SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 187

Jaakko Jonkka

SYYTEKYNNYS

Tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista

Mit deutscher Zusammenfassung

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA

A-sarja N:o 187

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 187

JAAKKO JONKKA

SYYTEKYNNYS

Tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista

ZUM BEWEISMAß DES STAATSANWALTS
Untersuchung über die Würdigung
des zur Anklageerhebung notwendigen
Beweises

Mit deutscher Zusammenfassung

AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA
JAKAJA

SYYTEKYNNYS

Tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista

KIRJOITTANUT

JAAKKO JONKKA

OIKEUSTIETEEN LISENSIAATTI
VARATUOMARI

Yliopistollinen väitöskirja, joka Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan suostumuksella esitetään julkisesti tarkastettavaksi Porthanian luentosalissa III lauantaina lokakuun 5 päivänä 1991 kello 10

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

Vammala1991, Vammalan Kirjapaino Oy

ISBN sid. 951-855-150-2
ISBN nid. 951-855-151-0
ISBN 978-951-855-654-4 (PDF)
ISSN 0356-7206
ISSN 2814-8053 (verkkojulkaisu)

ALKUSANAT

Tämän tutkimuksen juuret ovat kahtaalla. Yhtäältä käytännön syyttäjäntyön mukanaan tuomassa aihepiiriä koskevassa kokemuksessa. Toisaalta kirjoittajan mieltymyksessä teoreettiseen pohdiskeluun ja yliopistollisen viranhoidon avanneessa mahdollisuudessa toteuttaa tätä mielihalua sekä päästä seuraamaan tiedeyhteisössä käytäviä ajankohtaisia keskusteluja. Kumpikin on omalla tavallaan vaikuttanut kysymyksenasetteluun ja aiheen käsittelyyn.

Väitöskirjan kirjoittaja joutuu — niin yksin kuin hän tutkimusongelmineen pohjimmiltaan onkin — monelle taholle kiitoksen velkaa. Työ vaatii onnistuakseen yhtä hyvin käytännön edellytysten luomista kuin motivaatiota ylläpitävää henkistä kannustusta sekä virikkeitä ja palautetta antavaa keskusteluyhteyttä muiden tutkijoiden kanssa.

Syyttäjän päätöksentekoa koskevan tutkimustyöni aloittamiseen vuonna 1985 vaikutti ratkaisevasti kaksi tekijää: ensinnäkin oikeuskanslerin myöntämä virkavapaus kaupunginviskaalin virastani ja toiseksi pääseminen jo Turun opiskeluaikojen opettajani, professori Raimo Lahden assistentiksi ja tuleminen siten kiinnitetyksi yliopistoyhteisöön. Professori Lahti on työni ohjaajana monin tavoin merkittävästi edistänyt myös tutkimuksen loppuunsaattamista. Lukemattomat sekä oikeustieteellisen tutkimuksen tekemistä että rikosoikeudellista järjestelmää koskeneet keskustelumme samoin kuin osallistuminen hänen vetämäänsä tutkijapiiriin ovat olleet minulle tärkeitä. Kiitollisena mainitsen myös ne hyödylliset kommentit, joita ovat antaneet professorit H. T. Klami, Juha Lappalainen ja P.O. Träskman työn eri vaiheissa, ensin samaa aihepiiriä koskeneen lisensiaatinkirjoitukseni johdosta ja viimeksi väitöskirjan esitarkastajina.

Helsingin yliopiston rikos- ja prosessioikeuden laitos on tarjonnut miellyttävän ja virikkeellisen työskentely-ympäristön. Ketään unohtamatta mainitsen tässä vain kaksi nuorempaa tutkijaa: Dosentti Dan Frände ja OTL Kimmo Nuotion kanssa käymäni keskustelut ovat sekä avartaneet oikeusteoreettisia ja rikosopillisia näkemyksiäni että valaneet epäilyksen hetkinä uskoa tutkimustyön mielekkyyteen.

Myös syyttäjälaitoksen piiristä olen saanut erimuotoista tukea. Oikeuskanslerinviraston myötämielisyys on monella tapaa helpottanut tutkimustyötäni. Oikeuskanslerinviraston syyttäjäosaston päällikköä, esittelijäneuvos Martti Jaatista olen useasti joutunut vaivaamaan kyselyineni ja pyyntöineni. Koulutussuunnittelija Annikki Alhava on avustanut mm. kyselytutkimusten järjestelyssä sekä oikeustapaus- ja asiahakemiston laadinnassa. Lahden ensimmäistä kaupunginviskaalia Pekka Norosta kiitän joustavasta suhtautumisesta vuosikausia kestäneeseen virkavapauteeni sekä monista antoisista rikosprosessia ja syyttäjän roolia koskeneista keskustelutuokioista. Oma merkityksensä työn muotoutumiselle on ollut myös sillä palautteella, jota olen saanut käytännön syyttäjiltä opettaessani usean vuoden ajan kirjassa käsiteltäviä asioita valtakunnallisilla syyttäjäkurseilla. Tämä vuorovaikutus on ollut varsin terveellistä kammiossaan ahertavalle tutkijalle.

Eduskunnan kirjaston henkilökuntaa kiitän avuliaisuudesta, jota sain kokea työskennellessäni siellä tutkijanpaikalla vuosina 1987—1988. Väitöskirjan viimeistelyssä avustaneita OTK Tapani Lohea ja oik. yo. Nina Meinckea kiitän huolellisesta työstä, samoin lehtori Helmut Diekmannia, joka on asiantuntevasti kääntänyt tiivistelmän saksaksi.

Väitöskirjatyötä varten olen saanut taloudellista tukea Aili ja Brynolf Honkasalon säätiöltä, Antti Tulenheimon muistorahastolta, Emil Aaltosen säätiöltä, Jenny ja Antti Wihurin rahastolta, Maaliskuun 25 päivän rahastolta ja Suomen kulttuurirahastolta. Pääosa työstä on tehty Helsingin yliopiston assistentin virassa. Työn loppuunsaattamista on edistänyt se, että keväällä 1990 saatoin Suomen Akatemian nuoremman tutkijan virassa ja keväällä 1991 Helsingin yliopiston tutkimusmäärärahoista myönnetyn apurahan turvin keskittyä päätoimiseen tutkimustyöhön. Lopuksi kiitän Suomalaista Lakimiesyhdistystä, joka on ottanut väitöskirjani julkaistavakseen.

Pääosa käsikirjoituksesta on lähetetty kirjapainoon 3. 6. 1991. Tuon ajankohdan jälkeen ilmestynyttä aineistoa on voitu ottaa huomioon vain rajoitetusti.

Helsingissä, elokuun alussa 1991

Jaakko Jonkka

SISÄLLYS

Alkusanat V
Sisällys VII
Lähdeluettelo XIII
Lyhenteitä XXVI

JOHDANTO 1
1. Tutkimusteeman valinnasta 1
2. Tutkimusongelman selvittelyä 2
3. Tutkimuksen rakenne 4

I LUKU. NÄYTÖN ARVIOINTIA KOSKEVAN PROBLEMATIIKAN JÄSENTÄMISESTÄ 5
1. Faktapremissin valitsemiseen liittyvistä kysymyksistä 5
1.1. Yleistä oikeudellisesta päätöksenteosta 5
1.2. Tosiseikka- ja oikeuskysymys; eräitä alustavia näkökohtia 9
2. Totuus, varmuus, todennäköisyys — käsitteiden selvittelyä 13
2.1. Faktapremissin ja todellisuuden vastaavuudesta 13
2.2. Todennäköisyyden käsitteestä 16
2.2.1. Erilaisista todennäköisyyden tulkinnoista 16
2.2.2. Todennäköisyyksien mittaamisesta 21
3. Näyttöproblematiikan jäsentäminen todennäköisyyden käsitteen avulla 26
3.1. Kaksi tapaa tarkastella todennäköisyyksiä: todistusarvometodi ja todistusteemametodi 26
3.2. Todistusarvo- ja teemametodin mukaisen tarkastelutavan eroista 28
3.2.1. Taustaa 28
3.2.2. Todistussuhde 31
3.2.3. Yksisuuntainen ja kaksisuuntainen todennäköisyysarviointi 37
3.2.3.1. Todistusaineiston näyttöarvo ja teeman todennäköisyys .. 37
3.2.3.2. Yksisuuntaisen todennäköisyyskäsityksen merkitys päätöksenteon kannalta 40
3.2.3.3. Näyttöaineiston »täydellisyyden» vaikutus todennäköisyysarvioon 42
3.3. Yhteenveto: todistusarvo- ja teemametodista käydyn keskustelun merkityksestä 46
4. Näyttöproblematiikasta erityisesti syyteharkinnan kannalta 53
4.1. Tutkimustehtävän täsmennys ja kysymyksenasettelun kehittelyä 53

4.2. Todistusteeman valintaan liittyviä kysymyksiä 56
4.2.1. Kokonaisprosessuaalinen näkökulma 56
4.2.2. »Paras selitys evidenssille» — hypoteesin muodostaminen tutkittavasta tapahtumasta 60
4.2.3. Hypoteesin testaaminen 62
4.2.4. Hypoteesin tarkentaminen 68

II LUKU. TUOMITSEMISKYNNYSTÄ KOSKEVASTA KESKUSTELUSTA 72
1. »Täysi näyttö» 72
1.1. Kysymyksenasettelusta 72
1.2. Yhtenäinen (»jäykkä») vai vaihteleva (»joustava») näyttövaatimus? 74
2. »Jäykkä» näyttövaatimus ja sen ilmaiseminen 75
2.1. Tuomarin subjektiivista vakuuttuneisuutta korostava suuntaus 75
2.2. Objektiivisuutta korostavat »kontrollimallit» 78
2.3. »Jäykän» tuomitsemiskynnyksen ja näyttövaikeuksien yhteensovittamisesta — esimerkkejä eräistä kiertoteistä 80
3. Tuomitsemiskynnyksen joustavuudesta 86
3.1. Tuomitsemiskynnyksen suhteesta aineellisoikeudelliseen lainsäädäntöön 86
3.2. »Normaalikynnys» ja sen modifiointi — Ekelöfin preventiomalli 88
3.3. Yksittäistapauksellista oikeellisuutta korostava tulkinta 91
3.4. Aineellisoikeudellisten tavoitteiden ja yksittäistapauksellisen oikeellisuuden yhdistämisestä 94
3.5. Välitilinpäätös: tuomitsemiskynnyksen joustavuudesta rikosprosessissa .. 97
3.6. Matemaattisen päätösteorian soveltaminen näytön arviointiin; esimerkkinä Kaplanin — Klamin malli 104

III LUKU. ABSTRAKTI JA KONKREETTINEN NÄYTTÖVAATIMUS 109
1. Lainsäätäjän ja lainkäyttäjän näkökulma näyttövaatimusten määräämiseen — lainkäyttäjän harkintavallan rajoista 109
2. Abstrakteista näyttövaatimuksista 115
2.1. Alustavia huomautuksia »todennäköisten syiden» tulkinnasta 115
2.2. Rikosprosessuaalinen todennäköisyysasteikko 118
2.2.1. Esitutkinta- ja pakkokeinolakien todennäköisyysporrastus 118
a) »on syytä olettaa/epäillä» 118
b) »todennäköisin syin epäilty» 119
c) »erittäin pätevin perustein oletettava» 123
2.2.2. Rikosprosessuaalisesta todennäköisyysporrastuksesta Ruotsissa ... 123
2.2.3. Arviointia ja kysymyksenasettelun kehittelyä 124
2.3. Todennäköiset syyt syytteen tueksi 128
2.3.1. Arvioinnin kohdistaminen; syyllisyys- vai tuomitsemistodennäköisyys? 128
2.3.1.1. Ulkomaisesta syytekynnystä koskevasta keskustelusta 128
2.3.1.2. Suomalaisia kannanottoja syyttäjän arvioinnin kohdistamisesta 132
2.3.1.3. Arvioinnin kohdistamista koskevan kysymyksen käytännön relevanssista 135
2.3.2. Abstrakti syytekynnys ja sen suhde tuomitsemiskynnykseen 138

2.3.3. Oikeuskysymystä koskeva syytekynnys ... 141
3. Konkreettisen syytekynnyksen määräämiseen liittyviä periaatteellisia kysymyksiä ... 148
3.1. Syyttäjän harkintavallan ohjailusta ... 148
3.2. »Optimaalinen syytekynnys» ... 151
3.3. Arvostusten merkitys juridisessa argumentoinnissa ... 157
3.3.1. Praktiset aineelliset perusteet tulkinta-argumentteina ... 157
3.3.2. Arvojen ja tavoitteiden »kanavoituminen» oikeudelliseen tulkinta-argumentointiin ... 162
3.3.2.1. Oikeusjärjestykseen sisältyvistä arvo- ja tavoiteperiaatteista ... 162
3.3.2.2. Periaatteiden punninnasta — alustavia huomautuksia ... 167

IV LUKU. SYYTTÄJÄN PÄÄTÖKSENTEKOA OHJAAVAT PERIAATTEET ... 173
1. Rikosprosessijärjestelmän tehtävistä ... 173
1.1. Rikosprosessin tarkoituksesta yleensä ... 173
1.2. Rikosoikeudellisen järjestelmän arvo- ja tavoitepäämääristä ... 180
1.3. Yhteenveto: rikosprosessin keskeiset optimointikäskyt ... 184
2. Syyttäjän ratkaisun merkityksestä rikosprosessin keskeisten optimointikäskyjen toteutumisen kannalta ... 187
2.1. Syyttäjän asema rikosprosessissa ... 187
2.1.1. Kysymyksenasettelun kehittelyä ... 187
2.1.2. Virallisperiaatteesta ja asianomistajan mahdollisuudesta rajoittaa rikosvastuun toteuttamistavoitetta ... 188
2.1.3. Legaliteetti- ja opportuniteettiperiaate rikosoikeudellisessa järjestelmässä ... 193
2.1.3.1. Syyttäjän normeeratusta harkintavallasta — opportuniteettiperiaate rikosvastuun toteuttamistavoitetta rajoittamassa ... 193
2.1.3.2. Opportuniteetti- ja legaliteettiperiaatteen oikeuspoliittisesta taustasta ja näiden periaatteiden lainsäädännöllisestä toteutuksesta ... 197
2.1.4. Syyttäjän ja tuomarin prosessuaalisesta työnjaosta ... 202
2.1.4.1. Akkusatorisen ja inkvisitorisen prosessin peruspiirteistä . 202
2.1.4.2. Miten »akkusatorista» on suomalainen rikosprosessi? ... 207
2.2. Rikosvastuun toteuttamisvaatimus syyttäjän päätöksenteon kannalta ... 211
2.2.1. Syyttäjänrooli ja rikosvastuun toteutuminen — alustavia huomautuksia ... 211
2.2.2. Suullisuus- ja välittömyysperiaatteen merkityksestä ... 214
2.2.3. »Rikosprosessin dialektiikasta» — kontradiktorisen periaatteen merkityksestä selvittämisintressin kannalta ... 220
2.2.4. Julkisuusperiaatteen merkityksestä ... 230
2.3. Epäillyn oikeusturvavaatimus syyttäjän päätöksenteon näkökulmasta ... 236
2.3.1. Lähtökohta tarkastelulle: syyttömyysolettama ja sen merkitys rikosprosessin eri vaiheissa ... 236
2.3.2. Tuomioistuinvaihe ja in dubio pro reo -periaate ... 238
2.3.3. Syyttömyysolettama ja syyttäjän päätöksenteko ... 244

V LUKU. SELVITTÄMISINTRESSIN JA OIKEUSTURVAINTRESSIN PUNNINTA KONKREETTISTA SYYTEKYNNYSTÄ MÄÄRÄTTÄESSÄ 248
1. Intressien punninnasta — kysymyksenasettelun kehittelyä 248
2. Muodollinen punnintamalli 249
2.1. Punnintalaki 249
2.2. Intressien prima facie -järjestys 251
3. Selvittämisintressin ja oikeusturvaintressin konkreettiseen painoarvoon vaikuttavista tekijöistä 254
3.1. Painoarvoon vaikuttavien tekijöiden tyypittelyä 254
3.2. Epävarmuuden syy ja sen »poistaminen» 257
3.2.1. Jako tulkinta-, soveltamis- ja tosiseikasto-ongelmaan 257
3.2.2. Tulkintaongelma ja prejudikaatin tarve 261
3.2.3. Soveltamisongelma ja syytteen nostaminen sen ratkaisukeinona ... 268
3.2.4. Tosiseikastoepävarmuus ja sen »poistaminen» 270
3.3. Epävarmuuden kohdistuminen ja sen vaikutus selvittämis- ja oikeusturvaintressiin 272
3.3.1. Teemakohtaisen erittelyn tarve 272
3.3.2. Vastatosiseikat ja syyttäjän päätöksenteko 276
3.3.2.1. Yleisiä näkökohtia vastatosiseikkojen arvioinnista; erityisesti hätävarjelusta ja pakkotilasta 276
3.3.2.2. Syyteoikeuden vanhentumista koskevasta epävarmuudesta 280
3.4. Tapauskohtaisten tekijöiden merkityksestä 285
3.5. Syytekynnys seuraamusluontoisesti syyttämättä jätettäessä 292

VI LUKU. SYYTTÄMISKÄYTÄNNÖSTÄ 297
1. Syyttäjän päätöksenteon empiirisestä tutkimisesta 297
2. Yleisestä syyttämiskäytännöstä tilastojen valossa — »makrotason» tarkastelua 301
2.1. Käytettävissä oleva tilastoaineisto ja sen hyödyntämismahdollisuus syyttäjän päätöksentekoa tutkittaessa 301
2.2. Syytteiden hylkäysprosentin ja syyttämättäjättämisprosentin kehityspiirteitä 304
2.2.1. Kaikki rikokset 304
2.2.2. Rikoslajeittain eritellyt syyttämättäjättämisprosentit ja syytteiden hylkäysprosentit 308
2.3. Yleisen syyttämiskäytännön arviointia 312
2.3.1. Syyttämisherkkyyden muutos 1980-luvun alkupuolella 312
2.3.2. Syyttämisherkkyyteen vaikuttavien yleisten tekijöiden arviointia.. 314
2.3.3. Syyttämiskäytännön tarkastelua oikeusvertailevasta näkökulmasta: tutkimusongelmia ja -tuloksia 320
3. Syyttämiskäytännön yhdenmukaisuudesta 322
3.1. Syyttämiskäytännön yhdenmukaisuuden tutkimustarpeesta ja tutkimuskeinoista 322
3.2. Syyttämiskäytännön yhdenmukaisuus syyttäjäkurssien yhteydessä suoritettujen kyselytutkimusten valossa 324
3.2.1. Tutkimuksen lähtökohdista 324

3.2.2. Teon vähäpätöisyyden ja anteeksiannettavuuden arvioinnista ja tämän harkinnan yhdenmukaisuudesta ... 326
3.2.3. Syyttämiskäytännön yhdenmukaisuus näyttöä arvioitaessa ... 332

LOPUKSI ... 343
1. Lyhyt yhteenveto ... 343
2. Syytekynnys de lege ferenda? ... 344
3. Punnintamallin oikeutuksesta ... 346

Zusammenfassung ... 348

Liitteet ... 365

Oikeustapaushakemisto ... 389

Asiahakemisto ... 391

LÄHDELUETTELO

Aalto, Jorma S.: Rikosprosessilain asiallisesta sovellutusalasta. Vammala 1965.

— » — Syyttäjän asema ja rooli oikeudenhoidossa. SPL 1987 s. 4—7.

Aarnio, Aulis: Oikeudellisen ajattelun perusteista. Vammala 1971.

— » — Oikeussäännösten tulkinnasta. Helsinki 1982.

— » — Lain ja kohtuuden tähden. Juva 1986.

— » — Tuomioistuinratkaisujen ennustamisesta. Teoksessa Tulevaisuus. Juhlakirja akateemikko Georg Henrik von Wrightin 70-vuotispäivän kunniaksi. Keuruu 1986 s. 244—264. (Aarnio 1986a)

— » — Pitäisikö tuomiot perustellakin? Juhlajulkaisu Pertti Juhani Muukkonen 1927—6/8—1987. Turku 1987 s. 7—18.

— » — Järki ja auktoriteetti. LM 1988 s. 943—956.

— » — Laintulkinnan regulatiivinen periaate. Pohdintaa yhden oikean ratkaisun mahdollisuudesta. LM 1989 s. 594—617.

— » — Laintulkinnan teoria. Juva 1989.

— » — Ottakaamme oikeussäännöt vakavasti. Oikeus 1989 s. 112—122.

Agell, Anders: Orsaksrekvisit och beviskrav i skadeståndsrätten. Festskrift till Per Olof Ekelöf. Stockholm 1972 s. 1—37.

Airaksinen, Timo: Moraalifilosofia. Juva 1987.

Alexy, Robert: Theorie der juristischen Argumentation. Frankfurt am Main 1983.

— » — Rechtsregeln und Rechtsprinzipien. ARSP Beiheft 1985 s. 13—29.

— » — Individuelle Rechte und Kollektive Güter. Monistettu seminaarialustus Lundissa 23. 8. 1986. (Alexy 1986a).

— » — Theorie der Grundrechte. Baden-Baden 1986.

— » — Rechtssystem und Praktische Vernunft. Rechtstheorie 1987 s. 405—419.

— » — Oikeusjärjestelmä, oikeusperiaate ja käytännöllinen järki. LM 1989 s. 618—633.

Alsberg, Max — Nüse, Karl-Heinz — Meyer, Karlheinz: Der Beweisantrag im Strafprozess. 5.völlig neubearbeitete und erweiterte Auflage. Berlin 1983.

American Court Systems. Edited by Sheldon Goldman and Austin Sarat. San Francisco 1978.

Andenaes, Johs.: Norsk straffeprocess. Oslo 1984.

— » — Die neue norwegische Strafprozessordnung. Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag. Berlin 1985 s. 715—724.

— » — »God åklagarsed». Teoksessa Förhandlingarna vid Det 31 nordiska juristmötet i Helsingfors 19—21 augusti 1987. Del I. Vammala 1987 s. 59—69.

Angeles, Peter A.: Dictionary of Philosophy. New York—Cambridge—Hagerstown—Philadelphia—San Francisco—London—Mexico City—Sao Paulo—Sydney 1981.

Anttila, Inkeri: Nuori lainrikkoja. Helsinki 1952.
— » — Asianomistajarikokset ja »erittäin tärkeä yleinen etu». LM 1977 s. 211—222.
Anttila, Inkeri—Törnudd, Patrik: Kriminologia ja kriminaalipolitiikka. Juva 1983.
Arntzen, Friedrich: Psychologie der Zeugenaussage. 2. Auflage. Nördlingen 1983.
Axberger, Hans-Gunnar: Eko-brott, Eko-lagar och Eko-domstolar. En rättspolitisk utvärdering av lagstiftningen mot ekonomisk brottslighet. Brå forskning. Stockholm 1988.
Barton, Stephan: Staatsanwaltliche Entscheidungskriterien. MschrKrim 1980 s. 206—216.
Baumann, Jürgen: Grundbegriffe und Verfahrensprinzipien des Strafprozessrechts. 3. überarbeitete Auflage. Stuttgart 1979.
Bender, Rolf: Das Beweismass. Festschrift für Fritz Baur. Tübingen 1981 s. 247—271.
— » — Die häufigsten Fehler bei der Beurteilung von Zeugenaussagen. SJZ 1985 s. 53—59.
Bender, Rolf — Nack, Armin: Tatsachenfeststellung vor Gericht. Band I. Nördlingen 1981.
Berckhauer, Friedrich Helmut: Wirtschaftskriminalität und Staatsanwaltschaft. Freiburg i.Br. 1977.
— » — Die Strafverfolgung bei schweren Wirtschaftsdelikten. Freiburg i.Br. 1981.
Bertel, Christian: Grundriss des österreichischen Strafprozessrechts. Wien 1975.
Blankenburg, Erhard: Die Staatsanwaltschaft im System der Strafverfolgung. ZRP 1978 s. 263—268.
Blankenburg, Erhard — Sessar, Klaus — Steffen, Wiebke: Die Staatsanwaltschaft im Prozess strafrechtlicher Sozialkontrolle. Berlin 1978.
Bohne, Gotthold: Zur Psychologie der Richterlichen Überzeugungsbildung. Köln 1948.
Bolding, Per Olof: Bevisbördan och den juridiska tekniken. Uppsala 1951.
— » — Sannolikhet och bevisvärdering i brottmål. SvJT 1953 s. 305—338.
— » — Aspects of the Burden of Proof. Scandinavian Studies in Law 1960 s. 11—27.
— » — Den felaktiga domen. SvJT 1965 s. 465—475.
— » — Bevisprövning utan sannolikhetsuppskattning? TfR 1978 s. 530—539.
— » — Bevisbörda och beviskrav. Lund 1983.
— » — Osannolikhet eller ovisshet? En fråga om behandlingen av alternativhypoteser vid bevisvärderingen. SvJT 1988 s. 606—609.
— » — Går det att bevisa. Stockholm 1989.
— » — Beviskravet. Teoksessa Klami, Hannu Tapani (toim.): Rätt och sanning. Göteborg 1990 s. 106—112.
Boman, Robert: Om sakfrågor och rättsfrågor. TfR 1988 s. 411—433.
Bottke, Wilfried: Zur Anklagepflicht der Staatsanwaltschaft. GA 1980 s. 298—311.
Bourmistrov-Jüttner, Eleonora: Subjektive Wahrscheinlichkeitstheorie und rationale Entscheidungstheorie in Anwendung auf die Rechtspraxis. München 1987.
Bruns, Hans-Jürgen: Tatverdacht und Schlüssigkeitsprüfung im strafprozessualen Ermittlungsverfahren. Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann. Berlin 1986 s. 863—873.
Brusiin, Otto: Tuomarin harkinta normin puuttuessa. Vammala 1938.
Buchwald, Delf: Der Begriff der rationalen juristischen Begründung. Baden-Baden 1990.
Cohen, Jonathan L.: The Probable and the Provable. Oxford 1977.
Cross, Rupert: Evidence. London 1979.
Dahl, Ottar: Historiantutkimuksen metodiopin peruspiirteitä. Tapiola 1971.
Damaska, Mirjan R.: The Faces of Justice and State Authority. A Comparative Approach to the Legal Process. New Haven—London 1986.
Driendl, Johannes: Staatsanwaltschaft und Strafverfolgung in Österreich. Teoksessa Je-

scheck, Hans-Heinrich — Leibinger, Rudolf (toim.): Funktion und Tätigheit der Anklagebehörde im ausländischen Recht. Baden-Baden 1979 s. 191—327.
Driendl, Johannes — Marty, Dick F.: Staatsanwaltschaft und Strafverfolgung in der Schweiz. Teoksessa Jescheck, Hans-Heinrich — Leibinger, Rudolf (toim.): Funktion und Tätigkeit der Anklagebehörde im ausländischen Recht. Baden-Baden 1979 s. 329—428.
Dworkin, Ronald: Taking Rights Seriously. London 1977.
Döhring, Erich: Die Erforschung des Sachverhalts im Prozess. Berlin 1964.
Eckhoff, Torstein: Tvilsrisikoen. Oslo 1943.
— » — Bevisbedømmelselsen i Treholt-saken. LoR 1988 s. 619—638.
— » — Temametode eller verdimetode i bevisvurderingen. SvJT 1988 s. 321—339.
Eggleston, Richard: Evidence, Proof and Probability. Second edition. London 1983.
Ekelöf, Per Olof: Straffet, skadeståndet och vitet. Uppsala 1942.
— » — Arvostelu teoksesta Per Olof Bolding: Bevisbördan och den juridiska tekniken. SvJT 1952 s. 216—231.
— » — Processuella grundbegrepp och allmänna processprinciper. Stockholm 1956.
— » — Rättegång. Första häftet. Sjätte reviderade uppl. Stockholm 1980. — Andra häftet. Sjunde uppl. Stockholm 1985. — Tredje häftet. Fempte uppl. Lund 1988. — Fjärde häftet. Femte omarbetade uppl. Stockholm 1982. — Femte häftet. Sjätte omarbetade uppl. Lund 1987.
— » — Beweiswert. Festschrift für Fritz Baur. Tübingen 1981 s. 343—363.
— » — Vilket ansvar bör domaren ha för brottmålsdomens riktighet? Teoksessa Lov og frihet. Festskrift til Johs. Andenaes. Stavanger 1982 s. 423—435. (Ekelöf 1982a)
— » — My Thoughts of Evidentiary Value. Teoksessa Gärdenfors, Peter—Hansson, Bengt — Sahlin, Nils-Eric (toim.): Evidentiary Value. Lund 1983 s. 9—26.
— » — Arvostelu teoksesta W.E. von Eyben: Bevis. TfR 1986 s. 565—570.
— » — Arvostelu teoksesta Bengt Lindell: Sakfrågor och rättsfrågor. SvJT 1988 s. 23—39.
— » — Bevisvärde. Filosofisk tidskrift 1988 s. 1—19.
— » — Bevisvärdemodellen kontra bevistemamodellen. SvJT 1989 s. 26—38.
— » — Arvostelu teoksesta Ola Hole og Øystein Sjaastad: Logisk søkelys på Treholt-Dommen. TfR 1989 s. 49—55.
— » — Kommentarer till diskussionen kring bevisvärdemodellen och temamodellen. Teoksessa Klami, Hannu Tapani (toim.): Rätt och sanning. Göteborg 1990 s. 55—66.
— » — Om värdering av strukturala bevis. Teoksessa Klami, Hannu Tapani (toim.): Rätt och sanning. Göteborg 1990 s. 22—30.
Ellilä, Tauno: Todistelusta rikosasioissa. SPL 1949 s. 171—177 sekä s. 205—212.
— » — Prosessilainsäädäntömme kokonaisuudistuksen tarve. LM 1961 s. 39—45.
— » — Keskustelua vähäpätöisestä rikoksesta. LM 1968 s. 937—964.
— » — Puolueettomuus- eli objektiviteettiperiaate rikosasiain esitutkinnassa. LM 1970 s. 640—650.
— » — Rikosasioiden esitutkinnan oikeudellisista perusteista nykyaikaisessa oikeusvaltiossa. SPL 1972 s. 33—37.
Elwin, Göran: Några frågor angående lagtilllämpning och domskrivning i straffrätten. Festskrift till Per Olof Ekelöf. Stockholm 1972 s. 224—251.
Elwing, Carl M.: Tillräckliga skäl. Studier över förutsättningarna för allmänt åtal. Lund 1960.
— » — Om försvararens belysning av åtalade saken. Festskrift till Hans Thornstedt. Stockholm 1983 s. 205—213.

Elwing, Carl M. — Wallen, Per-Edwin — Aspelin, Erland: Brott och brottmål. Lund 1989.
Engisch, Karl: Beiträge zur Rechtstheorie. Frankfurt am Main 1984.
Eriksson, Lars D.: Dan Frändes legalitetsregler — och opponentens bekymmer. Oikeus 1989 s. 63—71.
Europaprocess. Sverige inför rätta i Europadomstolen. Toimittanut Dennis Töllborg. Halmstad 1989.
von Eyben, W.E.: Bevis. København 1986.
Frände, Dan: Asianomistajasta ja näennäisasianomistajasta. Rikosoikeudellisia kirjoitelmia V. Sylvi Inkeri Anttilalle 29. 11. 1986 omistettu. Vammala 1986 s. 16—34.
— » — Den straffrättsliga legalitetsprincipen. Ekenäs 1989.
Goldsmith, Robert W.: Evaluation of Evidence by Swedish Procecutors. Department of Psychology. University of Lund 1979.
— » — Evaluating Evidence in Criminal Cases by Means of the Evidentiary Value Model. Teoksessa Gärdenfors, Peter — Hansson, Bengt — Sahlin, Nils-Eric (toim.): Evidentiary Value. Lund 1983 s. 104—113.
Goldsmith, Robert — Andersson, Sven: Bevisvärdemetoden versus temametoden vid juridisk bevisvärdering. TfR 1978 s. 68—102.
Goldsmith, Robert W. — Sjöberg, Marie: Evaluation of Evidence by Judges and Public Prosecutors. Department of Psychology. University of Lund 1979.
Greger, Reinhard: Beweis und Wahrscheinlichkeit. Berlin 1978.
Gössel, Karl Heinz: Überlegungen über die Stellung der Staatsanwaltschaft im rechtsstaatlichen Strafverfahren und über ihr Verhältnis zur Polizei. GA 1980 s. 325—354.
Habermas, Jürgen: Wahrheitstheorien. Teoksessa Wirklichkeit und Reflexion. Walter Sculz zum. 60. Geburtstag. Pfullingen 1973 s. 211—260.
Hakulinen, V.O.: Syyttäjän vastuusta. SPL 1978 s. 135—139.
Halila, Jouko: Todistustaakan jaosta silmällä pitäen erityisesti varallisuusoikeudellisia oikeussuhteita. Porvoo—Helsinki 1955.
— » — In dubio pro reo -sääntö rikosprosessioikeudessa. Juhlajulkaisu Urho Kaleva Kekkonen 1900. 3/9. 1975. Vammala 1975 s. 288—301.
Hallden, Sören: Indiciemekanismer. TfR 1973 s. 55—64.
Hallituksen esitys (HE) Eduskunnalle oikeudenkäyntilaitoksen uudistamisesta. Luonnos 10. 6. 1939.
— » — nuoria rikoksentekijöitä koskevaksi lainsäädännöksi. N:o 10/1939 vp.
— » — laeiksi oikeudenkäymiskaaren 17, 21 ja 24 luvun, korvauksesta todistajille valtion varoista annetun lain, maakaaren 1 luvun, ulosottolain 3 luvun sekä rikoslain 17 luvun muuttamisesta. N:o 137/1945 vp.
— » — laiksi oikeudenkäymiskaaren muuttamisesta sekä laeiksi eräiden oikeudenkäyntimenettelyä koskevien muiden lakien muuttamisesta. N:o 33/1959 vp.
— » — vähäpätöiseen rikokseen syyllistyneen syyttämättä ja tuomitsematta jättämistä eräissä tapauksissa koskeviksi muutoksiksi rikoslainsäädäntöön. N:o 198/1965 vp.
— » — laiksi oikeudenkäynnin julkisuudesta ja eräiksi siihen liittyviksi lainmuutoksiksi. N:o 56/1984 vp.
— » — esitutkintaa ja pakkokeinoja rikosasioissa koskevaksi lainsäädännöksi. N:o 14/1985 vp.
— » — rikosoikeudellisista toimenpiteistä luopumista koskevien säännösten uudistamiseksi. N:o 79/1989 vp.

— » — ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen eräiden määräysten hyväksymisestä. N:o 22/1990 vp.

Hampton, Celia: Criminal Procedure and Evidence. London 1973.

Hansen, Ulrich: Die Tätigkeit der Anklagebehörde in Norwegen. Teoksessa Jescheck, Hans-Heinrich — Leibinger, Rudolf (toim.): Funktion und Tätigkeit der Anklagebehörde im ausländischen Recht. Baden-Baden 1979 s. 485—544.

Hansson, Bengt: Epistemology and Evidence. Teoksessa Gärdenfors, Peter — Hansson, Bengt — Sahlin, Nils-Eric (toim.): Evidentiary Value. Lund 1983 s. 75—97.

Hassler, Åke: Föreläsningar över den svenska kriminalprocessen I. Lund 1930.

Hatakka, Minna: Näyttökynnys ja erehtymisriski. Helsinki 1991.

Hatakka, Minna — Klami, Hannu Tapani: Beweismass und Irrtumsrisiko. Jyväskylä 1990.

Hauser, Robert: Kurzlehrbuch des schweizerischen Strafprozessrechts. Zweite, ergänzte und überarbeitete Auflage. Basel 1984.

Heckscher, Sten: Kampen mot ekonomisk brottslighet — debatt och åtgärder. SvJT 1983 s. 14—30.

Heinonen, Olavi: Täysi näyttö ja tuomitsemiskynnys rikosasioissa. LM 1980 s. 321—336.

— » — Lainkäyttö rikosoikeuden kehittämisessä. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoitelmia V. Sylvi Inkeri Anttilalle 29. 11. 1986 omistettu. Vammala 1986 s. 35—50.

Helin, Markku: Lainoppi ja metafysiikka. Tutkimus skandinaavisen oikeusrealismin tieteenkuvasta ja sen vaikutuksesta Suomen siviilioikeuden tutkimuksessa 1920—1960. Vammala 1988.

Helminen, Klaus — Lehtola, Kari — Virolainen, Pertti: Uusi esitutkintalainsäädäntö. Jyväskylä 1988.

Hemmer, Ragnar: Suomen oikeushistorian oppikirja I. Kolmas, muuttamaton painos. Porvoo 1968.

Heuman, Maths: Åklagarens uppgifter i kriminalprocessen. Brottens beivrande av Maths Heuman och Bengt Larssen. Stockholm 1952 s. 119—159.

Heuman, Lars: Målsägande. Stockholm 1973.

— » — Vilka rättsverkningar har processhandlingar som åklagaren företar till förmån för den åtalade? SvJT 1982 s. 353—381.

— » — Kringgås principen om åklagarens bevisbörda? Festskrift till Lars Welamson. Malmö 1988 s. 251—279.

Hillenkamp, Thomas: Beweisnot und materielles Recht. Festschrift für Rudolf Wasserman zum sechzigsten Geburtstag. Darmstadt 1985 s. 861—874.

Hintikka, Jaakko: Informaation moninaisuus ja tieteellinen selittäminen. Teoksessa Tuomela, Raimo (toim.): Yhteiskuntatieteiden eksakti metodologia. Hämeenlinna 1975 s. 181—211.

— » — Kieli ja mieli. Keuruu 1982.

von Hirsch, Andrew — Jareborg, Nils: Straff och proportionalitet — replik. NTfK 1989 s. 56—63.

Hoffmann, Frank: Der Anscheinsbeweis und die Lehre von der res ipsa loquitur. Göttingen 1985.

Holgerson, Astrid: Vittnespsykologiska aspekter på bevisvärderingsmetodik. SvJT 1985 s. 679—683.

— » — Fakta i målet — vittnespsykologins bidrag vid bedömning av sakfrågan i enskilda rättsfall. Edsbruk 1990.

