssiopissa esillä on aivan tietty näkökulma: mitä tarkoitetaan *yhdellä teolla*, milloin on käsillä rikosten *yksitekoisuus*.

¹ Tekstissä sanotun johdosta ks. edellä s. 124 aliv. 2.

Yksitekoisuus RL 7 luv. 1 §:n mielessä, *yhtä useampien rikosten välisenä suhteena*, ei ilmeisestikään tarkoita samaa eikä sen käsilläolon toteamiseen päädytä samanlaisin menetelmin kuin luonnehdittaessa suhtautumista yhden tunnusmerkistön näkökulmasta teon ykseydeksi ja sitä kautta yhdeksi rikokseksi. Jälkimmäisessä tapauksessa asianomainen tunnusmerkistö avaa näkökulman, josta käsin yksiköiminen (rikoksiksi ja, jos niin halutaan, sitä ennen teoiksi) suoritetaan. Kun kysytään, onko yhtä useammat rikokset tehty yhdellä teolla, mikään yksityinen tunnusmerkistö ei ole osoittamassa yksiköimisnäkökulmaa. Rikokset ovat eri tunnusmerkistöjen mukaisia, tai/ja suhtautuminen on jo katsottu saman tunnusmerkistön näkökulmasta yhtä useammaksi rikokseksi (ja sitä ennen, jos niin halutaan, useammaksi teoksi). Kun, niinkuin monesti on todettu, *yhtä tekoa sinänsä* ei voi rajata, vaan yksiköiminen riippuu kulloinkin valittavasta näkökulmasta, ja kun yksityinen tunnusmerkistö ei avaa tätä näkökulmaa, päädytään ongelmaan, *mistä sitten* on etsittävä oikeaa näkökulmaa RL 7 luv. 1 §:ssä edellytetyn yksiköimisen toimittamiseksi.

Tässä ollaankin nykyisen konkurenssijärjestelmän perimmäisten kysymysten äärellä. Yhtenä mahdollisuutena on alun alkaen otettava huomioon se, ettei mitään yleispätevää yksiköimisnäkökulmaa ylipäänsä olekaan löydettävissä, tai jos onkin, se saattaa olla laadultaan niin muodollinen ja johtaa sellaisiin rajanvetoihin, ettei rangaistuksen määräämiseen nähden yhden ja useamman teon tapauksissa omaksuttu ero ole sen kanalta perusteltavissa.

B. Rikosten subjektiivisen puolen yhteys

1. Keskeinen tie, jota ei voi sivuuttaa RL 7 luv. 1 §:n yksiköimisnäkökulmaa etsittäessä, käy tietenkin konkurenssimuotojen erottelun pohjana olevan oikeusajatuksen kautta. Ideaalikonkurenssissa sovellettavaa suhteellisesti lievää rangaistuksen määräämistapaa on perusteltu sillä, ettei yhdellä teolla rikokset tehnyt osoita yhtä suurta rikollisuutta kuin se, »joka sen tekee useammalla toiminnalla, joiden tekemiseen tarvitaan yhä uusia tuumaillemisia ja uusia rikollisia päätöksiä».² Vuoden 1875 rikoslakiehdotuksen perusteluista lainattu katkelma viittaa siihen, että

² Ehdotus 1875, 197.

yhden teon tapauksissa tekijän oletetulla *vähemmällä rikollisuudella* tarkoitetaan toiminnan subjektiivisen puolen, *tekijän syyllisyyden* lievennyttä.³

Miten yhden ja useamman teon tapaukset sitten olisivat rajattavissa toisiinsa nähden lähdetessä subjektiivista puolta painottavasta ajatuksesta, jota muun muassa edellä lainattu katkelma rikoslakiehdotuksen perusteluista heijastaa? Ainakaan *yhteiselle rikosentekopäätökselle* ei voi antaa sellaista merkitystä, että kerran tehty yhtenäinen päätös eri rikosten tekemisestä riittäisi sitomaan päätöksen nojalla tehdyt rikokset ideaalikonkurenssiin keskenään. Tämä on selvää yhtä hyvin siinä tapauksessa, että kysymys on aivan yleisluonteisesta päätöksestä tehdä vastedes jokaisessa tarjoutuvassa tilanteessa tietyn tyyppisiä rikoksia, kuin siinäkin, että yhteinen päätös koskee vain määrättyjä edeltä käsin yksilöityjä rikoksia. Jos rikokset *toteutetaan eri tilaisuuksissa*, tekijä joutuu yleispäätöksestään huolimatta aina uudessa motivaatiotilanteessa uudestaan tekemään ratkaisevan päätöksen kuhunkin yksityiseen konkreettiseen rikokseen ryhtymisestä. Yleispäätös ei päästä tekijää »uusista tuumailemisista ja uusista rikollisista päätöksistä», jos yhteispäätöksen kattama rikossuunnitelma pannaan täytäntöön eri tilaisuuksissa.

2. Hahmotettaessa *saman tunnusmerkistön näkökulmasta* rajanveto-perusteita yhden ja useamman rikoksen tapausten erottamiseksi toisistaan päädyttiin kysymään, onko tunnusmerkistön edellytyksiä vastaava suhtautuminen ilmennyt samassa tilaisuudessa vai eri tilaisuuksissa. *Saman tekotilaisuuden* vaatimus rikosykeyden edellytyksenä palautui objektiivisella puolella suhtautumisen läheiseen ajalliseen ja paikalliseen yhteyteen, subjektiivisella puolella tekijän motivaatiotilanteen yhtenäisyyteen. Jos RL 7 luv. 1 §:ssä edellytetyn *yksitekoisuuden* mittapuuta etsitään toiminnan subjektiiviselta puolelta, myös tässä voisi ajatella samassa tilai-

³ Ks. myös *Utskottet* 1888, 31, jossa rangaistuksen määräämisen eroa ideaalija reaalkonkurenssissa selvästi punnitaan juuri tekijän syyllisyyden arvostelun näkökulmasta.

Siihen, että sama kokonaisuus oikeushyvän loukkaamista samalla kertaa toteutettuna saattaa *objektiivisesti arvioidenkin* merkitä lievempää rauhanhäiriötä kuin sama loukkausmäärä eri tilaisuuksiin jaettuna, on kiinnitetty huomiota jo edellä (s. 136 aliv. 30). Tässä voidaan vielä todeta esimerkkinä, että samassa puheenvuorossa kymmenen eri henkilön osaksi syydettyjen herjausten yhteinen paino ei varmasti vastaa sitä, mikä se olisi, jos herjaukset olisi esitetty yhteen henkilöön kerrallaan kohdistuen ja eri tilaisuuksissa.

suudessa rikokset toteuttaneen henkilön motivaatiotilanteen yhtenäisyyttä rikosten ideaalikonkurenssin perustavana seikkana. Yhteinen toimintapäätös ei silloin yksin olisi riittävä, mutta jos rikokset toteuttaneen suhtautumisen läheinen ajallinen ja paikallinen yhteys heijastaisi tekijän *motivaatiotilanteen yhtenäisyyttä*, viimeksi mainittu subjektiivinen peruste sitoisi rikokset *yhdellä teolla* tehdyiksi.

Tältä pohjalta lähtevää ideaalikonkurenssitilanteiden rajausta vastaan on esitettävissä ainakin kahden tyyppisiä huomautuksia. Ensinnäkin voidaan väittää, ettei rajausta olisi kyllin selväpiirteisesti toteutettavissa. Toiseksi sen voidaan nähdä merkitsevän suhtautumisen subjektiivisen puolen liiallista painottamista. Vertailu saman tunnusmerkistön näkökulmasta suoritettavan rikosten *yksiköimisen* perusteisiin on omiaan tukemaan esitettyjä huomautuksia.⁴

3. Kun kysymys on *yhden rikoksen* rajaamisesta saman tunnusmerkistön näkökulmasta käsin, asianomainen tunnusmerkistö avaa normatiivisen näkökulman, jonka avulla on pääteltävissä, *kuinka paljon oikeudenloukkausta* voidaan katsoa ykseydeksi, tunnusmerkistön yksinkertaiseksi toteuttamiseksi. Toisinaan oikeudenloukkauskäärä on tässä suhteessa venyvä, jolloin tekotilaisuuden yhtenäisyys ja sen tärkeänä komponenttina subjektiivinen näkökulma, tekijän motivaatiotilan yhtenäisyys, voi tulla *täydentämään* tunnusmerkistön tarjoamaa, oikeudenloukkauksen määrän avoimeksi jättävää mittapuuta. Suuremman tai pienemmän oikeudenloukkauskäärän aiheuttaminen voidaan katsoa yhdeksi rikok-

⁴ Seuraavaan esitykseen vaikuttaneista näkökohdista ks. ennen kaikkea *Maiwald*, 93 ss., jossa perustellusti kiistetään subjektiiviseen yhteyteen sekä läheiseen ajallis-paikalliseen yhteyteen perustuvan »luonnollisen teon ykseyden» riittävyys *eri rikosten yksitekoisuuden* perusteeksi (sen sijaan käsitettä käytetään, kuten aikaisemmin on todettu, *yksiköittäessä rikoksia* saman tunnusmerkistön näkökulmasta). Tämä näyttää olevan saksalaisessa kirjallisuudessa vallitseva asennoituminen; ks. myös esim. *Jescheck*, 473, *Maurach*, 621 s. ja 645, *Schmitt*, ZStW 1963, 58, *Schönke—Schröder*, 586, *Welzel*, 210. — Etenkin alempien tuomioistuinten oikeuskäytännössä luonnollisella teon ykseydellä kerrotaan kuitenkin olevan monesti myös ideaalikonkurenssin perustava vaikutus. Huomiota kiinnitetään silloin esimerkiksi sellaiseen rikosten väliseen subjektiiviseen yhteyteen, että toinen rikos on *keinona* toisen rikoksen suorittamiseen. Edellä mainitut kirjoittajat kritisoivat tätä käytäntöä, jolla on kuitenkin myös kannattajansa. Oikeuskäytännön osaksi heijastamalla väljemmällä linjalla on esimerkiksi *Geerds*, 286 ss. Saksalaisen rikosoikeuden mielipidelinjoista lähemmin ks. *Maiwaldin* ja *Geerdsin* lähdeviittaukset.

seksi, jos tekijän suhtautuminen on nähtävissä yhtenäisen motivaatiotilan ilmauksena. *Rikostunnusmerkistön ensisijaisuutta* rikoksen yksiköimis-perusteena on syytä jatkuvasti korostaa. Sitä edellyttää jo legaliteetti-periaatteelle rakentuvan rikosoikeusjärjestelmän yleinen luonne. Lain-säädännön tehtävänä on tunnusmerkistönkuvauksissa typisoida ne vää-ryysmuodot, joiden katsotaan vaativan rikosoikeudellista reaktiota yhteiskunnan puolelta. Sovellettaessa tiettyä tunnusmerkistöä on selvää, että suhtautumisen yksiköimisessä yhdeksi tai useammaksi rikokseksi kaikki argumentit on suhteutettava tunnusmerkistöön itseensä. Suhtau-tumisen läheisestä ajallisesta ja paikallisesta yhteydestä voidaan puhua *tunnusmerkistön kannalta*, samoin motivaatiotilan yhtenäisyydestä. Nämä vaatimukset saavat sisältönsä vasta rikostunnusmerkistön muodostamaa taustaa vasten. Siltikin ne jäävät rajoiltaan jonkin verran häilyviksi.

Monin verroin häilyvämmiksi ne jäävät, jos tarkoituksena on niiden perusteella hahmottaa rajat tapauksille, joissa *eri rikosten* voidaan katsoa tapahtuneen RL 7 luv. 1 §:n mielessä *yksin teoin*. Nyt mikään yksityi-nen tunnusmerkistö ei enää tarjoakaan kehystä, johon tekotilaisuuden ja motivaatiotilanteen yhtenäisyysvaatimus voitaisiin suhteuttaa. *Itse-näisenä* mittapuuna tekojen ajallinen ja paikallinen yhteys sekä tekijän motivaatiotilan yhtenäisyys jäävät rajoiltaan epämääräisiksi eivätkä tar-joa varmaa rajanvetoperustetta ideaalikonkurenssin toteutumistilanteille. Jos kysymykseen, milloin rikokset on tehty yhdellä teolla, vastataan viittaamalla toiminnan ajallisen ja paikallisen yhteyden heijastamaan tekijän motivaatiotilanteen yhtenäisyyteen, vastaus ei lopultakaan auta paljon pitemmälle kuin jo kysymyksessä esiintynyt viittaus *yksitekoisuu-teen*.

4. Edellä sanottu tarkoitti sitä, ettei ideaalikonkurenssin alan raja tekijän motivaatiotilan yhtenäisyyden perusteella vedettynä muodostuisi tarkaksi ja selväpiirteiseksi. Vaikka tämän huomautuksen paino halut-taisiin kiistää vetoamalla rikosoikeudessa välttämättömien rajanvetojen liukuvuuteen yleensäkin, jäljelle jää toinen, *subjektiivisen puolen merki-tyksen liiallista korostamista* koskeva huomautus.

Rajattaessa *rikosyksiköisyyttä* yksityisen tunnusmerkistön näkökulmasta tekotilaisuuden yhteydellä ja tekijän motivaatiotilanteen yhtenäisyydellä on *vain täydentävä* merkitys *itse tunnusmerkistöön* verrattuna. Joissain rikostyypeissä tunnusmerkistön toteuttavan suhtautumisen poikittais-suuntainen ulottuvuus *estää* katsomasta suhtautumista ykseydeksi tun-

nummerkistön yksinkertaisen toteuttamisen mielessä. Subjektiiviset seikat kuten muutkaan tekotilanteen yhtenäisyyttä korostavat argumentit eivät esimerkiksi henki- ja pahoinpitelyrikoksissa saata syrjäyttää *tunnummerkistön edellyttämää* uhrien useammuuden huomioon ottamista, joka johtaa näkemään suhtautumisessa useita rikoksia, *miten yhtenäinen tekotilaisuus ja tekijän motivaatiotila onkin ollut.*

Jos tekijän motivaatiotilanteen yhtenäisyyden katsottaisiin sitovan *eri rikokset* RL 7 luv. 1 §:n ideaalikonkurenssisäännöksen mukaan rangaistavaksi kokonaisuudeksi, subjektiivisella puolella ei olisi pelkästään täydentävä merkitys, niinkuin saman tunnusmerkistön toteuttavia rikoksia yksiköittäessä. Nyt sen merkitys olisi *täysin ratkaiseva* minkään muiden näkökohtien rajoittamatta kaikkien saman motivaatiotilan ilmauksiksi nähtävien rikosten sitomista yhteen rangaistukseen johtavaksi kokonaisuudeksi. Mitä erilaisimmat rikokset olisi katsottava tällaiseksi kokonaisuudeksi, jos ne vain olisivat läheisessä ajallisessa ja paikallisessa yhteydessä keskenään sekä nähtävissä tekijän yhtenäisen motivaatiotilanteen ilmauksina. Syyllisyydenkään määrä ei kuitenkaan riipu pelkästään tekijän motivaatiotilan yhtenäisyydestä tai vaihtumisesta. Ideaalikonkurenssin privilegioidun rangaistuksen määräämistavan kytkeminen yksipuolisesti vain *yhteen tekijän syyllisyyden arvioinnissa vaikuttavaan näkökohtaan* ei olisi perusteltua.⁵

5. Ne argumentit, jotka korostavat motivaatiotilanteen yhtenäisyyden keskeistä merkitystä yksiköittäessä rikoksia yhden tunnusmerkistön

⁵ Viimeisen kappaleen johdosta ks. etenkin *Maiwald*, 99: »Würde man auch hier einen übergeordneten *normativen* Gesichtspunkt suchen, unter dem die Verwirklichung mehrerer Tatbestände als Einheit begriffen werden kann, so käme nur der in Frage, dass der Täter überhaupt Unrecht getan hat. Indessen erscheint es nicht möglich, die rechtlichen Sinneinheiten der Tatbestände völlig ausser Acht zu lassen und allein Schuldgesichtspunkte über die Einheit oder Mehrheit der Handlung entscheiden zu lassen. Denn die Zusammenfassung menschlicher Tätigkeit zu einer Unrechtseinheit im Tatbestand zeigt durch die Höhe der daran geknüpften Strafdrohung, welche Bewertung die Rechtsordnung dieser tatbestandlichen Einheit gibt. Diese Bewertung kann nicht einfach negiert werden durch alleinige Berücksichtigung des Motivationszusammenhangs, in dem diese Unrechtseinheiten verwirklicht werden. Die Tatsache, dass der Täter schuldig geworden ist, kann den verschieden hohen Unrechtsgrad, den Angriff gegen ganz verschiedenartige Rechtsgüter nicht zu einer Handlungseinheit nivellieren. Inso weit beansprucht der Satz, dass das Recht, nicht der Handelnde, über die Zahl der Handlungen entscheide, volle Geltung.»

näkökulmasta, eivät näköjään päde, kun kysymys on eri rikosten yksitekoisuuden edellytysten selvittämisestä. Suomalaisessa rikosoikeudessa rikosten yksitekoisuutta ei juuri olekaan haluttu perustaa suoraan tekijän suhtautumisen subjektiivisen puolen yhtenäisyyteen. Oikeuskäytännöstä on osoitettavissa useita ratkaisuja, joissa rikosten ei ole katsottu olevan keskenään ideaalikonkurensissa, vaikka niiden välillä on ollut ilmeinen subjektiivinen yhteys. Toisissa tapauksissa eri tilaisuuksissa tehdyt rikokset ovat kuuluneet yhdellä kertaa päätetyn rikossuunnitelman toteuttamiseen, toisissa taas rikokset ovat olleet myös läheisessä ajallisessa ja paikallisessa yhteydessä toisiinsa ja ilmeisesti nähtävissä tekijän saman motivaatiotilan ilmentymiksi. Kummassakin ryhmässä KKO:n ratkaisujen valtalinja näyttää selvältä: pelkästään subjektiivinen side rikosten kesken ei riitä ideaalikonkurenssin perusteeksi. Toinen kysymys, johon tässä tutkimuksessa ei kuitenkaan paneuduta, koskee subjektiivisen yhteyden merkitystä *lainkonkurenssiin* mahdollisesti johtavana seikkana. Toisinaan päämäärän ja toteuttamiskeinon suhteessa toisiinsa olevista rikoksista viimeksi mainittu, päätekoa edeltävä ja sen tekemisen mahdollistava tai sen tekemistä helpottava teko on katsottavissa *rankaisemattomaksi esiteoksi* (jos näin on, puhuminen päämäärän ja keinon suhteessa olevista rikoksista on tietysti epätasmaalista). Vastaavasti päätekoa seuraava ja sillä aikaansaatua seurausta hyväksi käyttävä tai sillä luotua oikeudenvastaista tilaa ylläpitävä tai varmistava teko voidaan katsoa *rankaisemattomaksi jälkiteoksi*.⁶

6. Muutamat esimerkit valaisevat KKO:n linjaa. Useissa tapauksissa on ollut kysymys vangin karkaamisen ja sitä edistäneiden, karkaamiseen ainakin selvässä subjektiivisessa yhteydessä olleiden rikosten konkurensista. Päälinjan mukaisesti ratkaisussa KKO 1962 II 92 vanki, joka oli karannut ja sitä varten anastanut vanginvartijan takin, tuomittiin *erikseen* karkaamisesta ja näpistämisestä. Vastaavasti tapauksessa KKO 1954 II 75 vanki, joka oli 7. 10. ja 8. 10. yrittänyt karata sahaamalla ikkunaristikkoa sekä näinä päivinä pitänyt hallussaan rautasahaa, tuomittiin *eri rangaistuksiin* jatketusta karkaamisen yrityksestä ja teräaseen hallussapidosta. Tapauksessa KKO 1951 II 130 oli kysymys virkasyytetutusta. KO oli tuominnut vangin, joka oli *karkaamisen tarkoituk-*

⁶ Ks. Lahti, LM 1968, 734 viittauksineen.

sessa saannut pidätyskopin lattialankkua ja akkunan suojusraudan
 naulat poikki, kopista pois päästyään *samassa tarkoituksessa* anastanut
 vankilan käytävästä vaatteita sekä *välittömästi sen jälkeen* karannut,
yksin teoin tehdyistä vahingonteosta, varkaudesta ja karkaamisesta. KO:n
 käsityksen mukaan näköjään karkaaminen tapahtui vasta vahingonteon
 ja anastuksen *jälkeen*, mutta rikosten ajallinen ja paikallinen yhteys
 sekä yhteinen tarkoituksiperä riittivät perustamaan ideaalikonkurenssin.
 Virkasyyteasiassa HO katsoi, että vain vahingonteosta ja karkaamisesta
 olisi tullut tuomita RL 7 luv. 1 §:ää soveltaen, *varkaudesta sen sijaan*
eri rangaistukseen. KKO yhtyi (äänin 4—1) tähän käsitykseen, joskaan
 ei lukenut menettelyä KO:n puheenjohtajan syyksi virkavirheenä. Ilmei-
 sesti näissä ratkaisuissa katsottiin karkaamisen alkaneen jo tekijän saha-
 tessa itselleen tietä ulos kopista, jolloin vahingonteon ja karkaamisen
 ideaalikonkurenssia ei tarvitse perustella rikosten subjektiivisella yhtey-
 dellä, vaan myös niiden objektiiviset täytöntöönpanotoimet yhtyivät.
 Sen sijaan anastukseen nähden oli vain läheinen ajallinen ja paikalli-
 nen sekä tarkoituksiperän yhteys, eikä tätä katsottu riittäväksi. KKO:ssa
 vähemmistöön jäänyt oikeusneuvos (*Hastig*) tuntuu pitäneen myös var-
 kauden ideaalikonkurenssin mahdollisuutta harkinnanvaraisena, koska
 tuomittu »oli *välittömästi karkaamisen yhteydessä* tehnyt kysymyksessä
 olevan varkauden *voidakseen* vankipuvusta vapautuneena *karata*» (kurs.
 tässä). Hänen mielestään virkasyytteessä tarkoitettua menettelyä ei olisi
 tuomarin harkintaan perustuvana ollut katsottava virheelliseksi.⁷

⁷ Myös tekstissä mainittujen tapausten linjasta poikkeavia ratkaisuja on
 esiintynyt. *Lainkonkurenssin* kannalla on ratkaisu KKO 1950 II 277, jossa alem-
 mat oikeudet olivat tuominneet eri rangaistuksiin karkaamisesta ja vanginvarus-
 teiden hävittämisestä, mutta KKO:ssa vaatteiden hävittäminen katsottiin *ran-*
kaisemattomaksi jälkiteoksi. Tapauksessa KKO 1949 II 375 syytetty, joka oli 4. 6.
 murtautunut vankilasta ja sanotun kuun alkupäivinä pitänyt hallussaan terä-
 asetta, oli alemmissa oikeuksissa tuomittu tekstissä mainittujen ratkaisujen valta-
 linjan mukaisesti *eri rangaistuksiin* teräaseen hallussapidosta, salakapinasta sekä
 myös hänen syykseen luetusta varusteiden hävittämisestä. KKO:n päätöksessä
 teräaseen hallussapidon ja salakapinan katsottiin — ratkaisua tältä osin enempää
 perustelematta — tapahtuneen *yhdellä teolla*. Tämä oli kuitenkin vain kahden
 jäsenen kanta. Kaksi muuta ei pitänyt viilaa lainkaan RL 16 luv. 11 a §:ssä tar-
 koitettuna teräaseena. Viides olisi pysyttänyt päätöksen ennallaan, siis reaali-
 konkurenssin kannalla myös hallussapidon ja salakapinan osalta. Vallitsevan
 linjan vastainen on ratkaisu KKO 1966 II 90, jossa ideaalikonkurenssin katsot-
 tiin kattavan ryöstön ja virkamiehen väkivaltaisen vastustamisen sisältävän rikok-

Myös muun tyyppisissä tapauksissa kuin vangin karkaamisen yhteydessä on ollut kysymys yhteisenä tekopäätöksenä tai yhtenäisenä motivaatiotilanteena ilmenevän subjektiivisen yhteyden vaikutuksesta konkurenssikysymyksen ratkaisuun. Tapauksessa KKO 1954 II 25 tuomittiin polkupyörän 3.10. varastanut ja sitä kolmannelle 6.10. omanaan myynyt henkilö *eri rangaistuksiin* varkaudesta ja petoksen yrityksestä (äänin 4—1). Oikeuskäytännössähän on usein esiintynyt ratkaisuja, joissa esineen anastanut ja sen kolmannelle myynyt henkilö on tuomittu varkaudesta ja petoksesta ideaalikonkurenssissa.⁸ Silloin rikokset ovat kuitenkin osuneet objektiivisten täytäntöönpanotoimien osalta päällekkäin. Nyt esillä olevassa tapauksessa rikosten välillä oli *vain subjektiivinen yhteys*. On mielenkiintoista havaita, että sama oikeusneuvos (*Hastig*), joka jo aikaisemmin selostetussa karkaamisjutussa (KKO 1951 II 130) antoi subjektiiviselle yhteydelle muita enemmän painoa, olisi tässäkin tuominnut rikoksista RL 7 luv. 1 §:ää soveltaen, koska tuomittu oli »varastanut edellä mainitun polkupyörän *hankkiakseen itselleen rahaa myymällä sen* sekä hänen viakseen luetut polkupyörän varastaminen ja petoksen yritys siis *samaan tarkoituksensa* tähtäävinä ovat katsottava tehdyiksi yksin teoin» (kurs. tässä).⁹

sen, jossa pahoinpitelystä on tullut kuolema (vanha RL 21 luv. 6 §), sekä lisäksi luvattomasti hankitun lyömäaseen hallussapidon ja karkaamisen. Tälle ratkaisulle ei kuitenkaan voi antaa sanottavaa prejudikaattiarvoa, koska vain syytetty oli valittanut KKO:een ja KKO:n päätös on lisäksi muotoiltu nyt esillä olevan kysymyksen kannalta huomattavan varovaisesti (»...HO:n sen kanssa yhdellä teolla tehdyiksi katsomista...»).

⁸ Ks. esimerkiksi KKO 1965 II 38 ja *Salmialan* selostus DL 1965 (oik.tap.), 79 ss.

⁹ Sama oikeusneuvos (yhdessä *Suontaustan* kanssa) oli 2—3 vähemmistössä myös ratkaisussa KKO 1949 II 298. Siinä oli kysymys virkamiehen kavaltamisen ja kavalletun esineen (lyijyharkon) säännöstelymääräysten vastaisen myynnin suhteesta. KKO:n enemmistö pysytti HO:n päätöksen, jossa kavaltamisesta ja säännöstelyrikoksesta oli tuomittu *eri rangaistuksiin*, koska harkon »kavaltamisen oli katsottava tulleen tehdyksi jo hänen jätettyään merkitsemättä sen löytötavarainkirjaan eikä niin ollen sanottua rikosta ja hänen syykseen luettua säännöstelyrikosta ollut tehty yhdellä teolla». Toisin kuin enemmistö, joka perusti ratkaisunsa objektiivisten täytäntöönpanotoimien erillisyyteen, KKO:n vähemmistö olisi ollut *ideaalikonkurenssin* kannalla sillä subjektiiviseen yhteyteen nojaavalla perusteella, että tuomittu oli ilmeisesti anastanut harkon »hankkiakseen itsellensä lisätuloa myymällä sen säännöstelymääräysten vastaisesti».

Vielä voidaan mainita tässä yhteydessä ratkaisut *KKO 1958 II 82* ja *1953 II 1*. Edellisessä tuomittiin väkijuomien luvattomasta kuljettamisesta ja saman väkijuomamäärän jatketusta luvattomasta myymisestä *eri rangaistukset* (ään. 3—2). Ideaalikonkurenssin kannalle asettuneen vähemmistön perusteluissa on ehkä nähtävissä subjektiivisen yhteyden, yhteisen rikossuunnitelman, merkityksen korostamista. Siinä todetaan, että tuomittu »on hankkinut ja ko. autoon lastannut alempien oikeuksien tarkoittamat 65 pulloa spriitä *kuljettaakseen* ne Mikkelin seudulle ja siellä sopivassa tilaisuudessa *myydäkseen* ne sekä *kuljetettuaan* tuon väkijuomamäärän, sitä välillä autosta edes purkamatta, Juvalle *myynynt* osan siitä alempien oikeuksien toteamin tavoin» ja »väkijuomien luvattoman kuljettamisen ja myymisen on sen vuoksi katsottava tapahtuneen *yksin teoin*» (kurs. tässä). Tapauksessa *KKO 1953 II 1* syytetty oli anastettuaan hänen väkivaltaisen pitelemisensä johdosta tiedottomana olleelta henkilöltä omaisuutta yrittänyt samassa tilaisuudessa ottaa tältä hengen sytyttämällä tulipalon ja jättämällä uhrin palavaan asuntoon, josta tämä kuitenkin oli päässyt pelastautumaan. Tässäkin kaikki rikokset ovat olleet läheisessä ajallisessa ja paikallisessa yhteydessä sekä ilmeisesti nähtävissä tekijän saman motivaatiotilan ilmauksiksi. Päälinjan mukaisesti syytetty kuitenkin tuomittiin *erikseen* ryöstöstä sekä *erikseen* yksin teoin tehdyistä murhayrityksestä ja murhapoltosta. Kaksi viimeksi mainittua eivät olleet vain lähekkäisiä tekoja ja saman motivaatiotilan ilmauksia — mitkä luonnehdinnat olisivat sitoneet samaan ryhmään myös ryöstön —; niiden täytäntöönpanotoimetkin olivat yhtenevät, ja vasta tämä näyttää riittäneen perustamaan ideaalikonkurenssin.¹⁰

¹⁰ Vertailun vuoksi voidaan vielä todeta, että ratkaisussa *KKO 1946 II 146* syytetty, joka *surmaamisen ja ryöstämisen aikomuksessa* vakain tuumin oli ottanut toiselta hengen ja kohta sen jälkeen anastanut häneltä lompakon rahoineen, tuomittiin murhasta ja ryöstöstä *ideaalikonkurenssissa*. Vaikka tässä ideaalikonkurenssi ehkä ensi katsomalta näyttää perustuvan yhteiseen aikomukseen, lähempi tarkastelu osoittaa koko tapauksen rakenteellisen eron vuonna 1953 ratkaistuu verrattuna. Surmaamisaikomus mainitaan ratkaisussa ilmeisesti sen vuoksi, että teon luonne *murhana* tulisi selväksi, ryöstämisen aikomus taas sen perustelemiseksi, että omaisuuden anastaminen surmatulta oli katsottava *ryöstöksi* (eikä käsillä ollut pelkästään *dolus subsequens*). »Aikomuksen» toteaminen oli siis välttämätöntä *kummankin tunnusmerkistön* edellytysten täyttymisen, ei sen *sijaan konkurenssimuodon* perustelemiseksi. Ideaalikonkurenssi oli perustettavissa yhtä hyvin jo täytäntöönpanotoimien päällekkäisyyteen.

C. Rikosten ajallinen ja paikallinen yhteys

1. Lähdettyessä etsimään näkökulmaa, josta käsin rikokset olisivat nähtävissä RL 7 luvun mielessä joko yhdellä teolla tai useammalla teolla tehdyiksi, pyrittiin saamaan johtoa konkurenssimuotojen erottelun takana olevasta oikeusajatuksesta. Sitä kautta päädyttiin subjektiivisen puolen merkityksen korostamiseen: rikosten tekeminen yhdellä teolla olisi lievemmin arvosteltavaa kuin niiden toteuttaminen eri teoilla sen vuoksi, ettei tekijän edellisessä tapauksessa tarvitse tehdä useampia rikoksentelepäätöksiä kuten jälkimmäisessä. Kun käytiin lähemmin pohdittuun, miten yksitekoisuus olisi johdettavissa puhtaasti subjektiivisen puolen seikoista, huomattiin toisaalta syntyvän rajanvetovaikeuksia, toisaalta rajanvedon johtavan vähemmän tyydyttäviin tuloksiin. Oikeuskäytännön tarkastelu osoitti sitten, ettei rikosten yksitekoisuutta ainakaan KKO:n käytännössä yleensä olekaan katsottu voitavan perustaa suoraan pelkästään niiden väliseen subjektiiviseen yhteyteen. Tämä linja on sopusoinnussa niiden epäilysten kanssa, joita ennen katsausta oikeuskäytäntöön esitettiin pelkän subjektiivisen yhteyden soveliaisuudesta konkurenssimuotojen erotteluperusteeksi.

Jos konkurenssimuotojen ero rangaistuksen määräämiseen nähden liittyy tekijän oletettuun lievempään syyllisyyteen rikosten yksitekoisen toteuttamisen tapauksissa ja jos toisaalta yksitekoisuutta ei sovi perustaa suoraan pelkästään rikosten subjektiiviseen yhteyteen, voitaisiin konkurenssijärjestelmän perusajatus ehkä pelastaa kytkemällä ideaalikonkurrenssi joihinkin objektiivisiin, subjektiivista yhteyttä selväpiirteisempiin asianhaaroihin, joiden voitaisiin katsoa säännönmukaisesti olevan indisiaina myös subjektiivisen puolen yhteydestä. Itse asiassa jo edellä kysyttiinkin rinnan yhtenäisen motivaatiotilanteen kanssa rikosten *läheisen ajallisen ja paikallisen yhteyden* merkitystä ideaalikonkurrenssin perustana. Nämähän ovat ikäänkuin saman asian kaksi puolta: yksiköittäessä rikoksia yhden tunnusmerkistön näkökulmasta *saman tekotilaisuuden* vaatimus tarkoitti juuri objektiivisella puolella suhtautumisen läheistä ajallista ja paikallista yhteyttä, subjektiivisella puolella tekijän motivaatiotilan yhtenäisyyttä. Motivaatiotilanteen yhtenäisyys oli pääteltävissä ajallisesta ja paikallisesta yhteydestä.

Jos voidaan otaksua, että rikosten läheiseen ajalliseen ja paikalliseen yhteyteen liittyy myös tekijän motivaatiotilanteen yhteys, silloin edellisen kaltainen rikosten objektiivisen puolen yhteys konkurenssimuo-

tojen erotteluperusteeksi omaksuttuna *palautuisi* viime kädessä niihin oletettuihin syyllisyseroihin, joiden huomioon ottaminen oli nähtävä konkurenssimuotojen erottelun takana olevana oikeusajatuksena. Ennen oikeustapauskatsausta esitetyt epäilykset, jotka koskivat ideaalikonkurenssin perustamista suoraan rikosten subjektiiviseen yhteyteen, kohdistuivat kuitenkin samalla lailla yritykseen perustaa se niiden läheiseen ajalliseen ja paikalliseen yhteyteen.¹¹ Tässä voidaan tyytyä vain toistamaan aikaisemmin sanottu, jonka mukaan ajallinen ja paikallinen läheisyys itsenäisenä mittapuuna — ilman minkään näkökulman ilmoittamista, josta käsin läheisyyttä arvosteltaisiin — jää rajoiltaan liian epämääräiseksi, jotta sen varaan voitaisiin perustaa konkurenssimuotojen rankaisemisessa omaksuttu ero.¹² Myös oikeustapaukset, joista monissa rikosten kesken vallitsi subjektiivisen yhteyden lisäksi kiinteä ajallinen ja paikallinen yhteys, olivat omiaan osoittamaan, ettei myöskään viimeksi mainitun kaltaisen objektiivisen yhteyden sinänsä ole katsottu perustavan yksitekoisuutta niiden kesken.¹³

2. Rikosten ajallisen ja paikallisen läheisyyden perusteella ei voitaisi vetää täsmällistä rajaa rikosten yksi- ja monitekoisuuden välillä. Joskus on esitetty pelkkää *läheisyyttä* yksiselitteisempi mittapuu. Meillä *Anttila* on eräässä yhteydessä määritellyt rikosten yksitekoisen yhtymisen tapaukseksi, »jossa rikokset on tehty samalla teolla, ts. niiden täytäntöönpanotoimet ovat kokonaan tai ainakin osaksi *samanaikaisia*» (kurs. tässä).¹⁴ Rikosten *täytäntöönpanotoimen* rajaamiseen liittyy omia ongelmiaan, joihin tässä tutkimuksessa joudutaan vielä palaamaan. Nämä ongelmat eivät kuitenkaan tule ratkaistaviksi yksin konkurenssikysymysten yhteydessä. Jos ne oletetaan ensin selvitettyiksi, niin että tietystä tapahtumainkulusta kyetään osoittamaan itse kunkin siinä toteu-

¹¹ Saksalaisen rikosoikeuden osalta ks. edellä s. 217 aliv. 4:ssä sanottua.

¹² Pelkän ajallisen läheisyyden (»hvardera verksamhetens omedelbara följande på varandra») riittävyys ideaalikonkurenssin perustaksi on kiistänyt meillä jo *Grotenfelt*, 158; vastaavasti Ruotsissa *Hagströmer*, 700 s.

¹³ Alituomioistuinten käytännössä ideaalikonkurenssin kytkeminen pelkkään rikosten ajalliseen ja paikalliseen yhteyteen samoin kuin pelkästään yhteiseen tarkoituksperään lieenee suhteellisen yleistä. Ks. tämän johdosta esim. *Kertomus oikeuskanslerinvirastossa suoritetusta rikosasiain tuomioistuinkäsittelyä koskevasta tutkimuksesta* (1964), 53 ss. sekä *Nousiainen*, Tuomitsemisesta, 15 ja 137.

¹⁴ *Anttila*, Epärehellisyys, 90.

tuneen rikoksen täytäntöönpanotoimi, täytäntöönpanotoimien *samanaikaisuuden* toteaminen ei enää tuota vaikeuksia.

Äsken mainittu *Anttilan* lausuma on kuitenkin selvästi ristiriidassa meillä vallitsevana pidettävän käsityksen kanssa. Varsin yksimielisesti on nimittäin katsottu, *ettei pelkkä rikosten samanaikaisuus* tee perustelluksi niiden rangaistuksen muodostamista ideaalikonkurenssin sääntöjen mukaan.¹⁵ Saattaa olla, *ettei Anttilakaan* ole tarkoittanut asettaa vallitsevaa kantaa kysymyksenalaiseksi, vaan määritelmään on vain huomaamattomuudesta jäänyt epätarkkuus. Yleensä korostetaan nimenomaan sitä, että ideaalikonkurenssi on enemmän kuin vain *concursum simultaneus*; rikosten katsominen yhdellä teolla tehdyiksi edellyttää niiden täytäntöönpanotoimilta kiinteämpää yhteyttä kuin pelkästään samanaikaisuutta.

Jo *Grotenfelt* mainitsee tapaukset, joissa joku loukkaa suullisesti toisen kunniaa samanaikaisesti kuin ampuu tätä kohti laukauksen tai anastaa jotain hänen taskustaan, esimerkkeinä tilanteista, joissa pelkkä samanaikaisuus ei perusta ideaalikonkurenssia rikosten kesken. Toiselle kannalle asetuttaessa olisi hänen mielestään kaikkien niidenkin rikosten, jotka tehdään jonkin varsinaisen laiminlyöntirikoksen kestäessä, katsottava olevan ideaalikonkurenssissa tämän kanssa.¹⁶ Erityisen selvältä pelkän ajallisen päällekkäisyyden riittämättömyys ideaalikonkurenssin perustavaksi asianhaaraksi tuntuukin silloin, kun eri tyyppisten »oikeudellisen teon ykseyden» käsittävien, ajallisesti ehkä hyvinkin laajalle ulottuvien rikosten aikana on toteutettu muita rikoksia. Esimerkiksi sopii *Grotenfeltinkin* mainitsema tekeillä olevien rikosten ilmoittamatta jättäminen ja kysymys *sen aikana* (toisin sanoen henkilön saatua tiedon rikoshankkeesta, siihen asti kunnes ilmoittamisesta ei enää olisi apua) tehdyn toisen, asiallisesti täysin erillisen rikoksen konkurenssista laiminlyöntirikoksen kanssa. Samalla lailla ideaalikonkurenssi tuntuisi oudolta ratkaisulta arvosteltaessa vuosikymmeniä kestäneen ampuma-aseen luvattoman hallussapidon ja tänä aikana tapahtuneiden muiden rikosten, esimerkiksi rattijuoppouden tai veropetoksen välistä suhdetta.

Jos ajallisesti ulottuvalla rikoksella ja sen jatkuessa toteutetulla muulla rikoksella ei ole mitään *asiallista yhteyttä* toisiinsa, konkurenssikysymys ei juuri ole edes ongelmallinen. Ideaalikonkurenssia ei kui-

¹⁵ Ks. esim. *Grotenfelt*, 158, *Livson*, *Avuton tila*, 84 s. ja *Salmiala*, DL 1962 (oik.tap.), 7 s. Samoin *Hagströmer*, 701 s.

¹⁶ *Grotenfelt*, 158.

tenkaan synny rikosten kesken edes yksistään siitä, että niiden välillä on ajallisen yhteyden lisäksi jonkinlainen asiallinenkin side. Tästä osoituksena ovat eräät jo aikaisemmassa yhteydessä esitetyt oikeustapaukset, joissa oli kysymys esimerkiksi vangin karkaamisen ja teräaseen luvattoman hallussapidon välisestä konkurensista.¹⁷ Oikeuskäytännössä usein esiintynyt tapaustyyppi on myös ampuma-aseen luvaton hallussapito ja sitä mukana pitäen tai jopa sitä käyttäen toteutettu pahoinpitely, varkaus tai muu rikos. Näissäkin tapauksissa, niinkuin vangin karkaamisen ja siihen liittyvien rikosten yhteyttä arvosteltaessa, yhtenä vaihtoehtona varsinaisten konkurenssimuotojen rinnalla voisi ajatella myös lainkonkurenssia. Oikeuskäytännössä on kuitenkin enimmäkseen oltu reaalikonkurenssin kannalla.¹⁸

15 §. Ideaalikonkurenssi rikosten täytäntöönpanotoimen vähintään osittaisena yhtenevyytenä

A. Ideaalikonkurenssin rajaamiseksi kiteytynyt sääntö

1. Pelkkä subjektiivinen side eri rikosten välillä ei yleensä riitä perustamaan ideaalikonkurenssia niiden kesken. Rikosten välinen ajallinen ja paikallinen läheisyys ei myöskään ole riittävä peruste RL 7 luv.

¹⁷ Ks. edellä s. 220 s.

¹⁸ Näin esimerkiksi tapauksissa KKO 1953 II 26 (useita anastuksia ampuma-ase mukana, eri rangaistukset anastuksista ja hallussapidosta); KKO 1949 II 447 (reaalikonkurenssissa kuoleman aiheuttanut pahoinpitely, ampuma-aseen luvaton hallussapito ja ampuma-aseen tuominen huvitilaisuuteen); KKO 1949 II 62 ja II 225 (kummassakin eri rangaistukset pahoinpitelystä ja ampuma-aseen hallussapidosta). Samaa linjaa edustaa ratkaisu KKO 1950 II 160 (eri rangaistukset toisaalta pahoinpitelystä, toisaalta puukon ja väkijumien tuomisesta julkiseen huvitilaisuuteen). — Ks. myös Ellilä, LM 1969, 721.

Edellisten kanssa ristiriidassa ei ole myöskään ratkaisu KKO 1950 II 178. Alemmat oikeudet olivat tuominneet varomattomalla haulikon käsittelemisellä toiselle vamman aiheuttaneen syytetyn yksin teoin tehdystä ampuma-aseen luvattomasta hallussapidosta, sen huolimattomasta käsittelystä ja vamman tuottamuksesta. KKO jätti tuomitsematta ensin mainitusta rikoksesta, koskei syytettyä käsittelemällä tilapäisesti haulikkoa ollut syyllistynyt sen hallussapitoon. KKO:n ratkaisu perustui siis hallussapitorikoksen tunnusmerkistön toteutumatta jäämiseen, eikä se sisällä kannanottoa konkurenssikysymykseen.

1 §:n soveltamiselle, ei edes silloin, kun rikokset osuvat ajallisesti aivan päällekkäin. Se merkityssisältö, joka rikosten yksitekoisuudelle sanotun lainkohdan mielessä on vakiintunut suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa, edellyttää rikoksilta kiinteämpää keskinäistä yhteyttä. *Ellilä* on kiteyttänyt säännön toteamalla ideaalikonkurenssin olevan tieteisopissa vallitsevan mielipiteen mukaan olemassa, »jos ne teot, joilla rikostunnusmerkistö toteutetaan, joltakin osalta ovat yhtenäiset eli toisin sanoen täytäntöönpanotoimet osaksikin peittävät toisiaan» (kurs. tässä).¹ Myös oikeuskäytännössä ideaalikonkurenssitilanteet on ilmeisesti pyritty ainakin lähtökohtaisesti rajaamaan saman vakiintuneen säännön pohjalta.

Ideaalikonkurenssi kytketään siis rikosten objektiivisen puolen, niiden täytäntöönpanotoimen yhtenevyyteen. Rikosten täytäntöönpanotoimen yhtenevyys puolestaan on jotakin, joka on enemmän kuin pelkkä samanaikaisuus. Kuten *Salmiala* on todennut,² ideaalikonkurenssia ei ole rikosten ajallisesta yhteensattumisesta huolimatta olemassa sellaisessa tapauksessa, jolloin toisen rikoksen tunnusmerkistön toteutuminen on kokonaan riippumaton siitä, tapahtuuko se teko, jolla toisen rikoksen tunnusmerkistö toteutetaan. *Salmiala* ottaa esimerkiksi tällaisesta tilanteesta konkurenssin ampuma-aseen luvattoman hallussapidon ja asetta käyttäen suoritettun tapon yrityksen kesken. Edellä on osoitettu oikeuskäytännön olevan näissä tapauksissa reaalkonkurenssin kannalla. *Salmialan* esimerkissä A on pitänyt vuoden ajan jatkuvasti taskussaan salakaupasta ostamaansa käsisasetta hankkimatta sille hallussapitolupaa.

¹ *Ellilä*, 192. Ks. myös esim. *Honkasalo* II, 256: »Tieteisopissa vallitsevan mielipiteen mukaan ideaalikonkurenssi on olemassa, jos ne teot, positiiviset tai negatiiviset, joilla rikostunnusmerkistöt toteutetaan, joltakin osalta ovat yhteneväiset», sekä (samalla lailla) *Sama*, Yhdistämisestä, 8, *Honkasalo—Ellilä*, 107 ja *Nousiainen*, Tuomitsemisesta, 15.

Saksalaisessa rikosoikeudessa ideaalikonkurenssin edellytykset on ilmaistu oikeuskäytännössä kehitetyllä ja kirjallisuudessa yleensä hyväksytyllä kaavalla, jonka mukaan yksitekoisuus StGB 73 §:n mielessä on käsillä, jos »die Willensbetätigungsakte, durch welche der Tatbestand der verschiedenen strafbaren Handlungen hergestellt wird, wenn nicht vollständig, so doch zu einem Teil dergestalt zusammengefallen, dass mindestens ein Teil der einheitlichen Handlung zur Herstellung des Tatbestands beider Delikte mitwirkt». Kaava on esimerkiksi *Maiwaldin* teoksessa s. 96. Ks. myös esim. *Jescheck*, 479, *Maurach*, 644, *Mezger—Blei*, 312 s., *Schmidhäuser*, 591 s., *Schönke—Schröder*, 614, *Warda*, JuS 1964, 87, *Welzel*, 210.

² Ks. *Salmialan* esitystä oikeustapausselostuksessa DL 1962 (oik.tap.), 7 s.

Kun A sitten syyllistyy tapon yritykseen, on teko, joka käsittää ase-
kohottamisen B:tä kohtaan ja laukaisemisen, täysin irrelevantti ase-
luvatonta hallussapitoa koskevan rikoksen toteuttamiselle. Hallussapito-
rikos toteutuu jo pelkän luvattoman hallussapidon kautta, eikä ase-
käyttäminen tapon yrityksessä ole sellaista toimintaa, joka toteuttaisi
samalla ase- luvatonta hallussapitoa koskevan rikoksen tunnusmerkis-
tön. Se on vain, kuten *Salmiala* toteaa, muutenkin jo olemassaolevan
luvattoman hallussapidon ilmentymistä; ase- hallussapito on tavallaan
vain tosiasiallinen edellytys sille konkreettiselle teolle, joka toteuttaa
tapon yrityksen.

2. Ideaalikonkurenssi on selväpiirteisin silloin, jos eri rikosten täy-
täntöönpanotoimet yhtenevät täydelleen, ovat toisin sanoen *identtiset*.
Toisin päin ilmaisten yksi ja sama suhtautumiserä on silloin rangaistava
eri tunnusmerkistöjen näkökulmasta tai useampikertaisesti yhden tun-
nusmerkistön kannalta. Näin on esimerkiksi, jos yhdellä liipasimen pai-
namisella laukaistaan ase ja aiheutetaan näin jonkun kuolema ja toisen
loukkaantuminen, taikka kahden henkilön kuolema. Jos merkinnöillä
 r_1 ja r_2 tarkoitetaan toteutuneita rikoksia ja a :lla täytäntöönpanotointa,
tilannetta voidaan kaavamaisesti kuvata vaikka näin: $r_1 = a$ ja $r_2 = a$.
Identtisuudesta on kysymys myös moniosaisten täytäntöönpanotoimen
yhteydessä, jos vastaavasti esimerkiksi $r_1 = a + b + c$ ja samoin $r_2 =$
 $a + b + c$.