Honkasalo, Brynolf: Nuoria lainrikkojia koskeva lakiehdotus. DL 1951 s. 414—441.
— » — Suomen rikosoikeus. Erityinen osa III. Oppikirjana käyttämistä varten tarkastanut Reino Ellilä. Hämeenlinna 1962.
— » — Suomen rikosoikeus. Yleiset opit. Ensimmäinen osa. Toinen painos. Hämeenlinna 1965.
Hormia, Lauri: Todistamiskielloista rikosprosessissa II. Vammala 1979.
Hov, Jo: Påtalemyndighetens organisasjon og kompetanse. Bergen 1983.
Huber, Barbara: Funktion und Tätigkeit des Anklägers in England und Wales. Teoksessa Jescheck, Hans-Heinrich — Leibinger, Rudolf (toim.): Funktion und Tätigkeit der Anklagebehörde im ausländischen Recht. Baden-Baden 1979 s. 545—585.
Huber, Michael: Das Beweismass im Zivilprozess. Trostberg 1983.
Hurwitz, Stephan: Den danske strafferetspleje. 3 forkortade og reviderede udgave. København 1959.
Ignatius, Kaarlo: Virallisen syyttäjistön kehittyminen, organisatsiooni ja syyteoikeus. Helsinki 1900.
Jaatinen, Martti: Syyttämättä jättämisestä lähinnä RVpA 15 §:n 2 momentin nojalla. LM 1970 s. 352—361.
— » — Syyttämisproblematiikka ja syyttäjälaitoksen kehittäminen. Teoksessa Oikeus ja ihmisen päämäärät. Suomen lakimiesliiton XXIX lakimiespäivän pöytäkirja 25. 10. 1985. Mänttä 1985 s. 96—101.
Jackson, J.D.: Two Methods of Proof in Criminal Procedure. The Modern Law Review. 1988 s. 549—568.
Jacobson, Ulla: Rollspelet mellan åklagare och försvarare. Advokaten 1989 s. 56—60.
Jareborg, Nils: Regler och riktlinjer. TfR 1979 s. 385—410.
— » — Brotten. Första häftet. Andra upplagan. Lund 1984.
— » — Straffets syften och berättigande. TfR 1985 s. 1—17.
Jokela, Antti: Yleisen alioikeusmenettelyn suullisuudesta, välittömyydestä ja keskityksestä. Oikeustiede 1988 s. 53—169.
Jonkka, Jaakko: Näytön arviointi syyteharkinnassa. Julkaisematon lisensiaatintutkimus. Helsingin yliopisto 1987.
— » — Syytekynnyksestä. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoitelmia VI. Rikosoikeuden juhlavuonna 1989. Vammala 1989 s. 129—147.
Joutsen, Matti: Syyteharkinnasta RVA 15,2 §:n rajoissa. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoitelmia V. Sylvi Inkeri Anttilalle 29. 11. 1986 omistettu. Vammala 1986 s. 68—81.
Joutsen, Matti — Kalske, Jorma: Prosecutorial Decision-Making in Finland. The Results of a Simulation Study. Helsinki 1984.
Kaplan, John: Decision Theory and the Factfinding Process. Stanford Law Review. 1968 s. 1065—1092.
Ketonen, Oiva: Se pyörii sittenkin. Tieteenfilosofian peruskysymyksiä. Porvoo 1976.
Klami, Hannu Tapani: Information — om vad? Rättsinformatikens grundproblem. JFT 1978 s. 147—162.
— » — Finalistinen oikeusteoria. Turku 1980.
— » — Normernas roll i beslutsheuristiken. TfR 1981 s. 496—513.
— » — Ihmisen säännöt. Tutkimus oikeuden olemuksesta, synnystä ja toiminnasta. Turku 1983.
— » — »Dolus eventualis?» Oikeusteoreettista analyysia. LM 1984 s. 127—153.

— » — On Truth and Evidence. Turku 1986.
— » — Arvostelu teoksesta Aleksander Peczenik: Rättsnormer. TfR 1987 s. 1023—1025.
— » — Kommentarer till diskussionen om bevisvärde och bevisbörda. Teoksessa Klami, Hannu Tapani (toim.): Rätt och sanning. Göteborg 1990 s. 67—70.
— » — Naisen kunnia ja miehen oikeusturva. Näyttöongelmista väkisinmakaamisrikosten yhteydessä. DL 1990 s. 182—199.
— » — Om beviskrav för nödvärn. TfR 1990 s. 263—271.
— » — Eräistä todistusharkintakysymyksistä rikosprosessissa. LM 1991 s. 291—312.
Klami, Hannu Tapani — Hatakka, Minna: Förståelse och bevisvärde. Holistisk eller analytisk syn på indicier rörande mänskligt beteende? LoR 1989 s. 361—372.
— » — Syyttämiskynnyksen teoriaa. SPL 1990 s. 85—87.
Klami, Hannu Tapani — Marklund, Mikael — Rahikainen, Marja — Sorvettula, Johanna: Ett rationellt beviskrav. SvJT 1988 s. 589—605.
— » — Täysi näyttö. Teoriaa, asenteita ja todellisuutta. LM 1988 s. 467—489.
Klami, Hannu Tapani — Rahikainen, Marja — Sorvettula, Johanna: Todistusharkinta ja todistustaakka. Mänttä 1987.
— » — On the Rationality of Evidentiary Reasoning. Rechtstheorie 1988 s. 368—378.
Klami, Hannu Tapani — Sorvettula, Johanna — Hatakka, Minna: Att bevisa uppsåt. Synpunkter på bevismekanismen inom doluslära. TfR 1988 s. 387—404.
— » — Evidentiary value. JFT 1989 s. 23—62.
— » — Studies on the theory of Evidence. Oikeustiede 1989 s. 61—103.
— » — Todistajanäytön epäkohtia ja vaaroja. DL 1989 s. 85—95.
— » — Truth and Law. ARSP 1989 s. 429—446.
— » — Dolus Probatus — Proving Criminal Intent. Oikeustiede 1990 s. 93—139.
— » — Tarvitaanko todistustaakkaa? DL 1990 s. 1—21.
Klette, Hans: Brottmålsprocessen ur den tilltalades perspektiv. Lund 1976.
Koch, Hans-Joachim — Rüssmann, Helmut: Juristische Begründungslehre. Nördlingen 1982.
Komiteanmietintö (kom.miet.) 1901: 10. Ehdotukset oikeudenkäyntilaitoksen uudistukseksi. Laatinut sitä varten asetettu komitea. III. Ehdotus laiksi rikosasiain oikeudenkäynnistä ynnä perustelmat. Helsinki 1901.
— » — 1925: 17. Ehdotus oikeudenkäyntilaitoksen uudistamiseksi. Professori Otto Hjalmar Granfeltin laatimaa ehdotusta tarkastamaan asetetun komitean mietintö. Helsinki 1925.
— » — 1937: 2. Komitealta, joka on asetettu valmistamaan ehdotusta rikoksia tehneiden nuorten henkilöiden rikosoikeudellista käsittelyä koskevan lainsäädännön uudistamisesta. Helsinki 1937.
— » — 1966: A 2. Nuorisorikollisuustoimikunnan mietintö. Helsinki 1966.
— » — 1970: A 9. Nuorisorikoskomitean mietintö. Helsinki 1970.
— » — 1976: 72. Rikosoikeuskomitean mietintö. Helsinki 1977.
— » — 1978: 35. Oikeushallintokomitean mietintö. Osa III. Helsinki 1978.
— » — 1986: 16. Parlamentaarisen poliisikomitean mietintö. Helsinki 1986.
Koskinen, Pekka: Rikosoikeudellista vanhentumista koskevien säännösten uudistus. DL 1973 s. 96—118 ja s. 242—260.
Lahti, Raimo: Rikollisuudesta johtuvien kustannusten vähentämisestä ja jakamisesta. Oikeustiede 1972 s. 221—313.
— » — Toimenpiteistä luopumisesta rikosten seuraamusjärjestelmässä. Erityisesti silmällä

pitäen tuomitsematta jättämistä. Vammala 1974.
— » — Kriminaalipolitiikan arvopäämäärät. SPL 1976 s. 254—259.
— » — Toimenpiteistä luopuminen rikosten seuraamusjärjestelmässä. Uusi Kriminaalihuolto 2/1985 s. 18—21.
— » — Pohjoismaiden kriminaalipolitiikan ajankohtaisia kehityssuuntia. Teoksessa Jurisprudentia Turkuensis. Helsinki 1986 s. 232—243.
— » — Mitä uutta rikosoikeustieteessä ja rikosoikeuden yleisissä opeissa. DL 1990 s. 200—220.
Lainvalmistelukunnan julkaisuja (Lvk) n:o 3/1909. Ehdotukset oikeudenkäyntilaitoksen uudistukseksi. III. Ehdotus rikosasiain oikeudenkäyntilaiksi ynnä perustelmat. Helsinki 1909.
— » — n:o 1/1918. Valmistava ehdotus oikeudenkäyntilaitoksen uudistamisesta. Helsinki 1918.
— » — n:o 2/1929. Ehdotus hallituksen esitykseksi Eduskunnalle oikeudenkäyntilaitoksen uudistamisesta. Helsinki 1929.
Laitinen, Ahti: Vallan rikokset. Oikeussosiologinen tutkimus organisaatiorikollisuudesta ja sen yhteiskunnallisista edellytyksistä. Jyväskylä 1989.
Lappalainen, Juha: Oikeustosiseikka ja todistustosiseikka prosessioikeudellisina peruskäsitteinä. LM 1986 s. 756—770.
— » — Vahingonkorvausvaatimuksesta rikosjutussa. Vammala 1986.
Lappi-Seppälä, Tapio: Rangaistuksen määräämisestä I. Teoria ja yleinen osa. Vammala 1987.
Larenz, Karl: Methodenlehre der Rechtswissensachaft. Berlin—Heidelberg 1983.
Lehmann, Burghard: Die Behandlung des zweifelhaften Verfahrensverstosses im Strafprozess. Frankfurt am Main 1983.
Lehtimaja, Lauri: Aineellinen totuus ja järkevä epäilys. LM 1981 s. 170—174.
Lehtonen, Asko: Tahallisuutta koskevasta näytön arvioinnista verorikosjutuissa. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoitelmia V. Sylvi Inkeri Anttilalle 29. 11. 1986 omistettu. Vammala 1986 s. 184—204.
— » — Veropetoksesta. Jyväskylä 1986. (Lehtonen 1986a)
Lindblom, Per Henrik: Arvostelu teoksesta Anders Stening: Bevisvärde. SvJT 1977 s. 280-290.
— » — Tes, antites, och syntes — perspektiv på processrätten. SvJT 1984 s. 785—800.
Lindel, Bengt: Sakfrågor och rättsfrågor. Uppsala 1987.
— » — Kommentar till en recension. SvJT 1988 s. 137—146.
— » — Några bevisrättsliga frågor. TfR 1989 s. 221—241.
Lindstedt, Jukka: Syyttämättä jättämisen ongelmia. SPL 1989 s. 212—216.
Lithner, Klas: Åklagarrollen. TfR 1965 s. 85—116.
— » — Åklagararbete och åklagarroll. Stockholm 1983.
Luhmann, Niklas: Legitimation durch Verfahren. Darmstadt 1969.
Lüttger, Hans: Der »genügende Anlass» zur Erhebung der öffentlichen Klage. GA 1957 s. 193—218.
Maassen, Bernhard M.: Beweismassprobleme im Schadenersatzprozess. Berlin 1975.
Makkonen, Kaarle: Oikeudellisen ratkaisutoiminnan ongelmia. Vammala 1981.
May, Richard: Criminal Evidence. London 1986.
Meinberg, Volker: Geringfügigkeitseinstellungen von Wirtschaftsstrafsachen. Freiburg i.Br. 1985.

Melartin, Eero: Syyttäjän harkintavallasta. SPL 1963 s. 96—102.
Meyer, Jürgen: Dialektik im Strafprozess. Tübingen 1965.
Michael, Andreas: Der Grundsatz in dubio pro reo im Strafverfahrensrecht. Darmstadt 1981.
Musialek, Hans-Joachim: Die Grundlagen der Beweislast im Zivilprozess. Berlin 1975.
Nell, Ernst Ludwig: Wahrscheinlichkeitsurteile in juristischen Entscheidungen. Berlin 1983.
Neumann, Ulfrid: Juristische Argumentationslehre. Darmstadt 1986.
— » — Materiale und prozedurale Gerechtigkeit im Strafverfahren. ZStW 1989 s. 52—74.
Niiniluoto, Ilkka: Todennäköisyyden lajeista. Teoksessa Tuomela, Raimo (toim.): Yhteiskuntatieteiden eksakti metodologia. Hämeenlinna 1975 s. 22—154.
— » — Tieteellinen päättely ja selittäminen. Keuruu 1983.
— » — Truthlikeness. Dordrecht 1987.
Non-Prosecution in Europe. Report of the European Seminar held in Helsinki, Finland, 22—24 March 1986. Helsinki 1986.
Nurmi, Hannu: Johdatus päätös- ja peliteoriaan. Jyväskylä 1978.
Nygaard, Nils: Overvektsprinsippet ved bevis for faktisk årsakssammanheng. Teoksessa Samfunn, Rett, Rettferdighet. Festskrift til Thorstein Eckhoffs 70-årsdag. Otta 1986 s. 480—495.
Nygaard, Nils — Hagen, Ole — Nome, Siri: Årsak og bevis ved ansvar for skade. Bergen 1986.
Oikeuskanslerin ohjeita syyttäjille 1978. Helsinki 1978.
— » — 1986. Helsinki 1986.
Oikeusministeriön lainsäädäntöosaston julkaisu (OLJ) 11/1974. Syyttäjälaitoksen uudistaminen. Erik Svinhufvud, Martti Jaatinen, Erkki J. Korhonen, Björn Nybergh, Helge Rontu, Kari Sinisalo, Jan Törnqvist. Helsinki 1974.
— » — 6/1983. Taloudellisen rikollisuuden selvittelytyöryhmän mietintö. Jukka Pasanen, Antti Kivivuori, Olli Urponen, Toivo Laento, Esa Aalto, Esko Valkonen, Ilkka Rautio, Seppo Korhonen, Harri Ruuttu. Helsinki 1983.
— » — 11/1988. Rikosoikeudellisista toimenpiteistä luopuminen. Rikoslakiprojektin ehdotus. Helsinki 1988.
— » — 1/1989. Rikoslain kokonaisuudistus II. Rikoslakiprojektin ehdotus. Helsinki 1989.
Olivecrona, Karl: Bevisskyldigheten och den materiella rätten. Uppsala 1930.
— » — Rätt och dom. Stockholm 1960.
— » — Rättegången i brottmål enligt RB. Tredje, omarbetade upplagan. Lund 1968.
Opsahl, Torkel: Menneskerettighetene i straffeprosessen. Teoksessa Lov og frihet. Festskrift til Johs. Andenaes. Stavanger 1982 s. 487—506.
Packer, Herbert L.: Two models of the criminal process. Teoksessa Murphy, Jeffrie (toim.): Punishment and Rehabilitation. Belmont 1973.
Palmgren, Bo: Målsägandes åtalsrätt. Dess innebörd, omfattning och utövning enligt Finlands gällande straffprocessrätt. Helsingfors 1939.
Peczenik, Aleksander: Vad är den juridiska argumentationen? TfR 1983 s. 49—76.
— » — Rättsnormer. Kristianstad 1987.
— » — Rätten och förnuftet. 2:a upplagan. Lund 1988.
Pellonpää, Matti: Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimus Suomen näkökulmasta. Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu 21/1988. Helsinki 1989.
Peters, Karl: Freie Beweiwürdigung und Justizirrtum. Festskrift tillägnad Karl Olivecrona. Stockholm 1964 s. 532—551.

— » — Rikosprosessin koko kuva. LM 1968 s. 668—687.
— » — Fehlerquellen im Strafprozess. 1.Band. Karslruhe 1970 — 2.Band. Karslruhe 1972.
— » — Strafprozess. 3. völlig neuarbeitete und erweiterte Auflage. Karlsruhe 1981.
— » — Fehlerquellen und Rechtsanwendung im Strafprozess. Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann. Berlin 1986 s. 913—927.
Pietarinen, Juhani: Empiiristen hypoteesien valinta ja episteemiset utiliteetit. Teoksessa Tuomela, Raimo (toim.): Yhteiskuntatieteiden eksakti metodologia. Hämeenlinna 1975 s. 212—264.
Platzgummer, Winfried: Grundzüge des österreichischen Strafverfahrens. Wien 1984.
Pystynen, Erkki: Päätöksenteko kunnallispolitiikassa. Jyväskylä 1972.
Pöyhönen Juha: Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimusten sovittelu. Vammala 1988.
Ramsey, Frank P.: Truth and probability. Teoksessa Gärdenfors, Peter—Sahlin, Nils-Eric (toim.): Decision, Probability and Utility. Cambridge 1988 s. 19—47.
Rawls, John: Oikeudenmukaisuusteoria. Juva 1988.
Rentto, Juha-Pekka: Oikea ratkaisu — ennustettava ratkaisu. Juhlajulkaisu Allan Huttunen 1928—5/4—1988. Turku 1988 s. 157—166.
Riehle, Gerhard: Die rechtsstaatliche Bedeutung der Staatsanwaltschaft unter besonderer Berücksichtigung ihrer Rolle in der Nationalsozialistischen Zeit. Heidelberg 1985.
Roxin, Claus: Rechtsstellung und Zukunftsaufgaben der Staatsanwaltschaft. DRiZ 1969 s. 385—389.
— » — Strafverfahrensrecht. 20. Auflage. Nördlingen 1987.
— » — Was bleibt von der Schuld im Strafrecht übrig? ZStrR 1987 s. 356—376.
— » — Rikoslainopin kriminaalipoliittisesta merkityksestä. LM 1989 s. 319—340.
Rödig, Jürgen: Die Theorie des gerichtlichen Erkenntnisverfahrens. Würzburg 1973.
Saariluoma, Pertti: Ajattelu kognitiivisena prosessina. Teoksessa Hautamäki, Antti (toim.): Kognitiotiede. Helsinki 1988 s. 43—63.
Sahlin, Nils-Eric: Do People Combine Evidence According to an Evidentiary Value Model? Teoksessa Gärdenfors, Peter — Hansson, Bengt — Sahlin, Nils-Eric (toim.): Evidentiary Value. Lund 1983 s. 98—103.
— » — »How to be 100 % Certain 99,5 % of the Time». The Journal of Philosophy 1986 s. 91—111.
— » — Arvostelu teoksesta Bengt Lindell: Sakfrågor och rättsfrågor. SvJT 1988 s. 39—43.
— » — Beviskravet i brottmål. Advokaten 1988 s. 260—267.
— » — Ett bevisteoretiskt fallstudium. Advokaten 1989 s. 192—199.
Sahlin, Nils-Erik — Freeling, Anthony N. S.: Samverkan motverkan och Dempsters regel — en jämförelse mellan två bevisvärdeteorier. TfR 1983 s. 503—528.
Sattelmacher, Paul — Sirp, Wilhelm: Bericht, Gutachten und Urteil. 31. Auflage. Nördlingen 1989.
Schaffmeister, Dieter: Die Rolle der Staatsanwaltschaft bei der Ermittlung und Verfolgung von Straftaten. Teoksessa Jescheck, Hans-Heinrich — Leibinger, Rudolf (toim.): Funktion und Tätigkeit der Anklagebehörde im ausländischen Recht. Baden-Baden 1979 s. 83—189.
Schlüchter, Ellen: Das Strafverfahren. 2. überarbeite und ergänzte Auflage. Köln—Berlin—Bonn—München 1983.
Schneider, Egon: Beweis und Beweiswürdigung. 2. Auflage. München 1971.
Schwander, Vital: Freie Beweiswürdigung, mit oder ohne Unschuldsvermutung? ZStrR 1981

s. 213—228.
Shafer, Glenn: The Construction of Probability Arguments. Teoksessa Tillers, Peter—Green, Eric D. (toim.): Probability and Inference in the Law of Evidence. Dordrecht—Boston—London 1988 s. 185—204.
Sieckmann, Jan-Reinhard: Regelmodelle und Prinzipienmodelle des Rechtssystems. Baden-Baden 1990.
Smith, Eva: Vidnebeviset. København 1986.
— » — Straffeproces. Grundlaeggende regler og principper. København 1989.
Statens offentliga utredningar (SOU) 1938: 44. Processlagkeredningens förslag till rättegångsbalk. II motiv m.m. Stockholm 1938.
— » — 1975: 95. Telefonavlysning. Betänkande av utredningen om telefonavlysning. Stockholm 1975.
— » — 1977: 50. Häktning och anhållande. Betänkande av utredningen angående översyn av häktningsbestämmelserna. Stockholm 1977.
— » — 1983: 46. Bulvanlag. Stockholm 1983.
— » — 1984: 59. Näringsförbud. Betänkande av näringsförbudskommittén. Justitiedepartementet. Stockholm 1984.
Stening, Anders: Om sammanställning av bevisfakta och deras bevisvärde. TfR 1973 s. 64—85.
— » — Bevisvärde. Uppsala 1975.
— » — Konflikt mellan två bevismodeller. SvJT 1979 s. 283—296.
Strafverfahrensrecht. Lehrbuch. Autorenkollektiv unter Leitung von Horst Luther. Berlin 1987.
Stree, Walter: In dubio pro reo. Tübingen 1962.
Strömberg, Tore: Åtalspreskription. Lund 1956.
Svensson, Bo: Taloudellinen rikollisuus — Post festum. Oikeus 1987 s. 117—121.
Syyttäjien tehtäviä koskevat ohjeet. Yhdistyneiden kansakuntien 8. kriminaalipoliittisessa maailmankongressissa Havannassa 1990 hyväksytty päätöslauselma mm. syyttäjän roolia käsittelevistä ohjeista. Julkaistu Syyttäjäsanomien 1/1991 liitteenä.
Syyttäjän käsikirja. Toim. Jorma Kalske — Matti Nissinen — Matti Tohkanen. Helsinki 1990.
Tak, Peter: The Legal Scope of Non-Prosecution in Europe. Helsinki 1986.
Takki, Tapio: Lainkäyttäjä lainsäätäjän työn jatkajana. Korkeimman oikeuden oikeutta luovasta roolista. Helsinki 1985.
Tammelo, Ilmar: Rechtslogik und materiale Gerechtigkeit. Kassel 1971.
Taxell, Lars Erik: Rätt — Individ — Samhälle. Helsingfors 1989.
Tirkkonen, Tauno: Uusi todistuslainsäädäntö. Vammala 1949.
— » — Suomen siviiliprosessioikeus II. Porvoo 1966.
— » — Suomen rikosprosessioikeus I. Toinen, uusittu painos. Porvoo 1969.
— » — Suomen rikosprosessioikeus II. Toinen, uusittu painos. Porvoo 1972.
— » — Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin. Viides painos. Toimittanut Jouko Halila. Porvoo 1981.
Tolonen, Hannu: Yleisten oppien rakenteesta ja merkityksestä. Juhlajulkaisu Allan Huttunen 1928—5/11—1988. Turku 1988 s. 177—194.
— » — Säännöt, periaatteet ja tavoitteet. Oikeustiede 1989 s. 333—381.
Trankell, Arne: Trovärdighetsutredningarnas metodik. SvJT 1956 s. 81—101.

— » — Vittnespsykologins arbetsmetoder. Örebro 1963.
— » — Något om rättssäkerheten vid psykologers sakkunnigbedömning av vittnesbevisningen i svensk brottmålsprocess. SvJT 1980 s. 161—174.
Träskman, P.O.: Åtalsrätt. De offentliga åklagarna, deras behörighet och uppgifter enligt gällande finsk rätt. Helsingfors 1980.
— » — Straffrättens stigma. Teoksessa Lov og frihet. Festskrift til Johs. Andenaes. Stavanger 1982 s. 371—384.
— » — Kan gärningspersonens uppsåt bevisas med hållpunkter i sinnevärlden? Teoksessa Skuld och ansvar. Straffrättsliga studier tillägnade Alvar Nelson. Uppsala 1985 s. 56—75.
— » — Miksi minun on todistettava, etten ole »sellainen nainen?» Todistusteemana maatun naisen tahto. Rikosoikeudellisia kirjoitelmia V. Sylvi Inkeri Anttilalle 29. 11. 1986 omistettu. Vammala 1986 s. 315—346.
— » — Tuomion arvostelemisen normatiivinen perusta. LM 1986 s. 854—872.
— » — Brottmålsrättegången i Finland i förhållande till FN-konventionen om politiska och medborgerliga rättigheter. JFT 1987 s. 269—295.
— » — Taloudellinen rikollisuus tutkimuksen kohteena. Oikeus 1987 s. 122—133.
— » — Kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen rikos- ja prosessioikeutta koskevat normit. Teoksessa Helminen, Marjut — Lång, K. J. (toim.): Kansainväliset ihmisoikeudet. Mänttä 1988 s. 123—136. (Träskman 1988a)
— » — Presumtionen om den för brott misstänktes oskyldighet. Festskrift till Lars Welamson. Malmö 1988 s. 469—486.
— » — Syyttäjä ja syyteharkinta prosessioikeuden tutkimuksessa ja opetuksessa. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoitelmia VI. Rikosoikeuden juhlavuonna 1989. Vammala 1989 s. 422—438.
Tuori, Kaarlo: Oikeus, valta ja demokratia. Mänttä 1990.
Utriainen, Terttu: Syyttämisproblematiikka ja syyttäjälaitoksen kehittäminen. Teoksessa Oikeus ja ihmisen päämäärät. Suomen lakimiesliiton XXIX lakimiespäivän pöytäkirja 25. 10. 1985. Mänttä 1985 s. 102—110.
Uusitalo, Paavo: White Collar Crimes and Status Selectivity in the Law Enforcement System. Helsingin yliopiston sosiologian laitoksen tutkimuksia. Helsinki 1969.
Walter, Gerhard: Freie beweiswürdigung. Tübingen 1979.
Weigend, Thomas: Anklagepflicht und Ermessen. Baden-Baden 1978.
— » — Funktion und Tätigkeit der Staatsanwaltschaft in der U.S.A. Teoksessa Jescheck, Hans-Heinrich — Leibinger, Rudolf (toim.): Funktion und Tätigkeit der Anklagebehörde im ausländischen Recht. Baden-Baden 1979 s. 587—679.
Viljanen, Pekka: Virkarikoksista. Rikosoikeudellinen tutkimus rangaistavan teon virkarikosominaisuudesta ja sen merkityksestä. Vammala 1984.
— » — Virkarikokset ja julkisyhteisön työntekijän rikokset. Jyväskylä 1990.
Williams, Glanville: The Mathematics of Proof I—II. The Criminal Law Review 1979 s. 297—308 ja s. 340—354.
Virolainen, Jyrki: Reformatio in pejus -kiellosta. Tutkimus tuomioistuimen tutkimisvallan laajuudesta yksipuolisessa muutoksenhaussa erityisesti rikosprosessia silmällä pitäen. Vammala 1977.
— » — Materiaalinen prosessinjohto. Helsinki 1988.

von Wright, Georg Henrik: Filosofisia tutkielmia. Juva 1985.
Wroblewski, Jerzy: The problem of the so-called judicial truth. JFT 1975 s. 19—33.
— » — Teoretiska och idelogiska problem vid kontroll av rättsliga avgöranden. JFT 1978 s. 123—146.
Ylösjoki, Pentti: Kaupunginviskaalin ja nimismiehen oikeudellinen asema ja tehtävät rikosasiain oikeudenkäynnissä. SPL 1959 s. 167—173 sekä s. 189—193.
Zahle, Henrik: Om det juridiske bevis. København 1976.
— » — Alternative bevismodeller. JFT 1988 s. 182—185.
— » — Kommentarer til den aktuelle bevisteori. Teoksessa Klami, Hannu Tapani (toim.): Rätt och sanning. Göteborg 1990 s. 31—35.
Zuckerman, A.A.S.: The Principles of Criminal Evidence. Oxford. 1989.

Luettelosta puuttuvat lähteet, joihin on viitattu vain kerran ja joiden merkitys aiheen käsittelyn kannalta on ollut rajallinen. Tällaisten lähteiden bibliografiset tiedot on ilmoitettu asianomaisessa alaviitteessä.

LYHENTEITÄ

AfK	= Arkhiv für Kriminologie
ARSP	= Arkhiv für Rechts- und Sozialphilosophie
BrB	= brottsbalken 21. 12. 1962 (Ruotsi)
DL	= Defensor Legis
DRiZ	= Deutsche Richterzeitung
DRZ	= Deutsche Rechtszeitschrift
EOA	= eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus
EPA	= asetus esitutkinnasta ja pakkokeinoista 17. 6.1988/575
ETL	= esitutkintalaki 30. 4. 1987/449
GA	= Goltdammer's Archiv für Strafrecht
HE	= hallituksen esitys eduskunnalle
HEUNI	= Helsinki Institute for Crime Prevention and Control, affiliated with the United Nations
HO	= hovioikeus
JFT	= Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
JuS	= Juristische Schulung
KKO	= korkein oikeus
KRP	= keskusrikospoliisi
Kom.miet.	= komiteanmietintö
LaVM	= lakivaliokunnan mietintö.
LM	= Lakimies
LoR	= Lov og Rett
Lvk	= lainvalmistelukunta
mas.	= mainittu artikkeli sivu
MDR	= Monatsschrift für Deutsches Recht
MschrKrim.	= Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform
mts.	= mainittu teos sivu
NJA	= Nytt juridiskt arkiv
NTfK	= Nordisk Tidskrift for Kriminalvidenskab
NuorRL	= laki nuorista rikoksentekijöistä 31. 5. 1940/262
OikTL	= laki varallisuusoikeudellisista oikeustoimista 13. 6. 1929/228
OK	= oikeudenkäymiskaari
OKa	= valtioneuvoston oikeuskanslerin kertomus
OLJ	= oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisuja
RB	= rättegångsbalken 18. 7. 1942 (Ruotsi)

RL	= rikoslaki 19. 12. 1889/39
RVA	= asetus rikoslain voimaanpanemisesta 19. 12. 1889/39
RÅC	= Riksåklagarens circulärskrivelse (Ruotsi)
SJZ	= Süddeutsche Juristenzeitung
SL	= strafflag 16. 2. 1864 (Ruotsin vanha rikoslaki)
SOU	= statens offentliga utredningar (Ruotsi)
SPL	= Suomen poliisilehti
Stan.L.Rev.	= Stanford Law Review
StPO	= Strafprozessordnung 1. 2. 1877 (Saksan liittotasavalta)
strpl	= lov om rettergangsmåten i straffsager 22. 5. 1981 (Norja)
SvJT	= Svensk Juristtidning
SVT	= Suomen virallinen tilasto
TfR	= Tidskrift for rettsvitenskap
TLL	= tieliikennelaki 3. 4. 1981/267
UL	= ulosottolaki 3. 12. 1895/37
vp.	= valtiopäivät
ZRP	= Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStrR	= Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
ZStW	= Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

JOHDANTO

1. Tutkimusteeman valinnasta

Rikosprosessuaalisen työnjaon mukaan *virallisen syyttäjän* [1] tehtävänä on hänelle toimitetun esitutkinta-aineiston perusteella arvioida ja päättää, onko rikoksesta epäiltyä vastaan aihetta nostaa syyte tuomioistuimessa. Syyttäjän harkinta — *syyteharkinta* — ja siihen liittyvä päätöksenteko sijoittuu rikosprosessin yhteen »saranakohtaan», esitutkinnan ja tuomioistuinkäsittelyn väliin.[2] Vaikka myös asianomistajalla on syyteoikeus, voidaan rikosprosessin jatkumisen oikeudenkäynnissä tosiasiassa pääsääntöisesti sanoa riippuvan virallisen syyttäjän ratkaisusta. Näin syyttäjien päätöksenteolla on sekä *yleisesti rikosoikeudellisen järjestelmän toimivuuden* että rikoksesta epäillyksi joutuneen *yksityisen ihmisen oikeusturvan kannalta keskeinen merkitys.*

Virallisen syyttäjän on nostettava syyte, jos sen tueksi on olemassa »todennäköisiä syitä» (RVA 18 §) eikä tapaukseen ole sovellettava toimenpiteestä luo-

---

[1] Syyttäjäorganisaatiosta ks. esim. Syyttäjän käsikirja 1990 s. 12—19.

[2] Syyteharkinnan määritelmästä ks. Oikeuskanslerin ohjeita syyttäjille 1986 s. 1.

Näkemys syyteharkinnasta itsenäisenä rikosprosessin vaiheena on — samaten kuin itse käsitekin — verraten nuori. Perinteisesti rikosprosessi on jaettu esitutkintaan ja varsinaiseen oikeudenkäyntiin, jolloin syytteen nostamista koskeva harkinta on luettu ensin mainittuun; ks. esim. Tirkkonen 1969 s. 14 sekä myös Träskman 1980 s. 209 ja 224—225. — Tekstissä omaksuttuun rikosprosessin kolmijakoon esitutkintaan, syyteharkintaan ja varsinaiseen oikeudenkäyntiin on mielestäni olemassa pätevät perusteet. Tämä jaottelu kuvaa hyvin rikosprosessin vaiheittaista etenemistä ja kunkin vaiheen tarkoitusta: esitutkinnan keskeinen sisältö on kerätä ja tallentaa epäiltyä rikosta koskevaa aineistoa, syyteharkinnassa päätetään tämän aineiston perusteella tuomioistuinkäsittelyn aloittamisesta ja varsinaisessa oikeudenkäynnissä ratkaistaan syyllisyyskysymys ja päätetään seuraamuksista. — Ainakin jossakin määrin tällaisen rikosprosessin jaon voidaan katsoa nyttemmin vakiintuneen; ks. esim. Syyttäjän käsikirja 1990 s. 42

pumista eli seuraamusluontoista syyttämättä jättämistä koskevaa säännöstöä.[3] Vaikka tarkastelun ulkopuolelle rajattaisiinkin viimeksi mainittu instituutio, jolla tarkoituksellisesti on uskottu syyttäjille tietyssä määrin harkintavaltaa, eivät syytteen nostamisen kriteerit muutoinkaan ole yksiselitteisen selvät. »Todennäköiset syyt» ei anna täsmällistä johtoa siitä, miten vahvaa näyttöä syytteen nostamiseksi vaaditaan. Monesti ratkaisu joudutaan tekemään syytekynnyksen ylittymistä koskevan faktaepävarmuuden vallitessa. Vastaavasti teon rangaistavuuden arviointi saattaa syyteharkinnassa aiheuttaa ongelmia, jolloin syyttäjän on harkittava, miten suhtautua oikeudelliseen epävarmuuteen.

Syyttäjän ratkaisun rikosprosessuaalinen merkittävyys ja sen vaikutusten ulottuvuus yhdistyneenä päätöskriteerien väljyyteen on aika ajoin nostanut syytekynnyksen korkeuden ja syyttäjien harkinnan julkisen keskustelun ja arvostelunkin kohteeksi.[4] Näin virinnyt keskustelu on tavallisesti ollut yhteydessä joihinkin yksittäisiin huomiota herättäneisiin oikeusjuttuihin. Sen sijaan oikeustieteessä ei — varsinkaan meillä Suomessa — ole juuri nimeksikään yleisesti pohdittu syytteen nostamisen edellytyksiin liittyviä kysymyksiä.[5] Syytekynnykseen kohdistuvalle tutkimukselle on siten olemassa sekä käytännön kannalta että myös teoreettisemmasta tiedonintressistä lähtevää tarvetta.

2. Tutkimusongelman selvittelyä

Tutkimusteemana on *syytekynnys*. Tarkastelun ulkopuolelle jäävät syyttäjän tehtäviä ja siten mm. syyteharkintaa yleisemmin koskevat samoin kuin syyteoikeuden järjestelyyn liittyvät kysymykset. Tosin IV lukuun sisältyy laajahko syyttäjän rikosprosessuaalista roolia pohdiskeleva osuus, mutta siinä käsiteltäviä kysymyksiä ei tarkastella itsenäisenä tutkimusongelmana vaan tavoitteena

[3] Seuraamusluontoista syyttämättä jättämistä koskeva keskeinen säännöstö rikoslain voimaanpanemisesta annetussa asetuksessa on uudistettu lailla 301/1990, joka on tullut voimaan vuoden 1991 alusta.

[4] Tällaista kritiikkiä ja sen perusteita kosketellaan hieman tarkemmin tämän tutkimuksen jaksossa VI 2.3.2.

[5] Yleensäkin syyttäjää ja syyttämistä koskeva mielenkiinto on oikeuskirjallisuudessa ollut vähäistä. Meillä on julkaistu alalta vain kaksi monografiaa, nimittäin Ignatius 1900 ja Träskman 1980, minkä lisäksi eräissä teoksissa on syyteoikeutta ja/tai syyttäjän päätöksentekoon liittyviä kysymyksiä käsitelty jonkin verran. — Syyttäjän näyttökynnystä käsittelevää kirjallisuutta ei löydy sanottavasti muualtakaan. Ainakin pohjoismaisittain perusteellisin selvitys tästä aiheesta on Elwing 1960, joka tosin eräin kohdin on jo vanhentunut.

on tätä kautta etsiä syyttäjän päätöksentekoa epävarmuustilanteissa ohjaavia periaatteita.

Alaotsikko »Tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista» täsmentää teemaa ja sisältää samalla tutkimusongelman alustavan jäsennyksen. Tutkimuksen kärki suuntautuu näyttökysymykseen; toisaalta esitys tulee tarkemmin osoittamaan, miksi oikeuskysymyksenkään käsittelyä ei ole kokonaan suljettu pois. Alaotsikon sanonta viittaa myös siihen, että tutkimusteemana ei ole pelkästään syytekynnyksen ilmaisevan normin oikeusdogmaattinen selvittely vaan yleisemmin *syytekynnyksen ylittymistä koskeva syyttäjän arviointi ja päätöksenteko*. Alustavasti tutkimustehtävä voidaan määritellä seuraavasti: Tutkimuksessa pyritään selvittelemään syyttäjän näyttöratkaisun rationaalisuuden ja perusteltavuuden ehtoja ja edellytyksiä.

Vaikka tutkimus onkin rakenteeltaan sellainen, että kysymyksenasettelun on tarkoitettu tarkentuvan ja konkretisoituvan esityksen kuluessa, on alustavasti syytä tehdä tavallaan orientaatioksi selkoa tutkimuksen keskeisistä lähtökohdista ja tarkastelukulmaa koskevista perusvalinnoista.