Ideaalikonkurenssin edellytysten tavanomainen määrittely ei kuiten-
kaan vaadi, että täytäntöönpanotoimet olisivat yhtenevät koko laajuus-
deltaan. Varsin usein toteutuva ideaalikonkurenssin ilmenemismuoto on
se, jossa rikosten täytäntöönpanotoimen alat ovat *sisäkkäiset*. Tilanne
on tällainen esimerkiksi, jos A yrittää kolmella peräkkäisellä laukauk-
sella surmata B:n ja tavoittelee kolmannella laukauksella lisäksi tuli-
linjalle myös joutuneen C:n henkeä. Kaavana on nyt: $r_1 = a + b + c$
ja $r_2 = c$.

Kolmanneksi ideaalikonkurenssi ulottuu sellaisiinkin rikoksiin, joi-
den täytäntöönpanotoimet vain osittain *leikkaavat toisiaan*. Jos viimeksi
käytetyssä esimerkkitapauksessa A ampuu samassa yhteydessä vielä nel-
jännen laukauksen yrittäen sillä pelkästään C:n surmaamista, tapauk-
sen rakenne muuttuu nyt esillä olevan tyyppin mukaiseksi, eli kaavamai-
sesti: $r_1 = a + b + c$ ja $r_2 = c + d$.

Vieläkin pitemmälle RL 7 luv. 1 §:n soveltamisala on katsottu voitavan ulottaa. Jos kahden rikoksen täytäntöönpanotoimet eivät osaksi-kaan peitä *toisiaan*, mutta ovat kummatkin erikseen ainakin osaksi yhte-neviä saman *kolmannen* rikoksen täytäntöönpanotoimen kanssa, voidaan puhua täytäntöönpanotoimen *ketjuuntumisesta*. Silloin kolmas rikos saattaa sitoa ensimmäisen ja toisen rikoksen ideaalikonkurenssiin myös-kin toistensa kanssa. Kaikki kolme katsotaan siinä tapauksessa yksin teoin tehdyiksi. Tilanteen rakennetta kuvastaa kaavio: $r1 = a + b$, $r2 = c + d$ ja $r3 = b + c$.

Täytäntöönpanotoimen *identtisyys*-, *sisäkkäisyys*-, *leikkaavuus*- ja *ketjuuntumistapauksia* ideaalikonkurenssin ilmenemismuotoina tarkastel-laan jäljempänä jokaista omassa jaksossaan.³ Samalla joudutaan otta-maan kantaa niihin lisävaatimuksiin, joita toisinaan on haluttu asettaa ideaalikonkurenssin edellytykseksi rikosten täytäntöönpanotoimen lue-tellun kaltaisen suhteen lisäksi. Ensin on kuitenkin pyrittävä alusta-vasti selventämään ideaalikonkurenssin rajankäynnissä keskeistä rikok-sen *täytäntöönpanotoimen* käsitettä.

B. Täytäntöönpanotoimesta

1. Ideaalikonkurenssi on RL 7 luv. 1 §:n mukaan olemassa, jos yhdellä *teolla* on tehty useampia rikoksia. Laissa käytetty sanonta antaa aiheen kiinnittää jälleen huomiota *teon* käsitteen monimerkityksisyyteen rikos-oikeudessa. RL 7 luv. 1 §:n tulkinnassa on yksimielisesti katsottu, että »teolla» tarkoitetaan lainkohdassa vain sitä toimintaa (tai toimitto-muutta), jolla rikoksen tunnusmerkistö toteutetaan, toisin sanoen rikok-sen *täytäntöönpanotointa*.⁴ Täytäntöönpanotoimella aiheutetaan tunnus-merkistön toteutuminen, mutta tunnusmerkistön toteutuminen käsittää muutakin kuin täytäntöönpanotoimen. Seurausrikoksissa tunnusmerkistö edellyttää täytäntöönpanotoimen aiheuttavan siitä itsestään erotetta-vissa olevan ulkonaisen seurauksen. Mutta täytäntöönpanotoimen ja seu-

³ Tällainen ideaalikonkurenssin ilmenemismuotojen ryhmittely on etenkin saksalaisessa kirjallisuudessa yleinen; ks. esim. *Maurach*, 644. Myös kotimai-nessa kirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä heijastuvat kaikki ryhmittelyn piiriin kuuluvat tilannetyypit, vaikkei yhtenäistä ideaalikonkurenssin ilmenemismuotojen ryhmittelyä ilmeisesti olekaan erityisesti suoritettu.

⁴ Esimerkiksi *Honkasalo II*, 255.

rauksen lisäksi erityisissä tunnusmerkistöissä esiintyy vaatimuksia tekijän ominaisuuksiin, teko-objektiin, tekovälineisiin, teko aikaan tai -paikkaan sekä muihinkin tekoon liittyviin olosuhteisiin nähden.⁵ Täytäntöönpanotoimen käsitteen suppeammutta rikostunnusmerkistöön verrattuna valaisee konkurenssikirjallisuuden klassinen esimerkki. Jos isä on sukupuoliyhteydessä neljätoista vuotta nuoremman tyttärensä kanssa, isän teko on yksi ja yhtenäinen, mutta siinä toteutuu silti kaksi rikostunnusmerkistöä, RL 20 luv. 3 §:n lapseen kohdistuva haureus ja 7 §:n sukurutsa jälkeläisen kanssa. Edellisessä säännöksessä edellytetään sukupuoliyhteyden (= täytäntöönpanotoimi) lisäksi teon objektilta määrättyä ominaisuutta, alle 14 vuoden ikää. Jälkimmäisessä edellytetään vastaavasti täytäntöönpanotoimen lisäksi vanhemman ja lapsen suhdetta tekijän ja kohteen välillä.

Joskus ideaalikonkurenssitapaukset on jaettu kahteen ryhmään juuri sen perusteella, onko samalla teolla aiheutettu *useampia seurauksia*, vai tuleeko *sama täytäntöönpanotoimi sellaisenaan* rikosoikeudellisesti useampikertaisesti arvosteltavaksi sen vuoksi, että täytäntöönpanotoimeen liittyy tekijän suhtautumisen eri tunnusmerkistöjen alaisuuteen vieviä erilaisia olosuhteita.⁶ Tällaisella kahtiajaolla ei näytä olevan itenäistä merkitystä.⁷ On selvää, ettei se ole yhtenävä samankaltaisen ja erikaltaisen ideaalikonkurenssin erottelun kanssa.⁸

Ideaalikonkurenssin edellytyksenä vaaditaan vain täytäntöönpanotoimen yhtenevyyttä. Koko tunnusmerkistöjen yhtenevyys ei siis ole tarpeen. Itse asiassa ei pitäisi voida sattuaakaan niin, että kaksi tunnusmerkistöä täysin toisensa peittäen kattaisi täsmälleen saman täytäntöönpanotoimen seurauksineen asettaen myös tarkalleen samat vaatimukset tekijän ominaisuuksiin, teko-objektiin ynnä muihin tekoon liittyviin

⁵ Ks. esim. *Honkasalo I*, 144 s., *Honkasalo—Ellilä*, 43.

⁶ Näin esim. *Anttila*, *Epärehellisyys*, 90 s. ja näköjään myös *Anttila—Heinonen*, 126.

⁷ Vuoden 1875 rikoslakiehdotuksen 99 ja 100 §:n ero saatettiin nähdä puheena olevan kahtiajaon ilmauksena; kriittisesti tällä perusteella tapahtuvaa erottelua vastaan *Hagströmer I*, 90 s. Ks. tästä edellä lainsäädäntöhistoriikin yhteydessä s. 50.

⁸ Jaotusten suhde on se, että siinä ryhmässä, jossa samalla teolla on aiheutettu useampia seurauksia, ideaalikonkurenssi voi olla joko saman- tai erikaltaisen. Siinä ryhmässä taas, jossa sama täytäntöönpanotoimi sellaisenaan tulee moninkertaisesti arvosteltavaksi, kysymykseen tulee luonnollisesti vain erikaltaisen ideaalikonkurenssi. Saman suuntaisesti *Anttila*, *Epärehellisyys*, 90.

olosuhteisiin nähden. Jos näin olisi, kysymyksessä olisi kaiketi lainsäätäjän erehdys, koska voimassa olisi *kaksi täsmälleen samansisältöistä* kriminalisointia. Aivan mahdotonta tällaisen tilanteen syntyminen ei tietenkään ole rikosoikeuden inflaatiota potevassa ylikriminalisoinnin yhteiskunnassa. Kysymyksessä olisi kuitenkin joka tapauksessa *lainkonkurenssi-* eikä *ideaalikonkurenssitilanne*. Toisinaan on puhuttu *alternatiivisuuden* lainkonkurenssikategoriasta tarkoittaen juuri näitä tapauksia.⁹

Muiden tunnusmerkistöntekijöiden kuin täytäntöönpanotointen yhtenevyys ei riitä perustamaan ideaalikonkurenssia rikosten kesken. Ideaalikonkurenssia ei tietenkään synny pelkästään siitä, että rikoksilla on sama teko-objekti, tai ne tehdään samaa välinettä käyttäen, tai muuten samantaisissa olosuhteissa, vaikka asianomaisissa tunnusmerkistöissä olisi erityisesti mainittu tunnusmerkistöntekijöinä kysymyksessä olevan kaltainen teko-objekti, väline, tai käsillä olleiden kaltaiset muut olosuhteet.

Ideaalikonkurenssissa on kysymys yhtenevyydestä rikosten *objektiivisen puolen*, ulkoisten täytäntöönpanotointen kesken. Kuten edellä on todettu, pelkkä subjektiivisen puolen yhteys ei pääsäännön mukaan riitä ideaalikonkurenssin perustaksi. Toisaalta subjektiivisen puolen erilaisuus ei estä objektiivisilta täytäntöönpanotoimiltaan yhtenevien rikosten katsomista yksin teoin tehdyiksi.¹⁰ Ideaalikonkurenssi *tahallisen ja tuottamuksellisen* rikoksen kesken on mahdollinen ja käytännössä yleinen.

2. Miten sitten ratkaistaan, mikä suhtautuminen kulloinkin on katsottavissa rikoksen täytäntöönpanotoimeksi? Jos ideaalikonkurenssitilanteiden rajaamisessa lähdetään täytäntöönpanotointen (ainakin osittaisen) yhtenevyyden vaatimuksesta, nyt esille otettu kysymys on aivan keskeinen. Kysymyksen pulmallisuus vaihtelee rikostyypistä toiseen. On nimittäin tunnettua, *ettei itse täytäntöönpanotointa ole kuvattu* lähimainkaan kaikissa rikostunnusmerkistöissä. Monesti tunnusmerkistössä vain mainitaan rikokselle tunnusomainen seuraus, jolloin tunnusmer-

⁹ Alternatiivisuuden lainkonkurenssikategorian erilaisista määrittelyistä etenkin *Geerds*, 224 ss. sekä kotimaisessa rikosoikeudessa *Lahden* (LM 1968, 711 aliv. 7) ja *Livsonin* (37 ss.) toteamukset.

¹⁰ *Anttila* (Epärehellisyys, 95 s.) käsittelee nimenomaan tapauksia, joissa juuri subjektiivisen puolen erilaisuus perustaa ideaalikonkurenssin kahden rikoksen kesken, vaikka toiminnan objektiivinen puoli tulisi jo yhden säännöksen kautta määritellyksi.

kistön toteuttavana täytäntöönpanotoimen tulee lähtökohtaisesti kysymykseen mikä hyvänsä toiminta (tai epävarsinaisen laiminlyöntirikoksen edellytysten täytyessä myös toimetttömyys), jolla seuraus saadaan aikaan.¹¹ Vaikka tunnusmerkistöön *sisältyisi täytäntöönpanotoimen kuvaus*, silloinkaan ei ole varmaa, että kuvatun kaltainen suhtautuminen on kaikissa olosuhteissa jo katsottavissa rikoksen täytäntöönpanotoimeksi.¹²

Ideaalikonkurenssin rajaamisen lisäksi täytäntöönpanotoimen käsitteellä on rikosoikeuden yleisten oppien puolella merkitystä ainakin *yrittysopissa* ja *osallisuusopissa*. Yrittysopissa kysymys on valmistelun ja yrityksen välisen rajan selvittämisestä, jossa rajanvedossa yritykseksi on katsottu täytäntöönpanotoimen aloittaminen (*Anfang der Ausführung*). Yrittysopin pohdiskelut koskevat siis täytäntöönpanotoimen luonnehdintaa ja eritoten sen *alkuhetkeä*. Myös ideaalikonkurenssin rajaamisessa täytäntöönpanotoimen alku- ja päätöshetken selvittäminen on olennainen tehtävä. *Päätöshetken* osalta voisi osallisuusopin alalla saavutetuista tuloksista olla löydettävissä johtoa. Meilläkin vallitsevaksi mainitun muodollisobjektiivisen teorian mukaan ero tekijäntoimen ja avunannon välillä tehdään sen mukaan, onko henkilö tehnyt rikoksen täytäntöönpanotoimen vai ei. Osallisuusopissa on selvitelty rikoksen täytäntöönpanon jatkumista ja avunannon mahdollisuutta rikoksen *muodollisen täyttymispisteen jälkeenkä*. Nämä selvittelyt ovat kiinnostavia myös etsittäessä ideaalikonkurenssin rajaamisessa merkityksellistä täytäntöönpanotoimen päättymishetkeä.

3. Yrittysopissa meillä omaksutun käsityksen mukaan rikoksen toteuttaminen on edennyt yritysasteelle silloin, kun rikoksen *täytäntöönpanotoimi on aloitettu*.¹³ Tunnusmerkistön sisältäessä täytäntöönpanotoimen enemmän tai vähemmän yksityiskohtaisen luonnehdinnan on *lain sanonnasta* saatavissa johtoa valmistelun ja yrityksen rajan määrittämisessä. Niinpä esimerkiksi RL 36 luv. 1 §:n petossäännöksestä käy ilmi rikoksen tulevan yritysasteelle tekijän aloittaessa täytäntöönpanotoimen »esittämällä valheellisen asianlaidan tai vääristämällä tai salaamalla todel-

¹¹ Ks. esim. *Honkasalo II*, 166.

¹² Ks. esim. *Honkasalo II*, 167.

¹³ Näin esim. *Ellilä*, LM 1965, 55 ja 976 aliv. 9, *Forsman*, 205 ss., *Grottenfelt*, 105 s., *Honkasalo II*, 177, *Salovaara*, 249.

Useissa rikoslajeissa täytäntöönpanon aloittamisen vaatimus sisältyy jo yrityksen legaalimääritelmään. Ks. esim. Ruotsin BrB 23:1.

lisen». Jos taas täytäntöönpanotointa ei ole kuvattu tunnusmerkistössä, lain sanonnasta ei ole saatavissa samanlaista apua. Esimerkiksi RL 34 luv. 8 §:n mukaan on rangaistava se, joka »tahallansa matkaan saattaa vedentulvan». Suhtautuminen, jolla vedentulva aiheutetaan, saattaa ilmetä lukuisina erilaisina tekotapoina.

Objektiivisten yritysteorioiden mukaan yrityksen rangaistavuutta perustellaan yrityksestä rangaistussäännöksen suojeluobjektina olevalle oikeushyvälle aiheutuneella vaaralla.¹⁴ Milloin täytäntöönpanotointa ei ole kuvattu rikostunnusmerkistössä, rikoksen täytäntöönpanon ja sen mukana yrityksen alkuhetki on määritelty *konkreettisen vaaran* käsitteen avulla. Ne alkavat siitä hetkestä, jolloin rikossuunnitelman toteuttaminen on edennyt sellaiseen vaiheeseen, että käsillä on konkreettinen vaara tunnusmerkistön toteutumisesta tekijän suhtautumisen seurauksena.¹⁵ Konkreettisella vaaralla taas on tarkoitettu tilaa, jossa *ex ante* arvostellen, otettaessa lukuun yleensä huomattavissa ja tunnettavissa olevat, samoin kuin yrittäjälle kenties yksinäänkin tutut tosiasiat toiminnan seurausta on pidettävä siinä määrin todennäköisenä, että voidaan varoa tämän seurauksen todella syntyvän.¹⁶ Yksinomaan *ulkonaisen seikkojen* perusteella ei useinkaan ole ratkaistavissa, onko määrätyllä hetkellä jo käsillä konkreettinen vaara seurauksen syntymisestä. Tekijän yksin tuntemat seikat, etenkin hänen tahallisuutensa sisältö, vaikuttavat olennaisesti tilanteen arvosteluun. Täytäntöönpanotoimesta ja rikoksen yrityksen alkamisesta on kysymys vain silloin, kun tekijän tahto suuntautuu tunnusmerkistön kutakuinkin välittömään toteuttamiseen.¹⁷

Sanottu koskee niitäkin tapauksia, joissa täytäntöönpanotoimi on kuvattuna rikostunnusmerkistössä. Silloinkaan laissa kuvatun kaltainen

¹⁴ Ks. esim. *Honkasalo II*, 156 ss., *Honkasalo—Ellilä*, 82, *Serlachius I*, 157 ss. — Vrt. *Anttila—Heinonen*, 111, jossa epäillään vaaran merkitystä yrityksen rangaistavuuden perustana ja vedotaan sen sijaan *rikollisen tahdon* yhtä suureen voimakkuuteen sekä yritetyn että täytetyn rikoksen tapauksissa. Miten pitkälle esimerkiksi yrityksen erottamisessa valmistelusta olisi mentävä subjektiivisten kriteerien painottamisessa, ei kuitenkaan tule kirjoittajien esityksestä täysin selväksi.

¹⁵ Ks. esim. *Honkasalo II*, 166 s., *Salovaara*, 250.

¹⁶ *Honkasalo II*, 158 ss., *Honkasalo—Ellilä*, 82, *Serlachius I*, 158. Tämä määrittely palautuu *Lishtiin* (ks. *Liszt—Schmidt*, 158). Erilaisista vaaran käsitteen luonnehdinnoista ks. *Ellilä*, 69 ss. viittauksineen.

¹⁷ Ks. *Forsman*, 212 s., *Grottenfelt*, 106 s., *Honkasalo II*, 168, *Honkasalo—Ellilä*, 85, *Salovaara*, 241.

suhtautuminen ei välttämättä heti merkitse täytäntöönpanotointa, vaan vasta siitä alkaen, kun yleisesti tunnetut asianhaarat ja tekijän tahallisuuden sisältö huomioon ottaen konkreettinen vaara tunnusmerkistön toteutumisesta on käsillä. *Honkasalon* esimerkin mukaan petoksen täytäntöönpanotoimi ei ala vielä siitä, kun joku antaa paikkakuntalaisille valheellisia tietoja hevosestaan ajatellen myöhempää edullisen kaupan mahdollisuutta. *Täytäntöönpanotoimi*, erehdyttäminen valheellisen asialaidan esittämisellä tai todellisen salaamisella RL 36 luv. 1 §:n mielessä alkaa vasta silloin, kun kauppa jonkun kanssa todella ryhdytään solmimaan. Vasta siinä vaiheessa voidaan puhua omaisuutta uhkaavasta konkreettisesta vaarasta.¹⁸ Vastaavasti *Salmiala* on selostaessaan oikeustapausta, jossa A oli myynyt omanaan B:n television C:lle (KKO 1965 II 38), katsonut petokseen kuuluvan erehdyttämistoiminnan alkaneen silloin, kun A tarjottuaan jo kadulla muka asunnossaan olevaa televisiota C:lle ostettavaksi vei tämän B:n asuntoon ja alkoi siellä olevasta televisiosta hieroa kauppa C:n kanssa.¹⁹

Näyttää luonteelta lähteä ainakin alustavasti siitä, että myös *ideaalikonkurenssin alaa* selvitetessä voidaan käyttää hyväksi yritysoyissä kehitettyä tapaa rikoksen täytäntöönpanon alkuhetken löytämiseksi.²⁰ Suo-

¹⁸ *Honkasalo* II, 167.

¹⁹ *Salmiala*, DL 1965 (oik.tap.), 86.

²⁰ Toinen asia on sitten se, etteivät valmistelun ja yrityksen rajaamisessa käytettävät mittapuut ole yksiselitteiset. Tässä on syytä viitata etenkin siihen mielipide-eroavuuteen, joka on koskenut — ennen vuonna 1972 toteutettua mm. RL 28 luvun uudistusta (498/1972) — *murron* ja sisään murtautuen tapahtuvan *törkeän varkauden yrityksen* erottamista toisistaan. Ks. etenkin *Ellilä*, LM 1965, 52 ss. ja 969 ss., *Eloranta*, LM 1965, 707 ss., *Forsman* I, 229 ss., *Honkasalo* II, 178 s. ja *Sama*, DL 1947 (oik.tap.), 74 ss., *Salmiala*, LM 1948, 461 ss. ja *Sama*, DL 1954 (oik.tap.), 62 ss. ja DL 1968 (oik.tap.), 22 ss. sekä *Salovaara*, 244 ja *Sama*, LM 1949, 448 ss.

RL 28 luvun uudistuksen jälkeenkin sama ongelma on jäljellä; erityisen murtokriminalisoinnin jäätyä pois laista kysymys on nyt varkauden yrityksen ja (ainakin RL 28 luvun mukaan) rankaisematta jäävän valmistelutoiminnan rajanvedosta. Jos varkauden täytäntöönpanotoimen katsotaan alkavan vasta itse anastamisen alkamisesta (*Ellilä*, *Forsman*, *Salmiala*), sisään murtautuessaan kiinni jäänyttä henkilöä ei vielä voitaisi tuomita varkauden yrityksestä. Toisen mielipiteen mukaan (*Eloranta*, *Honkasalo*, *Salovaara*) varkauden yritys olisi jo tässä vaiheessa alkanut, kun varastettavat esineet olisivat jo joutuneet konkreettiseen vaaraan.

RL 28 luvun uudistuksen jälkeen esitetyissä mielipiteissä on yleensä lainuudistuksen perusteluista ilmenevän lausuman mukaisesti (HE 1972:23, 9) kat-

malaisessa oikeuskirjallisuudessa ei tosin näköjään ole nimenomaan pohdittu ideaalikonkurenssin määrittelyssä käytettyä täytäntöönpanotoimen käsitettä juuri tästä näkökulmasta.²¹ Luultavasti kuitenkin ne, jotka ovat määritelleet ideaalikonkurenssin rikosten täytäntöönpanotoimen ainakin osittaisen yhtenevyyden perusteella, ovat »täytäntöönpanotomella» tarkoittaneet jokseenkin samaa, kuin sillä muillakin rikosoikeuden aloilla ymmärretään. Niinpä *Salmiala* edellä mainitussa oikeustapausselostuksessaan pyrkiikin petoksen täytäntöönpanotoimen alkuhetken määrittelyllä juuri selvittämään kysymystä *ideaalikonkurenssista* petoksen ja varkauden kesken.

4. Rikoksen yritys rangaistaan lakimme mukaan vain niissä tapauksissa, joissa se on asianomaisessa lainpaikassa nimenomaan säädetty rangaistavaksi. On kuitenkin selvää, että niidenkin rikosten yhteydessä, joiden yritystä *ei ole* kriminalisoitu, täytäntöönpanotoimen alkuhetken määrittelyssä voidaan lähteä samoista periaatteista kuin etsittäessä rangaistavuuden alkupistettä yrityksen ollessa rangaistava.²² Joissain lainkohdissa on kriminalisoitu poikkeuksellisesti jo yritystä edeltävä suhtautuminen, *rikoksen valmistelu*. Valmistelu ei käsitä sen rikoksen täytäntöönpanon aloittamista, *jonka* valmistelusta on kysymys. Mutta valmistelukriminalisoinneissa on *omat* rikostunnusmerkistönsä, ne voidaan nähdä rikoksina *sui generis*,²³ ja niiden täytäntöönpanotoimen rajaamisessa voidaan taas käyttää yleisiä periaatteita.

Puhe rikoksen »yrittämisestä» synnyttää lähinnä mielikuvan tekijän *dolus determinatuksen* vahvuisesta tahallisuudesta rikostunnusmerkistön toteutumiseen nähden. Tästä kielellisestä ensivaikutelmasta huolimatta yrityksen rankaisemiseen on katsottu riittävän tahallisuuden koko laajuudessaan, *dolus eventualista* myöten. Sen sijaan, vaikka *tuottamuksel-*

sottu varkauden yrityksen alkavan jo *sisään murtautumisesta*, jos murtautujan tarkoituksena on ollut suorittaa välittömästi varkaus. Ks. *Heinonen*, DL 1972, 481 s., *Helminen*, SPL 1972, 188, *Hiltunen*, LM 1972, 835 s. ja *Svinhufvud*, 13. Ks. lainmuutoksen vaikutuksesta varkauden yritysasteen alun määrittelyyn myös *Möller*, JFT 1972, 464 ss.

²¹ Toisin saksalaisessa kirjallisuudessa, jossa ideaalikonkurenssin kannalta merkittävän täytäntöönpanotoimen käsitteen määrittelyssä lähdetään yleensä juuri *yritysohjeissa* kehitetyistä säännöistä. Ks. esim. *Geerds*, 278 s. ja *Warda*, JuS 1964, 87.

²² Näin esimerkiksi *Geerds*, 279.

²³ *Forsman*, 211.

lisen yrityksen myönnetään ilmiönä olevan hyvinkin ajateltavissa, sel-laista ei lakimme mukaan missään tapauksessa rangaista.²⁴ Ilmeisesti kuitenkin myös tuottamusrikosten täytäntöönpanotoimen alkuhetki on löydettävissä yrityksen alkamista koskevan säännön avulla. Koskeehan konkreettisen vaaran arvostelu tiettyjen ulkonaisten tapahtumien toden-näköisyyttä. Se että tässä arvioinnissa saattaa olla oma osuutensa tekijän itsensä yksin tuntemilla subjektiivisilla seikoilla, ei tarkoita, että vaaran arvostelu olisi mahdollista vain tahallisiin rikoksiin nähden.

Oletetaan B:n saaneen surmansa raskaan kukkalaatikon pudottua par-vekkeelta hänen päähänsä. Selvitettäessä tapauksen syytä käy ilmi A:n hetkeä aikaisemmin irroittaneen telineestään parvekkeen laitaan kiinnitettynä olleen laatikon. Kun jälkikäteen pyritään arvioimaan, millainen oli sen tapahtuman *ex ante* todennäköisyys, että kukkalaatikko putoaisi pihalla parvekkeen alla olleen B:n päähän surmaten hänet, tulos riippuu osaksi A:n yksin tuntemasta laatikkoa koskeneesta suunnitel-masta. Jos hänen tarkoituksenaan oli vain siirtää kukat parvekkeen lattialle, laatikon nostaminen paikaltaan ei merkinnyt konkreettista vaa-raa B:lle, vaikka laatikko sitten ennalta arvaamattoman sairauskohtauk-sen iskiessä A:han kirposikin hänen käsistään kohtalokkain seurauksin. Jos taas A:n tarkoituksena oli heittää kukkalaatikko alas parvekkeelta, laatikon kohottaminen synnytti epäilemättä konkreettisen vaaran B:n hengelle. Siinä tapauksessa, että A tiesi B:n olevan alla ja pudotti laatikon surmaamistarkoituksessa, sen nostaminen telineestä merkitsi murhan/tapon täytäntöönpanotoimen ja samalla yritysvaiheen alkamista. Mutta vastaavasti jos A vain halusi heittää kukat alas päästäkseen kan-tamasta painavaa laatikkoa portaita pitkin pihan roskasäiliöön eikä huo-mannut B:tä, vaikka hän olisi voinut ja hänen olisi pitänyt havaita ihmis-hengen olevan vaarassa, *kuolemantuottamuksen täytäntöönpanotoimen* voidaan sanoa alkaneen kukkalaatikon nostamisesta.²⁵

²⁴ Yrityksen subjektiivisesta puolesta ks. *Honkasalo* II, 151 ss. ja *Salovaara*, 203 ss.

²⁵ Esimerkkitapaus on tarkoitettu havainnollistamaan täytäntöönpanotoimen alkamisen arvostelussa noudatettavien mittapuiden samanlaisuutta tahallisen ja tuottamuksellisen suhtautumisen yhteydessä. Itse esimerkki on ehkä kiistanalai-nen siinä suhteessa, *millä hetkellä* (kuolemantuottamuksen tai tapon/murhan) täytäntöönpanotoimen on katsottava alkavan. Tämä riippuu tietenkin kukkalaat-ikon sijainnista, siitä liikesarjasta, jonka A aikoi suorittaa, sekä muista tapauk-sen yksityiskohdista. Täytäntöönpanotoimen alkamisesta tällaisissa tilanteissa voidaan olla eri mieltä. *Honkasalo* (II, 167) ja *Salovaara* (250) katsovat esimer-

Ilmeisesti siis yritysopissa kehitettyjen sääntöjen avulla saattaa olla mahdollista löytää rikoksen täytäntöönpanotoimen alkuhetki silloinkin, kun se ei samalla merkitse *rangaistavan yritys vaiheen* alkamista. Eräaseen eroavuuteen täytäntöönpanotoimen alkupisteen määrittämisessä toisaalta yrityksen käsilläolon, toisaalta mahdollisen ideaalikonkurenssin toteutukseksi on vielä syytä kiinnittää huomiota. Yrityksen käsilläoloa kysyttäessä rikostunnusmerkistö kokonaisuudessaan *ei ole toteutunut*. Kysymys, onko täytäntöönpanotoimi aloitettu, palautuu kysymykseksi, ehtikö *ex ante* arvostellen syntyä konkreettinen vaara tunnusmerkistön toteutumisesta. Ideaalikonkurenssin edellytyksiä selvitetäessä taas täytäntöönpanotoimi useimmiten on johtanut koko tunnusmerkistön *toteutumiseen*. Mistä pisteestä lähtien oli olemassa konkreettinen vaara tästä, saattaa olla helpommin arvosteltavissa tunnusmerkistön todella täytyttyä kuin silloin, jos kysymys on toteutumatta jääneen seurauksen mahdollisen toteutumisen vaarasta. Ideaalikonkurenssin edellytysten arvostelu muistuttaa siis kausaalisuuskysymyksen ratkaisemiseksi — tunnusmerkistön myöskin toteuduttua — toimitettavaa *adekvaattisuusarvostelua*.²⁶

5. Tämän jälkeen on käännettävä *osallisuusopin* puoleen ja tarkasteltava sitä merkitystä, joka siellä on annettu täytäntöönpanotoimelle osallisuusmuotojen erotteluperusteena. Etenkin avunannon erottaminen tekijäntoimesta on antanut aiheen erilaisiin teorioihin. Käsillä olevan tutkimuksen kannalta on kiinnostavaa todeta, että meillä ainakin oikeuskirjallisuudessa näyttää edelleen olevan hallitsevassa asemassa *muodollisobjektiivinen* teoria, jonka mukaan rajanveto kytkeytyy rikoksen *täytäntöönpanotoimen* käsitteeseen. Tekijänä pidetään sitä, joka suorittaa täytäntöönpanotoimen kokonaan tai (rikoskumppanuustapauksissa) osaksi, avunantajan osuus taas rajoittuu täytäntöönpanotoimen mahdolliseksi tekevään tai sitä edistävään toimeen.²⁷

kiksi jo käden nostamisen lyöntiin pahoinpitelyn tai surmaamisen yritykseksi, jos tekijällä on vastaava tahallisuus. *Salmiala* (LM 1948, 463) ei pidä vielä käden nostamista täytäntöönpanon aloittamisena.

²⁶ Yritysopissa edellytetyn vaaran arvostelun ja kausaalisuusopin edellytetyn adekvaattisuusarvostelun suhteesta ks. esim. *Honkasalo* II, 159 ss., *Honkasalo—Ellilä*, 83 ja *Salovaara*, 234 ss. (etenkin 240).

²⁷ Näin esim. *Ellilä*, 120, *Forsman*, 265 s., *Honkasalo* II, 197, *Honkasalo—Ellilä*, 93, *Salmiala*, 66 ja *Sama*, DL 1954, 414 ss., *Salovaara*, 225.

Aineellisobjektiivisen teorian kannalla on meillä ollut ennen kaikkea *Serlachius* I, 170 s. ja 176. Ks. myös *Lahti*, DL 1969, 483 ss., jonka mukaan nykyi-

Muodollisobjektiivisen teorian pohjalta lähdettäessä on tietenkin täytäntöönpanotoimen käsitteen määrittäminen yhtä keskeinen tehtävä kuin saman käsitteen merkitysalan rajaaminen yritysoissa. *Salovaara* on yritysoia koskevassa tutkimuksessaan katsonut aiheettomaksi käydä selvittämään, ovatko erotteluperusteet toisaalta valmistelun ja yrityksen, toisaalta avunannon ja varsinaisen tekemisen välillä täysin samanlaiset. Hän tyytyy vain toteamaan, että yhtymäkohtia molemmilla eronteilla epäilemättä on.²⁸ Yhteistä täytäntöönpanotoimen käsitteessä sekä yritys- että osallisuusopin puolella on se, ettei täytäntöönpanotoimi silloinkaan, kun se on laissa enemmän tai vähemmän yksityiskohtaisesti kuvattuna, ole rajattavissa kiinnittämättä huomiota teon oikeushyväle aiheuttamaan vaaraan. Tähän aineelliseen näkökohtaan, vastakohtana sellaisille muodollisille kriteereille kuten teon asema kausaalisessa sarjassa tai lain käyttämän teonsanan mukaisuus, kiinnittää *Honkasalo* erityistä huomiota juuri käsitellessään avunannon erottamista tekijäntoimesta.²⁹

Osallisuusopin täytäntöönpanotoimen määrittelylle on lisäksi toisessakin mielessä ominaista tietty *suhteellisuus*. Teon luonnehtiminen täytäntöönpano- tai avunantotoimeksi jää riippuvaksi siitä, mikä on sen *suhde muihin* seurauksen syntymiseen myötävaikuttaneisiin tekoihin. *Salmialan* mukaan täytäntöönpanotoimeksi katsotaankin se teko, »joka välittömästi kokonaan tai osaksi toteuttaa rikoksen tosiasialliseen olemukseen kuuluvan seurauksen».³⁰ Ja määrittelyn kannalta olennaista välittömyyskriteeriä *Salmiala* selventää: »Välittömästi — rikosoikeudellisessa mielessä — toteuttaa teko säännön mukaan tuon seurauksen silloinkin se tapahtuu ilman toisen henkilön sellaista välittävää toimintaa, jota on osallisuustoiminnaksi katsottava.»³¹ Ilmeisesti *seurauksella* näissä määrittelyissä ei tarkoiteta samaa kuin erotettaessa toisistaan teko- ja seurausrikokset sen perusteella, kuuluuko rikokseen itse suhtautumisesta erillinen ulkonainen seuraus. Seurauksen siinä mielessä, kuin *Salmiala* sanaa käyttää, täytyy kuulua *kaikkiin* rikoksiin. Onhan tekori-

sessä oikeuskäytännössä heijastuu suuntaus kiinnittää avunannon ja tekijäntoimen erottamisessa huomiota enemmän aineellisiin kuin muodollisiin näkököhtiin. Samoilla linjoilla *Anttila—Heinonen*, 122.

²⁸ *Salovaara*, 221.

²⁹ *Honkasalo* II, 197 s.

³⁰ *Salmiala*, 66 ja *Sama*, DL 1954, 414.

³¹ *Salmiala*, 66 ja *Sama*, DL 1954, 414 s.

sillakin oma täytäntöönpanotoimensa, ja niihinkin voi syyllistyä joko tekijänä tai avunantajana. Rikoksen *seurauksella* onkin nyt ymmärrettävä rikoksen tosiasialliseen olemukseen kuuluvaa, ulkoisessa maailmassa ilmenevää *tapahtumaa*, jollaisena tekorikoksissa on juuri tekijän ulkonaisesti havaittava, tunnusmerkistön mukainen *suhtautuminen sellaisenaan*.

Avunannon ja tekijäntoimen erottamiseen liittyvänä ongelmana on käsitelty myös sitä, *kuinka kauan* avunanto on mahdollista. RL 5 luv. 3 §:n mukaan sen tulee tapahtua »toisen rikosta tehdessä taikka sitä ennen». Tulkittaessa tätä lainkohtaa on pidetty tärkeänä erottaa toisistaan rikoksen *täyttymishetki* ja rikoksen tekemisen *päätymishetki*. Tässä tutkimuksessa on aikaisemmin ollut puhe erilaisista ajallisesti ulottuvista rikostyypeistä. Osallisuusopissa mainitaan usein laitton vangitseminen esimerkkinä rikoksista, jotka jatkuvat sen jälkeenkin, kun ne ovat tulleet täytetyiksi. Silloin avunantokin on mahdollista yli täyttymispisteen aina rikoksen *päätymisajankohtaan* asti.³² Näin on juuri osallisuusopissa, selvitettyessä avunannon mahdollisuuden ajallista ulottuvuutta, tullut samalla painotetuksi sitä *ideaalikonkurenssin rajaamisen* kannalta merkittävää seikkaa, että rikoksen täytäntöönpanotoimi voi jatkua pitkäänkin täyttymispisteen ohitse.³³ Tämä ainakin ensi katsomalta lisää potentiaalisia ideaalikonkurenssitilanteita ajallisesti ulottuvien rikosten kohdalla.

6. Siihen kysymykseen, ovatko täytäntöönpanotoimen käsitteet yritysopissa ja osallisuusopissa täysin identtiset, voinee *Salovaaran* tavoin jättää lopullisen vastauksen antamatta. Eri näkökohtien painotus näyttää kyllä jonkin verran erilaiselta näiden kahden alan piirissä suoritetuissa käsitteen selvittelyissä. Tämä on kuitenkin vain luonnollista, koska *näkökulma* on kummassakin tapauksessa erilainen. Yritysopissa kysymys on lähinnä täytäntöönpanotoimen alkuhetken löytämisestä (»toteutumisasterajoituksesta» *Salovaaran* terminologiassa), joka tapauksessa rajanvedosta lähinnä *pituussuunnassa*. Osallisuusopissa pääpaino on vastaavasti tavallaan *poikittaissuuntaisessa* rajauksessa (jolla on tietty yhteys *Salovaaran* yritysopissa käsittelemään »periaatteelliseen rajoi-

³² Avunannosta rikoksen *täyttymishetken* jälkeen ks. esim. *Grotenfelt*, 129 ja *Honkasalo II*, 229 s.

³³ Täytäntöönpanotoimen päätöshetken määrittelyssä ideaalikonkurenssin rajaamisen näkökulmasta on esim. *Geerds* (279) käyttänyt juuri *avunannon ja suosimisen* välistä rajaa.

tukseen»), joskin myös pituussuuntainen rajausta, tällä kertaa päätöshetken osalta, on keskustelun kohteena.³⁴

Konkurenssioppi avaa taas kokonaan oman näkökulman täytäntöönpanotoimen käsitteeseen. Tässä vaiheessa voidaan otaksua, että ideaalikonkurenssin rajaamisessa voidaan ainakin lähteä niistä tuloksista, joita niin yritys- kuin osallisuusopissakin on saavutettu valaistaessa täytäntöönpanotoimen käsitettä eri puolilta.³⁵ Tämä koskee yhtä hyvin pituussuuntaista rajausta täytäntöönpanotoimen alku- ja päätöshetken osalta kuin poikittaissuuntaistakin rajanvetoa täytäntöönpanotoimen ja ei-täytäntöönpanotoimen kesken.³⁶ Eri rakenteisten ideaalikonkurenssin perustyyppien käsittelyn yhteydessä nähdään, onko täytäntöönpanotoimen käsitteelle annettava omaleimainen erityismerkityksensä konkurenssiopissa, jos ideaalikonkurenssin käsilläolo halutaan kytkeä rikosten täytäntöönpanotoimen ainakin osittaiseen yhtenevyyteen. Toisena vaihtoehtona on silloin säilyttää täytäntöönpanotoimen käsite mahdollisimman yhtenäisenä ja tinkiä sen sijaan ideaalikonkurenssin edellytyksiä koskevan pääsäännön vaatimuksista.³⁷

³⁴ *Salovaaran* terminologiasta etenkin *Salovaara*, 99.

³⁵ Toisinaan on pyritty tekemään johtopäätöksiä rikoslain ruotsinkielisessä alkutekstissä sekä RL 4 luv. 1 §:ssä että 5 luv. 1 ja 3 §:ssä *tekemistä* kuvaamaan käytetystä termistä »*utföra*». Ks. toisaalta *Serlachius* I, 175 s., toisaalta *Honkasalo* II, 196 s. ja *Salmiala*, 66 s. sekä *Sama*, DL 1954, 414 s. RL 7 luv. 1 §:ssä käytetään eri rikosten tekemisestä samalla teolla sanaa »*föröva*». Tästä terminologisesta erosta ei kuitenkaan voine päätellä sellaista, joka olisi omiaan kumoamaan tekstissä sanotun.

³⁶ Osallisuusoppiin verrattuna täytyy joka tapauksessa huomata se ero, että ideaalikonkurenssia rajattaessa on voitava puhua myös *avunannon* ja *yllytyksen* täytäntöönpanotoimesta (vaikka *avunanto* ja *yllytys* nimenomaan *eivät ole päär rikoksen täytäntöönpanotoiminta*). *Avunanto* tai *yllytys* johonkin rikokseen saattaa olla ideaalikonkurenssissa toisen rikoksen kanssa. *Avunannon* ja *yllytyksen* täytäntöönpanotoimen selvittämisessä voidaan ilmeisesti lähteä yleisistä periaatteista. — Mitä tässä sanottiin *avunannosta* ja *yllytyksestä*, koskee vastavasti myös *valmistelua*.

³⁷ Sellainen menettely on tietenkin hylättävä, että ensin omaksuttaisiin sekä tiukkarajainen täytäntöönpanotoimen käsite että tiukka ideaalikonkurenssin edellytysten määrittely täytäntöönpanotoimen ainakin osittaisen yhtenevyyden pohjalta, minkä jälkeen sitten vasta lähdetäisiin soveltamaan näitä »sääntöjä» käytäntöön. Ennen yksityiskohtaisempaa erilaisten tilanteiden tarkastelua »säännöt» on syytä pitää suhteellisen väljinä, eräänlaisina työhypoteeseina. Myöhemmin on mahdollista ratkaista, missä määrin ne ovat täsmennettävissä.

16 §. Ideaalikonkurenssin ilmenemismuodot

A. Täytäntöönpanotointen identtisyys

1. Ideaalikonkurenssin puhdaslinjaisimpana ilmenemismuotona voidaan pitää sitä, jossa rikosten täytäntöönpanotoimet ovat koko laajuudeltaan täysin yhtenevät, *identtiset*. Näin on yhtä hyvin silloin, kun saman suhtautumisen useampikertainen rikosoikeudellinen arvostelu johtuu siitä, että suhtautumisesta on ollut useita ulkonaisesti erillisiä seurouksia (yksi laukaus johtanut useiden kuolemaan tai haavoittumiseen), kuin siinäkin tapauksessa, että sama suhtautuminen sellaisenaan siihen liittyvien erilaisten olosuhteiden johdosta toteuttaa useamman rikoksen tunnusmerkistön (sukupuolilyhdyntä, joka toteuttaa sekä RL 20 luv. 3 §:n että saman luvun 7 §:n tunnusmerkistön). Edellä omaksutun asennoitumisen mukaisesti näiden kahden tapausryhmän erottelua ei pidetä olennaisena.

Eri rikoksille yhteisen täytäntöönpanotoimen *ulottuvuus* saattaa vaihdella.¹ Äärimmäisenä, luultavasti suhteellisen harvinaisena mahdollisuutena on se, että täytäntöönpanotoimi käsittää *vain yhden, täysin momentaanisen ruumiinliikkeen* (tähtäysasentoa harjoitteleva A saa B:n ja C:n sattumalta aseensa tähtäimeen ja painaa hetken mielihohteesta liipasinta surmaten näin molemmat). Täytäntöönpanotoimi voi hahmottua *yhtenäiseksi ruumiinliikkeeksi* silloinkin, kun se *ei ole* täysin momentaaninen (A surmaa lapsensa B:n ja C:n painamalla näitä samalla otteella veden alle parin minuutin ajan). Mutta niissäkin tapauksissa, joissa rikosten täytäntöönpanotoimet käsittävät *ruumiinliikkeiden sarjan* tai jopa joukon toisistaan *erillisiksi hahmottuvia toimintajaksoja*, täsmälleen *sama* sarja ruumiinliikkeitä tai toimintajaksoja voi muodostaa näiden eri rikosten identtisen täytäntöönpanotoimen. Täytäntöönpanotointen identtisyydestä tapausten ryhmittely ruumiinliikkeiden ja toimintajaksojen lukumäärän tai laadun perusteella jää epäilemättä melko lailla epämääräiseksi sen vuoksi, ettei ruumiinliikkeitä ja toimintajaksoja voida yleispätevästi ja yksiselitteisesti rajata. Ryhmittelyllä ei kuitenkaan ole asiallisesti ottaen juuri merkitystään, koska ideaalikonkurenssin perusteeksi katsotaan joka tapauksessa riittävän sen, että eri rikosten

¹ Ks. eri rakenteisista tilanteista esim. Hagströmer, 703 ja Salmiala, DL 1949 (oik.tap.), 73 ja Sama, DL 1962 (oik.tap.), 7.

täytäntöönpanotoimet, oli niissä ulottuvuutta enemmän tai vähemmän, ovat täydelleen identtiset.

Voidaan tietenkin sanoa, että juuri silloin, kun yhteinen täytäntöönpanotoimi käsittää selvärajaisen ja suhteellisen momentaanisen toimintakokonaisuuden, rikosten katsominen *yksin teoin* tehdyksi on jo kielelliseltä kannaltakin luontevinta.² Jos taas täytäntöönpanotoimi käsittää jostain RL 7 luv. 1 §:n ulkopuolisesta näkökulmasta katsottuna pikemminkin useita erillisiä tekoja, kaiken katsominen yhdellä teolla tehdyksi ei ehkä hyvin vastaa yleistä kielenkäyttöä. RL 7 luvun sääntelyt lähtevät kuitenkin siinä määrin erityisistä *oikeudellisista* näkökohdista, ettei luvun 1 §:ssä tarkoitetun yksitekoisuuden sisältöäkään voi selvittää pelkästään yleisen kielenkäytön nojalla syntyvien vaikutelmien pohjalta. *Yksitekoisuus* on puhtaasti oikeudellinen käsite, jonka merkityssisältöä on selvitettävä konkurenssiopillisista lähtökohdista käsin. Tällöin on päädytty siihen, että hyvinkin laajaulotteisen toimintasarjan käsittäviin rikoksiin voidaan soveltaa ideaalikonkurensin periaatteita, jos *sama* toimintasarja on eri rikosten identtisenä täytäntöönpanotoimena. Jopa silloinkin, kun toimintasarjassa ei enää ole kysymys vain *yhdeksi rikokseksi* arvosteltavien täytäntöönpanotoimien yhtenevyydestä, vaan *jatkettujen rikosten* sanotunlaisesta päällekkyydestä, RL 7 luv. 1 §:ää on sovellettu. Esimerkkeinä jatkettujen rikosten täytäntöönpanotoimien täysidenttisyyteen perustuvista ideaalikonkurenssitapauksista voidaan mainita ratkaisut KKO 1958 II 19, KKO 1951 II 9 ja KKO 1949 II 412, joissa kaikissa on tuomittu rangaistukseen *jatketuista yksin teoin tehdyistä* haureuden harjoittamisesta lapsen kanssa, joka ei ollut täyttänyt 15 vuotta ja jonka kasvatus oli ollut uskottu tuomitulle.

2. Edellä kosketeltiin muutamia näkökohtia, joista käsin voitaisiin koettaa *ryhmitellä* täytäntöönpanotoimien identtisyyteen perustuvia ideaalikonkurenssitapauksia. Seuraava esitys rakentuu erälle muille ryhmityksille, joilla niilläkään ei yleensä tarvitse nähdä sen syväliempää merkitystä kuin niistä kenties saatava esitystekninen hyöty. Ensinnäkin tietysti jo RL 7 luv. 1 §:n säännöksessä heijastuva ja rangaistuksen määräämisen kannalta merkittävä ideaalikonkurenssitapausten kahtiajako *samankaltaiseen* ja *erikaltaiseen* konkurenssiin koskee

² Ks. esim. *Salmiala*, DL 1949 (oik.tap.), 73: »Perustyyppinä ideaalisesta rikoskonkurenssista on tietenkin sellainen tapaus, jolloin yhdellä ainoalla ruumiinliikkeellä on toteutettu useampien eri rikosten tunnusmerkistö.»

myös nyt puheena olevia tapauksia. Koska samankaltainen ideaalikonkurensси on katsottu ylipäänsä mahdolliseksi vain määrättyjen rikostyyppien yhteydessä, erikaltaisen ideaalikonkurenssin tapauksille näyttää täytäntöönpanotoimen identtisyiden ryhmässäkin avautuvan useampia mahdollisuuksia. Toisaalta uskaltaisi ehkä kuitenkin väittää, tosin pystymättä tukemaan käsitystä numeroin, että *kaikista samankaltaisen* ideaalikonkurenssin tapauksista suhteellisen suuri osa kuuluu juuri tähän ryhmään. Samankaltaisessa ideaalikonkurenssissa on usein kysymys henkeen ja terveyteen kohdistuvista rikoksista, ja juuri hengen tai terveyden tahallisia ja etenkin ehkä tuottamuksellisia loukkauksia kerrostuu monesti yhtä useampia identtisesti saman täytäntöönpanotoimen varaan. Sama koskee jossain määrin ehkä myös kunnianloukkauksia.

Monta kertaa samankaltainen ja erikaltainen ideaalikonkurensси *yhtyvät* samassa tapauksessa, esimerkiksi kun samalla teolla on tuotettu useiden kuolema ja useiden loukkaantuminen. Monesti näissä tapauksissa on kysymys tuottamuksellisten loukkaamisrikosten lisäksi myös liikennettä, räjähdysaineita, ampuma-aseita tai työturvallisuutta koskevien määräysten rikkomisesta tai jonkin muun vaarantamiskriminalisoinnin tarkoittamasta suhtautumisesta. Joskus on silloin ongelmana, pitääkö loukkaamisrikosten ohella tuomita myös vaarantamisrikoksesta, vai syrjäytyykö sen kriminalisointi *lainkonkurenssin* sääntöjen nojalla. Lainkonkurensси tulee kuitenkin kysymykseen vain suhteellisen ahtaasti rajatuissa tapauksissa.³ Varsinaisen konkurenssin muodoista katsotaan näissä tilanteissa useimmiten toteutuneen *ideaalikonkurenssin* edellytysten. Toisinaan vaarantamisrikoksen ja loukkaamisrikoks(i)en yhteisenä täytäntöönpanotoimena voidaan nähdä täsmälleen sama suhtautuminen, mutta monta kertaa käsillä on pikemminkin täytäntöönpanotoimen sisäkkäisyys: loukkaukseen johtanut suhtautumiserä käsittää vain osan pitempiaikaisesta vaarantamistunnusmerkistön toteuttavasta suhtautumisesta.

3. Toisinaan *saman kirjoituksen sisältö* käsittää saman tunnusmerkistön toteuttavan loukkauksen yhtä useampaa henkilöä kohtaan. Yhdessä kirjeessä voi olla eri henkilöihin kohdistuvia kunnianloukkauk-

³ Loukkaamis- ja vaarantamisrikosten konkurenssiproblematiikasta ks. esim. Honkasalo II, 262 s., Koskinen, *Revue internationale de droit pénal* 1969, 119 ss., Lahti, LM 1968, 727 ss., Livson, 55 ss. Erityisesti *liikenne*rikosten osalta Ellilä, 194 ss., Livson, DL 1954, 25 ss. ja Palmgren, 195 s.

sia, tai ilmiantokirjelmässä voidaan perättömästi syyttää rikoksista useita henkilöitä. Kun näissä rikoksissa loukattujen henkilöiden useammuus on omiaan perustamaan rikostenkin useammuuden, joudutaan ottamaan kantaa myös konkurenssikysymykseen.⁴ Jos eri henkilöihin kohdistuva kunnianloukkaus tai väärä ilmianto muodostaa tekstissä ilmauksellisen ykseyden («A, B ja C ovat tehneet murhan»), *samankaltaisen ideaalikonkurensin* puolesta puhuu ensi katsomalta jo se, että sanojen «ovat tehneet murhan» kirjoittaminen on muodostanut osan kaikkien loukkausten *laatimisesta*. Olisi kuitenkin omituista, jos tilannetta pitäisi arvostella toisin siinä tapauksessa, että kirjelmässä olisi ensin A:ta koskeva syytös, sitten muutama yhdentekevä lause, tämän jälkeen B:hen suunnattu loukkaus, välissä jälleen merkityksetöntä tekstiä ja lopuksi C:hen kohdistettu loukkaus. Tällöinhän tosin loukkausten *kirjoittaminen* ei ole tapahtunut osaksikaan samalla teolla täytäntöönpanotoimien yhtenevyyden mielessä. Kuitenkin tällaisissakin tapauksissa ideaalikonkurenssi tuntuu ainoalta luontealta ratkaisulta. Siihen päädytäänkin tinnimättä ideaalikonkurensin edellytyksiin nähden yleensä omaksutuista vaatimuksista, kun nähdään, ettei kunnianloukkausrikoksissa ole olennaista kirjeen kirjoittaminen, vaan sen *toimittaminen perille*, samoin kuin väärässä ilmiannossa pääpaino ei ole ilmiantokirjelmän laatimisessa, vaan sen *jättämisessä viranomaiselle*. Yhtä hyvin kuin RL 36 luv. 4 ja 5 §:n väärennysrikoksissa täytäntöönpanotoimeksi katsotaan vasta väärän asiakirjan *käyttäminen*,⁵ voitaneen kunniaa loukkaavan kirjeen tai ilmiantokirjelmän laatimista pitää vain valmisteluteon luonteesena ja nähdä täytäntöönpanotoimena vasta kirjeen tai ilmiantokirjelmän *eteenpäin toimittaminen* (postittamalla, jättämällä viranomaiselle, tai muulla tavoin).

Jos kirjallisen esityksen sisältöön perustuvien rikosten osalta hyväksytään edellä hahmotettu konstruktio, silloin kirjeen postittaminen tai

⁴ Nyt puheena oleva ongelma kuuluu saksalaisessa konkurenssikirjallisuudessa ahkerimmin käsiteltyihin erityiskysymyksiin. Ks. esimerkiksi *Geerds*, 292 s., *Maiwald*, 85, *Maurach*, 622.

⁵ Ks. esim. *Honkasalo* E II, 206 s. (Vrt. *Salovaara*, 229: »Milloin taas laisäättäjä on rikoksen tunnusmerkistöön ottanut monia toisiinsa liittyviä toimintoja ja kyseessä on siis n.s. yhdistetty rikos (esim. väärän asiakirjan valmistaminen ja käyttäminen yksityisen asiakirjan väärennyksessä), silloin on jo ensimmäisen toiminnan aloittaminen täytäntöönpanotekoa.» — *Salovaaran* konstruktio lienee väärennysrikoksen osalta virheellinen.)

vastaava toimenpide muodostaa eri henkilöihin kohdistettujen loukkausten *identtisen täytäntöönpanotoimen* ja ideaalikonkurenssi toteutuu puh-taimmillaan. KKO:n ratkaisuihin on esimerkkejä samankaltaisesta ideaalikonkurensista juuri puheena olevan kaltaisissa tapauksissa.⁶ Nii-den pohjalta on kuitenkin varovaisinta olla kovin varmasti päättelemättä, olisiko KKO hyväksynyt tässä esitetyn käsityksen, vai onko tapauksissa kiinnitetty huomiota vain eri henkilöihin kohdistettujen loukkausten ilmaukselliseen yhteyteen kirjallisessa esityksessä. Oikeus-käytännössä on esimerkkejä myös saman kirjoituksen sisältöön perustu-vasta *erikaltaisesta ideaalikonkurensista*.⁷

4. Täytäntöönpanotoimen identtisyyteen perustuvia *erikaltaisen ideaalikonkurenssin* tapauksia voi tietysti muodostua mitä monimaisim-pina yhdistelminä eri rikosten kesken. Ratkaisussa KKO 1950 I 10 tuomittiin haudalta sille asetetun kukan ruukkuineen anastanut henkilö yksin teoin tehdyistä näpistyksestä ja hautarauhan rikkomisesta (ään. 3—2; vähemmistö olisi tuominnut *vain* näpistyksestä). Kun hautarauhan rikkomista on RL 24 luv. 4 §:n mukaan muun muassa laiton turmeleminen tai vahingoittaminen tai ilkivallan harjoittaminen hau-dalla, saattaa olla, että syytetty toteutti tunnusmerkistön juuri ja pel-kästään samalla toimella, joka käsitti myös kukan näpistämisen täytän-töönpanotoimen. Tapauksessa KKO 1969 II 98 tuomittiin vanki, joka oli viiltänyt partakoneen terällä viiltohaavan vartijan käsivarteen, yksin teoin tehdyistä virkamiehen väkivaltaisesta vastustamisesta ja vaikeata ruumiinvammaa vähäisemmän vian aiheuttaneesta pahoinpitelystä (ään.

⁶ Ratkaisussa KKO 1971 II 77 syytetyt, jotka olivat lähettäneet erään yhdistyksen jäsenille kiertokirjeenä luettelon määrätynlaiseen rikolliseen menet-telyyn syyllistyneistä henkilöistä ja ottaneet perusteettomasti luetteloon myös kahden asianomistajan nimet, tuomittiin *yksin teoin tehdyistä kahdesta her-jauksesta*. Tapauksessa KKO 1950 II 393 tuomittiin *yksin teoin tehdyistä kah-desta* väärästä ilmiannosta, kun ilmiannot sisältyivät samaan asiakirjaan. Tapauk-sessa KKO 1949 II 165 puolestaan syytetty, joka oli yhdeksässä eri kirjeessä loukannut miehen ja tämän vaimon kunniaa, tuomittiin *kahdesta jatketusta, yksin teoin tehdyistä* solvauksesta. — Viimeksi mainittu ratkaisu sopisi esimer-kiksi myös täytäntöönpanotoimen identtisyyteen perustuvasta ideaalikonkurens-sista jatkettujen rikosten kesken.

⁷ Yksin teoin tehdyistä herjauksesta ja solvauksesta on tuomittu tapauksessa KKO 1930 II 486. Rakenteeltaan samanlainen on myös tapaus KKO 1957 II 76, jossa tuomittiin painokirjoituksen sisällön perusteella yksin teoin tehdyistä Juma-lan ja hänen pyhän sanansa pilkkaamisesta.

4—1; vähemmistö olisi tuominnut *vain* sanotunlaisen vian aiheuttaneesta pahoinpitelystä). Olosuhteista riippuen saattavat yleensäkin RL 16 luv. 1 §:n ja jonkin RL 21 luvun rikoksen täytäntöönpanotoimet olla konkreettisesti tapauksessa täysin yhtenevät; toisinaan taas yhtenevyys on vain osittaista.⁸ Oikeuskäytännöstä voidaan mainita vielä ratkaisu KKO 1963 II 33: siinä syytetty, joka oli ampunut häntä pidättämään tulossa ollutta poliisia pistoolilla, tuomittiin yksin teoin tehdystä virkamiehen väkivaltaisesta vastustamisesta ja tapon yrityksestä.

Edellinen ratkaisu oli jo esimerkkinä siitä, että täytetyn rikoksen ja yrityksen katsotaan voivan olla keskenään ideaalikonkurensissa. Tällainen konkurensi esiintyy myös tapauksessa KKO 1953 II 1. Siinä syytetty oli ensin anastanut hänen väkivaltaisen pitelemisensä johdosta tiedottomana olleelta uhrilta omaisuutta. Sen jälkeen hän oli yrittänyt surmata tämän sytyttämällä lipastossa säilytetyt paperit tuleen ja jättämällä uhrinsa yksin palavaan asuntoon. Tämä oli kuitenkin päässyt pelastautumaan. Tapauksen katsottiin käsittävän erikseen ryöstön ja erikseen *yksin teoin tehdyt murhayrityksen ja murhapolton*. Ratkaisu noudattaa hyvin niitä periaatteita, joiden pohjalta ideaalikonkurensin edellytyksiä oikeuskirjallisuudessa vallitsevan käsityksen mukaan tulee-kin arvostella. Pelkkä ajan ja paikan yhteys enempää kuin subjektiivisen puolen mahdollinen yhtenäisyyskään ei sido *kaikkea* tapahtunutta saman ideaalikonkurensin piiriin. Väkivaltaisen pitelemisen ja omaisuuden anastamisen käsittänyt ryöstö oli kokonaan *ohitse*, kun syytetty ryhtyi sytytystoimiin. Tulen sytyttäminen puolestaan on nähtävissä sekä murhapolton että murhayrityksen *identtisenä täytäntöönpanotoimena*.⁹

5. Aikaisemmassa yhteydessä on jo tähdennetty sitä, että rikoksen täytäntöönpanotoimella aiheutetaan tunnusmerkistön toteutuminen, mutta itse täytäntöönpanotoimen lisäksi tunnusmerkistöön kuuluu enemmän tai vähemmän muita ainesosia. Erityisen korostettu muiden tunnusmerkistöntekijöiden osuus täytäntöönpanotoimen rinnalla on sellaisissa sub-

⁸ *Lainkonkurensin* mahdollisuuteen nähden näissä tapauksissa on otettu aikaisemmin kantaa (s. 163 s.).

⁹ Murhapolton osalta täytetyn rikoksen esiasteiden rajaaminen on tuottanut jonkin verran vaikeuksia (ks. esim. *Honkasalo E II*, 135 s.); niiden käsittely ei kuitenkaan kuulu tämän esityksen piiriin. Esillä olevan tapauksen kannalta on joka tapauksessa luontevaa ajatella, että juuri sama hetki, joka merkitsi murhapolton siirtymistä täytäntöönpanoasteelle, muodosti myös murhayrityksen alkupisteen.

jektiivisen puolen enemmyyttä osoittavissa rikoksissa kuin RL 36 luv. 2 §:ssä kriminalisoitu vakuutuspetos. Palovakuutuspetos edellyttää paitsi palovakuutetun omaisuuden tuleen sytyttämistä myös *tarkoitusta* hankkia teosta sittemmin laitonta aineellista etua erehdyttämällä vakuutusyhtiö ja nostamalla vakuutussumma. Tällaistenkin rikosten osalta ideaalikonkurenssiin riittää objektiivisten *täytäntöönpanotointen* ainakin osittainen yhtenevyys. Usein tulee kysymykseen tuomitseminen yksin teoin tehdyistä *murhapoltosta* ja vakuutuspetoksesta.¹⁰ Molempien rikosten täytäntöönpanotoimi kuvataan laissa samoilla sanoilla »sytyttää tuleen». Kun jonkun toiminnan katsotaan toteuttavan molemmat tunnusmerkit, lienee useimmiten kysymyksessä myös täytäntöönpanotointen *täysidenttisyys*. Oikeuskäytännöstä voidaan mainita esimerkiksi tapaukset KKO 1971 II 56 ja KKO 1966 II 132, joissa kummassakin on tuomittu murhapoltosta ja vakuutuspetoksesta ideaalikonkurenssissa.

Edellä liittyi toiseen ideaalikonkurenssin käsittämistä rikoksista huomattava määrä subjektiivista ulottuvuutta. Yleisempi tapaus subjektiiviselta puoleltaan erilaisten rikosten ideaalikonkurenssia on se, jossa *tahalliset ja tuottamukselliset* rikokset ovat keskenään ideaalikonkurenssissa. Henkeen ja terveyteen kohdistuvia rikoksia koskevan RL 21 luvun muuttaminen nykyiseen muotoonsa (L 491/1969) lisäsi olennaisesti sellaisten tapausten määrää, joissa tahallisen ja tuottamuksellisen rikoksen ideaalikonkurenssi perustuu täytäntöönpanotointen täydelliseen yhtenevyyteen. Aikaisemman lain mukaan sovellettiin laajasti *seurausvastuuperiaatetta*; tietynlaiseen esirikokseen syyllistyneen henkilön rangaistavuus määräytyi teosta adekvaattisen kausaalisuuden rajoissa aiheutuneen *seurauksen* perusteella, vaikkei tekijän tahallisuus tai ehkä tuottamukseen ulottunut niin pitkälle.¹¹ Entisen RL 21 luv. 6 §:n erityisen seurausvastuuperiaatteelle rakentuneen säännöksen ottamista lakiin perusteltiin *nimenomaan* sillä, että näin vältettiin ideaalikonkurenssi lainkohdassa tarkoitetuissa tilanteissa.¹²

Nykyisen RL 21 luvun mukaan henkilö, joka ilman surmaamistahallisuutta pahoinpitelee toista, tuomitaan luvun 5, 6 tai 7 §:n nojalla sen

¹⁰ Honkasalo E I², 196 ja Forsman II, 372. Vrt. kuitenkin Forsman I, 399.

¹¹ Entisen RL 21 luvun säännöksistä ks. esim. Anttila, LM 1969, 632 ss., Honkasalo, Erinäiset, 7 ss.

¹² Ks. esim. Utskottet 1888, 31. Tekstissä mainituin tavoin tulkitsevat lain-säätäjän tarkoitusta myös Forsman I, 50 s., Honkasalo, Erinäiset, 21 ja Livson, 46 s. Vrt. Nousiainen, LM 1950, 808 ss.

asteisesta pahoinpitelystä, jollaiseksi hänen tekonsa arvostellaan. Jos pahoinpitelystä aiheutuu kuolema, joka voidaan lukea tekijän syyksi tuottamuksellisena, 9 §:ssä tarkoitettu kuolemantuottamus on ideaalikonkurensissa pahoinpitelyn kanssa. Samoin tulee kysymykseen RL 21 luv. 5 §:n »tavallisen» pahoinpitelyn ja 10 §:n ruumiinvamman tai sairauden tuottamuksen välinen ideaalikonkurensi (KKO 1970 II 69: syytetty, joka oli *tahallaan iskenyt* toista nyrkillä vatsaan seurauksin, että tämä oli saanut vaikean ruumiinvamman, tuomittiin, kun *vaikeaa ruumiinvammaa ei ollut tarkoitettu*, mutta syytetyn olisi pitänyt varoa, että pahoinpitelystä saattoi aiheutua sellainen vamma, *yksin teoin tehdyistä pahoinpitelystä ja ruumiinvamman tuottamuksesta*).¹³ Nyt käsitellyn kaltaisissa tapauksissa tekijän syyksi luettavien tahallisen ja tuottamuksellisen rikoksen täytäntöönpanotoimet lienevät usein *identtiset*.

Myös *entisen* RL 21 luv. 6 §:n kattamissa tapauksissa sovelletaan nykyään ideaalikonkurensia koskevia periaatteita, mikäli teon pitemmälle menevä seuraus ylipäänsä on tekijälle syyksiluettava.¹⁴ Niissä tapauksissa, joissa seuraukseen johtaneena esirikoksena on *pahoinpitelyä sisältävä rikos* kuten ryöstö tai väkisinmakaaminen, tämän esirikoksen ja kuoleman tai ruumiinvamman tuottamuksen täytäntöönpanotoimet eivät yleensä voi olla täysidenttiset, koska esirikos käsittää pahoinpitelyn lisäksi *muutakin*. Toisessa *entisen* RL 21 luv. 6 §:n piiriin kuuluneessa tapausryhmässä, eli kun esirikoksena on ilmeisen vaaran toisen hengelle tai terveydelle käsittävä rikos kuten murhapoltto tai vedentulvan aiheuttaminen, tämän rikoksen ja siitä tulleen kuoleman tai vamman tuottamuksen täytäntöönpanotoimet puolestaan lienevät useinkin nähtävissä *identtisinä*.

B. Täytäntöönpanotointen sisäkkäisyys

1. Täytäntöönpanotointen osittaisen yhtenevyyden tapauksista otetaan ensin käsiteltäväksi *täytäntöönpanotointen sisäkkäisyys*. Tällainen suhde vallitsee kahden rikoksen välillä, kun toisen täytäntöönpanotoimi kokonaisuudessaan muodostaa *osan* toisen rikoksen täytäntöönpanotomesta. Silloin kun rikosten täytäntöönpanotoimet eivät ole täysidentti-

¹³ Uuden RL 21 luvun »sisäisistä» ideaalikonkurensseista ks. esim. *Heinonen*, DL 1969, 350, *Helminen*, SPL 1969, 315 s. ja *Kuusimäki*, 119 ss.

¹⁴ *Lvm* 1969: 11 (HE 1966: 68), 6.

set, oikeuskäytännössä lausutaan toisinaan RL 7 luv. 1 §:ää sovellettaessa rikosten tapahtuneen »osaksi yksin teoin». Samalla lailla kuin täytäntöönpanotointen täydellisen identtisuuden ja osittaisen yhtenevyyden tapausten keskinäinen rajanveto ei aina ole helposti suoritettavissa, myöskään täytäntöönpanotointen sisäkkäisyys ei käsitä selvärajaista tapausryhmää. Konkreettisen rikostapauksen sijoittamisella *tietyn* ideaalikonkurenssin alaryhmän piiriin ei tietysti ole samaa merkitystään kuin sen seikan toteutamisella, että tapaus *joka tapauksessa* mahtuu *jonkin* ideaalikonkurenssiryhmän alaisuuteen. Ryhmittelyllä on etupäässä esitystekninen tehtävänsä.

Mitä niihin ryhmytyksiin sitten tulee, joiden avulla oli mahdollista havainnollistaa täytäntöönpanotointen täysidenttisyyteen perustuvien ideaalikonkurenssitapausten erilaisia rakenteita, samat ryhmytykset soveltuvat myös sisäkkäisyystapausten erittelyyn. Niinpä nytkin esimerkiksi johtuu RL 7 luv. 1 §:n soveltaminen toisinaan siitä, että sisäkkäisillä täytäntöönpanotoimilla on aiheutettu ulkonaisesti erillisiä seurauksia (kolme puukoniskua, jotka käsittävät pahoinpitelyrikoksen ja viimeinen isku sen lisäksi vahingonteon), toisinaan taas siitä, että sisäkkäiset täytäntöönpanotoimet käsittävä suhtautuminen sellaisenaan siihen liittyvien erilaisten olosuhteiden johdosta toteuttaa useamman rikoksen tunnusmerkistön (moottoriajoneuvon yhtenäinen kuljettaminen ilman ajolupaa ja alkoholin vaikutuksen alaisena osaksi TLL 1 §:ssä tarkoitetulla alueella, osaksi sen ulkopuolella — koko matka käsittää rattijuoppousrikoksen, vain TLL 1 §:ssä tarkoitetulla alueella ajettu matka ilman asianmukaista ajolupaa ajamisen tunnusmerkistön toteuttamisen).

Samoin voi täytäntöönpanotointen *ulottuvuus* vaihdella suuresti myös sisäkkäisyystapauksissa. Toisinaan kysymys voi olla kaiken kaikkiaan hyvin lyhytaikaisesta suhtautumisesta. Toisinaan taas on kysymys täytäntöönpanotointen sisäkkäisyyteen perustuvasta *jatketun* rikoksen ja yksityisen rikoksen tai eri jatkettujen rikosten keskinäisestä ideaalikonkurenssista. Viimeksi mainitun kaltaisia rakenteita tapaa oikeuskäytännössä useasti.¹⁵

¹⁵ Näin esimerkiksi ratkaisuihissa KKO 1970 II 14 (syytetty, joka oli, paitsi muuta, kuljettanut eri kertoin autoa ilman ajolupaa ja yhden kerran näistä lisäksi alkoholin vaikutuksen alaisena, tuomittiin *osittain yhdellä teolla tehdystä* moottoriajoneuvon kuljettamisesta alkoholin vaikutuksen alaisena ja *jatketusta* kuljettamisesta ilman asianmukaista ajolupaa); KKO 1965 II 16 (kahta vartijaa vastustanut ja toista pahoinpidellyt syytetty tuomittiin *jatketusta* virka-

Tässä ei ole syytä käydä läpi kaikkia niitä erityistapauksia ja ryhmityksiä, joita käsiteltiin identtisyystapausten yhteydessä. Aivan vastavia esimerkkejä olisi esitettävissä myös sisäkkäisyystapauksista. Nyt on sen sijaan aihetta kysyä, riittääkö täytäntöönpanotointen sisäkkäisyys aina perustamaan ideaalikonkurensin, vai olisiko kenties asetettava joi-tain lisäedellytyksiä. Tähän kysymykseen antaa aiheen *Hagströmerin* suorittama (ja *Grotenfeltin* suomalaiseseen kirjallisuuteen lyhennellen lainaama) erilaisten ideaalikonkurensiksi luettavien tai sen ulkopuolelle jäävien tilanteiden erittely.

2. *Hagströmer* lähtee kahdesta rikoksesta, joista toisen täytäntöönpano käsittää useita toimia, toisen vain yhden.¹⁶ Ensin mainitun rikoksen täytäntöönpanotoimet voivat olla samanveroisia tai eri arvoisia. Edellisestä vaihtoehdosta on kysymys, jos toista pahoinpidellään usealla nyrkiniskulla, joista jokainen samalla lailla toteuttaa pahoinpitelyn tunnusmerkistön. Jälkimmäisessä tapauksessa taas jokin toimi on muihin, myöskin täytäntöönpanoon luettaviin toimiin verrattuna sikäli erityisasemassa, että juuri siihen rikos *huipentuu* tulemalla esimerkiksi sen kautta *täytetyksi*.

Täytäntöönpanotointen sisäkkäisyyttä voidaan ajatella arvosteltavan eri tavoin riippuen tilanteen rakenteesta edellä esitetyn tyyppityksen kannalta. *Hagströmer* pitää selvänä ideaalikonkurensia, jos useita toimia käsittävän rikoksen täytäntöönpanotoimet ovat *samanveroiset* (esimerkistä käy ylempänä mainittu puukolla pahoinpitelyn ja vahingonteon yksitekoinen yhtyminen). Sama on ratkaisu, jos täytäntöönpanotoimet ovat *eri arvoiset*, mutta juuri se toimi, jonka kautta rikos *huipentuu*, on samalla toisen rikoksen täytäntöönpanotoimi. *Hagströmerin* esimerkkinä on tapaus, jossa A:n pudottua vahingossa laivasta mereen X tyrkää laidan yli surmaamisaikomuksessa myös B:n haluten antaa vaiku-

miehen väkivaltaisesta vastustamisesta ja sen kanssa osittain yksin teoin tehdystä pahoinpitelystä); *KKO 1964 II 44* (syytetyn, joka oli kahdesti maannut ja kahdesti pitänyt kiinni toisen henkilön maatessa alaikäisen uhrin, katsottiin kaikkien osatekojen osalta vastaavan *väkininmakaamisesta* tekijänä/tekijäkumppanina, mutta alaikäiseen sekaantumisesta vain kahden ensimmäisen osalta tekijänä, ei sen lisäksi jälkimmäisten osalta avunantajana; tuomittiin sen vuoksi *osaksi yksin teoin tehdystä jatketuista* väkininmakaamisesta ja sekaantumisesta 15, mutta ei 17 vuotta täyttäneeseen henkilöön).

¹⁶ Seuraavan esityksen johdosta *Hagströmer*, 705 s. ja *Grotenfelt*, 159 s.

telman, että B:nkin osalta kysymyksessä oli pelkkä onnettomuus. Sekä A että B saavat kiinni laivasta riippuvasta köydestä, jonka X katkaisee seurauksin, että A hukkuu. B sitä vastoin pelastuu. B:hen nähden X:n syyksi jää kaksi tointa käsittävä surmaamisyritys, jonka huipentuma, köyden katkaiseminen, samalla käsitti A:n surmaamisen.

Ongelmallisempana Hagströmer pitää tilannetta, jos rikosten täytöntöönpanotointen yhtenevyys koskee *jotakin muuta* kuin »laajemman» rikoksen *huipentumaa* merkitsevää tointa. Äskeinen esimerkki voidaan muotoilla uudelleen niin, että X haluaa nyt surmata sekä A:n että B:n ja tyrkkää molemmat samalla kertaa mereen. A hukkuu heti, mutta B saa kiinni köydestä. X leikkaa sen poikki, jolloin myös B hukkuu. B:n surmaamisen täytöntöönpano käsittää nyt kaksi tointa, joista jälkimmäinen on rikoksen täyttymistä merkitsevä. A:n surmaamistoimi ei ole yhtenevä tämän, vaan aikaisemman toimen kanssa. Epäröiden Hagströmer asettuu kuitenkin tässäkin tapauksessa rikosten yksitekoisuuden kannalle. Grotenfelt ei nimenomaan mainitse viimeksi käsiteltyä esimerkkitapausta, mutta hänenkin kantansa on tulkittavissa tässä tapauksessa ideaalikonkurenssia puoltavaksi.

Ilmeisesti viimeksi käsitellyn kaltaisia tapauksia ei yleensä olekaan suljettu ideaalikonkurenssin ulkopuolelle. Sellaisissa yhdistetyissä rikoksissa kuten ryöstö, ryöstöntapainen varkaus ja ryöstöntapainen kiristäminen, jotka käsittävät väkivallan tai uhkauksen lisäksi omaisuuden anastuksen tai aineellisen edun kiskomisen, rikos epäilemättä huipentuu juuri anastukseen tai edun kiskomiseen. Rikoksethan joka tapauksessa luetaan *varallisuusrikosten* luokkaan. Monta kertaa on jouduttu ottamaan kantaa konkurenssikysymykseen, kun anastamisen tai kiskomisen toteuttamis- tai varmistamiskeinona käytetty väkivalta on voitu arvostella omaksi henkeen tai terveyteen kohdistuvaksi rikokseen. Ongelmana on silloin ollut, missä tapauksissa pahoinpitelysäännös *syrjäytyy lainkonkurenssin johdosta* RL 31 luvun kriminalisointien tieltä.¹⁷ Ongelmana ei sitä vastoin yleensä ole ollut valinta ideaali- ja reaalkonkurenssin kesken. Valinta on selvästi tapahtunut *ideaalikonkurenssin* ja *lainkonkurenssin* välillä. Vanha RL 21 luvun 6 §:n seurausvastuusäännös oli laissa nimenomaan, jottei tarvitsisi soveltaa *ideaalikonkurenssisäännöstä* muun muassa tällaisten pahoinpitelyä sisältävien rikosten johtaessa uhrin kuolemaan tai vaikeaan ruumiinvammaan.

¹⁷ Ks. tästä edellä s. 168 sekä Heinonen, DL 1969, 346 ss.

3. Edellä käsiteltyyn ongelmaan liittyy kysymys, kuinka pitkälle täyttymispisteen ohitse rikoksen täytäntöönpanotoimen voidaan katsoa ulottuvan siinä mielessä, että yhtenevyys toisen rikoksen täytäntöönpanotoimen kanssa vielä voi perustaa ideaalikonkurensin rikosten kesken. Se toimi, jonka kautta rikos tulee täytetyksi, merkitsee *Hagströmerin* erottelun kannalta epäilemättä yleensä myös rikoksen *huipentumaa*. Se ei kuitenkaan merkitse rikoksen *päättymistä*, vaan täytäntöönpano jatkuu usein täyttymispisteen jälkeenkin. Tämä on selvää monien rikostyyppien osalta, jotka ovat luettavissa erilaisten *oikeudellisen teon ykseyden* alaryhmien piiriin. Nyt otetaan kuitenkin pohdittaviksi eräät sellaiset rikokset, joita ei tavallisesti pidetä ajallisesti erityisen ulottuvina, vaan pikemminkin suhteellisen momentaanisina. Tällaisia ovat varallisuusrikokset, joiden tunnusmerkistö toteutuu tekijän *rikossuunnitelman valossa varhain*, täyttymispiste ei toisin sanoen merkitse vielä tekijän rikossuunnitelman lopullista toteutumista.

Tyypillinen esimerkki on RL 36 luv. 2 §:ssä kriminalisoitu vakuutuspetos. *Palovakuutuspetos* täyttyy jo palovakuutetun omaisuuden tuleen sytyttämisellä, jos tekijällä vain on *tarkoitus* hankkia myöhemmin laitonta aineellista etua erehdyttämällä vakuutusyhtiö vakuutussumman suorittamiseen. Epäilemättä rikos tunnusmerkistön näkökulmasta huipentuu juuri omaisuuden sytyttämistoimeen. Rikossuunnitelman toteuttaminen edellyttää kuitenkin lisätoimia tekijältä. Jos nämä yhtenevät jonkin toisen rikoksen täytäntöönpanotoimen kanssa, joudutaan kysymään ovatko *vakuutuspetoksen* ja tämän toisen rikoksen täytäntöönpanotoimet ideaalikonkurensin edellyttämällä tavalla osittain yhtenevät. Käytännössä on mahdollista, että tekijä esittää vakuutusyhtiölle korvattavasta omaisuudesta luettelon, jossa on sekä tekijän toimesta todella poltettua omaisuutta että sellaistaikin omaisuutta, joka *ei ole lainkaan palanut*. Viimeksi mainitun omaisuuden osalta kysymys ei enää ole palovakuutuspetoksesta, vaan *tavallisesta* RL 36 luv. 1 §:ssä kriminalisoidusta petosrikoksesta. (Tosin KKO on ratkaisussa 1953 II 40 äänestyksen jälkeen asettunut tällaisessa tapauksessa *lainkonkurensin* kannalle ja soveltanut vain RL 36 luv. 2 §:ää.) *Honkasalo*, joka on pohtinut juuri tällaisia tilanteita konkurenssikysymyksen kannalta, katsoo (samalla kun hän hylkää KKO:n valitseman lainkonkurenssvaihtoehdon), että jos vakuutusyhtiön erehdyttäminen kummankin lajiseen omaisuuteen nähden on

tapahtunut *samalla teolla*, vakuutuspetos ja petos ovat keskenään *ideaalikonkurensseissa*.¹⁸

Voitaisiinko asettaa yleisestikin säännöksi, että vielä sellaisetkin toimet, jotka merkitsevät rikoksen *aïneellista täyttämistä* tai rikossuunnitelman *päättämistä* vastakohtana rikostunnusmerkistön *muodolliselle täytymiselle*, luettaisiin rikoksen täytäntöönpanotoimiin siitä johtuvine seurauksineen ideaalikonkurenssin mahdollisuuksien avartumiseen nähden? Ulkomaisessa kirjallisuudessa näin on usein tehty.¹⁹ Omasta oikeuskäytännöstämme voidaan osoittaa eräs saman käsityksen tueksi tulkittavissa oleva KKO:n ratkaisu (1964 II 39). Siinä oli arvosteltavana tapaus, jossa eräs siivooja oli anastanut eri aikoina samasta asunnosta ensin A:lle kuuluvan karttuvan talletustilin vastakirjan, sitten B:lle kuuluvan säästötilin vastakirjan ja sen jälkeen C:lle kuuluvan karttuvan talletustilin vastakirjan. Hän oli valmistanut A:n pankkikirjan käyttämistä varten kaksi ja C:n pankkikirjan käyttämistä varten samaten kaksi väärää valtakirjaa. Käyttäen anastamiaan pankkitilien vastakirjoja ja karttuvien talletustilien osalta lisäksi vääriä valtakirjoja siivooja oli suorittanut kuttakin tililtä kaksi eri nostoa. RO oli tuominnut hänet jatketusta, kolme varkautta ja kaksi jatkettua väärän yksityisen asiakirjan valmistamista käsittävästä rikoksesta. HO oli soveltanut lisäksi RL 7 luv. 1 §:ää ja katsonut kysymyksessä olevan *yksin teoin tehdyt* jatkettut varkaus ja väärän yksityisen asiakirjan valmistaminen. KKO:ssa enemmistö (3—2) *pysytti HO:n ratkaisun* voimassa, vähemmistö olisi ratkaissut jutun RO:n päätöksen mukaisella tavalla.

Nykyään vallitsevan käsityksen mukaan myös karttuvan talletustilin vastakirja, vaikka se sellaisenaan on vain tiliotteen luonteinen asiakirja, jolla ei ole raha-arvoa, kelpaa varkausrikoksen objektiksi.²⁰ Myös A:n ja C:n vastakirjojen osalta siivoojan varkausrikos oli siis täytynyt jo vastakirjojen haltuunottamisella. Vastakirjojen saaminen omaan hallintaan ei kuitenkaan vielä toteuttanut siivoojan hyötymistarkoitusta, vaan hänen oli saatava niiden avulla myös rahaa. Siihen taas ei riittänyt pelkkä *vastakirjojen* esittäminen, vaan tarvittiin myös tilinomistajien *valtakirjat*. Sellaiset tekijä valmistikin itse. Jokaisen väärennysrikoksen

¹⁸ Honkasalo E I², 193 ja 196 sekä Sama, LM 1961, 111.

¹⁹ Ks. esim. Geerds, 279, Jescheck, 479, Schönke-Schröder, 615. Hieman varauksellisemmin Warda, JuS 1964, 87.

²⁰ Tästä kysymyksestä ks. Honkasalo E I², 9 ss. ja Salmiala, DL 1964 (oik.tap.), 83 ss., molemmat viittauksineen aikaisempiin käsityksiin.

täytäntöönpanotoimena oli väärän valtakirjan käyttäminen pankissa esittämällä se yhdessä karttuvan talletustilin vastakirjan kanssa. Täysin sama toiminta käsitti silloin aina sekä väärennysrikoksen täytäntöönpanotoimen että varkausrikoksen *aineellista* täyttymistä merkitsevän toimen. Tämän KKO:n enemmistö katsoi perustavan ideaalikonkurensin rikosten kesken. *Salmiala* ei ole ratkaisua selostaessaan lainkaan puuttunut konkurenssikysymykseen, minkä voitaneen tulkita merkitsevän sitä, ettei hänellä ole ollut siinä suhteessa ainakaan vakavia huomautuksia esitettävänä ratkaisua vastaan.²¹

C. Täytäntöönpanotoimien leikkaavuus

1. Rikosten täytäntöönpanotoimet ovat osittain yhtenevät myös siinä tapauksessa, että ne *leikkaavat toisiaan*. Sisäkkäisyyden ja leikkaavuuden tapausryhmien ero voi olla usein hiuksenhieno. On monta kertaa vaikea todeta, sisältyykö rikoksen r1 täytäntöönpanotoimi varmasti kokonaisuudessaan jäännöksettä rikoksen r2 täytäntöönpanotoimeen, vai jääkö jokin osa rikoksen r1 täytäntöönpanotoimeksi katsottavasta suhtautumisesta r2:n täytäntöönpanoksi luettavan ulkopuolelle. Jälkimmäinen vaihtoehto merkitsee leikkaavuustilannetta: rikosten täytäntöönpanotoimet ovat osittain yhtenevät, mutta *kummankin* rikoksen osalle jää myös sellaista täytäntöönpanotoimeksi katsottavaa suhtautumista, joka *ei käsitä samalla kertaa toisen rikoksen täytäntöönpanoa*.

Määriteltäessä ideaalikonkurensi täytäntöönpanotoimien ainakin osittaisen yhtenevyyden perusteella on lähtökohtana myös leikkaavuustapauksissa rikosten katsominen RL 7 luv. 1 §:n mielessä yksin teoin tehdyiksi. *Hagströmer* (ja häntä lainaten *Grottenfelt*) on kuitenkin asettanut eräitä lisäehtoja, jotka hyväksyttyinä supistaisivat ideaalikonkurensin toteutumisalaa melko tuntuvasti.²² Lähtökohtana on nyt kaksi rikosta, joiden molempien täytäntöönpano käsittää useita toimia. Toimet voivat kummankin rikoksen osalta arvostellen olla keskenään samanveroisia tai eri arvoisia.

2. Ensimmäinen mahdollisuus on, että kummankin rikoksen täytäntöönpanoon kuuluvat toimet ovat keskenään *samanveroisia* (A:n pahoin-

²¹ Ks. *Salmialan* edellisessä aliv:ssa mainittua oikeustapausselostusta.

²² Seuraavan esityksen johdosta *Hagströmer*, 706 ss. ja *Grottenfelt*, 159 s.

pitely käsittää useita samanlaisia nyrkiniskuja, B:n pahoinpitely samoin. Silloin *Hagströmerin* mukaan ideaalikonkurenssi ei olisi mahdollinen, jos täytäntöönpanotointen yhtenevän osuuden lisäksi kummankin rikoksen osalle jää *yksin siihen liittyvää*, täytäntöönpanoksi katsottavaa suhtautumista. Jos X lyö sarjan iskuja, joista osa kohdistuu A:han, osa sekä A:han että B:hen, osa pelkää B:hen, A:n ja B:n pahoinpitelyt olisivat tämän (myöskin *Grotenfeltin* toistaman) käsityskannan mukaan *reaalikonkurenssissa*. Perusteluna tälle käsitykselle *Hagströmer* lausuu, että tapauksessa on toteutunut *sekä yksin A:n pahoinpitelyä* käsittänyt *että yksin B:n pahoinpitelyä* käsittänyt toimi. Kumpaankin yksin kohdistunut rikos on ainakin jonakin hetkenä esiintynyt (myöskin tekijän mielessä, korostaa *Hagströmer*) *erillisenä* toiseen kohdistuneesta rikoksesta. Sen vuoksi tilannetta ei voisi muuttaa ideaalikonkurenssiksi se, että näiden kulloinkin yhteen henkilöön kohdistettujen täytäntöönpanotointen ohella tapauksessa on ollut käsillä myös samalla kertaa molempiin suunnattuja toimia.

Hagströmerin perustelu ei tunnu vakuuttavalta. Itse asiassa se vaikuttaa luontevammalta *päinvastoin* käännettynä. Jos X on samassa tilaisuudessa lyönein pahoinpidellyt samalla kertaa A:ta ja B:tä, miksi se, että jotkin lyönneistä *eivät* suuntautuneet A:han ja jotkin *eivät* kohdistuneet B:hen, saisi tapauksen muuttumaan reaalikonkurenssin sääntöjen mukaan arvosteltavaksi? Oletetaan, että X on suunnannut yhden täytäntöönpanoa käsittävän toimen A:han ja viisi sen jälkeen sekä A:han että B:hen. Pitäisikö häntä nyt rangaista eri tavoin — ja periaatteessa ankarammin — jos seuraava toimi samassa tilaisuudessa kohdistuu vain B:hen, kuin jos se kohdistuisi molempiin samalla kertaa tai A:han yksinään? *Grotenfeltin* jälkeen suomalaisessa kirjallisuudessa ei lienekään esiintynyt lausumia, jotka tarkoittaisivat nyt puheena olevaa rajoitusta ideaalikonkurenssin toteutumismahdollisuudelle. Kun täytäntöönpanotointen *ketjuuntumiseenkin* perustuva ideaalikonkurenssi, kuten seuraavassa jaksossa todetaan, on suomalaisessa rikosoikeudessa hyväksytty ja kahden rikoksen täytäntöönpanotoimet siinä tapausryhmässä ovat toisiinsa nähden kokonaan erillisiä, *leikkaavuustapauksia* koskeva rajoitus tuntuisi siihenkin nähden kohtuuttoman ankaralta ja muodolliselta. Lisäksi on vielä toistettava, että *sisäkkäisyys-* ja leikkaavuustapausten raja on usein liukuva ja ideaalikonkurenssin alan rajaaminen tämän rajan perusteella merkitsisi monesti tavattomia näyttövaikeuksia.

3. Niiden tapausten varalta, joissa rikosten täytäntöönpanoa merkitsevät toimet ovat keskenään eri arvoisia, *Hagströmerillä* (ja häneen yhtyen *Grotenfeltilla*) on erilaisia ratkaisuja tilanteen rakenteesta riippuen.²³ Jos kummankin rikoksen *huipentuman käsittävät toimet* jäävät täytäntöönpanotointen yhtenevyysalueen ulkopuolelle, silloin rikoksia ei voisi katsoa yksin teoin tehdyiksi, vaikka niiden täytäntöönpanotoimet olisivat muuten suurelta osalta yhtenevät. Niinpä ideaalikonkurenssi ei olisi mahdollinen, jos X aikoen surmata sekä A:n että B:n tyrkkää molemmat samalla liikkeellä laivan kannelta mereen ja, kummankin saatua eri köydestä kiinni, leikkaa ensin A:n ja heti perään B:n pitelemän köyden poikki. Köyden katkaiseminen merkitsee *Hagströmerin* mukaan surmaamisrikoksen (tai, jos uhri pelastuu, yrityksen) huipentumaa. Kun kumpaakin kannattavat köydet katkaistiin peräkkäin eikä samalla kertaa, tapaus olisi arvosteltava *reaalikonkurenssinä*.

Toisin olisi arvosteltava tilannetta, jos X olisi aikoen nytkin surmata A:n ja B:n tyrkännyt heidät peräkkäin mereen ja, molempien tartuttua samaan köyteen, katkaissut tämän sekä A:ta että B:tä kannattavan köyden. Tässä kumpaankin kohdistunut rikos huipentuu juuri siihen täytäntöönpanotoimeen, joka on molemmille rikoksille yhteinen. *Ideaalikonkurenssin* sääntöjen soveltamiselle ei ole esteitä.

Kolmas *Hagströmerin* erottelema tapaustyyppi on se, jossa rikoksen r1 huipentumatoimi on yhtenevä rikoksen r2 täytäntöönpanoon kuuluvan, muun kuin huipentumaa merkitsevän toimen kanssa, mutta rikoksen r2 huipentuman käsittävä toimi puolestaan jää kokonaan r1:n ja r2:n täytäntöönpanotointen yhtenevyysalueen ulkopuolelle. Monesti käytetty esimerkkirunko muotoutuu tällaiseksi, jos X on tyrkättyään surmaamisen aikomuksessa sekä A:n että B:n mereen ja näiden saatua otteen samasta köydestä katkaissut köyden, jolloin A on heti hukkunut. B:n saatua kiinni toisesta köydestä X on katkaissut senkin, jolloin myös B on hukkunut. Tässä A:n surmaamisen huipentava toimi on yhtenevä B:n surmaamiseen kuuluvan täytäntöönpanotoimen kanssa, mutta B:n surmaamisen huipentumaa merkitsevä toimi jää molempien rikosten täytäntöönpanotointen yhtenevyysalueen ulkopuolelle. Jonkin verran epäroiden *Hagströmer* katsoo myös nyt esillä olevan kaltaiset tilanteet *ideaalikonkurenssiksi*. Myös *Grotenfelt* on, tavan mukaan *Hagströmeriä* seuraten, *ideaalikonkurenssin* kannalla.

²³ Näistä tapauksista *Hagströmer*, 707 s. ja *Grotenfelt*, 159 s.

4. On vaikea sanoa, onko Suomen rikosoikeudessa *Grotenfeltin* jälkeen pyritty ottamaan vakavasti kaikkia *Hagströmerin* edellä selostettuja erotteluja. *Honkasalo* tosin viittaa niihin. Lausuttuaan yleissäännön, jonka mukaan tunnusmerkitöt toteuttavien tekojen osittainen yhtenevyys riittää ideaalikonkurenssin perusteeksi, hän toteaa varauksena sääntöön, ettei sen noudattamisen joissakin tapauksissa voi katsoa johtavan oikeaan tulokseen. Tämän jälkeen seuraa edellä eri arvoisista täytäntöönpanotoimista ensimmäisenä esimerkkinä mainittu *Hagströmerin* tapaus, jota *Honkasalonkin* mukaan »lienee käsiteltävä reaalikonkurenssinä». Sen jälkeen esitetään edellä toisena mainittu esimerkki, jossa *Honkasalonkin* mukaan »lienee ideaalikonkurrenssi olemassa».²⁴ Kun *Honkasalo* kuitenkin ryhtymättä omaperäiseen argumentointiin tyytyy vain selostamaan mainitut esimerkkitapaukset sekä viittaamaan *Hagströmerin* ja *Grotenfeltin* esityksiin ja kun hän lisäksi vain varovasti, potentiaalimuodossa, asettuu myötäilemään lähteidensä mielipidettä, voinee *Honkasalon* esityksen katsoa jättävän problematiikan suurin piirtein avoimeksi. Muiden ideaalikonkurenssikysymystä eri yhteyksissä ahkerasti käsitelleiden kotimaisten oikeusoppineiden (esimerkiksi *Salmiala*, *Ellilä*) tuotannosta ei löytyne ainakaan selvää hyväksymistä kaikille *Hagströmerin* esittämille näkökohdille. Pääsääntö täytäntöönpanotoimien osittaisen yhtenevyyden riittämisestä ideaalikonkurenssin perusteeksi esitetään yleensä jokseenkin varauksitta.

Kaikkine erotteluineen ja jaotteluineen *Hagströmerin* järjestelmä tarjoaakin kohtuuttoman kaavamaisen perusteen konkurenssimuotojen erottamiseksi toisistaan. *Ensinnäkin* on selvää, etteivät käytännön rikostapauksissa täytäntöönpanotoimet ole aina helposti pelkistettävissä muutamiksi sysäyksiksi, joiden samanveroisuuden tai eri arvoisuuden sitten vielä pitäisi olla yksinkertaisesti selvitettävissä. *Toiseksi*, vaikka tapaus voitaisiinkin näin hahmottaa *Hagströmerin* esimerkkitapauksissa edellytettyjen kaavojen muotoon, itse ratkaisuohteiden soveltaminen ei välttämättä johda järkevään lopputulokseen. Se että rikosten yksi- ja monitekoisuuden rajaa on jokseenkin mahdoton vetää täsmällisesti millään sellaisella kiinteällä perusteella, joka johtaisi varmasti jokaisessa tapauksessa konkurenssimuotojen erilaisen rankaisemisen takana olevaa oikeusajatusta vastaavaan tulokseen, on jo tämän tutkimuksen varrella käynyt

²⁴ Ks. *Honkasalo* II, 256 s. ja *Sama*, Yhdistämisestä, 8.

ilmeiseksi. Jos raja halutaan pitää mahdollisimman selvänä, silloin on pakko turvautua jossain määrin kaavamaisiin perusteisiin ja tyytyä siihen, ettei rajanveto aina johda tyydyttävään tulokseen. Kaavamaisuudellakin on silti rajansa. *Hagströmerin* ajatustapaa sisäistämättömän lukijan on varmasti vaikea nähdä, miten veteen tyrkkäämistä ja köyden katkaisemista käsittävissä esimerkkisarjassa voisi olla perusteltua päätyä milloin ideaali-, milloin reaalkonkurensin kannalle riippuen usein ilmeisesti aivan vähäpätöisistä ja sattumanvaraisista käänteistä tapahtumainkulussa. Luultavasti sanottu esimerkkisarja jonkun lukijan mielestä saattaakin hipoa jo parodian rajoja.