Aluksi tutkimusongelman paikallistamisesta ja jäsentämisestä. Kysymys syytteen nostamiseksi vaadittavasta näytöstä on sijoitettavissa kahteen laajempaa yhteyteen: Yhtäältä se liittyy osana *näytön arviointia* koskevaan yleisempään problematiikkaa. Toisaalta syytteen nostaminen on *rikosprosessin tarkoitusperiä* palveleva toimenpide, joten syyttäjän näyttökynnystä on tarkasteltava rikosprosessin arvo- ja tavoitejärjestelmän valossa.

Hieman pelkistäen voidaan sanoa, että syyttäjän(kin) näyttökysymyksen ratkaisun reunaehdot määräytyvät yhtäältä yleisistä todellisuutta koskevan tiedon hankkimisen ja sen arvioimisen mahdollisuuksista ja vaikeuksista ja toisaalta oikeusjärjestyksestä. Näyttöratkaisu on todellisuutta koskevan tiedon varaan perustuva päätös ja oikeudellisen kontekstinsa vuoksi nimenomaan *oikeudellinen päätös*. Tässä sanottu antaa aiheen pohtia yleisen *päätösteorian* soveltuvuutta juridiseen ratkaisutoimintaan. — Tältä pohjalta lähtee tutkimuksen perustava kysymyksenasettelu.

Tutkimusongelman yllä esitetty jäsennys ja siihen liittyen lähtökohta, että tarkastelen syytteen nostamiseen vaadittavaa näyttöä koskevaa problematiikkaa eri näkökulmista, vaikuttaa luonnollisesti myös metodisiin valintoihin. Ensinnäkin tutkimuksessa hyödynnetään todistusteoriaa, toiseksi oikeusdogmaattisella tutkimusotteella on vahva sijansa, ja lopuksi syytekynnystä tarkastellaan myös empiirisen aineiston valossa. Koko tarkastelu tähtää viime kädessä sen selvittämiseen, miten syytekynnyksen ylittymistä koskevassa epävarmuustilanteessa tehtävät ratkaisut olisi mahdollista perustella oikeudellisessa auditoriossa hyväksyttävällä tavalla.

3. Tutkimuksen rakenne

Tutkimus etenee siten, että liikkeelle lähdetään yleiseltä tasolta ja yleisemmistä kysymyksistä ja näkökulmaa tarkennetaan ja kysymyksenasettelua konkretisoidaan tutkimuksen edistyessä.

Alussa on suhteellisen laaja tutkimuksen keskeisiä peruskäsitteitä selvittelevä ja näytön arvioinnin problematiikkaa yleisesti koskettelevа I luku, joka loppua kohden tarkentuu syyttäjän näkökulmaksi. Tämän luvun tehtävää voi kuvata kaksinaiseksi: yhtäältä sillä on itsenäistä merkitystä sikäli, että siinä pyritään jäsentämään, erittelemään ja systematisoimaan näyttökysymyksiä yleisemminkin, toisaalta tämä tarkastelu tähtää tutkimusteemaa koskevan kysymyksenasettelun kehittelyyn.

Tämän jälkeen siirrytään näyttökynnyksen täsmentämistä koskeviin kysymyksiin. Aluksi (luku II) tarkastellaan tuomitsemiskynnystä koskevan keskustelun avulla näyttövaatimuksiin liittyvää problematiikkaa yleensä. Luku III sisältää mm. tutkimusongelman tarkemman jäsennyksen jatkotarkastelun pohjaksi. Tässä luvussa pohditaan päätöksentekijän harkintavallan rajoja ja tämän harkintavallan rationaalisen käytön ehtoja; siinä myös hahmotellaan alustavasti epävarmuustilanteissa käytettävää argumentaatiomallia ja selvitetään sen teoreettisia taustoja. Seuraavassa luvussa (IV) tarkastellaan syyttäjän päätöksentekoa ohjaavia periaatteita. Tarkastelun kohteena on se, mikä sisältö syyttäjän tulisi päätöksenteossaan antaa rikosprosessin ja koko rikosoikeudellisen järjestelmän keskeisimmille arvo- ja tavoiteperiaatteille ja miten niitä syyteharkinnassa tulisi yleisesti painottaa. Luku V sisältää edeltävän tarkastelun konkretisoinnin ja sen voidaan sanoa muodostavan tavallaan tutkimuksen ytimen. Siinä täsmennetään aiemmin hahmoteltua argumentaatiomallia ja pohditaan rikosoikeudellisen järjestelmän keskeisten arvo- ja tavoiteperiaatteiden painoarvoihin vaikuttavia tekijöitä konkreettisessa syyteharkintatilanteessa.

Tutkimukseen sisältyvässä empiirisessä jaksossa (VI) tarkastellaan syytekynnystä ja syyttämiskäytäntöä hieman yleisemminkin tilastojen avulla »makrotasolla» ja eräiden kyselytutkimusten valossa myös »mikrotasolla». »Makrotasolla» tavoitteena on lähinnä antaa kuvaa yleisestä syyttämiskäytännöstä sekä selvitellä siihen vaikuttavia tekijöitä. »Mikrotason» tutkimuksella pyritään saamaan tietoa mm. syyttämiskäytännön yhdenmukaisuudesta.

I NÄYTÖN ARVIOINTIA KOSKEVAN PROBLEMATIIKAN JÄSENTÄMISESTÄ

1. Faktapremissin valitsemiseen liittyvistä kysymyksistä

1.1. Yleistä oikeudellisesta päätöksenteosta

Oikeudellinen ratkaisu merkitsee kannanottoa siihen, mitä yksittäistapauksessa on pidettävä oikeusjärjestyksen mukaisena.[1] Päätöksenteossa on erotettavissa seuraavat ongelmakohdat: ensiksi on selvitettävä kysymykseen tuleva oikeussäännös ja sen sisältö, toiseksi on todettava konkreettisen tosiseikaston olemassaolo, ja kolmanneksi on arvioitava, vallitseeko näiden — tosiseikaston ja säännöksen ilmaiseman tosiasiakuvauksen — välillä oikeusseuraamuksen määräämiseksi riittävä vastaavuus.[2]

Siitä, miten juridinen päätöksenteko tosiasiassa tapahtuu eli miten sitä tulisi (heuristisesti) kuvata, on viime vuosikymmeninä kirjoitettu varsin paljon.[3] Tässä yhteydessä ei ole tarvetta puuttua tähän keskusteluun yleisesti. Riittänee toteamus, että näen ns. loogisen syllogismin mallilla saattavan olla merkitystä pedagogisessa mielessä samoin kuin päätöksen jälkikäteisrationalisoinnin kannalta.[4] Sen sijaan — ehkä rutiinijuttuja lukuunottamatta — sitä on pidettävä monessakin mielessä puutteellisena oikeudellisen ratkaisutoiminnan kuvaukse-

---

[1] Ks. Makkonen 1981 s. 23—24.

[2] Esim. Wroblewski JFT 1978 s. 124—125, Aarnio 1982 s. 20 ja 26 sekä Peczenik 1988 s. 30—31.

[3] Keskustelusta ks. Takki 1985 s. 48 ja erit. siinä alav. 1 mainittuja lähteitä.

[4] Todettakoon, että erityisesti prosessioikeuden piirissä on varsin pitkään elänyt oppi tuomioistuimen ratkaisusta loogisena syllogismina — tai ainakin voidaan todeta, että kysymystä ei ole siellä liiemmin problematisoitu; ks. esim. Tirkkonen 1972 s. 401—403, vrt. kuitenkin Tirkkonen 1981 s. 224 ja siinä alav. 12.

na. Aiheeni kannalta on tärkeää kirjata seuraavat huomautukset: 1) normi- ja faktapremissiä ei ole mahdollista tarkastella toisistaan täysin erillään ja riippumattomina ja 2) monesti juuri premissien asettamiseen sisältyy oikeudellisen ratkaisun tosiasiallinen problematiikka.[5]

Premissien asettaminen on päätöksentekoa. Normipremissiin kohdistuva teoreettinen tutkimus on ollut perinteisesti laajaa. Kysymyksenasettelu on koskenut niin hyvin sitä, mitkä tekijät tosiasiassa saattavat vaikuttaa normipremissin valitsemiseen lakitekstin sallimien vaihtoehtojen joukosta, kuin myös — ja ennen kaikkea — sitä, miten ja minkälaisten kriteerien mukaan tämän tulisi tapahtua (oikeuslähdeoppi sekä tulkinta- ja argumentaatioperiaatteet).

Faktapremissin asettamista koskeva päätöksenteko ei ole saanut läheskään samanlaista kiinnostusta osakseen[6], vaikka problematiikka on rakenteeltaan varsin samanlainen. Päätöksentekijän tulee voida hyväksyttävästi perustella, miten hän on päätynyt juuri valitsemaansa faktapremissiin mahdollisesti useiden vaihtoehtojen joukosta. Näyttöratkaisu ei tarkoita pelkästään tosiseikkojen »toteamista» vaan viime kädessä kyse on arvostuksenvaraisesta päätöksenteosta tiettyjen kriteerien mukaisesti. Tämän tutkimuksen yksi keskeinen tehtävä on tar-

---

Ajatus oikeudellisesta ratkaisusta loogisena syllogismina on yhteydessä yhden ainoan oikean ratkaisun oppiin, jota meillä on edustanut mm. Merikoski (Vapaa harkinta hallinnossa. Vammala 1958 s. 48). Hän toteaa oikeusturvavaatimuksen edellyttävän ajatuksellista lähtökohtaa, että kuhunkin yksittäistapaukseen on lainkäytössä löydettävissä yksi ainoa oikea ratkaisu, »mikä juuri merkitsee sitä, että tosiasioita oikein arvostellen ja oikeita sääntöjä soveltaen voidaan saada selvyys siitä, minkälaiseksi tuomio tulee muodostumaan». Kritiikistä ks. esim. Sipponen, Kauko: Yhden ainoan oikean tai tarkoituksenmukaisen ratkaisun periaatteista. LM 1965 s. 197 ss. — Mainittakoon, että myös Tirkkonen on (arvioidessaan Kaarle Makkosen väitöskirjaa, LM 1966 s. 125—128) sanoutunut irti yhden ainoan oikean ratkaisun ajatuksesta (»ei ole sellaisenaan toteutettavissa»), mutta hän jatkaa: »Eri asia on, että mainittu oppi saattaa tuomioistuimen arvovallan kannalta ehkä olla tarkoituksenmukainen fiktio.» — Uudemman keskustelun osalta viittaan Lappi-Seppälä 1987 s. 38—43 sekä Aarnio 1989 s. 264—271.

Työn tässä vaiheessa ei ole vielä syytä lyödä lukkoon omia näkemyksiään kovin tiukasti. Sanottakoon kuitenkin, että lähtökohtani, jota tulen jatkossa kehittelemään ja tarkentamaan, on että näen harkintatilanteiden ratkaisujen voivan olla paremmin tai huonommin oikeudellisin argumentein perusteltavissa. Lainkäyttäjän näkökulmasta tämä merkitsee sitä, että hänen tulee pyrkiä »mahdollisimman hyvään» (so. mahdollisimman painavin argumentein perusteltuun) ratkaisuun. Tämä on aiheeni kannalta tärkeää, toisarvoisempi sitä vastoin on kysymys, saattaisiko joku fiktiivinen »tuomari Herkules» kyetä ratkaisuun, jota voitaisiin nimittää ainoaksi oikeaksi juuri siinä yksittäistapauksessa.

[5] Näin myös esim. Aarnio 1971 s. 73—74. — Laajemmin ks. Alexy 1983 s. 273 ss.

[6] Voidaan ehkä sanoa niinkin, että kysymyksen käsittely on eräitä poikkeuksia lukuunottamatta liikkunut erilaisella teoreettisella tasolla. — Yleisesti tästä Klami 1986 s. 7—8.

kastella faktapremissin valintaa koskevan rationaalisen argumentoinnin rakennetta sekä selvitellä valintakriteerien oikeudellisen hyväksyttävyyden ehtoja.

> Karkeasti jaotellen ainakin seuraavat kysymykset kaipaavat harkintatilanteissa perustelua: 1) Miksi olen antanut toiselle todisteelle suuremman arvon kuin toiselle? 2) Miten olen päätynyt antamaan sekavan ja ristiriitaisen aineiston pohjalta toiseen suuntaan viittaavalle näytölle juuri tietyn todistustusarvon, ja millä tavoin olen vertaillut erisuuntaista näyttöä? 3) Miksi katson näytön olevan riittävän/riittämättömän aikomaani prosessuaaliseen toimenpiteeseen?

Koska näytön arvioinnissa on kyse historiallisesta totuudesta, ei absoluuttista varmuutta ole periaatteessa milloinkaan saavutettavissa. Suuressa osassa ratkaistavia tapauksia sentään voidaan puhua jonkinlaisesta »käytännöllisen elämän varmuudesta».[7] Joukossa on kuitenkin tilanteita, joissa eri syistä johtuvien näyttövaikeuksien vuoksi myös noin määritellyn epävarmuuden asioiden todellisesta tilasta voidaan sanoa olevan käsillä. Näissä tilanteissa faktapremissin asettaminen merkitsee päätöksentekoa siitä, onko perusteita ryhtyä johonkin tiettyyn prosessuaaliseen toimeen.

Tämän tutkimuksen taustaideana on tarkastella faktapremissin asettamista koskevaa (syyttäjän) ratkaisua yleisen päätösteorian valossa.[8] Sen soveltaminen sellaisenaan (»suoraan») oikeudellisiin yhteyksiin saattaa osoittautua ongelmalliseksi, mutta problematiikan *jäsennysmalliksi* pidän sitä tarkoitustani varten hyvänä lähtökohtana.[9] Pelkistetysti sanottuna näyttökysymyksen ratkaisussa, kuten missä hyvänsä muussa päätöksenteossa, on kyse 1) eri päätösvaihtoehtojen tosiasiallisten seurausten kartoittamisesta, 2) niiden todennäköisyyksien ar-

---

[7] Esim. poliisipartio on pysäyttänyt autoilijan, jonka veressä on asianmukaisissa tutkimuksissa todettu olleen ajon aikana tietty määrä alkoholia.

[8] Yleisesti tästä esim. Törnqvist, Leo — Nordberg, Leif: Päätäntätieteen keskeisiä ongelmia. Porvoo 1968, Pietarinen 1975 s. 212—259 ja Nurmi 1978 erit. s. 9—40 sekä Luce, R. Duncan — Raiffa, Howard: Individual decision making under uncertainty. Teoksessa Gärdenfors, Peter-Sahlin, Nils-Eric (toim.): Decision, Probability and Utility. Cambridge 1988 s. 48—79.

Tässä vaiheessa on syytä tehdä eräs terminologinen tarkennus tai määrittely. Päätösteoriassa puhutaan toisaalta *riskin* ja toisaalta *epävarmuuden* vallitessa tehtävistä päätöksistä, mutta tämän rajan on nähty monesti olevan häilyvän (ks. tästä tarkemmin Pystynen 1972 s. 118—119 ja Nurmi 1978 s. 24—28; riskistä puhutaan silloin, kun päätöksentekijän oletetaan tietävän jotakin seurausten todennäköisyydestä ja epävarmuudesta silloin, kun tietoa ei ole lainkaan). Tässä tutkimuksessa en olekaan katsonut tarpeelliseksi kiinnittää tähän erotteluun huomiota.

[9] Kuten esityksen kuluessa ilmenee, ei enemmän tai vähemmän väljästi ymmärrettyjen päätösteoreettisten ajatusmallien soveltaminen oikeudelliseen ratkaisutoimintaan ole sinänsä mitenkään uutta.

vioimisesta sekä 3) seurausten preferoinnista pitäen kriteerinä joko niiden keskinäistä haitallisuutta tai hyödyllisyyttä.[10] Lyhyesti: faktapremissin asettaminen merkitsee siis päätöstä siitä, miten suuri virheellisen ratkaisun riski suuntaan tai toiseen on perusteltua ottaa. — Palaan näihin päätöksenteon rationaalisuusehtoihin tarkemmin myöhemmin mm. jaksossa III 3.2. Tässä vaiheessa totean vain, että olemme nyt saaneet alustavan ja karkean näyttöproblematiikan — ja samalla tämän tutkimuksen — jäsennyksen.

Rationaalinen päätöksenteko edellyttää siis ensinnäkin todellisuutta koskevaa tietoa ja sitä, että tämän tiedon luotettavuutta kyetään arvioimaan jonkin asteikon puitteissa (eli: »miten suuri virheellisen päätöksen riski on»). Pidän mahdollisena, että käytännössä todistusaineistoa arvioidaan monesti kaavamaisen mustavalkoisesti — esim. tyyliin: todistaja valehtelee/puhuu totta — ja tätä arviota sitten suhteutetaan muuhun todistusaineistoon.[11] Todellisuus saattaakin olla tällä tavoin dikotomisesti luokiteltavissa, mutta todellisuutta koskevan *tietomme luotettavuudessa* on erotettavissa huomattavasti enemmän astevaihtelua: kyse on useasti harmaan eri sävyistä. Ensimmäinen askel rationaalisen näytön

---

Eri päätösteoreettiset mallit ovat matemaattisia malleja, jotka edellyttävät sekä todennäköisyyksien että seurausten haittojen/hyötyjen numeerista esittämistä. Tässä jo piilee yksi (mutta ei tosin ainoa) ongelma ajateltaessa niiden soveltuvuutta juridiseen päätöksentekoon (»iudex non calculat»). — Tätä kysymystä koskevasta keskustelusta yleisesti ks. Nell 1983 s. 153—160.

Klamin pyrkimyksenä on ollut kehitellä oikeudellista päätöksentekoa matemaattisten (tai formaalisloogisten) mallien hyväksikäytön mahdollistamaan suuntaan; hänen peruslähtökohdistaan saa kuvan esim. artikkeleista Juridisk kommunikationsteori (Juhlajulkaisu Allan Huttunen 1928 — 5/11 — 1988. Turku 1988 s. 61—68) ja Deonttinen logiikka ja juridiikka (LM 1989 s. 634—644), käytännön soveltamisen osalta viittaan Klami — Sorvettula — Hatakka JFT 1989 s. 23—62 sekä Klami — Sorvettula — Hatakka ARSP 1989 s. 429—446. Mikäli olen oikein ymmärtänyt, Klamin esitysten sisältö on yhtäältä normi- ja faktapremissien rakenteen teoreettinen jäsennys käyttäen apuna tarvittaessa ja mahdollisuuksien mukaan formaalista kieltä sekä toisaalta kehitellä myös käytännön päätöksentekoa varten vastaavanlaista mallia, jota voitaisiin soveltaa lähinnä tietokonetta apuna käyttäen. — Pystynen (1972) on tarkastellut päätösteorioita kunnallisen päätöksenteon näkökulmasta. Keskeisenä johtopäätöksenä on, että päätösteorioiden soveltaminen on mahdollista jokseenkin harvoissa tapauksissa, sillä mm. tuskin useinkaan on mahdollista, että »vaihtoehtoisten tilanteiden esiintymistodennäköisyydet voitaisiin riittävästi määrätä, että hyöty ja menetykset voitaisiin muuntaa numeerisiin arvoihin».

[10] Ks. esim. Pietarinen 1975 s. 212—214.

[11] Tämä johtaa mm. siihen käytännössä todettavissa olevaan seikkaan, että vaadittaessa näytön arviointia koskevia perusteluja päätöksentekijät vain luettelevat kumpaankin suuntaan viittaavat todisteet ja parhaassakin tapauksessa enintään toteavat, että esim. jollekin kertomukselle »ei ole syytä panna painoa, koska todistaja oli humalassa».

arvioinnin suuntaan onkin 1) valita mittapuu, millä tiedon luotettavuutta kyetään edes karkeasti sillä tavoin luokittelemaan, että tätä luokittelua voidaan keskustelussa ja perusteluissa käyttää sekä 2) löytää todistusharkintaan soveltuvat tiedon luotettavuuden arvioimiskriteerit. — Näitä kysymyksiä koskettelen tutkimuksen alkupuolella (lähinnä jaksoissa I 2. ja 3.).

Rationaalinen päätöksenteko edellyttää myös sitä, että ratkaisuvaihtoehtojen seurausten toivottavuutta kyetään joidenkin yleistettävissä olevien kriteerien mukaisesti arvioimaan ja punnitsemaan (eli: »miten suuri virheellisen ratkaisun riski voidaan hyväksyä»). On muistettava, että oikeusjärjestys luo päätöksenteolle sekä rajat että antaa arviointikriteerit.[12] Kysymys on siitä, että lainkäyttäjän tulee arvioida, millainen epävarmuustilanteessa tehtävä ratkaisu olisi »parhaalla mahdollisella tavalla» sopusoinnussa kyseisen oikeudenalan arvo- ja tavoitejärjestelmän kanssa (»optimaalinen ratkaisu»). — Tätä kysymystä koskeva tarkastelu muodostaa tutkimuksen varsinaisen pääosan (jaksot III 3. — V).

1.2. Tosiseikka- ja oikeuskysymys; eräitä alustavia näkökohtia

Rikosjutussa faktapremissi muodostuu rikosoikeudellisen vastuun perustamisen kannalta välittömästi relevanteista tosiseikoista eli *oikeustosiseikoista*. Mitä nämä kulloinkin ovat, ilmenee sovellettavaksi tulevan lainkohdan tunnusmerkistökuvauksesta.[13] Siinä on kuvattu, mihin empiirisessä maailmassa havaittaviin tosiasioihin on haluttu liittää rikosoikeudellinen seuraamus.[14]

---

[12] Normatiivinen päätöksentekomalli; ks. Pystynen 1972 s. 114.

[13] Rikosoikeudellista välitöntä relevanssia saattaa olla paitsi rangaistavuuden perustavilla tosiseikoilla myös sellaisilla, jotka vaikuttavat rangaistuksen määräämiseen tai jotka poistavat teolta rangaistavuuden. Viimeksimainittuja tarkoittaen prosessioikeudessa puhutaan *vastatosiseikoista*, jotka saavat aikaan sen, ettei kanneperusteella ole sitä oikeudellista vaikutusta, mikä sillä muutoin olisi. Rikosjutussa vastatosiseikkana on mm. syyteoikeuden vanhentumisen aiheuttava tosiseikka. Tästä ks. esim. Olivecrona 1960 s. 205, Ekelöf 1980 s. 21—23 ja Lappalainen LM 1986 s. 761—762.

Oikeustosiseikoista, jotka ovat näytön arvioinnissa aina lopullisina todistusteemoina ja joihin mm. todistustaakka kohdistuu, on erotettava *todistustosiseikat* (oikeudellisesti välillisesti relevantit faktat), jotka nimensä mukaisesti ovat oikeustosiseikoista kertovia todisteita. Käsitteistä ks. Stening 1975 s. 32 ja Ekelöf 1980 s. 21 sekä Lappalainen LM 1986 s. 757—758.

[14] Ks. esim. Ekelöf 1956 s. 57 ja 1980 s. 21 sekä Aarnio 1982 s. 73—75 ja laajemmin prosessuaaliselta kannalta Lappalainen LM 1986 s. 756—770.

Tässä sanottu kuulostaa periaatteessa yksinkertaiselta: vain faktat voivat olla näytön arvioinnin kohteina[15], ja niiden oikeudellinen relevanssi on luettavissa rikostunnusmerkistöstä. Tähän sisältyy kuitenkin varsin vaikeita ja laajoja kysymyksiä, joista seuraavassa vain aiheen jatkokehittelyn kannalta välttämättömin osin.

Juridisessa päätöksenteossa ei empiiristä todellisuutta tarkastella itseisarvoisena kiinnostuksen kohteena vaan silmällä pitäen sitä, onko tapahtunut jotakin oikeudelliselta kannalta merkityksellistä. Oikeusjärjestys luo juridisen tiedonintressin. Sen kautta jäsennetään ja kategorisoidaan todellisuutta, tunnistetaan oikeudellisin keinoin ratkaistavissa olevia ongelmia. Vuorovaikutus on kummankin suuntainen: tutkittava tapaus määrää, mikä tai mitkä normit tulevat sovellettaviksi.[16] Välittömästi relevanttien seikkojen tunnistaminen edellyttää oikeudellista arviointia, ja ne saavat relevanssinsa juuri tätä kautta.[17]

Faktapremissin määräytymiseen vaikuttaa, millainen kuva päätöksentekijällä on oikeusjärjestyksestä ja miten hän säännöksiä tulkitsee.[18] Oikeus- ja tosiasiakysymyksen tarkka erillään pitäminen ei siis ole mahdollista.[19] Normilauseessa annetulla käyttäytymiskuvauksella ei aina sellaisenaan ole välittömästi havaittavaa vastinetta todellisuudessa. Kielellisen ilmaisukyvyn rajallisuuden

---

Toisinaan käytetyistä käsitteistä abstraktinen ja konkreettinen oikeustosiseikka ks. Lindell 1987 s. 27—28. Edellisellä tarkoitetaan tunnusmerkistössä esitettyä oikeustosiseikkakuvausta (tunnusmerkistötekijää) ja jälkimmäisellä reaalimaailmaan kuuluvaa faktaa, jolle tunnusmerkistö antaa välittömästi oikeudellisen relevanssin. Tällä jaottelulla en näe olevan ainakaan tämän aiheen kanalta merkitystä, enintään on hyvä huomata käsitteellä joskus saattavan olla nämä kaksi käyttötapaa tai oikeammin näkökulmaa. Kyse on lähinnä siitä, missä yhteydessä oikeustosiseikan käsitettä kulloinkin käytetään. Esim. Lappi-Seppälä 1987 s. 16 lausuu: »Tulkinnan kohteena olevat oikeusnormit liittävät määrättyyn oikeustosiseikastoon tietyt oikeusvaikutukset. Oikeustosiseikastona ovat rikoskuvaukset, oikeusseuraamuksena lain tuntemat rangaistuvaihtoehdot.» Vrt. Lappalainen LM 1986 s. 757—758, jonka mielessä taas ovat konkreettiset faktat.

[15] Tosin myös kokemussäännöt voivat olla (laajassa mielessä ymmärretyn) todistelun kohteina.

[16] Zahle (1976 s. 31—32) käyttää osuvaa termiä »vekselvirkningsmodell».

[17] »Kuvasuhteen» toteaminen merkitsee samalla siten myös päätöksentekoa; erityisesti harkintaratkaisuista puhuttaessa ei voida sanoa faktapremissiä »löydettävän» tapausinformaatiosta, vaan ratkaisijan on tehtävä nimenomainen valinta, katsooko hän vastaavuuden olevan riittävän. — Ks. Makkonen 1981 s. 30 ja Klami 1986 s. 12.

[18] Esim. Lindell 1987 s. 48: »Valet av tolkningsmetod avgör vilka fakta i ett händelseförlopp som skall anses vara rättsligt relevanta.»

[19] Laajemmin oikeus- ja faktakysymyksen suhteesta ks. esim. Bolding 1951 s. 33—54, Lindell 1987 s. 26—60 sekä Neumann, Ulfrid: Die Abgrenzung von Rechtsfrage und das Problem des revisionsgerechtlichen Augenscheinsbeweises. GA 1988 s. 387—402.

vuoksi tunnusmerkistössä käytettyä käsitettä joudutaan monesti tulkitsemaan ennen kuin sitä päästään soveltamaan.[20] Oikeustosiseikat ovat juridisesti tulkittuja faktoja.[21] Tunnusmerkistökuvauksissa käytetään monesti myös sellaisia ilmaisuja ja käsitteitä, jotka nimenomaisesti edellyttävät arvostusta ja/tai tarkastelua oikeusjärjestyksen muiden käsitteiden kanssa tullakseen ymmärretyiksi.[22]

> Rikosoikeudellisesta lainsäädännöstä on osoitettavissa lukuisia esimerkkejä käsitteistä, joita ei ole mahdollista sellaisenaan havaita vaan päätöksentekijä joutuu suorittamaan jonkinlaisen arvostusoperaation — tai ainakin tulkintaa — niitä soveltaessaan. Esimerkkinä vaikkapa vesilain 13: 1, minkä mukaan rangaistaan mm. vahingollisen muutoksen aikaansaaminen vesioloissa. Periaatteessa voidaan ajatella, että »muutos vesioloissa» on todettavissa erinäisin mittauksin ja että luonnontieteellisin kriteerein pystytään määrittelemään, milloin kysymys on nimenomaan »*vahingollisesta* muutoksesta». Joka tapauksessa käsiteparilla on vesilain 13: 1:n tarkoittamassa asiayhteydessä juridinen sisältö, minkä merkityksen selvittäminen edellyttää arvostusta. Kyse ei siis ole pelkästään »tosiasian toteamisesta».
>
> Jako deskriptiivisiin — todellisuutta kuvaaviin — ja arvostuksenvaraisiin käsitteisiin ei suinkaan aina ole selvästi tehtävissä. Voitaneen hyvällä syyllä väittää eri ilmausten arvostuksenvaraisuudessa olevan vain aste-eron; asteikon toisessa päässä ovat »puhtaat» tosiasiaväitteitä sisältävät ilmaukset ja toisessa päässä esim. tunteenomaiset huudahdukset. Väliin mahtuu vaihteleva kirjo erilaisia käsitteitä. [23]

---

[20] Tämä kysymys liittyy siihen, miten ylipäänsä voidaan eksaktisti käsitteillä kuvata todellisuutta; ks. tätä koskevasta keskustelusta esim. Saariluoma 1988 s. 58—60.

[21] »Jutun relevanttien faktojen selvittäminen on menneisyyden tulkitsemista normien avulla», Klami 1983 s. 247—249. Ks. myös Klami JFT 1978 s. 150—151 ja 1986 s. 8—10.

[22] Käsitteitä voidaan luokitella usealla eri tavalla. Onnistuneena ja tutkimukseni tarpeita varten riittävänä pidän kahta jaottelua: 1) kuvailevat/arvostuksenvaraiset käsitteet sekä 2) käsitteet, jotka ovat ymmärrettävissä yksinään/käsitteet, jotka saavat merkityksensä oikeusjärjestykseen sisältyvien normien kautta. — Ks. tarkemmin esim. Wroblewski JFT 1975 s. 19—32 sekä Klami TfR 1981 s. 499—504 ja 1986 s. 23—27. — Yleisesti käytetty kahtiajako oikeuskirjallisuudessa on ollut deskriptiiviset/normatiiviset käsitteet; ks. esim. Honkasalo 1965 s. 60—61, Jareborg 1984 s. 59—62 ja Lindell 1987 s. 197—198.

On syytä erikseen mainita ns. institutionaaliset tosiseikat, jotka eroavat »raaoista faktoista» siinä, että ne ovat inhimillisen kulttuurin luomuksia. Peczenik on määritellyt eron: »För att förklara och förstå vissa råa fakta behöver man teorier, den astronomiska teorin förklarar t ex planeternas rörelse. För att förklara institutionella fakta behöver man dessutom vissa praktiska satser, främst regler, och vissa praktiska begrepp, t ex 'avsikt', 'handling' och 'värde'.» Ks. Peczenik 1988 s. 192—193. Laajemmin Peczenik 1987 s. 33—43. — Aarnio (1989 s. 74) toteaa, että »avioliitto» ei ole institutionaalinen fakta, mutta se sen sijaan on, että A ja B ovat avioliitossa. »Institutionaalinen tosiasia syntyy siis, kun jokin instituutio aktualisoidaan.»

[23] Lindell 1987 s. 178—179.

Sen asian muistaminen, että *näytön arvoinnin kohteina olevat oikeustosiseikat ovat oikeudellisesti ja useasti myös arvostuksenvaraisesti tulkittuja faktoja* eivätkä »raakaa empiriaa», on aiheeni kannalta monestakin syystä tärkeää. — Ensinnäkin on syytä pohtia, miten muuttumattomana tämän tyyppistä tietoa sisältävä informaatio välittyy prosessin lävitse syyttäjän ja sittemmin tuomarin päätöksentekovaiheeseen; matkan varrellahan tapahtuu useampikertaista subsumptiota alkaen siitä, kun poliisi ryhtyy tapahtumaa tutkimaan.[24] — Toisena kysymyksenä on näytettävissä olevan tosiseikan »paljastaminen esiin» arvostuksenvaraisen tunnusmerkistökuvauksen takaa. Mikä on se välittömästi relevantti *tosiseikka*, joka on todistusteemana?[25] — Kolmas kysymys liittyy syytteen sitovuuteen; väittämistaakkahan kohdistuu niin siviili- kuin rikosjutuissa vain oikeusseuraamuksen määräämisen kannalta välittömästi relevantteihin tosiseikkoihin, ei niiden juridiseen luonnehdintaan tai kvalifioivaan arvottamiseen.[26]

---

[24] Informaatiokanavaa pitkin välittyy nimenomaan oikeudellisesti relevantiksi katsottu eli siis tulkittu tieto.

[25] Tekstissä lausuttuun sisältyy tietoteoreettinen kysymys, millaisten kriteerien mukaan oikeustosiseikan olemassaolosta jotakin väittävän lauseen *totuudellisuutta* arvioidaan. Vain deskriptiiviset lauseethan voivat olla (korrespondenssiteorian mukaan) tosia/ epätosia (esim. Peczenik 1988 s. 42—43).

Käytännöllisen tason kysymyksenä voidaan todeta, että rikoksen tunnusmerkistön eri elementit ovat näytön hankkimisen ja sen arvioimisen kannalta eri asemassa. Mitä enemmän arvostusta ja mitä pidemmän päättelyketjun sen näyttäminen edellyttää, sitä suuremman epävarmuuden vallitessa tältä osin päätös joudutaan tekemään. Vaihtelua on myös rikostyyppikohtaisesti sen mukaan, miten paljon tällaisia vaikeasti näytettävissä olevia tosiseikastokuvauksia tunnusmerkistöön sisältyy.

Oikeustosiseikkoja voivat olla myös ns. sisäiset tosiseikat, esim. ajatukset ja aikomus. Voidaanko tuottamusta ja tahallisuutta pitää tosiseikkoina vai ei, näkyy olevan kiistanlaista (ks. esim. Makkonen 1981 s. 29—33, vrt. Oliverona 1960 s. 219—220). Mainittakoon, että Tirkkonen (1972 s. 103) asiaa enemmälti problematisoimatta lukee kummatkin tosiseikoiksi. Omasta puolestani näen tahallisuuden tässä suhteessa ongelmallisena. Kysymykseen perusteellisemmin paneutumatta totean, että asia voitaneen ymmärtää niin, että »tahallisuus» määritelmänsä mukaisesti muodostaa useiden tosiseikkojen *kombinaation*.

[26] Ks. esim. Lappalainen LM 1986 s. 764—765 ja syytesidonnaisuudesta erityisesti Virolainen 1988 s. 374—388. Aiheesta lisää jäljempänä jaksossa I 4.2.4.

2. Totuus, varmuus, todennäköisyys — käsitteiden selvittelyä

2.1. Faktapremissin ja todellisuuden vastaavuudesta

Ideaalisena tavoitteena rikosprosessissa on, että faktapremissi vastaisi mahdollisimman tarkoin ulkoprosessuaalista olosuhdetta.[1] Yksinkertaisesti sanottuna todistusharkinnassa on perimmältään kyse totuuden selvittämisestä. Ja tarkemmin määritellen siitä, onko jokin todellisuutta koskeva väitelause tosi.

Vaikka tässä ei olekaan syytä ryhtyä totuuden käsitettä koskeviin filosofisiin pohdintoihin, on eräitä tähän liittyviä kysymyksiä paikallaan edes pelkistetyllä tasolla käsitellä. Esitys on nähtävä asiayhteydessään.

Prosessissa arvioitavana oleva, ratkaisun kannalta relevantti päätösaineisto muodostuu *todellisuudesta jotakin väittävistä lauseista.* Tämän aineiston (»semanttisen informaation») arviointiin liittyy kaksi periaatteessa erillistä ongelmaa, nimittäin kysymys *lauseiden sisällön* selvittämisestä eli mitä ne todellisuudesta väittävät ja toiseksi, mikä on tämän *tiedon totuusarvo.* Varsinkin silloin kun lauseilla pyritään kuvaamaan joitakin monimutkaisia ilmiöitä (esim. teknisten laitteiden toimintaperiaatteita), niiden arviointiin sisältyy paljon muutakin kuin vain totuusarvon määrittelyä. Lause saattaa olla sellainen, että sitä joudutaan tulkitsemaan eli etsimään sitä ajatusta, minkä lause ilmaisee.[2]

Käsitteellisesti on selventävää pitää erillään lauseen merkitys ja sen tarkoite eli se, mitä lause koskee, mihin väite kohdistuu. Lauseen tarkoitteena on (tavallisesti) jokin todellisuuteen kuuluva asiantila, esim. että A on lyönyt B:tä tietyssä paikassa ja tiettynä ajankohtana. Väitteessä esitämme, että lauseen tarkoitteeseen pätee sen merkityksenä oleva ajatus.[3]

---

[1] Tämä tavoite ei kuitenkaan ole rajoittamaton. Tämän kysymyksen kohdalla tulee hyvin esiin se, että rikosprosessi on erisuuntaisten jännitteiden kenttä. Yksinomaista totuuspyrkimystä on rajoitettu monin tavoin ennen kaikkea epäiltynä olevan henkilön oikeusturvan nimissä. Rajoituksista mainittakoon mm. todistamis- ja todisteiden hyödyntämiskiellot, näyttökynnykset, syyttäjän todistustaakkaa koskeva säännös.

[2] Vrt. Lindell 1987 s. 194: »Tydligt är emellertid att tolkningen av utsagan logiskt sett går före själva bevisvärderingen.» — Tulkinta on käsitteenä monimerkityksinen, ja sillä saatetaan tilanteesta riippuen tarkoittaa eri asioita. Ks tarkemmin Niiniluoto 1983 s. 171—174.

[3] Tässä käytetystä terminologiasta ks. Kauppi, Raili: Käsite ja totuus. Teoksessa: Totuus (toim. Niiniluoto, Ilkka — Taiminen, Leila). Helsingin yliopiston filosofian laitoksen julkaisuja 9/1980. Helsinki 1980 s. 93—100.