On muuten huomattava, ettei *Hagströmerkään* aina päädy reaalkonkurensiin niissä tapauksissa, jotka hänen ankarien sääntöjensä nojalla sulkeutuvat ideaalikonkurensin ulkopuolelle. Joissain tapauksissa tekijä pelastetaan reaalkonkurensin rangaistussäännöltä *jatketun rikoksen* konstruktion avulla. Niinpä *Hagströmer* katsoo *jatketun rikoksen* muodostumiseen riittäväksi sen, että rikoksilla on jokin *yhteinen rangaistava ainesosa*. Esimerkkinä mainitaan väkisinmakaaminen ja ryöstö, milloin *sama väkivalta* on kummankin rikoksen ainesosana: tekijä lyö naisen tajuttomaksi sekä maataksaan että ryöstääkseen hänet ja toteuttaa peräkkäin molemmat aikomuksensa.²⁵ Kun ryöstön huipentumana täytyy pitää omaisuuden anastamista ja väkisinmakaaminen puolestaan huipentuu itse makaamiseen, yhteisen väkivallan kuuluminen molempien rikosten täytäntöönpanoon ei *Hagströmerin* sääntöjen mukaan perustaisi ideaalikonkurensia rikosten kesken.

²⁵ Suomalaisessa kirjallisuudessa *Hagströmerin* käsitystä on tulkittu niin, että sen mukaan rikoksista muodostuisi jatkettu rikos jo silloin, jos niillä »vain on jokin samanlainen ainesosa» (näin *Honkasalo* II, 267 aliv. 4 ja *Sama*, Yhdistämisestä, 11 aliv. 8; *Hagströmerin* käsityksestä myös *Grottenfelt*, 171 aliv. 2, *Palme*, 65 s. ja *Sama*, Preskription, 122 s.).

Kuitenkin *Hagströmer* näyttää edellyttävän, että rikoksilla on yleensä suorastaan jokin *in concreto yhteinen ainesosa*: *sama väkivalta* on sekä ryöstön että väkisinmakaamisen ainesosana (ks. esim. *Hagströmer*, 724: »någon slår en kvinna med vetslös för att både våldtaga och råna henne samt fullbordar först den ena afsikten och sedan den andra» — juuri saman esimerkin *Hagströmer* mainitsee ideaalikonkurensin kannalta pulmallisena tapauksena vuoden 1875 rikoslakiehdotuksesta antamassaan lausunnossa, ks. *Hagströmer* I, 85 aliv. 2). *Honkasalon* tulkinnan mukaan *Hagströmer* voisi katsoa jatketuksi rikokseksi senkin, jos joku tänään tekee ryöstön ja viikon päästä väkisinmakaamisen — silloinkin väkivalta on rikosten *samanlaisena* ainesosana. Tämä tulkinta lienee väärä.

Suomessa, jossa jatkettua rikosta koskevan RL 7 luv. 2 §:n soveltamisala jo muutenkin on rajoiltaan pahasti hämartynt, ei ole mitään aihetta tulkita ideaalikonkurensin edellytyksiä niin kaavamaisesti, että oikeaan rangaistustulokseen pääsemiseksi joissain konkurenssitapauksissa olisi entisestäänkin lavennettava jatkettun rikoksen konstruktion soveltamisalaa. Vaikuttaa siltä, kuin suomalaisessa rikosoikeudessa pidettäisiinkin selvänä RL 7 luv. 1 §:n soveltamista edellä mainitussa ryöstön ja väkisinmakaamisen yhtymistapauksessa. Kysymystä ei näköjään ole pidetty edes pohtimisen arvoisena, koska ideaalikonkurensin edellytyksistä lausuttu pääsääntö selvästi kattaa myös sanotunlaisen tapauksen.

D. Täytäntöönpanotointen ketjuuntuminen

1. Jos tarkasteltavana on vain kahden rikoksen keskinäinen suhde ja ideaalikonkurensin edellytykseksi asetetaan täytäntöönpanotointen vähintään osittainen yhtenevyys, ideaalikonkurensin mahdollisuudet tyhjentyvät edellä käsiteltyihin identtisyys-, sisäkkäisyys- ja leikkaavuustapauksiin. Arvosteltaessa kahta useamman rikoksen suhdetta niiden täytäntöönpanotoimista havaitaan toisinaan muodostuvan rakennelmia, jotka eivät sovi sellaisinaan identtisyys-, sisäkkäisyys- tai leikkaavuustapausten piiriin, mutta joiden arvostelussa silti myös ideaalikonkurensi näyttää ainakin ajateltavissa olevalta vaihtoehdolta. Tällaisia täytäntöönpanotointen ketjuuntumistapauksia, joiden yhteydessä Hagströmer puhuu ideaali- ja reaalkonkurensin yhdistelmästä,²⁶ on suomalaisessa kirjallisuudessa käsitellyt Salmiala.²⁷

2. Kolmen rikoksen (r1, r2, r3) täytäntöönpanotointen voidaan sanoa ketjuuntuvan, jos toisaalta r1:n ja r2:n, toisaalta r2:n ja r3:n täytäntöönpanotointen kesken vallitsee sisäkkäisyyden tai leikkaavuuden suhde, kun sen sijaan r1:n ja r3:n täytäntöönpanotoimet eivät ole keskenään osaksikaan yhtenevät. Erästä ketjuuntumistapauksen tyyppiä kuvaa jo aikaisemmin esitetty kaavio rikosten täytäntöönpanotoimista: $r1 = a + b$, $r2 = b + c$, $r3 = c + d$. On selvää, että ketjuuntumista saattaa tapahtua etenkin silloin, jos yhdistävänä renkaana toimiva rikos (r2) on ajallisesti suhteellisen laajalle ulottuva, tai jos r2:ssa onkin kysymys jatke-

²⁶ Ks. Hagströmer, 766 ss.

²⁷ Salmiala, DL 1962 (oik.tap.), 11 s. ja Sama, DL 1966 (oik.tap.), 45.

tusta rikoksesta. *Salmiala* mainitsee esimerkkinä tapauksen, jossa useita osatekoja käsittävän jatkettun kotirauhanrikoksen ensimmäinen osateko on täytäntöönpanotoimiltaan osaksi yhtenevä vahingonteon kanssa ja viimeinen osateko puolestaan pahoinpitelyn kanssa.²⁸

Viimeksi mainitun kaltaisessa tapauksessa konkurenssikysymyksen arvostelu tuottaa vaikeuksia. Edellä esitettyjen sääntöjen mukaan epäilemättä kotirauhanrikoksen ja vahingonteon olisi katsottava olevan keskenään ideaalikonkurensissa, vastaavasti myös kotirauhanrikoksen ja pahoinpitelyn keskenään. On kai makuasia, olisiko tilanteessa nähtävä ideaalikonkurensit *koko jatkettun* kotirauhanrikoksen ja vahingonteon samoin kuin *koko jatkettun rikoksen* ja pahoinpitelyn kesken, vai olisiko tuomittava *ensimmäisen* kotirauhanrikoksen ja vahingonteon sekä *viimeisen* kotirauhanrikoksen ja pahoinpitelyn ideaalikonkurensseista ynnä sen lisäksi vielä erikseen *koko jatkettusta kotirauhanrikoksesta*. *Salmiala* mainitsee vain jälkimmäisen vaihtoehdon. Se kritiikki, jonka hän mainitsemaansa ratkaisumalliin kohdistaa, koskee kuitenkin yhtä hyvin myös ensiksi esitettyä konstruktia: kummassakin tapauksessa jatkettu kotirauhan rikkomisen tulisi ainakin osaksi *kahteen kertaan huomioon otetuksi* rangaistusta määrättäessä. Kolmas mahdollisuus olisi tuomita vahingonteosta, pahoinpitelystä ja jatkettusta kotirauhanrikoksesta kaikista eri rangaistuksiin soveltamatta lainkaan RL 7 luv. 1 §:ää. Silloin toiminnan kaikki rikosoikeudellisesti relevantit puolet tulisivat vain kertaalleen rangaistuksi, mutta tässä ratkaisussa jäisi kokonaan huomioon ottamatta rikosten eräiltä osin kiistatta (niinkuin oletimme) toteutunut yksitekoisuus.

Kun selostetut ratkaisuvaihtoehdot johtavat kohtuuttomuuteen suhteessa tai toisessa, näyttää oikealta katsoa *Salmialan* tavoin, että *ratio legis* ja periaate *in dubio mitius* oikeuttavat konkurenssikysymystä ratkaistaessa tulkitsemaan RL 7 luv. 1 §:ää suhteellisen väljästi. Tosin vahingonteon ja pahoinpitelyn täytäntöönpanotoimet eivät ole keskenään osaksikaan yhteneviä, mutta kun niiden kummankin täytäntöönpanotoimet yhtyvät saman kolmannen rikoksen, tässä jatkettun kotirauhanrikoksen, täytäntöönpanotoimen kanssa, tämä viimeksi mainittu rikos yhdistävänä renkaana sitoo kaksi muuta rikosta ideaalikonkurenssiin paitsi jatkettun rikoksen kanssa myöskin keskenään. Koko rikollisuudesta tuomitaan silloin vain yksi rangaistus. Vahingonteon ja pahoin-

²⁸ Seuraavan esityksen johdosta ks. *Salmiala*, DL 1962 (oik.tap.), 11 s.

pitelyn keskinäinen ideaalikonkurenssi ei perustu välittömästi täytäntöönpanotointen osittaiseenkaan yhtenevyyteen, vaan täytäntöönpanotointen ketjuuntumiseen.

3. Käytännössä täytäntöönpanotointen ketjuuntumistapauksia esiintyy usein *liikennerikosten* yhteydessä. Esimerkiksi moottoriajoneuvon kuljettaminen alkoholin vaikutuksen alaisena tai ilman asianmukaista ajolupaa saattaa sitoa ketjuksi koko joukon muita tieliikennesäännöksissä tai/ja rikoslaissakin kriminalisoituja rikoksia. *Salmiala* on kommentoissaan oikeustapausta KKO 1966 II 47 kosketellut ketjuuntumisproblematiikkaa.²⁹ Tapauksessa A oli murtautunut B:n autotalliin Mäntässä, varastanut sieltä B:n omistaman henkilöauton ja juopuneena sekä asianmukaista ajolupaa omistamatta kuljettanut auton Tampereelle. KO ja HO olivat tuominneet A:n tältä osin *eri rangaistuksiin* törkeästä varkaudesta sekä *yksin teoin tehdyistä* moottoriajoneuvon kuljettamisesta juopuneena ja ilman asianmukaista ajolupaa. KKO:ssa asia ratkaistiin äänestyksen jälkeen (3—2): vähemmistö olisi pysyttänyt HO:n päätöksen ennallaan, enemmistö sen sijaan katsoi *kaikki rikokset tehdyiksi yhdellä teolla* ja tuomitsi A:n yhteen rangaistukseen ideaalikonkurenssissa olevista törkeästä varkaudesta sekä moottoriajoneuvon kuljettamisesta juopuneena ja ilman asianmukaista ajolupaa.

Auton kuljettaminen ilman asianmukaista ajolupaa on TLL 5 §:n mukaan kiellettyä vain lain 1 §:ssä tarkoitetulla alueella. Rattijuoppous on sen sijaan 8 §:n mukaan rangaistava sekä 1 §:ssä tarkoitetulla alueella *että muualla* tehtynä. Tapauksessa voidaan lähteä siitä, että autovarkauden täytäntöönpanotoimi (lähteminen kuljettamaan autoa talista pihan kautta kadulle) käsitti jo rattijuoppousrikoksenkin tunnusmerkistön toteuttamisen. Samoin on selvää, että heti siitä alkaen, kun auto oli tullut TLL 1 §:ssä tarkoitetulle alueelle (kadulle), myös rattijuoppouden ja luvattoman ajamisen täytäntöönpanotoimet olivat yhtenevät. Sen sijaan törkeän varkauden ja luvattoman ajon täytäntöönpanotointen keskinäinen suhde ei ole yhtä selvä. *Salmiala*, joka hyväksyy tapauksessa KKO:n enemmistön ratkaisun, esittää sille kaksi vaihtoehtoa tulkintaa. Jos varkaus katsotaan täytetyksi vasta auton tultua kadulle asti (mitä konstruktiota *Salmiala* tuntuu pitävän luontevampana), silloin myös autovarkauden ja luvattoman ajon täytäntöönpanotoimet ovat osaksi yhtyneet ja ideaalikonkurenssi on *kaikkien rikosten* osalta

²⁹ Seuraavan esityksen johdosta ks. *Salmiala*, DL 1966 (oik.tap.), 41 ss.

perustettavissa välittömästi niiden täytäntöönpanotoimen osittaiseen yhtenevyyteen. Jos sen sijaan katsotaan autovarkauden tulleen täyteen tyksi ja tämän rikoksen täytäntöönpanotoimen päättyneen jo ennen tuloa TLL 1 §:ssä tarkoitetulle alueelle, silloin autovarkauden ja luvattoman ajon täytäntöönpanotoimet jäävät kokonaan erillisiksi. Tällöinkin on kuitenkin ideaalikonkurensi *Salmialan* mukaan oikea ratkaisu, koska rattijuoppousrikos *yhdistävänä renkaana* sitoo kaikki toteutuneet rikokset saman ideaalikonkurensin piiriin.

4. Kaikkien rikosten ideaalikonkurensi näyttää ketjuuntumistapauksissa usein kohtuulliselta ja konkurensijärjestelmän henkeä vastaavalta ratkaisulta. Toisaalta on kuitenkin selvää, että RL 7 luv. 1 §:n soveltamisalan ulottaminen näihin tapauksiin on konkurensisäännösten aika pitkälle menevää tulkintaa. Missään ideaalikonkurensin *ydinalueilla* ei enää liikuta. Joissain ketjuuntumistapauksissa ideaalikonkurensiratkaisua vastaan puhuu painavia argumentteja. Silloin tulee harkittavaksi toiminnan *hajottaminen* erillisiksi rangaistusyksiköiksi.

Ulkomaisessa rikosoikeudessa on katsottu, ettei täytäntöönpanotoimen ketjuuntuminen saisi johtaa kaikkien ketjussa mukana olevien rikosten ideaalikonkurensiin, jos yhdistävänä renkaana toimiva rikos on olennaisesti *vähämerkityksisempi* kuin sen ketjuun kytkemät muut rikokset (tai jokin niistä).³⁰ Henkilö, jonka kahden raskaamman rikoksen täytäntöönpanotoimet eivät osaksikaan peitä toisiaan, ei voisi päästä näistä vain ideaalikonkurensin periaatteiden mukaan määrättävällä yhdellä rangaistuksella pelkästään sen vuoksi, että kummankin täytäntöönpanotoimet yhtenevät saman kolmannen, niitä itseään olennaisesti *lievemmin arvosteltavan* rikoksen kanssa. Malliesimerkkinä mainitaan ryöstö, joka toteutetaan surmaamalla kaikki talon asukkaat. Jos tekijä on erikseen peräkkäin surmannut usean henkilön saman omaisuuden anastamiseksi, koko toiminta on arvosteltavissa yhdeksi (oletettavasti törkeäksi) ryöstöksi. Kukin surmaaminen (ilmeisesti *murha*, koska tapahtunut omanvoitonpyynnöstä) on täytäntöönpanotoimiltaan yhtenevä ryöstön kanssa. Kun murhat kuitenkin eivät ole tapahtuneet *keskenään* yhdellä

³⁰ Saksalaisessa kirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä on suhteellisen runsaasti pohdittu ideaalikonkurensin edellytyksiä ketjuuntumistapauksissa (*»Ideal-konkurrenz durch Klammerwirkung«*). Tekstissä sanotun kannan ilmaisevat mm. Geerds, 280 s., Jescheck, 480, Maurach, 646 ss., Mezger—Blei, 311 s., Warda, JuS 1964, 88 ja Welzel, 210 s.

teolla, niiden sitominen samaan ideaalikonkurenssiin ei nyt puheena olevan käsityksen mukaan olisi mahdollista. Vastaavasti voidaan erästä ulkomaista tapausta mukaillen³¹ olettaa jonkun henkilön syyllistyvän eri henkilöitä kohtaan kahteen petokseen käyttämällä erehdyttämisketjuna esiintymistä muka *asianajajana*. Jos katsotaan, että tapauksessa eri henkilöihin kohdistuneet petokset eivät sinänsä saattaisi tulla arvosteltaviksi yhtenä rangaistuskokonaisuutena (jatsettuna rikoksena), ei tuntuisi oikealta sitoa niitä yhdellä rangaistuksella sovitettavaksi kimpuksi silläkään perusteella, että kumpikin petos on ideaalikonkurenssissa (jatketun) asianajajan ammattinimityksen erehdyttävän käyttämisen kanssa.

Esitetyt näkökohdat vaikuttavat varteenotettavilta. Kotimaisten kannanottojen puuttuessa ei liene realistista lähteä rakentelemaan yksityiskohtaisia sääntöjä niistä rajoituksista, jotka ketjuuntumiselle kenties on asetettava ideaalikonkurenssiin johtavana tekijänä. Liikenne-rikosten osalta uskaltaisi ehkä kuitenkin otaksua *rattijuoppouden* olevan niin raskas rikos, että sen ketjuunnuttamat muutkin rikokset olisivat yleensä arvosteltavissa saman ideaalikonkurenssin puitteissa. Toisin olisi ehkä arvosteltava tapausta, jossa muita suhteellisen raskaita rikoksia yhdistävänä lenkinä on vain moottoriajoneuvon kuljettaminen ilman asianmukaista ajolupaa.³²

³¹ Ks. esim. *Geerds*, 281, *Warda*, JuS 1964, 88.

³² Jos *Salmialan* kommentoima, tekstissä ylempänä selostettu KKO:n ratkaisu (KKO 1966 II 47) olisi koskenut sellaista tapausta, jossa ajoluvaton A olisi *selvästi* anastanut B:n auton (*kadulta*, jolloin varkauden ja luvattoman ajon täytäntöönpanotoimet riidattomasti yhtyisivät) ja juovuttanut itsensä vasta ajomatkan Tampereelle aikana, ideaalikonkurenssi autovarkauden ja rattijuoppouden kesken olisi *kyseenalainen*. Kahta ankarasti rangaistavaa rikosta sitoisi yhteen vain se, että kumpikin olisi tehty samalla teolla saman, olennaisesti lievemmän rikoksen — luvattoman ajon — kanssa. Toisaalta *mikään muukaan* ratkaisu kuin kaikkien rikosten ideaalikonkurenssi ei vaikuta tyydyttävältä. Tuomitseminen erikseen varkauden ja luvattoman ajon, erikseen rattijuoppouden ja luvattoman ajon ideaalikonkurensseista merkitsisi saman luvattoman ajon kaksinkertaista rangaistamista. (Tämä olisi ilmeisesti kuitenkin *Hagströmerin* suosittelema ratkaisumalli, ks. *Hagströmer*, 768). Oman rangaistuksen määrääminen kaikista kolmesta rikoksesta jättäisi huomiotta rikosten osittaisen yksitekoisuuden. Ehkä voisi ajatella sellaista jonkin verran väkinäistä ratkaisua, että tuomittaisiin *erikseen yksin teoin tehdyistä* autovarkaudesta ja luvattomasta ajosta, *erikseen pelkästä* rattijuoppoudesta. Tällainen päätöksen rakenne ei täysin heijastaisi tapahtumainkulun tosiasiallista profiilia, mutta sen avulla vältettäisiin ainakin saman

5. Ketjuuntumisproblematiikka ei tietenkään rajoitu kolmenkaan rikoksen keskinäiseen suhteeseen. Jos sama laajaulotteinen rikos sitoo ketjuun lukuisiakin rikoksia, joiden kaikkien täytäntöönpanotoimet yhtenevät ensin mainitun saman rikoksen täytäntöönpanon kanssa, tilanteen arvostelu ei muutu edellä käsiteltyihin tapauksiin nähden, joissa rikoksia kaikkiaan oli vain kolme. *Rakenteeltaan toisenlainen* ketjuuntuminen on sen sijaan kysymyksessä silloin, jos rikosten täytäntöönpanotointen suhde noudattaa kaavaa: $r_1 = a + b$, $r_2 = b + c$, $r_3 = c + d$, $r_4 = d + e$, $r_5 = e + f$ jne. Voisi ajatella kunnianloukkausten sarjaa, joka muodostuisi peräkkäisistä kirjeistä: ensimmäisessä olisivat herjauksen kohteina A ja B, toisessa B ja C, kolmannessa C ja D, neljännessä D ja E jne. Kuhunkin henkilöön nähden kysymyksessä voisi olla kaksi osatekoa käsittävä *jatkettu herjaus*, kussakin *kirjeessä* taas olisi kysymys kahden herjauksen suorittamisesta *samalla teolla*. Mikä on konkurenssikysymyksen ratkaisu koko kunnianloukkaussarjan osalta, jos katsotaan, ettei eri henkilöihin kohdistuva tekosarja kokonaisuudessaan saata tulla arvosteltavaksi yhtenä jatkettuna herjauksena? Tällaisia tilanteita ei juuri näy kirjallisuudessa käsitellyn, eivätkä ne käytännössäkään liene aivan jokapäiväisiä, joskin toki aivan mahdollisia. Tuskin koko sarjaa voitaisiin pitää yhtenä ainoana ideaalikonkurenssinä. Ilmeisesti pitäisi tuomita *joko* kirjeiden mukaan yksiköiden eri rangaistukset aina jokaisesta kahden herjauksen samankaltaisesta ideaalikonkurenssista *tai* henkilöiden mukaan yksiköiden eri rangaistukset aina jokaisesta kaksi osatekoa käsittävistä jatketuista herjauksesta.³³

17 §. Rikosten yksitekoisuus eräissä tapauksissa

Edellisessä jaksossa tehtiin selkoa ideaalikonkurenssin edellytyksiä koskevan pääsäännön ulottuvuudesta ja samalla esitettiin joukko esimerkkejä säännön soveltamisesta. Tässä jaksossa otetaan ensin vielä

rikoksen kaksinkertainen rankaiseminen ja voitaisiin osaksi ottaa huomioon myös rikosten yksitekoisuus. — *Käytännössä* olisi kaikkien rikosten ideaalikonkurenssi tässä jaksossa esitetyistä epäilyistä huolimatta melko todennäköinen ratkaisu.

³³ Käytännössä ongelmat luultavasti väistettäisiin leimaamalla koko tekosarja jatketuksi rikokseksi.

käsiteltäväksi pari rikosten yksitekoisen yhtymisen tilannetyyppejä, jotka soveliaammin kuin hajottamalla ne identtisyys-, sisäkkäisyys-, leikkaavuus- ja ketjuuntumistapauksiin ovat tarkasteltavissa omina kokonaisuuksinaan. Kysymyksessä ovat kuitenkin aina johonkin mainituista neljästä ryhmästä luettavissa olevat tilanteet. Pääsääntö ideaalikonkurenssin edellytyksistä antaa siis vielä ratkaisun konkurenssikysymykseen. Sen jälkeen siirrytään käsittelemään eräitä sellaisia usean rikoksen tapauksia, joissa täytäntöönpanotoimen yhtenevyyteen perustuva ideaalikonkurenssin rajaussääntö näyttää ongelmallisemmalta.

A. Tekijäntoimen ja osallisuustoimen yksitekoisuus

1. Aikaisemmin rikosten yksiköimistä käsiteltäessä oli puhe myös *osallisuustoimintojen yksiköimisestä*. Samassa yhteydessä päädyttiin jo siihen yleiseen tulokseen, että osallisen *oman toiminnan* yksi- tai monitekoisuus on tavallisesti ratkaisevassa asemassa osallisuustoimintojen konkurenssia arvosteltaessa.¹ Tässä on vielä palattava kysymykseen konkurenssista *johonkin rikokseen* osallisuuden ja *johonkin toiseen rikokseen* tekijäntoimen kesken. Pääsäännön mukaan ideaalikonkurenssi syntyy täytäntöönpanotoimen ainakin osittaisesta yhtenevyydestä. Jo täytäntöönpanotoimen käsitettä selvitettäessä havaittiin, että vaikkei yllyttäjä tai avunantaja *osallisuusopin* mielessä suoritakaan rikoksen täytäntöönpanotoimintaa, *ideaalikonkurenssin näkökulmasta* täytyy voida puhua yllytyksen tai avunannon täytäntöönpanotoimesta.² Jos se on yhtenevä jonkin muun rikoksen tekijäntoimen — tai johonkin muuhun rikokseen liittyvän varsinaisen osallisuuden täytäntöönpanotoimen — kanssa, käsillä on yksitekoinen konkurenssi.

Oikeuskäytännöstä voidaan mainita esimerkkinä ratkaisu KKO 1960 II 96: A oli tarjoamalla B:lle ja C:lle väkijuomia vietellyt nämä anastamaan ja A:lle toimittamaan D:lle kuuluvia kauroja sekä saatuaan kaurat antanut niistä korvaukseksi B:lle ja C:lle vielä pullon väkijuomaa. A tuomittiin (ään. 3—2) *yksin teoin tehdyistä yllytyksestä* varkauteen ja väkijuoman luvattomasta *myymisestä* (vähemmistö katsoi, ettei tapauksessa ollut lainkaan toteutunut väkijuoman myyminen). Yllytystä on

¹ Ks. edellä s. 205 ss.

² Ks. edellä s. 241 aliv. 36.

RL 5 luv. 2 §:n mukaan muun muassa se, jos joku *palkkaa* toisen rikokseen. KKO:n enemmistö on katsonut, että A *palkkasi* väkijuomalla B:n ja C:n anastuksiin, jolloin hän toisaalta sai väkijuomistaan *vastikkeena* lupauksen varkauteen ryhtymisestä sekä varastetut kaurat. Tällaistakin vastiketta vastaan tapahtunutta väkijuoman luovuttamista saattaa (vaikka ehkä väkinäisesti) pitää sen *myymisenä*. Näin ajatellen on nähtävissä, että ainakin osaksi *sama* A:n toiminta käsitti sekä palkkaamalla toteutettua yllyttämistä varkauteen että varastettua tavaraa vastaan tapahtunutta väkijuoman myymistä. Pääsäännön nojalla tapaus hahmotuu ideaalikonkurenssiksi.

Myös tapaus KKO 1968 II 83, jossa oli kysymys katastrofiin johtaneesta sotilaiden kuorma-autokuljetuksesta (ns. Rissalan tapaus), sopii tässä esimerkiksi. KKO:n päätöksen mukaan R ja V olivat autoa kuljettaneen L:n »ajotaitoon, rohkeuteen ja omanarvontuntoon autonkuljettajana vetoavin, häntä ärsyttävin ja kiihottavin puhein, joita R oli vielä tehostanut painamalla jalallaan auton kaasupoljinta, tahallansa taivuttaneet L:ää ... määräysten vastaiseen ja törkeän varomattomaan ajoon, jolla oli osoitettu ilmeistä välinpitämättömyyttä toisten, erityisesti kuljetettavina olleiden henkilöiden turvallisuutta kohtaan». R:n ja V:n yllytyksestä, »jota he olivat jatkaneet vielä senkin jälkeen kun he olivat havainneet L:n sen johdosta taipuneen sanotunlaiseen ajoon», oli osaltaan ollut seurauksena kolmen henkilön kuolema ja parinkymmenen vammautuminen sekä aineellisia vahinkoja. KKO tuomitsi sen vuoksi R:n ja V:n *yksin teoin tehdyistä yllytyksestä* yksin teoin tehtyihin palvelusvelvollisuuden rikkomiseen ja törkeään varomattomuuteen liikenteessä ja *kuolemantuottamuksista* sekä vaikean ja vaikeata vähäisemmän *ruumiinvamman tuottamuksista*. Ideaalikonkurenssi perustuu ratkaisussa suoraan pääsääntöön: juuri *sama vaikuttaminen autonkuljettajaan*, joka arvosteltiin *yllytykseksi* törkeään varomattomuuteen liikenteessä, oli nähtävissä myös kaikkien toteutuneiden kuoleman ja vamman tuottamusten *täytöntöönpanotoimena*.³ Yllytyksen ja varsinaisen tekemisen

³ Nyt puheena olevaa tapausta on muuten pidetty merkittävänä siinä suhteessa, että se osoittaisi *yllytyksen tuottamukselliseen rikokseen* mahdolliseksi (esim. Anttila—Heinonen, 120, Salmiala, DL 1968 (oik.tap.), 93 ss.). On kuitenkin huomattava, että R ja V tuomittiin *tekijöinä* eikä *yllyttäjinä* kuoleman ja vamman tuottamusten osalta. Tältä osin Salmialan selostus KKO:n päätöksestä (DL 1968 (oik.tap.), 100) on harhaanjohtava. Ne päärikokset, joihin nähden R:n ja V:n osuus luonnehdittiin yllytykseksi, olivat tässä konkreettisessa tapauk-

täytäntöönpanotoimen yhtenevyys on todettavissa aivan samojen periaatteiden mukaan kuin kahden tekijänä toteutetun rikoksen täytäntöönpanotoimen yhtenevyys.⁴

2. *Välillisen tekemisen* osalta on yritysopissa jouduttu kysymään, ylittääkö yrityskynnyksen jo välillisen tekijän toiminta, vai vasta välikkappaleen suorittama rikoksen täytäntöönpanotoimen aloittaminen. Siitä riippumatta, miten tähän kysymykseen *yritysopin* kannalta vastataan — suomalaisessa rikosoikeudessa on oltu jälkimmäisen vaihtoehdon kannalla⁵ — täytyy välillisen tekemisen täytäntöönpanotoimena *konkurenssiopin* näkökulmasta pitää itse *alkuunpanijan*, välillisen tekijän toimintaa.⁶ Yllytyksen ja avunannon tavoin välillinen tekeminenkin voi silloin olla ideaalikonkurenssissa jonkin muun, välillisen tekijän itsensä välittömästi toteuttaman rikoksen kanssa.

Oikeuskäytännössä tällainen tilannetyypipi näyttää toistuvan silloin tällöin. Tyypillinen on tapaus *KKO 1965 II 38*: A oli päästyään B:n asuntoon myynyt siellä olleen television muka omanaan hyvässä uskossa olleelle C:lle, joka oli vienyt television pois, mutta joutunut sitten luovuttamaan sen lunastuksetta takaisin B:lle. A tuomittiin *yksin teoin tehdyistä varkaudesta ja petoksesta*. Varkauteen A syyllistyi välillisenä tekijänä, erehdyttämällä C:n suorittamaan varkauden toteuttaneen television pois viemisen B:n hallinnasta. Sama erehdyttämistoiminta, joka merkitsi varkauden *välillisen tekemisen täytäntöönpanotoiminta*, oli taas C:hen nähden *petoksen täytäntöönpano*.⁷ Ideaalikonkurenssi on yleisten

nessä ilmeisesti *tahallisia* (kuten esim. *Ellilä*, 100 s., on huomauttanut, myös tahallinen liikenteen vaarantaminen voi tulla rangaistavaksi törkeää varomattomuutta liikenteessä koskevan TLL 6 §:n 2 momentin mukaan). Näin ollen tapauksen merkitys sen kysymyksen arvostelussa, onko yllytys tuottamukseen rikokseen lakimme mukaan mahdollinen, voidaan nähdä *täysin päinvastaisena* kuin *Anttila—Heinosen* ja *Salmialan* tulkinnan mukaan.

⁴ Niinpä *HO*, joka oli Rissalan tapauksessa katsonut R:n ja V:n suhtautumisen *tekijäntoimeksi* myös palvelusvelvollisuuden rikkomiseen ja törkeään varomattomuuteen liikenteessä nähden, oli päätyntä tämän konstruktion pohjalta ideaalikonkurenssiin näköjään aivan samoin perustein kuin *KKO* omasta tulkinnastaan lähtien.

⁵ Näin *Anttila*, 103 s., *Honkasalo II*, 168 s. ja *Salovaara*, 254.

⁶ On mahdollista, että tekstissä sanottua olisi jossain määrin modifioitava erityistilanteita silmälläpitäen. Ks. esim. *Schönke—Schröder*, 617, jossa eritellään erilaisia välillisen tekemisen tapauksia.

⁷ Tästä tapauksesta ks. myös edellä s. 235.

sääntöjen mukaan oikea ratkaisu. Aivan saman rakenteisia (varkaus välillisenä tekijänä ja petos ideaalikonkurenssissa) ovat myös aikaisemmat ratkaisut KKO 1950 II 74 ja 1946 II 55.

B. Virkavelvollisuuden loukkauksen ja yleisen rikoksen
yksitekoisuus

1. Virkamiehen vastuu virkavelvollisuuden loukkaamisesta käsittää voimassa olevan lain kannalta monisäikeisen ja jossain määrin kenties sekävankin ongelmakokonaisuuden.⁸ Kysymykseen tulevat toisaalta rikosoikeudelliset seuraamukset, toisaalta hallinnolliset kurinpitosanktiot. Mitä virkavelvollisuuden loukkausten *kriminalisointeihin* tulee, täytyy ensin erottaa toisistaan *varsinaiset* ja *epävarsinaiset* virkarikokset. Jälkimmäisissä tunnusmerkistön kuvaama suhtautuminen on kriminalisoitu myös yleisenä rikoksena, jolloin sekin joka ei ole virkamies (*extraneus*) tulee sellaisesta suhtautumisesta rangaistavaksi. Jos tekijänä kuitenkin on virkamies (*intraneus*), häneen sovelletaan yleisen säännöksen sijasta erityissäännöstä, jonka rangaistusuhkaa vahvistettaessa on otettu jo huomioon se raskauttava olosuhde, että teko loukkaa myös virkavelvollisuutta. Tekijän virkamiesominaisuus on näissä tapauksissa *rangaistavuutta enentävä* seikka. Esimerkiksi sopivat väärennysrikokset. Samanlainen toiminta, joka kenen hyvänsä tekemänä tuomitaan RL 36 luvun yleisten säännösten mukaan, tulee rangaistavaksi RL 40 luv. 6 §:n ankaramman säännöksen nojalla, jos teko merkitsee myös virkavelvollisuuden loukkaamista. Epävarsinaista virkarikosta koskeva kriminalisointi kattaa *sekä* yleisen rikoksen *että* virkavelvollisuuden loukkaamisen käsittämän deliktisen vääryyden, ja sen vuoksi se *lainkonkurenssin* periaatteiden mukaan syrjäyttää yleistä rikosta koskevan säännöksen. Varsinaista konkurenssia ei lainkaan muodostu.

Varsinaisissa virkarikoksissa puolestaan tekijän virkamiesominaisuus on *rangaistavuuden perustava* seikka. *Extraneuksen* suhtautuminen tunnusmerkistössä edellytetyllä tavalla ei toteuta minkään yleisen rikoksen tunnusmerkistöä, ja hän jää tällaisesta suhtautumisestaan (ainakin tekijänä) *rankaisematta*. Varsinaisten virkarikosten osalta on edelleen

⁸ Seuraavan virkarikoksiin liittyviä yleisiä kysymyksiä koskevan esityksen johdosta viitataan ennen kaikkea *Salmiälän* laajaan artikkeliin, DL 1952, 1 ss. Ks. myös esim. *Anttila—Heinonen*, Lajit, 60 ss., *Backman*, LM 1970, 486 ss., *Elo-ranta*, LM 1959, 336 ss. ja *Honkasalo* E III, 234 ss.

merkitystä jaolla *spesifioituihin* ja *yleisesti määriteltymiin* virkarikoksiin. Edellisissä on tunnusmerkistössä yksilöity se virkavelvollisuuden loukkaus, jonka varsinainen virkarikos käsittää. Esimerkiksi sopii passiivisen lahjomisen kriminalisointi RL 40 luv. 1 §:ssä. Yleisesti määriteltyjä taas ovat RL 40 luv. 20 ja 21 §:ssä kriminalisoidut tahallinen ja tuottamuksellinen virkarikos. Niiden tunnusmerkistöä ei ole rangaistusuhkan sisältävässä lainpaikassa lähemmin yksilöity. RL 40 luv. 20 § tulee sovellettavaksi, »jos virkamies tahallansa, virkaansa toimittaessaan, rikkoo muulla kuin tässä laissa mainitulla tavalla», ja 21 §, »jos virkamies, huolimattomuudesta, laiminlyömisestä tahi varomattomuudesta tekee virkavirheen, ja jos erityistä rangaistusta ei ole siitä säädetty». Säännökset ovat *blankorangaistussäännöksiä* siinä mielessä, että ne virkavelvollisuudet, joiden loukkaamista kriminalisoinnit koskevat, on määriteltä eri asteisin, muualta kuin asianomaisista RL 40 luvun säännöksistä ilmevin normein.

2. Vallitsevan tulkinnan mukaan, jonka kehittelijänä on ennen muita mainittava *Salmiala*, RL 40 luv. 20 ja 21 §:ssä on säädetty rangaistavaksi *virkaa toimittaessa* tapahtunut *virkavelvollisuuden loukkaus*, jota ei ole rikoslaissa erikseen kriminalisoitu varsinaisena tai epävarsinaisena *virkarikoksena*. Virkavelvollisuuden loukkaus ei välttämättä toteuta *minäkään* muun rangaistussäännöksen soveltamisen edellytyksiä. Jos virkavelvollisuuden loukkaukseksi katsottava suhtautuminen kuitenkin merkitsee samalla jonkin *yleisen rikoksen* tunnusmerkistön toteutumista, se ei estä soveltamasta nyt puheena olevia säännöksiä. Toisaalta RL 40 luv. 20 ja 21 §:ssä on kriminalisoitu tällainenkin suhtautuminen vain virkavelvollisuuden loukkaamisen näkökulmasta; säännöksissä sanktioidaan vain puhdas virkavelvollisuuden loukkaus. Jos virkamies virkaansa toimittaessaan syyllistyy tekoon tai laiminlyöntiin, joka toteuttaa jonkin yleisen rikoksen tunnusmerkistön, ja jos tämä suhtautuminen on samalla nähtävä virkavelvollisuuden loukkauksena, suhtautumisen käsittämä deliktinen vääryys tulee tyhjentävästi arvostelluksi vain soveltamalla sekä yleisen rikoksen kriminalisoivaa säännöstä että RL 40 luv. 20 tai 21 §:ää. Kysymyksessä on *ideaalikonkurenssi* selväpiirteisimmillään: jos kerran yleisen rikoksen katsotaan loukkaavan myös virkavelvollisuutta, merkitsee yleisen rikoksen täytäntöönpanotoimi myös virkarikoksen täytäntöönpanotointa. Usein tilanne voitaneen nähdä suorastaan *identtisyystapauksena*.

Jos virkamiehen virkaansa toimittaessaan tekemä yleinen rikos ei käsitä samalla virkavirhettä, rikoksen tapahtuminen virantoimituksessa on kuitenkin RL 40 luv. 22 §:n mukaan otettava raskauttavana seikkana huomioon rangaistusta määrättäessä. Säännöksen takana voidaan nähdä ajatus, jonka mukaan virkamies virassa tekemällään yleisellä rikoksella aina loukkaa jossain mielessä virkamiehen noudatettavia nuhteettomuusnormeja, vaikkei rikoksella olisikaan asiallista yhteyttä virkatehtäviin. Tällaisiakin rikoksia voidaan kutsua virkarikoksiksi laajassa mielessä. Mitään varsinaisia konkurenssisäännöksiä ei sovelleta, mutta rikoksen tapahtumisen virassa säätäminen raskauttavaksi asianhaaraksi merkitsee tavallaan jonkinlaisen epävarsinaisen konkurenssitilanteen huomioon ottamista.

3. Tarkasteltaessa oikeuskäytäntöä edellä selostetun, *Salmialan* RL 40 luv. 20—22 §:n soveltamisesta hahmottaman kaavan kannalta havaitaan noudatetun linjan olevan epäyhtenäinen. Eräänä tendenssinä näyttää olevan pelkästään 22 §:n soveltaminen yleistä rikosta koskevan säännöksen rinnalla sellaisissakin tapauksissa, joissa virantoimituksessa tehty rikos aivan ilmeisesti liittyy viran hoitamiseen ja olisi hyvinkin katsottavissa myös virkavirheeksi. Edellä hahmotetun järjestelmän mukaan tällöin olisi sovellettava yleistä rikosta koskevan kriminalisoinnin lisäksi RL 40 luv. 22 §:n sijasta saman luvun 20 tai 21 §:ää sekä 7 luv. 1 §:ää. Myös sen ratkaiseminen, onko rikos ylipäänsä tehty virkaa toimittaessa, samoin kuin tahallisen ja tuottamuksellisen virkarikoksen erottaminen toisistaan näyttää toisinaan tuottaneen vaikeuksia.

Ratkaisuista, joissa on seurattu *Salmialan* oikeuskirjallisuudessa vakiinnuttamaa linjaa, voidaan mainita esimerkkinä KKO 1966 II 33 (poliisikonstaapelit, jotka olivat kuljettaneet kaupungin keskustassa jonkin verran päihtyneenä tapaamansa henkilön kaupungin ulkopuolelle ja jättäneet hänet sinne, tuomittiin yksin teoin tehdystä laittomasta vangitsemisesta ja taitamattomuudesta tehdystä virkavirheestä).⁹

⁹ Ks. tapauksen johdosta *Salmialan* selostusta DL 1966 (oik.tap.), 53 ss.

Samalla linjalla ovat myös esimerkiksi ratkaisut KKO 1964 II 69 (kun pieni lapsi oli saanut sairaalassa vammoja kuumen veden purkautuessa epäkuntoisesta höyryhengityslaitteesta, tapaus luettiin lääkärin, ylihoitajan ja hoitoa antaneen lastenhoitajan syyksi yksin teoin tehtyinä virkavirheenä ja vaikeata vähäisemmän ruumiinvamman tuottamuksena); KKO 1960 II 101 (A tuomittiin varomattomuus-

Toisissa, rakenteeltaan hyvin samanlaisissa tapauksissa KKO on tyytynyt soveltamaan vain RL 40 luv. 22 §:ää, vaikka säännöksen sanamuodon mukaan sen soveltaminen edellyttää, että »rikos ei ole virkavirhe». Esimerkiksi tapauksessa KKO 1966 II 12 poliisi, joka oli virkatehtävää täyttäessään pidellyt asetta niin varomattomasti, että se oli lauennut kahdesti seurauksin että A oli vammautunut, tuomittiin muun muassa RL 40 luv. 22 §:ää soveltaen virantoimituksessa yksin teoin tehdyistä ampu-
ma-aseen varomattomasta käsittelystä ja vaikean ruumiinvamman tuot-
tamuksesta.¹⁰

Erästä virkarikostapauksissa toistuvaa rakennetta on vielä syytä tarkastella. Luonnollisesti myös epävarsinainen virkarikos voi olla ideaalikonkurensissa yleisen rikoksen kanssa. Oikeuskäytännössä on sattunut tapauksia (esimerkiksi KKO 1960 II 122, 1950 II 424, 1949 II 423), joissa postivirkamies on avannut ja osaksi anastanut, osaksi hävittänyt postilähetyksiä. Tällöin syytetty on tuomittu yksin teoin tehdyistä jatketuista törkeästä varkaudesta (vanhan RL 28 luv. 2 §:n 1 momentin 2 kohdan mukaan) sekä postivirkamiehenä suoritetusta postilähetysten luvottomasta avaamisesta ja hävittämisestä (RL 40 luv. 14 §). Viimeksi mainittu on epävarsinainen virkarikos: ei-virkamiehen tekemä kirjeen avaaminen tai hävittäminen rangaistaan lievemmin RL 38 luv. 8 §:n nojalla. Jos tapauksissa käsillä ollutta konkurenssimuotoa koskeva problematiikka jätetäänkin tässä yhteydessä syrjään ja lähdetään KKO:n linjan mukai-

desta, B osaksi taitamattomuudesta osaksi varomattomuudesta tapahtuneesta virkavirheestä, molemmat lisäksi virkavirheen kanssa yksin teoin tehdyistä työturvallisuudesta annettujen säännösten rikkomisesta ja kuolemantuottamuksesta).

¹⁰ Vastaavasti ratkaisussa KKO 1961 II 70 tuomittiin poliisi, joka virkaa toimittaessaan oli hätävarjeluun liioittelussa syylistynyt kuoleman aiheuttaneeseen pahoinpitelyyn, vain RL 40 luv. 22 §:ää yleisten säännösten lisäksi soveltaen. Vähemmistö olisi katsonut menettelyn jääneen poliisin viaksi myös ymmärtämättömyydestä tehtynä virkavirheenä ja soveltanut Salmialan mallin mukaisesti RL 40 luv. 22 §:n sijasta saman luvun 21 §:ää ja 7 luv. 1 §:ää. Salmiala itse on kirjoittanut ratkaisusta selostuksen (DL 1962 (oik.tap.), 41 ss.), jossa hän asettuu vahvoin perustein tukemaan KKO:n vähemmistön kantaa. Vielä voidaan mainita KKO 1961 II 38: virkamies, joka laatimalla valheellisia matkalaskuja oli erehdyttänyt valtion suorittamaan hänelle liikaa matkakustannusten korvausta ja päivärahaa, tuomittiin muun muassa RL 40 luv. 22 §:ää soveltaen virassa tehdystä jatketusta petoksesta. Tällä kertaa vähemmistö olisi tuominnut vain jatketusta virkavirheestä RL 40 luv. 21 §:n ja 7 luv. 2 §:n nojalla. Vähemmistön kantakaan ei tässä vastaa tapauksen rikosoikeudellista profiilia.

sesti *ideaalikonkurensista*,¹¹ tapausten rakenne herättää kuitenkin erään toisen ongelman. *Siltä osin* kuin postimiehen toiminta käsittää lähetyksen avaamisen ja hävittämisen, toiminnan luonne sekä yleisesti kriminalisointuna suhtautumisena että virkavelvollisuuden loukkauksena tulee huomioon otetuksi sovellettaessa epävarsinaisen virkarikoksen *erityiskriminalisointia*, RL 40 luv. 14 §:ää. *Myös siltä osin* kuin postimiehen toiminta ilmenee postilähetyksen varastamisena, se epäilemättä loukkaa myös virkavelvollisuutta. Olisiko myös *tämä* virkavelvollisuuden loukkaus otettava huomioon soveltamalla *ideaalikonkurensissa* RL 40 luv. 20 §:n säännöstä, jotta toiminta tulisi virkavelvollisuuksien loukkaamisen näkökulmasta rikosoikeudellisesti tyhjentävästi arvostelluksi?¹²

¹¹ Konkurenssimuodon valinta näissä tapauksissa ei ole aivan ongelmaton tehtävä. Konkreettisen tapauksen asianhaaroista riippuen kysymykseen voisi ensinnäkin tulla *lainkonkurenssi*: postilähetyksen hävittäminen nähtäisiin silloin varastamiseen liittyvänä rankaisemattomana jälkitekona. (Vrt. kuitenkin *Forsman* I, 254) Jos lainkonkurenssin mahdollisuus sulkeutuu pois, jäljellä on vielä valinta *ideaali-* ja *reaalikonkurenssin* kesken. *Ideaalikonkurenssi* edellyttää pääsäännön mukaan täytäntöönpanotoimen ainakin osittaista yhtenevyyttä.

Oikeuskäytäntö tekstissä mainituissa ja muissa vastaavissa tapauksissa on ollut jossain määrin horjuvaa. Vuodelta 1938 on ratkaisu, jossa sovellettiin pelkästään törkeää varkautta koskevaa säännöstä *lainkonkurenssin* periaatteiden nojalla (KKO 1938 II 46; ks. sen johdosta *Salmiala*, DL 1952, 33 s.). *Lahti* on ymmärtänyt törkeän varkauden *syRJäyttäneen* myös tekstissä mainitussa vuoden 1949 tapauksessa RL 40 luv. 14 §:n soveltamisen (*Lahti*, LM 1968, 735 s.). Päätöksessä kyllä puhutaankin törkeästä varkaudesta »mikä samalla käsitti» sanotun jälkimmäisen rikoksen, mutta kun kuitenkin päätöksessä *mainitaan sekä RL 40 luv. 14 § että myös 7 luv. 1 §*, *ideaalikonkurensista* ei saata olla epäilystä. Vuoden 1950 ratkaisu koski *virkasyytejuttua*, jossa KO:n katsottiin menetelleen virheellisesti sen sovellettua *vain RL 40 luv. 14 §:ää*, vaikka olisi pitänyt soveltaa myös törkeää varkautta koskevaa säännöstä sen kanssa *ideaalikonkurenssissa*. Vuoden 1960 tapauksessa taas HO oli katsonut postilähetyksen hävittämisen *sisältyneen* törkeään varkauteen, mutta KKO tuomitsi nyt puheena olevan *ideaalikonkurenssilinjan* mukaisesti. Koskei syytetyn tässä tapauksessa ollut näytetty *avanneen* suljettuja postilähetyksiä eikä myöskään *hävittäneen muita* lähetyksiä kuin anastamansa painotuotteet, *Salmiala* on selostuksessaan (DL 1962 (oik.tap.), 77 s.) katsonut *HO:n käsityksen* (*lainkonkurenssi* RL 28 luv. 2 §:n ja 40 luv. 14 §:n kesken) tältä osin *oikeaksi*.

¹² Vuoden 1960 tapausta selostaessaan *Salmiala* on asettunut tälle kannalle, ks. DL 1962 (oik.tap.), 79 s. *Salmialan* omien argumenttien lisäksi voi hänen kantansa tueksi kiinnittää huomiota siihen, että postimiehen toimittua hyötymistarkoituksessa RL 40 luv. 20 §:n soveltaminen johtaisi pakolliseen viraltapanoon. Pelkästään RL 40 luv. 14 §:n soveltaminen 28 luvun säännösten lisäksi jättää viralta-

Puhdaslinjaisin ratkaisu varmaan olisi, että tekijän suhtautumisen kaikki rikosoikeudellisesti relevantit puolet arvosteltaisiin sekä yleisten kriminalisointien että virkavelvollisuuksien loukkaamisen näkökulmasta. Aivan niinkuin samalla teolla voidaan toteuttaa useita yleisiä rikoksia, sillä voidaan toteuttaa myös virkavelvollisuuksien loukkaaminen eri suhteissa. Jokaiseen virkavelvollisuuden loukkaukseen, joka ei tule huomioon otetuksi varsinaisen tai epävarsinaisen virkarikoksen erityiskriminalisoinnin käyttämisellä, olisi sovellettava RL 40 luv. 20 tai 21 §:ää. Käytännössä ei liene realistista otaksua mainittujen, jo muutenkin vaikeasti sovellettavien säännösten näin mutkikkaisiin konkurenssitilanteisiin johtavan tulkinnan tulevan yleisesti hyväksytyksi. Tällainen tulkintahan johtaisi loppuun asti vietyä siihen, että esimerkiksi edellä selostetussa ratkaisussa KKO 1966 II 12 syytetty olisi pitänyt tuomita yksin teoin tehdyistä ampuma-aseen varomattomasta käsittelystä, ruumiinvamman tuottamuksesta ja kahdesta virkavirheestä — loukkasihan sekä aseensa varomaton käsittely että vamman aiheuttaminen virkavelvollisuuksia. Ilmeisesti RL 40 luv. 20 ja 21 §:ää tulkitaan kuitenkin niin, että kaikki samassa tilaisuudessa tapahtunut virkavelvollisuuksien loukkaaminen katsotaan yleensä vain yhdeksi virkarikokseksi.¹³ Vastaavasti postimiestapauksissa katsotaan näköjään riittäväksi, että sama tosiasialinen toiminta tulee yhteen kertaan (RL 40 luv. 14 §:ää sovellettaessa) myös virkavelvollisuuksien loukkaamisen kannalta huomioon otetuksi.¹⁴

C. Pituussuunnassa laajaulotteisiin rikoksiin liittyviä konkurenssiongelmia

1. Edellä 12 §:ssä tehtiin selkoa eräistä pituussuunnassa laaja-alaista suhtautumista kattavista rikostyypeistä. Niihin sanottiin liittyvän konkurenssiopillista mielenkiintoa sen vuoksi, että niiden ulottuvuus näyttää avaavan mahdollisuuden tavallista useampien ideaalikonku-

panon harkinnanvaraiseksi ja merkitsee näin tavallaan tekijän privilegiointia. Tämä ei ole voinut olla RL 40 luv. 14 §:n erityisen virkarikoskriminalisoinnin tarkoituksena.

¹³ Jo aikaisemmin (s:lla 191) on kiinnitetty huomiota niihin ongelmiin, joita blankosäännösten perusteella rangaistavien rikosten yksiköimiseen saattaa liittyä.

¹⁴ Tämän ratkaisun epätyytyvävyttä korostaa kuitenkin Salmiala, DL 1962 (oik.tap.), 79 s., etenkin myös aliv. 2.

renssitilanteiden muodostumiselle. Toisaalta on tähdennetty myös sitä, ettei rikosten pelkkä *ajallinen päällekkäisyys* riitä perustamaan ideaalikonkurensssia. Osoituksena tästä viitattiin oikeuskäytäntöön, jonka mukaan aseiden luvaton hallussapito on *reaalikonkurenssissa* asetta käyttäen tehdyn rikoksen kanssa.¹⁵ Myös ajallisesti laajaulotteisten rikosten osalta ideaalikonkurenssi perustuu pääsäännön mukaan vasta *täytäntöönpanotoimen* ainakin osittaiseen yhtenevyyteen. Sen selvittämiseksi, milloin tämän edellytyksen voidaan katsoa toteutuvan, on palautettava mieleen aikaisemmin käsiteltyjä rikostyyppien jaotuksia.

2. *Heinonen* erotteli rikostapauksia sen mukaan, liittyykö rangaistus asiointilan vallitsemiseen, tapahtumiseen vai tapahtumaan.¹⁶ Ainakin kahdessa ensimmäisessä ryhmässä kysymys voi olla aikaulottuvuudessa laaja-alaisesta suhtautumisesta. Rangaistuksen liittyessä *tapahtumiseen* rangaistavuus edellyttää tekijän *toimintaa*, joka pitää yllä tapahtumista. Tämä toiminta voi ulottua ajallisesti laajallekin alueelle.

Rangaistuksen liittyessä *tapahtumiseen* ideaalikonkurenssin edellytysten toteaminen ei aiheuta erityisvaikeuksia. Jos jokin osa *toimintaa*, joka kuuluu ajallisesti ulottuvan rikoksen täytäntöönpanoon, käsittää jonkin toisenkin rikoksen täytäntöönpanoa, rikosten konkurenssi on yksitekoinen. *Honkasalon* mielestä »sellaisessa tapauksessa, jossa rikoksen tunnusmerkistön toteuttava suhtautuminen esiintyy määrätynlaisena psykofyysisenä tilana, on vaikeata todeta sen tai sen osan identtisyttä toisen teon tai sen osan kanssa».¹⁷ Hän tarkoittanee ennen kaikkea rattijuoppoutta, johon rikokseen nähden lausuma ei kuitenkaan ole aivan osuva. Eihän TLL 8 §:ssä kriminalisoida alkoholin vaikutuksen alaisuutta sinänsä (*psykofyysisenä tilana*), vaan *moottoriajoneuvon kuljettaminen* alkoholin vaikutuksen alaisena. Moottoriajoneuvon kuljettaminen on *toimintaa* eikä tila, ja tämän toiminnan yhtenevyyden osoittaminen jonkin muun (kuten TLL 6 §:n) rikostunnusmerkistön toteutettavan toimen tai toiminnan kanssa ei aiheuta erityisongelmia.¹⁸ Toinen asia on tietenkin se, että rikosten täytäntöönpanotoimen yhtenevyyden ja pelkän saman-

¹⁵ Ks. edellä s. 227.

¹⁶ Ks. edellä s. 182 s.

¹⁷ *Honkasalo* II, 257 ja *Sama*, Yhdistämisestä, 9.

¹⁸ Käytännössä rattijuoppouden katsotaankin usein olevan ideaalikonkurenssissa muiden liikenne rikosten yhtä hyvin kuin loukkaamisrikostenkin kanssa. Ks. etenkin *Ellilä*, 194 ss. viittauksineen kirjallisuuteen ja oikeuskäytäntöön.

aikaisuuden eron määrittelemiseksi on vaikea muodostaa yksiselitteistä sääntöä *silloinkin kun* rangaistus liittyy *tapahtumaan*. Raja pyritäänkin yleensä osoittamaan vain esimerkein: jos joku samanaikaisesti pahoinpitelee toista ja samalla sanallisesti loukkaa hänen kunniaansa, rikosten täytöntöönpanotoimia ei monesti mainitun esimerkin mukaan voitaisi pitää yhtenevinä vaan pelkästään samanaikaisina.¹⁹ Saattaa olla, että rajanvedon vaikeudessa erilaisten rikostyyppien yhteydessä on aste-eroja olemassa; laaja-alaista toimintaa kattavien rikosten yhteydessä rajanveto-ongelmat ovat ehkä toisinaan keskimääräistä vaikeampia, mutta mitenkään *tyypiltään erityisluonteisista* ongelmista ei ole kysymys.

Niinkuin *Heinosen* jaotusta selostettaessa todettiin, rangaistuksen liittyessä tapahtumiseen saattaa toiminnassa olla *katkoja*, jotka eivät kuitenkaan estä toistuvan toiminnan katsomista yhdeksi rikokseksi.²⁰ *Strömbergin* terminologian mukaan toiminnassa voi olla kysymys paitsi aikaa vievästä rikoksesta myös laittomasta toiminnan harjoittamisesta tai ajoittaisesta rikoksesta.²¹ Milloin toiminnassa on katkoja, on joka tapauksessa selvää, ettei *toimintajaksojen väliin* jäävä muun rikostunnusmerkistön toteuttaminen voi perustaa ideaalikonkurenssia rikosten kesken. Jos rattijuoppo A pysähtyy välillä varastamaan huoltoasemalta rahaa ja jatkaa heti matkaansa, rattijuoppous voitaneen katkosta huolimatta katsoa yhdeksi rikokseksi, mutta sen ja varkauden kesken on olemassa *reaalikonkurenssi*.

3. Jos rangaistus liittyy *asiointilan vallitsemiseen*, rikos alkaa toimella ja päättyy toimeen. Alku- ja päätöstoimen välillä vallitsee koko ajan *kielletty asiantila*, joka tilanne sellaisenaan on perusteena tekijän rangaistavuudelle. Minkäänlaista tekijän *toimintaa* ei tarvita.²² Jos *alku-*

¹⁹ Ks. edellä s. 226. Sanotun esimerkkitapauksen ratkaisuna oikeuskäytännössä saattaisi hyvin olla muukin kuin reaalikonkurenssi. Vrt. myös *Livson* (Kotirauha, 91 s.), jonka esimerkissä joku »solvaa ja lyö pääsyn estämiseksi ovelle asettunutta henkilöä päästäkseen asuntoon». Tällöin on *Livsonin* mukaan käsillä kotirauhanrikoksen, pahoinpitelyn ja solvauksen ideaalikonkurenssi. (Luultavasti *Livson* ei ole tarkoittanut sellaista konstruktiota, että solvaus ja pahoinpitely tulisivat ideaalikonkurenssiin keskenään vain *ketjuuntumisen* kautta, kummankin erikseen ollessa — *Livsonin* sääntöjen mukaan — ideaalikonkurenssissa kotirauhanrikoksen kanssa.)

²⁰ Ks. edellä s. 182.

²¹ *Strömbergin* terminologiasta edellä s. 176 ss.

²² Ks. edellä s. 182. — *Strömbergin* jaottelun kannalta kysymyksessä voi olla kestorikos tai yhtäjaksoinen rikos.

toimi sinänsä on jo kriminalisoitu (kuten laittomassa vangitsemisessa), tämän toimen yhtenevyys toisen rikoksen täytäntöönpanotoimen kanssa voi perustaa ideaalikonkurenssin rikosten kesken. Kun toimella perustetun asiointilan ylläpitäminen ei enää vaadi tekijän aktiivista toimintaa, ongelmana on, millä edellytyksin kielletyn asiointilan *kestäessä* tehty rikos voi olla ideaalikonkurenssissa sen rikoksen kanssa, jonka tunnusmerkistön asiointilan vallitseminen toteuttaa.

Kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa ongelmaa on pohdittu etenkin RL 24 luv. 1 §:ssä kriminalisoidun *yksityisen kotirauhan rikkomisen* näkökulmasta. Kotirauhanrikos leimataan *jatkuva*ksi rikokseksi, jonka toteutuminen jatkuu alkutoimesta lähtien, kunnes kotirauhaa loukkaava asiointila päättyy.²³ Eriteltäessä mahdollisia konkurenssitapauksia kotirauhanrikoksen ja muiden rikosten kesken on ensinnäkin *ideaalikonkurenssia* pidetty selvänä, jos muun rikoksen (esimerkiksi pahoinpitelyn) tunnusmerkistön toteuttaminen on yhtenevä sen *toimen* kanssa, jolla kotirauhan piiriin *tunkeudutaan*.²⁴ Tällöin ideaalikonkurenssi onkin perustettavissa pääsääntöön täytäntöönpanotoimen yhtenevyydestä. Edelleen on katsottu ideaalikonkurenssin olevan silloinkin käsillä, jos muu rikos (kuten pahoinpitely) käsittää *poistumiskäskyn vastaisen niskoittelun ylläpitämistä*.²⁵ Tällöinkin voitaneen puhua täytäntöönpanotoimen yhtenevyydestä, ainakin jos kotirauhan rikkojan on täytynyt käyttää väkivaltaa suorastaan välttyäkseen tulemasta siirretyksi kotirauhan piirin ulkopuolelle.

Ideaalikonkurenssin mahdollisuus on haluttu ulottaa vielä laajemmallekin. Esimerkiksi *Livson* katsoo rikosten konkurenssin yksitekoiseksi, jos kotirauhanrikos tehdään *toisen rikoksen mahdollistamiseksi* ja kotirauhan piiriin tunkeutuminen muodostaa sitä seuraavan rikoksen kanssa ajallisesti ja paikallisesti yhtenäisen toiminnan.²⁶ Tämän käsityksen hyväksyminen merkitsee jo tinkimistä *täytäntöönpanotoimen yhte-*

²³ Näin esimerkiksi *Honkasalo E II*, 101 ja *Livson*, Kotirauha, 87.

²⁴ Tekstissä sanottuun on tietenkin tehtävä varaus *lainkonkurenssin* mahdollisuutta silmälläpitäen. Lainkonkurenssista kotirauhanrikoksen kannalta ks. *Livson*, 92 ss., *Sama*, Kotirauha, 92 ss. Ks. myös *Lahti*, LM 1968, 725.

Tekstissä lausutulla kannalla ideaalikonkurenssin osalta *Honkasalo E II*, 101 ja *Livson*, Kotirauha, 91 ss.

²⁵ Ks. *Honkasalo E II*, 101. Mahdollisuutta perustaa ideaalikonkurenssi tähän näkökohtaan ei *Livson* näköjään ole lainkaan ottanut huomioon.

²⁶ *Livson*, Kotirauha, 93 s. Samoin *Honkasalo E II*, 101.

nevyyden vaatimuksesta,²⁷ ellei sitten joskus voida katsoa, että se rikos, jonka toteuttamiseksi kotirauhaa loukataan, tulee yritysasteelle jo kotirauhan piiriin tunkeuduttaessa.²⁸

Nyt sanottua pitemmälle oikeuskirjallisuudessa ei ole haluttu mennä. Jos kotirauhanrikoksen *kestäessä* tehdään jokin muu rikos, jonka yhteys ensin mainittuun ei ole edellä puheena olleen kaltainen, rikosten välillä on ajallis-paikallisesta päällekkäisyydestä huolimatta *reaalikonkurenssi*.²⁹ Oikeuskäytännössä kotirauhanrikoksen ja muiden rikosten keskinäiseen suhteeseen nähden omaksuttu linja vaikuttaa *hyvin ideaalikonkurenssi-voittoiselta*. Täytäntöönpanotoimen yhtenevyysvaatimusta ei näytä tiukasti noudatetun. Rikosten subjektiivinen side (*keino-tarkoitus* -suhde), toisinaan pelkää *ajallinen päällekkäisyyskin* näyttää riittäneen perustamaan ideaalikonkurenssin monissa tapauksissa.³⁰

Edellä kotirauhanrikoksesta esitetyt näkökohdat sopinevat vastaavasti myös esimerkiksi *laittomaan vangitsemiseen* liittyvien konkurenssikysymysten arvosteluun. Itse vapauden riistämistoimen yhtenevyys toisen rikoksen täytäntöönpanotoimen kanssa, samoin kuin toisen rikoksen toteuttaminen esimerkiksi *karkaamista estävänä* toimenä, perustaisi sen mukaan ideaalikonkurenssin. Jos kotirauhanrikoksen yhteydessä hahmotettua linjaa edelleen seurataan, riittäisi myös subjektiivinen yhteys,

²⁷ Kun kotirauhan rikkominen on RL 24 luv. 1 §:n 3 momentin mukaan kvalifioitu, jos se »tapahtuu aikomuksessa pidellä jotakuta väkivaltaisesti taikka vahingoittaa omaisuutta», tämän aikomuksen kuuluminen rikostunnusmerkistöön voi olla argumenttina ideaalikonkurenssin puolesta tapauksissa, joissa aikomus on toteutettu pahoinpitelyn tai vahingonteon kautta. Jossain määrin vastaavista tilanteista ks. edellä s. 253 ss.

²⁸ Tästä mahdollisuudesta varkauden osalta ks. edellä s. 235 aliv. 20 ja siinä mainitut lähteet.

²⁹ Honkasalo E II, 101, Livson, Kotirauha, 91.

³⁰ Tähän kiinnittää huomiota Livson (Kotirauha, 88 ss.), joka myös esittelee (vanhempaa) oikeuskäytäntöä. Livsonin kriittistä suhtautumista oikeuskäytäntöön selittää jonkin verran se, ettei hän ole katsonut edellä aliv. 25:n kohdalla tarkoitetun laista yhteyttä ideaalikonkurenssin perustavaksi.

Uudemmissa ratkaisuista voidaan esimerkkeinä viitata ilmeisesti tekstissä hahmotettujen periaatteiden mukaan ratkaistuihin tapauksiin KKO 1965 II 81 (syytetty oli tunkeutunut sisään rikkomalla ulko- ja sisäoven 30 markan arvoiset ikkunat: yksin teoin vahingonteko ja kotirauhan rikkominen); KKO 1961 II 113 (syytetty oli tunkeutuessaan asuntoon rikkonut kaksi ikkunaa ja pahoinpidellyt asunnon omistajaa: vahingonteon katsottiin sisältävän kotirauhan rikkomiseen, kotirauhan rikkomisen ja lievän pahoinpitelyn katsottiin tapahtuneen yksin teoin).

se että vapauden riistäminen on *keinona* toisen rikoksen toteuttamiseksi, tekemään rikosten suhteesta yksitekoisen.³¹ Sen sijaan rikokset, joihin syyllistytään vain *vapaudettoman tilan kestäessä* (esimerkiksi uhkapeli vangiksi kaapatun kanssa),³² olisivat vapaudenriiston kanssa reaali-konkurenssissa.

4. Kotirauhan rikkominen ja laitton vangitseminen olivat esimerkkeinä rikoksista, joissa rangaistuksen voi *Heinosen* jaottelun kannalta sanoa liittyvän *asiointilan vallitsemiseen*. Se linja, joka oikeuskirjallisuudessa on omaksuttu etenkin kotirauhanrikoksen yksitekoiseen yhtymiseen nähdessä muiden rikosten kanssa, *seurailee osaksi pääsääntöä* täytäntöönpanotoimen vähintään osittaisesta yhtenevyydestä ideaalikonkurenssin edellytyksenä. *Osaksi* kirjallisuudessa (ja ilmeisesti vielä herkemmin oikeuskäytännössä) on kuitenkin tingitty ideaalikonkurensille yleensä asetetuista edellytyksistä ja pidetty rikosten yksitekoisuuden perustavana jo niiden välistä *subjektiivista yhteyttä* (keino-tarkoitus -suhdetta), joskus käytännössä jopa pelkkää ajallista päällekkäisyyttä. Tällainen ideaalikonkurenssin rajojen väljentäminen voitaisiin tietenkin leimata epäjohdonmukaiseksi ja vaatia pääsäännön tiukkaa noudattamista. Ideaalikonkurenssivaltainen linja vaikuttaa kuitenkin niin vakiintuneelta, ettei sen muuttamista ole odotettavissa. Lisäksi voi sanoa, että esimerkiksi juuri kotirauhanrikoksen yhteydessä pääsäännön edellyttämän *täytäntöönpanotoimen yhtenevyyden* toteaminen tuottaa *ilmeisiä rajanvetovaikeuksia*.

Aste-ero niihin ideaalikonkurenssin edellytysten toteamiseen liittyviin ongelmiin verrattuna, joita esiintyy kotirauhanrikoksen tai vapaudenriiston yhteydessä, on käsillä silloin, kun kysymys on *hallussapitorikosten* tyyppisistä rikoksista. Niille on ominaista rangaistuksen liittyminen *asiantilan vallitsemiseen vielä korostetummin* kuin äsken esimerkkeinä

³¹ Jälleen on tehtävä varaus lainkonkurenssin varalta, ks. esim. *Honkasalo* E I1, 97.

³² Tämän esimerkin mainitsee *Schönke—Schröder*, 599. — Yleensä saksalaisessa kirjallisuudessa esitetyt näkökohdat jatkuvan rikoksen tyyppisten (Dauerdelikte) ja muiden rikosten konkurenssista ovat edellä tekstissä esitettyjen kaltaisia. Pelkän rikosten *samanaikaisuuden* riittämättömyyttä yksitekoisuuden perusteeksi korostetaan voimakkaasti. *Subjektiivisen yhteyden* (Mittel—Zweck-Beziehung) riittävydestä mielipiteet käyvät hieman eri suuntiin. Ks. esim. *Baumann*, 620 s., *Jescheck*, 480 s., *Maurach*, 645 s., *Schmidhäuser*, 593, *Schönke—Schröder*, 599 s., *Welzel*, 211.

mainituissa rikoksissa. Hallussapitorikoksissa ei useinkaan, toisin kuin äsken mainituissa, itse kielletyn asiointilan *perustava toimi* ole kriminalisoitu. Ja vaikka sekin, että esimerkiksi kotirauhan piiriin luvatta tunkeutunut henkilö pysyy kotirauhan piirissä, voidaan leimata *asiointilan vallitsemiseksi*, tämä asiointila on tekijänkin kannalta ajatellen kuitenkin merkitykseltään toisenlainen, *huomattavasti aktuaalimpi*, kuin se asiointila, jonka käsittää vaikkapa luvattoman aseiden säilyminen vuosikausia kirjoituspöydän laatikossa.³³

Tästä asiointilan vallitsemisen erilaisesta »vahvuudesta» johtuneen osaksi se, että hallussapitorikosten ja hallussapidon jatkuessa toteutettujen muiden, vaikka hallussapidettyä luvattonta objektia käyttäenkin tehtyjen rikosten välillä ei yleensä hevin ole luontevaa sanoa vallitsevan *täytäntöönpanotoimen yhtenevyyden*. Näissä tapauksissa meillä ei myönnettäne *subjektiivisellekaan yhteydelle* (luvatonta asetta säilytetty surmaamista varten) samaa merkitystä kuin esimerkiksi kotirauhanrikokseen liittyvissä konkurenssikysymyksissä.³⁴ Ilmeisesti subjektiivisen yhteyden merkitykseen *ideaalikonkurenssin puolesta puhuvana lisäargumenttina* kiinnitetäänkin herkemmin huomiota silloin, kun tilanne täytäntöönpanotoimen yhtenevyyden kannalta vaikuttaa jotenkin rajatapaukselta, kuin niissä tapauksissa, joissa täytäntöönpanotoimen yhtenevyydestä puhumisen suhteellisen selvästi olisi vastoin tilanteen luonnetta.³⁵

³³ Strömbergin terminologiassa hallussapitorikokset ovat *yhtäjaksoisia rikoksia*, esimerkiksi laiton vangitseminen sen sijaan *kestorikos*. Siitä, miten eri luonteista rikoksen toteuttava asiointilan jatkuminen on kummankin tyyppisissä rikoksissa, Strömberg, 161 s.

³⁴ Tätä osoittaa edellä 14 §:ssä selostettu oikeuskäytäntö. Esim. tapauksessa KKO 1954 II 75 tuomittiin eri rangaistukset jatketusta karkaamisen yrityksestä ja teräaseen hallussapidosta, vaikka rautasaha oli ollut juuri karkaamisen toteuttamista varten (ks. edellä s. 220). Ampuma-aseen hallussapidon ja sitä käyttäen tehtyjen rikosten konkurenssisuhteesta ks. edellä s. 227 ss.

Saksalaisessa rikosoikeudessa on kannatettu myös *ideaalikonkurenssia* tapauksissa, joissa toinen rikos (kuten murha) tehdään *sit varten* hankittua, luvattomasti hallussapidettyä asetta käyttäen. Näin esim. Maurach, 646, Schmidhäuser, 593, Welzel, 211.

³⁵ Tässä voidaan vielä kiinnittää huomiota siihen, että *nimenomaisin laisäännöksiin* on mahdollista eliminoida myös ajallisesti ulottuviin rikoksiin liittyviä konkurenssiongelmiä. *Alkoholilain* ja *huumausainelain* säännöksistä, joilla on järjestetty asianomaisten aineiden luvattoman hallussapidon suhde *muihin samojen lakien kriminalisointeihin*, ks. edellä s. 95 s.

Tässä jaksossa esitetyt seikat ovat olleet omiaan hämärtämään ideaalikonkurenssin rajaamisessa pääsääntönä pidetyn täytäntöönpanotointen yhtenevyyden merkitystä. Uusia ongelmia voisi otaksua syntyvän niissä tapauksissa, joissa mitään *aktiivista täytäntöönpanotointa* ei lainkaan kuulu rikokseen. Tähän *laiminlyöntirikosten* yhteydessä esiintyvään problematiikkaan onkin vielä syytä puuttua seuraavassa jaksossa.

D. Laiminlyöntirikoksiin liittyviä konkurenssiongelmia

1. Laiminlyöntirikoksiin, sen enempää *varsinaisiin* kuin *epävarsinaisiin*, ei kuulu aktiivista täytäntöönpanotointa. Niissä on kysymys tietyn toimintavelvollisuuden vastaisesta *passiivisuudesta sellaisenaan* (varsinaiset laiminlyöntirikokset) tai tunnusmerkistön mukaisen *seurauksen aiheuttamisesta* velvollisuuden vastaisella laiminlyönnillä (epävarsinaiset laiminlyöntirikokset).³⁶ Kun ideaalikonkurenssin edellytyksiä koskeva pääsääntö ilmaistaan *täytäntöönpanotoimen* käsitteen avulla, on selvää, että säännön soveltaminen *ainakaan sellaisenaan* ei laiminlyöntirikosten kohdalla tule kysymykseen. *Honkasalo* on todennut konkurenssikysymyksen ratkaisemisen olevan vaikeaa, »kun rikostunnusmerkistö tai -tunnusmerkistöt on toteutettu passiivisella suhtautumisella».³⁷ Tämän seikkaperäisemmin laiminlyöntirikosten konkurenssiongelmiä ei liene suomalaisessa rikosoikeudessa käsitelty. Kysymys kytkeytyy kiinteästi laiminlyöntirikoksia koskevaan yleiseen problematiikkaan ja vaatisi oikeastaan kokonaan oman tutkimuksensa tullakseen perin juurin selvitettyksi.³⁸ Tämän teoksen tehtävänasettelun kannalta on mielenkiintoista jo sen havaitseminen, että ideaali- ja reaalikonkurenssin erotteluun laiminlyöntirikosten yhteydessä *liittyy erityisongelmia*. Joitain näkökohtia tämän problematiikan johdosta on kuitenkin tässäkin varovasti esitettävissä.

2. Kun laiminlyöntirikokset eivät ilmene ulkoisina täytäntöönpanotoimina, mistä löytyisi kiintopiste RL 7 luv. 1 §:ssä edellytetyn *yksiteko-*

³⁶ Laiminlyöntirikosten lajeista esimerkiksi *Honkasalo*, I, 107 s., *Livson*, Laiminlyöntirikos, 4 ss.

³⁷ *Honkasalo* II, 257 ja *Sama*, Yhdistämisestä 9.

³⁸ Tällaisena erityistutkimuksena voidaan viitata saksalaisen rikosoikeuden osalta *Struenseen* tuoreeseen (1971) monografiaan.

suuden toteamiseksi? Rikosten samanaikaisuutta ei voi pitää riittävänä.³⁹ Samat syyt, joiden vuoksi pelkän samanaikaisuuden ei katsota perustavan tekemisrikosten välistä ideaalikonkurenssia, pätevät laiminlyöntirikoksiinkin nähden. Kun (etenkin varsinaiset) laiminlyöntirikokset saattavat olla ajallisesti erityisen laajaulotteisia, samanaikaisuuskriteerin omaksuminen merkitsisi ideaalikonkurenssin alan kohtuutonta laajenemista. Tähän on kiinnittänyt huomiota jo *Grotenfelt*.⁴⁰

Kiintopisteen löytämiseksi laiminlyöntirikosten yksitekoisuudelle onkin ulkomaisessa rikosoikeudessa edellytetty *laiminlyödyn, velvollisuudenmukaisen* suhtautumisen (hypoteettista) tarkastelua. Täytäntöönpanotointen yhtenevyyden sijasta ideaalikonkurenssin käsilläolon mittapuuksi on asetettu niiden toimien yhtenevyys, joilla laiminlyöjä olisi täyttänyt velvollisuutensa.⁴¹ Sääntöä tarkennettaessa mielipiteet hajaantuvat.⁴² Usein halutaan asettaa varsinaiset ja epävarsinaiset laiminlyöntirikokset eri asemaan keskenään.⁴³ Myös laiminlyötyjen toimien yhtenevyyden arvostelussa on käytetty erilaisia kriteereitä. Toisinaan on kysytty, olisiko velvollisuudet olleet *mahdollista täyttää samalla* toimella, toisinaan taas, olisiko ollut *mahdotonta täyttää* velvollisuudet *eri* toimilla. Siitä riippuen, missä muodossa kriteeri asetetaan, ideaalikonkurenssin ala muodostuu laajemmaksi tai ahtaammaksi.⁴⁴ Ideaalikonkurenssin mahdollisuus *tekemisrikoksen ja laiminlyöntirikoksen kesken* on monesti kokonaan kiistetty.⁴⁵

3. Laiminlyöntirikosten konkurenssiongelmia lähestyttäessä on varmasti paikallaan muistaa, kuinka epämääräinen on usein raja tekemis- ja laiminlyöntirikoksen välillä. Esimerkiksi on sanottu riippuvan sub-

³⁹ Laiminlyöntien samanaikaisuuteen näyttää perustaneen ideaalikonkurenssin *Beling*, 381 s. Tämän mielipiteen johdosta ks. *Struensee*, 47 s.

⁴⁰ *Grotenfelt*, 158.

⁴¹ Ks. esimerkiksi *Baumann*, 618, *Jescheck*, 473 s. ja 481, *Maiwald*, 105 ss., *Mezger—Blei*, 304, *Schmidhäuser*, 593 s., *Schönke—Schröder*, 616 s., *Welzel*, 211. — Myös *Hagströmerin* esitys näyttää rakentuvan samanlaiselle rajanvetoperusteelle (708 ss.).

⁴² Eri mielipiteistä tekee selkoa *Struensee*, 48 ss.

⁴³ Näin esimerkiksi *Maiwald*, 108 s. Enemmistö saksalaisista kirjoittajista ei kuitenkaan suorita tällaista erottelua, ks. etenkin *Struensee*, 54 ss.

⁴⁴ Eri mahdollisuuksista yksityiskohtaisesti *Struensee*, 50 ss.

⁴⁵ Näin esimerkiksi *Jescheck*, 481, *Kohlrausch—Lange*, 254, *Schmidhäuser*, 594.

jektiivisista seikoista, kummanko lajinen rikos on kysymyksessä, jos potilaan leikannut lääkäri antaa tämän kuolla verenvuotoon leikkaushaavasta. Jos surmaamisaikomus syntyy vasta leikkauksen jälkeen, kysymys on epävarsinaisesta laiminlyöntirikoksesta, jos se on ollut olemassa jo leikkaukseen ryhdyttäessä, tekemisrikoksesta.⁴⁶

Raja on häilyvä myös arvosteltaessa esimerkiksi työturvallisuus- tai räjähdysainesäännösten rikkomisia. Jos tiettyjen *suojamääräysten rikkominen* on kriminalisoitu, on kai usein makuasia, nähdäänkö kriminalisoinnin kohteena turvatoimien *laiminlyöminen* vai turvamääräysten vastaisena vaarallisen *toiminnan harjoittaminen* tai asiointilan ylläpitäminen. Myöskään konkurenssikysymysten ratkaisemisessa ei silloin saisi lähteä siitä, että ensin pyritäisiin varustamaan eri rikokset määrätyillä tyyppinimityksillä ja sitten sovellettaisiin näiden tyyppinimitysten edellyttämiä tiukkarajaisia konkurenssisääntöjä.

Oikeuskäytännössä on useita esimerkkejä *ideaalikonkurenssista* juuri toisaalta työturvallisuus- tai räjähdysainemääräysten rikkomisen, toisaalta kuoleman tai ruumiinvamman tuottamusten välillä.⁴⁷ Tapaukset ovat usein hahmotettavissa *laiminlyöntirikosten* konkurenssiksi, jolloin voidaan sanoa ideaalikonkurenssin perustuvan siihen, että *sama velvollisuudenmukainen* suhtautuminen, työturvallisuus- tai räjähdysainesäännösten edellyttämien varotoimien suorittaminen, *olisi estänyt* vahinkojen syntymisen. Yhtä hyvin tapaukset ovat kuitenkin monesti nähtävissä myös *tekemisrikosten* konkurenssina. Silloin taas voidaan sanoa, että

⁴⁶ Esimerkkiä käyttävät *Honkasalo I*, 108 ja *Livson*, Laiminlyöntirikos, 7 s.

⁴⁷ Ks. esimerkiksi *KKO 1964 II 47* (syytetty oli laiminlyönyt huolehtia traktorin turvalaitteista: yksin teoin tehdyt työturvallisuuslain säännösten rikkomisen ja vaikean ruumiinvamman tuottamus); *KKO 1962 II 110* (syytetty oli laiminlyönyt valvoa ja huolehtia siitä, ettei hänen omistamansa soranottoaika ollut käynyt vaaralliseksi: yksin teoin tehdyt kaksi kuolemantuottamusta ja työturvallisuudesta annettujen määräysten rikkomisen), *KKO 1960 II 101* (yksin teoin tehdyt työturvallisuudesta annettujen säännösten rikkomisen ja kuolemantuottamus sekä virkavirhe); *KKO 1959 II 87* (yksin teoin tehdyt räjähdysaineista annetun asetuksen määräysten rikkomisen sekä kuoleman ja vamman tuottamukset); *KKO 1957 II 58* (yksin teoin tehdyt räjähdysaineiden varomaton säilyttäminen ja vaikean ruumiinvamman tuottamus); *KKO 1953 II 139* (yksin teoin tehdyt räjähdysaineiden varomaton käsitteleminen ja ruumiinvamman tuottamus); *KKO 1950 II 193* (yksin teoin tehdyt tietyssä tarvittavien suojatoimenpiteiden laiminlyönti ja ruumiinvamman tuottamus). — Ks. myös *Livsonin* oikeustapauksia (Laiminlyöntirikos, 178 ss.).

juuri sama varomääräysten vastainen toiminta on ollut sekä asianomaisen vaarantamisrikoksen että kuoleman tai vamman tuottamusten yhtenevänä täytäntöönpanotoimena.

4. Useimmat käytännössä esiintyneet laiminlyöntirikosten ideaalikonkurenssitapaukset näyttävät koskeneen juuri tilanteita, joissa tietyn vaarantamiskriminalisoinnin edellytykset toteuttava suhtautuminen on johtanut juuri sellaiseen vahinkoon, jonka välttämisyrimys on sanotun vaarantamiskriminalisoinnin lainsäädännöllisenä perusteena. Tämän tyyppisissä tapauksissa on ongelmana ollut lähinnä lainkonkurenssin ja varsinaisen konkurenssin erottaminen.⁴⁸ Jos lainkonkurenssin mahdollisuus on suljettu pois, varsinaisen konkurenssin muodoista on ilmeisesti *ideaalikonkurenssin* valintaa yleensä pidetty melko ongelmattomana ratkaisuna.

Tämän tyyppisten tilanteiden ulkopuolellakin laiminlyöntirikosten välistä ideaalikonkurenssia voitaneen perustella edellä puheena olleeseen *velvollisuudenmukaisten (hypoteettisten) toimien yhtenevyyskriteeriin* vedoten. Laiminlyöntirikoksen ja tekemisrikoksen ideaalikonkurenssi ei yleensä saattane tulla kysymykseen.

⁴⁸ Ks. tästä edellä s. 244 ja siellä aliv. 3:ssa mainitut lähteet.

KOLMAS OSA

V. KONKURENSSIJÄRJESTELMÄSTÄ DE LEGE FERENDA

18 §. Nykyisen konkurensijärjestelmän arvostelua

A. Konkurensijärjestelmän uudistamisesta käyty keskustelu

Rikoslain konkurensijärjestelmän perusrunko, eri konkurensilajien erottelu sekä erilainen rangaistuksen määräämistapa toisaalta ideaalikonkurenssin ja jatketun rikoksen, toisaalta reaalikonkurenssin tapauksissa, on säilynyt tähän asti ennallaan. Jo pitkään on kuitenkin käyty keskustelua siitä, onko konkurensijärjestelmää edelleen kehitettävässä sama perusrunko säilytettävä, vai olisiko siirryttävä kokonaan uudenlaiseen järjestelmään. Vaihtoehtona nykyiselle on yleensä ajateltu järjestelmää, jossa usean rikoksen tapauksia ei eroteltaisi rangaistuksen määräämisen kannalta eri kategorioihin, vaan rangaistus määrättäisiin tekojen määrästä riippumatta samalla tavoin, ainakin vapausrangaistusten osalta *yhtenäisrangaistusperiaatteen* mukaisesti.¹

Keskustelun vaiheista voidaan ensimmäiseksi todeta, että *Serlachius* asettui rikoslakiehdotuksessaan 1920 kannattamaan viimeksi sanotun kaltaista konkurensijärjestelmän uudistusta.² Vilkasta periaatekeskustelua aiheesta käytiin 1930-luvun jälkipuoliskolla. Lainopillisen yhdistyksen

¹ Kotimaisen keskustelun ohella voidaan viitata Ruotsin lainvalmistelutöihin *Thyrén*, Utkast, *SOU* 1923: 9 ja *SOU* 1937: 24 sekä Saksan liittotasavallan osalta esim. seuraaviin lainvalmistelutöihin: *Niese*, *Niederschriften* ja *Entwurf* 1962. Saksalaisesta kirjallisuudesta ks. etenkin *Geerds*, 423 ss. lukuisine kirjallisuusviittauksineen.

² *Serlachius*, Ehdotus, 9 luku perusteluineen (ehdotettu lakiteksti tämän teoksen liitteenä).

ja Suomen kriminalistiyhdistyksen piirissä käydyissä keskusteluissa (JFT 1936 ja SKY 1938) konkurenssimuotojen erottelun säilyttämistä puolsivat muun muassa *Alanen*, *Honkasalo*, *Mali*, *Nybergh* ja *Salmiala*, kun taas *Tulenheimo* olisi ollut valmis hylkäämään ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelun ja siirtymään molemmissa tapauksissa yhtenäisrangaistusjärjestelmään.³ Uudemmassa keskustelussa *Ellilä* on pitänyt kiinni voimassa olevan kaltaisesta konkurenssisäännöstöstä.⁴ Toisella kannalla ovat olleet *Heinonen*⁵ ja *Vikatmaa*⁶ sekä viimeksi myös rikoskonkurrenssitoimikunta mietinnössään (1972: B 43).⁷

B. Ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelu

Nykyisen konkurensisijärjestelmän kritiikissä on usein ollut keskeisenä kohteena konkurenssimuotojen erottelu ideaaliseen ja reaaliseen tekosten lukumäärän perusteella. Kritiikki on perustunut ensinnäkin siihen, ettei yhden ja useamman teon tapausten erottelemiseksi ole selviä kriteereitä,⁸ toiseksi siihen, ettei tekojen lukumäärää voida pitää asianmukaisena perusteena rangaistuksen määräämisessä sovellettavan periaatteen valinnalle, koska se luotettavasti osoita tekijän suurempaa tai pienempää syyllisyyttä.

Teoksen IV luvussa tehtiin selkoa rikosten yksitekoisuuden kriteereistä. Pääsääntöisesti on ideaalikonkurenssin edellytyksenä pidetty rikosten täytäntöönpanotoimien ainakin osittaista yhtenevyyttä. Monissa tapauksissa sääntö on suhteellisen yksiselitteinen, mutta toisinaan kriteerin soveltamiseen liittyy ongelmia. Ongelmia voi syntyä jo täytäntöönpanotoimen rajaamisessa, jos täytäntöönpanotoimen käsitettä käytetään lähtökohtaisesti yritys- ja osallisuusopissa sille vakiintuneessa merkityksessä. Toiseksi saattaa olla vaikea arvostella, onko jossain tapauksessa kysymys täytäntöönpanotoimien yhtenevyydestä vai pelkästään niiden

³ Keskustelupuheenvuorot on julkaistu aikakauskirjoissa JFT 1936, 177—193 (*Honkasalon* alustus) ja 359—384 (keskustelua) sekä SKY 1938, 27—63.

⁴ Ks. esim. *Ellilä*, Tutkintavankeus, 51, *Ellilä*, 192 aliv. 1 ja *Sama*, LM 1969, 722. Kahdessa ensin mainitussa kohdassa *Ellilä* kyllä myöntää eräiden argumenttien puhuvan nykyisestä järjestelmästä luopumisen puolesta.

⁵ Etenkin *Heinonen*, LM 1969, 314.

⁶ Esim. *Vikatmaa*, Harkinnasta, 267 ss. ja *Sama*, Tunnusmerkistö, 148.

⁷ Ehdotetun lakitekstin osalta ks. tämän teoksen liitettä.

⁸ Tähän näkökohtaan ovat kiinnittäneet huomiota mm. jo *Hagströmer* I, 85, *Serlachius* I, 235 s. ja *Sama*, Ehdotus, 27. Ks. myös *Tulenheimo*, SKY 1938, 58 ja viimeksi *Komitea* 1972: B 43, 4.

samanaikaisuudesta. Lisäksi esiintyy tilannetyyppejä, joissa tuomioistuimet eivät näköjään pidä tiukasti kiinni ideaalikonkurenssin edellytyksiä koskevasta pääsäännöstä, tai tuomioistuinkäytännön selittäminen pääsäännön mukaiseksi vaatisi ainakin venyttämään täytäntöönpanotoimen käsitteen toisenlaiseksi, kuin sillä yritys- ja osallisuusopissa tarkoitetaan. Tällöin on ilmeisesti järkevämpää myöntää, että pääsäännöstä tehdään *poikkeuksia*, jolloin esimerkiksi rikosten subjektiivisen puolen yhteydelle annetaan ideaalikonkurenssin perustava vaikutus.

Yhden ja useamman teon rajanveto-ongelmia painotetaan eri tavoin. Toisinaan tähdennetään ongelmallisten tilanteiden lukuisuutta, toisinaan taas korostetaan yhden ja usean teon erottelun *yleensä* olevan vaivatonta. Ilmeisesti sellainen konkurensijärjestelmä, jossa konkreettisia rikostapauksia ei tarvitsisi luokitella yhden tai useamman teon tapauksiksi, merkitsisi monien nykyiseen järjestelmään liittyvien ongelmien häviämistä. Tämä näkökohta on otettava *suhteellisen painavana argumenttina* huomioon harkittaessa konkurensisäännösten uudistamista. Toisaalta rajanvetovaikeuksia ei ole syytä liioitella; vastaavan tyyppisiä erotteluja on vaikea kokonaan eliminoida rikosoikeudesta.⁹ Yhden ja useamman teon erotteluun liittyvät ongelmat eivät ole niin pakottavia, että *pelkäämään niiden poistaminen* ilman muuta riittäisi syrjäyttämään toiset, nykyisen kaltaisen konkurensijärjestelmän *puolesta* mahdollisesti puhuvat painavat argumentit. Tällaisena argumenttina tavataan esittää ennen kaikkea käsitys, jonka mukaan tekojen lukumäärä heijastaa rikoksen tekijän syyllisyyden määrää ja tämä tekee perustelluksi soveltaa rangaistusta määrättäessä eri periaatteita toisaalta yhden, toisaalta usean teon tapauksissa. Tätä argumenttia tarkastellaan vielä jäljempänä.

C. Kokonaisrangaistuksen määräämistapa ideaali- ja reaalikonkurenssissa

Kokonaisrangaistuksen määräämisessä noudatettavaa tapaa nykyisissä ideaali- ja reaalikonkurenssitapauksissa saattavat arvostella nekin, jotka eivät ole valmiita kokonaan hylkäämään konkurenssimuotojen erottelua. Epäkohtana on ensinnäkin pidetty eri teoilla tehdyistä rikoksista tuomitusten *määräaikaisten vapausrangaistusten yhdistämisessä* noudatettua

⁹ Tämän ovat myöntäneet myös konkurenssimuotojen erottelun poistamisen kannattajat; ks. esim. Geerds, 425 ja SOU 1937: 24, 44 s.

käytäntöä. Vaikka RL 7 luv. 5 §:ssä on tehty mahdolliseksi myös hyvin lievä yhdistäminen, lainkohdassa tarkoitetun lievennetyn lisäämisperiaatteen on nähty käytännössä johtavan usein kohtuuttoman pitkiin kokonaizrangaistusaikoihin. Etenkin on kritisoitu menettelyn kaavamaisuuden takia sitä yhdistämistä, joka rangaistusten tultua täytäntöönpantaviksi suoritetaan RL 7 luv. 9 §:ssä edellytetyin tavoin hovioikeudessa.¹⁰

Toisinaan on pidetty epäkohtana myös sitä, ettei RL 7 luv. 1 §:n mukaan ole mahdollista ideaalikonkurens sitapauksissa ylittää ankarimmin arvoiteltavan rikoksen rangaistusmaksimia.¹¹

D. Järjestelmän vaikeaselkoisuus

RL 7 luvun järjestelmää on kritisoitu monissa yhteyksissä sen monimutkaisuuden ja soveltamisvaikeuksien takia. Konkurens sijärjestelmän vaikeaselkoisuus heijastuu keskustelun kohteeksi tulleiden (etenkin reaalikonkurens siin liittyvien) erityisongelmien lukuisuutena sekä oikeuskäytännön horjuvuutena. On selvää, että rikosoikeudellisen järjestelmän selkeys ja yksinkertaisuus on tavoiteltava arvo, mutta tietenkään se ei saa olla itsetarkoitus. Jos konkurens sijärjestelmän uudistamiseksi tarjotaan nykyistä yksinkertaisempaa järjestelmää, tämä yksinkertaisuus sinänsä on varmasti lisäargumentti uudistuksen toteuttamisen puolesta. Pelkkä vaivannäön välttämisyrimys ei toisaalta riitä perusteeksi vaikeaselkoisen järjestelmän purkamiselle, jos yksinkertaistaminen merkitsisi säännösten asiallista huonontamista.¹² Järjestelmän oikeudenmukaisuus ja kriminaalipoliittinen tarkoituksenmukaisuus on tietenkin pääasia.¹³ Seuraavassa jaksossa siirrytäänkin juuri näiden konkurens sijärjestelmän kannalta keskeisten kysymysten tarkasteluun.

¹⁰ Ks. etenkin Arvo Helminen, JFT 1968, 282 ss. sekä siihen liittyen Förhandling, JFT 1970, 521 s. Ks. myös jo Honkasalo, SKY 1938, 44 s.

¹¹ Näin meillä esim. Honkasalo, JFT 1936, 188 ja Sama, SKY 1938, 32 s.

¹² Ks. esim. Ellilä, LM 1969, 722.

¹³ Erikoisuutena voidaan muuten viitata Leopoldin konkurens sijärjestelmän monimutkaisuuteen liittyvään puheenvuoroon, SKY 1938, 61: »En tahdo halventaa mitään ammatteja, mutta olen sitä mieltä, että tuomarin ei pidä tulla sellaiseksi matemaatikoksi kuin vankilanjohtajan tai hovioikeudenviskaalin, vaan vapaan tuomarin pitää saada yhdistää rangaistuksia sen mukaan kuin rikollinen ansaitsee ... Pääasia on, että tuomarilla on vapaus ...» (Kurs. tässä.) Leopoldin ajatusta, jonka mukaan tuomarin vapaus on pääasia konkurens sijärjestelmän muotoamisessa, ei tietenkään voida hyväksyä.

19 §. Rangaistusteorioihin liittyviä näkökohtia

A. Yleistä

1. Konkurenssikysymyksen sääntely on osa rikosoikeusjärjestelmän kokonaisuutta. On luonnollista ajatella sillä tähdättävän samoihin päämääriin kuin rikoslainsäädännöllä yleensäkin, otaksua saman perusideologian, joka heijastuu muista rikosoikeudellisista perusratkaisuista, ilmenevän myös konkurenssikysymysten sääntelyssä. Niinpä voimassa olevan rikoslakimme konkurenssijärjestelmän on nähty olevan sopusoinnussa alkuperäisestä laista kauttaaltaan heijastuvien sovitus- ja yleispreventioajatusten kanssa.¹ Vastaavasti esimerkiksi Ruotsissa konkurenssimuotojen erottelun hylkääminen ja siirtyminen yhtenäisrangaistusjärjestelmään käsitettiin individuaalipreventiivisten ajatusten aluevaltauksiksi yleisprevention kustannuksella.²

Harkittaessa konkurenssijärjestelmän uudistamista on pyrittävä selvittämään, millainen yhteys erilaisten vaihtoehtoisten konkurenssijärjestelmien ja eri tyyppisten rangaistuksen tarkoitusperään ja tehtäviin kytkeytyvien näkökohtien välillä mahdollisesti vallitsee. Todennäköisesti viimeksi mainituista näkökohdista ei ole johdettavissa enempää kuin melko väljät rajat konkurenssisäännösten mahdollisille vaihtoehtoisille järjestelyille. Monet muut kuin välittömästi rangaistusteorioihin liittyvät argumentit vaikuttavat säännösten muotoutumiseen. Rangaistusteorioista nousevat argumentit voidaan kuitenkin ottaa jonkinlaiseksi lähtökohdaksi *de lege ferenda* -kaavailulle.

2. Seuraavassa otetaan muutamia konkurenssijärjestelmän perusvaihtoehtotarkasteltaviksi ensin eräiden sellaisten näkökohtien kannalta, joiden yleensä katsotaan kuuluvan rangaistuksen *yleisestävän* vaikutuksen piiriin. Sen jälkeen on vuorossa vastaava tarkastelu rangaistuksen *erityisestäävyyden* näkökulmasta. Lopuksi otetaan käsiteltäväksi kysymys *sovitusajatuksen* vaatimuksista konkurenssijärjestelmää hahmotettaessa.

Rikosoikeudellisissa esityksissä usein tavattaville, rangaistuksen tarkoi-

¹ Ks. esim. SKY:n vuosikirjassa 1938 julkaistuja keskustelupuheenvuoroja (27 ss.) sekä *Ellilä*, Tutkintavankeus, 51.