Sanottua voidaan konkretisoida. Todellisuutta koskevien väitelauseiden arvioinnissa päätöksentekijä joutuu kiinnittämään huomiota kolmenlaisiin seikkoihin. Ensinnäkin siihen, mikä on lauseen *merkitys;* mitä sillä on haluttu ilmaista. Toiseksi merkityksen ja tarkoitteen väliseen suhteeseen eli lauseen totuuteen. Todistusoikeudellisesti voitaisiin puhua myös lauseen *luotettavuuden* (totuusarvon) arvioinnista. Tästä on vielä periaatteessa erillään lauseen relevanssi tutkittavana olevan asian kannalta (todistusoikeudellinen merkitys). Vaikka lausetta sinänsä voitaisiinkin pitää luotettavana, riippuu sen arvo todisteena myös siitä, *mitä päätelmiä* sen perusteella voidaan tehdä todistusteemasta.

»Totuus» liittyy väitteen (käsityksen) ja todellisuuden väliseen suhteeseen.[4] Tiedon totuudellisuuden määritteleminen näin *korrespondenssiteorian* mukaisesti on nähdäkseni luonteva lähtökohta (myös) todistusoikeudelliselle tarkastelulle. Näen oikeudellisessa yhteydessä sijaa kuitenkin myös niin totuuden *koherenssi-* kuin *konsensusteoriallekin*[5]; tietyssä mielessä deskriptiivisten lauseiden totuudellisuuden kriteerinä [6] ja varsinkin viimeksi mainittua praktisten lauseiden[7] totuuden määrittelemisen kannalta.[8]

Esitettyä voidaan selventää Kaupin esimerkillä. Lauseilla »sataa lunta» on kaikilla sama merkitys, mutta niiden tarkoitteet vaihtelevat sen mukaan, millaisesta ajallis-avaruudellisesti rajoitetusta alueesta ne väitetään ja millaiset olosuhteen tällä alueella vallitsevat. »Ilman tarkoitetta mainittua muotoa oleva lause saattaa olla vaikkapa filosofian tai kieliopin esimerkkilause, jolloin sen totuusarvosta ei voi puhua.» — Lauseiden merkityksen ja tarkoitteen vastaavuuden arviointiin liittyvistä teoreettisista ongelmista esim. Koch — Rüssmann 1982 s. 126—163; ks. myös Makkonen 1981 s. 67—73.

[4] Se mihin väite viittaa — tosiseikat — kuuluu todellisuuteen ja on siten luonnollisesti riippumaton käsityksistämme. Vain väite (tieto) voi olla tosi/epätosi, ei sen sijaan olosuhde tai asiantila.

[5] Ks. myös Klami 1986 s. 20—21. — Oikeustosiseikkaa koskeva väite ei välttämättä aina (edes käytännöllisesti ajatellen) ole puhdas tosiasiaväite vaan siihen sisältyy enemmän tai vähemmän juridista arviointia. Lauseen merkityksen ja tarkoitteen vastaavuuden arviointi korrespondenssiteorian tarkoittamin tavoin ei siten sellaisenaan tunnu riittävältä näyttöproblematiikan jäsennykseksi, vaikkakin sitä on pidettävä hyvänä lähtökohtana.

[6] Tosin koherenssiteorian mukainen tiedon yhteensopivuuden vertailu muun käytettävissä olevan tiedon kanssa tuo näytön arviointiin omat huomattavat vaaransa; ks. esim. jäljempänä I 4.2.3. Kokonaan yhteensopivuuskriteeristä tuskin kuitenkaan on näytön arvioinnissa mahdollista päästä irti. — Kuten varsinkin jaksosta IV 2.2.3. ilmenee, annan myös konsensusteorialle merkitystä »oikeudellisen totuuden» kriteerinä; tietyssä mitassa pidän kommunikaatiota juridisessa keskustelussa esitettyjen väitelauseiden testinä.

[7] Käsitteistä teoreettinen ja praktinen lause ks. Peczenik 1988 s. 43.

[8] Viittaan esim. jaksoihin IV 2.2.3. ja 2.2.4.

Totuusteorioista ja yleensäkin totuuden käsitteestä ks. esim. Suomen Filosofisen yhdis-

Sanottua voidaan vielä täydentää parilla lauseiden merkityksen ja tarkoitteen vastaavuuden problematiikkaan liittyvällä teoreettisella huomautuksella, joilla nähdäkseni on myös käytännön kannalta relevanssia.

Kiinnitän huomiota ensiksikin väitteiden *totuudenkaltaisuutta* koskevaan kysymykseen. Käytännön relevanssia tällä saattaisi olla ennen muuta kertomusten todistusoikeudellista merkitystä arvioitaessa. Esimerkiksi: Esitutkinnassa on kuultu kolmea todistajaa. Yksi kertoo rikospaikalta poistuneen mustan Saabin, toinen sinisen BMW:n ja kolmas tumman, keskikokoisen auton. Kuka todistajista on osunut »lähemmäksi totuutta», jos todellisuudessa auto oli sininen Saab? — Väite saattaa sisältää osan totuutta, vaikka se samanaikaisesti on joltakin osin epätosi. Toisaalta se saattaa kattaa totuuden kokonaisuudessaan, mutta olla tarkoitteeltaan niin laaja, että sitä ei tämän vuoksi voida pitää sanan täsmällisessä merkityksessä totena.[9]

Toiseksi on syytä huomata väitelauseen *totuudellisuuden* ja *informatiivisuuden* välinen ero. Informaatiolla tarkoitetaan samaa kuin epävarmuuden eliminointi. Mitä suuremman määrän erilaisia mahdollisuuksia lause kattaa, sitä vähemmän se antaa informaatiota ja vähentää epätietoisuuttamme todellisuudesta, mutta sitä todennäköisemmin se vastaavasti on tosi. Lauseen tarkoite voi olla niin laaja, ettei se itse asiassa kerro juuri mitään. Mitä enemmän vaihtoehtoja lause sulkee pois, sitä informatiivisempi se on, mutta samalla sen (apriorinen) todennäköisyys heikkenee.[10]

---

tyksen Helsingissä 14.—15. 1. 1980 järjestämän tutkijakollokvion alustuksia, Helsingin yliopiston filosofian laitoksen julkaisuja 9 (toim. Niiniluoto, Ilkka — Taiminen, Leila). Helsinki 1980. Konsensusteorian osalta viittaan Habermas 1973 s. 211—260.

Oikeudellisen kirjoittelun osalta esim. (yleisemmin) Engisch 1984 s. 286—310 ja Wroblewski JFT 1975 s. 19—33 sekä (erityisesti todistusoikeudellisesta näkökulmasta) Rödig 1973 s. 151—162, Greger 1978 s. 28—38 sekä Bourmistrov-Jüttner 1987 I 1—2.

[9] Totuudenkaltaisuutta koskevasta teoreettisesta keskustelusta ks. esim. Niiniluoto 1987 s. xii—xiv sekä 172—178. — Totuudenkaltaisuutta koskevan kysymyksen ottaminen mukaan näytön arviointia koskevaan keskusteluun saattaisi joistakin näkökulmista katsoen olla varsin paikallaan.

[10] Ks. Hintikka 1975 s. 182 ja 1982 s. 220—221 ja Niiniluoto, Ilkka: Informaatio, tieto ja yhteiskunta. Helsinki 1989 s. 36—40. — Huomautan kuitenkin seuraavasta Hintikan täsmennyksestä (1982 s. 240): »Ei ole mitään yleistä syytä odottaa informaation ja aposteriorisen todennäköisyyden olevan toisiinsa samassa käänteisessä suhteessa kuin informaatio ja apriorinen todennäköisyys.»

Yleisesti ks. myös Niiniluoto, Ilkka: Luentoja semanttisen informaation teoriasta. Helsingin yliopiston filosofian laitoksen julkaisuja 7/1980. Helsinki 1980.

2.2. Todennäköisyyden käsitteestä

2.2.1. Erilaisista todennäköisyyden tulkinnoista

Tietomme propositioiden totuudesta voi olla *varmuudeltaan eri asteista.* Näyttökysymysten ratkaisussa joudumme tyytymään todennäköisyyksien arviointiin, koska ehdotonta varmuutta totuudesta emme todistuskeinoin kykene saavuttamaan.

Todennäköisyyden käsitteellä on monilla tieteenaloilla tärkeä merkitys; sitä käytetään niin teorianmuodostuksessa kuin käytännön sovelluksissa.[11] Käsitettä on hyödynnetty myös oikeudellisessa yhteydessä. Siihen on viitattu aineellisoikeudellisia käsitteitä määriteltäessä yhtä hyvin kuin näytön arvioinnissa. Eräitä esimerkkejä:

> Viimeaikaisessa oikeuskäytännössä on *tahallisuutta* koskevissa ratkaisuissa käytetty todennäköisyyden käsitettä. Esim. KKO 85 II 172. Syytetty oli hengenvaaran aiheuttaen tahallaan lyönyt asianomistajaa puukolla vatsaan helposti vioittuvien sisäelimien alueelle. Kun syytetty ei ollut voinut lähteä siitä, ettei uhrin kuoleman mahdollisuus olisi ollut hyvinkin todennäköinen puukotuksen seuraus, tai ainakin puukon käyttäminen tällä tavalla osoitti välinpitämättömyyttä uhrin hengestä, oli perusteltua päätyä siihen, että syytetyn tahallisuus ulottui asianomistajan kuolemaan asti.
>
> Samoin *tuottamuksen* arvioinnin yhteydessä on viitattu todennäköisyyteen: KKO 1987: 3. A:n kuljettama auto törmäsi pysäkille pysähtyneen linja-auton edestä maantielle juosseeseen lapseen seurauksin, että lapsi kuoli. Koska A oli linja-autoa lähestyessään laiminlyönyt vähentää nopeutta ja siirtyä mahdollisuuksien mukaan keskitielle päin ja siten erityisesti varoa, hänet tuomittiin liikenteen vaarantamisesta. Syyte kuolemantuottamuksesta hylättiin, koska lapsen tulo tielle linja-auton edestä oli ollut niin yllättävää, että onnettomuus todennäköisesti olisi seurannut varotoimenpiteistä huolimatta.[12]

---

[11] Niiniluoto 1983 s. 50—51.

[12] Näistä molemmista tapauksista näkyy myös aineellisoikeudellisen tahallisuus/tuottamus -määrittelyn ja todistuskysymyksen läheinen yhteys.

Rikoslakiprojektin ehdotuksen mukaan todennäköisyyden käsite on tarkoitus ottaa lakitekstiin *tahallisuuden määritelmän* yhteyteen; ks. OLJ 1/1989 s. 255—256. Myös *vaaran* käsitteen *määrittelyssä* on turvauduttu todennäköisyyteen, ks. esim. Honkasalo 1965 s. 106: »Konkreettinen vaara on tila, johon olevien, tahdontoiminnan hetkenä yleisesti tai myöskin vain tekijälle tunnettujen seikkojen vallitessa liittyy läheinen mahdollisuus (todennäköisyys) siitä, että seurauksena tulee olemaan oikeushyvän loukkaus.» Ks. myös Jareborg 1984 s. 166—168 ja Frände, Dan: Farebegreppet och strafflagsreformen. JFT 1990 s. 95—113. — Vrt. myös HE 14/1985 s. 16: »Esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännössä on perinteisesti käytetty erilaisia todennäköisyyden astetta kuvaavia ilmaisuja... Tätä esitystä valmisteltaessa näitä ilmaisuja on pyritty yhtenäistämään.»

Seuraavassa tapauksessa on *kausaalisuhteen* selvittelyssä käytetty apuna todennäköisyyden käsitettä. Vaasan HO 1116/30. 9. 1988. A oli pahoinpidellyt B:tä lyömällä tätä useita kertoja nyrkillä kasvoihin seurauksin, että B oli menettänyt tajuntansa ja tällä oli todettu aivovaltimon pullistuman puhkeaminen. Lääkärinlausunnon mukaan B:llä todetun kaltaiset aivovaltimon pullistumat ovat sisäsyntyisiä eivätkä niiden kehittyminen ja puhkeaminen johdu vammasta. B:n aivovaltimon pullistuman puhkeamisen ajoittuminen tappelutilanteeseen oli johtunut todennäköisesti tappelutilanteeseen liittyneestä verenpaineen noususta. Lisäksi oli todennäköistä, että aivovaltimon pullistuma olisi puhjennut lähiaikoina ilman tappelutilannettakin. B:n aivovaltimon pullistuman puhkeamisen ei katsottu johtuneen A:n tämän päähän kohdistamista iskuista. A:n katsottiin kuitenkin menettelyllään tuottamuksellisesti aiheuttaneen B:n psyykkisen kiihtymyksen ja siitä johtuneen B:n aivovaltimon pullistuman puhkeamisen.

Todennäköisyyden käsitteen käyttö on oikeudellisessa kirjallisuudessa (samoin kuin oikeuskäytännössä ja lainsäädännössäkin) ollut monesti suhteellisen jäsentymätöntä.[13] Tämä ei sinänsä ole ihmeteltävää, koska todennäköisyydestä on filosofiassakin erilaisia tulkintoja.[14]

Pyrin seuraavassa pelkistämään esiin joitakin teemani kehittelyn ja yleisemminkin oikeudellisen käyttöyhteyden kannalta keskeisiä piirteitä todennäköisyyden käsitettä koskeneesta keskustelusta.[15] Korostan, että tarkasteluintressini kohdistuu pääasiallisesti näytön arvioinnin problematiikan *jäsentämiseen* to-

[13] Bourmistrov-Jüttner 1987 s. 5 lausuu suorasukaisesti, että kirjoittajat eivät yleensä ole tienneet, mistä ovat puhuneet, tai ovat ladelleet pääasiassa trivialiteetteja; ks. arvioinnista myös Nell 1983 s. 18. — Toisaalta erityisesti angloamerikkalaisessa ja osin myös pohjoismaisessa *todistusteoreettisessa* kirjallisuudessa on todennäköisyyksiä käsitelty asiantuntevasti ja varsin perusteellisesti (erityisesti pohjoismaista keskustelua käsittelen jaksossa I 3.).

On luultavaa, ettei myöskään lainsäätäjällä todennäköisyydestä puhuessaan aina ole selkeän jäsentynyttä kuvaa eri todennäköisyyden tulkinnoista ja asteista. Esim. Lindell 1987 s. 134 toteaa: »Förmodligen har lagstiftaren inte haft något särskilt sannolikhetsbegrepp i åtanke när han formulerade RB 35:1, eller också var han rädd att angivandet av ett bestämt sannolikhetsbegrepp skulle kunna uppfattas som ett ingrepp i den fria bevisvärderingen.»

Toisinaan on kirjallisuudessa ilmennyt tendenssiä luoda jonkinlainen »juridinen todennäköisyyskäsite» ilmeisesti sen vuoksi, että todennäköisyys on ymmärretty liian yksipuolisesti vain matemaattisesti. Ks. mm. Bohne 1948 s. 12—14 (»quantitative und qualitative Wahrscheinlichkeit»). Vrt. tältä osin Huber 1983 s. 113.

[14] Niiniluoto 1983 s. 50—53; samoin Cohen 1977 s. 5—8.

[15] Tässä jaksossa tarkastelen todennäköisyyden käsitteen eri tulkintoja ja seuraavassa (I 3.) siirrän näkökulmaa todennäköisyyksiä hyödyntävään todistusteoreettiseen keskusteluun.

dennäköisyyden käsitettä hyväksi käyttäen.[16] — Oikeudellisessa yhteydessä tullaan nähdäkseni hyvin toimeen jo sillä, että ymmärretään pääpiirteissään todennäköisyyden *subjektiivisen* ja *tilastollisen* tulkinnan ero ja käyttötavat.

Tilastollisen todennäköisyyden tulkinnan perustana on empiirisesti havaittavissa oleva seikka, että satunnaisluontoisten massailmiöiden frekvenssi on suhteellisen tasainen. Esim. kokeiden ja havaintojen perusteella voimme esittää jonkin tapahtuman — vaikkapa kuutosen saamisen nopanheitossa — sattumisen todennäköisyyden. Tilastollinen todennäköisyyden tulkinta kiinnittää huomion ilmiön *esiintymistiheyteen* jossakin populaatiossa. On kuitenkin selvää, että jos todennäköisyysarviointia voitaisiin pitää mielekkäänä vain silloin, kun se on perustettavissa tilastollisiin havaintoihin, supistuisi käsitteen käyttöala merkittävästi. Emme voisi puhua lainkaan ainutkertaisten tapahtumien todennäköisyydestä.[17] Tämä onkin tilastollisen eli frekvenssitulkinnan heikkous.

> Koska todennäköisyysarvioita kuitenkin joudutaan kohdistamaan yksittäistapauksiinkin, on ongelmaa yritetty ratkaista myös frekvenssitulkinnan pohjalta: Tapausta tarkastellaan tietyllä tavalla määriteltyyn ja rajattuun *luokkaan* kuuluvana, ja tässä kollektiivissa tilastollisesti havaittua todennäköisyyttä sovelletaan tutkittavaan yksittäistapaukseen. Yksi tähän liittyvä ongelma on sopivan luokan valinta. Esim. arvioitaessa henkilön jäljellä olevaa elinikää tilastojen valossa päästään sitä tarkempaan tulokseen, mitä suppeammaksi erilaisia kriteereitä käyttäen pystytään se joukko rajaamaan, minkä jäsenenä kyseistä henkilöä tarkastellaan.[18]
>
> Frekvenssitulkinnassa esitetään, että todennäköisyydet ovat aina jonkin tapahtuman suhteellisia osuuksia jossakin populaatiossa. Äärettömien populaatioiden olemassaoloa koskevien vastaväitteiden välttämiseksi on muunnelmana omaksuttu hypoteettinen frekvenssitulkinta. Sen mukaan todennäköisyys on se raja-arvo, mitä frekvenssi tulisi lähestymään, jos satunnaisjono jatkuisi äärettömästi.[19]

---

[16] Vertailun vuoksi totean, että varsinkin angloamerikkalaisessa todistusteoreettisessa keskustelussa on menty todennäköisyysteorioiden hyväksi käytössä — tavallaan niiden »suorine soveltamisineen» — pidemmälle. Oma kysymyksenasetteluni suuntautuu siis hieman toisin. Angloamerikkalaisen keskustelun näkökulmasta ks. Bourmistrov-Jüttnerin 1987 s. 80 lyhyttä ja osuvaa luonnehdintaa.

[17] Voimme laskea kuutosen saamisen todennäköisyyden, mutta emme sitä, mikä on todennäköisyys saada seuravalla heitolla kuutonen. Ks. Niiniluoto 1975 s. 60 ja 1983 s. 56—57.

[18] Tarkemmin Niiniluoto 1975 s. 69—70 ja Nell 1983 s. 24—26.

[19] Niiniluoto 1975 s. 71—72 ja 1983 s. 58.

Frekvenssitulkinnan mukaan todennäköisyydet ilmaisevat tiedosta riippumattomia tosiasioita. Frekvenssitulkinnassa on kyse tapahtumatyypin esiintymistiheydestä, todennäköisyys on sama kuin frekvenssin raja-arvo. Niinpä tapahtuman todennäköisyys voi olla 0, vaikka se todellisuudessa esiintyisikin useita kertoja. Joskus todennäköisyys on kytketty tilastollisen

Kun *päätöksentekoa* silmällä pitäen arvioidaan jonkin todellisuutta koskevan väitteen todennäköisyyttä, on kysymys siitä, miten uskottavana kaiken käytettävissä olevan informaation perusteella väitettä voidaan pitää.[20] On huomattava, että tällöin todennäköisyydestä puhuttaessa kyse on nimenomaan *tietyt rationaalisuusvaatimukset täyttävästä uskomuksesta* eikä pelkästään »psykologisesta tosiasiasta».[21] Niiniluoto toteaa, että subjektiivinen todennäköisyysteoria ei ole psykologinen teoria inhimillisistä uskomuksista, vaan se pyrkii asettamaan normeja uskomusten rationaalisuudelle. Hänen mukaansa todennäköisyyden *loogisesta* tulkinnasta subjektiivisen erottaa näiden normien väljyyden sallima liikkumatila rationaalisissa uskomuksissa.[22]

---

mahdollisuuden asteisiin siten, että jonkin tapahtuman todennäköisyys on 0 vain jos se ei esiinny yhtään kertaa. Frekvenssiteorian mukaista todennäköisyysväittämää ei voida empiirisesti verifioida tai falsifioida; havaitut suhteelliset frekvenssit eivät voi osoittaa väitettä oikeaksi tai vääräksi. Niiniluoto 1975 s. 70 ja 1983 s. 58—63.

Frekvenssitulkinnasta voidaan erottaa todennäköisyyden *propensiteettitulkinta*, missä todennäköisyys katsotaan itse koejärjestelyn ominaisuudeksi, taipumukseksi tuottaa tietynlaisia tuloksia. Propensiteettitulkinnannasta on olemassa kaksi versiota, ja ns. yksittäistapausten propensiteettitulkinta soveltuu myös ainutkertaisten tapausten todennäköisyyksien käsittelyyn. Suurten lukujen lakien avulla johdetaan väittämiä frekvenssien todennäköisestä käyttäytymisestä ja voidaan siten (teoreettisesti) arvioida tietyntyyppisten tapahtumien sattumisen todennäköisyys, Niiniluoto 1975 s. 72—73 ja 1983 s. 61—62.

[20] Todennäköisyyden sijasta voitaisiin tällöin käyttää käsitettä »uskottavuuden aste»; vrt. »degree of belief», esim. Ramsey 1988 s. 25 ja »Grad des Glaubens», Nell 1983 s. 35.

[21] Tällä kohdin on oikeustieteellisissä esityksissä ollut käsitesekaannusta. Subjektiivista todennäköisyyttä on oletettavasti vierastettu siksi, että sen on tulkittu merkitsevän ihmisen aktuaalista uskomusta.

Esim. Gregerin (1978 s. 38—40) esitys edustanee tyypillistä oikeustieteellisessä kirjallisuudessa tavattavaa käsitystä. Hän mm. toteaa: »Es handelt sich somit um eine subjektive Bewertung, den Grad des persönlichen Glaubens an eine Hypothese.» Greger vielä tarkentaa (s. 39 alav. 160): »Soweit hierbei auf den Glauben eines idealisierten Beurteilers abgestellt wird, handelt es sich nicht mehr um subjektive Wahrscheinlichkeit in diesem Sinne, sondern bereits um einen logischen Wahrscheinlichkeitsbegriff.» — Varsin perinpohjainen (joskin paikoin hieman ongelmallinen) arvio sisältyy Bourmistrov-Jüttnerin teokseen oikeustieteellisessä kirjallisuudessa esitetyistä todennäköisyyskäsityksistä; hän mm. toteaa (erityisesti saksalaista keskustelua tarkoittaen), että naivisti ymmärretyt termit »objektiivinen» ja »subjektiivinen» ovat olleet johtamassa kirjoittajia harhaan. Ks. Bourmistrov-Jüttner 1987 s. 62—68 ja laajemmin aina sivulle 149.

[22] Niiniluoto 1975 s. 25 ja 1983 s. 66—67. — Vrt. Nell 1983 s. 47, joka erottaa deskriptiivis-subjektiivisen ja normatiivis-subjektiivisen todennäköisyyskäsitteen. Edellinen viittaa ihmisten tosiasiallisiin uskomuksiin ja on Nellin mukaan päätösteorian näkökulmasta katsoen arvoton, jälkimmäinen vastaa suunnilleen sitä, mitä Niiniluoto tarkoittaa subjektiivisella todennäköisyydellä nimenomaan todennäköisyysteorian piirissä ymmärrettävän.

Tilastollinen todennäköisyyden tulkinta koskee jonkin ilmiön esiintymistiheyttä tietyssä populaatiossa, ja sitä voidaan siten nimittää myös objektiiviseksi (tiedostamme riippumattomaksi) tai fysikaaliseksi. Subjektiivisessa todennäköisyydessä taas on kyse *tiettyyn evidenssiin* perustuvasta rationaalisen luottamuksen asteesta — se toisin sanoen sisältää viittauksen inhimilliseen tietoon/tietämättömyyteen.[23]

Subjektiivisen[24] todennäköisyyskäsityksen etu on siinä, että sen mukaan voidaan todennäköisyysarvio kohdistaa *ainutkertaisiin* tapahtumiin. Frekvenssitulkinnan mukaan voidaan esittää jonkin tilastollisesti havaitun ilmiön sattumisen todennäköisyys yleisesti mutta ei sen sijaan silloin, kun kyseessä on uniikki tapaus. Koska subjektiivinen todennäköisyysarvio perustuu tapauksesta kertovaan evidenssiin, siihen myös vaikuttaa evidenssin muuttuminen. Subjektiivisen tulkinnan mukainen todennäköisyys ei ole irrallaan fysikaalisesta todennäköisyydestä: mitä enemmän tietoa tarkkailijalla on viimeksi mainitusta, sitä tarkemmaksi yksittäistapausta koskeva subjektiivinen todennäköisyys tulee. Rationaalinen henkilö oppii kokemuksesta ja käyttää sitä arviossa hyväkseen. Tämä merkitsee mm. sitä, että lähtipä arvioija alun perin millaisesta olettamasta hyvänsä (a priori-todennäköisyys), evidenssin lisääntyessä subjektiivinen todennäköisyys lähestyy fysikaalista todennäköisyyttä. Samoin eri arvioijien väliset erot todennäköisyysarvioissa kapenevat. Niiniluoto kiteyttää, että puhtaasti subjektiiviset elementit vähitellen häviävät rationaalisista uskomuksen asteista evidenssin lisääntyessä.[25]

Olen samaa mieltä Bourmistrov-Jüttnerin (1987 s. 50—53) kanssa, että oikeudellisessa yhteydessä on loogisella todennäköisyystulkinnalla tuskin merkitystä. Sen avulla voidaan tosin formaalisesti tarkastella ja teoreettisesti havainollistaa todennäköisyysarvion riippuvuutta evidenssistä, mutta on vaikea ajatella, missä tapauksissa *todellisessa näytönarviointitilanteessa* voitaisiin puhua subjektiivisen tulkinnan sijasta loogisesta todennäköisyyden tulkinnasta. — Asian voisi pelkistää niin, että kummallakin on siinä mielessä sama perusta, että ne kuvaavat *hypoteesin ja evidenssin välistä suhdetta*, mutta käyttöalassa on eroja. Bourmistrov-Jüttner (1987 s. 65) toteaakin, »dass der logische Wahrscheinlichkeitsbegriff ein subjektiver Wahrscheinlichkeitsbegriff ist».

[23] Niiniluoto 1975 s. 24—25, 1983 s. 71 ja 1987 s. 118; tätä erottelua silmällä pitäen Niiniluodolla onkin todennäköisyystulkintojen perusjaotteluna yhtäältä fysikaalinen ja toisaalta episteeminen tulkinta, joista viimeksi mainittu sisältää sekä loogisen että subjektiivisen todennäköisyyden.

[24] Sama koskee loogista tulkintaa.

[25] Niiniluoto 1975 s. 103—109 ja 1983 s. 70.

Bayesin kaava osoittaa, miten a priori -todennäköisyydestä siirrytään kokemuksen myötä aposterioriseen todennäköisyyteen; esim. Niiniluoto 1983 s. 73—74 ja Nell 1983 s. 51. A priori -todennäköisyyttä, joka on monessakin mielessä ongelmallinen näytön arvioinnin näkökulmasta, koskettelen jonkin verran myös jaksossa I 4.2.1. A priori -todennäköisyydellä

Näytön arvioinnissa on aina *viime kädessä* kysymys subjektiivisesta todennäköisyydestä eli päätöksentekijän tietyt rationaalisuusvaatimukset täyttävästä uskomuksesta jonkin väitteen[26] totuuteen.[27] Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, ettei myös tilastollisella todennäköisyydellä voisi olla todistusharkinnassa merkitystä. Näytön arvioinnissa on tapauksesta riippuen toisinaan enemmän tai vähemmän mahdollisuus perustaa uskomus jonkin proposition paikkansapitävyydestä tilastollisiin havaintoihin pohjaaviin kokemussääntöihin.[28] Erityisesti luonnontieteellisten tutkimustulosten lisääntyvä hyväksikäyttö todistusharkinnassa korostaa tilastollisen todennäköisyyden merkitystä subjektiivisen todennäköisyysarvioinnin perustana.[29]

2.2.2. Todennäköisyyksien mittaamisesta

Todennäköisyyksiä kuvataan tavallisesti numeerisesti asteikolla nollasta yhteen (tai nollasta sataan). Todennäköisyyden subjektiivisen tulkinnan mukaan yksi merkitsee täyttä varmuutta hypoteesin totuudesta ja nolla täyttä varmuutta sen epätotuudesta; luvut tältä väliltä kuvastavat uskomuksen asteita.[30] — Mutta voidaanko uskomuksia todellisuudessa mitata?[31] Kysymys jakaantuu itse asias-

---

tarkoitetaan eräänlaista ennakkokäsitystä, mikä on ennen kuin meillä on mitään tapahtumasta kertovaa evidenssiä arvioitavana. — Menemättä vielä siihen peruskysymykseen, miten tällainen ennakkokäsitys periaatteltaan soveltuu (rikos)prosessissa tapahtuvaan todistusharkintaan, on yleisempänä ongelmana jo se, miten apriorinen todennäköisyys määräytyisi. Mahdollisesti ilmiön tilastollisen esiintymisen perusteella? Tällöin ongelmaksi nousee mm. sopivan referenssiluokan valinta. — Vrt. Ekelöf Filosofisk tidskrift 1988 s. 15: »Begynnelsesannolikheten grundas på frekvensen av likartade förhållanden inom en stor population».

[26] Olkoonpa se esim. faktapremissi tai kertomukseen sisältyvä väite.

[27] Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 70 toteaa, että päätöksenteossa on kyse tuomarin subjektiivisesta todennäköisyydestä. — Hieman ihmeelliseltä tuntuu, että Lindell on väitöskirjassaan käsitellyt laajalti frekvenssi- ja loogista todennäköisyyttä, mutta sivuuttanut subjektiivisen todennäköisyyden; ks. Lindell 1987 s. 134—144. Lindellin todennäköisyysteoreettisten näkemysten arvioinnista ks. Sahlin SvJT 1988 s. 42.

[28] Vrt. Bolding 1951 s. 68—77 (erit. s. 75), jonka mukaan todennäköisyydestä voidaan puhua vain silloin, kun arvio voidaan perustaa frekvenssihavaintoihin (sanotun johdosta ks. Ekelöfin arvostelua SvJT 1952 s. 218—219). Samoin mm. Maassen 1975 s. 6.

[29] Ks. esim. Eggleston 1983 s. 18—19 ja Huber 1983 s. 103. — Tekstissä mainitunlaisessa tapauksessa voidaan puhua ensimmäisen ja toisen asteen todennäköisyydestä; ks. siitä esim. Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 46—47 ja Klami — Sorvettula — Hatakka Oikeustiede 1989 erit. s. 72—76; vrt. Nell 1983 s. 50.

[30] Esim. Niiniluoto 1983 s. 66.

[31] Tilastollisen todennäköisyyden, missä on kyse esiintymistiheyksistä, mittaaminen ei tunnu yhtä ongelmalliselta; ks. tästä esim. Niiniluoto 1983 s. 63 ja Eggleston 1983 s. 10—11.

sa kahtaalle: Onko olemassa mitään *yleispätevää mittaria* tai käyttökelpoisia kriteereitä, joilla subjektiivista todennäköisyyttä voitaisiin luokitella eri asteiseksi? Toinen kysymys liittyy edelliseen. *Miten tarkasti* ihmisten uskomuksia on mahdollista mittailla?

Kun subjektiivinen todennäköisyys kerran määritellään rationaaliseksi uskomukseksi, tuntuu epätyydyttävältä sanoa, että kyse on pelkästään henkilön subjektiivisen tunteen voimakkuudesta. Tilalle on ehdotettu katseen kääntämistä siihen, missä määrin ihminen on valmis toimimaan uskomuksensa varassa. Mitä varmempi henkilö jostakin seikasta on, sitä rohkeammin hän sen pohjalta ryhtyy toimimaan. Kiinnittämällä huomio ihmisen käyttäytymiseen on mahdollista päästä selville hänen uskomuksensa vahvuudesta. Teoreettiseksi mittariksi on esitetty hypoteettista vedonlyöntitilannetta. Ajatuksena on, että luottamusta asian todenperäisyyteen kuvastaa se suhde, millä ollaan valmiita lyömään vetoa sen puolesta. Yhdistämällä vedonlyöntiteoria ja utiliteettiteoria (jolloin mukaan laskelmiin on mahdollista ottaa inhimilliset arvostukset), saadaan periaatteessa käyttökelpoinen tapa arvioida subjektiivisia todennäköisyyksiä.[32]

Esitetynlainen todennäköisyysmittari tuntuisi erityisen hyvin soveltuvan näytön arvioinnin yhteyteen, koska siinä on juuri kyse tiedon varmuuden luokittelusta johonkin tiettyyn toimenpiteeseen ryhtymistä silmällä pitäen. Tällainen tarkastelutapa saattaakin palvella näytön arvioinnin *empiiristä tutkimusta* [33], mutta siitä tuskin on ainakaan sellaisenaan suoranaista hyötyä itse *päätöksentekotilanteessa*. Näkisin asian niin, että yllä kuvattu subjektiivisen todennäköisyyden luokittelu ja päätösteoria ovat tavallaan toistensa kääntöpuolia; niissä tarkastellaan samaa kysymystä vain eri suunnilta.[34] Näytön arvioinnissa ja oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa yleensäkään ei kysymys ole uskomuksen asteen arvioinnista ja luokittelusta pitäen kriteerinä toimintaa vaan *toimintavaihtoehdon valinnasta pitäen kriteerinä uskomuksen astetta.*

Subjektiivinen todennäköisyys kuvaa rationaalista uskomusta hypoteesin

---

[32] Koska vedonlyöntisuhteeseen vaikuttaa vedon suuruus ja henkilöiden erilainen halukkuus riskien ottamiseen, on tämä pyrittävä eliminoimaan. Teoreettisesti voidaan ajatella eräänlaista standardisoitua tilannetta, jossa panokseksi asetetaan »pieni mutta kuitenkin vielä merkitsevä». Utiliteettiteorian yhdistäminen vedonlyöntiteoriaan on kuitenkin käyttökelpoisempi ratkaisu. — Yksityiskohtien osalta ks. Ramsey 1988 s. 19—47 sekä myös Niiniluoto 1975 s. 74—101 ja 1983 s. 67—68.

[33] Tutkimalla empiirisesti minkälaisiin toimiin esim. rikosprosessissa on ryhdytty tietyn vahvuisen näytön perusteella voidaan ehkä päästä selville päätöksentekijöiden subjektiivisista todennäköisyyksistä.

[34] Edellisessä etsitään todennäköisyyden luokittelukriteereitä (hypoteettisesta) toiminnasta, jälkimmäisessä rationaalisen toiminnan kriteereitä. — Ks. myös Nell 1983 s. 42—44.

totuuteen arvioinnin perustana olevan evidenssin nojalla. Todennäköisyys ilmaisee suhdetta näytön ja proposition välillä.[35] Kyse on siis sen seikan mittaamisesta ja arvioimisesta, minkä asteinen uskomus on rationaalisesti perusteltavissa juuri käsillä olevan *todistusaineiston* pohjalta. Subjektiivinen todennäköisyys on sidoksissa todistusaineistoon ja sen vahvuuteen. Uskomuksen rationaalisuuden kriteereitä etsittäessä katse tuleekin kääntää näytön vahvuuden arviointikriteereihin. Tämä toteamus puolestaan johtaa kysymyksenasettelua edelleen kahteen suuntaan: Ensinnäkin *todistusaineiston vahvuuden* eli näyttöarvon ja *hypoteesin todennäköisyyden* välisen suhteen selvittelyyn; tästä jaksossa I 3.2.3. Toiseksi siihen kysymykseen, *millaisten kriteerien mukaan näyttöarvo määrätään* ja miten arvioinnin lopputuloksen puolesta voidaan oikeudellisessa auditoriossa hyväksyttävällä tavalla argumentoida; tätä koskettelen jaksossa I 4.2.3.

Näitä kysymyksiä ennen on kuitenkin vielä tarkasteltava sitä, millaisella asteikolla uskomuksia ylipäänsä voidaan mitata ja alustavasti myös sitä, miten tarkka asteikko on mielekäs/mahdollinen näytön arvioinnin yhteydessä käytettäväksi.

Kardinaalinen asteikko nollan ja yhden välillä (tai 1—100) olisi kätevä, mutta jo lähtökohtaisesti voisi olettaa, että eräitä harvoja poikkeuksia lukuunottamatta[36] subjektiivisia todennäköisyyksiä tuskin kyetään tällä tavoin kovin eksaktisti luokittelemaan.[37] Sen sijaan näyttöproblematiikan jäsennysapuna numeerisella esittämistavalla saattaa olla tiettyä havainnollistavaa merkitystä.[38]

Vaikka suhtautuisikin epäillen mahdollisuuteen luokitella tarkasti todennäköisyyksiä, ei tämän silti tarvitse merkitä sitä, ettei inhimillisiä uskomuksia voitaisi kuitenkin edes karkeasti jakaa eri asteisiksi. Ekelöfin[39] rinnastus veden lämpötilan kuvailuun termein »kylmä», »haalea», »lämmin» ja »kuuma» on osuva; vastaavalla tavalla saattaisivat myös todennäköisyyden eri asteet olla verbaalisesti luokiteltavissa. Ekelöfin oma ehdotus on »oletettava», »todennäköinen» ja »ilmeinen» sekä viimeksi mainittujen väliin sijoittuva ns. normaalinäyttökynnystä kuvaava »styrkt/visat».[40] Tämä terminologia ja tältä pohjalta rakennettu todennäköisyysasteikko on eräin variaatioin omaksuttu ruotsalaises-

[35] Ks. esim. Niiniluoto 1983 s. 65—66.

[36] Poikkeuksena voisi olla tilanne, jossa subjektiivinen todennäköisyys voidaan perustaa frekvenssitodennäköisyyteen.

[37] Ordinaalinen luokitus saattaisi olla helpompi todellisuudessa käyttää; ks. esim. Nell 1983 s. 38.

[38] Esim. Ekelöf 1981 s. 347.

[39] Ekelöf 1982 s. 30.