² Ks. esim. *Regner*, SKY 1938, 54.

tukseen kytkeytyville pohdiskeluille on monesti ominaista melkoinen spekulatiivisuus; harvemmin niitä on voitu perustaa vankan ja järjestelmällisen empiirisen tutkimuksen tuottamiin tietoihin. Tämän tutkimuksen yhteydessä ei ole ollut mahdollista hankkia empiiristä tietoa nimenomaan konkurensisijärjestelmän ja rangaistusteorioiden suhteista. Seuraava tarkastelu liittyy sen vuoksi rikosoikeudellisesta kirjallisuudesta tuttuun spekulatiiviseen perinteeseen.³ Rangaistuksen vaikutuksista jo olemassa oleva yleisesti tunnustettu tutkimustieto on kyllä pyritty ottamaan huomioon. Muilta osin tarkastelun luotettavuus jää riippumaan siitä, kuinka vakuuttavana siinä käytettyä argumentaatiota voidaan pitää.

On selvää, että tarkastelun tulokset joka tapauksessa jäävät jossain määrin viitteellisiksi ja vain suhteellisen karkeita suuntaviivoja osoittaviksi. Sen vuoksi ne konkurensisijärjestelmän vaihtoehdot, joita rangaistuksen tarkoitukseen kytkeytyvien argumenttien pohjalta tarkastellaan, on syytä rajoittaa vähiin ja muodostaa sellaisiksi, että tiettyjen suurten linjojen ja vastakohta-asetelmien voi olettaa hahmottuvan mahdollisimman selvästi. Näyttää tarkoituksenmukaiselta valita ensimmäiseksi vaihtoehdoulottuvuudeksi kysymys *konkurenssimuotojen* — lähinnä ideaali- ja reaalikonkurenssin — *erottelusta* (nykyisen RL 7 luvun tapaan) *tai erottelun poistamisesta* (kuten *Serlachiuksen* ehdotuksessa 1920 ja rikoskonkurenssitoimikunnan mietinnössä 1972). Toisena ulottuvuutena on *rangaistuksen määräämisessä sovellettava periaate*: onko lähtökohtana yhtenäisrangaistusperiaatteen (tai absorptioperiaatteen) edellyttämä alun alkaen yhden rangaistuksen määrääminen, vai ehdottoman tai lievennetun kumulaatioperiaatteen mukainen, rikoskohtaisesta arvostelusta lähtävä yhdistämismenetelmä.

³ Tässä ei käydä yksityiskohtaisesti tarkastelemaan eri oppineiden käsityksiä rangaistuksen tarkoituksesta ja rangaistusteorioiden suhteista. Tosin *Ellilä* on lausunut (Tutkintavankeus, 13), että »niin meillä kuin muuallakin jokainen vähänkään arvostaan pitävä rikosoikeuden yleisiä oppeja koskeva kirja sisältää kymmeniä sivuja rangaistuksen tarkoituksen pohdintaa», mutta hänkin perustelee tällä lausumalla juuri sitä, ettei enää ole tarpeen »ryhtyä *ab ovo* käsittelemään kysymystä läpikotaisin». *Nousiainen* (12) puolestaan on katsonut, että »rangaistuksen tarkoituksen pohtimista voisi jo hyvällä syyllä rajoittaa uudemmissa monografioidessa, niin paljon siitä on meilläkin kirjoitettu». — Varauksistaan huolimatta sekä *Ellilä* että *Nousiainen* ovat käsitelleet rangaistuksen tarkoitusta kunnioitettavan seikkaperäisesti, ja juuri heidän esityksiinsä lähteinen voidaan tässäkin jo nyt yleisesti viitata.

B. Konkurensisjärjestelmä ja rangaistuksen yleisestävä vaikutus

1. Pohjoismaissa on viime vuosina keskusteltu vilkkaasti rangaistuksen yleisestävästä vaikutuksesta.⁴ Yleisprevention osakseen saamaan mielenkiintoon ovat osaltaan vaikuttaneet rangaistuksen *erityisestävää* vaikutusta tutkittaessa saadut tulokset, jotka ovat vieneet pohjaa pyrkimykseltä rakentaa rikosoikeusjärjestelmä puhtaasti erityispreventiivisille näkökohdille (»hoitoideologia») ja korostaneet rangaistuksen *yleisestävän* vaikutuksen keskeistä merkitystä kriminaalipolitiikan ohjaamisessa.⁵ Sitä mukaa kuin rangaistuksen yleisestävää vaikutusta on alettu tutkia, kysymyksenasettelut ovat eriytyneet entisestään. Enää ei niinkään kiistellä siitä, *onko* rangaistuksella yleisestävää vaikutusta vai ei. Ennemminkin on kysymys siitä, *millä tavoin* yleisestävä vaikutus toteutuu, *millä keinoin* sitä voitaisiin tehostaa, miten rangaistuksen yleisestävä vaikutus vaihtelee *rikostyyppien* mukaan ja mikä merkitys yleisestävään vaikutukseen nähden on *rikosoikeusjärjestelmän* — laajassa mielessä: rikosprosessi ja poliisivalvonta mukaan luettuna — *eri puolilla*.⁶

Suomen nykyisen kaltaista konkurensisjärjestelmää on puolustettu muun muassa juuri yleispreventionäkökohdilla. Voidaan siis lähtökohteisesti otaksua, että tarkasteltavina olevista vaihtoehdoista *konkurenssimuotojen erottelu* ja rangaistuksen määräämisen nähden ainakin joissain tapauksissa *rikoskohtaisesta arvostelusta lähtevä yhdistämismenetelmä* parhaiten tyydyttäisivät yleisestävyyden vaatimuksia. Otaksuman oikeellisuutta on syytä tarkastella lähtien rangaistuksen yleisestävän vaikutuksen erilaisista osatekijöistä.

2. Rangaistuksen yleisestävää vaikutusta voidaan lähestyä kahdesta näkökulmasta. Ensinnäkin on selvitettävä, *millä tavoin*, minkälaisen psyykkisten prosessien kautta, yleisestävän vaikutuksen voidaan otaksua toteutuvan. Mahdolliset vaikutuskanavat esitetään usein siinä järjestyk-

⁴ Yleisprevention ongelmia on eri yhteyksissä käsitellyt etenkin Andenaes, ks. esim. laajaa esitystä TfR 1966, 1 ss. Ks. myös Rossin artikkeleita »Straffens formål» ja »Kampen mod straffen» (teoksessa Ross, Skyld, ansvar og straf). Suomessa on mm. *Salmiala* usean vuosikymmenen aikana palannut moneen otteeseen yleisestävyyksykysymykseen, ks. esim. LM 1953, 222 ss. ja DL 1966, 233 ss.

⁵ Ks. etenkin Anttila, NTfK 1967, 237 ss.

⁶ Keskustelun *eriytymisestä* esim. Andenaes, Om almenprevensjon og kriminalitetstype, 11 s. Ks. myös kriminaalihuoltokomitean mietintöä, Komitea 1972: A 1, 76.

sessä, kuin niiden nähdään tulleen rikosoikeuden historiassa huomion kohteeksi.⁷ Vanhastaan on rangaistuksen yleisestäävän vaikutuksen toteutumisväylänä luotettu konkreettisten rangaistusten yleisössä synnyttämään puhtaaseen *pelotusvaikutukseen*. Ajatus laissa olevien abstraktisten *rangaistusuhkien* rikoksia ehkäisevästä vaikutuksesta taas liitetään usein *Feuerbachin* nimeen ja varustetaan *psykologisen pakkoteorian* nimikkeellä. Potentiaalisen rikoksenteikijän otaksutaan sen mukaan punnitsevan mielessään rikoksella saatavia etuja ja rangaistusuhkan käsittämää riskiä, jolloin viimeksi mainitun olisi pidätettävä henkilöä todella ryhtymästä rikokseen. Kolmanneksi korostetaan rangaistuksen *moraalia luovaa* — tai sosiologisoivaa kieltä käytettäessä: *normeja sisäistävää*⁸ — vaikutusta. Tämän ajatuksen mukaan rikosoikeusjärjestelmän toiminta ja kansalaisten siitä saama tieto aiheuttaa vähin erin sen, että ainakin keskeisin osa rikosoikeudellista normistoa sisäistetään niin, ettei mahdollisessa rikostilanteessa tunnusmerkistön mukainen teko pääse murtautumaan edes vakavasti otettavaksi vaihtoehdoksi henkilön motivaatiossa, koska se koetaan moraalisesti paheksuttavaksi. Suojavarustus rikoksia vastaan on *jo paljon ulompana* kuin laissa olevien rangaistusuhkien, saati sitten konkreettisten rangaistusten pelotusvaikutusta korostavien näkemysten mukaan.⁹

Yleisprevention eri toteutumistiet eivät ole toisensa poissulkevia, vaan rangaistuksen yleisestäävä vaikutus saattaa toteutua *kaikkia* kolmijaossa mainittuja kanavia pitkin: konkreettisena pelotuksena, lain kriminalisointien muodostamana uhkana sekä moraalia luovana, normeja sisäistävänä tekijänä.¹⁰ Vaikutustapojen keskinäinen painotus vaihtelee rikostyypistä ja tarkasteltavana olevasta potentiaalisten rikoksenteikijöiden

⁷ Rangaistuksen yleisestäävän vaikutuksen mahdollisista toteutumiskanavista yleisesti esim. *Honkasalo I*, 23 ss. ja *Honkasalo—Ellilä*, 7 s.

⁸ Tätä termiä käyttävät *Anttila—Heinonen*, 34, *Anttila—Törnudd*, 204 sekä *Komitea* 1972: A 1, 76.

⁹ Rangaistuksen moraalia luovasta (tai normeja sisäistävästä) vaikutuksesta keskusteltaessa eri kirjoittajat tuntuvat näkevän tämän vaikutuksen toteutuvan hieman eri tavoin. Laaja esitys erilaisista rangaistuksen moraalia luovan vaikutuksen muodoista on *Andenaes*, *Strafferett og moralddanning*, 38 ss. *Andenaes* itse suhtautuu melko epäilevästi moraalia luovaan merkitykseen yleisprevention toteutumiskanavana (65 s.).

¹⁰ *Anttila—Heinonen*, 34, *Anttila—Törnudd*, 204 ja *Komitea* 1972: A 1, 76 erottavat omaksi toteutumiskanavaksi myös rangaistuksen *ryhmänormeja vahvistavan vaikutuksen*.

ryhmästä, samoin kuin yhteiskunnan kulloisestakin kokonaistilanteesta riippuen.¹¹

Rangaistuksen yleisestävää vaikutusta on tarkasteltava *toisestakin näkökulmasta* — käytännön kriminaalipolitiikan kannalta kenties edellistä tärkeämmästäkin, vaikka ilmeisesti siihen verrattuna yleensä vähemmälle huomiolle jääneestä. Jos nimittäin tiedetään — tai otaksutaan tiedettävän — mitä teitä pitkin rangaistus saattaa vaikuttaa yleisestävästi, joudutaan kysymään, missä määrin ja millä tavoin rikosoikeusjärjestelmän eri puolet ja niitä sääntelevät kriminaalipoliittiset toimenpiteet ovat omiaan tehostamaan tai heikentämään eri kanavia pitkin toteutuvaa rangaistuksen yleispreventiivistä vaikutusta. *Anttila—Törnuddin* kriminologian oppikirjassa on poimittu esiin kolme eri tekijää, jotka ovat kriminaalipoliittisin toimenpitein säänneltävissä ja joilla on ilmeisesti merkittävä yhteys rangaistuksen yleisestävään tehoon. Nämä ovat *normien tunteminen, sanktiovarmuus ja sanktioiden ankaruus*.¹² Sanottu kolmijako näyttää sopivan rungoksi lähettäessä tarkastelemaan konkurensijärjestelmän perusvaihtoehtojen ja yleisprevention suhteita.

3. Viime aikoina on voimakkaasti tähdennetty rikoslainsäädännön *normien tiedottamisen* tärkeyttä.¹³ Yhtä hyvin painotettaessa rangaistuksen pelottavaa kuin sen moraalia luovaa merkitystä yleisprevention edellytyksenä on, että sen oletetut kohteet ainakin pääpiirtein tuntevat rikostunnusmerkistön ja siihen liittyvän rangaistusuhkan. Toisinaan on korostettu näkökohtaa, jonka mukaan kansalaiset eivät niinkään opi tuntemaan rikosoikeuden normeja lainsäädännön, vaan *rangaistustuomioiden* perusteella. Tästä näkökulmasta konkurensijärjestelmää tarkastellessaan *Alanen* on katsonut rangaistustuomion sosiaalipsykologisen merkityksen olevan ilmeisesti tehokkaampi, jos siinä ainakin ensin määrä-

¹¹ Rangaistuksen yleisestävää vaikutusta tässä mielessä eriytetysti tarkasteltiin mm. nuorisorikollisuustoimikunnan mietinnössä, *Komitea* 1966: A 2, 27 s.

¹² *Anttila—Törnudd*, 204 ss. Samoin *Anttila—Heinonen*, 34 ss.

Sanotut kolme näkökohtaa tulevat esiin myös *Ellilän* lausumassa (114), joka koskee yleisprevention edellytyksiä: »Tietenkin tällöin on edellytettävä sellaisen oikeusjärjestelmän vallalla oloa, jonka alaisena rikollisella on paitsi tietoisuutta rangaistusuhasta myös kiinni joutumisen ja tuomituksi tuleminen mahdollisuus mielessään ja jossa tarvittaessa käytetään ankaria rangaistuksia...» (*Kurs. tässä.*)

¹³ Normikommunikaation merkityksestä ks. etenkin *Anttila*, LM 1967, 39 ss., *Anttila—Törnudd*, 205 ss. ja *Vikatmaa*, 128 ss. Normien tiedottamisen merkityksestä erityisesti *liikenne rikosten* ennakotorjunnassa *Ellilä*, LM 1968, 506 s.

tään jokaisesta rikoksesta erillinen konkreettinen rangaistuksensa.¹⁴ Tämän mukaan pyrkimys yleisprevention tehostamiseen normien tiedottamisen kautta edellyttäisi konkurenssitapauksissa ainakin lähtökohtaisesti rikoskohtaisesta arvostelusta lähtevää rangaistuksen määräämistapaa.

Viimeksi mainittu näkökohta puoltaisi kuitenkin erillisten rangaistusten vahvistamista *yhtä hyvin ideaalikonkurenssi-* kuin reaalikonkurenssitapauksissakin. Lisäksi eri rangaistukset olisi ilmeisesti mieluummin täysin määrin *kumuloitava*. Jos rikoksista ensin määrätään omat rangaistuksensa ja näistä sitten muodostetaan yhteisrangaistus ehdotonta kumulointia lievemmillä tavalla, erillisten rangaistusten »sosiaalipsykologinen merkitys» varmasti hämärtyy, kun *Komsin* sanoja lainaten »tuomitseminen ja eräänlainen armahtaminen tapahtuvat samassa lauseessa», rangaistuksia ei tarvitsekaan sellaisinaan suorittaa. Niinkuin *Komi* on edelleen sattuvasti huomauttanut, »maallikot eivät näytä oppivan käsittelemään ja oikein kunnioittamaan sellaista juristien matematiikkaa, joka $9 + 2 + 4$ kuukaudesta antaa tulokseksi 1 vuoden».¹⁵ Jos vielä eri konkurenssimuodot erotetaan, niin että toisissa tapauksissa lähdetään rikoskohtaisesta erillisarvostelusta, toisissa taas määrätään alun alkaen vain yksi rangaistus, konkurensijärjestelmä uhkaa käydä niin *mutkikkaaksi*, että lopputuloksen voi hyvinkin katsoa jäävän rikoslain normien tiedottamisen kannalta negatiiviseksi. Rangaistuksen yleisestävän vaikutuksen tehostamiseksi on vaadittu nimenomaan rikoslain sisällön yksinkertaistamista.¹⁶ Vaatimus ei koskene yksin rikostunnusmerkkien muodostamista, vaan myös seuraamusjärjestelmän rakennetta.

Jos rangaistustuomioiden avulla pyritään välittämään mahdollisimman paljon tietoa rikosoikeudellisen normiston sisällöstä, paras vaihtoehto olisi erillisten yksikkörangaistusten määrääminen ja täysimääräinen kumulointi kaikissa usean rikoksen tapauksissa. Jos — uskaltanee sanoa: *kun* — tämä vaihtoehto muiden huomioon otettavien argument-

¹⁴ *Alanen*, SKY 1938, 50. Myös ruotsalaisessa komiteamietinnössä SOU 1937:24 (73 s.) kiinnitetään huomiota tähän näkökohtaan, mutta sen merkitys konkurensijärjestelmän sääntelyssä katsotaan suhteellisen vähäiseksi.

¹⁵ *Komi*, SKY 1938, 63.

¹⁶ Näin esim. *Anttila*, LM 1967, 47. Rikosoikeusjärjestelmän selkeyden ja yksinkertaisuuden lisääminen on asetettu myös keväällä 1972 työnsä aloittaneen rikosoikeuskomitean erääksi tavoitteeksi. Ks. *Rikoslainsäädännön perusuudistus*, 5 s.

tien vaikutuksesta hylätään, on muita mahdollisuuksia punnittaessa syytä erityisesti korostaa järjestelmän *selkeyden ja yksinkertaisuuden* merkitystä. Tästä näkökulmasta voisi puoltaa kaikkien konkurenssitapausten *samanlaista* sääntelyä. Rangaistuksen määräämistapaan nähden *alun alkaen yhteen* rangaistukseen johtava menettely voisi samasta näkökulmasta olla suositeltavampi kuin ainakin maallikoista oudolta tuntuva yksikkörangaistusten määrääminen ja niiden heti perään tapahtuva typistäminen yhteisrangaistusta muodostettaessa.

Vielä on syytä huomauttaa siitä, että olemassa olevien tutkimustulosten mukaan yleisö on *melko heikosti* perillä rikoslain normeista, yhtä hyvin rangaistavan ja rankaisematta jäävän suhtautumisen rajoista kuin eri rikosten rangaistusuhkistakin.¹⁷ Sen tarkka selvittäminen, mitä kautta yleisö on saanut tietonsa näistä kysymyksistä, samoin kuin sen, kuinka tiedottamista parhaiten voitaisiin tehostaa, on hyvin vaikea ja monisäikeinen kysymys.¹⁸ Tässä tiedottamisprosessissa lienee sen seikan osuus, mainitaanko rangaistustuomiossa kunkin eri rikoksen yksikkörangaistukset, vai pelkästään tuomitun *syyksi luetut rikokset* sekä niistä määrätty yhteinen rangaistus, lopultakin *suhteellisen vähäinen*.

4. *Sanktiovarmuuden vaihteluiden merkitys yleisprevention kannalta* on ilmeinen. Sanktiovarmuus käsittää tärkeimpänä osatekijänään *kiinnijoutumisriskin*, mutta sen piiriin kuuluu myös ilmi tulleista rikoksista rangaistukseen tuomitsemisen todennäköisyys. Sanktiovarmuutta ja sen osatekijöitä voidaan tarkastella toisaalta yleisesti, toisaalta määrätyn rikoksentehtäjän ja rikostilanteen osalta yksilökohtaisesti.¹⁹

Pohdittaessa sanktiovarmuuden merkitystä rangaistuksen yleisestävän vaikutuksen *eri toteutumisteiden* kannalta sillä näyttää olevan yhteyttä etenkin rangaistuksen — yhtä hyvin rangaistusuhkan kuin ehkä konkreettisten rangaistustenkin — *pelotusvaikutuksen* kanssa. Tässä ei ole tarpeen paneutua kysymykseen kiinnijoutumisriskin ja esimerkiksi rangaistuksen ankaruuden keskinäisestä painotuksesta yleisestävän vaiku-

¹⁷ Kysymykseen liittyvistä tutkimuksista tekevät selkoa Anttila, LM 1967, 43 ss. ja Anttila—Törnudd, 206 s.

¹⁸ Normien tiedottamisen ja opettamisen mahdollisuuksista ja vaikeuksista ks. edellisissä viittauksissa mainittujen lisäksi myös Lahti, 239 ss.

¹⁹ Sanktiovarmuudesta yleensä esim. Anttila—Törnudd, 207 ss. Kiinnijoutumisen riskistä erityisesti liikenne rikoksissa Ellilä, Tutkintaoppi, 19 s.

tuksen muodostumisessa.²⁰ Joko-tai -asetelma lienee kuitenkin hedelmätön. Sanktiovarmuuden vaihteluilla on oma merkityksensä rangaistuksen pelotusvaikutuksen muodostumisessa, mutta sen paino muihin tekijöihin verrattuna ilmeisesti vaihtelee erilaisissa tilanteissa useiden asiahaarojen mukaan.

Sanktiovarmuuden lisäämiseksi näyttäisi ainakin ensi katsomalta suositeltavalta järjestää konkurenssisäännöstö rikoskohtaiselle arvostelulle rakentuvaksi. Jos usean rikoksen tapauksissa koko rikollisuus kuitataan alun alkaen yhdellä rangaistuksella ja etenkin jos sovellettava rangaistussäännös ei ole olennaisesti ankarampi kuin jo yhteen rikoksista sinänsä soveltuva, on ajateltavissa, ettei ainakaan raskaanlaisen rikoksen jo tehnyt henkilö koe seuraavien, ennen tuomiota tekemiensä rikosten sanktiovarmuuden suuruutta minkäänlaisena pidäkkeenä niihin ryhtymistä vastaan. Hän saattaa otaksua, ettei hänen rangaistuksensa kuitenkaan enää mitenkään olennaisesti kovene uusien rikosten johdosta. Tämän otaksuman voi myös olettaa pitävän paikkansa. Jos näin on, silloin on edelleen ajateltavissa, etteivät viranomaiset ole kovin kiinnostuneita *selvittämäänkään* saman tekijän kaikkia mahdollisia vähäisempiä rikoksia, joilla ei kuitenkaan olisi juuri vaikutusta seuraamukseen nähden. Ainaakin rikosentekijä itse saattaa otaksua näin olevan.

Näin päädytään siihen, että jo rikoksen (tai rikoksia) tehneen henkilön uusien rikosten osalta riittävän sanktiovarmuuden takaaminen edellyttäisi rikoskohtaista rangaistuksen määräämistapaa konkurenssitapauksissa. Muuten on ajateltavissa, että sanktiovarmuus näiden rikosten osalta alenisi rikosentekijän oman motivaation kannalta ja/tai objektiivisestikin ottaen. Nyt puheena olevasta näkökulmasta vaikuttaa kenties edelleen perustellulta erilainen rangaistuksen määräämistapa ideaali- ja reaalikonkurenssitapauksissa.²¹ Esitetyt erillisarvostelua puoltavat argumentit liittyvät nimenomaan jälkimmäisen ryhmän tapauksiin. Yhdellä teolla toteutettujen rikosten osalta niiden paino ei ole yhtä tuntuva.

²⁰ Tästä kysymyksestä esim. Ellilä, LM 1968, 505 s. viittauksineen sekä Sama, Tutkintaoppi, 18.

²¹ On kyllä myönnettävä, että tekstissä esitetyt käsitykset konkurensisijärjestelmän vaikutuksesta sanktiovarmuuden vaihteluiden kautta yleispreventioon ovat melkoisen spekulatiivisia. Niiden argumenttiarvoa ei voi pitää kovin merkittävänä.

Missä määrin rikoskohtainen arvostelu lisää sanktiovarmuutta usean rikoksen tapauksissa, riippuu tietenkin myös sovellettavasta *yhdistämisperiaatteesta*. Ehdoton kumulaatioperiaate olisi nytkin tehokkain. Mitä lievempää yhdistämismenettelyä laissa edellytetään ja käytännössä noudatetaan, sitä helpompi rikosentekijän on otaksua, ettei uusien rikosten yksikkörangaistuksista tule mitään olennaista kovennusta kokonaisrangaistukseen.

5. *Sanktioiden ankaruus* on se tekijä, jonka sääntelyllä usein uskotaan suoraviivaisimmin vaikutettavan rangaistuksen yleisestävyyteen.²² Rangaistusten koventamisen nähtäneen lisäävän ennen kaikkea pelotusvaikutusta, mutta oma yhteytensä sillä on myös rangaistuksen moraalialuovaan vaikutukseen.²³ Epäilemättä rikostyyppin rangaistuksen suuruus — ainakin säännönmukaisissa oloissa²⁴ — on osaltaan vaikuttamassa siihen, kuinka tuomittavaksi asianomaisen rikostunnusmerkistön mukainen suhtautuminen leimautuu ja kuinka vahvasti sen kieltävä normi sisäistetään.

Konkurenssijärjestelmän vaihtoehtoja harkittaessa sanktioiden ankaruuden painottaminen puoltaisi rikoskohtaisesta arvostelusta lähtevää, ehdottoman kumulaatioperiaatteen mukaista rangaistuksen määräämistä paa mieluiten kaikissa usean rikoksen tapauksissa, mutta etenkin kaiketi reaalikonkurenssitilanteissa. Jos tähän ei haluta mennä, muut vaihtoehdot asettuvat paremmuusjärjestykseen sen mukaan, miten ankaraan kokonaisrangaistukseen ne johtavat.

On kuitenkin syytä kiinnittää huomiota pariin näkökohtaan, jotka koskevat *sanktioiden ankaruuden* sääntelyä yleisestävän vaikutuksen tehostamiskeinona yleensä. Ensinnäkin saattaa olla, ettei juuri tämän tekijän merkitys yleisprevention muodostumisessa ole aivan niin ratkaiseva, kuin usein uskotaan. Kiinnijoutumisriskin kohdalla jo todettiin, ettei tässä ole mahdollista esittää mitään tyhjentävää selvitystä yleisestävän vaikutuksen eri osatekijöiden painosta toisiinsa verrattuna. Vielä ei liene olemassa siinä määrin varmaa ja yleispätevää tutkimus-

²² Ks. esim. *Ellilä*, 114 s.: »Rangaistusten korostukset perustuvat tässä siihen ajatukseen, että *rangaistusuhan preventiivinen teho lisääntyy sen ankaruuden lisääntyessä*. Periaate on siis sama, jolle koko voimassa oleva rikoslakimme rangaistusjärjestelmä rakentuu.» Ks. myös *Salmiala*, LM 1951, 131.

²³ Näin ilmeisesti myös *Törnudd*, 33.

²⁴ Ankarienkin rangaistusten tehottomuudesta poikkeusoloissa — kun kielletty teko on oikeustajunnan hyväksymä — ks. *Salmiala*, LM 1953, 226.

tietoakaan, että selväpiirteisen kaavion esittäminen eri tekijöiden suhteista olisi ylipäänsä mahdollista.²⁵ Joka tapauksessa on hyvä pitää mielessä myös rangaistusten koventamisen käsittämää »patenttilääkettä» vastaan esitetty perusteltu kritiikki.²⁶

Toinen näkökohta on se, ettei rangaistusten ankaruutta tähdennettäessä tästä tavoitteesta itsestään löydy mitään rajaa ankaruuden lisäämiselle. Voitaisiin otaksua, että koventamalla rangaistuksia yhä enemmän myös yleispreventio jatkuvasti tehostuisi tehostumistaan. Rangaistusten ankaruudella on kuitenkin omat rajansa, jotka johtuvat muiden näkökohtien huomioon ottamisesta. *Suhteellisuusajatus* ja *oikeudenmukaisuusnäkökohdat* asettavat oman rajansa sanktioiden ankaruudelle. Näihin näkökohtiin palataan vielä jäljempänä. Jo tässä on kuitenkin pantava merkille, että sanktioiden ankaruus on tekijä, jonka korostamisella sen luonteesta johtuen on omat rajansa, vaikka lähtökohtaisesti omaksuttaisiinkin käsitys ankaruuden lisääntymisen ja yleisprevention tehostumisen vastaavuudesta. Toisin on asianlaita esimerkiksi normien tiedottamiseen nähden. Jos otaksutaan normi-informaation lisäämisen aina tehostavan yleispreventiota, informaatiota voidaan ajatella lisättävän varsin tuntuvasti, ilman että vastaan tulisi samanlaisia periaatteellisia epäilyksiä kuin ankaruuden lisäämisessä. Esteen normien tiedottamisen huomattavalle tehostamiselle muodostanevat toisen tyyppiset, enemminkin käytännölliset näkökohdat.

Kaikkien edellä esitettyjen varausten jälkeenkin on luultavasti aihetta katsoa rikoskohtaisesta arvostelusta lähtevän rangaistuksen määräämistavan olevan yleensä yhtenäisrangaistusjärjestelmää paremmin sopusoinnussa sanktioiden ankaruutta korostavan näkökohdan kanssa. Vaikka sanottu koskee etenkin *usean teon* tapauksia, myös *ideaalikonkurensissa* voi absorptioperiaatteen mukainen rangaistuksen määrääminen vaikuttaa puheena olevasta näkökulmasta katsottuna liian lievältä. Missä määrin rangaistusten ankaruuspyrkimykselle voidaan antaa sijaa konkurensijärjestelmää hahmotettaessa, riippuu sitten muiden kilpailevien argumenttien painosta ja painotuksesta.

6. Yleisvaikutelmaksi konkurensijärjestelmän perusvaihtoehtojen tarkastelusta rangaistuksen yleisestävän vaikutuksen eri komponenttien

²⁵ Rangaistuksen koventamisen vaikutuksista eritellysti erilaisia tapauksia silmällä pitäen *Komitea* 1966: A 2, 27 s. sekä *Anttila—Törnudd*, 213 s. ja *Törnudd*, 32 s.

²⁶ Ks. esim. *Anttila—Heinonen*, 36 s.

kannalta jää ensinnäkin se, että luotettavien päätelmien tekeminen on vaikeaa. Mitä ensin *rangaistuksen määräämistapoihin* tulee, rikoskohtaisesta arvostelusta lähtevä yhdistämismenetelmä näyttää kyllä yhtenäisrangaistusjärjestelmää jonkin verran edullisemmalta, joskin tärkeä merkitys jää sille, *millaiseksi* yhdistämismenetelmä muodostetaan. Mitä kauemmas ehdottomasta kumulaatioperiaatteesta loitotaan, sitä pienempi on ero verrattuna alun alkaen yhteen rangaistukseen johtavaan järjestelmään. Ehdotonta kumulointia taikka sitä lähentelevää rangaistuksen määräämistapaa vastaan taas saattavat nousta puhtaan yleispreventioajatuksen ulkopuoliset näkökohdat.

Mitä konkurenssimuotojen *samanlaiseen tai erilaiseen käsittelyyn* tulee, rikoskohtaista arvostelua puoltavat näkökohdat ovat joskus erityisen painavia reaalikonkurenssitapauksia ajatellen, mutta mitään varsinaista itsenäistä perustetta, joka korostaisi nimenomaan *erilaisen* rangaistuksen määräämistavan merkitystä ideaali- ja reaalikonkurenssitapauksissa, ei tullut esiin.

C. Konkurenssijärjestelmä ja rangaistuksen erityisestävä vaikutus

1. Myös rangaistuksen *erityisestävä vaikutus* käsittää erilaisia komponentteja.²⁷ Yleensä erityisestävyydestä puhuttaessa ajateltaneen lähinnä (vapaus)rangaistusten täytäntöönpanon *parantavaa, resosiaalistavaa* vaikutusta rangaistavaan. Erityisprevencion piiriin voidaan kuitenkin lukea myös rangaistuksi tulemisen *varoitus- tai pelotusvaikutus* tuomittuun. Myöskin rikoksenteikijän tosiasiallinen *vaarattomaksi tekeminen* eristämällä hänet muusta yhteiskunnasta tai ääritapauksissa riistämällä hänen henkensä on erityispreventiota, viimeksi mainitussa tapauksessa jopa puhtaimmillaan: mikään muu keinohan ei yhtä tehokkaasti estä rangaistavaa syylistymästä vastedes uusiin rikoksiin.

Viimeksi sanottu on jo omiaan viittaamaan siihen, ettei erityisprevencion korostaminen suinkaan ilman muuta merkitse humanimpaa ja lempeämpää kriminaalipoliittista otetta kuin yleisprevencion painottaminen. Suomalaisessa kirjallisuudessa on voimakkaasti painotettu sitä, ettei erityispreventiolle rakentuva seuraamusjärjestelmä *niiltäkään osin*, kuin sen tavoitteeksi virallisesti asetetaan rikoksenteikijän parantaminen ja kasvattaminen yhteiskuntakelpoiseksi kansalaiseksi, ole aina sopusoin-

²⁷ Ks. esim. *Honkasalo I*, 26 ss. ja *Honkasalo—Ellilä*, 8.

nussa eräiden oikeusvaltiossa keskeisinä pidettävien, yksilön vapauteen ja oikeusturvaan liittyvien arvojen kanssa.²⁸ *Hoitoideologian kritiikki*, jossa on kysymys etenkin *vapaudenriistoa* sisältävien toimenpiteiden erityispreventiivisen perustelun kestävämmästä monissa tapauksissa, on kriminaalipoliittisesta keskustelusta tuttua.²⁹

Vaikkei erityisprevention merkityksen liiallista korostamista voida pitää oikeutettuna, erityisestävillä näkökohdilla on tietenkin silti tärkeä merkityksensä seuraamusjärjestelmän muotoamisessa. Esimerkiksi vapausrangaistuksia, jotka sinänsä useimmiten ilmeisesti ovat puhtaasti erityisestävältä kannalta haitallisia, on pakko käyttää niissä rajoissa, jotka *yleisprevention* vaatimukset asettavat. Kun vapausrangaistuksia näissä rajoissa joudutaan käyttämään, niiden tuomitsemisessa ja etenkin *täytäntöönpanossa* on mahdollisuuksien mukaan pidettävä huolta myös erityisprevention vaatimuksista.³⁰

2. Mitä tulee erityisprevention ja *konkurens sijärjestelmän* suhteisiin, Ruotsissa siirtyminen yhtenäisrangaistusjärjestelmään nähtiin nimenomaan erityisestävän ajatuksen aluevaltauksena. Erityisprevention liittyy pyrkimys *yksilöllisiin* (individualisoituihin) seuraamuksiin, ja juuri tällaisiin pääsemiseksi nähtiin tarpeelliseksi luopua vanhasta, rikoskohtaiselle arvostelulle rakentuneesta yhdistämismenettelystä.³¹ Suomessa on puolustettu voimassa olevaa konkurens sijärjestelmää nimenomaan siihen vedoten, ettei yhtenäisrangaistusjärjestelmään siirtymisen käsitämä erityisprevention korostaminen olisi sopusoinnussa rikosoikeutemme yleisen luonteen kanssa.³²

Ei kuitenkaan ole *välttämätöntä*, että yhtenäisrangaistusjärjestelmään siirtyminen edellyttäisi erityispreventiivisten näkökohtien tavatonta korostamista rangaistuksen määräämisessä. Silloinkin kun usean rikoksen

²⁸ Ks. esim. *Ellilä*, Tutkintavankeus, monin paikoin (etenkin 46 s.) ja *Salmiala*, LM 1953, 234 ss.

²⁹ Viime vuosilta on mainittava etenkin *Anttilan* pohjoismaiseen keskusteluun huomattavasti vaikuttanut artikkeli NTFK 1967, 237 ss. Ks. myös *Anttila*, Techniques, 16 ss. ja *Anttila—Törnudd*, 221 ss.

Pohjoismainen keskustelu aiheesta on ollut erittäin vilkasta; ks. esim. *Elwin—Heckscher—Nelson*, 219 ss. Keskustelun johdosta ks. myös *Lahti*, 282 ss.

³⁰ Näin esim. *Anttila—Törnudd*, 224 ja *Lahti*, 283 s. Ks. myös *Honkasalo* I, 36.

³¹ *Regner*, SKY 1938, 54.

³² Ks. esim. *Alasen* puheenvuoroa Lainopillisen yhdistyksen keskustelussa, *Förhandling*, JFT 1936, 361.

johdosta tuomitaan vain yksi rangaistus, se voidaan perustaa juuri niihin konkreettisiin rikoksiin, jotka päätöksessä luetaan tuomitun syyksi. Yhden rangaistuksen määrääminen koko rikollisuudesta ei merkitse välttämättä siirtymistä *tekijärikosoikeuteen* sen enempää, kuin nykyisissä ideaalikonkurenssin tai jatkettun rikoksen tapauksissakaan on kysymys tekijän persoonallisuuden eikä konkreettisten rikosten mukaan määrättävästä seuraamuksesta.³³ Yhtenäisrangaistuksen asteikon ja rangaistuksen määräämisperiaatteiden määrittelyyn erilaisissa tilanteissa saattaa liittyä ongelmia, mutta niitä ei tarvitse nähdä rikosoikeudellemme vieraiden tekijärikosoikeuden elementtien tunkeutumisena järjestelmään.

Toisaalta meillä on nimenomaan todettu erityisprevention vaatimusten olevan haluttaessa huomioon otettavissa *jo nykyisen* RL 7 luv. 5 §:n mukaisessa kokonaisrangaistuksen määräämisessäkin. Toisin kuin Ruotsin vanhojen yhdistämissäännösten mukaan, jotka edellyttivät ehdotonta kumulaatiota tiettyyn rajaan asti, meillä on aina *mahdollista toimittaa* yhdistäminen vapaammin ja hyvinkin lievästi, jos erityisestävien syiden katsotaan sitä vaativan ja niille halutaan antaa painoa. Tämän vuoksi yhtenäisrangaistusjärjestelmä ei esitettyjen mielipiteiden mukaan olisi tarpeellinen siinäkään tapauksessa, että erityisprevention merkitystä *tahdottaisiin* yleisesti korostaa.³⁴

Viimeksi sanotusta huolimatta lienee niin, että *puhtaasti erityisprevention* näkökulmasta kaikissa konkurenssitapauksissa sovellettava yhtenäisrangaistusjärjestelmä olisi joustavin ratkaisu. Kuten äsken todettiin, ero nykyisen lain mukaan mahdolliseen rangaistuksen määräämiseen ei kuitenkaan välttämättä olisi suuri. Kun vielä myönnetään, että erityispreventiivisille näkökohdille on syytä uskoa vain *suhteellisen rajoitettu merkitys* konkurenssijärjestelmääkin hahmotettaessa, eivät edellä pohditut erityisprevention liittyvät argumentit anna ratkaisevaa sysäystä punnittaessa nykyisen järjestelmän ja sen vaihtoehtojen paremmuutta.

D. Konkurenssijärjestelmä ja sovitusajatus

1. Nykyään ei tunnu olevan muodissa puhua *sovitusajatuksen* vaatimuksista rikosoikeudessa. Sovitusajatus saatetaan leimata metafyyksiseksi, irrationaaliseksi, nykyajan yhteiskuntaan soveltumattomaksi. Näin leima-

³³ Näin esim. Geerds, 458 s., Niese, 160.

³⁴ Tämän suuntaisesti Honkasalo, SKY 1938, 38.

nessa käsitettäneen sovitussajatus usein sellaisessa muodossa, joka on jäänyt kauas rikosoikeushistorian hämärään. Tähän voi vieläkin vastata *Ellilän* väitöskirjassaan esittämin sanoin: »Nykyisin sovitussperiaatteesta puhuttaessa ei siis saa — kuten usein vielä virheellisesti tehdään — maalata mielikuvituksessaan seinälle Kantin atavistista taliota, vaan on tajuttava sovitussajatuksen moderni kehitys.»³⁵ Tarkasteltaessa *modernia sovitussajatusta* sellaisena, kuin sitä meillä ovat kehitelleet esimerkiksi juuri *Ellilä* ja *Salmiala*, huomataan sen yhteydessä voimakkaasti korostetun sellaisia tämänkin päivän kriminaalipoliittisessa keskustelussa keskeisiksi kohotettuja arvoja kuten yksilön vapauden suoja, suhteellisuusperiaatetta, yhdenvertaisuutta ja ennustettavuutta.³⁶ Viimeksi mainittuja näkökohtia käsitellään esimerkiksi *Anttila—Törnuddin* kriminologian oppikirjassa laajasti *kriminaalipoliitikassa tavoiteltavina arvoina*,³⁷ vaikka *sovitus* sinänsä katsotaankin rangaistuksen *piilofunktioksi*.³⁸ Tällaisesta kielenkäytön ja systematiikan erilaisuudesta ei tarvitse välttämättä seurata olennaisia eroja kannanotoissa kriminaalipoliitiikan erilaisiin ongelmiin.³⁹ Määrätyn asteinen asenne-ero tässä kuitenkin heijastune.

Tuskin on syytä ujoella sovitussajatukselta puhumista. Sovitussajatuksen vaatimukset kytkeytyvät *yleiseen oikeustajuntaan*. Jos kansan mielestä rikokset on yleensä sovitettava oikeasuhtaisella rangaistuksella, tämän tosiasian toteaminen ei ole mitään metafysiikkaa.⁴⁰ Yleisen oikeustajunnan tutkiminen on tosin problemaattista, ja on selvää, ettei siitä ole saatavissa *yksityiskohtaisia* ohjeita kriminaalipoliitiikan kehittämiseksi.⁴¹ Mutta jotkin, kenties hyvinkin väljät rajat oikeustajunta aset-

³⁵ *Ellilä*, Tutkintavankeus, 37.

³⁶ Ks. esim. *Ellilä*, Tutkintavankeus, monin kohdin (mm. 45 ss.) ja *Salmiala*, LM 1951, 125 ss. Ks. myös *Ailio*, 28.

³⁷ *Anttila—Törnudd*, 182 ss.

³⁸ *Anttila—Törnudd*, 220 s.

³⁹ Ks. etenkin *Törnudd*, 4 ss., jossa tekijä käsittelee »den i finländsk straff-rättslitteratur överdramatiserade motsättningen mellan en *preventionsorienterad* och en *vedergällningsorienterad* tolkning av straffets ändamål». *Törnuddin* analyysi osoittaa, »att man ofta kan beskriva diskrepansen mellan de två synsätten som en skillnad i argumenteringsteknik och abstraktionsnivå» (s. 7). — Ks. myös *Anttila—Törnuddin* oppikirjan vuonna 1973 ilmestynyttä ruotsinkielistä laitosta, jossa sovitussajatus on painotettu suunnilleen samoin kuin *Törnuddin* äsken viitatussa tutkimuksessa (*Lärobok*, 168 s.).

⁴⁰ Ks. esim. *Salmiala*, Rangaistuksesta, 409 ss. ja *Sama*, LM 1951, 129.

⁴¹ Oikeustajunnan tutkimisesta *Anttila—Törnudd*, 191 ss. viitteineen.

taa sille, millä tavoin yleis- ja erityisprevention vaatimukset on mahdollista toteuttaa.⁴²

Yksilön vapauden suojan kannalta on tärkeää, että oikeustajunnan huomioon ottaminen asettaa *ylärajan* kysymykseen tulevien seuraamusten ankaruudelle *suhteellisuusperiaatteen* mukaisesti. Kun suhteellisuutta noudatetaan, se merkitsee toisesta näkökulmasta katsottuna *yhdenvertaisuuden* ja *ennustettavuuden* kunnioittamista. Sovitusajatuksen edellyttämällä suhteellisuusperiaatteen noudattamisella on yhteytensä *yleisprevention* vaatimuksiin. Rangaistus toteuttanee parhaiten myös yleisestävän tehtävänsä silloin, kun se on oikeasuhtainen ja oikeustajuntaa vastaava.⁴³ Yliankaralla, suhteellisuusperiaatteella loukkaavalla terrori-»oikeudella» ei hevin liene ainakaan toivottua moraalia luovaa vaikutusta. Kansallissosialistisen Saksan yksipuolisesti korostetulle yleispreventiolle rakennetun rikosoikeusjärjestelmän kokemukset ovat esimerkiksi Saksan liittotasavallassa olleet sodan jälkeen nostamassa arvoonsa oikeudenmukaisuuden aatteen ja suhteellisuusperiaatteen leimaamaa modernia sovitussajatusta.

Kun suuri yleisö näyttää usein olevan taipuvainen kannattamaan virallista kriminaalipolitiikkaa *ankarampaa* linjaa rikoksiin reagoimisessa,⁴⁴ saattaa rikosoikeudenhoidossa toisinaan olla lähellä vaara ajautua ristiriitaan yleisen oikeustajunnan kanssa liiallisen *lievyyden* vuoksi. Jos leviää käsitys, jonka mukaan rikosoikeudenhoito on voimatonta ja rangaistukset suhteettoman vähäisiä, on olemassa vaara, että kansalaiset tuntevat menettäneensä yhteiskunnan tarjoaman riittävän intressisuojan ja pyrkivät sen vastapainoksi järjestämään itse oman suojansa. Kuitenkin rikoksen johdosta käytettävien pakkotoimien monopolin säilyminen yhteiskunnan virallisilla elimillä on yhteiskuntarauhan säilymisen välttämätön edellytys.⁴⁵

On tietenkin huomattava, että yleinen oikeustajunta on paitsi sisällöltään ilmeisen väljärajainen myös yhteiskunnan kehityksen mukana *muuttuva*.⁴⁶ Epäilemättä juuri kriminaalipoliittisilla toimenpiteillä on mahdollista ohjata oikeustajunnan kehitystä. Asenteet rikollisuutta koh-

⁴² Näin Honkasalo I, 32 s.

⁴³ Tämän suuntaisesti ilmeisesti Ellilä, Tutkintavankeus, 41.

⁴⁴ Tähän viittaavista tutkimustuloksista Anttila—Törnudd, 191 ss.

⁴⁵ Tekstissä kosketellusta problematiikasta yleensä ks. Thornstedt, Kriminalisierung, 381.

⁴⁶ Tätä korostaa mm. Honkasalo I, 22.

taan ovat usein tunneperäisiä, ja niitä saattaa leimata rikollisuusilmiön syitä ja ilmenemismuotoja koskevan *tiedon puute*. Pyrittäessä entistä rationaalimpaan kriminaalipolitiikkaan sen yhtenä edellytyksenä on rikollisuutta ja siihen liittyviä ongelmia käsittelevän *valistuksen lisääminen*, jottei virallisen kriminaalipolitiikan ja kansan asenteiden välille pääse syntymään kuilua. Kriminaalipolitiikka ei saa laahautua yleisen oikeustajunnan jäljessä, mutta se ei saisi tempautua myöskään liian kauas oikeustajunnan asettamista äärirajoista. Miten sitten suuri yleisö saadaan rikollisuusilmiötä ja rikollisuutta koskevan valistuksen piiriin, on ongelma, jonka ratkaisemisesta suuresti riippuu mahdollisten rikosoikeusreformien yleisön keskuudessa saama vastakaiku. Oma vastuunsa informaation jakamisessa on koululaitoksella ja tiedotusvälineillä. Tässä voidaan vain viitata niihin näköaloihin, jotka avautuisivat vedettäessä maallikkoainesta nykyistä enemmän osallistumaan rikosoikeudenhoitoon ja jossain ominaisuudessa rikoslain säätämiseenkin.⁴⁷

2. Ilmeisesti *useimmat* niistä argumenteista, joilla on puollettu ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelua sekä jälkimmäisen ryhmän tapauksissa rikoskohtaisesta arvostelusta lähtevää yhdistämismenettelyä, liittyvät *sovitussajatuksen* siinä suhteellisen laajassa mielessä, josta edellä on ollut puhe. Ainakin seuraavan tyyppisiä näkökohtia on saatettu esittää:

— Yhdellä teolla rikokset toteuttaneen *syyllisyys* ei ole yhtä suuri kuin sen, joka on toteuttanut rikoksensa eri teoilla. Kun sovitussajatus edellyttää seuraamuksen *suhteellisuutta* tekijän syyllisyyteen nähden, ideaalikonkurenssitapauksissa on sovellettava lievempää rangaistuksen määräämistapaa kuin reaalikonkurenssissa.

— Sovitussajatus edellyttää *jokaisesta rikoksesta* siinä osoitettuun syyllisyyteen nähden oikeasuhtaista rangaistusta. Tämä rikoksen ja rangaistuksen vastaavuus raukeaisi, jos kaikista rikoksista tuomittaisiin alun alkaen yksi rangaistus. Eri rikoksille vahvistetut *rangaistusasteikot* ilmentävät lainsäätäjän käsitystä juuri asianomaisen rikostyyppin raskaudesta erilaisissa olosuhteissa tehtynä, eikä niitä vahvistettaessa ole ajateltu mahdollisia rikosten yhtymistilanteita.

⁴⁷ Luottamusmiesten osallistumista tuomioistuinten toimintaan on viimeksi käsitellyt oikeuslaitostoimikunta mietinnössään, *Komitea* 1971:B 112, 97 s. Yleisön osallistumisesta kriminaalipolitiikkaan laajemmin *Elwin—Heckscher—Nelson*, 25 ss.

— Sovitusajatus edellyttää, että jokainen *asianomistaja* näkee, minkä rangaistuksen *juuri häneen* kohdistunut rikos on aiheuttanut. Kuitattaessa koko rikollisuus yhtenäisrangaistuksella asianomistaja jää epä-tietoiseksi siitä, onko juuri häntä loukanneelle rikokselle annettu mitään painoa rikosten kokonaisarvostelussa.

— Vain yksikkörangaistusten kautta toimitettava kokonaisrangaistuksen määrääminen takaa sen, että tuomioistuin riittävän huolellisesti harkitsee tekijän syyllisyyttä kuhunkin eri rikokseen ja sen merkitystä rangaistavuuteen nähden. Jos yksikkörangaistuksia ei tarvitse vahvistaa, käsillä on *summittaisen menettelyn vaara*: tuomioistuin määrää seuraamuksen sen *yleisvaikutelman* perusteella, joka syytetyn persoonallisuudesta muodostuu, eikä silloin kenties pidetä erillään syytetyn ilmentämää kriminalisoitua ja kriminalisoimatonta asiasiaalisuutta.