[40] Ekelöf 1982 s. 30—31.

sa keskustelussa laajemminkin.[41] — Kirjallisuudesta löytyy lukuisia muitakin yrityksiä kuvailla todennäköisyyksiä vastaavanlaisilla ilmaisuilla ja toisinaan jopa huomattavasti tarkemmin ja hienojakoisemmalla asteikolla.[42]

> Eräitä esimerkkejä saksalaisessa kirjallisuudessa käytetyistä ilmauksista: Schneider esittää jaottelun »yksinkertainen», »korkea» ja »hyvin korkea todennäköisyys».[43] Schönke — Kuchinke on kehitellyt vielä hienojakoisemman asteikon: »mahdollisuus», »otaksuma», »todennäköisyys»,»suuri todennäköisyys» ja »varmuus».[44] Monesti kirjoittajat ovat pyrkineet edes osapuilleen myös numeerisesti kuvaamaan, minkä vahvuista todennäköisyyttä kukin verbaali ilmaisu tarkoittaa. Esim. Benderillä on seuraava jaottelu: »die Überzeugung von Wahrheit» (yli 99,8 % varmuus), »die hohe Wahrscheinlichkeit» (yli 75 %), »die überwiegende Wahrscheinlichkeit» (yli 50 %) ja »die geringe Wahrscheinlichkeit» (yli 25 %).[45]

Tällaisten verbaalisten määrittely-yritysten taustalla on pyrkimys mahdollistaa erittelevä näytön arviointi ja se, että tiedon varmuudesta voitaisiin keskustella nyansoidusti. Viimekätisenä pyrkimyksenä on tavoite pystyä edes karkeasti yleisesti ohjailemaan ja kontrolloimaan näyttökysymyksen ratkaisua. Lähinnä lainsäätäjän tehtäväksi jää kuvailla eri prosessuaalisiin toimenpiteisiin edellytettävä näytön vahvuus (näyttövaatimus) yleisillä käsitteillä ja lainkäyttäjän huolena on arvioida, onko teemasta esitetty näyttö riittävä.[46] Haluttaessa tätä

---

[41] Ks. esim. Bolding 1951 s. 95 ja 1983 s. 8, Bylund, Leif: Bevisbörda och bevistema. Stockholm 1970 s. 8 sekä Lindell 1987 s. 334.

[42] Meikäläisen esimerkin tästä tarjoaa HE 14/1985, jossa (s. 16) on pyritty luomaan rikosprosessuaalisista näyttövaatimuksista yhtenäistä todennäköisyysasteikkoa; arvioinnista ks. jäljempänä jakso III 2.2.1. — Ks. myös OLJ 1/1989 s. 256, jossa on haettu täsmennystä tahallisuusmääritelmään otettavaksi ehdotetulle ilmaisulle »varsin todennäköinen». Ensinnäkin ehdotuksessa lausutaan, ettei siinä tarkoiteta tilastollista todennäköisyyttä. Tästä lienee lupa päätellä kyseessä siis olevan subjektiivisen todennäköisyyden tulkinnan. »Varsin todennäköinen» merkitsee ehdotuksen mukaan suunnilleen samaa kuin »melko varma» ja ruotsinkielisen vastineen ilmoitetaan olevan »högst sannolik».

[43] Schneider 1971 s. 10—11.

[44] Jokainen termi on myös tarkoin määritelty: »Möglichkeit = bestehende Zweifel schliessen die Richtigkeit der Annahme nicht völlig aus; Vermutung = nicht unbegründete Annahme trotz möglicher Zweifel; Wahrscheinlichkeit = begründete Annahme trotz nicht völlig beseitiger Zweifel; Grosse Wahrscheinlichkeit = alle wesentlichen Zweifel sind ausgeschlossen; Sicherheit = alle denkbaren (möglichen) Zweifel sind ausgeschlossen». Ks. tarkemmin Schönke, Adolf — Kuchinke, Kurt: Zivilprozessrecht. Karlsruhe 1969 s. 254.

[45] Bender 1981 s. 258. — Huberilla on vastaavanlainen asteikko, missä »sicher» on lähellä ykköstä, sen alapuolella ovat »hoch, sehr und überwiegend wahrscheinlich»; viimeksi mainittu sijoittuu 0,5:n paikkeille. Huber 1983 s 115. — Ks. myös Nell 1983 s. 121—122 sekä erit. siinä alav. 32.

[46] Todennäköisyyden käsitteen avulla on mahdollista kuvata sekä näytön vahvuutta eli

voidaan havainnollistaa todennäköisyysasteikolla, johon kuvataan yhtäältä vaadittavaa näyttöä ilmaiseva *näyttövaatimuspiste* ja toisaalta todistusharkinnan tuloksena arvioitu *todistusarvopiste*.[47]

Todennäköisyyden asteita kuvaamaan tarkoitettuihin ilmauksiin ja niiden määrittelyihin pätevät samat ongelmat kuin yleensäkin yleisten käsitteiden käyttöön. Voidaan jopa sanoa, että ongelmat ovat eräin osin vielä suuremmat kuin silloin, kun käsitteillä kuvaillaan konkreettisemmin todellisuutta.[48] Kielenkäyttöä lienee vielä omiaan hämärryttämään »todennäköisyyden» monimerkityksisyys. Ensinnäkin on pidettävä erillään käsite »todennäköisyys» ja toisaalta adjektiivi »todennäköinen». Ensin mainittu tarkoittaa koko asteikkoa nollasta yhteen; voidaan esim. sanoa sen ulottuvan jonkin seikan täydellisestä poissuljennasta täyteen varmuuteen.[49] Adjektiivin »todennäköinen» merkitys on suppeampi. Sillä tarkoitetaan vain osaa todennäköisyysasteikosta. Varsinkin tavallisessa puhekielessä sillä usein ymmärretään asteikon osaa keskipisteestä ylöspäin (»oikealle»); vaihtoehto on »todennäköinen», jos se on todennäköisempi kuin sen kanssa kilpaileva vaihtoehto.[50] Kuten edeltävästä tarkastelusta huomataan, on adjektiivia »todennäköinen» toisinaan käytetty kuvaamaan myös vain

---

todennäköisyyttä, jolla käsillä olevan evidenssin arvioidaan tukevan teemaa (»faktinen todennäköisyys»), että vaadittavaa näyttöä eli miten vahvaa näyttöä esim. johonkin toimenpiteeseen ryhtymiseksi edellytetään (»normatiivinen/juridinen todennäköisyys»). Vrt. Nygaard — Hagen — Nome 1986 s. 43—44 ja 90: faktisk/juridisk sannsynlighet. — Näin voidaan toisaalta todistusaineiston näyttöarvo (pääosin empiirinen kysymys) ja toisaalta näyttövaatimus (oikeuskysymys) saattaa tavallaan yhteismitalliseksi ja esittää keskenään vertailukelpoisesti.

[47] Vrt. ruotsalaisessa keskustelussa vakiintuneisiin termeihin »bevisbördepunkten» ja »bevisvärdepunkten»; esim. Ekelöf 1982 s. 77—78.

[48] Ensinnäkin eri arvioijien kesken saattaa syntyä eroavuuksia jo siinä, miten suurta varmuutta he kullakin ilmaisulla ymmärtävät (ei ole lainkaan selvää, että esim. ilmaisu »todennäköinen» mielletään samalla tavalla); lisäongelmia luonnollisesti aiheuttaa abstraktin termin ja »todellisuuden» subsumointi. — Näitä kysymyksiä pohdiskelen enemmän siinä yhteydessä, missä käsittelen erilaisia rikosprosessuaalisia näyttövaatimuksia. Samassa kohdassa esittelen joitakin empiirisiä selvityksiä siitä, miten syyttäjät/tuomarit pystyvät luokittelemaan todennäköisyyksiä esitetynlaisten käsitteiden avulla. Ks. jaksot III 1 ja 2.

[49] Ks. Nell 1983 s. 116—122; huomattakoon, miten Nell erottelee käsitteet »mahdollisuus» ja »todennäköisyys». »Möglich»,»ausgeschlossen» ja »sicher» muodostavat yhdessä asteikon, jossa on vain nämä kolme eri vaihtoehtoa. Käsitettä »mahdollinen» ei voida enää jakaa asteisiin. »Todennäköisyys» puolestaan muodostaa »varmasta» alaspäin lähdettäessä asteikon. — Vrt. Jareborg 1984 s. 163, joka lausuu: »Kognitiv möjlighet och säkerhet är sannolikhetens gränsvärden».

[50] Vastakohtapareina ovat siis »todennäköinen» ja »epätodennäköinen». Sanottaessa, että todennäköisesti huomenna sataa tarkoitetaan sateen todennäköisyyden olevan yli 50 %. — Vrt. termejä »sannolikhetsövervikt» (esim. Bolding 1951 s. 28), »die überwiegende Wahrscheinlichkeit» (Maassen 1975 s. 55) ja »preponderance of evidence/balance of probabilities»

tiettyä, vielä rajoitetumpaa osaa todennäköisyysasteikolla.[51] — Nämä termin erilaiset käyttömahdollisuudet on syytä pitää mielessä erityisesti silloin kun joudutaan tulkitsemaan näyttövaatimusta kuvaavia ilmaisuja.

3. Näyttöproblematiikan jäsentäminen todennäköisyyden käsitteen avulla

3.1. Kaksi tapaa tarkastella todennäköisyyksiä: todistusarvometodi ja todistusteemametodi

Todistusteemana eli todistelun kohteena on oikeudellisesti välittömästi relevantti tosiseikasto[1] tai täsmällisemmin ilmaisten tätä koskeva propositio, *hypoteesi siitä, mitä todellisuudessa on tapahtunut.*[2] Todistusharkinnassa pyritään pääsemään selville hypoteesin paikkansapitävyydestä.[3] Näin tuntuisi luonnolliselta ajatella, että siinä on kyse teeman totuutta koskevan todennäköisyyden arvioinnista käytettävissä olevan näyttöaineiston perusteella.[4]

Perinteisesti tällä tavoin todennäköisyysarviointi on tavallisesti ymmärrettykin.[5] Tämä tarkastelutapa on kuitenkin viimeisten parinkymmenen vuoden aikana erityisesti ruotsalaisessa todistusteoreettisessa keskustelussa kyseen-

---

(Eggelston 1983 s. 129). Suomenkielistä vastinetta on hieman vaikea löytää; todennäköisyyden enemmyys tuntuu kömpelöltä. Osuvinta lienee tällöin vain puhua yli 50 %:n todennäköisyydestä.

[51] Ks. myös Ekelöf 1982 s. 30 alav. 70. — Vrt. Elwing 1960 s. 66, joka puhuu tässä yhteydessä relatiivisesta/absoluuttisesta todennäköisyydestä. Ks. myös Bolding 1953 s. 319—320.

[1] Myös välillisesti relevantit tosiseikat eli todistustosiseikat voivat olla teemoina, mutta lopullisena todistusteemana näytön arvioinnissa on aina oikeustosiseikka; ks. Ekelöf 1982 s. 9, Lappalainen LM 1986 s. 766 ja Bolding 1989 s. 21.

[2] Ks. esim. Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 69—70: »Ett bevistema...är ett hypotetiskt påstående, t ex att en viss person har varit på brottsplatsen.» Ks. myös Goldsmith 1983 s. 104—105. Klami toteaa: »Todistusteema on siis faktapremissin pohjana oleva käsitys tosiasioista.» Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 17.

[3] Ks. esim. OK 17: 2,1: »Oikeuden tulee, harkittuaan huolellisesti kaikkia esiintulleita seikkoja, päättää, mitä asiassa on pidettävä totena.»

[4] Toisin sanoen: teeman t todennäköisyys evidenssin e nojalla eli P(t/e). Ks. esim. Niiniluoto 1983 s. 66.

[5] Vrt. esim. Halilan (1955 s. 1 alav. 2) määritelmää tuomitsemiseen vaadittavasta »täydestä näytöstä»: »luonnehdittavissa sellaiseksi todennäköisyyden määräksi, joka riittää saa-

alaistettu: teeman totuutta koskevan todennäköisyysarvioinnin sijasta tulisi huomio kiinnittää teeman ja todisteiden välillä vallitsevaan *todistussuhteeseen.* Esim. Stening kirjoittaa, että todistusharkinnassa on arvioitava todennäköisyyttä, millä todistustosiseikka todistaa teemasta.[6]

Keskustelussa on tuotu esiin, että on olemassa kaksi toisistaan sekä teoreettisesti että käytännön vaikutuksiltaan selvästi erottuvaa tapaa tarkastella todennäköisyyksiä näytön arvioinnissa; perinteisemmän tavan nimitykseksi on vakiintunut *teemametodi* ja uudemman *(todistus)arvometodi.*[7] Tuskin liioitellaan todettaessa, että tämä »metodikiista» on kaikkein keskeisimmin ja voimakkaimmin leimannut pohjoismaista todistusteoreettista kirjoittelua 1970-luvulta lähtien.[8] Näin voidaan väittää siitä huolimatta, että keskusteluun osaa ottaneiden piiri on loppujen lopuksi ollut suhteellisen suppea — näyttäisi siltä, että kysymys on kiinnostanut enemmän filosofeja kuin varsinaisia prosessualisteja, joita onkin joukossa ollut vain muutama.

Debattia on tosin käyty vaihtelevalla teoreettisuuden tasolla ja siten myös eri näkökohtia painottaen, mutta silti (tai ehkäpä juuri sen vuoksi) kertynyttä laajahkoa materiaalia läpi käytäessä mieliin hiipii epäilys, että näytön arvioin-

---

maan järkevän ja tunnontarkan henkilön vakuuttuneeksi seikan olemassaolosta.» — Myös monet todennäköisyysteorian varaan esityksensä rakentaneet kirjoittajat ovat lähteneet tästä näkökulmasta tavallaan itsestään selvyytenä; näin esim. Eckhoff (1943 s. 10—14; Eckhoff tosin tarkentaa, ettei tuolloin muuta tapaa tunnettukaan, Eckhoff SvJT 1988 s. 322) ja Bolding (1951 s. 188—193 ja SvJT 1953 s. 305—338). — Sahlin toteaakin (The Journal of Philosophy 1986 s. 91): »Theories of evidence have traditionally been based on the question of how probable it is that a particular hypothesis is true or that a particular event has occurred, given the evidence at hand.»

[6] Stening 1975 s. 35.

[7] Käsiteparin »värdemetoden/temametoden» käyttöönotto liitetään Steningin (1975 s. 33) nimiin; sittemmin nimitykset on joko (toditus)arvometodin/teemametodin tai -teorian mukaisina hyväksytty yleisesti, esim. Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 68, Lindell 1987 s. 144, Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 26, Bolding SvJT 1988 s 606, Ekelöf SvJT 1988 s. 28 (vrt. Ekelöf 1990 s. 56—57: »bevisvärdemodellen/temafrekvensmodellen»), Zahle JFT 1988 s. 183 ja Eckhoff SvJT 1988 s. 322. — Osuvampaa kuin »metodista» puhuminen saattaisi olla katsoa kyseessä olevan kahden erilaisen todennäköisyysarvioinnin kohdistamistavan; myös voitaisiin Ekelöfin nyttemmin omaksumin tavoin puhua arviointimalleista. — Stening (mts. 33 alav 47a) myöntää itsekin käyttävänsä käsitettä »metodi» lähinnä esitysteknisenä apukeinona.

[8] Zahle (JFT 1988 s. 183) käyttää termiä »klassiske diskussion»; ks. myös Zahle 1990 s. 31. — Tämä kysymys nousi keskeiseksi myös Upsalassa toukokuussa 1989 pidetyssä pohjoismaisessa todistusteoreettisessa symposiumissa. Pääosa symposiumissa pidetyistä alustuksista (täydennettynä eräillä aihetta koskettelevilla muilla kirjoituksilla) on julkaistu teoksena Klami, Hannu Tapani (toim.): Rätt och sanning. Göteborg 1990.

nin kannalta katsoen relevantit peruskysymykset uhkaavat jäädä filosofisten sekä todennäköisyys- ja oikeusteoreettisten kehittelyjen alle. Joku voisi kysyä, mitä eroa lopultakaan sillä on, etsitäänkö teeman »A on lyönyt B:tä» todennäköisyyttä todisteen C nojalla vai arvioidaanko todennäköisyyttä, että C todistaa A:n lyöneen B:tä. Vaikka arvioinnin kohdentaminen onkin näkyvin ja lähtökohtainen ero tarkastelutapojen välillä[9], tämän näkökulmaeron taustalla on kuitenkin todettu olevan varsin syvällisen todennäköisyysteoreettisen erimielisyyden, mikä lähinnä juuri arvioinnin kohdentamisen kautta konkreettisimmin heijastuu käytännön todistusharkintaan. Näin ollen on selvää, että näytön arviointia koskevassa tutkimuksessa ei voi sivuuttaa teema- ja todistusarvometodia koskevaa keskustelua.

3.2. Todistusarvo- ja teemametodin mukaisen tarkastelutavan eroista

3.2.1. Taustaa

Todistusarvometodiksi (tai -teoriaksi) sittemmin nimitetyn näyttöproblematiikan tarkastelutavan »isänä» voidaan pitää ruotsalaista Per Olof Ekelöfiä.[10] Ekelöf itse kertoo paneutuneensa 1950- ja 1960-lukujen vaihteesta lähtien perusteellisemmin siihen kysymykseen, miten todennäköisyysarviointi tulisi todistusharkinnassa käsittää ja minkä todennäköisyyttä siinä olisi etsittävä. Hän toteaa tilastotieteellisen tavan[11] ajatella todennäköisyyksiä tuntuneen näytön arvioinnin yhteydessä epätyydyttävältä. Tuomarilla on edessään tietty todistus-

---

[9] Stening SvJT 1979 s. 284 toteaa: »Den grundläggande skillnaden mellan dessa metoder är föremålet för bedömningen: värdemetoden riktar intresset mot en relation mellan två fakta, medan temametoden riktar intresset direkt mot existensen av ett bestämt faktum — temat.» — Todistusarvometodin »pääarkkitehti» Ekelöf on äskettäin lausunut samanlaisesti: »Skillnaden mellan temafrekvens- och värdemetoderna hänför sig emellertid strängt taget endast till föremålet för sannolikhetsbedömningen; denna är i förra fallet temats vanlighet inom en population av likadana bevissituationer och i det senare fallet hur ofta inom samma population temat orsakat beviset.» Ekelöf 1990 s. 62.

[10] Ks. esim. Schum, David A: Probability and the Process of Discovery, Proof, and Choice. Julkaisussa Tillers, Peter — Green, Eric D (toim.): Probability and Inference in the Law Evidence. Dordrecht 1988 s. 258—261. Schum puhuu »skandinaavisesta koulukunnasta», jonka perusideoiden hän toteaa olevan lähtöisin ruotsalaiselta Ekelöfiltä.

[11] »75 %:n todennäköisyys henkilön syyllisyydestä merkitsee sitä, että sadasta tuomarista 75 pitäisi syyllisyyttä totena.»

aineisto, ja hänen arviointinsa kohdistuu siihen, miten luotettava se on. Näin todennäköisyysarviointi tulisi teeman sijasta kohdistaa teeman ja todisteen väliseen suhteeseen.[12]

Uudenlainen kysymyksenasettelu herätti joidenkin ruotsalaisten prosessualistien ja filosofien keskuudessa kiinnostusta, ja 1970-luvulla alkoi metodin tarkempi kehittely[13] ja sittemmin myös kritisointi. Todistusarvometodi on Pohjoismaista saanut kannatusta pääasiallisesti Ruotsissa. Sen kehittäjistä on Ekelöfin[14] lisäksi mainittava ennen muita Hallden[15] ja Stening[16] sekä sittemmin myös Goldsmith[17] ja Sahlin[18]. Myös Klami tutkimusryhmineen on kehitellyt omaa tarkastelutapaansa todistusarvometodin perustalta.[19]

---

[12] Ks. Ekelöf Filosofisk tidskrift 1988 s. 1—19.

Kirjoituksesta ilmenee, miten Ekelöf lähti etsimään uudenlaista tapaa jäsentää näytön arviointia todennäköisyysajattelun avulla, mutta päätyi malliin, millä hänen omien arvelujensa mukaan saattaisi olla soveltuvuutta laajemminkin. Ekelöf toteaa, että vastaavanlainen (bernoulilainen) kysymyksenasettelu inspiroi 1900-luvun puolivälissä tutkijoita kolmella taholla toisistaan vaikutteita saamatta: Glenn Shaferia USA:ssa, Jonathan Cohenia Englannissa ja Ekelöfiä itseään Ruotsissa. Ks. Ekelöf 1981 erit. s. 361—363, jossa Ekelöf suhteuttaa omaa tarkastelutapaansa mm. juuri Cohenin esityksiin; ks. myös Shafer 1988 erit. s. 185—187.

Vrt. Lindell TfR 1989 s. 222—225, jossa esitetään olettamus, että Ekelöf olisi saattanut saada todennäköisyyskäsityksensä omaksumiseen vaikutteita voimakkaimmin Upsalan koulukunnan ajatuksista ja erityisesti Olivecronan teoksiin sisältyvästä muodollisen totuuden kritiikistä. Tältä osin ks. myös Ekelöf 1990 s. 64—65: »Jag tror Lindell har rätt i att det är naturligt för den som anslutit sig till Olivecronas bevisbördelära att finna även bevisvärdemodellen vara tilltalande.»

[13] Merkittävä tekijä keskustelun eteenpäin viemisessä mitä ilmeisimmin on ollut toisaalta filosofisen ja toisaalta juridisen asiantuntemuksen yhdistäminen. Ruotsissa käynnistettiin 1960- ja 1970-lukujen vaihteessa erään säätiön rahoittamana monitieteellinen näytön arviointia tuomioistuimessa käsittelevä tutkimus; siitä ks. Stening TfR 1973 s. 64—65 ja 1975 s. 9 sekä Lindblom SvJT 1977 s. 280.

[14] Esim. oppikirjat Rättegång IV 1973 ja 1982. Ks. myös Ekelöf 1981 s. 343—363, 1983 s. 9—25 sekä Filosofisk tidskrift 1988 s. 1—19.

[15] TfR 1973 s. 55—64.

[16] TfR 1973 s. 64—85 sekä väitöskirja »Bevisvärde» vuodelta 1975 ja myös SvJT 1979 s. 281—296.

[17] Esim. Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 68—102; ks. myös Goldsmith 1983 s. 104—113.

[18] Sahlin 1983 s. 98—103 ja The Journal of Philosophy 1986 s. 91—110 sekä Sahlin — Freeling TfR 1983 s. 503—528.

[19] Esim. Klami 1986 s. 48: »I fully agree with the criticism of Ekelöf et al. directed against the so-called theme method», Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 26—27: »Teemateoria on...täsmällisiä tilastollisia kokemussääntöjä lukuunottamatta varsin ongelmallinen tapa jäsentää oikeudellisen todistusharkinnan kysymyksiä» ja siksi todistusarvoteoria

Perinteinen teemametodin mukainen tarkastelutapa on kuitenkin muualla yleisempi[20]. Pohjoismaisista prosessualisteista sen kannattajaksi ovat ilmoittautuneet Boldingin[21] ja Eckhoffin[22] lisäksi esim. Zahle[23] ja Lindell[24]. — Pelkistäen voi sanoa, että teema- ja todistusarvometodia koskeva keskustelu on lähes yksinomaan jäänyt pohjoismaiselle tasolle, vaikka eräitä tälle jaottelulle tyypillisiä kysymyksiä onkin kansainvälisessä todistusteoreettisessa keskustelussa kosketeltu.[25]

Silmiinpistävänä piirteenä on, että todistusarvoteorian puolesta puhujista on merkittävä osa muita kuin juristeja. Voidaan lisäksi todeta, että varsinaiset prosessualistit, joita näyttökysymysten odottaisi erityisesti kiinnostavan, ovat joko suurelta osin välttäneet osallistumista debattiin tai kallistuneet enemmän tai vähemmän löyhästi teemametodin puolelle.[26] Asiantilaan voi olla useitakin syitä, mutta joka tapauksessa tämä havainto antaa lisäpontta pohdinnoille, mikä

»on käsityksemme mukaan realistisempi ja siten käyttökelpoisempi jäsennysmalli kuin teemateoria», ks. myös. Klami — Marklund — Rahikainen — Sorvettula SvJT 1988 s. 590 ja 599; perusteellisemmin Klami — Sorvettula — Hatakka JFT 1989 s. 23—62 sekä Klami — Sorvettula — Hatakka Oikeustiede 1989 s. 65—98.

[20] Goldsmith — Sjöberg 1979 s. 3. Osin tämän on arveltu johtuvan siitä, että muunlainen tarkastelukulma ei ole välttämättä edes tullut mieleen, näin olettaa mm. Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 69 alav. 9 ja 102 alav. 80.

[21] Esim. Bolding 1983 erit. s. 8—14, SvJT 1988 s. 606—609 sekä 1989 s. 50—94. Bolding on tosin myöntänyt todistusarvometodin kannattajien tuoneen keskusteluun tärkeitä näkökohtia.

[22] SvJT 1988 s. 321—329.

[23] Väitöskirjassaan Om det juridiske bevis 1976, erit. s 324—401 ja JFT 1988 s. 182—185 sekä 1990 s. 31—35. Zahle on kritisoinut ajatusta ylipäänsä tarkastella näyttöproblematiikkaa todennäköisyyskäsitteen pohjalta; tämän johdosta ks. Bolding TfR 1978 s. 530—539.

[24] Väitöskirjassa Sakfrågor och rättsfrågor 1987; ks. myös Lindell TfR 1989 s. 221—241. — Kriittisiä huomautuksia todistusarvometodia kohtaan on esittänyt myös Lindblom Steningin väitöskirjaa arvostellessaan; Lindblom SvJT 1977 s. 280—290.

[25] Viittaan ennen muuta englantilaisen Cohenin kirjoituksiin ja niiden aikaan saamaan keskusteluun. Ks. Cohen 1977 esim. s. 39—47, 217—224 ja 270—272. Tämän johdosta esim. Williams The Criminal Law Review 1979 s. 297—308 sekä 340—354 ja Eggleston 1983 s. 30—49. Ks. lisäksi Koch — Rüssmann 1982 s. 312—317, jossa on laajasti arvioitu nimenomaan pohjoismaista todistusarvometodia Steningin esityksen pohjalta.

Hyvän yleiskuvan kansainvälisessä keskustelussa relevantista todistusteoreettisesta kysymyksenasettelusta saa teoksesta Tillers, Peter — Green, Eric C (toim.): Probability and Inference in the Law of Evidence. Dordrecht 1988; täydennettynä artikkeleilla juhlakirjasta Gärdenfors, Peter — Hansson, Bengt — Sahlin, Nils-Eric (toim.): Evidentiary Value. Essays dedicated to Sören Hallden on his sixtieth birthday. Lund 1983.

[26] Esim. suomalaiset prosessualistit ovat pidättyneet ottamasta osaa metodikeskusteluun; kannanottoja voisi enintään yrittää etsiä rivien välistä.

»metodikeskustelun» relevanssi näytön arvioinnin kannalta loppujen lopuksi on.[27]

3.2.2. Todistussuhde

Todistusarvometodin mukaan etsitään *todistusaineiston näyttöarvoa.* Tämä on keskeinen käsite. Se merkitsee sitä todennäköisyyden astetta, millä todistustosiseikan ja koko näyttömateriaalin arvioidaan todistavan teemasta.[28]

Lähtökohtana arvioinnissa on sen selvittäminen, vallitseeko kahden faktan - yksittäisen todisteen ja teeman — välillä *todistussuhde* (»bevisrelation»), *joka on hypoteesi siitä, että toinen faktoista todistaa toisesta.*[29] Tämän jälkeen todennäköisyysteoriaan perustuvia kaavoja apuna käyttäen voidaan laskea useiden todisteiden yhteisvaikutus eli kokonaisnäytön »nettoarvo». Todistusarvometodin edustajat ovat kehitelleet mainitulta pohjalta jonkin verran toisistaan poikkeavia kaavoja havainnollistamaan todisteiden *ketju-*, *rinnakkais-* ja *vastavaikutusta.*

---

[27] Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 69 on pohtinut syitä siihen, että näytön arviointia koskevassa kirjallisuudessa teemametodin mukainen tarkastelutapa on ollut vallitsevana. Yhtenä syynä oletetaan olevan sen, että teemametodia vastaava ajattelumalli on hyvin yleinen myös muilla kuin juridisilla aloilla jouduttaessa arvioimaan informaatiota. Toisena tekijänä kirjoittajat mainitsevat teemametodin teoreettisen yksinkertaisuuden arvometodiin verrattuna.

On myös huomattava, että kysymys teemametodista ja todistusarvoteoriasta on jotakin muuta kuin puhtaan juridinen ongelma; kannanotto edellyttää edes pääpiirteistä perehtymistä niiden takana oleviin filosofioihin. Juridiset valmiudet eivät yksin riitä, ja perinteisestä prosessuaalisesta tiedonintressistä lähtevä ajattelutapa on ilmeisesti suuntautunut hieman toisen tyyppisiin kysymyksenasetteluihin. — Jossakin määrin näen näytön arviointia ja sen jäsentämistä koskevassa keskustelussa analogioita muutama vuosikymmen aiemmin käytyyn keskusteluun tuomioistuimen (tai muun viranomaisen) päätöksenteon rakenteesta. Sitäkin kävivät valtaosin muut kuin varsinaiset prosessualistit.

[28] Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 72: »Bevisvärdet som föreliggande fakta har är lika med sannolikheten för att temat bevisas av ett eller flera av dessa fakta»; alav. 15: yhtä hyvin kuin käytetään termiä »sannolikhet» voidaan käyttää termejä »bevisvärde» tai »bevisstyrka». Sahlin — Freeling TfR 1983 s. 504 toteaa: »Bevisvärdet slutligen är ett mått på bevisningens styrka».

[29] Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 72—73 ja Goldsmith — Sjöberg 1979 s. 6—7. — Filosofit puhuvat myös indisiomekanismin tai todistusmekanismin toimimisesta; esim. Hallden TfR 1973 s. 56—59 (»det Ekelöf kallar 'bevisvärde' vill jag identifiera med sannolikheten för en indisiomekanism»), Sahlin — Freeling TfR 1983 s. 505—506 ja Sahlin SvJT 1988 s. 39: »Bevisvärdeteorin hävdar att det är sannolikheten för att bevismekanismen fungerat givet bevisningen som ger det riktiga bevisvärdet».

Ensimmäisestä relaatiosta voi esimerkkinä mainita ns. toisenkäden tiedon. »Ketjukaavan» avulla voidaan matemaattisesti osoittaa, miten tällaisen *todistusketjun* näyttöarvo heikkenee, kun lenkkien lukumäärä kasvaa (ks. jakso I 4.2.3. alav. 33).

Todisteiden *rinnakkaisvaikutus* tarkoittaa tilannetta, jossa kaksi tai useampi todiste puhuu saman teeman puolesta. Tällöin etsitään todennäköisyyttä, että indisiomekanismi toimisi edes jonkin todisteen ja teeman välillä.

Todisteiden *vastavaikutustilanteiden* havainnollistaminen todennäköisyyskaavojen avulla on edellistä vaikeampaa. Tyypillinen esimerkki todisteiden vastavaikutuksesta on se, että epäilty rikosjutussa tuo oman versionsa tueksi alibitodisteen. Tässä etsitään siis todennäköisyyttä, että päänäyttö todistaa oman teemansa (T) olevan tosi ja että samanaikaisesti vastanäyttö ei todista omaa teemaansa (ei-T).[30]

Suhtaudun varauksin siihen, että tällaisilla matemaattisilla kaavoilla voisi olla todellisessa näytönarvioimistilanteessa *suoranaista* käyttöä — kenties aivan yksinkertaisia tilanteita lukuunottamatta.[31] Sen sijaan niillä saattaa olla tiettyä erilaisten todistusrelaatioiden vaikutuksia *havainnollistavaa* arvoa.[32] Esim. vastavaikutustilanteen erittely ja arviointi tällä tavoin voi auttaa paremmin ymmärtämään vastatodisteluun liittyvää problematiikkaa. Aiemmin olen jo esittänyt oletuksen, että käytännössä saatetaan vastakkaisia todisteita arvioida siten kaavamaisesti, että niiden todistusarvoa verrataan keskenään, ja vertailussa hävinnyttä todistetta ei oteta lainkaan huomioon. Vastavaikutuskaava havainnollistaa sitä, että heikkokin vastanäyttö heikentää päänäytön arvoa aina jonkin verran. Tämä on tärkeää muistaa siinä vaiheessa, kun joudutaan ottamaan kantaa, onko näyttö riittävää johonkin toimenpiteeseen ryhtymiseksi.[33]

---

[30] Kaavoista ks. esim. Hallden TfR 1973 s. 59—64, Stening 1975 s. 61—72, 79—90 ja 105—113, Ekelöf 1982 s. 32—38, Sahlin — Freeling TfR 1983 s. 503—528 sekä laajemmin Klami — Sorvettula — Hatakka JFT 1989 s. 23—62.

[31] Esteitä on nähdäkseni useita. Mainitsen vain yhden: Jotta kaavoilla olisi todellista merkitystä, pitäisi voida edellyttää, että yksittäisten todisteiden näyttöarvo olisi mahdollista esittää numeerisesti. Ja tämähän tulee vain äärimmäisen harvoin kyseeseen, ainakin siinä mielessä, että numeerisella esittämisellä olisi mitään reaalista pohjaa.

[32] Ekelöf (1982 s. 32) onkin todennut niiden voivan palvella eräänlaisina suuntaa antavina periaatteina (»kan utnyttjas som en slags tumregler»). — Klami on eräässä yhteydessä nimittänyt tällaisia matemaattisia kaavoja heuristisiksi malleiksi; ks. Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 42.

[33] Tekstissä mainittu koskee myös todisteiden rinnakkaisvaikutusta. Eräät tutkimukset ovat osoittaneet, että käytännössä sitä helposti aliarvioidaan eli lähdetään siitä, että yhteisarvo ei voi nousta parhaan todisteen näyttöarvoa korkeammaksi. Näin Ekelöf 1981 s. 354 ja 1982 s. 34 ja myös alav. 76. Rinnakkaisvaikutuskaava osoittaa, että teoreettisesti asia on toi-

Näihin kysymyksiin, teeman ja todisteen suhteeseen ja kokonaisnäytön arviointiin, olennoituu oikeastaan koko todistusharkinnan problematiikka.[34] Paitsi että teema- ja todistusarvometodi tarjoavat niihin toisistaan poikkeavia vastauksia ja tarkastelukulmia, on keskinäisiä eroavuuksia myös jälkimmäisen metodin edustajien esityksissä. Voidaan siten todeta, että todistusarvometodi ei muodosta mitään yhtenäistä ja kiistatonta ajatusrakennelmaa.

Peruskysymys koskee sitä, millainen todistussuhde luonteeltaan on. Ekelöf katsoo, että teeman ja todisteen välillä tulee olla *kausaalisuhde*, jotta todisteella ylipäänsä voisi olla todistusarvoa.[35] Eräät todistusarvoteorian kannattajat (mm. Goldsmith ja Klami) ovat kuitenkin lähteneet siitä — myös omasta mielestäni oikeasta käsityksestä — että todistussuhde voi olla paitsi kausaalinen *myös looginen*.[36]

---

sin. Oletetaan kaksi todistetta arvoltaan 0,6 ja 0,8. Näiden yhteisarvo saadaan seuraavasti: (0,8+0,6)—(0,8x0,6) = 0,92.

[34] Hypoteesin ja evidenssin välisen suhteen problematiikkaa on Hansson (1983 s. 75—76) kuvannut seuraavasti: »But when one tries to go deeper into this idea and particularly into the ideas connected with the interplay of several evidentiary mechanisms, there crop up a great number of familiar philosophical problems, primarly from the theory of knowledge, theory of probability and theory of decision, but also from general philosophy of science.»

[35] Kuvaava on Ekelöfin ja Steningin välinen keskustelu tästä kysymyksestä. Ks. Stening 1975 s. 50—58 ja Ekelöf 1982 s. 25—26. — Jos esim. tappelusta kertova todistaja on lukenut tapahtumasta vain lehdestä sen sijaan että olisi omin silmin sen nähnyt (kausaalisuhde siis puuttuu), on Ekelöfin mukaan tällaisen kertomuksen arvo todisteena nolla — siitäkin huolimatta, että tapaus olisi sattunut juuri siten. Ekelöf korostaa siis sitä seikkaa, mitä myöhemmin mahdollisesti todistussuhteesta tulisi paljastumaan. — Stening lähtee purkamaan vastaavaa kysymystä tavallaan toisesta suunnasta. Koska yksittäistapausta koskevasta kausaalisuhteesta ei voida tietää vaan juuri sen todennäköisyys on arvioitavana yleisten kokemussääntöjen nojalla, on todennäköisyyslogiikan kannalta vierasta arvostella todisteen näyttöarvoa periaatteella: odotetaan ja katsotaan miten asia todellisuudessa on. »Sannolikhetsbedömningen är en prediktion, och bedömningen av dess riktighet sker inte genom att vänta och se vilket utfallet blir, utan genom en analys av de argument som gäller vid bedömningstillfället». Vain siinä tapauksessa, että *yleensä* voitaisiin sanoa puuttuvan kausaalisuhteen vastaavanlaisen tapahtuman ja todisteen välillä, puuttuisi todisteelta näyttöarvo. — Menemättä tässä yhteydessä Ekelöfin ja Steningin näkemyseron syvällisempään analyysiin pidän mahdollisena, että yhtenä syynä voisi olla ero tarkastelutasossa; Ekelöf kiinnittää huomion *konkreettiseen* todistussuhteeseen ja Stening puhuu *yleisemmällä* tasolla niistä kokemussäännöistä, joita todistussuhteeseen sovelletaan. Vrt. myös Ekelöf 1990 s. 56.

Ekelöfin tavoin myös Sahlin (esim. 1983 s. 98 ja SvJT 1988 s. 39) asettaa vaatimuksen teeman ja todisteen kausaalisuhteesta.