Esitettyjen näkökohtien merkitystä tarkastellaan seuraavassa yksitel-

3. Jos ajatellaan *kahta rikosta* (r 1 ja r 2), niin *yleensä* pitänee kyllä paikkansa, ettei niiden toteuttaminen samalla teolla osoita yhtä suurta syyllisyyttä kuin ensin r 1:n ja myöhemmin eri tilaisuudessa r 2:n toteuttaminen. Verrattaessa ideaali- ja reaalikonkurenssin selviä tyyppitapauksia toisiinsa näyttää lain edellyttämä erottelu konkurenssimuotojen rankaisemisessa perustellulta. On kuitenkin helposti kuviteltavissa myös tilanteita, joissa juuri se *suunnitelmallisuus ja harkinta*, joka on tehnyt mahdolliseksi onnistumisen molemmissa rikoksissa samalla kertaa, osoittaa tekijän erityistä kylmäverisyyttä ja kvalifioitua syyllisyyttä.⁴⁸ Tämän lisäksi on tietenkin mahdollista joutua vertaamaan tapauksia, joissa henkilö on samalla teolla toteuttanut rikokset r 1, r 2, r 3, r 4 ja r 5, tai eri teoilla vain rikokset r 1 ja r 2. Nykyisen lain mukaan rangaistus jälkimmäisessä tapauksessa saattaa nousta 3/4 korkeammaksi kuin edellisessä. Eikö sille seikalle, että rikokset on toteutettu *yhdellä teolla* ja niiden näin otaksutaan osoittavan *vähempää syyllisyyttä*, ole silloin annettu kohtuuttoman suuri merkitys verrattuna rikoksilla aiheutetun *oikeushyvän loukkauksen määrään*?

Viimeksi esitetty kysymys tulee erityisen painavaksi, kun muistetaan, miten vaikea monissa tapauksissa on vetää rajaa rikosten yksi- ja

⁴⁸ Ks. esim. Niese, 155. Sitä, ettei *tekojen* useammuus ilman muuta merkitse suurempaa syyllisyyttä, ovat korostaneet jo Hagströmer I, 84 s. sekä Serlachius I, 235. Ks. myös Honkasalo, JFT 1936, 184.

monitekoisen yhtymisen kesken. Jos rajanvedossa pitäydytään *ankaran muodolliseen* kriteeriin (täytäntöönpanotointen ainakin osittainen yhtenevyys), konkurenssimuotojen erottelu ei konkreettisissa tapauksissa välttämättä noudata tekijän syyllisyyden voimakkuuden vaihteluita. Jos taas myönnetään rajanvedon *harkinnanvaraisuus*, erottelulta putoaa tavaltaan pohja pois. Esimerkiksi *Honkasalo* toteaa: »Rajan vetämiselle ideaali- ja reaalikonkurrenssin välille rajatapauksissa ei voitane mitään varmaa ohjetta antaa. Kumpaan konkurrenssikategoriaan tapaus luetaan kuuluvaksi, jää monessa suhteessa riippumaan lainkäyttäjän harkinnasta, jossa erityistä huomiota on kiinnitettävä siihen, kumman kannalle asetuen päästään käytännöllisessä suhteessa oikeampaan tulokseen.»⁴⁹ Jos ensin konkurenssimuotojen erottelua perustellaan sillä, että ideaalikonkurensissa syyllisyys ja rangaistavuus on lievempi kuin reaalikonkurensissa, ja sitten konkurenssimuoto konkreettisissa tapauksissa valitaan sen mukaan, kumman rangaistusperiaatteiden avulla juuri esillä olevassa tapauksessa päästään »käytännöllisessä suhteessa oikeampaan tulokseen», toisin sanoen tekijän syyllisyyttä ja rangaistavuutta vastaavaan kokonaisseuraamukseen, *ollaan kehässä*. Eikö silloin voitaisi yhtä hyvin tykkänään luopua konkurenssilajien muodollisesta erottelusta ja ottaa kaikkia usean rikoksen tapauksia koskevien yhtenäisten sääntöjen puitteissa jokaisessa yksityistapauksessa *suoraan* huomioon nekin syyllisyyserot, jotka *usein kytkeytyvät* rikokset toteuttaneiden konkreettisten tekoerien suhteeseen?

Vastaus viimeksi esitettyyn kysymykseen riippunee osaksi siitä, *kuinka yleisesti* arvioidaan toisaalta tapaukset, joissa yhden ja useamman teon rajanveto on ongelmallinen, toisaalta ne tapaukset, joissa perusolettaamus yhden ja usean teon ilmentämän syyllisyyden suhteesta ei pidä paikkaansa.

4. Edellisessä kohdassa oli kysymys konkurenssimuotojen erottelusta tai erottelun hylkäämisestä. Nyt joudutaan vertaamaan toisiinsa *alun alkaen yhteen* rangaistukseen johtavaa ja *yksikkö rangaistusten yhdistämisen* kautta tapahtuvaa rangaistuksen määrämistapaa.

Mitä ensin tulee väitteeseen, jonka mukaan sovitusajatus edellyttää *jokaisesta rikoksesta* rangaistusta, vaatimuksen ydin lieenee siinä, että tekijä *tuomitaan* jokaisesta rikoksesta. *Seuraamus* kysymykseen näh-

⁴⁹ *Honkasalo* II, 257 s.

den moderni sovitusajatus ei enää edellytä »Kantin atavistista taliota». Rikoksen ja seuraamuksen *suhteellisuutta* arvosteltaessa annetaan erityisesti painoa myös rikoksessa tai rikoksissa osoitetun *syyllisyyden* määrittämiselle.⁵⁰ Kun meillä jo nykyään reaalikonkurenssitapauksissa yhdistetään yksikkörangaistukset *lievennetyn lisäämisperiaatteen* mukaisesti, tämä osoittaa suhteellisuusajatuksen oikeuttavan usean rikoksen tapauksissa tarkastelemaan *rikoskokonaisuutta* ja siinä ilmennyt syyllisyyttä, eikä yksin eri rikoksissa ilmenneiden syyllisyysmäärien aritmeettista summaa. Jos näkökohta, jonka mukaan tekijän kokonaissyyllisyys ei kohoa samassa suhteessa hänen rikostensa lukumäärän kanssa, voidaan ylipäänsä ottaa huomioon, silloin on enää *aste-ero* erilaisten ehdotonta kumulaatioperiaatetta lievempien kokonaisrangaistuksen määräämistapojen välillä. Ehkei alun alkaen yhteen rangaistukseen johtava menettelykään olisi ristiriidassa näin ymmärretyn sovitusajatuksen kanssa.

Ideaalikonkurenssissa noudatetaan jo nykyään kokonaisarvostelusta lähtevää⁵¹ seuraamuksen määräämistapaa, eikä tätä ole pidetty sovitusajatuksen vastaisena. Nyt saattaa joku huomauttaa, että sovitusajatus vaatiikin omaa rangaistusta juuri jokaisesta *teosta* ja ideaalikonkurenssissa on käsillä vain yksi teko, jolloin yksi rangaistuskin riittää. Tähän vastauksena voidaan viitata moniin tapauksiin, joissa jo yksityiset *tunnuksmerkit* sitovat yhdellä rangaistuksella kuitattavaksi kokonaisuudeksi tosiasiallisessa suhteessa *useita tekoeriä* käsittävän toiminnan. Rangaistusta vaativana perusyksikkönä ei ole *teko*, vaan tunnuksmerkistön edellytykset toteuttava *rikos*. On mahdollista puhua *rikoksen* ja rangaistuksen vastaavuuden vaatimuksesta; vaatimus *teon* ja rangaistuksen vastaavuudesta ei ole yhtä selvä. Kun ensin mainittua vastaavuusvaatimusta ei ideaalikonkurenssitapauksissa tulkita niin, että jokaisesta rikoksesta olisi määrättävä oma yksikkörangaistuksena, tällainen tulkinta ei ole monen teon tapauksissakaan välttämätön. Tätä korostaa edellä puheena ollut ideaali- ja reaalikonkurenssin rajanvedon vaikeus.

Mitä sitten *rangaistusasteikkokysymykseen* tulee, on kyllä selvää, että kunkin rikoksen rangaistusasteikko on mitoitettu *juuri sen rikoksen* erilaisia ilmenemistapauksia ajatellen. Jos kaikissa usean rikoksen tapauk-

⁵⁰ Näin esim. *Ellilä*, Tutkintavankeus, 24 aliv. 25 lopussa, *Honkasalo* I, 22.

⁵¹ Ainakin siinä mielessä, että vain yksi yleistä lajia oleva rangaistus tuomitaan. Siitä kysymyksestä, millaisen arvostelun kautta tuomioistuin rangaistukseen päätyy, ks. edellä s. 104 s.

sisä rangaistus määrättäisiin ankarimman yksityistä rikosta koskevan asteikon rajoissa, rikoskokonaisuuteen nähden riittävän rangaistuksen määrääminen ei aina olisi mahdollista. Tosinhan *ideaalikonkurensissa* ankarin maksimirangaistus jo nykyisen lain mukaan on kokonaisrangaistuksen enimmäisrajana, mutta tätä onkin pidetty joskus epätydyttävänä tilanteena.⁵² Yhtenäisrangaistusasteikon ei kuitenkaan tarvitse rajoittua ankarimman yksityiseen rikokseen soveltuvan asteikon maksimiin. Asteikon määrittelyssä on monia teknisiä mahdollisuuksia. Ylärajan määrittelyssä tulee kysymykseen lähinnä ankarimman maksimin kertominen määrätyllä kertoimella tai enentäminen tietyllä kiinteällä rangaistusyksikkömäärällä. Ottaen huomioon nykyisen lain rangaistusasteikkojen laajuuden sekä taipumuksen käyttää etupäässä asteikkojen lievempää päätä⁵³ saataisiin yhtenäisrangaistusasteikko kuvatuin menettelytavoin ilmeisesti käytännön tarpeisiin riittäväksi, niin että sen rajoissa päästäisiin suhteellisuusperiaatetta ja sovitussajatusta vastaaviin kokonaisuuraamuksiin.

5. Sovitusajatuksen on katsottu vaativan, että *kukin asianomistaja* saa nähdä, minkä rangaistuksen juuri häneen kohdistunut rikos aiheuttaa tekijälle. *Honkasalo* on tässä yhteydessä puhunut suorastaan loukatun *kostontarpeen* tyydyttämisestä, *Salmiala* hieman vähemmän voimakkaasti siitä, miten »rangaistusta pidetään kansan keskuudessa yhä edelleenkin jonkinlaisena sovituksena ja hyvityksenä». Kummankin ajatuksena on se, että annettaessa rikollisuudesta vain »jonkinlainen yleisesti määrätty rangaistus» yksityisellä rikoksella loukattu voi käsittää juuri häneen kohdistuneen rikoksen jääneen kokonaan huomioon ottamatta seuraamuksen määräämisessä. Tämä taas »ei ole omiansa kasvattamaan sosiaalisia tunteita».⁵⁴

Vaikka myönnetäänkin realiteettina koston tai sovituksen tarve rikoksen johdosta, sen *sisällön* luonnehtimisessa on jo syytä varovaisuuteen. Aikaisemmin tässä teoksessa tehtiin selkoa yhden rikoksen ja samankaltaisen *ideaalikonkurensin* rajanvedosta eräiden läheisesti *henkilöön* kohdistuvien rikostyyppien osalta. Silloin vedottiin muun muassa asianomistajan intresseihin sen tueksi, että kuhunkin henkilöön kohdis-

⁵² Esimerkiksi *Honkasalo*, JFT 1936, 188 ja *Sama*, SKY 1938, 32 s.

⁵³ Oikeuskäytännön lievyystendenssistä etenkin *Nousiainen*, 181 ss.

⁵⁴ *Honkasalo*, SKY 1938, 39 s. ja *Salmiala*, SKY 1938, 61. Ks. myös *Ellilä*, Tutkintavankeus, 51.

tunut rikos katsottaisiin omaksi rikoksekseen.⁵⁵ On syytä kysyä, eikö asianomistajan huomioon ottamiseksi riitä jo tämä, se että häneen kohdistunut loukkaus katsotaan omaksi rikoksekseen ja sellaisena luetaan tekijän syyksi ja mainitaan oikeuden päätöksessä. Jo nykyisen lain mukaan asianomistajan on joka tapauksessa tyytyminen tähän *ideaalikonkurensstilanteissa*.

Säädettävän lain kannalta voidaan asettaa kyseenalaiseksi, poikkeavako usean teon tapaukset sillä lailla ideaalikonkurensstilanteista, että asianomistajan intressit vaativat edellisissä, toisin kuin jälkimmäisissä, erillisten rangaistusten vahvistamista. Erityisesti on syytä siinäkin tapauksessa, että tällaiset intressit tunnustetaan, *vahvasti epäillä*, tulevatko ne nykyisen kaltaisen yhdistämismenettelyn kautta *kuitenkaan tyydytetyiksi*. Kun rangaistukset yhdistetään, asianomistajalle jää joka tapauksessa epäselväksi, mitä häneen suunnattu loukkaus ja sen seuraamukseksi mainittu rangaistus *todella merkitsi*. *Komsi* on käyttänyt esimerkkiä, jossa joku tuomitaan samalla kertaa varkaudesta 9 kk, näpistyksestä 2 kk ja vahingonteosta 4 kk vankeusrangaistukseen, jotka rangaistukset yhdistetään 1 vuoden kokonaisrangaistukseksi. Tällöin saa *Komsin* mukaan »se, jolta näpistettiin tosin ensin tyydytyksekseen kuulla, että näpistämisestä tuomittiin kokonaista 2 kk vankeutta, mutta saa sitten heti luvan pettymykseen todeta, että yhteenlaskussa ei tuota 2 kk:ta olekaan otettu täytenä totena. Kun tuomitseminen ja eräänlainen armahtaminen tapahtuvat samassa lauseessa, jää asianomistajalle epäselväksi, pitkähkö ajan rikollinen todellisuudessa istuu juuri näpistämistä sovittaakseen, vai istuuko hän sitä lainkaan, kun jo 9 + 4 kk kansakoulun laskuopin mukaan on toista vuotta.»⁵⁶ Tällainen maallikon mielestä epäjohdonmukainen yhdistämistapa saattaa loukata oikeustajua enemmänkin kuin alun alkaen yhtenäisen rangaistuksen määrääminen koko rikollisuudesta.

6. Yhtenäisrangaistusjärjestelmään liittyvää *summittaisuutta* koskevan väitteen osalta on ensin kiinnitettävä huomiota siihen tapaan, jolla konkurensijärjestelmän eri vaihtoehtoja verrataan toisiinsa.⁵⁷ Toisinaan

⁵⁵ Ks. edellä s. 148.

⁵⁶ *Komsi*, SKY 1938, 62 s.

⁵⁷ Summittaisuusväitteen ovat esittäneet meillä mm. *Alanen*, SKY 1938, 51 s. sekä *Honkasalo*, SKY 1938, 40 ja 59. — Saksalaisessa keskustelussa kysymyksestä on taitettu peistä runsaastikin. Summaarisuutta pelkää esim. *Entwurf* 1962, 190.

nimittäin vaikuttaa siltä, kuin haluttaisiin verrata niitä tuloksia, joihin päädytään toisaalta yhtä vaihtoehtoa (nykyistä RL 7 lukua) huolellisesti ja lain tarkoituksen mukaan soveltamalla, toisaalta toista vaihtoehtoa huolimattomasti ja lain hengen vastaisesti soveltaen: Yhtenäisrangaistusjärjestelmä *voi johtaa* summittaiseen menettelyyn, se *voi johtaa* syytetyn persoonallisuudesta saadun erittelemättömän yleisvaikutelman kohtuutomaan merkitykseen seuraamusta määrättäessä. Yksikkörangaistusten kautta tapahtuva yhdistäminen sitä vastoin *pakottaa* tuomioistuimen *huolellisesti* paneutumaan jokaisen rikoksen asianhaaroihin, se »pakottaa lainkäyttäjän niin sanoaksemme tiiviimpään työhön».⁵⁸

Tällainen epäsuhtainen vertailu on voitu kääntää toisinkin päin: *Yhdistämismenettely* on saatettu leimata *näennäistämälliseksi*. Itse asiassa tuomioistuin nytkin *voi ensin* muodostaa käsityksen kokonaisseuraamuksesta, johon se pitää kohtuullisena päätyä. Alun alkaen *voi* syntyä käsitys esimerkiksi siitä, halutaanko päästä ehdolliseen tuomioon. Nyt tuomioistuin ei saa kuitenkaan suoraan ilmoittaa lopputulosta, vaan sen on ensin määrättävä sellaiset yksikkörangaistukset, että niiden yhdistämisen kautta voidaan »päätyä» alun alkaen kaavailtuun lopputulokseen.⁵⁹ Silloin yksikkörangaistukset eivät ole syntyneet eri rikoksiin kohdistuneen »tiiviin työn» tuloksina, vaan ne ovat kenties melko summittaisia. *Yhtenäisrangaistusjärjestelmä*, jonka mukaan ilmoitetaan vain kokonaisrangaistus, antaisi tuomioistuimelle mahdollisuuden suunnata koko energiansa kokonaisseuraamuskysymyksen asialliseen harkintaan.

Kumpikaan esitetyistä vertailuista ei ole sellaisenaan asiallinen. Toisaalta molempiin sisältyy huomionarvoisia näkökohtia. Ilmeisesti sekä yhtenäisrangaistus- että yhdistämismenettelyyn sisältyy tietynlaisen

⁵⁸ Alanen, SKY 1938, 52.

⁵⁹ Tällä lailla kuvasi voimassa olevan konkurensijärjestelmän soveltamista käytännössä jo Serlachius, Ehdotus, 28. Ks. myös Tulenheimo, SKY 1938, 58.

Saksalaisessa kirjallisuudessa mainitaan paraatiesimerkkinä eräs *Bundesgerichtshofin* hyväksymä ratkaisu, jossa oli kysymys keskitysleirillä tapahtuneiden pahoinpitelyiden arvostelusta. Syytetty oli tuomittu 64 eri *pahoinpitelystä* joko 4 tai 5 kuukauden vapausrangaistukseen jokaisesta. Yksikkörangaistusten summa olisi ollut 270—300 kuukautta. Ne yhdistettiin *kuuden kuukauden* (!) vapausrangaistukseksi (mikä oli alun alkaen tarkoituskin, koska juttu voitiin erityisen poikkeuslain perusteella silloin jättää sillensä). Tähän oikeustapaukseen viittaavat esim. Geerds, 478 ja Niese, 160 s.

summittaisuuden vaara. Tätä vaaraa tinkiä »siitä individualistisen varmuuden ihanteesta, josta nolla poena sine lege on ilmauksena»,⁶⁰ ei kuitenkaan konkurensijärjestelmän sääntelyllä laissa saatane koskaan tyystin eliminoiduksi.

Kysymys rangaistuksen määräämistavasta usean rikoksen tapauksissa liittyy yleiseen linjanvetoon laissa tapahtuvan sääntelyn ja tuomioistuinten jätetyn harkintavallan välillä. Suomen rikosoikeudelle on ollut ominaista monissa kohdin pyrkimys varsin tiukkaan ja muodolliseen legalismiin.⁶¹ Viime aikoina suuntaus näyttää kuitenkin kääntyneen kohti väljempää säännöksiä ja samalla tuomioistuinten harkintavallan lisääntymistä.⁶² Tällainen kehitys merkitsee kuitenkin tiettyjä riskejä *legaliteettiperiaatteen* kannalta. *Yhdenvertaisuuden* ja *ennustettavuuden* takeet näyttävät pienenevän. Tämän vuoksi onkin esitetty perustellusti käsityksiä, joiden mukaan tuomioistuinten harkintavallan olennainen lisääminen on pahasta eikä perinnäisestä täsmällisen sääntelyn pyrkimyksestä rikoslaissa pitäisi kovin paljon tinkiä.⁶³

Konkurensijärjestelmän sääntely rikoslaissa on esimerkkinä teknisesti yksityiskohtaisesta, monin muodollisin määräyksin tuomioistuinten harkintavaltaa rajoittavasta lainkirjoitustavasta. Siirtyminen yhtenäisrangaistusjärjestelmään voitaisiin nähdä uuden väljemmän linjan aluevaltauksena, olennaisena tasapainon muutoksena lainsäätäjän ja tuomioistuinten vallan suhteissa viimeksi mainitun hyväksi. Tällaisena ilmiönä siirtymistä voitaisiin myös kritisoida *legaliteettiperiaatteen*, *yhdenvertaisuusajatuksen* ja *ennustettavuuden* näkökulmasta. Toisaalta nykyisen yhdistämisjärjestelmän arvostelijat näkisivät muutoksen kenties enemmänkin vain oikeusturvan näennäisinä takeina olleiden muodollisteknisien säännösten muuttamisena joustavammiksi kuin olennaisena tuomioistuinten harkintavallan laajennuksena. Onhan tuomioistuimilla jo nyt laaja harkintavalta ensin yksikkörangaistuksia vahvistettaessa ja sen jälkeen vielä niitä yhdistettäessä. Nykyisen yhdistämisjärjestelmän kannattajat ovat toistuvasti korostaneet, kuinka nykyisen lain puitteissa on

⁶⁰ Honkasalo, SKY 1938, 40.

⁶¹ Tämän toteaa mm. Vikatmaa, 350.

⁶² Anttila—Heinonen, 44 s.

⁶³ Legaliteettiperiaatteen uudesta korostamisesta esim. Törnudd, 55 ss. Ks. myös Ellilän esitystä opportunitteettiperiaatteeseen liittyvistä vaaroista (Syyttämättä jättäminen, 51 ss.).

mahdollista ottaa huomioon samat seikat ja päätyä samoihin tuloksiin kuin yhtenäisrangaistusjärjestelmää sovellettaessa.⁶⁴

7. Sovitusajatukseseen on yleensä vedottu konkurenssimuotojen erottelun ja reaalikonkurenssitapauksissa nykyisen tyyppisen yhdistämismenettelyn perustelemiseksi. Edellä on tarkasteltu eräitä keskeisiä sovitussargumentteja ja todettu, etteivät ne ainakaan kovin yksiselitteisesti vaadi nykyisen kaltaisen konkurenssijärjestelmän säilyttämistä. Aivan kuten yleispreventionäkökohtia punnittaessa näyttää sovitussajatuksenkin kannalta siltä, kuin *ehdottoman kumulaatioperiaatteen* mukainen menettely olisi puhdaslinjaisiin ratkaisu kaikissa konkurenssitapauksissa. Nimenomaan määräärikaisten vapausrangaistusten osalta se johtaisi kuitenkin usein sellaiseen ylenmääräiseen ankaruuteen, jonka jo voisi sanoa loukkaavan suhteellisuusperiaatettakin. Ainakaan nykytilanteessa, jolloin on jo olemassa pitkä traditio vapausrangaistusten ehdotonta kumulointia lievemmästä yhdistämisestä, ei juuri voida ajatella uudessa laissa siirtymistä ankaran kumulaation linjoille. Kun ehdoton kumulaatioperiaate hylätään, muiden kokonaisrangaistuksen mahdollisten määräämistapojen välillä näyttää sovitussajatuksenkin kannalta olevan etupäässä *aste-eroja*. Oikeustajunnan edellyttämästä rikosten ja rangaistusten *suhteellisuusvaatimuksesta* ei ole saatavissa tarkkarajaista ohjetta konkurenssijärjestelmän muotoamiseksi.

Mitä tulee ideaali- ja reaalikonkurenssin *erotteluun* sovitussajatuksen näkökulmasta, tätä erottelua näyttää suoranaisesti vaativan vain se näkökohta, jonka mukaan yhdellä teolla toteutetut rikokset osoittavat tekijässään *vähäisempää syylisyyttä* kuin eri teoilla toteutetut. Tämänkin argumentin yleispätevyyteen nähden esitettiin edellä 3. kohdassa epäilyksiä.

⁶⁴ Esim. Alanen, SKY 1938, 53 ja Honkasalo, SKY 1938, 38.

20 §. Rikoslain 7 luvun uudistamisesta

A. Kysymys yhden ja usean rikoksen rajanvedosta saman rikostunnusmerkistön näkökulmasta

Edellä on useaan otteeseen todettu yhden ja usean rikoksen tapausten erottelun olevan *esikysymyksenä* muuhun konkurenssiopilliseen problematiikkaan nähden. Näin tulee olemaankin, jos rikosoikeuttamme kehitetään edelleen legaliteettiperiaatteen ja tekorikosoikeuden ajatuksen pohjalta. Tämän koko rikosoikeutemme lähtökohdan asettaminen kysymyksenalaiseksi saattaisi konkurenssiopimatiikankin uuteen valoon. Nyt esillä olevat *de lege ferenda* -kaavailut lähtevät kuitenkin keskeisten pääperiaatteiden säilymisestä ennallaan.

Aikaisemmin esitetyn mukaan (etenkin luku II) yhden ja usean rikoksen erottelu *saman tunnusmerkistön* näkökulmasta voi tuottaa vaikeuksia toisaalta pituus-, toisaalta poikittaisulottuvuudessa. Konkurenssijärjestelmän uudistamista suunniteltaessa olisi harkittava, pitäisikö näitä rajanvetovaikeuksia pyrkiä eliminoimaan. Tätä kysymystä ei näköjään ole pohdittu *Serlachiuksen* rikoslakiehdotuksessa sen enempää kuin vuoden 1972 rikoskonkurenssitoimikunnan mietinnössäkään.

Eräänä mahdollisuutena voisi ajatella RL 7 lukuun otettavaa *yleissäännöstä*, jolla annettaisiin ohjeita tunnusmerkistöjen ulottuvuuden selvittämiseksi. Kun kuitenkin eri rikostunnusmerkistöt ovat ulottuvuudeltaan hyvin erilaisia eikä ole tarkoituksenmukaista pyrkiäkään kahlehtimaan lainsäätäjän vapautta muovailla rikostunnusmerkistöjä ulottuvuudeltaan erilaisiksi, yleissäännöksen arvo olisi hyvin kyseenalainen. Toisinaan toiminnan leimaaminen yhdeksi tai useammaksi samanlaiseksi rikokseksi on jokseenkin ongelmaton tehtävä. Näitä tapauksia varten yleissäännös olisi tarpeeton. Ne tilanteet taas, joissa rajanveto käy pulmalliseksi, ovat niin moninaisia ja problematiikaltaan erilaisia, ettei liene mahdollista saada aikaan sellaista yleissäännöstä, josta todella olisi riittävästi apua rajanvedon suorittamisessa.

Sen sijaan yksiköimisongelmia saattaa olla mahdollista vähentää *yksityisten rikostunnusmerkistöjen* kirjoittamisessa noudatettavalla johdonmukaisuudella.¹ Kun tunnusmerkistöjen ulottuvuuden selvittäminen jää viime kädessä yksityisen tunnusmerkistön tulkinnan varaan, tulkinta-

¹ Tähän mahdollisuuteen on kiinnittänyt huomiota myös Geerds, 424 aliv. 5.

ongelmia olisi koetettava edeltä käsin eliminoida. Tähän on kiinnitetty huomiota jo aikaisemmassa yhteydessä (s. 131). Tunnusmerkistöjä laadittaessa olisi kiinnitettävä huomiota myös yksiköimiskysymykseen ajattelella, millainen erä tunnusmerkistössä tarkoitettua suhtautumista olisi katsottava *yhdeksi* rikokseksi. Asianomainen säännös olisi sitten kirjoitettava niin, ettei sen sanonta olisi ainakaan ristiriidassa tämän yksiköimisajatuksen kanssa. Tarvittaessa voisi yksiköimiskysymystä käsitellä myös lain esitöissä.

Yksityisissä tunnusmerkistöissäkään (tai lain perusteluissa) ei ole mahdollista nimenomaan tai viitteellisesti lausua julki kaikkia rikosten yksiköimisessä huomioon otettavia näkökohtia. Ne jäävät edelleenkin oikeuskäytännön varaan. Miten suuri on yksiköimisproblematiikan merkitys, jää riippumaan muun konkurensisijärjestelmän rakenteesta.

B. Lainkonkurenssin huomioon ottaminen

1. Se, että henkilön suhtautuminen vastaa *yhtä useamman rikostunnusmerkistön* edellytyksiä, ei vielä merkitse rikosten useammuutta. Näennäisesti kysymykseen tulevat säännökset voivat olla toisensa syrjäyttävässä arvosuhteessa. Tunnusmerkistöjen mahdollisen syrjäytymisen selvittäminen, *lainkonkurenssi*problematiikka, on muiden konkurenssi-ongelmien esikysymyksenä samalla lailla kuin rikosten yksiköiminen saman tunnusmerkistön näkökulmastakin. Samoin kuin viimeksi mainittu se myös *säilyy* konkurenssisäännösten mahdollisen uudistamisen jälkeenkin, ellei rikosoikeutemme perusteita aivan täydelleen muuteta. Myös lainkonkurenssi-*problematiikan* käytännöllinen merkitys riippuu muun konkurensisijärjestelmän rakenteesta.

Mitä edellä sanottiin mahdollisuuksista helpottaa lakiin otettavin yleissäännöksiin yhden ja useamman rikoksen rajanvetoa saman tunnusmerkistön näkökulmasta, pätenee melko pitkälle myös lainkonkurenssi-*problematiikkaan* nähden. Vuoden 1875 rikoslakiehdotuksen jälkeen meillä ei rikoslakiin ole esitettykään yleissäännöstä lainkonkurenssista. Ulkomailakin lainkonkurenssi on enimmäkseen jäänyt rikoslaisa sääntelemättä. Asiaa ei lainkaan kosketella myöskään *Serlachiuksen* ehdotuksessa eikä rikoskonkurrenssitoimikunnan mietinnössä.

Osa lainkonkurenssin periaatteista on niin luonnollisia ja ongelmattomia, että niiden pukeminen *yleissäännöksen* muotoon olisi täysin tar-

peetonta. Toiset tapaukset ovat kiistanalaisia, mutta ne ovat puolestaan niin monen tyyppisiä, ettei yleissäännöksestä ilmeisesti usein kuitenkaan olisi saatavissa selvää johtoa konkurenssikysymyksen ratkaisemiseksi.²

Helpompi tie lainkonkurensсионgelmiin vähentämiseksi ainakin jos-sain määrin käykin taas *erityisten rangaistussäännösten* kautta. Tunnus-merkistöjä laadittaessa olisi valmiiksi harkittava mahdollisesti eteen tule-via lainkonkurenssikysymyksiä ja tarvittaessa eliminointava ne etukäteen esimerkiksi *nimenomaisten toissijaisuusklausuulien* avulla.³

2. Viime aikoina on eräissä yhteyksissä toivottu paitsi lainkonku-renssin ja ideaalikonkurenssin rajan selventämistä *myös sen siirtämistä*, koska »oikeustieteessä on oltu ehkä liiankin halukkaita soveltamaan useampia säännöksiä silloin kun oikeustajunnan ja -käytännön kannalta yksikin olisi riittänyt».⁴ Hyvällä syyllä voidaan toisaalta katsoa, että suhtautumisen *rikosoikeudellisen profiilin hahmottamiseksi* useisiin lainkohtiin viittaaminen päätöksessä on monesti aivan paikallaan. Ideaa-likonkurenssivaltaisen linjan voi katsoa myös lisäävän rangaistustuomion *pedagogista* tehoa *yleisestäävissä mielessä*.⁵

Tässä tutkimuksessa ei voida seikkaperäisemmin paneutua kysymyk-seen, olisiko lainkonkurenssisäännöt vastedes kuitenkin mahdollista ymmärtää nykyistä joustavammin, niin että se, *miten vahvasti* tietyn tunnusmerkistön toteutuminen *lyö leimansa syytetyn kokonaissuhtautu-misen profiiliin konkreettisesti* tapauksessa, ratkaisisi valinnan lainkon-kurenssin ja varsinaisen (ideaali- tai reaali)konkurenssin kesken. Jos varsinainen konkurenssijärjestelmä muovataan sellaiseksi, että *kaikissa usean rikoksen* tapauksissa tulee kysymykseen korotettu rangaistusmak-simi, tämän kysymyksen — samoin kuin *saman* tunnusmerkistön näkö-kulmasta tapahtuvan yksiköimisen — käytännöllinen merkitys lisääntyy nykyisestäään.⁶

² Lainkonkurenssia koskevista yleissäännöksistä luopumisen syistä ks. esim. Entwurf 1962, 191, Jescheck, ZStW 1955, 536 s., Klug, ZStW 1956, 416, Schneidewin, 223 ss. — Vrt. Geerds, 524 s.

³ Tällaisia ovat toivoneet lisää esim. Anttila—Heinonen, 129 ja Lahti, LM 1968, 737 aliv. 71.

⁴ Näin Anttila—Heinonen, 129. Samoin Heinonen, DL 1972, 483 aliv. 32, jossa käsityksen tueksi vedotaan »elävän elämän» muodostamaan mittapuuhun.

⁵ Ks. myös Ellilä, 201.

⁶ Tämän toteaa myös Heinonen, LM 1969, 314.

C. Varsinaisten konkurenssitapausten sääntely

1. Sekä *Serlachiuksen* rikoslakiehdotuksessa että vuoden 1972 rikoskonkurrenssitoimikunnan mietinnössä (joista molemmista on otettu otteita tämän teoksen liitteeksi) ehdotetaan ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelusta luovuttavaksi. Molemmissa ehdotuksissa viitataan erottelun hylkäämisen tueksi yhden ja useamman teon rajanvedon harkinnanvaraisuuteen.⁷ Vuoden 1972 mietinnössä korostetaan myös nimenomaan, ettei rikosten tekeminen yhdellä teolla aina osoita tekijässä lievempää syyllisyyttä kuin rikosten suorittaminen eri teoilla.⁸

Sekä *Serlachiuksen* ehdotuksessa että vuoden 1972 mietinnössä päälinjat kokonaisrangaistuksen määräämisen osalta seuraavat *yhtenäisrangaistusperiaatetta*. Yhteisenä rangaistuksena tuomittavan vapausrangaistuksen olisi *edellisen* ehdotuksen mukaan ylitettävä ankarin eri rikosten minimirangaistuksista. Se saisi ylittää ankarimman maksimirangaistuksen korkeintaan puolella. Vuoden 1972 mietinnön mukaan yhteinen vapausrangaistus ei saa ylittää toisaalta eri rikosten maksimirangaistusten summaa, toisaalta ankarinta maksimia enempää kuin kahdella vuodella. Se ei saa myöskään alittaa ankarinta minimirangaistusta.

Jos eri rikoksista tulee vain sakkoa, sakko tuomittaisiin rikoskonkurrenssitoimikunnan mukaan yhteisenä rangaistuksena korotetun asteikon rajoissa, kun taas *Serlachius* oli — joskin epäröiden⁹ — sakkojen ehdotoman kumuloinnin kannalla. Vapausrangaistuksella ja sakolla suoritettavien rikosten yhtyessä keskenään tulee kummankin ehdotuksen mukaan kysymykseen *joko* tuomitseminen erikseen vapausrangaistukseen ja erikseen sakkoon, *tai* sakkorikosten ottaminen huomioon yhteistä vapausrangaistusta määrättäessä.

Molemmissa ehdotuksissa on säännökset myös *erityisten seuraamusten* määräämisestä konkurenssitapauksissa, samoin kuin säännökset konkurenssin *katkeamisesta* sekä menettelystä tilanteissa, joissa yhtenäisrangaistuksen piiriin kuuluvat rikokset tulevat eri aikoina tuomittaviksi. Nämä säännökset ovat *Serlachiuksen* ehdotuksessa hyvin niukat, vuoden 1972 ehdotuksessa sitäkin monisanaisemmat, mutta sellaisina myös vaikeaselkoiset.

⁷ *Serlachius*, Ehdotus, 27 ja *Komitea* 1972: B 43, 4.

⁸ *Komitea* 1972: B 43, 4 s.

⁹ *Serlachius*, Ehdotus, 28 s.

2. Käsiteltäessä konkurensijärjestelmän perusvaihtoehtoja eri rangaistusteorioiden näkökulmasta huomattiin, ettei niistä löytynyt juuri muita itsenäisiä perusteita ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelun tueksi kuin oletamus *syllisyyden eron* heijastumisesta tekojen lukumäärässä. Tämäkään oletamus lievemmästä syllisyydestä yksi- kuin monitekoisuuden tapauksissa ei aina pidä paikkaansa, niinkuin rikoskonkurrenssi-toimikuntakin toteaa mietinnössään. Kun vielä tekojen luvun määrääminen on harkinnanvaraista, *ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelun hylkäämistä voidaan pitää nyt puheena olleiden näkökohtien kannalta järkevänä uudistuksena.*

Suurempia ongelmia kuin konkurenssimuotojen erottelun poistamiseen sinänsä näyttää liittyvän ehdotettuun *yhtenäisrangaistusjärjestelmään*, jota sovellettaisiin kaikissa usean rikoksen tapauksissa. Siihen liittyy ensinnäkin koko joukko *prosessuaalisia* ongelmia, joiden käsitteelyyn tässä ei voida lainkaan syventyä.¹⁰ Mitä puhtaasti *rikosoikeudellisiin* argumentteihin tulee, jo aikaisemmin todettiin, että hylättäessä ehdoton kumulaatioperiaate muiden kokonaisrangaistuksen määräämistapojen välillä on olemassa vain *aste-eroja* rangaistusteorioiden näkökulmasta. Näihin aste-eroihin on kuitenkin syytä kiinnittää vakavaa huomiota.

Vaikkei yhtenäisrangaistusjärjestelmän yksipuolinen leimaaminen summittaisuuteen ja ylimalkaisuuteen johtavaksi olisikaan perusteltua, *tietty aste-ero* tästäkin näkökulmasta jää sen ja nykyään reaalikonkurenssissa noudatettavan yhdistämismenettelyn välille. Siirtyminen yhtenäisrangaistusjärjestelmään olisi joka tapauksessa ainakin muodollisesti ottaen askel kohti *tuomioistuinten harkintavallan lisäämistä* rikosasioissa. Ainakin aluksi olisi huomattavakin epäyhtenäisyys uuden järjestelmän soveltamisessa mahdollinen. Ennustettavuus- ja yhdenvertaisuusperiaatteiden toteutuminen saattaisi joutua vaaraan.

Niinkin huomattava rikoslain yleistä osaa koskeva ratkaisu kuin RL 7 luvun muuttaminen yhtenäisrangaistusjärjestelmän kannalle olisi soveliaimmin jätettävä *rikoslain kokonaisvaltaisen uudistamisen yhteydessä* harkittavaksi. Kokonaisuudistuksessa joudutaan ottamaan yleisesti kan-

¹⁰ Yhtenäisrangaistusjärjestelmään liittyvistä prosessuaalisista ongelmista esim. *Honkasalo*, SKY 1938, 40 s. ja *Šalmiala*, SKY 1938, 62. Ks. myös *SOU* 1937: 24, 75, *Entwurf* 1962, 190 sekä *Vollin* puheenvuoro teoksessa *Niederschriften*, 178 ss.

taa esimerkiksi juuri rikoslain sääntelyn tiukkuuden tai väljyyden ja tuomioistuinten harkintavallan lisäämisen tai vähentämisen etu- ja varjopuoliin. Myös konkurensisijärjestelmää koskevat ratkaisut olisi yhden-suuntaistettava rikoslaissa omaksuttavan peruslinjan kanssa.

Paitsi äsken tarkoitettu periaatteellinen näkökohta myös *käytännölliset vaikeudet* tekevät konkurensisäännösten muuttamisen osittaisuudistuksena hankalaksi. Konkurensisijärjestelmän *heijastusvaikutukset* ulottuvat arvaamattoman laajalle, ja RL 7 luvun uudistamisen edellyttämien muutosten toteuttaminen muualla rikoslainsäädännössä on erittäin vaikea tehtävä. Rikoskonkurrenssitoimikunnan mietinnössä on esimerkkejä siitä, kuinka puhtaasti RL 7 luvun muutosten edellyttämiksi teknisiksi oikaisuiksi otaksutut lainmuutokset RL 7 luvun ulkopuolella itse asiassa johtaisivat — näköjään toimikunnan huomaamatta — olennaisiin *asiallisiin muutoksiin* asianomaisen säännösten piirissä (näin esimerkiksi ehdollisesta rangaistustuomiosta annetun lain osalta¹¹).

3. Rikoskonkurrenssitoimikunnan mietintö sellaisenaan ei kelpaa RL 7 luvun uudistamisen pohjaksi. Sen säännösteksti on jo rakenteeltaan ja kieliassultaankin kenties nykyistäkin RL 7 lukua mutkikkaampi.¹² Tammikuussa 1973 oikeusministeriö onkin asettanut uuden *työryhmän* harkitsemaan konkurensisijärjestelmän uudistamisen perusteita. Ratkaisujen tekeminen tulee varmasti olemaan vaikeaa. Jos keväällä 1972 asetetun *rikosoikeuskomitean* työstä voidaan odottaa lähiaikoina tuloksia, myös konkurensisijärjestelmän uudistaminen on jätettävissä komitean suunnitteleman *rikoslain kokonaisuudistuksen yhteyteen*.

Jos kokonaisuudistus näyttää viivästyvän, RL 7 lukuun halutut parannukset on suoritettava osittaisuudistuksina. Tässä tutkimuksessa esillä olleen puhtaasti rikosoikeudellisen argumenttimateriaalin kannalta ideaali- ja reaalikonkurenssin erottelun poistaminen on puolustettavissa. Eron poistamiseen esimerkiksi rikoskonkurrenssitoimikunnan mietinnössä

¹¹ Ehdotetut lain 5 ja 6 §:n muutokset johtaisivat eräissä suhteissa nykyistä ankarampaan linjaan arvosteltaessa lykkääntymisedun menettämistä. Tähän kysymykseen — johon olen kiinnittänyt huomiota rikoskonkurrenssitoimikunnan mietinnöstä oikeusministeriölle 12.9.1972 antamassani lausunnossa — ei nyt ole syytä enempää puuttua.

¹² Ehdotettu uusi RL 7 luku olisi sanamäärältäänkin nykyistä noin kolmanneksen suurempi. Tämä ei saata olla välttämätöntä, kun kysymys on järjestelmän yksinkertaistamiseen tähtäävästä uudistuksesta.

kytketty yhtenäisrangaistusperiaatteen omaksuminen kaikissa konkurenssitapauksissa aiheuttaisi kuitenkin osittaisuudistuksena toteutettuna ongelmia.

Useimmat konkurensijärjestelmään suunnatut moitteet eivät sitä paitsi ole koskeneet ideaali- ja reaalkonkurenssin erottelua, vaan reaalkonkurenssin rankaisemiseen liittyviä epäkohtia (joiden yhtenä ilmauksena on jatkettua rikosta koskevan säännöksen laaja käyttö reaalkonkurenssin säännösten kiertämiseksi). Ehkä konkurensijärjestelmän uudistamisessa olisikin ensi vaiheessa mahdollista rajoittaa pelkästään *reaalkonkurenssin rankaisemista koskeviin säännöksiin*.¹³ RL 7 luv. 1 §:n säännös rangaistuksen määräämisestä yksitekoisen rikosten yhtymisen tapauksissa voisi silloin jäädä toistaiseksi muuttamattomana voimaan.

¹³ Millaisia uudistuksia juuri *reaalkonkurenssin* osalta eniten kaivattaisiin, jää tässä käsittelemättä. Ilmeisesti huomiota voitaisiin kiinnittää ainakin esimerkiksi vapausrangaistusten yhdistämisperiaatteeseen, konkurenssin *katkeamis-*säännöstöön ja yhdistämis~~menettelyyn~~ rangaistusten tultua täytäntöönpantaviksi.

ZUSAMMENFASSUNG

TATEINHEITLICHES ZUSAMMENTREFFEN VON VERBRECHEN

unter besonderer Berücksichtigung der Unterscheidung von Ideal- und Realkonkurrenz

Im finnischen Strafgesetz aus dem Jahre 1889 (Rikoslaki = RL) beruhen die Konkurrenzvorschriften auf der Unterscheidung zwischen Ideal- und Realkonkurrenz. Wenn durch eine und dieselbe Handlung mehrere Straftaten verübt worden sind, wird nur auf eine Strafe allgemeiner Strafart erkannt, aber nach dem Gesetz, das die schwerste Strafe androht (RL 7:1). Wenn die Verbrechen durch mehrere selbständige Handlungen begangen worden sind, wird für jede eine eigene Strafe ausgeworfen (RL 7:3). Diese werden dann in einer Gesamtstrafe verbunden: die lebenslängliche Freiheitsstrafe absorbiert die anderen Strafen in allgemeiner Strafart (RL 7:4), die zeitlichen Freiheitsstrafen werden verbunden, indem der schwersten von ihnen höchstens drei Viertel der anderen hinzugerechnet werden (RL 7:5), die Geldstrafen addieren sich in vollem Masse (RL 7:6). Im Strafgesetz gibt es auch eine eigene Vorschrift für ein fortgesetztes Verbrechen. Wenn wiederholte strafbare Handlungen Fortsetzungen derselben Straftat bilden, wird nur auf eine Strafe in allgemeiner Strafart erkannt, aber die Fortsetzung des Verbrechens wird als erschwerender Umstand angesehen (RL 7:2).

Eine Reform der Vorschriften bezüglich des Zusammentreffens von Verbrechen befindet sich in Finnland in Vorbereitung. Im Frühjahr 1972 ist ausserdem ein Strafrechtskomitee eingesetzt worden, um eine Gesamtreform der Strafgesetzgebung zu planen. Diese Situation lässt es als zweckmässig erscheinen, in einer Untersuchung über die Konkurrenzlehre auch Richtlinien de lege ferenda zu entwerfen. Eine zentrale Frage vom Standpunkt der Gesetzesreform ist es, ob die Unterscheidung der

Konkurrenzformen zu erhalten sei oder ob man auf sie verzichten solle. In der vorliegenden Untersuchung, die sich auf die Voraussetzungen des tateinheitlichen Zusammentreffens und auf die Strafzumessung in Fällen von Idealkonkurrenz konzentriert, wird besonderes Augenmerk auf die Fragen der Unterscheidung von Ideal- und Realkonkurrenz gerichtet. Am Schluss der Untersuchung werden aus diesem Blickwinkel Gedanken de lege ferenda vorgebracht.

Die Untersuchung zerfällt in drei Teile, die aus insgesamt fünf Kapiteln bestehen. Im *Kapitel I des ersten Teils* wird die Stellung der Konkurrenzvorschriften als Teil des Strafrechtssystems betrachtet. Dieses Kapitel enthält einen Überblick über die Geschichte des Konkurrenzsystems in Finnland und im Ausland sowie einen vergleichenden Überblick über die Konkurrenzsysteme einiger anderer Länder. Besonders der Einfluss der deutschen Konkurrenzlehre auf das finnische Strafrecht ist offensichtlich.

Die Betrachtungen des I. Kapitels zeigen die Ausgangspunkte der Konkurrenzproblematik. Wenn man als zentralen Grundsatz des Strafrechts das Legalitätsprinzip (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) annimmt, kommt eine Strafe nur als Folge eines im Gesetz mit Strafe bedrohten, in einem besonderen Tatbestand beschriebenen Verhaltens in Frage. Häufig geht aus dem Tatbestand nicht deutlich hervor, wie viel von dem darin gemeinten Verhalten als ein Verbrechen betrachtet werden kann, und wann man wiederum der Ansicht sein muss, dass mehrere Verbrechen vorliegen. Diese Individualisierung der Verbrechen unter dem Gesichtspunkt eines und desselben Tatbestandes ist die Vorfrage zu der eigentlichen Konkurrenzproblematik; wenn man der Ansicht ist, dass nur ein Verbrechen vorliegt, ergeben sich keine weitere Probleme.

Wenn ein bestimmtes Verhalten unter mehrere Tatbestände zu subsumieren zu sein scheint, bedeutet das nicht unbedingt eine wirkliche Verbrechenkonkurrenz. Die Tatbestände stehen in einer sich zum Teil ausschliessenden Rangordnung. Mitunter schliesst die Anwendung einer Vorschrift andere scheinbar in Frage kommende Tatbestände aus. Die Ausschliessung hat verschiedene Ursachen. Diese Fälle einer scheinbaren Konkurrenz (in Finnland spricht man dabei im allgemeinen von Gesetzeskonkurrenz) sind in der Rechtsliteratur verschieden gegliedert (z.B. Spezialitäts-, Subsidiaritäts- und Konsumtionsfälle). Im Strafgesetz gibt es keine allgemeine Vorschrift über Gesetzeskonkurrenz.

Auch die Klärung der Gesetzeskonkurrenzverhältnisse ist eine Vorfrage zu der sonstigen Konkurrenzproblematik. Wenn man nach dem Sich-Ausschliessen der Tatbestände feststellt, dass nur ein Verbrechen vorliegt, ergeben sich keine weiteren Probleme. In dieser Untersuchung werden die Fragen der Gesetzeskonkurrenz zum grössten Teil nicht behandelt.