[36] Esim. Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 74, Goldsmith — Sjöberg 1979 s. 6 sekä Goldsmith 1983 s. 104—106 Goldsmithin mukaan kausaalisuhde saattaa olla myös molemminpuolinen eli että todistustosiseikka olisi teeman »syy»; esimerkkinä voisi tällaisesta tulla mieleen lähinnä jokin motiivityyppinen todiste. Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987

Koska todistusarvometodin mukaan todennäköisyysarvio kohdistetaan teeman ja todisteiden väliseen suhteeseen, on tämän tarkastelutavan etuna nähty olevan se, että arviointi tulee erittelevämmäksi ja että näin voidaan rajoittua vain esitettyyn todistusaineistoon. Todistusarvometodin edustajat ovat huomauttaneet, että sen mukaan kunkin yksittäisen todisteen luotettavuus on mahdollista arvioida yksitellen eli siis erillään muista; samoin useiden todisteiden yhteisvaikutus pystytään ottamaan huomioon jäsentyneemmin ja tarkemmin.[37]

Toisaalta erittelevään tarkasteluun on nähty liittyvän myös todistusarvometodin — ainakin Ekelöfin edustamassa muodossa ymmärrettynä (kausaalisuusvaatimus) — yhden keskeisen ongelman.[38] Varsinkin teemametodin kannattajat tai ainakin tätä tarkastelutapaa lähellä olevat kirjoittajat ovat varoittaneet todisteiden kovin pitkälle viedyn erittelyn vaaroista. Lindell on huomauttanut, että jos yksittäiset todisteet irrotetaan siitä yhteydestä, missä ne esiintyvät, ja niitä analysoidaan erillään muusta aineistosta, on vaarana kokonaiskuvan häviäminen.[39] Eckhoff toteaa, että yksittäisen todisteen arvioinnissa erittelevällä metodilla on sijansa, mutta kokonaisnäytön arviointi tulisi tapahtua teemametodin mukaan.[40]

Koskettelen tätä kokonaisvaltaisesta/erittelevästä arvioinnista käytyä keskustelua jäljempänä hieman lisää (ks. jakso I 4.2.3.). Kiinnitän nyt huomiota vain siihen, että vaikkakin tarkastelutavan valinnalla ilmeisesti on merkitystä tässä suhteessa, ei raja kuitenkaan suoraviivaisesti kulje eri »metodien» välillä. Esim. Klamin tutkimusryhmä on todistusarvometodin perustalta lähtien päätynyt suosittelemaan erittelevän ja kokonaisvaltaisen tarkastelun yhdistämistä.[41]

---

s. 28 mm. lausuu: »Pelkkä todennäköisyys ei saa riittää rikosjutussa langettavaan tuomioon, ellei todennäköisyys perustu kausaaliseen tai loogiseen suhteeseen todistusfaktojen ja todistusteeman kesken.» Ks. lisäksi Klami 1986 (s. 50—56), jossa myös on tarkasteltu teeman ja todisteiden suhdetta, esim. s. 54: »the evaluation of evidence is a dialectical process where one compares the inferences between the ET and the EF in both directions» (ET= teema ja EF= todiste). Laajemmin ja perusteellisemmin Klami — Sorvettula — Hatakka JFT 1989 s. 28—45.

Koska teemametodin tarkastelukulma on erilainen, ei kysymys kausaalisuhteesta ole sille samalla tavoin relevantti; esim. Lindell SvJT 1988 s. 140—141: sen sijaan, että kysytään, onko teeman ja todisteen välillä syysuhde, pitäisi kysyä: »Här föreligger vissa bevis. Bevisar dessa temat?» Tarkemmin kritiikistä Lindell 1987 s. 150—156.

[37] Stening 1975 s. 37 ja 48, Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 78 ja 87 sekä Sahlin — Freeling TfR 1983 s. 505.

[38] Ks. esim. Eckhoff SvJT 1988 s. 335—336.

[39] Lindell 1987 s. 247—248.

[40] Eckhoff SvJT 1988 s. 322 ja Lindell 1987 esim. s. 259.

[41] Klami — Hatakka LoR 1989 s. 361—372.

> Kiinnostavaa on havaita, että myös Ekelöf katsoo tarpeelliseksi lopulta turvautua jonkinlaiseen kokonaisvaltaiseen tai intuitiiviseen[42] arviointiin.[43] Stening puolestaan myöntää, että kunkin yksittäisen todisteen näyttöarvo perustuu suuressa määrin intuition varaan; sitä vastoin hän torjuu todisteiden yhteisvaikutuksen arvioinnissa intuition käytön.[44]

Koska todistusarvometodi kiinnittää huomion todistussuhteeseen (indisiomekanismin toimivuuteen) eikä teeman todennäköisyyteen, voidaan metodin edustajien mukaan arviointi näin helpommin rajoittaa pelkästään esitettyyn todistusaineistoon ja — toisin kuin teemametodin mukaan — välttää teemaa mahdollisesti koskevan *taustainformaation* vaikutus.[45] Todistusteemastahan saattaa olla sen yleisyyteen/harvinaisuuteen tietyssä populaatiossa perustuva ennakkokäsitys — *alkuperäistodennäköisyys* (»begynnelse- eller ursprungssannolikhet»)[46] — ennen itse tapausta koskevan näytön esittämistä. Todistusarvoteorian edustajat ovat huomauttaneet, että teemametodin mukaisesti alkuperäistodennäköisyyden vaikutus tulee välttämättä näytön arvioinnissa suureksi. Teemametodin mukaanhan päätöksentekijän on lähdettävä jostakin teemaa koskevasta ennakkotodennäköisyydestä, ja uusi, vasta prosessissa esitettävä näyttö vain antaa aiheen — Bayesin kaavan osoittamin tavoin — tarkistaa tätä olettamaa. Tapausinformaation tuoma näyttö tulee teeman alkuperäistodennäköisyyden lisäksi, ja siinä tapauksessa, että todistusaineisto osoittautuisi kokonaan näytön kannalta arvottomaksi, jää alkuperäistodennäköisyys silti sellaisenaan jäljelle.[47]

---

[42] Mitkä minusta tarkoittavat suunnilleen samaa asiaa tässä yhteydessä.

[43] Ekelöf pitää intuitiota välttämättömänä todisteiden yhteisvaikutuksen arvioinnissa, koska todennäköisyysteoreettiset laskukaavat voivat olla vain suuntaa antavien periaatteiden asemassa (»kan uttnytjas som tumregler»). Samoin intuitiolla on välttämättömyyden pakosta sijansa myös yksittäisen todisteen näyttöarvoa määrättäessä, mutta sitä pitäisi aina edeltää erittelevä (»diskursiv») tarkastelu. Ekelöf 1981 s. 347, 1982 s. 24 32, 1983 s. 23, SvJT 1988 s. 30, SvJT 1989 s. 34 sekä 1990 s. 30.

[44] Stening 1975 s. 49.

[45] Esim. Stening 1975 s. 34—36 ja Goldsmith 1979 s. 8.

[46] Käsiteestä ks. esim. Stening 1975 s. 42—43, Ekelöf 1982 s. 46—48 ja 1990 s. 57. — Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 79—80 ja alav. 31 samaistaa alkuperäistodennäköisyyden ja a priori -todennäköisyyden: »Denna kan här definieras som sannolikheten för att temat är sant, som domaren i princip skulle kunna uppskatta, innan han tar hänsyn till fakta som förelagts eller kommer att föreläggas domstolen».

[47] Teemametodin mukaisen tarkastelutavan omaksuneet kirjoittajat viittaavat yleensä Bayesin teoreemaan, ks. esim. Lindell 1987 s. 146—147, Bender — Nack 1981 s. 191—192, Koch — Rüssmann 1982 s. 318—326, Eggleston 1983 s. 23 ja Nell 1983 s. 51—53. — Arviosta ks. esim. Goldsmith 1983 s. 108—110. Goldsmith mm. toteaa: »For the theme probability model, for which Bayes' theorem plays a very central role, the principle just named

Tässäkin kohden voi kuitenkin kysyä, mahtaako ero eri tarkastelutapojen välillä sittenkään olla kovin suuri, ainakaan käytännön todistusharkintaa ajatellen. Lindell saattaa osua oikeaan todetessaan, että alkuperäistodennäköisyyden vaikutus on kummankin metodin mukaan arvioiden suunnilleen yhtä suuri. Ero pelkistyy lähinnä siihen, että teemametodin mukaan se vaikuttaa *teeman todennäköisyyteen* ja todistusarvometodin mukaan *todistusaineiston näyttöarvoon*.[48] Myöntäähän esim. Stening, että varsinkin silloin, jos teeman alkuperäistodennäköisyys on erityisen korkea tai hyvin matala, saattaa tällä olla vaikutusta teemasta kertovan todisteen näyttöarvoon.[49] Ekelöfin kanta tuntuu jyrkemmältä; hän mm. lausuu: »Däremot finns det enligt min mening ingen anledning att beakta temats begynnelsesannolikhet, då man tillämpar värdemodellen.»[50] Klami on lähestynyt kysymystä eritellymmin: alkuperäistodennäköisyydellä saattaa tilanteesta riippuen olla suurempi tai pienempi merkitys (»todistusarvo») näytön arvioinnissa, ja sen vaikutus voi kanavoitua eri tavoin.[51]

---

means that the initial starting point for assessments, in the case of that model the a priori probability of the theme, must logically be greater than zero if the evidence is to have effect.» Sekä edelleen: »Although Bayes' theorem is applicable within the framework of the evidentiary value model, its role is less central there since the question of major concern for that model is not the truth of the theme per se but its proof by a specific and limited body of evidence.»

Bayesin kaavan käyttö merkitsee a priori -todennäköisyydestä lähtemistä; kaava kuvaa sitä, miten a priori -todennäköisyys muuttuu a posteriori -todennäköisyydeksi evidenssin lisääntyessä. Ks. esim. Pietarinen 1975 s. 230—231 sekä Niiniluoto 1983 s. 53.

A priori -todennäköisyydestä samoin kuin alkuperäistodennäköisyydestäkin saatetaan puhua kahdessa eri merkityksessä: toisaalta sillä voidaan tarkoittaa teeman todennäköisyyttä ennen *minkään* todistusaineiston esittämistä eli siis mitään tietoa kokemusmaailmasta sekä toisaalta todennäköisyyttä ennen *tietyn* todisteen esittämistä. Pietarinen puhuu »uudesta» ja »vanhasta» evidenssistä. Pietarinen mts. 230; ks. myös Stening 1975 s. 42 ja Lindell 1987 s. 146 alav. 65.

[48] Lindell 1987 s. 168—169.

[49] Ks. Stening 1975 s. 85—86 ja SvJT 1979 s. 286. Viimeksi mainitussa artikkelissa Stening mm. lausuu: »I viss utsträckning är ett bevisfaktums bevisvärde beroende av temats ursprungssannolikhet: om vittnet påstår något så ovanligt som att det står en isbjörn på Riddartorget i Uppsala, ger det oss anledning till tveksamhet angående vittnets trovärdighet.»

[50] Ekelöf 1990 s. 57—58. Ekelöf lausuu, että tehdään metodinen virhe, jos arvioinnissa sekoitetaan todistusarvomallin mukaiseen kausaalinäyttöön »teemafrekvenssimallin» mukainen teeman yleisyyttä tietyssä populaatiossa koskeva tieto. — Ks. myös Ekelöf 1982 s. 23—24.

[51] Klami 1990 s. 69—70 ja perusteellisemmin Klami — Sorvettula — Hatakka JFT 1989 s. 45—50. — Alkuperäistodennäköisyyden problematiikkaan liittyvien kysymysten merkitystä aiheeni kannalta tarkastelen jonkin verran jaksossa I 4.2.1.

3.2.3. Yksisuuntainen ja kaksisuuntainen todennäköisyysarviointi

3.2.3.1. Todistusaineiston näyttöarvo ja teeman todennäköisyys

Sekä teoreettisesti että käytännön — tai mieluimmin sanoisin: näyttöproblematiikan jäsentämisen — kannalta keskeisin ero teema- ja todistusarvometodin välillä sisältyy siihen, että jälkimmäisen mukaan näyttöä arvioidaan *vain yhteen suuntaan.* Tämä ero on myös aiheeni ja sen jatkokehittelyn kannalta kiinnostavin. Perinteisesti todennäköisyysteoriassa samoin kuin arkikielenkäytössä todennäköisyydet on mielletty kaksipuolisesti. Jos arvioimme esim. sateen sattumisen todennäköisyydeksi 0,7, päättelemme samalla sen vastakohdan todennäköisyydeksi 0,3. Ns. negaatiosäännön mukaan todennäköisyyksien summaksi tulee yksi. Arvioimastamme T:n todennäköisyydestä voimme päätellä suoraan sen negaation, ei-T:n todennäköisyyden.[52]

Todistusarvometodin mukaisesti *teeman* ja sen *negaation* puolesta puhuva näyttö arvioidaan *erikseen.*[53] Teemaa tukevan todistusaineiston näyttöarvo 0,7 tarkoittaa sitä, että teeman ja näytön välillä on tuolla todennäköisyydellä todistussuhde eli että jälkimmäinen todistaa edellisestä 70 %:n todennäköisyydellä. Tästä on lupa päätellä, että myös teema on ainakin 70 %:n todennäköisyydellä tosi, mutta ei sen sijaan sitä, että se vastaavasti olisi 30 %:n todennäköisyydellä epätosi. Päätelmiä näytöstä voidaan tehdä vain yksisuuntaisesti.

On siis huomattava, että todistusarvometodinkin mukaan voimme sanoa jotakin myös teeman todennäköisyydestä, mutta emme samalla tarkkuudella kuin teemametodin mukaan. Huomionarvoista on nimenomaan se, että edellinen antaa teeman todennäköisyydestä varovaisemman arvion. Sen nojalla voidaan vain päätellä, millä todennäköisyydellä teema ainakin on tosi ja tarkastelun kohteena oleva oikeustosiseikasto olemassa. Todistusaineiston näyttöarvo 0,7 merkitsee siis sitä, että teeman todennäköisyys voi olla suurempi tai yhtä suuri kuin 0,7, ja sen negaation todennäköisyys vaihtelee 0:n ja 0,3:n välillä. Luku 0,3 ei kuvasta teeman negaation todennäköisyyttä vaan *tietämättömyyttämme*, epävarmuutta asioiden todellisesta tilasta.[54]

---

[52] Esim. Williams The Criminal Law Review 1979 s. 302 ja Eggleston 1983 s. 10—11. Ks. myös Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 82—83 ja alav. 33 sekä Nygaard — Hagen — Nome 1986 s. 85—87.

[53] Esim. Ekelöf 1982 s. 30 ja Filosofisk tidskrift 1988 s. 2, Sahlin — Freeling TfR 1983 s. 507, Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 26—27 sekä Klami — Sorvettula — Rahikainen JFT 1989 s. 24.

[54] Ks. Stening 1975 s. 36 alav. 51, Sahlin — Freeling TfR 1983 s. 506—507 ja Sahlin SvJT 1988 s. 41. Viimeksi mainitussa Lindellin väitöskirjaa arvostelevassa artikkelissaan

Edellä todetun perustaa ja merkitystä kannattaa tutkia hieman tarkemmin. Tuntuisihan todistusarvoteoria olevan realistisempi tapa arvioida näyttöä, koska se ottaa huomioon *käytettävissä olevan tiedon rajallisuudesta aiheutuvan teemaa koskevan epävarmuuden.* Tämä tuntuisi — varsinkin rikosprosessia ajatellen — olevan myös oikeusideologisesti sopivampi tarkastelutapa, koska *todistusaineiston näyttöarvo antaa teeman totuudesta vain minimitodennäköisyyden*; ts. emme sen mukaan tulisi arvioineeksi henkilön syyllisyyttä koskevaa todennäköisyyttä esillä olevan näytön perusteella liian suureksi.[55]

Yksittäisten todisteiden arvioinnin ollessa kyseessä asia näyttäisi jo intuitiivisellakin tasolla olevan suhteellisen selvä. Jos teemasta kertova todiste on näyttöarvoltaan vähäinen, ei tämän tarvitse merkitä — eikä pääsääntöisesti merkitsekään — sitä, että se olisi vahvaa näyttöä teeman negaatiosta.[56] Se, että epäillyn syyllisyyteen viittaava todistajankertomus arvioidaan näyttöarvoltaan heikoksi, ei todista epäillyn syyttömyyden puolesta.

Todistusarvometodi korostaa kolmen eri tapauksen eroa: todiste todistaa teeman olevan 1) tosi, 2) epätosi (vastanäyttö) tai 3) ei kerro teemasta mitään.[57] Todistusarvometodin mukaan näyttöarvo nolla merkitsee, että todiste ei todista teemasta — se ei siis puhu sen paremmin teeman puolesta kuin sitä vastaankaan — ja yksi, että todiste varmasti osoittaa teeman olevan tosi.[58]

Sahlin nimenomaan korostaa sitä, että myös todistusarvometodi antaa jotakin tietoa teeman negaatiostakin: »Bevisvärdeteorin säger oss att vi med bestämdhet vet att sannolikheten för temat är större än eller lika med 0,8, men eftersom vi har ensidig bevisning, bevismekanismen talar endast till temats förmån, vet vi endast att -T har en sannolikhet i intervallet (0,0.2). Men det är en klar skillnad mellan att inte veta något med bestämdhet och inte veta något alls.»

Ekelöfin esityksestä (esim. SvJT 1988 s. 28 ja 34) saa hieman toisenlaisen kuvan: Jos sanomme todisteiden 75 %:n todennäköisyydellä todistavan teemasta, ei jäljelle jäävät 25 % Ekelöfin mielestä kuvaa teeman negaation maksimiarvoa, vaan sitä, miten epävarma saatu todistusarvo 75 % on. Ja Ekelöf lisää: »Ny motsatsbevisning kan visserligen resultera i ett starkt bevisvärde för -T». Ekelöf on selvästikin edellisiä haluttomampi tekemään näyttöarvosta teemaa koskevia johtopäätöksiä. »Det kan på grund härav förefalla mindre lämpligt att anse en användning av värdemetoden leda till kunskap om temats sannolikhet.»

[55] Esim. Goldsmith 1983 s. 110 ja 113 sekä Sahlin The Journal of Philosophy 1986 s. 94.

[56] Klami on kiinnittänyt huomiota siihen, että jotakin tietoa teemasta kertova todiste saattaa poikkeuksellisesti välittää myös sen vastakohdasta; ks. Klami 1990 s. 67—68.

[57] Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 84—87 (»Distinktionen mellan sannolikheten för att det inte bevisas att den åtalade fanns på brottsplatsen och för att det bevisas att han inte fanns där är alltså viktig.») Ks. myös Goldsmith 1983 s. 111—112.

[58] Esim. todistusarvo 0,5 tarkoittaa, että viidessä tapauksessa kymmenestä todiste osoittaa teeman olevan tosi ja että lopuissa viidessä tapauksessa se ei kerro siitä mitään. Stening 1975 s. 36.

Todistusarvometodin mukaisen tarkastelukulman *teoreettisena taustana* on Jacques Bernoullin 1700-luvun alussa tekemä jako *»puhtaaseen»* ja *»sekanäyttöön»*.[59] Edellinen sallii todennäköisyysarvioinnin vain yhteen suuntaan; se kertoo siis vain joko teemasta tai sen negaatiosta. Koska jälkimmäinen viittaa teeman yleisyyteen tietyssä populaatiossa (tilastollinen näyttö), voimme sen nojalla tehdä arvion kumpaankin suuntaan.[60] Näytön arvioinnissa ollaan pääsääntöisesti tekemisissä »puhtaan näytön» kanssa, mutta poikkeuksellisesti saatetaan sen rinnalla tai yksinäänkin joutua arvioimaan myös teeman yleisyyteen suoraan viittaavaa »sekanäyttöä».[61] Tällaisen episteemiselta pohjaltaan erilaisen näytön yhdistäminen on pohdituttanut sekä filosofeja että juristeja. Tämän tutkimuksen yhteydessä ei ole mahdollista eikä tarpeenkaan paneutua tähän kysymykseen perusteellisesti — tosin joudun esityksen kuluessa koskettelemaan siitä joitakin puolia. Yleisenä peruslähtökohtana tuntuisi hyväksyttävältä tarkastella tilastollista todennäköisyyttä — eräissä tapauksissa ainakin — todisteena muun näytön joukossa.[62]

Miten on laita *kokonaisnäytön* kohdalla; mikä on eri tarkastelutapojen käytännöllinen ero nyt kysymyksessä olevassa suhteessa? Tuomarin samoin kuin syyttäjänkin on annettava ratkaisu esillä olevan näytön perusteella. Vaihtoehtoja on vain kaksi: syyllinen/syytön — mitään epävarmuustilanteen sallimaa kolmatta ratkaisuvaihtoehtoa ei ole olemassa.[63] Kysymys pelkistyy siihen, miten näytön arvioinnissa suhtaudutaan teeman totuutta koskevaan epävarmuuteen eli siihen, että näyttöarvo on antanut teemasta vain minimiarvon. Tässä ollaankin jo *normatiivisen*[64] *— ja päätöksentekoa* koskevan — kysymyksen kanssa tekemisissä.[65]

---

[59] Ekelöf on kertonutkin saaneensa todistusarvometodin kehittelyssä vaikutteita Bernoullin teoksesta; ks. Ekelöf Filosofisk tidskrift 1988 s. 16—17. — Ks. myös Sahlin The Journal of Philosophy 1986 s. 100—102.

[60] Teemametodi ei tällaista jaottelua tee, ja se käsittelee siis »puhdastakin näyttöä» siten kuin kyse olisi suoraan teeman todennäköisyyteen viittaavasta »sekanäytöstä».

[61] Tilastollisen näytön hyödyntämisesimerkkeinä voidaan mainita käsialatutkimukset samoin kuin isyystutkimukset. — Ymmärtääkseni eräiden kausaalisuhteiden selvittelyssä teeman todennäköisyyteen suoraan viittaavan tilastollisen näytön ja konkreettisesta tapauksesta kertovan »puhtaan näytön» yhdistäminen aiheuttaa käytännössä tärkeimmän ongelmaryhmän.

[62] Joissakin tapauksissa tilastollisella tiedolla teeman totuudesta saattaa tosiasiassa olla »puhtaan näytön» todistusarvoon vaikuttavaa merkitystä.

»Puhtaan» ja »sekanäytön» yhdistämisen problematiikan osalta viittaan Klamin tutkimusryhmän esitykseen, ks. Klami — Sorvettula — Hatakka Oikeustiede 1989 s. 65—76. Vrt. Sahlin The Journal of Philosophy 1986 s. 94—110. Ks. myös Stening 1975 s. 58—59 ja SvJT 1979 s. 283—296 ja Ekelöf 1990 s. 57—58.

[63] Ks. tästä myös Bolding SvJT 1988 s. 606—609.

[64] Eli: vaatiiko oikeusideologia, että teemaa koskevaan epävarmuuteen tulee suhtautua niin kuin kysymys olisi teeman negaatiota koskevasta todennäköisyydestä?

[65] Vrt. myös Klami — Marklund — Rahikainen — Sorvettula LM 1988 s. 481—482: to-

Edellä esitettyyn sisältyy itse asiassa hyvin monitahoinen problematiikka. Koskettelen tässä vain kahta kysymystä ja niitäkin pelkästään siinä laajuudessa kuin arvioin olevan tarpeen aiheeni jatkokehittelyä silmällä pitäen.

Ensinnäkin: Mitä päätöksenteon kannalta merkitsee lähtökohta, että kyse on teeman minimiarvosta, mikä näkökulma jättää avoimeksi sen, että teema saattaa todellisuudessa olla tosi suuremmallakin todennäköisyydellä? Kaksisuuntaisesti arvioidenhan tällaista varausta ei voida tehdä, koska sen mukaan näytöstä tehdään päätelmä sekä teeman että sen negaation todennäköisyydestä. Toiseksi: Miten näyttöaineiston »täydellisyys» — mikä rikosprosessin ollessa kyseessä viittaa ensi sijassa tutkinnan perusteellisuuteen näytön keräämiseksi — vaikuttaa sen pohjalta tehtävään todennäköisyysarvioon?

3.2.3.2. Yksisuuntaisen todennäköisyyskäsityksen merkitys päätöksenteon kannalta

Otsikkoon sisältyvällä kysymyksellä on relevanssia monessakin suhteessa.[66] Keskityn tässä pohtimaan sen merkitystä *kokonaisprosessuaalisesta* näkökulmasta, jolloin rikosjutun tutkintaa tarkastellaan vaiheittain etenevänä, näytöltään lisääntyvänä ja tuomioon huipentuvana prosessina.[67]

Tuomioistuinkäsittely on tutkinnan päätepisteenä, ja päätöksenteko tapahtuu tästä näkökulmasta katsoen tavallaan »lopullisen evidenssin» pohjalta. Ratkaisu suuntaan tai toiseen on tehtävä, mutta vasta sitten kun lisänäyttöä ei enää katsota olevan saatavissa. Jos jutun ratkaisun kannalta relevanttia näyttöä arvel-

---

distusharkinnassa on sovellettava yksisuuntaista todennäköisyyskäsitettä, päätöksenteossa todennäköisyyskäsite on kuitenkin periaatteessa kaksisuuntainen, koska ratkaisupakosta johtuen näyttö on asetettava suuntaan tai toiseen siten, että summa on 1.

Kysymys siitä, miten tulisi suhtautua todistusaineiston näyttöarvon ja teeman totuutta koskevan täyden varmuuden väliin jäävään »tietämättömyyden alueeseen», yhdistää todistusharkinnan näytön riittävyyttä koskevaan päätöksentekoon.

[66] Esim. siten, että tietynlaisen teeman (esim. kausaalisuhde) todistamista koskevat näyttövaikeudet voivat johtaa matalaan todistusarvoon, jolloin vastaavasti epävarmuusalue jää hyvin suureksi. Tämän ei siis tarvitse merkitä sitä, että teeman (esim. väite kausaalisuhteen olemassaolosta) totuus olisi hyvin epätodennäköinen.

[67] Kysymystä on siis mahdollista tarkastella kahdella tasolla. Yhtäältä näkökulma voi olla *kokonaisprosessuaalinen*, jolloin hypoteesin valintaa, testausta ja päätöksentekoa tarkastellaan rikosjutun tutkinnan kannalta aina esitutkinnasta tuomioistuinkäsittelyyn etenevänä prosessina. Toisaalta kysymystä voidaan tarkastella *kunkin prosessin vaiheen* sisäisestä eli konkreettista juttua ratkaisevan päätöksentekijän näkökulmasta. Jos ajatellaan lopullista kannanottoa todistusteemaan syyllinen/syytön, edellisestä näkökulmasta katsoen päätösvaihetta merkitsee vasta tuomioistuimessa tapahtuva ratkaisunteko.

laan vielä saatavan, on käsittelyä tarvittaessa lykättävä.[68] Toisin on periaatteessa asianlaita tätä edeltävissä prosessin vaiheissa. Tutkinnan kestäessä tehtävät ratkaisut perustuvat vain sen hetkiseen tietämykseen — kokonaisprosessuaalisesti ajatellen epätäydelliseen (»ei-lopulliseen») evidenssiin — ja prosessin jatkuessa myönnetään lisäselvityksen mahdollisuus. Toisin sanoen: mitä varhaisemmassa tutkinnan vaiheessa siihen asti kertyneen aineiston perusteella tehdään päätelmiä teeman todennäköisyydestä, sitä enemmän voidaan — ja pitääkin — ottaa huomioon, että aineisto saattaa olla vajavaista ja vielä tuntematonta näyttöä voi tulla esiin.[69] Tosin myös esitutkinta- ja varsinkin syyteharkintavaiheissa tehtävät päätökset edellyttävät, että juttu on kypsä ratkaisua silmällä pitäen, mutta näkisin asian kuitenkin niin, että näissä prosessin vaiheissa voidaan enemmän panna merkitystä sille, että arvioitavan todistusaineiston näyttöarvo antaa teeman totuudesta vain minimiarvon.

Hieman kärjistäen: Prosessi-ideologisesti saattaisi olla paikallaan tuomioistuinvaiheen päätöksenteossa tarkastella näyttöä teeman kannalta kaksipuolisesti. Epävarmuutta kuvaavaan »jäännökseen» pitäisi kenties siis suhtautua kuin se tarkoittaisi teeman negaation (eli syyttömyyden) todennäköisyyttä.[70] Rikosjutun tutkinnan alkuvaiheiden päätöksenteossa (esim. kotietsintä, pidättäminen, vangitseminen) voitaneen enemmän ottaa huomioon, että »jäännös» kuvastaa epätietoisuutta eikä tarkoita kaksipuolisen todennäköisyyskäsityksen mukaisesti teeman negaation todennäköisyyttä. — Miten syyteharkinnassa, siihen pyrin tämän tutkimuksen edetessä vastaamaan perusteellisemmin.

---

[68] Prosessuaalisen työnjaon mukaisesti syyttäjällä on päävastuu siitä, että aineisto ratkaisua tehtäessä on mahdollisimman »täydellinen». Syyttäjän on siten tarvittaessa pyydettävä lykkäystä lisänäytön hankkimiseksi. Tästä enemmän syyttäjän prosessuaalista asemaa selvittelevässä jaksossa IV 2.1.4.

[69] Paitsi arvion pohjana olevan aineiston täydellisyyden suhteen tuomioistuinvaihe eroaa sitä edeltävistä rikosprosessin vaiheista eräässä toisessakin mielessä. Tuomio päättää jutun tutkinnan, muut rikosprosessuaaliset toimet ovat tähän nähden vain valmistelevia tai väliaikaisia. Tuomioistuin joutuu ottamaan lopullisen kannan teemaan syyllinen/syytön. Tämä kysymys on näytön riittävyyden arvioinnin kohteena. Vaikka myös esim. kotietsinnän toimittamista, vangitsemista tai syytteen nostamista harkittaessa on todistusteemana epäillyn syyllisyys, ei päätöksentekijän ratkaisupakko kuitenkaan kohdistu koko painollaan tähän kysymykseen.

[70] On syytä korostaa, että tarkoitan tässä rikosprosessia — siviiliprosessin kohdalla, jossa todistustaakkakysymykset vaikuttavat näytön esittämiseen, tilanne ei ole näin yksinkertainen. Ja rikosprosessinkin kohdalla kysymys kaipaisi perusteellisempaa tarkastelua. Esim. eri teemojen erilaiset näyttövaikeudet ja näiden syyt saattaisi olla perusteltua ottaa huomioon. Tekstissä esitetyn kärki suuntautuu ennen muuta havainnollistamaan sitä, että rikosjutun tutkinnan eri vaiheet ovat eri asemassa tässä suhteessa.

Lähtökohtaisesti totean, että kokonaisprosessuaalisesti tarkastellen näyttö ei vielä syyteharkintavaiheessa ole »lopullista», joten syyttäjä voinee ainakin tuomaria enemmän päätösstrategiaa harkitessaan katsoa »jäännöksen» kuvastavan vain epätietoisuutta. Tällä seikalla tulee olemaan esityksen myöhemmässä vaiheessa merkitystä jouduttaessa ottamaan kantaa kehittelemäni eri suuntaisten intressien punnintamallin oikeutukseen. Silloin kun on epävarmaa, riittääkö käsillä oleva näyttö täyttämään näyttövaatimusta, on helpompi hyväksyä tällaisissa rajatapauksissa myöhemmin esittämäni kaltainen arvo- ja tavoitepunninta, jos lähdetään siitä, että »jäännös» (= yksi miinus näyttöarvo) ei tarkoita teeman negaation (syyttömyyden) todennäköisyyttä vaan kuvastaa vain tietämättömyyttämme.

3.2.3.3. Näyttöaineiston »täydellisyyden» vaikutus todennäköisyysarvioon

Tutkinnan alkuvaiheissa näytöstä on tavallisesti kerätty vasta osa. Eikö kenties vielä hyvinkin niukan todistusaineiston näyttöarvosta ole mahdoton tehdä teeman minimitodennäköisyyttä — ja teeman negaation maksimitodennäköisyyttä — koskevaa päätelmää? Voihan tuleva uusi näyttö olla myös teemaa vastaan puhuvaa tai teemaa tukevan todistusaineiston näyttöarvoa heikentävää. Tämä kysymys johtaa siihen laajempaan ja periaatteellisempaan kysymykseen, miten (lähinnä tutkinnan puutteellisuudesta johtuva) aineiston niukkuus vaikuttaa näytön todistusarvoon ja teeman todennäköisyyteen.

> Probleemaa voidaan lähteä tarkastelemaan Lindellin avaaman kysymyksenasettelun pohjalta, vaikka onkin todettava, että — paitsi hänen ratkaisunsa vaikuttaa turhan monimutkaiselta — sen taustalla oleva todennäköisyyskäsitys on arvostelulle altis.[71]
>
> Lindellin väitöskirjan myötä tuli pohjoismaiseen todistusteoreettiseen keskusteluun käsite näytön »robusthet», jolla tarkoitetaan näytön muuttumattomuutta, vahvuutta siinä mielessä, ettei arvioinnissa tarvitse olettaa olevan olemassa vielä jotakin tuntematonta todistusaineistoa.[72] Lindellin kysymyksenasettelu suuntautui siihen, miten tämä seikka tulisi otettavaksi näytön arvioinnissa huomioon. Lindell kiinnitti huomiota keskeiseen asiaan, joskin hänen esitystään vastaan voidaan esittää myös tietyiltä osin kritiikkiä.
>
> Lindell yhdistää todistusarvo- ja teemametodista käytyyn keskusteluun debatin muodollisesta ja aineellisesta totuudesta.[73] Hän lähtee todis-

---

[71] Ks. Sahlinin arvostelua SvJT 1988 s. 39—43.

[72] Ks. tästä Ekelöf SvJT 1988 s. 34. Vrt. Hansson 1983 s. 92—97.

[73] Vrt. Olivecrona 1930 s. 35, joka toteaa, että kun tuomarin maailman katsotaan rajoittu-

tusarvometodin todellisuuskäsitystä arvostellessaan siitä, että tämä tähtää »absoluuttiseen totuuteen» ja on siten ristiriidassa (RB:n edellyttämän) käsittelymenettelyn kanssa.[74]

Lindell lausuu, että teemametodi ottaessaan huomioon vain kulloinkin esitetyn todistusaineiston tarkastelee sitä kokonaismateriaalina (»det i målet införda materialet skall betraktas som det totala materialet»). Todistusarvometodi sen sijaan suhteuttaa esitetyn todistusaineiston näyttöarvon aina tämän aineiston rajallisuuteen. Se toisin sanoen tekee oletuksen, miten täydelliseen materiaaliin arvio perustuu. Näin todistusaineiston näyttöarvo on riippuvainen siitä, kuinka perusteellista tutkinta kulloinkin on ollut. Summaarisen tutkinnan ja niukan aineiston pohjalta ei siten ole mahdollista päästä korkeaan todistusarvoon.[75]

Lindell itse sen sijaan ei hyväksy ajatusta, että tutkinnan perusteellisuus ja sen kautta näyttöaineiston kattavuus voisi vaikuttaa todennäköisyyteen. Koska teemametodin mukaan arvio perustetaan aina vain käytettävissä olevaan materiaaliin, voi myös niukan aineiston pohjalta saatu todennäköisyysarvo olla korkea.[76]

Ekelöf on torjunut Lindellin todistuarvometodia vastaan esittämän kritiikin siitä, että tämä etsisi »absoluuttista totuutta». Samoin Ekelöf ilmoittaa pitävänsä puhtaana fiktiona, että todistusaineistoa voitaisiin Lindellin tavoin tarkastella totaalisena, mutta hän lisää, että teemametodin on tällaisesta fiktiosta lähdettävä, jos se aikoo pitää kiinni negaatiosäännön soveltuvuudesta todistusharkinnassa.[77]

Lindell esittää, että todennäköisyys on aina suhteessa arvion pohjana olevaan aineistoon ja on siten puhtaasti tapauskohtainen (»sannolikheten kommer att relateras till processmaterialet i varje enskilt fall. Inom ramen för det befintliga materialet kommer nämligen sannolikheterna att vid varje tillfälle fördelas upp till 100 %»).[78] Koska aineiston arviointi saattaisi johtaa siihen, että ääritapauksissa voisi näyttövaatimus ylittyä hyvin-

---

van prosessimateriaaliin, on helpompi ummistaa silmänsä mm. siltä kiusalliselta tosiasialta, että päätöksen pohjana oleva aineisto saattaa olla pahastikin epätäydellistä. »Denna fiktion utgjorde ett stöd åt fiktionen om domens riktighet.»

[74] Lindell 1987 s. 157 ja 167. — Väite on mielenkiintoinen sikäli, että tavallisestihan juuri teemametodia on syytetty siitä, että sen taustalla on ajatus »absoluuttisen totuuden» saavuttamisesta. — Ks. myös Lindell TfR 1989 s. 223—224.

[75] Lindell 1987 s. 156—160 ja 167—168. Ks. myös Lindell mts. 344—348 ja 350—352. Lindell viittaa tältä osin mm. Ekelöfin (1982 s. 22) toteamukseen: »I början av undersökningen är bevisvärdet lågt, även om man funnit bara positiva hjälpfakta. Framkommer sedan negativa sådana, blir det ännu lägre, medan bevisvärdet förstärks, om man trots noggrann undersökning inte finner några negativa hjälpfakta».

[76] Lindell 1987 s. 353—355.

[77] Ks. Ekelöf SvJT 1988 s. 33—34.