In wirklichen Konkurrenzsituationen kann die Strafzumessung verschieden geregelt sein. Beim Vergleich verschiedener Strafgesetze stellt man fest, dass sich einige Grundprinzipien in etwas unterschiedlichen Variationen von System zu System wiederholen. Die Alternativen werden häufig in vier Grundprinzipien zusammengefasst: im Kumulationsprinzip, Asperationsprinzip, Absorptionsprinzip und Kombinationsprinzip (Einheitsstrafe). In ein und demselben Strafgesetz können mehrere dieser Prinzipien angewendet werden. Die Art der Strafzumessung wird mitunter, wie in Finnland, davon abhängig gemacht, ob die Verbrechen durch eine Handlung oder durch mehrere Handlungen begangen worden sind. Ausser von der Form der Konkurrenz kann die Art der Strafzumessung auch von den in Frage kommenden Strafarten abhängen. Auch prozesuale Gesichtspunkte können die Beurteilung der Verbrechensgantheit beeinflussen.

Im *II. Kapitel* wird von der Idealkonkurrenz als Teil des Konkurrenzsystems gesprochen. Zunächst wird der aus dem deutschen Strafrecht bekannte Streit zwischen Einheitstheorien und Mehrheitstheorien dargestellt und dann wird festgestellt, dass das finnische Strafgesetz in § 1 Kap. 7 eine ausdrückliche Stellungnahme zugunsten der letzteren enthält: die Idealkonkurrenz ist keine scheinbare Konkurrenz, sondern ein Fall von wirklicher Verbrechenskonkurrenz. Die Idealkonkurrenz kann ungleichartig oder gleichartig sein. Auch das Rechtsbild der gleichartigen Idealkonkurrenz, das im ausländischen Strafrecht umstritten ist, beruht in Finnland direkt auf RL 7:1. Der ganze allgemeine Teil des Strafgesetzes, auch das Kapitel 7, ist nach der Hauptregel auch auf Verbrechen anzuwenden, die ausserhalb des Strafgesetzes unter Strafe gestellt sind. In einigen Gesetzen finden sich jedoch besondere Vorschriften, die die allgemeinen Vorschriften des Strafgesetzes ausschliessen. Es gibt auch Sondervorschriften über das Zusammentreffen einiger Verbrechen, und diese schränken auch den Anwendungsbereich von RL 7:1 ausserhalb des Strafgesetzes ein.

Bei der Idealkonkurrenz wird nur eine Strafe in allgemeiner Straftat unter Anwendung der strengsten in Frage kommenden Gesetzesstelle zugemessen. Auch die anderen Verbrechen haben Einfluss auf die Zumessung der Strafe. Sie sind unter anderem als erschwerender Umstand zu berücksichtigen, ihre Mindeststrafe darf nicht unterschritten werden und auf die mit ihnen verbundenen besonderen Folgen ist zusätzlich zu der allgemeinen Strafe zu erkennen. Deshalb entfernt sich die Art der Strafzumessung vom Absorptionsprinzip und nähert sich dem Kombinationsprinzip.

Im II. Kapitel wird noch die Bedeutung der Idealkonkurrenz für die Anwendung einiger strafrechtlicher Vorschriften behandelt (Rückfall, Sicherungsverwahrung, Verjährung).

Im zweiten Teil der Untersuchung wird zuerst (*im III. Kapitel*) die Frage der Grenzziehung zwischen einem und mehreren Verbrechen unter dem Gesichtspunkt eines und desselben Tatbestandes behandelt. Ein bestimmtes Verhalten kann die Grenzen des Tatbestandes in der Quer- oder in der Längsrichtung überschreiten. Die Grenzziehung in der Quer-richtung bedeutet die Abgrenzung zwischen einem Verbrechen und der gleichartigen Idealkonkurrenz. Bei einigen Typen von Straftaten zerstört die Auswirkung einer durch eine und dieselbe Handlung verursachten Rechtsverletzung auf verschiedene Personen die Grenzen der Verbrechenseinheit, und der Fall ist als gleichartige Idealkonkurrenz anzusehen. Dazu gehören Verletzungen höchstpersönlicher Rechtsgüter. Die Ermordung mehrerer Personen durch eine und dieselbe Tat kann nicht als ein Mord betrachtet werden, sondern als Idealkonkurrenz zwischen mehreren Morden. Anders ist z.B. Diebstahl zu beurteilen. Der gleichzeitige Diebstahl von Gegenständen, die verschiedenen Personen gehören, braucht im allgemeinen nicht als eine Mehrzahl von Verbrechen angesehen zu werden, sondern die einfache Anwendung der Diebstahlvorschrift genügt. Wenn man die einzelnen Verbrechenstypen in der Hinsicht durchgeht, ob eine Mehrzahl von verletzten Personen unbedingt eine Verbrechenkonkurrenz zur Folge hat, stellt man fest, dass sich eine deutliche Zweiteilung nicht durchführen lässt. Die einzelnen Verbrechenstypen bilden in dieser Hinsicht eher eine gleitende Skala.

Auch die Möglichkeit der längsgerichteten Dimension schwankt je nach den Verbrechenstypen. In vielen Tatbeständen ist ein Verhalten kriminalisiert, für das gerade die Dauer typisch ist. Denken wir an Frei-

heitsberaubung, unerlaubten Waffenbesitz, Fahren eines Motorfahrzeuges ohne Fahrerlaubnis usw. In diesen Fällen sind die Grenzen der Verbrechenseinheit fließend (wenn man will, kann man auch von rechtlicher Handlungseinheit sprechen). Bei solchen Verbrechenstypen, für die nicht schon nach dem Tatbestand die zeitliche Dauer betont charakteristisch ist, lässt sich die Bezeichnung einer wiederholten gleichartigen Handlung als ein Verbrechen oder als gleichartige Realkonkurrenz nur schwer an feste Regeln binden. In der Untersuchung wird betreffend dieser Unterscheidung auf den Begriff der natürlichen Handlungseinheit im deutschen Strafrecht verwiesen. Danach setzt die Verbrechenseinheit einerseits die Einheit der objektiven Seite der Rechtsverletzung voraus (enger zeitlicher und räumlicher Zusammenhang), andererseits die Einheit der subjektiven Seite (einheitliche Motivationslage des Täters). Die Grenzziehung ist nicht genau, aber ihre Bedeutung wird durch die Vorschrift in RL 7:2 über ein fortgesetztes Verbrechen abgeschwächt. Die Alternative der Verbrechenseinheit ist nicht immer die Realkonkurrenz. Wenn mehrere verbrecherische Handlungen als ein fortgesetztes Verbrechen angesehen werden können, wird auch dann nur auf eine Strafe erkannt. Bei Verbrechen gegen höchstpersönliche Rechtsgüter gilt im allgemeinen als Voraussetzung eines fortgesetzten Verbrechens, dass die Verbrechen gegen eine und dieselbe Person gerichtet sind. Wenn die Rechtsverletzung sich gegen die höchstpersönlichen Rechtsgüter verschiedener Personen richtet, stehen bei der Beurteilung der Konkurrenzfrage als Alternativen die gleichartige Idealkonkurrenz und die gleichartige Realkonkurrenz zur Wahl; Verbrechenseinheit und fortgesetztes Verbrechen schliessen sich dann im allgemeinen aus.

Das III. Kapitel führt zu dem allgemeinen Ergebnis, dass die Bestimmung der Dimension letzten Endes Aufgabe des Gesetzgebers ist. Die Tatbestände lassen sich je nach Gesichtspunkten der Zweckmässigkeit mehr oder weniger weit fassen. Die Grenzziehung zwischen einem und mehreren Verbrechen hängt von der Auslegung des betreffenden Tatbestandes ab, für die sich keine genauen allgemeingültigen Regeln geben lassen.

Im IV. Kapitel wird die Frage geklärt, wann mehrere (gleichartige oder ungleichartige) Verbrechen durch eine und dieselbe Handlung im Sinne von RL 7:1 begangen worden sind. Zunächst werden die Auffassungen geprüft, nach denen allein die Einheit der subjektiven Seite der

Verbrechen (Mittel—Zweck -Verhältnis) oder deren zeitliche und örtliche Einheit genüge, um eine Idealkonkurrenz zu begründen. Diese Auffassung kann man nicht teilen. Auch die Rechtsprechung steht im allgemeinen auf dem Standpunkt, dass allein die subjektive Einheit oder die zeitliche und örtliche Nähe, ja sogar die Gleichzeitigkeit, nicht als Begründung ausreichen, um verschiedene Verbrechen als durch eine und dieselbe Handlung begangen anzusehen. Die Gesichtspunkte in Verbindung mit dem Begriff der »natürlichen Handlungseinheit« sind dann zu berücksichtigen, wenn man unter dem Gesichtspunkt eines und desselben Tatbestandes die Grenze zwischen einem und mehreren Verbrechen zieht, nicht aber dann, wenn es sich um die Beurteilung der Handlungseinheit mehrerer Verbrechen handelt.

Als Voraussetzung der Idealkonkurrenz wird im allgemeinen mehr als die Gleichzeitigkeit der Verbrechen gefordert; es wird verlangt, dass die Ausführungsakte der Verbrechen wenigstens zum Teil identisch sind. Den reinsten Fall von Idealkonkurrenz haben wir dann, wenn sich die objektiven Ausführungshandlungen der einzelnen Verbrechen völlig decken. Zur Idealkonkurrenz genügt jedoch auch die Teilidentität: konzentrische oder sich überschneidende Ausführungshandlungen. Auch solche Verbrechen, deren Ausführungshandlungen völlig voneinander getrennt sind, können durch ein drittes Verbrechen in Idealkonkurrenz kommen (Idealkonkurrenz durch Klammerwirkung).

Die auf der Identität der Ausführungshandlungen beruhende Hauptregel verursacht Anwendungsschwierigkeiten in einigen Sonderfällen (z.B. Dauerdelikt oder Unterlassungsdelikt). In einigen Arten von Fällen scheint die Rechtsprechung in gewissem Grade von den Forderungen der Hauptregel abzugehen und Wert auf die subjektive Einheit der Delikte zu legen. In der Rechtsprechung der Untergerichte ist die Anwendung der Vorschrift über die Idealkonkurrenz noch dehnbarer.

Der *dritte Teil* (V. Kapitel) des Werkes ist den Gesichtspunkten der *lege ferenda* gewidmet. Bei der Reform des Konkurrenzsystems ist zu überlegen, ob die Unterscheidung zwischen Ideal- und Realkonkurrenz erhalten bleiben oder abgeschafft werden soll. Die Unterscheidung der Konkurrenzformen im heutigen Strafgesetz beruht vor allem auf dem Gedanken, dass die Ausführung von Verbrechen durch eine Handlung weniger Schuld erzeugt als deren Verwirklichung durch verschiedene Handlungen. Die Unterscheidung der Konkurrenzformen wird im allge-

meinen mit dem Vergeltungsgedanken verknüpft, nach dem die Schwere der Bestrafung in einem richtigen Verhältnis zum gezeigten Verschulden zu stehen habe.

Gegen die Unterscheidung der Konkurrenzformen hat man sich erstens deshalb ausgesprochen, weil die Entscheidung, ob Verbrechen wirklich durch eine Handlung oder durch verschiedene Handlungen begangen worden sind, schwierige Abgrenzungsprobleme hervorrufen kann. Zweitens sagt diese Grenzziehung nicht immer den Umfang der Schuld des Täters voraus. Gerade die Kaltblütigkeit und Überlegung, die die Verwirklichung verschiedener Verbrechen durch eine und dieselbe Tat ermöglicht haben, kann im Täter eine besonders qualifizierte Schuld nachweisen.

Wenn im V. Kapitel die verschiedenen Alternativen des Konkurrenzsystems aus der Blickrichtung einzelner Straftheorien betrachtet werden (Generalprävention, Spezialprävention, Vergeltungsgedanke), entsteht der Eindruck, dass der Verzicht auf die Unterscheidung der Konkurrenzformen unter diesem Gesichtspunkt begründet werden kann.

Mit dem Abschaffen der Unterscheidung der Konkurrenzformen wird im allgemeinen die Übernahme des Prinzips der Einheitsstrafe in allen Konkurrenzfällen verbunden. Der Verzicht auf die Feststellung mehrerer Strafen und deren Verbindung zu einer Gesamtstrafe sowie der Übergang auch bei Realkonkurrenz zu einem Verfahren, das infolge der Gesamtbeurteilung der Delikte von Anfang an zu einer Strafe führt, ergibt nicht unbedingt sehr unterschiedliche Resultate im Vergleich zum jetzigen System. Er würde jedoch wenigstens formal betrachtet eine ziemliche Veränderung des Gleichgewichtes zwischen der im Gesetz erfolgenden Regelung und dem Ermessen der Gerichte zugunsten des letzteren bedeuten. Da diese Frage des Ermessensraumes der Gerichte bei der Anwendung des Strafgesetzes ihrem Wesen nach allgemein ist, liesse sich die eng damit verbundene Reform des Konkurrenzsystems am besten zusammen mit der Gesamtreform des Strafgesetzes verwirklichen. Das Konkurrenzsystem ist so vielfach mit anderen strafrechtlichen Vorschriften verknüpft und es hat so viele Reflexwirkungen in verschiedene Richtungen, dass eine die gründliche Änderung des Konkurrenzsystems umfassende Teilreform des Strafgesetzes schon rein technisch sehr schwer zu verwirklichen wäre.

Wenn es für notwendig erachtet wird, die ärgsten Missstände des Konkurrenzsystems schon vor der Verwirklichung der im Frühjahr 1972

in die Wege geleiteten Gesamtreform des Strafgesetzes abzustellen, könnte man sich vielleicht mit der Änderung einzelner Vorschriften des 7. Kapitels des RL begnügen. Die Vorschrift von RL 7:1 über die Ideal Konkurrenz könnte dann vorläufig noch in Kraft bleiben.

OIKEUSTAPAUSHAKEMISTO

KKO:n selostuksia ja tiedonantoja:		356	195
		393	159, 164, 246
		424	272
		452	162
1926 II	123	10	163
1928 I	25	9	162, 243
1930 II	486	50	168
1931 II	64	130	220, 222
	228	148	188
1932 II	162	47	145, 173
1936 II	6	58	145
1937 I	14	96	159
	II 325	1	223, 247
1938 II	46	26	227
	496	40	253
	626	89	168
1939 II	302	139	283
	328	25	222
1946 II	55	75	200, 220, 280
	146	58	168
	173	91	186
1947 II	138	142	163
1948 I	15	16	163
	II 145	36	155
	417	93	171
1949 II	34	39	164
	49	41	115
	62	58	283
	165	76	246
	225	19	119, 243
	298	40	119
	375	82	223
	412	78	189
	423	79	189
	447	87	155, 283
1950 I	10	105	162, 209
	II 11	108	157
	30	31	208
	34	50	191
	74	96	209, 266
	82	97	207, 208
	160	101	271, 283
	178	114	186, 187
	193	122	272
	277		
	287		
	315		

1961 II	30	169	1966 II	5	173
	38	272		12	272, 274
	51	119		33	271
	59	190, 191		37	197
	70	272		38	197
	113	278		42	200
1962 II	60	190		46	208, 211
	79	169		47	114, 262, 264
	82	173		68	197
	92	220		90	221
	110	155, 283		120	187
	118	207		127	195
1963 II	4	162		132	248
	33	247	1967 I	3	188
	63	208	II	3	157
	65	189		105	169
1964 II	37	195	1968 II	1	190
	39	254		83	155, 157, 267
	44	251	1969 II	53	195
	47	283		67	168
	69	271		97	162
	108	169		98	246
1965 II	14	199	1970 II	3	195, 197
	16	114, 163, 250		14	250
	22	155		69	249
	38	222, 235, 268	1971 II	4	190
	39	195, 197		7	190
	43	169		26	162
	55	111		56	248
	81	278		77	158, 246

ASIAHAKEMISTO

Hakemisto on tarkoitettu *täydentämään sisällysluetteloa*. Sellaiset hakusanat, jotka esiintyvät tekstissä jatkuvasti tai jotka muuten ovat selvästi esillä sisällysluettelossa (»ideaalikonkurenssi», »rangaistusten yhdistäminen»), on joko jätetty kokonaan pois hakemistosta, tai niiden yhteydessä on viittaus vain johonkin tekstin avainkohtaan.

absorptioperiaate 14, 106
 aikaa vievä rikos 176—177, 276
 aineellisojeksiivinen teoria 238—239
 ajoittainen rikos 180, 276
 alias facturus 207
 alkoholilaki 95—96, 194
 ammattimainen moottoriajoneuvoliikenne 196—197
 ampuma-aseen hallussapito 227—229
 analogiakielto 3, 103, 108
 aseeton palvelus 97—98
 asianajaja 188—189
 asperaatioperiaate 15

blankosäännökset 191, 270, 274

dolus subsequens 223

ekskluusioperiaate 17
 ennustettavuus 302—303, 311, 317
 extraneus 269

henkeen ja terveyteen kohdistuvat rikokset 155—158, 248—249
 hoitoidologia 300
 huumausainelaki 96, 194

intraneus 269

jatkettu rikos 10, 140—146, 259—260
 jatkuva rikos 177, 180, 277

kestorikos 177, 276
 kiristäminen 167—168
 kirjallisen esityksen sisältöön perustuvat rikokset 244—246
 kollektiivirikos 176, 180, 192—193

kombinaatioperiaate 16, 106
 kombinatiivinen lainkonkurenssi 76, 82
 konfiskaatio 108—109
 koottu rikos 187
 kotirauhanrikokset 165, 277—278
 kumulaatioperiaate 14—15
 — lievennetty 15
 kunnianloukkaukset 158—159, 244—246, 265
 kvalifikaatioiden konkurenssi 51

laiminlyöntirikokset 281—284
 lainkonkurenssi 7—8, 201—205, 211, 220, 232, 244, 314—315
 laitton toiminnan harjoittaminen 179, 276
 legaliteettiperiaate 1—2, 311
 lisäämisperiaate
 — ehdoton (lieventämätön) 14—15
 — lievennetty 15
 luonnonsuojelulaki 97

muodollisojeksiivinen teoria 238—239
 murhapoltto 223, 247—248

normit
 — niiden jaotuksia 53—54

oikeushyvät 137, 153
 otolilarikos 177
 osittainen konkurenssi 50, 76

paritus 185—187
 perätön lausuma 207—208, 211
 petos 169—171, 235, 268

pornografia 189—190
puhtaat tekorikokset 183

rangaistuksen liittyminen
— asiointilan vallitsemiseen 182,
276—280
— tapahtumaan 182—183
— tapahtumiseen 182, 275—276
rangaistusten yhdistäminen
— eri tavat 12—18
rangaistusten yhteenlaskeminen 10—
12, 67

rankaisematon esiteko 220
rankaisematon jälkiteko 220
rattijuoppous 96, 105, 262—264, 275
—276

reformatio in peius
— kielto 28, 102
rikostunnusmerkitöt
— niiden rakenteen vaikutus kon-
kurensсионgelmiin muodostumi-
seen 45—46, 98
ryöstö 167—168, 223

samankaltainen lainkonkurenssi 127
seurausrikokset 182—183
seurausvastuuperiaate 248—249
sikiönlähdettäminen 156, 203
simultaanivanhentuminen 118
siveellisyysrikokset 160—163
spesiaalirikosoikeus 94—98, 188—191
suhteellisuusperiaate 298, 302—303,
307, 312
suksessiivivanhentuminen 118
sulkeumisperiaate 14, 106
syrjäytymisperiaate 17
säännöstelyrikokset 191

tasajatkainen rikos 179
tekijänoikeuslaki 190—191
tekijärikosoikeus 1—2, 301

teko

— teko luonnollisessa mielessä 123
—124

— teon käsite rikoksen yleisen tun-
nusmerkistön ainesosana 124
— teon yleinen teoria 181

tekorikosoikeus 1

tieliikennelaki

— erityiset konkurenssisäännökset
96

usean rikoksen teoria 87—90, 113

usean toimen rikos 177—178

uusiutuva rikos 178—180

vaaran käsite 234—235

vakuutuspetos 248, 253—254

vangin karkaaminen 220—221

vapauteen kohdistuvat rikokset 159
—160, 177, 278—279

varallisuusrikokset 165—171

viraltapano ja virantoimitusero 109
—110

— sijaisrangaistus 110—112

virkamiehen vastustaminen 163—164,
211—212, 246—247

virkarikokset 110—112, 269—274

väärennysrikokset 171—174, 254—255

väärä ilmianto 164, 244—246

yhden rikoksen teoria 37, 87—90, 113,
124

yhdenvertaisuus 302—303, 311, 317

yhdistetty rikos 178

yhdysrikos 192—193

yhtenäisrangaistusperiaate 16, 106

yhtäjaksoinen rikos 179, 276

yksilön vapauden suoja 302

yksityismetsälaki 188

yleinen oikeustajunta 302—304

ERÄITÄ SÄÄNNÖKSIÄ JA SÄÄNNÖSEHDOTUKSIA

Rikoslain 7 luku. Rikoksien yhtymisestä ja rangaistusten yhdistämisestä.
(Maaliskuun 1 päivänä 1973 voimassa olevan lain mukaan.)

1 §. Jos useampia rikoksia on tehty yhdellä teolla, on ainoastaan yksi yleistä lajia oleva rangaistus tuomittava, mutta se seikka, että rikoksia on useampia, pidettävä raskauttavana. Jos rikoksista säädetään eri rangaistukset; käytettäköön sitä lainpaikkaa, joka ankarin on. Jos ankarimmassa lainpaikassa on määrättyä vankeutta, yksinään taikka sakon ohessa, ja toisessa lainpaikassa kuritushuonetta; on vankeusrangaistus, neljännes siitä pois luettuna, muunnettava kuritushuoneeksi, paitsi jos viimeainitussa lainpaikassa myöskin on lievempi rangaistuslaji säädettyä, ja tuomari harkitsee tätä lajia tuomittavaksi.

2 §. Jos uudestaan tehdyt rikolliset teot ovat saman rikoksen jatkamista, on syylliselle tuomittava rangaistus niin kuin yhdestä rikoksesta, mutta rikoksen jatkaminen pidettävä raskauttavana asianhaarana.

3 §. Jos joku havaitaan syylliseksi useampiin rikollisiin tekoihin, jotka eivät ole saman rikoksen jatkamista, vaan ovat eri rikoksia; on yleistä lajia oleva rangaistus kustakin rikoksesta määrättävä, noudattamalla 4, 5 ja 6 §:n säännöksiä.

4 §. Jos joku on vikapää [kuolemanrangaistukseen, taikka] kuritushuoneeseen elinkaudeksi; käsittää [kuolemanrangaistus kaikki muut yleistä lajia olevat rangaistukset, sekä] kuritushuonerangaistus kaikki vapausrangaistukset ja sakot.

5 §. (17. 11. 1939/402) Jos joku on tuomittu useampaan määräaikaiseen vapausrangaistukseen, on nämä yhdistettävä lisäämällä ankarimpaan niistä tai, jos kahdesta tai useammasta rikoksesta on tuomittu yhtäläinen rangaistus ja ellei sitä ankarampaa rangaistusta ole tuomittu, johonkin näistä enintään kolme neljänneistä muista rangaistuksista. Jos joku tuomituista rangaistuksista on kovempaa lajia kuin ankarin rangaistus, on viimeksi mainittu rangaistus muunnettava kovemmanlajiseksi

ja siihen senlaisena yhdistettävä muut rangaistukset, kuten edellä on sanottu.

Muuten noudatettakoon seuraavaa:

1. Määräaikaista vapausrangaistusta älköön tuomittako pitempää aikaa kuin viisitoista vuotta kuritushuonetta ja kuusi vuotta vankeutta. Jos yhdistettävistä rangaistuksista yhtä tai useampaa on 6 luvun 2 §:n mukaan enennetty, olkoon yhdistetyn vapausrangaistuksen aika enintään kaksikymmentäviisi vuotta kuritushuonetta ja kymmenen vuotta vankeutta.

2. Vankeusrangaistus, joka on yhdistettävä määräaikaiseen kuritushuoneeseen, muunnettakoon, neljännes siitä pois luettuna, kuritushuoneeksi. Jos siten syntyy päivän osia, on ne jätettävä pois rangaistuksesta.

6 §. (17.1.1969/28) Sakkoa tai sakon muuntorangaistusta ei yhdistetä toiseen sakkoon tai sakon muuntorangaistukseen eikä määräaikaiseen vapausrangaistukseen.

Jos joku samalla kertaa tuomitaan kahteen tai useampaan sakkoon, lasketaan sakot täysin määrin yhteen.

Kun sakotetulla on kaksi tai useampia sakkoja suorittamatta, on hänelle niiden sijasta määrättävä yhteinen muuntorangaistus 2 luvun 5 §:n mukaan, huomioon ottaen maksamatta olevien päiväsakkojen yhteenlaskettu lukumäärä.

7 §. (10.1.1969/2) Jos edellä tässä luvussa mainituissa tapauksissa syyllinen on jostakin rikoksesta tuomittava viralta pantavaksi tai virantoimituksesta erotettavaksi taikka muuhun senkaltaiseen seuraamukseen, on hänet yleistä lajia olevan rangaistuksen lisäksi tuomittava myös sellaiseen seuraamukseen.

8 §. (17.1.1969/28) Jos joku sen jälkeen, kun hänet on yhdestä tai useammasta rikoksesta tuomittu määräaikaiseen vapausrangaistukseen, todetaan syypääksi siihen, että hän ennen tämän rangaistuksen tuomitsemista oli tehnyt muitakin rikoksia, joista hänelle on tuleva määräaikainen vapausrangaistus, on hänet tuomittava niin kuin kaikki rikokset olisi saatettu tuomioistuimen käsiteltäviksi samalla kertaa, ja yhdistetystä rangaistuksesta on vähennettävä, mitä aikaisemmasta rangaistuksesta ehkä on pantu täytäntöön.

Sellaisista rikoksista tuomittuja rangaistuksia, joista toinen on tehty sen jälkeen, kun toisesta oli jo tuomittu rangaistus, ei ole keskenään yhdistettävä.

8 a §. (17. 1. 1969/28) Jos sen jälkeen, kun sakotetulle on sakon sijasta määrätty muuntorangaistus, tulee muunnettavaksi toinen sakko, joka on tuomittu hänen ennen tämän muuntorangaistuksen määräämistä tekemästään rikoksesta, on niiden sakkojen sijasta määrättävä yhteinen muuntorangaistus niin kuin ne olisi saatettu muunnettavaksi samalla kertaa, ja näin määrätystä muuntorangaistuksesta on vähennettävä, mitä aikaisemmasta muuntorangaistuksesta ehkä on pantu täytäntöön.

Henkilö, joka on yhden tai useamman sakon sijasta kärsinyt yhdeksänkymmenen päivän muuntorangaistuksen, vapautuu maksamasta tai muuntorangaistuksena sovittamasta muuta sakkoa, jos tämän sakon ja ensiksi mainittujen sakkojen sijasta olisi määrättävä yhteinen muuntorangaistus.

Sellaisista rikoksista tuomittujen sakkojen sijasta, joista toinen on tehty sen jälkeen, kun toisesta tuomitun sakon muuntorangaistus oli jo määrätty, ei ole määrättävä yhteistä muuntorangaistusta.

9 §. (17. 11. 1939/402) Jos useammat tässä luvussa olevien säännösten mukaan yhdistettävät rangaistukset on samalla kertaa pantava täytäntöön, ilmoittakoon vankilanjohtaja siitä hovioikeudelle, jonka tulee rangaistukset yhdistää.

Sama olkoon lakina, vaikka jokin tai jotkin rangaistuksista, jotka olisi ollut yhdistettävä ja samalla kertaa pantava täytäntöön, on kärsitty ja jäljellä olevat siten joutuvat erikseen täytäntöön pantaviksi.

Jos samalla kertaa on pantava täytäntöön kaksi tai useampia sakon muuntorangaistuksia tai jos sen jälkeen, kun sakotettu on kärsinyt muuntorangaistusta, tulee täytäntöön pantavaksi toinen muuntorangaistus, ja näiden muuntorangaistusten asemesta olisi tämän lain mukaan ollut määrättävä yhteinen muuntorangaistus, on vankilanjohtajan ilmoitettava siitä lähimmän raastuvanoikeuden puheenjohtajalle, jonka on määrättävä sakoista yhteinen muuntorangaistus. (17. 1. 1969/28)

Serlachiuksen ehdotus uudeksi rikoslaiksi 1920, 9 luku. Rangaistavien tekojen yhtymisestä.

1 §. Jos uudestaan tehdyt rangaistavat toiminnot ovat saman rangaistavan teon jatkamista, on syylliselle tuomittava rangaistus yhdestä teosta, mutta teon jatkamista pidettävä raskauttavana asianhaarana.

2 §. Jos joku muuten yhdellä tahi useammilla teoilla on tehnyt itsensä syyppäksi useampiin rikoksiin tahi rikkomuksiin, joista hän olisi

tuomittava kustakin vapausrangaistukseen, on niistä määrättävä yhtenäinen rangaistus, joka on oleva ankarampi kuin kustakin rikoksesta tai rikkomuksesta erittäin määrätty lievin rangaistus ja joka korkeintaan puolella voi ylittää ankarimman rangaistuksen, mikä laissa on säädetty jostakin näistä rikoksista tai rikkomuksista erittäin.

Jos jostakin rikoksesta seuraa elinkautinen kuritushuone, raukeaa rangaistus muista.

Jos joistakin rikoksista tai rikkomuksista olisi tuomittava vapausrangaistusta ja toisista sakkoja, voi oikeus joko määrätä sakkoja vapausrangaistuksen ohella taikka, yhtenäistä vapausrangaistusta määrätessään, ottaa sakolla sovitettavat teot lukuun raskauttavana asianhaarana.

Jos kaikista rikoksista tai rikkomuksista olisi tuomittava sakkoa, ovat sakot yhdistettävät ja täysin määrin tuomittavat.

3 §. Jos joku rangaistukseen tuomittuna on saatu syypääksi siihen, että hän, ennen kuin rangaistus tuomittiin, on tehnyt toisen rangaistavan teon, on syyllinen tuomittava niin kuin hänet yhdellä kertaa olisi kaikista teoista oikeuteen vedetty; ja oikeus määrätköön, että uudesta rangaistuksesta on luettava pois, mitä edellisestä rangaistuksesta jo ehkä on täytäntöönpantu.

4 §. Jos edellä tässä luvussa mainituissa tapauksissa syyllinen on jostakin rikoksesta julistettava viralta pantavaksi tai virantoimituksesta erotettavaksi tuomittakoon myöskin sellainen seuraamus.

Rikoskonkurrenssitoimikunnan mietintö (1972: B 43), 7 luku. Rikosten yhtymisestä. (Alkuosa.)

1 §. Jos joku on tuomittava rangaistukseen kahdesta tai useammasta rikoksesta, on niistä tuomittava yhteinen rangaistus, jollei jäljempänä tässä pykälässä toisin säädetä.

Mikäli jostakin rikoksesta on tuleva rangaistukseksi viraltapano tai erottaminen viran toimituksesta, sanottu rangaistus on tuomittava toisesta rikoksesta tuomittavan muun rangaistuksen ohella.

Erityisestä syystä voidaan yhteisen rangaistuksen asemesta toisesta rikoksesta tuomita sakko- ja toisesta vankeusrangaistus.

Rikoksista, joista toinen on tehty ennen jonkin vankeusrangaistuksen täytäntöönpanon alkamista ja toinen tuon ajankohdan jälkeen, ei saa tuomita yhteistä rangaistusta.

2 §. Vankeusrangaistus voidaan tuomita yhteisenä rangaistuksena, jos se on säädetty rangaistukseksi jostakin rikoksesta.

Yhteisenä rangaistuksena tuomittava määräaikainen vankeusrangaistus ei saa ylittää rikoksista säädettyjen ankarimpien rangaistusten yhteenlaskettua määrää. Se ei myöskään saa ylittää sitä rangaistusta, joka ankarimmista rangaistuksista on korkein, enemmällä kuin kahdella vuodella. Enintä määrää laskettaessa sakon on katsottava vastaavan sitä vankeusrangaistusta, joka voi seurata muunnettaessa tuo sakko vankeudeksi. Jos rangaistusta voidaan 6 luvun 1 §:n nojalla enentää, pidetään korotettua rangaistusta tässä tarkoitettuna ankarimpana rangaistuksena.

Vankeusrangaistusta, joka eri rikoksista säädettyistä lievimmistä rangaistuksista on ankarin, ei yhteinen rangaistus saa alittaa.

3 §. Sakkoa voidaan tuomita yhteisenä rangaistuksena, jos se on säädetty rangaistukseksi jokaisesta rikoksesta.

Yhteisenä rangaistuksena tuomittavan sakon enimmäismäärä on satakahdeksankymmentä päiväsakkoa.

Kun sakotetulla on kaksi tai useampia sakkoja suorittamatta, on hänelle niiden sijasta määrättävä yhteinen muuntorangaistus 2 luvun 9 §:n mukaan, huomioon ottaen maksamatta olevien päiväsakkojen yhteenlaskettu lukumäärä.

4 §. Erottaminen viran toimituksesta voidaan tuomita yhteisenä rangaistuksena, jos se on säädetty rangaistukseksi jokaisesta rikoksesta.

Yhteisenä rangaistuksena kahdesta tai useammasta sellaisesta rikoksesta, joista on säädetty rangaistukseksi viraltapano tai erottaminen viran toimituksesta, voidaan tuomita viraltapano, jos se on säädetty rangaistukseksi jostakin rikoksesta.

5 §. Jos joku, sen jälkeen kun hänet lainvoiman saaneella päätöksellä on tuomittu jostakin rikoksesta vankeusrangaistukseen, on todettu syypääksi siihen, että hän, ennen kuin hän alkoi suorittaa sanottua rangaistusta, oli tehnyt muun rikoksen, josta ei ole tuomittava ainoana rangaistuksena viraltapanoa tai erottamista viran toimituksesta eikä myöskään erikseen sakkoa, tuomioistuimen on tuomittava myöhemmin ilmi tulleesta rikoksesta vankeusrangaistus, joka yhteenlaskettuna aikaisemmin tuomitun rangaistuksen kanssa ei saa ylittää eikä alittaa noiden rikosten 2 §:ssä mainitulla tavalla laskettua yhteisen rangaistuksen määrää ja joka myös voidaan määrätä lievemmäksi kuin mitä tuon rikoksen osalta on laissa säädetty. Milloin tuomioistuin katsoo, että aikaisem-

min tuomittua rangaistusta on pidettävä riittävänä seuraamuksena myös myöhemmin ilmi tulleesta rikoksesta, tai jos aikaisemmin tuomittu rangaistus on elinkautinen vankeusrangaistus, tuomioistuimen on määrättävä, että tuo rangaistus koskee myös mainittua rikosta.

6 §. Jos määräaikainen vankeusrangaistus on pantava täytäntöön ja havaitaan, että rikos, josta tuo rangaistus on tuomittu, on tehty ennen toisen sellaisen rangaistuksen täytäntöönpanon alkamista ja ettei kumpaakaan rangaistusta määrättäessä ole otettu huomioon toista rangaistusta, on päätösten saatua lainvoiman jommankumman niistä tuomioistumista, jotka ovat noissa jutuissa toimineet ensimmäisenä oikeusasteena, virallisen syyttäjän ilmoituksesta uudelleen määrättävä käsiteltävänään olleessa jutussa tuomittava seuraamus huomioon ottaen mitä 5 §:ssä on säädetty. Jos toisen rangaistuksen täytäntöönpano on alkanut, on uusi seuraamus määrättävä siinä jutussa, jossa myöhemmin täytäntöön pantavaksi tuleva rangaistus on tuomittu.

Tuomioistuimen on varattava tuomitulle tilaisuus saapua uuden seuraamuksen määräämistä koskevaan oikeudenkäyntiin. Jos tuomittu lailista estettä ilmoittamatta jää tuomioistuimeen saapumatta, asia voidaan ratkaista hänen poissaolostaan huolimatta. Sen rikosasian asianomistajalla, jossa uusi seuraamus on tuomittava, ei ole asiassa puhevaltaa.

Hovioikeuden uuden seuraamuksen määräämistä koskevassa asiassa toisena oikeusasteena antamaan päätökseen ei saa hakea muutosta.

7 §. Jos joku tuomitaan elinkaudeksi vankeuteen, käsittää tuo rangaistus kaikki hänelle tuomitut määräaikaiset vankeusrangaistukset ja sakot.

(Lisäksi 8—9 §:ssä säännökset yhteisen muuntorangaistuksen määräämisestä, 10—11 §:ssä eräitä säännöksiä viraltapanosta ja erottamisesta viran toimituksesta.)

Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja

A-SARJA

4. V. MERIKOSKI, Yhdistymisvapaudesta. 1935, nid. 21 mk (11 mk)
6. A. R. HEIKONEN, Perinnönyhteydestä Suomen oikeudessa I. 1936, nid. 25 mk (13 mk)
10. HUUGO RANINEN, Vahvistuskirje sopimuksen tekemisessä. 1937, nid. 3 mk (1,50 mk)
11. Kirjoitelmia 1937. Sisältää: 1. BRYNOLF HONKASALO: Nulla poena sine lege. 2. V. MERIKOSKI: Vaalilainsäädännön alkamääräykset. 3. PAAVO ALKIO: Tuomioistuinten velvollisuudesta lähettää ilmoituksia eräistä toimenpiteistään, nid. 3 mk (1,50 mk)
13. R. ERICH, Suomen oikeusasema. 1938, nid. 3 mk (1,50 mk)
14. OTTO BRUSIIN, Tuomarin harkinta normin puuttuessa. 1938, nid. 21 mk (11 mk)
16. ILMO OLLINEN, Kiinteistön pakkohuutokaupasta I. 1938, nid. 21,— (11,—)
20. ILMARI MELANDER, Lapsen huollosta. Yksitysoikeudellinen tutkimus I. 1939, nid. 21 mk (11 mk)
21. PAAVO KASTARI, Eduskunnan hajotus. 1940, nid. 7,50 mk (3,75 mk)
24. TAUNO SUONTAUSTA, Valtion alueellisesta puolueettomuudesta. 1944, nid. 6 mk (3 mk)
26. INKERI ANTTILA, Loukatun suostumus oikeuden vastaisuuden poistavana perusteena. 1946, nid. 21 mk (11 mk)
27. TAUNO ELLILÄ, Sivullisen oikeussuojan takeista ulosotossa, nid. 31 mk (16 mk)
28. HARRY VENOJA, Takavarikko. 1947, nid. 6 mk (3 mk)
29. INKERI ANTTILA, Varsinaisesta epärehellisyydestä. 1948, nid. 4,50 (2,25 mk)
30. NIILO SALOVAARA, Rikoksen yrityksestä, nid. 25 mk (13 mk)
31. ANTTI HANNIKAINEN, Pidätysoikeuden rakenteesta. 1948, nid. 8 mk (4 mk)
32. OLAVI RYTKÖLÄ, Valtion vakinaisten virkamiesten palkkaus- ja eläkeoikeus. 1948, nid. 7,50 mk (3,75 mk)
33. J. N. LEHTINEN, Mitä oikeus on? 1949, nid. 4 mk (2 mk)
34. REINO ELLILÄ, Tutkintavankeuden vähentämisestä RL 3:11 mukaan. 1949, nid. 9 mk (4,50 mk)
35. Rikosoikeudellisia kirjoitelmia, Brynolf Honkasalolle 1. 4. 1949 omistanut Helsingin yliopiston lainopillisen tiedekunnan rikosoikeudellinen seminaari. 1949, nid. 4 mk (2 mk)
36. MIKAEL LIVSON, Epävarsinainen laiminlyöntirikos. 1949, nid. 25 mk (13 mk)
37. OLAVI RYTKÖLÄ, Julkisoikeudellinen sopimus. 1950, nid. 5 mk (2,50 mk)
38. ERIK CASTREN, Kansainvälinen oikeusseuraanto. 1950, nid. 8 mk (4 mk)
39. JOUKO HALILA, Tunnustamisesta. 1950, nid. 25 mk (13 mk)
40. JORMA UITTO, Vankien ehdonalaan vapautteen päästäminen. 1950, nid. 6,50 mk (3,25 mk)
41. Rikosoikeudellisia kirjoitelmia II, Bruno A. Salmialalle 24. 8. 1950 omistanut Helsingin yliopiston lainopillisen tiedekunnan rikosoikeudellinen seminaari. 1950 nid. 5 mk (2,50 mk)
42. AARO AHTEE, Hallinto-oikeudellinen vapaudenriisto. Asialliset edellytykset. 1950, nid. 25 mk (nid. 13 mk)
44. PAAVO HILTUNEN, Syyllisyyttäsite rikoksen uusimisessa. 1951, nid. 10 mk (5 mk)
46. E. J. MANNER, Yleiskäyttö vesioikeudellisenä käsitteenä. 1953, nid. 10 mk (5 mk)
48. LASSI KILPI, Harkintatarkoitus. 1955, nid. 7 mk (3,50 mk)
50. INKERI ANTTILA, Alakärsiin kohdistuneet siveellisyysrikkokset ja niiden tekijät. 1956, nid. 9 mk, sid. 11,50 mk (nid. 4,50 mk, sid. 7 mk)
51. VEIKKO REINIKAINEN, Jutun palauttamisesta. 1956, nid. 31 mk (16 mk)
52. SIMO ZITTING, Saantosuoja irtaimisto-oikeudessa. 1956, nid. 9 mk, sid. 11,50 mk (nid. 4,50 mk, sid. 7 mk)
53. VÄINÖ VIHMA, Suorituksen mahdottomuus varallisuus-oikeudellisissa sopimussuhteissa. 1957, nid. 13 mk, sid. 15 mk (nid. 6,50 mk, sid. 8,50 mk)
54. VEIKKO REINIKAINEN, Prosessinedellytyksen puuttumisen oikeusseuraamuksista. 1958, sid. 14 mk (sid. 8 mk)
56. SIMO ZITTING, Kaupunkimaan omistuksesta. 1960, nid. 9 mk, sid. 11 mk (nid. 4,50 mk, sid. 6,50 mk)
57. PERTTI MUUKKONEN, Muutosäädöskäsit. Varallisuus-oikeudellisista sopimuksista koskeva tutkimus. 1958, sid. 15 mk (sid. 8,50 mk)
59. OLAVI RYTKÖLÄ, Merenkulkumaksut. 1958, nid. 8 mk (nid. 4 mk)
60. OLLI IKKALA, Kunnan yleinen toimivalta. 1959, nid. 12 mk, sid. 14 mk (nid. 6 mk, sid. 8 mk)
61. TOIVO SAINIO, Muukalaisen oikeusasemasta erityisesti Suomen oikeutta silmälläpitäen. 1959, nid. 15 mk, sid. 17 mk (nid. 7,50 mk, sid. 9,50 mk)
62. PERTTI MUUKKONEN, Esiopimus. 1960, sid. 13 mk (sid. 7,50 mk)

Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja

A-SARJA

63. K. A. TELARANTA, Erehdys oikeustoimiopin perusongelmana. 1960, sid. 26 mk (sid. 14 mk)
64. TAPIO NOUSIAINEN, Rangaistuksen määräämisestä. 1961, nid. 35 mk (18 mk)
65. JAAKKO UOTILA, Päättösvallan siirtäminen Suomen valtionhallinnossa. 1963, nid. 25 mk (13 mk)
66. KAUKO SIPPONEN, Lainsäädäntövallan delegoiminen. 1965, nid. 32 mk, sid. 35 mk (nid. 16 mk, sid. 19 mk)
67. ERIK CASTRÉN, Siviiliväestön oikeussuoja maan ilmasodassa. 1964, nid. 12 mk, sid. 14 mk (nid. 6 mk, sid. 8 mk)
70. ERKKI AILIO, Esinekonfiskaatio Suomen rikosoikeudessa. 1964, nid. 25 mk (13 mk)
72. TAUNO VESANEN, Valtiontaloutta koskevat eduskunnan ratkaisut ja hallituksen toimivalta. 1965, nid. 23 mk, sid. 26 mk (nid. 11,50 mk, sid. 14 mk)
73. TENHO AUTERE, Oikeus ilmatilan käyttöön siviililmailtarkoituksessa rauhan aikana. Erityisesti Suomen ilmailujurisoikeutta silmällä pitäen. 1955, nid. 22 mk, sid. 25 mk (nid. 11 mk, sid. 13 mk)
74. JORMA S. AALTO, Rikosprosessilain asiallisesta soveltusalasta. 1965, nid. 24 mk, sid. 27 mk (nid. 14 mk, sid. 17 mk)
75. ESKO HOPPU, Rahdinottajan tavaravastuusta. 1966, nid. 19 mk, sid. 22 mk (nid. 10 mk, sid. 13 mk)
76. ANTERO JYRÄNKI, Sotavoiman ylin päällikkyyden. 1967, nid. 27 mk, sid. 30 mk (nid. 15 mk, sid. 18 mk)
77. ESKO HOPPU, Valtion oikeudesta luopua saatavistaan. 1968, sid. 30 mk (sid. 22 mk)
78. JORMA S. AALTO, Rikostuomion vaikutuksista siviiliprosessissa. 1968, nid. 26 mk, sid. 30 mk (nid. 18 mk, sid. 21 mk)
80. TOIVO SAINIO, Muukalaisen oikeusasemasta II. 1969, nid. 24 mk, sid. 28 mk (nid. 17 mk, sid. 20 mk)
81. TOIVO HOLOPAINEN, Kunnan asema valtiossa. Oikeudellinen rakennetutkimus. 1969, nid. 36 mk, sid. 40 mk (nid. 27 mk, sid. 30 mk)
82. JORMA PIETILÄ, Tonttireskterikintestön muodostaminen Suomen voimassa olevan oikeuden mukaan. 1968, nid. 38 mk, sid. 41 mk (nid. 28 mk, sid. 31 mk)
83. TENHO AUTERE, Kansainvälisten riiitojen rauhanomaisesta selvittelystä. Erityisesti tuomiovaltaa silmällä pitäen. 1968, nid. 20 mk, sid. 23 mk (nid. 15 mk, sid. 17 mk)
84. KAARLO SARKKO, Työrauhavelvoittisuudesta. 1969, nid. 30 mk, sid. 33 mk (nid. 22 mk, sid. 25 mk)
85. HANNU TAPANI KLAMI, Julius Paulus, 1969, nid. 20 mk, sid. 25 mk (nid. 15 mk, sid. 18 mk)
86. AULIS AARNIO, Kysymyksiä testamenttioikeuden alalta. 1969, nid. 20 mk, sid. 25 mk (nid. 15 mk, sid. 18 mk)
87. VEIKKO O. HYVÖNEN, Määräalan luovutuksen-saajan oikeusasemasta. 1970, nid. 36 mk, sid. 41 mk (nid. 28 mk, sid. 31 mk)
88. JUHANI KYLÄKALLIO, Osakeyhtiön yhtiökokouksen päätöksen pätemättömyydestä. 1970, nid. 36 mk, sid. 40 mk (nid. 26 mk, sid. 29 mk)
89. EERO VILKKONEN, Hallintotoimen mitättömyydestä. 1970, sid. 40 mk (sid. 31 mk)
90. MIKAEL HIDEN, Eduskunnan oikeusasiamies. 1970, nid. 30 mk, sid. 34 mk (nid. 22 mk, sid. 25 mk)
91. JUHA VIKATMAA, Erehdyksestä. Rikosoikeudellinen tutkimus. 1970, nid. 44 mk, sid. 48 mk (nid. 33 mk, sid. 36 mk)
92. VEIKKO O. HYVÖNEN, Asianosaisten määräämistöimistä kilteistötoimituksessa. 1970, nid. 28 mk, sid. 32 mk (nid. 21 mk, sid. 24 mk)
94. KARI SINISALO, Pollisin toimivallan määräytyminen. 1971, sid. 41 mk (sid. 29 mk)
95. ILKKA SARAVIITA, Lakiehdotuksen lepäämään-jättäminen. 1971, nid. 50 mk, sid. 55 mk (nid. 37 mk, sid. 41 mk)
96. MIKKO KÄMÄRÄINEN, Huoltajan tuottamuspe-rustelien korvausvastuu. 1972, nid. 38 mk, sid. 43 mk (nid. 28 mk, sid. 31 mk)
97. IRMA LAGER, Tuomionpurun edellytyksistä siviili-ja hallintoprosessissa. 1972, nid. 38 mk, sid. 42 mk (nid. 29 mk, sid. 32 mk)
98. TERTTU APALA-ARLANDER, Yleislausekkeista. 1972, nid. 36 mk, sid. 41 mk (nid. 28 mk, sid. 31 mk)
99. Rikosoikeudellisia kirjoitelmia III. Niilo Salova-salle 13. 10. 1972 omistettu. 1972, nid. 32 mk, sid. 37 mk (nid. 24 mk, sid. 27 mk)
100. PIRKKO-LIISA ARO, Ennakkokäyttöoikeus paten-tinhaltijan yksinoikeuden rajoituksena. 1972, nid. 32 mk, sid. 37 mk (nid. 24 mk, sid. 27 mk)
101. ESKO RIEPULÄ, Eduskunnan perustuslakivalio-kunta perustuslakien tulkitsijana. 1973, nid. 40 mk, sid. 44 mk (nid. 30 mk, sid. 33 mk)
102. MARTTI CASTRÉN, Liikesalaisuuksien oikeussuo-jasta. 1973, nid. 38 mk, sid. 44 mk, (nid. 29 mk, sid. 33 mk)

Julkaisut ovat Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen jäsenten myöhemmin tilattavissa sulkeissa mainittuun erlyshintaan postivapaasti, jos tilaus tehdään maksaen samalla teoksen hinta yhdistyksen postisiltoitilille n:o 6800, os. Döbelninkatu 5 B, Helsinki 26. (Kirjakauppahinnat ovat ohjeintoja.)