[78] Tämä puolestaan merkitsee mm. sitä, että sama todennäköisyyden astetta kuvaava verbaalinen ilmaisu tarkoittaa eri vahvuista näyttöä siitä riippuen, miten täydelliseen tutkintaan arvio perustuu. Esim. »oletettava» tarkoittaa eriasteista todennäköisyyttä riippuen arvioinnin

kin puutteellisen tutkinnan perusteella, mikäli siihenastinen näyttö on vahvasti teemaa tukevaa, pitää Lindell oikeusturvasyistä tärkeänä, että rikosprosessissa otetaan arvioinnissa huomioon myös arvio aineiston täydellisyydestä. Lindell korostaa, että tuomioistuimen tulee kiinnittää huomiota sekä kvantitatiiviseen että kvalitatiiviseen todennäköisyyteen; jälkimmäinen riippuu siitä, miten täydelliseksi arvioitsija olettaa kvantitatiivisen todennäköisyyden pohjana olevan aineiston.[79] Hänen mukaansa molemmat todennäköisyydet pitää arvioida erikseen. Esim. näpistyksessä saattaisi riittää langettavaan tuomioon 70 %:n kvalitatiivinen ja 90 %:n kvantitatiivinen todennäköisyys, murhajutussa taas saatettaisiin edellyttää 95 %:n kvantitatiivista ja 90 %:n kvalitatiivista todennäköisyyttä.[80] Mitä täydellisempi ja kattavampi tutkinta on ollut, sitä pienempi on mahdollisuus, että puuttuisi sellaista näyttöä, joka voisi järkyttää saatua kuvaa; arvio on siten *laadullisesti parempi*.[81]

Vaikka Lindellin esitys nyt käsiteltäviltä osin voidaankin ymmärtää teoreettisena kritiikkinä todistusarvometodin mukaista tarkastelutapaa vastaan[82], on se nähtävissä myös käytännöllisenä yrityksenä modifioida

---

pohjana olevan todistusaineiston kattavuudesta. Erilaiseen aineistoon perustuvia todennäköisyysarvoja ei siten voitaisi verrata keskenään. Lindell 1987 s. 353—356. Lindell mm. lausuu: »Utgår vi från temametoden kan inte bevisvärde och beviskrav relateras till en enhetlig sannolikhetsskala». — Tällä seikalla on merkitystä ajateltaessa rikosprosessin eri vaiheisiin kohdistuvien näyttökynnysten vertaamista keskenään. Koska kutakin toimenpidettä varten arvioidaan näytön riittävyys erilaisen aineiston pohjalta, ei Lindellin mukaan olisi mahdollista verrata todennäköisyyksiä toisiinsa.

[79] Kvantitatiivisella ja kvalitatiivisella todennäköisyydellä Lindell ilmeisestikin viittaa ensimmäisen ja toisen asteen todennäköisyyteen. Jälkimmäinen tarkoittanee arvioijan subjektiivista varmuutta (»hur säker jag känner mig på den senare slutsatsen riktighet») — Lindell TfR 1989 s. 233 — ja ensin mainittua Lindell nähtävästi tarkastelee frekvenssitodennäköisyytenä. Esim. Lindell 1987 s. 353: »Det skulle alltså finnas ett samband mellan utredningens kvantitet och bedömningens kvalitet, medan däremot utredningens kvantitet inte i och för sig påverkar möjligheterna att ur frekvensmässig synpunkt nå ett högt bevisvärde och därmed ett högt beviskrav.» Seuraavasta sitaatista esittämäni oletus käy selvemmin ilmi (mts. 362): »Jag har här gjort en distinktion mellan vad som ur frekvensmässig synpunkt kan betraktas som sannolikt på grundval av ett visst material, och ett sannolikhetsomdöme som är säkert i den meningen att det inte så lätt rubbas».

[80] Ks. Lindell 1987 esim. s. 353 ja 362 sekä s. 358: »Som framgått är disktinktionen mellan att något är säkert och sannolikt av största betydelse.» Esim. rikosjutussa ei riitä, että käytettävissä olevan todistusaineiston nojalla epäillyn syyllisyys on »ilmeinen» vaan on vaadittava myös, että arvio perustuu huolelliseen tutkintaan. »Det måste sålunda vara både uppenbart och säkert att personen är skyldig.» Ks. myös Lindell TfR 1989 s. 233—241.

[81] Näyttö on »robust», kun ei ole odotettavissa muuta näyttöä. Lindell TfR 1989 s. 233—241. Ks. myös Ekelöf SvJT 1988 s. 33—34: »Men att bevisningen är helt 'robust' menar man att det inte finns några andra och följaktligen okända bevis rörande ifrågavarande rättsfaktum som det yttersta bevistemat i målet».

[82] Vrt. esim. Lindell 1987 s. 156: »Kritik av värdemetodens sanningsbegrepp».

teemametodia realistisempaan suuntaan ja siten tavallaan vastauksena todistusarvometodin kritiikkiin.[83] Lindellin tavoin ymmärrettynä teemametodin mukainen näkökulma kaipaa täydennyksekseen erikseen arvioitavaksi, miten paljon näyttöä vielä »puuttuu».

Näytön arvioinnissa on viime kädessä kyse päätöksentekijän subjektiivisesta todennäköisyydestä, rationaalisesta uskomuksesta.[84] Todennäköisyysasteilla kuvataan sitä, miten lähelle täyttä varmuutta hypoteesin totuudesta on päästy. Hypoteesia koskevaan subjektiiviseen todennäköisyyteen vaikuttaa myös käsitys arvioinnin pohjana olevan aineiston »kattavuudesta» ja sen »laadusta». Tiedon lisääntyminen vaikuttaa todennäköisyyteen. Rationaalinen henkilö ottaa arvion pohjana olevan aineiston niukkuuden/kattavuuden huomioon muodostaessaan käsitystä hypoteesin totuudesta.[85] On huomattava, että todistusarvometodin mukaan hypoteesina on, että kukin yksittäinen todiste todistaa teemasta eli — Halldenin terminologialla ilmaistuna — indisiomekanismi toimii. Todistusarvo muodostuu tämän hypoteesin totuutta koskevasta todennäköisyydestä, johon puolestaan vaikuttaa se, miten muuttumattomana sitä voidaan pitää.[86] Toinen asia on, mitä kertyneen aineiston todistusarvon perusteella voidaan päätellä — jos arvio halutaan suunnata päätöksentekovaiheessa tällä tavoin — teeman

[83] Voidaan väittää, että Lindellin suosittelema teemametodin modifiointi ja todistusarvometodi johtavat samaan tulokseen siinä, että arvioinnin perustana olevan aineiston kattavuus eli käytännössä tutkinnan perusteellisuus tulee otetuksi jollakin tavoin huomioon. Todistusarvometodissa ratkaisu on tavallaan *sisäänrakennettuna* itse todennäköisyysarvioinnissa, Lindellin esittämässä mallissa aineiston »täydellisyys» on otettava huomioon *erikseen*. — Ekelöf on kritisoinut Lindellin jaottelua (»distinktionen mellan att något är säkert och sannolikt») lähinnä praktisista syistä vaikka hän sinänsä myöntää sen, että aineiston täydellisyydellä on merkitystä. Ekelöf SvJT 1988 s. 34—35 lausuu: »En möjlighet vore att här skilja mellan bevisningens styrka och dess robusthet...Eftersom det tillämpliga beviskravet är enhetligt, går det emellertid inte att se saken på det sättet. Det bevisvärde som skall sammanställas med beviskravet måste göras beroende av såväl bevisningens styrka som av vad man kan ana om dess bristande robusthet. Begreppsbildningen på det här området blir praktiskt oanvändbar, om bevisvärderingen inte leder fram till ett enda värde, som sedan jämförs med beviskravet.»

[84] Vrt. myös Nell 1983 s. 50 ja 205.

[85] Jossakin mielessä voisi olla kuvaavaa näytön arvioinnin yhteydessä puhua aineiston »sisäisestä» ja »ulkoisesta» arvioinnista. Edellinen kohdistuu vain käsillä olevan näyttömateriaalin todistusarvon määrittelyyn, jälkimmäinen arviointi pyrkii ottamaan huomioon aineiston niukkuuden/kattavuuden. Päätöksentekijän käsitys hypoteesin todennäköisyydestä muodostuu näistä yhdessä. Näytön arvioinnissa on kuitenkin ongelmana, että emme yleensä tiedä, miten »edustava otos» käytettävissä oleva todistusaineisto todellisuudesta on.

[86] Ks. myös Ekelöf 1982 s. 22: aluksi todisteen näyttöarvo saattaa olla suhteellisen vähäinen, mutta jos tarkoista tutkimuksista huolimatta ei ilmene mitään, joka sitä heikentäisi, sen näyttöarvo nousee.

todennäköisyydestä.[87] Mielestäni tutkinnan eri vaiheissa voidaan lähteä siitä, että siihenastisen todistusaineiston näyttöarvo antaa teemalle minimitodennäköisyyden: todistusarvo 0,7 merkitsee siis yhtä hyvin esitutkinta- kuin tuomioistuinvaiheessakin sitä, että teema on ainakin tällä todennäköisyydellä tosi, todistusarvo vain voi muuttua tutkinnan jatkuessa.[88]

3.3. Yhteenveto: todistusarvo- ja teemametodista käydyn keskustelun merkityksestä

Sekä todistusarvo- että teemametodi soveltavat kumpikin todennäköisyysteoriaa näyttöproblematiikan jäsentämismallina.[89] Edellisen tarkastelutapaa vain voidaan pitää kehittyneempänä, koska siinä on suunnattu todennäköisyysarviointi todistusharkinnan peruskysymykseen. Se on siis analyyttisempi »metodi» tai teoria. Pelkistetysti sanottunahan todistusharkinnassa on kyse siitä, että yleisessä muodossa olevaa tietoa tosiseikkojen välisestä suhteesta (kokemussäännöt) sovelletaan yksittäistapaukseen arvioitaessa konkreettisen todistustosiseikan ja teeman välistä suhdetta. On siten perusteltua kiinnittää huomio juuri tähän todistussuhteeseen.[90]

---

[87] Todennäköisyysarviointi voidaan suunnata periaatteessa yhtä hyvin teeman kuin teeman ja näyttöaineiston todistussuhteen arviointiin; ratkaisevaa vain on kiinnittää huomio siihen, milloin *aineiston laadun vuoksi* sovellemme yksi- ja milloin kaksipuolista todennäköisyysarviointia. Todennäköisyydestä keskusteltaessa on siis aina otettava huomioon, millainen on näyttötilanne ja mikä on puheenalaisen todennäköisyysarvioinnin objekti. Esim. Stening on kiinnittänyt tähän eräässä yhteydessä huomiota; ks. Stening SvJT 1979 s. 291.

[88] Sanottu koskee niin hyvin yksittäista todistetta kuin kokonaisnäyttöä.

[89] Molemmat nojaavat todennäköisyyden subjektiiviseen tulkintaan; rajanveto varsinkaan teemametodia koskevan keskustelun kohdalla ei silti ole helppo, koska siitä on löydettävissä myös frekvenssitulkinnalle tyypillisiä piirteitä. — Lindell 1987 s. 136—137 toteaa: »Temametoden bygger...på den objektiva frekvensteorin, medan värdemetoden...påminner om logisk sannolikhet», tosin hän myöhemmin täsmentää näkemystään, esim. s. 150. — Sahlin SvJT 1988 s. 42 on kritisoinut Lindelliä mm. tästä: »det är ju ändå subjektiva sannolikheter som bevisvärdeteorin är baserad på» sekä »Den subjektiva sannolikhetsteorin är därför en god grund att stå på även vad det gäller temametoden, om inte denna teori helt skall förlora i tillämpbarhet». Lindellin vastine (SvJT 1988 s. 145) ei tässä suhteessa tuo enää mitään uutta keskusteluun. Ks. myös Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 70. — Bolding 1989 s. 81 lausuu: »Temametoden ställer i högre grad än värdemetoden frekvensresonemang i centrum när det gäller den bevisrättsliga argumentationen.»

[90] Kokemussäännöt voidaan perustastaan riippuen ilmaista enemmän tai vähemmän eksaktisti todennäköisyysarvoina, ja todistusarvometodin tapa tarkastella näyttöä merkitsee siis

Mikä sitten on todistusarvo- ja teemametodia koskevan keskustelun anti näytön arvioinnille ja mitä johtopäätöksiä siitä pitäisi tehdä?

> Liikkeelle voidaan lähteä etsimällä vastausta kysymykseen, mikä on ollut »metodikeskustelun» tähtäyspiste, mihin kummankin tarkastelutavan vertailulla on pyritty. Kaavamaisesti voidaan erottaa kaksi vaihtoehtoa: 1) On haluttu kuvata todellista näytönarvioimisprosessia. Kiistely koskisi näin ollen sitä, kumpi metodi on tässä mielessä kuvaavampi. 2) On haluttu esittää normatiivinen kannanotto siihen, miten näytön arviointi tulisi suorittaa. Kyseessä olisi siten varsinaisesti näytönarvioimismenetelmien vertailu.
>
> Vaikka keskustelussa onkin saatettu viitata siihen, miten tuomarien ja syyttäjien oletetaan näyttöä todellisuudessa harkitsevan[91], ei keskustelun painopiste ole ensimmäisessä vaihtoehdossa. Sen sijaan keskustelussa on useassa kohdin havaittavissa selviä normatiivisia painotuksia. Toisinaan kirjoittajien sananvalinnat tai perustelut viittaavat siihen, että teema- ja arvometodia on todellakin tarkasteltu konkreettisessa harkintatilanteessa

---

tavallaan vain tämän todennäköisyysarvon »siirtämistä» tietyin tavoin yksittäistapauksellisesti modifioituna konkreettiseen tapaukseen. — Ekelöf 1990 s. 62 lausuu: »Skillnaden mellan temafrekvens- och värdemodellerna hänför sig emellertid strängt taget endast till föremålet för sannolikhetsbedömningen; denna är i förra fallet temats vanlighet inom en population av likadana bevissituationer och i det senare fallet hur ofta inom samma population temat orsakat beviset.» — Kuvaavaa onkin, että niin Stening kuin Ekelöfkin havainnollistavat todisteen ja teeman välistä suhdetta käyttäen todennäköisyyden frekvenssitulkinnasta tuttua esitystapaa; ks. esim. Stening 1975 s. 36 ja Ekelöf 1982 s. 32.

[91] Esim. Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 69: »Enligt vår mening anknyter ett bevisvärdemetodiskt synsätt bättre till juridisk praxis och tradition än ett temametodiskt». Kirjoittajat olettavatkin, että tuomarit usein tarkastelevat näyttöä juuri arvometodin mukaisesti joskin osaamatta tietoisesti tehdä eroa näiden kahden metodin välillä. — Goldsmith on suorittanut Ruotsissa myös kysymystä koskevia empiirisiä tutkimuksia, joihin otti osaa sekä tuomareita että syyttäjiä. »Results of the study provide clear support for the conclusion that many if not most judges and public prosecutors working in the Swedish judicial system think in terms described by an evidentiary-value model». Tutkimuksista ks. tarkemmin Goldsmith — Sjöberg 1979 sekä Goldsmith 1979. (On kuitenkin huomattava, että näinkin teoreettista kysymystä selvittämään pyrkivät empiiriset tutkimukset ovat problemaattisia, koska ei ole lainkaan varmaa, että käytännöllisesti ajattelemaan tottuneet tuomarit ja syyttäjät ovat edes ymmärtäneet tehtäviä sillä tavoin kuin on tarkoitettu — toisin sanoen: ovatko tutkijat ja tutkittavat puhuneet samaa kieltä.) Myös Klami on omien tutkimustensa tuloksena tullut samanlaiseen johtopäätökseen; hänkin päättelee tuomarien kannattaneen »pikemmin todistusarvometodia kuin kuin teemametodia», Klami — Marklund — Rahikainen — Sorvettula LM 1988 s. 472—473.

Kirjoittajien toteamukset tuntuvat hieman yllättäviltä. Vrt. Stening 1975 s. 33, joka ilmeisesti olettaakin päinvastoin: »Det kan tyckas självklart att det är temats sannolikhet som söks».

noudatettavina »metodeina», ja niitä on arvioitu pitäen silmällä sitä, minkälaisiin seurauksiin menetelmän soveltaminen saattaisi johtaa.[92]

Stening ilmoittaa etsivänsä optimaalista todistusteoreettista mallia. Sopivan mallin valinnassa »för att beskriva bevisvärderingens problem» on Steningin mukaan noudatettava tiettyä varovaisuutta; ei voida sanoa että jokin malli olisi oikea ja jokin toinen väärä. Sen sijaan mallin takana olevaa teoriaa, esim. formaalisen logiikan sääntöjä voidaan soveltaa oikein tai väärin.[93] Seuraavat lauseet itse asiassa paljastavat, miten Stening ymmärtää eri metodien tehtävät: »bevisvärdering lämpligast angrips med hjälp av värdemetoden. De flesta bevissituationer som förekommer i praktiken, går att beskriva med hjälp av denna modell».[94]

Stening näkyy siis tarkoittavan, että todistusmallin tehtävä on deskriptiivinen. Se ei kuitenkaan kuvaa faktista todistusharkintaprosessia vaan jotakin syvemmällä ja samalla yleisemmällä (tietoteoreettisella) tasolla olevaa näytön arvioimisen problematiikasta. Keskeisiä perustoja Steningin optimaalisessa todistusteoreettisessa mallissa ovat 1) yleistä todellisuustietoa koskevat teoreettiset analyysit, 2) logiikan säännöt ja 3) näytönarvioimisproblematiikan analysointi. Stening pyrkii myös vaikuttamaan mallilla todistusharkintaan. Ajatuksena yksinkertaisesti on, että *suuntaamalla arvio teeman sijasta todistussuhteeseen pystytään realistisemmin ottamaan näytön arvioinnissa huomioon todellisuutta koskevan tietomme rajoittuneisuus.*

Parhaiten teema- ja arvometodia voidaankin kuvata ajatusmalleiksi tai näytön arvioinnin problematiikan teoreettisiksi jäsentämismalleiksi.

---

[92] Esim. Eckhoff SvJT 1988 s. 322 toteaa, että erityisesti kokonaisnäytön arviointi ja todistustaakkakysymyksen ratkaisu tulisi tapahtua »etter temametoden». Sama näkökulma heijastuu Eckhoffin artikkelista muuallakin. — Pohtiessaan arvometodin etuja teemametodiin verrattuna ei Goldsmith — Anderssonkaan (TfR 1978) pysyttäydy pelkästään kuvailevalla tasolla vaan esityksestä ilmenee kannanottoja, että arvometodin mukaisen tarkastelukulman avulla voidaan saavuttaa joitakin arvokkaina pidettäviä tavoitteita, esim. s. 87: »I jämförelse med temametoden synes alltså bevisvärdemetoden behandla såväl temata som värdering av bevis i relation till temata på ett mera nyanserat sätt.» — Esimerkki Steningiltä (1975 s. 48): »Bevisvärdemetoden är även ur denna synpunkt att föredra framför temametoden, eftersom bedömningen av varje bevisfaktum för sig medför att de situationer som blir relevanta är mindre sammansatta än...» — Lindellin esityksestä (1987) ilmenee useissa kohdin, että hän pitää teemametodia ja arvometodia konkreettisessa todistusharkinnassa sovellettavina menetelminä, esim. s. 148: »Vid användandet av temametoden anses två slags information integreras, sådan som domaren förfogar över sedan tidigare, och sådan som läggs fram under rättegången» sekä s. 163: » Enligt värdemetoden får vi vidare, såvitt jag kan bedöma, brottas med oöverstigliga problem när vi skall jämföra bevisvärde med beviskrav».

[93] Stening SvJT 1979 s. 283.

[94] Stening SvJT 1979 s. 284. Stening lisää, että näyttöproblematiikkaa voidaan toki kuvata myös teemametodin avulla, mutta että arvoteoria on tähän parempi (»ur en mängd synpunkter är att föredra»).

> Niissä on erotettavissa kaksi puolta: »yleisteoreettinen» ja prosessuaalinen. Keskustelua on käyty molemmista. Mallin paremmuutta on saatettu perustella sekä teoreettisella etevämmyydellä että paremmalla soveltuvuudella näytön arvioinnin tarpeisiin.[95]

Koska näen todistusarvometodin mukaisen tarkastelutavan näyttöproblematiikan analyyttisempana jäsentämistapana, pidän sitä hyvänä arvioinnin lähtökohtana. Tämän tiukemmin ja yksityiskohtaisemmin en ainakaan tässä vaiheessa näe syytä lyödä kantaani lukkoon. En sitä paitsi edes usko, että näytön arvioinnin (tai todistusharkinnankaan) problematiikka voidaan vangita *pelkästään* tähän kahtiajakoon ja käsitellä tyydyttävästi vain tämän viitekehyksen varassa. Hedelmällisempää on pohtia, mitä käydystä keskustelusta ja kummankin metodin edustajien argumenteista on saatavissa irti.

Näytön arvioinnissa on kyse päätöksentekijän oman varmuuden mittaamisesta ja sen suhteuttamisesta aiottua toimenpidettä koskevaan näyttökynnykseen sekä sen kriittisestä tarkastelusta, onko käsitys todellisuudessa vallitsevasta asiantilasta muodostettu hyväksyttävällä tavalla. Todistusarvometodin tarjoama tarkastelukulma luo perustan rationaalisen uskomuksen muodostukselle ja testaamiselle sekä mahdollistaa tämän uskomuksen perustelemisen tarkemmin kuin teemametodin mukaisesti arvioiden. Tämän »metodin» kehittelyssä käyty keskustelu on tuonut esiin monia tärkeitä kysymyksiä, joihin todistusharkinnassa on syytä kiinnittää huomiota. Toisaalta siinä on myös löydettävissä piirteitä, joiden vuoksi on syytä kysyä koko »metodin» soveltamista yksityiskohtia myöten ja sellaisenaan näytön arviointiin käytännön tasolla.[96] Viimekätisenä kriteerinähän on toimiminen käytännön näytönarvioimistilanteessa. — Yksi seikka,

---

[95] Vrt. myös Ekelöf SvJT 1989 s. 36—38. Ekelöf toteaa, että keskusteluun osallistuneet ovat puolin ja toisin pyrkineet osoittamaan juuri oman mallinsa olevan toista rationaalisemman. Ekelöf jatkaa: »Emellertid bör man uppmärksamma att de båda modellerna strängt taget inte har samma syftemål, något som sammanhänger med att det finns en åsiktsmotsättning även rörande bevisbördan och beviskravet». Ekelöf lausuu, että teemametodin mukainen arviointi kohdistuu siihen, miten todennäköistä esim. rikosjutussa on henkilön syyllisyys, kun taas arvometodin mukaan arvioidaan, onko näyttövaatimus täytetty, »något som i sin tur är beroende av bevisningens styrka, dess bevisvärde».

Vrt. toisaalta Bolding 1989 s. 87, joka toteaa teemametodin mukaisen tarkastelutavan olevan edellytyksenä hänen tavalleen ymmärtää näyttövaatimuksia ja todistustaakkaa (ennen muuta »överviktsprincipen»). — Ekelöf (1990 s. 65) lausuukin: »Vidare tror jag det råder ett sammanhang mellan temamodellen, överviktsprincipen och uppfattningen att rättsskipningens huvudsakliga funktion är konfliktlösning.»

[96] Vaikka ilmoitinkin ottavani todistusarvometodin lähtökohdakseni, voidaan kysyä, missä vaiheessa tarkastelutapani sen mahdollisten modifiointien jälkeen lakkaa olemasta »todistusarvometodi» ja onkin jotakin muuta. — En ole täysin vakuuttunut edes siitä, missä määrin

mihin tässä haluan kiinnittää huomiota, on epäilys siitä, voimmeko pitäytyä yksinomaan todisteiden ja teeman väliseen todistussuhteeseen.[97] Oikeudellisessa päätöksenteossa tuskin vältytään loppujen lopuksi ottamasta kantaa teeman todennäköisyyteen — eikä kenties ole syytä välttyäkään.[98]

Todennäköisyyksien mieltäminen ei käytännössä ole helppoa. Uskoisin, että päätöksentekijän on helpompi suunnata lopullinen arvionsa konkreettisemman tuntuiseen teeman totuuteen (esim. syyllinen/syytön) kuin pohtia, millä todennäköisyydellä kyseisessä tapauksessa todistusaineisto on todistanut teemasta (eli että ehkä hyvinkin sekavan ja tulkinnanvaraisen todistusaineiston ja teeman välillä »toimii indisiomekanismi»).[99] Nähdäkseni on myös (rikos)prosessin tarkoitusperien mukaista, että päätöstä harkittaessa ja tehtäessä otetaan kantaa suoraan oikeustosiseikaston olemassaoloon. Puhun myöhemmin enemmän rikosprosessin arvo- ja tavoitejärjestelmästä (ks. jakso IV). Tässä vaiheessa viittaan vain oikeusturvanäkökohtaan: saattaa olla psykologisesti tärkeää kohdistaa erityisesti huomiota teemaa koskevaan epävarmuuteen, siihen, *miten suuri epävar-*

---

jyrkkä vastakkainasettelu todistusarvo-/teemametodi on ylipäänsä kovin relevantti tai kuvaava. Kuten havaitsimme, ei ensin mainittu suinkaan muodosta mitään yhtenäistä ajatusrakennelmaa; sitä kehittäneiden näkyvimpien juristiedustajien Ekelöfin ja Steningin sekä nyttemmin mukaan liittyneen Klamin kesken on niin teoreettisia kuin käytännön kannalta merkityksellisiä käsityseroja. Vielä vaikeampi on jälkimmäistä ajatusrakennelmaa tarkastella jonakin »metodina» tai »teoriana».

[97] Varsinkin syyttäjän toiminnan kannalta katsoen tämä tuntuu liian ahtaalta ja staattiselta näkökulmalta. Kaavamaisesti esitettynä syyttäjän tulee ensin muodostaa käytettävissään olevan aineiston perusteella hypoteesi tapahtuneesta (todistusteema); sen jälkeen arvioida, onko hypoteesi riittävästi näytetty ja hankkia tarvittaessa lisänäyttöä jatkotutkimuksin; sekä lopuksi ajaa käsitystään aktiivisesti tuomioistuinvaiheessa. Ks. jäljempänä jakso I 4.2.

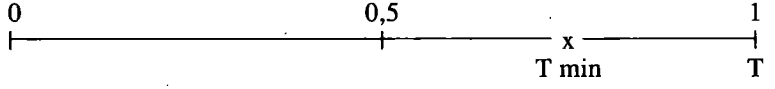
[98] Sanottu koskee siten myös kannanottoa lopulliseen teemaan eli oikeustosiseikastoon ja yhtä hyvin kokonaisprosessuaalisesti ajatellen kuin kunkin prosessin vaiheen päätöstilannetta tarkoittaen.

Toteamukseni saattaa tuntua jossakin määrin ristiriitaiselta ilmoittamani lähtökohdan kanssa. Perustavanlaatuista ristiriitaa en kuitenkaan näe olevan, koska myös yhdensuuntainen todennäköisyysarviointi mahdollistaa päätelmien tekemisen teeman todennäköisyydestä. — Tosin todistusarvometodi esim. ekelöfmäisessä muodossaan pitäytyy näyttöarvon määrittämiseen ja sen vertaamiseen näyttövaatimukseen. Teoreettisesti ajatellen tähän on sikäli hyvät syyt, että »muutettaessa» todistusaineiston näyttöarvo kuvaamaan teeman todennäköisyyttä itse asiassa ollaan helposti vaarassa menettää pääosa tämän tarkastelutavan tuomista eduista (vrt. alkuperäistodennäköisyys). Tämä olisi kuitenkin tilanne vain siinä tapauksessa, että todistusaineiston näyttöarvo voitaisiin arvioida ja ilmaista eksaktisti, lähinnä numeerisesti, jolloin mm. todisteiden yhteisvaikutuskaavoja olisi mahdollista käyttää sellaisenaan myös käytännön harkintatilanteessa.

[99] Myös kielellisesti tuntuu luontevammalta puhua esim. syyllisyyden 50 %:n todennäköisyydestä kuin näytön todistusarvosta 50 tai 0,5.

muus syyllisyydestä (eli syyttömyyden maksimitodennäköisyys) näytön arvioinnin jälkeen on jäänyt.

Näytön arviointia voidaan havainnollistaa seuraavanlaisen todennäköisyysasteikkoa kuvaavan piirroksen avulla:

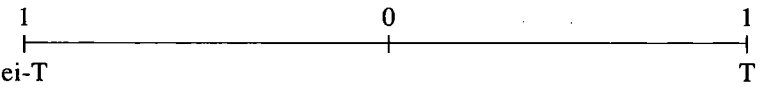


Todennäköisyysjana kuvaa tietoamme teemasta (T) arvioitavana olevan näytön valossa. Nolla merkitsee tilannetta, että näyttö ei kerro teemasta mitään, joten emme myöskään voi tietää siitä mitään.[100] Yksi merkitsee täyttä varmuutta, ja asteikon keskipiste kuvaa sitä, että arvioimme teeman olevan ainakin 50 % todennäköinen, lopuista 50 %:sta emme tiedä. — Piste T min merkitsee näin ollen teeman minimitodennäköisyyttä todistusaineiston arvioinnin perusteella. Voimme lähteä siitä, että teema on ainakin sillä todennäköisyydellä tosi, mitä todistusaineiston näyttöarvo osoittaa. Pisteen T min ja yhden välinen alue (»jäännös») kuvaa sitä, miten suuri mahdollisuus on, että teema saattaa olla epätosi (»teeman negaation maksimitodennäköisyys»).

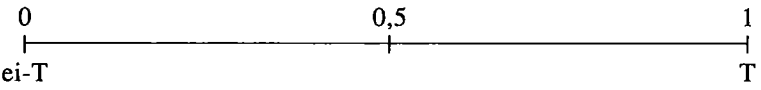
Todennäköisyysasteikolla voidaan havainnollistaa näytön riittävyyttä koskevaa arviointia sijoittamalla sille näyttövaatimusta ja teeman minimitodennäköisyyttä kuvaavat pisteet; näiden keskinäinen sijoittuminen osoittaa, onko näyttö aiottuun toimenpiteeseen riittävä.

> Edellä esitetty todennäköisyysjana on tämän tutkimuksen tarpeisiin modifioitu versio todistusarvometodin edustajien käyttämästä janasta. Koska sillä on haluttu havainnollistaa näytön arvioinnin problematiikkaa rikosprosessissa ja siinäkin nimenomaan *päätöksentekovaiheessa*, riittää tällainen »typistetty» versio todennäköisyysjanasta, jolla kuvataan pelkästään *teeman* todennäköisyyttä. Siviiliprosessia (ja ehkä myös rikosprosessin todistusharkintavaihetta) kuvattaessa olisi syytä havainnollistaa myös *teeman negaatiosta* kertovaa näyttöä jatkamalla janaa vasemmalle.
>
> Todistusarvometodin käyttämä (esim. Ekelöfin) yksisuuntainen todennäköisyysjana »täydellisenä»:

[100] Oikeudellisesti päätöksenteon kannalta tämän voisi sanoa tarkoittavan samaa kuin että teema ei ole tosi (eli oikeustosiseikasto ei ole olemassa; »ei-T»). — Käytännössä tuskin voidaan ajatella tilannetta, että teeman todennäköisyys olisi nolla, koska jo teemaa valittaessa on pääsääntöisesti ollut ainakin jotakin siihen viittaavaa näyttöä.



Tätä voidaan verrata teemametodin mukaiseen kaksisuuntaiseen todennäköisyysasteikkoon[101]:



Todistusarvometodin mukaisella janalla keskipisteenä oleva nolla merkitsee sitä, että ei ole esitetty minkäänlaista näyttöä sen paremmin teeman puolesta kuin sitä vastaankaan. Kun saamme T:n puolesta puhuvaa todistusaineistoa, siirtyy todistusarvopiste nollasta oikealle; teeman negaatiosta kertovaa näyttöä taas havainnollistetaan nollasta vasemmalle suuntautuvalla asteikon osalla. Alempi teemametodin mukainen jana kuvaa, miten kaksipuolisen todennäköisyysajattelun mukaisesti teeman puolesta puhuva näyttö osoittaa samalla myös teeman negaation todennäköisyyttä. Nolla kuvastaa varmuutta siitä, että teema ei ole olemassa ja keskipiste 0,5 sitä, että molemmat vaihtoehdot ovat yhtä todennäköisiä. T:n olemassaoloa tukeva näyttö siirtää tälläkin asteikolla todistusarvopistettä kohti ykköstä, mutta samalla tämä piste osoittaa toiseen suuntaan myös T:n negaation todennäköisyysarvoa.

Asteikoilta voidaan myös nähdä, että yksipuolisella asteikolla »övervikt» merkitsee lukua 0,01 kun taas kaksipuolisella asteikolla todennäköisyyden enemmyyttä vastaa 0,51. Samoin vastaavat verbaaliset todennäköisyyden astetta kuvastavat ilmaisut saavat erilaiset lukuarvot. Kaksipuolisella asteikolla näyttövaatimuksia kuvaavat ilmaisut esim. »oletettava», »todennäköinen» ja »ilmeinen» sijoittuvat 0,5:n ja yhden väliin; ensin mainittu merkitsee siis niukkaa todennäköisyyden enemmyyttä, »todennäköinen» on 0,5:n ja 1:n keskivaiheilla ja »ilmeinen» hyvin lähellä ykköstä. Myös Ekelöf sijoittaa samat ilmaisut janan keskiviivan oikealle puolelle, mutta hänellä »oletettava» on n. 0,25, »todennäköinen» suunnilleen 0,5 ja »ilmeinen» on myös hänellä lähellä täyttä varmuutta.

Kun tässä tutkimuksessa jatkossa puhutaan todennäköisyysasteikosta, sillä tarkoitetaan (ellei muuta nimenomaisesti mainita) edellä kuvatuin tavoin modifioitua yksisuuntaista asteikkoa — eli pelkästään nollasta oikealle suuntautuvaa, teeman todennäköisyyttä osoittavaa yksisuuntaisen asteikon osaa. Tällöin voidaan siis sanoa, että asteikon keskipisteenä on 0,5.

---

[101] Ks. tarkemmin todistusarvo- ja teemametodista käydyn keskustelun yhteydessä esitetyistä todennäköisyysjanoista esim. Bolding 1983 s. 9—10 ja 1989 s. 85, Nygaard — Hagen — Nome 1986 s. 85 ja 87; Lindell 1987 s. 334—335 sekä Ekelöf Filosofisk tidskrift 1988 s. 2.

4. Näyttöproblematiikasta erityisesti syyteharkinnan kannalta

4.1. Tutkimustehtävän täsmennys ja kysymyksenasettelun kehittelyä

Edellä on *yleisesti* tarkasteltu näytön arviointiin liittyvää problematiikkaa ja tehty selkoa *eräistä keskeisistä käsitteistä.*[1] Tämän alkuselvittelyn jälkeen on tutkimusta suunnattava konkreettisempiin näytön arvioinnin kysymyksiin. Aiheen laajuuden vuoksi on kuitenkin valittava tutkimuksen painopiste ja tehtävä lisärajauksia. Kysymyksenasettelua kehiteltäessä on pohdittava, mitä näytön arvioinnin problematiikasta on nimenomaan *syytekynnyksen ylittymistä koskevan harkinnan* näkökulmasta pidettävä keskeisenä. Seuraava käsite-erittely on tältä kannalta jatkotarkastelun pohjaksi tärkeä:

Edeltävä esitys on osoittanut, että käytän termiä *»näytön arviointi» yläkäsitteenä*, joka jakautuu *todistusharkintaan* ja *näytön riittävyyden arviointiin.* Ensin mainitulla tarkoitan todistusaineiston näyttöarvon (ja teeman todennäköisyyden) arviointia, jälkimmäinen koskee kysymystä, miten vakuuttavaa näyttöä johonkin toimenpiteeseen ryhtymiseksi vaaditaan. Vaikka näitä kysymyksiä ei voi — eikä pidäkään — tarkastella täysin erillään, on kyse pohjimmiltaan eri tyyppisistä ongelmista: edellinen on *empiirinen* ja *looginen,* jälkimmäinen *normatiivinen* kysymys.[2]

> Käsitteistö poikkeaa jossakin määrin meillä prosessioikeudessa käytetystä. Yleensä näyttöproblematiikka on kirjallisuudessamme jaoteltu todistelua, todistusharkintaa (tai todisteiden harkintaa) sekä todistustaakkaa koskeviin kysymyksiin. Puhutaan esim. vapaan todistusteorian kahdesta puolesta, nimittäin vapaasta todistelusta ja vapaasta todistusharkinnasta.[3] Viimeksi mainittuun on tavallisesti sisällytetty sekä näytön luotettavuutta että sen riittävyyttä koskevat kysymykset. Esim. Halila (1955 s. 11) kirjoittaa, että todistusharkintaa »suoritettaessa arvioidaan todistelun tulos ja ratkaistaan, onko todistelussa saavutettu riittävä näyttö. Jos tässä suhteessa päädytään kielteiseen tulokseen, tulee sovellettavaksi todistustaakan

[1] Tähän mennessä on siis luotu todistusteoreettista taustaa jatkotarkastelun pohjaksi.

[2] Kuten tutkimuksen edetessä tulemme tarkemmin havaitsemaan, todistusharkintaan liittyvät kysymykset yhtäältä ja normatiivinen näyttövaatimusta koskeva kysymys toisaalta tavallaan yhtyvät silloin, kun joudumme päätöksentekoon näyttövaatimuksen ylittymistä koskevassa epävarmuustilanteessa.

[3] Ks. esim. Tirkkonen 1972 s. 117—122.

jako, joka tällöin määrää ratkaisun sisällön.»[4] Omassa terminologiassani taas olen rajannut »todistusharkinnan» (vrt. ruotsalainen termi »bevisvärdering») merkitsemään vain tiedon arviointia, ja normatiiviseen näytön riittävyyskysymykseen sisältyvät sekä näyttövaatimusta että todistustaakkaa koskevat kysymykset.[5]

Todistusharkinnan problematiikka puolestaan voidaan edelleen jakaa yhtäältä *yksittäisten todisteiden* näyttöarvon määrittelyyn *kokemussääntöjä* ja *aputosiseikkoja* hyväksi käyttäen[6] ja toisaalta useiden samansuuntaisten ja mah-

---

[4] Samoin Tirkkonen 1972 s. 147—148.

[5] Ks. esim. Ekelöf 1982 s. 76: »Som vi tidigare påpekat måste man skilja mellan den styrka, varmed ett rättsfaktum bevisats i mål, och den som krävs för att rätten skall anse detta rättsfaktum vara bevisat. Endast den förra frågan kan lösas genom bevisvärdering. Den senare utgör en rättsfråga och vad vi skall sysselsätta oss med i det följande är vilka rättsregler som gäller härvidlag.»

Bolding 1989 s. 50—51 kirjoittaa osuvasti: »Genom bevisvärderingen kan man inte komma längre än till en viss uppfattning om hur stark bevisningen är. Då möter en ytterligare fråga som också pockar på svar: Är denna bevisstyrka tillräcklig? Och denna sistnämnda fråga har sina särskilda aspekter som bl a har med rättssäkerhet att göra. Om man vid bevisvärderingen har kommit fram till att en tilltalad i ett mål om grov stöld 'med stor sannolikhet' är skyldig till den åtalad gärningen så är utgången inte därmed given. Räcker stor sannolikhet för fällande dom? Vi har regler om bevisbörda och (mer preciserat) beviskrav. Bevisvärderingen resultat måste konfronteras med dessa regler innan det kan bestämmas om domen skall bli friande eller fällande.»

Vrt. Lappalainen LM 1986 s. 766—767, missä todettu eroaa nähdäkseni vain terminologisesti omasta esityksestäni: »Todisteiden harkinta voidaan teoreettisesti jakaa kahteen osa-alueeseen 1) ns. faktiseen näyttöarvopunnintaan eli kannanottoon siitä, millä todennäköisyydellä todistelun kohteena olevat faktat on näytetty toteen ja 2) ratkaisuun siinä suhteessa, voidaanko esitettyä näyttöä pitää riittävänä.»

[6] *Kokemussääntö* voidaan määritellä yleisessä muodossa ilmaistuksi hypoteesiksi kahden tosiseikan välisestä suhteesta. Kokemussääntö lausuu väittämän, että ilmiön A olemassaolosta voidaan päätellä, että myös ilmiö B olisi olemassa. Tällainen väittämä on (pääasiallisesti) induktiivinen yleistys joukosta yksittäistapauksia koskevia havaintoja; se on enemmän tai vähemmän rajalliseen havaintoaineistoon perustuva tietynasteisen säännönmukaisuuden toteamus. Ks. esim. Stening 1975 s. 37—41, Ekelöf 1982 s. 9—10 ja Koch — Rüssmann 1982 s. 283.

Perustaltaan ja tarkkuudeltaan kokemussäännöt voivat olla hyvin erilaisia. Menemättä tähän todistusharkinnan yhteen keskeisimmistä kysymyksistä tässä yhteydessä tarkemmin teen seuraavanlaisen karkean jaottelun: 1) deterministiset (»jos A niin aina B»), 2) tilastolliset (»jos A niin todennäköisyydellä X myös B» tai epämääräisemmin: »jos A niin useammin B kuin ei-B» sekä 3) inhimillistä käyttäytymistä koskevat kokemussäännöt. Ks. tarkemmin Koch — Rüssmann 1982 s. 285—288 ja 306—307, Lindell 1987 s. 214—227 ja Klami — Sorvettula — Hatakka JFT 1989 s. 40—44.

Aputosiseikat eroavat kokemussäännöistä siinä, että ne ovat tietoa konkreettisista olosuhteista (esim. tehtäessä päätelmiä auton nopeudesta jarrutusjäljen pituuden perusteella arvio

dollisesti vastakkaistenkin todisteiden muodostaman *kokonaisnäytön* arviointiin.[7]

Vaikka todistusharkinnan tarkempi teoreettinen analyysi onkin yksi askel tiellä kohti rationaalista näytön arviointia ja sen siinä mielessä voisi lukea kuuluvan syytteen nostamiseksi vaadittavaa näyttöä koskevan tutkimusteeman piiriin, on tämän kysymyksen tarkempi käsittely kuitenkin rajattu suurelta osin pois. Perustelut ovat tältä osin seuraavat:

Todistusharkinnan rakenne ja sisällölliset ongelmat ovat pääpiirteissään samanlaiset niin syyttäjän kuin tuomarinkin kohdalla. Problematiikka on siten siinä määrin yleinen, että sen selvittelyssä jouduttaisiin menemään pääosiltaan pelkän »syyttäjänäkökulman» ulkopuolelle. Paitsi tutkimustaloudelliset syyt valinnan puolesta puhuu myös se seikka, että esityksen jäntevyys ja sen »punainen lanka» olisi vaarassa kadota, jos lähdettäisiin perusteellisesti tarkastelemaan todistusharkintaan liittyviä kysymyksiä. Todistusharkinta vaatisi aivan oman, erillisen tutkimuksensa. Sanottu ei kuitenkaan merkitse sitä, etten myös tässä tutkimuksessa joudu sivuamaan ja ottamaan kantaa varsinkin todistusharkinnan yleisiin »rakenteellisiin kysymyksiin».[8] Pyrin kuitenkin keskittymään niihin *todistusharkinnan erityiskysymyksiin, joita nimenomaisen syyttäjänäkökulman valinta tuo tullessaan.* Käytännöllisesti katsoen tärkeimmät erottavat tekijät tuomarin ja syyttäjän todistusharkinnan välillä liittyvät arvioinnin pohjana olevan aineiston erilaisuuteen sekä siihen, että syyttäjän on itse tuosta materiaalista seulottava esiin juridisesti relevantit faktat.[9]

Näytön riittävyyttä koskevan kysymyksen kohdalla sitä vastoin voidaan tutkimus selkeämmin tarkentaa syyttäjänäkökulmaan, joskin luonnollisesti perusrakenteeltaan syyttäjän ja tuomarin päätöksenteko ovat samanlaisia.

---

tulee sitä luotettavammaksi, mitä enemmän ja tarkempia tietoja on sellaisista aputosiseikoista kuten keliolosuhteet, renkaiden kunto ym); todistustosiseikoista ne puolestaan eroavat siten, että ne eivät kerro teemasta mitään. Aputosiseikat joko vahvistavat (positiiviset aputosiseikat) tai heikentävät (negatiiviset) todisteen näyttöarvoa. Aputosiseikoista ks. esim. Stening TfR 1973 s. 68—69, 1975 s. 45—46 ja Ekelöf 1982 s. 21

[7] Vrt. edellä jakso 3.2.2. ja siinä myös alav. 30.

[8] Tämä merkitsee mm. sitä, että tietyt todistusharkinnan problematiikan jäsentämistä koskevat valinnat ovat tavallaan esitykseni taustalla, vaikka en niitä nimenomaisesti aina välttämättä erikseen olekaan tekstissä kosketellut.

[9] Varsinkin silloin, kun esitutkinta-aineisto on hyvin runsas ja tutkittava tapaus sekava, saattaa jo tähän relevanttien tosiseikkojen seulontaan ja tulkintaan sisältyä näytön arvioinnin epäyhtenäisyyttä aiheuttavia tekijöitä. Tämä on ollut havaittavissa mm. vuosina 1985—1991 syyttäjäkursseilla teetetyissä harjoitustapauksissa; viittaan jäljempänä olevaan empiriaa käsittelevään jaksoon VI 3.2.

Näyttövaatimus merkitsee kynnystä tiettyyn toimenpiteeseen ryhtymiseksi. Syytteen nostaminen ja syypääksi tuomitseminen poikkeavat sekä rikosprosessuaaliselta merkitykseltään että tällaisen toimenpiteen kohteeksi joutuvaa yksilöä koskevilta vaikutuksiltaan siinä määrin, että on perusteltua nähdä syytekynnystä koskeva problematiikka osin itsenäisenä tutkimusongelmana. Tarkoituksena on tutkia, miten voidaan — vai voidaanko mitenkään — *yleisesti määritellä syytteen nostamiseen vaadittava näyttö.*

Tämän sanottuani joudun kuitenkin heti toteamaan, että kirjaimellisesti otettuna kysymyksenasettelu olisi näin liian suppea. Ensinnäkin rikosprosessia tulee tarkastella kokonaisuudessaan — syytehän ei ole itsetarkoitus — joten ainakin jonkinlaisena esikysymyksenä on tarkasteluun otettava myös tuomitsemiskynnys ja siitä käyty keskustelu. Toisaalta olen edellä eri yhteyksissä todennut, että tosiasia- ja oikeuskysymystä ei voida täysin erottaa toisistaan, joten joudun sivuamaan jonkin verran myös viimeksi mainittua problematiikkaa.

Tutkimustehtävän voi määritellä myös hieman yleisemmin. Näyttövaatimus on oikeusnormi. Lähtökohtani on, että normilauseiden sisältämien käsitteiden epämääräisyyden aiheuttamassa ns. harkintatilanteessakin tehtyjä ratkaisuja on mahdollista oikeusjärjestyksen valossa arvioida »paremmiksi» tai »huonommiksi». Ratkaisu saattaa olla paremmin tai huonommin perusteltavissa. Pitäen silmällä erityisesti syyttäjän näyttövaatimusta pyrin kehittelemään mallia, miten *eri ratkaisuvaihtoehtoja voitaisiin yleistettävien kriteerien avulla arvioida siten, että konkreettista tapausta koskeva ratkaisu optimaalisesti toteuttaisi kyseisen oikeudenalan yleisempiä arvoja ja tavoitteita* — eli hieman pelkistäen: että ratkaisu olisi juuri tuossa yksittäistapauksessa oikeusjärjestyksen mukaan arvioiden »paras mahdollinen».

Tutkimus etenee jatkossa siten, että tämän luvun lopussa tarkastelen eräitä erityisesti syyttäjän näytön arvioinnin kannalta keskeisiä todistusharkintaa koskevia kysymyksiä. Tämä näkökulma merkitsee ennen muuta sitä, että suuntaan huomion todistusteeman valintaan liittyviin kysymyksiin, jotka yleensä todistusteoreettisessa keskustelussa ovat jääneet vähälle huomiolle. Tämän jälkeen (luvusta II alkaen) siirrytään näytön riittävyyden arviointia koskevaan problematiikkaan.

4.2. Todistusteeman valintaan liittyviä kysymyksiä

4.2.1. Kokonaisprosessuaalinen näkökulma

Tavallisesti näytön arvioinnin tutkimuksessa on pidetty silmällä vain yhtä prosessin vaihetta, näkökulma on ollut tuomioistuinkeskeinen. Tämä on ehkä

ollut omiaan yksinkertaistamaan ja yksipuolistamaankin kysymyksenasettelua ja johtamaan staattiseen näkökulmaan, koska teema ja todisteet on otettu tavallaan valmiiksi annettuina. Näin itse *teeman valintaa* koskeva problematiikka on jäänyt tarkasteluissa lähes kokonaan syrjään. Ja juuri tämä vaihe kuitenkin on näytön arvioinnissa monesti hyvin ratkaiseva. Silloin kun on muodostettava kuva jostakin tapahtumasta, joudutaan kiinnittämään huomio aineistosta saatavaan kokonaiskuvaan. Vasta teeman valinnan jälkeen on mahdollista lähteä tarkastelemaan todisteiden näyttöarvoa ja kysymään näytön riittävyyttä.

Rikosjutun tutkinta on rakenteeltaan dynaamista. Tutkintaa käynnistettäessä luodaan tapahtumasta jonkinlainen alustava hypoteesi, joka prosessin edetessä tarkentuu ja saattaa muuttua oleellisestikin. Hypoteesin ja todistusaineiston välillä vallitsee kaksisuuntainen vuorovaikutussuhde. Yhtäältä esitutkintaviranomainen luo alustavan kuvan tapahtumasta siihen asti käytettävissä olevien tietojen perusteella, toisaalta todistusaineiston hankinta saattaa suuntautua tämän alkuvaiheen oletuksen mukaisesti.[10]

> Juuri tämän tutkintaa suuntaavan merkityksensä vuoksi alkuhypoteesin valinnalla on heijastusvaikutuksia prosessin myöhempiin vaiheisiin.[11] Arvioitaessa sitä, miten luotettavan kuvan tapahtuneesta kerätty aineisto antaa, kannattaa huomiota kiinnittää muun ohessa siten myös niihin tekijöihin, jotka vaikuttavat alkuhypoteesin valintaan.[12] Viittaan seuraavassa pariin näkökohtaan.
>
> Se, mitä poliisi tai yleensä esitutkintaviranomainen pitää relevantteina tosiseikkoina, riippuu siitä, millä tavoin se tutkimansa tapauksen rikosoikeudellisesti luokittelee. Näen tällä kysymyksellä olevan erityisesti vaikeita oikeudellisia ongelmia sisältävien rikosten kohdalla varsin tärkeän merkityksen päätösaineiston valikoitumiselle. Tutkinta esimerkiksi antaa tapahtuneesta erilaisen kuvan sen mukaan, onko sitä lähdetty selvittelemään kavalluksena vai veropetoksena. Pelkistäen sanottuna: esitutkin-

[10] Vrt. myös edellä jaksossa I 1.2. todettuun.

[11] Syyttäjän on näin valikoituneen esitutkinta-aineiston pohjalta muodostettava tutkittavana olevasta tapauksesta oma hypoteesinsa, ja jos hän pitää sitä tukevaa todistusaineistoa riittävän vakuuttavana, hänen tulee toimia sen varassa ja nostaa syyte.

[12] Ks. myös Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 s. 62—85.

Kysymys siitä, millä tavoin tosiasia-aineisto syyttäjän päätösmateriaaliksi valikoituu, olisi enemmänkin empiirisen tutkimuksen kuin teoreettisen spekuloinnin aihe. Pari seikkaa voitaneen tästä huolimatta kirjata: Vaikka esitutkintaviranomainen tietoisesti pyrkisikin noudattamaan tiukkaa objektiivisuutta, pidän ilmeisenä, että tutkinta kohdistuu ensi sijassa sen muodostaman hypoteesin suuntaisesti. Toinen seikka — mihin myös yllä mainitut kirjoittajat viittaavat — liittyy esitutkintaviranomaisen erilaisiin rikostutkinnallisiin valmiuksiin eri tyyppisten seikkojen selvittämiseen sekä myös syyttäjistä ja tuomareista poikkeaviin juridisiin valmiuksiin arvioida tosiseikkojen oikeudellista relevanssia.

nassa on saatu vastauksia vain pääasiallisesti siihen, mitä on kysytty.[13]

Tässä yhteydessä on paikallaan kosketella myös alkuperäistodennäköisyyden merkitystä erityisesti teeman valinnan kannalta. Eräissä tapauksissa teeman alkuperäistodennäköisyydellä nimittäin saattaa olla keskeinen merkitys *tutkinnan suuntaamiselle*. Esim. silloin kun on tapahtunut suhteellisen harvinaislaatuinen rikos, jonka kohdalla (arki)kokemuksen mukaan uusimistiheys on suuri, poliisi tavallisesti käy lävitse tiedossa olevat vastaanvanlaisiin tekoihin aiemmin syyllistyneet tai sellaisista epäillyt.[14] Paitsi identifiointikysymyksen kohdalla alkuperäistodennäköisyydellä saattaa olla tutkinnan suuntaamiseen vaikutusta myös muiden teemojen kohdalla — esim. jokin tapahtumainkulku voi »yleisen elämänkokemuksen valossa» tuntua siksi luonnolliselta, että se otetaan alkuhypoteesiksi, vaikkei suoranaisesti siihen viittaavaa näyttöä vielä olisi kertynytkään.[15] Tällaisen pohjatiedon tai taustainformaation suhteellinen vaikutus vähenee tutkinnan edistyessä ja juuri tutkittavaa konkreettista tapausta koskevan informaation lisääntyessä. Tutkintaa käynnistettäessä en näe periaatteellista estettä myös tällaisen taustainformaation hyödyntämiselle, kunhan avoimesti tiedostetaan vaarat, jotka sen varassa tapahtuvaan tutkinnan suuntaamiseen liittyvät. Vaarana on ennen muuta se, että tutkinnassa on ehkä muut vaihtoehtoiset hypoteesit sivuutettu liian kevyesti ja että aineistoa ja sen relevanssia on tulkittu tämän valitun hypoteesin valossa.

Niin syyteharkinta- kuin tuomitsemisvaiheessakin tällaista taustainformaatiota tulisi ensi sijassa arvioida todisteena muun näytön joukossa. Kysymys jakaantuu tällöin kahtaalle, empiiriseen ja normatiiviseen puoleen: 1) Miten luotettavaa teemaa koskeva yleinen taustainformaatio on? 2) Missä määrin sellaista esim. kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin perustuvaa syyttömyysolettamaa loukkaamatta voidaan ottaa huomioon? — Yleisesti näihin kysymyksiin ei voitane vastata, edellytyksenä on aina

---

[13] Tämän tyyppisiin todistusaineiston valikoitumiseen liittyviin kysymyksiin onkin syyttäjän syytä kiinnittää huomiota niin hypoteesia muodostettaessa kuin arvioitaessa hypoteesin paikkansa pitävyyttä.

[14] Seksuaalirikokset lienevät tästä ehkäpä edustavimmat esimerkit. Viittaan esim. KKO 1989: 141. Kyseinen tapaus koskee Porvoossa v. 1987 sattunutta väkisinmakaamis- ja tappojuttua. Tekijään viittaavana raskauttavana näyttönä tuomioistuimet totesivat olevan kuitunäytteiden (ks. tästä tapausselostuksesta tarkemmin), mutta tästä rikoksesta ja eräiltä piirteiltään vastaavanlaisesta vuotta aikaisemmasta tapauksesta epäillyn henkilön jäljille poliisi pääsi käymällä lävitse erityisesti Porvoon seudulta mutta myös laajemmin saman tyyppisiä rikoksia koskevia vanhoja rikosilmoituksia ja tuomioistuimen päätöksiä. Tällöin todettiin erään henkilön olleen syytteessä väkisinmakaamisesta Porvoossa n. kymmenen vuotta aiemmin mutta vapautuneen näytön puuttuessa. Tällä tavoin kyettiin *epäily kohdistamaan tietylle taholle* ja pääsemään tutkimuksessa eteenpäin.

[15] Jos esim. jotakin vahinkoa voidaan pitää tyypillisesti juuri tietynlaisen toiminnan seurauksena, johtaa tämä helposti olettamaan, että tutkittavassakin tapauksessa tapahtumainkulku on ollut samanlainen; »tapahtuma puhuu itse puolestaan».

tilanteen ja *taustainformaation tarkempi analyysi.* Esim. pohdittaessa epäillyn aikaisemman rikollisuuden merkitystä on kysyttävä, miksi se puhuu epäillyn syyllisyyden puolesta eli mikä siinä viittaa konkreettiseen tapaukseen.[16] Analysointi voi siten paljastaa, että näyttönä ei olekaan haluttu viitata aikaisempaan rikollisuuteen sinänsä vaan esim. samanlaiseen tekotapaan tms. Tämän tyyppisten seikkojen arviointiin estettä ei voine olla.[17]

Syyttäjän käsitys tapahtuneesta ilmenee syytekirjelmän teonkuvauksessa, joka — mahdollisine tarkennuksineen ja muutoksineen — rajaa prosessin kohteen ja muodostaa samalla tuomioistuinkäsittelyssä sen todistusteeman, jonka puolesta ja jota vastaan näyttöä arvioidaan. Syyteharkinnassa muodostettua hypoteesia tapahtumasta voidaan nimittää jutun *pääteemaksi* (oikeustosiseikasto), joka puolestaan on mahdollista jakaa osateemoiksi (kukin oikeustosiseikka).[18]

---

[16] Epäillyn aikaisemman rikollisuuden merkityksestä todistusharkinnan kannalta ks. myös Klami LM 1991 s. 292—299 sekä Klami: Kriminalregister och bevisvärdering. SvJT 1990 s. 339—345.

[17] Joskus aikaisempaa samankaltaista rikollisuutta on saatettu käyttää näyttönä myös siten, että katsotaan sen olevan osoituksena henkilön taipumuksesta käyttäytyä tietyllä tavalla. Kokemussääntönä on tällöin sovellettu oletusta inhimillisen käyttäytymisen jonkinasteisesta säännönmukaisuudesta. Tässä kohdataan samanlaiset ongelmat kuin ennustettaessa aikaisemman käyttäytymisen perusteella esim. henkilön tulevaa (vaarallista) käyttäytymistä; ks. esim. Nell 1983 erit. s. 80—83.

Kirjallisuudessa on suhteellisen laajasti todettu, että riski syyllistyä väkivaltarikoksiin kasvaa sitä mukaan, miten paljon rikosrekisterissä on aikaisemmista samanlaisista teoista merkintöjä. Esim. erään tutkimuksen mukaan ensi kertaa väkivaltarikokseen syyllistyneistä uusi tekonsa runsaat kymmenen prosenttia, toiseen väkivaltarikokseen syyllistyneiden kohdalla uusimisprosentti oli neljäkymmentä, kolmanteen jo yli neljäkymmentä sekä neljännen teon jälkeen prosentti oli yli viisikymmentä. Kirjallisuudessa esitetyistä näkemyksistä ks. Mattila, Juhani: Alttiudesta syyllistyä toistamiseen väkivaltarikoksiin. Helsinki 1988 s. 14—15. — Mattilan omassa empiirisessä tutkimuksessa tätä seikkaa ei voitu käyttää muuttujana, koska juuri uusiminen oli se perusta, millä tutkimusryhmä oli valittu. Sen sijaan Mattila on ottanut tarkasteltavaksi suuren joukon muita muuttujia, joilla on arveltu olevan merkitystä vaarallisen käyttäytymisen ennustajana. Tutkimustuloksenaan Mattila mm. toteaa, että yksityisiä riskitekijöitä enemmän vaikuttivat eri tekijöiden tietyt kombinaatiot. Eräät yksittäisetkin tekijät nousivat aineistosta esiin. Tuloksista ja yhteenvedosta ks. tarkemmin Mattila mts. 69—79.

Tässä yhteydessä ei ole mahdollisuutta perusteellisesti pohtia sitä, mikä merkitys näytön arviointiin useilla tämän tyyppisillä epäillyn taustaan liittyvillä piirteillä voisi olla muun näytön yhteydessä mm. väkivaltarikosta tutkittaessa. Katsoisin, että tällaisten yleistysten (kuuluminen johonkin »riskiryhmään») näyttöarvo konkreettisen tapauksen kannalta pääsääntöisesti on niin kyseenlainen, että niitä jo tästä syystä ei tulisi tarkastella todistusharkinnassa lainkaan. Ks. Ekelöf 1982 s. 24 sekä Bolding 1989 s. 83—84.

[18] Ks. Goldsmith — Andersson TfR 1978 s. 70: »Vid brottmål finns i regel ett huvudtema, nämligen att den åtalade är skyldig (resp. oskyldig)». — Samoin Bolding SvJT 1988 s.

Normaalisti hypoteesin luominen ei syyteharkinnassa aiheuta mainittavampia ongelmia, koska jo poliisitutkinta on lähtökohtaisesti tähdännyt juuri tietyn tapahtuman selvittelyyn ja kertynyt materiaali saattaa siten olla hyvin vahvasti valikoitunutta. Lisäksi poliisi on ilmoittanut syyttäjän tietoon oman näkemyksensä tapahtuneesta. Periaatteessa teema on näin ollen syyttäjällä valmiina edessään samalla tavoin kuin tuomioistuimellakin. Selvissä tapauksissa asia näin onkin. On kuitenkin huomattava, että syyttäjän on aina viime kädessä itse ja itsenäisesti valittava ja täsmennettävä todistusharkinnan kohde.

Vaikka esitutkintamateriaalin valikoituminen tosiasiallisesti rajoittaakin syyttäjän valintamahdollisuuksia, ei syyttäjä oikeudellisesti kuitenkaan ole sidottu esitutkintaviranomaisen käsitykseen.[19] Tämä tosin ei suoranaisesti käy ilmi lainsäädännöstä, mutta tähän johtopäätökseen on tultava jo yksinomaan syyttäjän rikosprosessuaalisen aseman pohjalta. Koska syyttäjän on itsenäisesti harkittava syytteen nostamisen edellytykset ja vastattava tarvittavan näytön esittämisestä tuomioistuimessa, on selvää, että hänen tulee päättää myös siitä, mihin harkinta kohdistuu ja mistä teosta syyte nostetaan.[20]

4.2.2. »Paras selitys evidenssille» — hypoteesin muodostaminen tutkittavasta tapahtumasta

Syyttäjän on arvioitava, minkälaiseen tapahtumainkulkuun hänen päätösmateriaalista seulomansa todistusaineisto kaikkein selvimmin viittaa eli mistä his-

---

608, joka kirjoittaa syytekirjelmästä ilmenevästä jutun päähypoteesista ja sitä vastaan mahdollisesti esitettävissä olevista vaihtoehtoisista hypoteeseista. »Varje relevant alternativhypotes verkar reducerande på den huvudhypotes som är inbyggd i åklagarens gärningsbeskrivning». Ks. myös Bolding 1989 s. 13—15 ja 21—22. »Gärningsbeskrivningen inringar, kan man säga, ett antal bevisteman som skall anses ha relevans i det aktuella brottmålet».

[19] Huomautan myös siitä, että syyttäjän on tarvittaessa suoritutettava lisätutkimuksia.

[20] Viittaan ETL 15 § 2, minkä mukaan syyttäjä voi jo esitutkinnan aikana vaikuttaa tutkinnan kohteeseen. — Myös oikeuskansleri on eri yhteyksissä korostanut syyttäjän riippumattomuutta esitutkintaviranomaisen käsityksistä.

Esim. apulaisoikeuskanslerin ratkaisu n:o 5038 vuodelta 1984: Syyttäjä oli suorittanut syyteharkinnan vain esitutkintapöytäkirjan kansilehdelle merkitystä rikoksesta. Esitutkinnassa oli kuitenkin kuultu syylliseksi epäiltynä myös toista henkilöä. Apulaisoikeuskansleri totesi: »Syyttäjän tulee itsenäisesti, poliisin käsityksistä vapaana suorittaa syyteharkinta esitutkinta-aineistosta kokonaisuudessaan eikä pitäytyä poliisin käsityksen arviointiin». — Samoin OKa 1983 s. 26 (ratkaisu n:o 1550): Nimismiehen olisi tullut arvioida virkarikoksena tutkittu teko myös varomattomuudesta tehtyyn virkavirheeseen syyllistymisen kannalta. — Myös Syyttäjäsanomissa (1/1983 s. 3—4) on samaan seikkaan kiinnitetty huomiota: arvioidessaan verorikosasioiden esitutkintaa syyttäjien tulee ottaa huomioon myös lahjontarikosten mahdollisuus ja ryhtyä tarvittaessa toimenpiteisiin esitutkinnan täydentämiseksi.

toriallisesta tapahtumasta tarkasteltavat todisteet kertovat. Syyttäjän on pyrittävä valitsemaan mahdollisimman hyvä selitysperuste — hypoteesi — kertyneelle evidenssille. Rakenteellisesti analogiaa voidaan etsiä tieteellisten hypoteesien valinnasta, joskin tärkeimpänä eroavuutena on se, että tiedemies pyrkii yleistyksiin kun taas syyttäjän — samalla tavoin kuin historioitsijan — tehtävänä on selittää hallussaan olevaa havaintoaineistoa.[21]

Todistusaineiston informaation ja valitun hypoteesin tulisi näin ollen mahdollisimman tarkoin »peittää» toisensa.[22] Koska todistusaineisto koostuu (yleensä) useista todellisuudesta jotakin väittävistä lauseista, on tapahtuneesta luotu kuva näiden pohjalta rakennettu konstruktio. Hypoteesi ei välttämättä ole identtinen yksittäisten lauseiden tarkoitteen kanssa. Joltakin osin eri todisteet saattavat olla yhteneväiset, eräiltä osin toisiaan täydentäviä, ja jossakin kohdin keskenään ristiriitaisiakin. Tapahtuneesta luotavaan hypoteesiin vaikuttaa todistusaineisto kokonaisuudessaan.

Syyttäjän on jo heti todistusaineistoa arvioimaan ryhtyessään valittava jokin hypoteesi (pääteema) voidakseen jaotella todisteet teemaa tukeviin ja vastanäyttöön. Vaihtoehtoisten teemojen käsittelyä näytön arvioinnissa saattaa helpottaa, jos tehdään käsitteellinen ero *tapahtumahypoteesin* ja *toimintahypoteesin* välille. Edellinen vastaa kysymykseen, mikä on mahdollisista vaihtoehdoista todennäköisin tapahtumain kulku (ja todennäköisimmin oikea syyllinen). Se on kuva, joka esitutkinta-aineiston perusteella näkyisi todennäköisimmin vastaavan todellisuutta. Toinen kysymys on, onko tätä kuvaa tukeva todistusaineisto niin vakuuttavaa, että se kelpaa myös rikosprosessuaalisten toimenpiteiden perustaksi, toimintahypoteesiksi.[23] Tärkeää on havaita, että tapahtumahypoteesin kanssa kilpailevia vaihtoehtoja voi olla useita; valinta syntyy niiden keskinäisen vartailun perusteella.[24]

---

[21] Mainittua eroa tarkoittaen Hintikka puhuu globaalisesta ja lokaalisesta selittämisestä. Hintikka lausuu, että historioitsija pyrkii siihen, että hänen kertomuksensa sisältämä informaatio kattaa mahdollisimman tarkasti lähteidensä, evidenssin, sisältämän informaation; ks. Hintikka 1975 s. 199 ja 1982 s. 229. — Ks. myös Dahl 1971 s. 13—23. Dahl toteaa, että historiantutkija pyrkii saamaan selville, mitä määrättynä aikana ja määrätyssä paikassa todella on tapahtunut eli hän pyrkii kuvaamaan ja selittämään konkreettisia, tiettyyn paikkaan ja aikaan sidoksissa olevia ilmiöitä. Hypoteesien asettelu eroaa siten muissa yhteiskuntatieteissä tavallisesta yleisten ja ajattomien teorioiden kehittelystä.

[22] Hintikka 1982 s. 231. — Dahl 1971 s. 27 lausuu: historioitsijan työtä ohjaa pyrkimys rekonstruoida historiallinen todellisuus, joka pystyy selittämään lähteet.

[23] Vrt. Niiniluoto 1983 s. 77: On helppoa todeta, että periaate »valitse toiminnan pohjaksi todennäköisin hypoteesi» ei johda rationaaliseen päätökseen kuin erikoistapauksissa.

[24] Tapahtumahypoteesin avulla jäsennetään päätösmateriaalia siten, että todisteet on mah-

Toimintahypoteesi valitaan päätöksentekovaihetta varten ja vaihtoehtoja on vain kaksi: epäilty on syyllinen/syytön tutkittavaan tekoon. Valintakriteerinä on kyseisen toimenpiteen näyttökynnys. Näin ajatellen on mahdollista, että vaikka todistusaineiston perusteella jokin kuva tapahtuneesta näyttäisikin selvästi todennäköisemmältä kuin mikään muu vaihtoehto, ei tämä silti välttämättä ole niin todennäköinen, että syyttäjä (tai tuomari) kelpuuttaisi sen toimintahypoteesiksi.

4.2.3. Hypoteesin testaaminen

Koska todisteita helposti tulkitaan sen mukaan, mikä on valittu niitä selittäväksi hypoteesiksi, on teemaa valittaessa syytä pyrkiä kartoittamaan selitysperusteet mahdollisimman laajalti.[25] Erityisesti silloin, kun hypoteesi joudutaan rakentamaan pelkästään useiden todistustosiseikkojen muodostaman kokonaiskuvan pohjalta, on tärkeää, että todistusaineistoa tarkastellaan myös vaihtoehtoisten selitysten valossa. Esim. vaikka esitutkinta-aineiston perusteella näyttäisi hyvin selvältä, että epäilty on käyttäytynyt tietyllä kriminalisoidulla tavalla, saattaa kunkin todisteen testaaminen jonkin muun hypoteesin avulla (vaihtoehtoinen tekijä/tapahtumainkulku) paljastaa, että tosiseikoille on annettu liian suuri näyttöarvo tai että niitä jopa on tulkittu juuri tuon oletuksen valossa virheellisesti.

Epäillyn itsensä mahdollisesti esiin tuomaa vaihtoehtoista versiota todistusaineiston selitykseksi ei tietenkään pidä sivuuttaa. Paitsi että se saattaa antaa aiheen tulkita jonkin todisteen todistusoikeudellista relevanssia uudella tavalla, se voi myös paljastaa todistusaineiston puutteellisuuksia ja yksipuolisuuden.[26] Mutta vaikka epäilty ei itse olisi esittänytkään »kilpailevaa selitystä» todetuille tosiseikoille, on syyttäjän jo rikosprosessuaalisen roolinsa mukaisesti arvioinnissaan ainakin pidettävä mielessään myös muut kuin epäillyn kannalta raskauttavat selitykset.

Teoreettisemmin tarkastellen edellä sanottu liittyy ns. kokonaisvaltaista todistusharkintaa (tai »rakenteellista näyttöä»/»strukturala bevis») koskevaan

---

dollista jakaa teeman puolesta ja vastaan. — Huomautan siitä, että hypotesin B puolesta puhuva näyttö ei välttämättä ole kilpailevaan hypoteesiin A nähden vastanäyttöä.

[25] Bender — Nack 1981 s. 226 lausuu: Empiirisissä yhteiskuntatieteissä, kuten oikeudenkäynnissä, on ensiarvoisen tärkeää, että kaikki käytännöllisesti katsoen mahdolliset selityshypoteesit tulevat harkinnan piiriin. »Immer, wenn Sie mögliche Erklärungsalternativen nicht bedacht haben, erscheint Ihnen das Informationsmaterial seltsam wirr und fragwürdig».

[26] Näytön arvioinnissa on pidettävä mielessä myös informaation rajallisuuden ja todistusaineiston »epäsymmetrisyyden» aiheuttamat ongelmat.

problematiikkaan, mikä on ollut esillä pohjoismaisessa viimeaikaisessa todistusteoreettisessa keskustelussa. Esillä on ollut yhtäältä kysymys, *voidaanko* todisteita tarkastella kaikissa tapauksissa pelkästään erillisinä tekemättä niiden pohjalta ensin oletusta siitä, minkälaisesta inhimillisestä käyttäytymisestä ne kertovat, ja toisaalta se, *mitä vaaroja* tällaiseen kokonaiskuvasta käsin tapahtuvaan todistusharkintaan sisältyy.

»Rakenteellisen näytön» kuvio on suurin piirtein seuraavanlainen: Havaitut *tosiseikat sidotaan yhteen kokonaisuudeksi* jonkinlaisen (tavallisesti yleisestä elämänkokemuksesta ammennetun) kokemussäännön tai *selitysmallin avulla.* Päätöksentekijä siis kysyy, mitä tuollainen tosiseikkojen kombinaatio yleisen elämänkokemuksen mukaan normaalisti merkitsee.

Päättely on muotoa:

jos x, y, ja z, niin t
nyt x, y, ja z

siispä t

Samalla saatetaan tosiseikkojen merkitystä tulkita siten, että ne saadaan sopimaan tuohon yleiseen malliin.

> Tutkittavana on esim. epäilty murhapoltto. Todisteina arvioidaan a) epäillyn aiempia puheita, jotka tulkitaan uhkauksiksi, b) motiivia, joka on konstruoitu mm. epäillyn olosuhteista, ihmissuhteista, puheista, vakuutussumman äskettäisestä korottamisesta, c) epäillyn käyttäytymistä tulipalon jälkeen ja d) palon syttymispaikkaa, jonka katsotaan viittaavan epäillyn syyllisyyteen. Kukin seikka saattaisi *yksinään* olla todisteena vähämerkityksinen, mutta *selitysmalli* antaa kullekin niistä ja niiden muodostamalle kokonaisnäytölle vahvan — tai vahvalta tuntuvan — todistusarvon.[27]

»Rakenteellinen näyttö» merkitsee siis eräänlaista palapelin kokoamista, missä lopputuloksena on koherentti kokonaisuus. Kysymys on vain siitä, missä määrin tuo rakennelma vastaa todellisuutta. Sahlin toteaa, että parhaat romaanitkin ovat sisäisen johdonmukaisuutensa vuoksi uskottavia, vaikka niillä ei olisi mitään suoranaista yhteyttä todellisuuteen. Sahlin jatkaa osuvasti: »Vi vill inte att rättegångar urartar till skönlitterära föreställningar där domstolen skall välja den bästa romanen — åklagarens eller försvararens.[28]

[27] Vrt. jäljempänä (VI 3.2.3.) selostettua murhapolttotapausta.

[28] Sahlin Advokaten 1989 s. 196—197 ja siinä erit. alav. 6.
Norjalaisen ulkoministeriön virkamiehen Arne Treholtin saama vakoilutuomio kirvoitti

Kokonaiskuvan todellisuuden vastaavuuden testaaminen onnistunee parhaiten, jos näyttöaineisto käydään lävitse *eritellen* todiste todisteelta ja etsien kullekin todisteelle *vaihtoehtoisia selityksiä*.[29] Erittelyä voidaan jatkaa siten, että todisteena arvioitu tosiseikka »pilkotaan» todistusketjuksi, jolloin on mahdollista yksilöllisemmin arvioida ketjun kunkin lenkin pitävyys ja siten koko ketjun luotettavuus.[30] Esim. henkilön kertomus voidaan eritellä seuraavasti: havainto-muistikuva-kertomus.[31] Näin voidaan *kuhunkin lenkkiin* kohdistuvia yksilöityjä kokemussääntöjä ja aputosiseikkoja tarkemmin hyödyntäen arvioida ketjua rasittavia mahdollisia virhelähteitä sekä etsiä paremmin vaihtoehtoisia selityksiä kertomuksen syntymiselle kuin jos todistetta tarkasteltaisiin erittelemättömänä.

Tällainen »ketjuajattelu» saattaa myös helpottaa todistusharkintaratkaisun perusteltavuutta, koska sen avulla on mahdollista eritellysti esittää ne yleiset kokemussäännöt ja konkreettista olosuhdetta koskevat erityispiirteet (aputosiseikat), jotka ovat vaikuttaneet käsitykseen todisteen luotettavuudesta. Arvioitsija pystyy toisin sanoen näin tarkemmin perustelemaan toteamansa todisteen heikot kohdat ja sen, miksi hän on antanut tosiseikalle juuri tietynsuuruisen arvon todisteena.

> Yleisiä mm. todistajanpsykologisen tutkimuksen tuloksena saatuja kokemussääntöjä ja konkreettiseen tapaukseen liittyviä aputosiseikkoja käyttäen tulisi etsiä kunkin ketjussa lenkkinä olevan tosiseikan selitystä: *Mistä muista* lähteistä havaintokuva voisi olla peräisin kuin aidosta havainnosta ja mitkä seikat sitä olisivat voineet vääristää? Mitkä tekijät ovat saattaneet vaikuttaa muistikuvaan ja mitkä kertomuksen sisältöön sen välittyessä vastaanottajalle?[32]

Pohjoismaissa vilkkaan keskustelun kokonaisvaltaisesta näytön arvioinnista, »rakenteellisesta näytöstä». Päätöstä on arvosteltu mm. siitä, että tuomioistuin olisi lähtenyt hypoteesista, että Treholt oli suurvakoilija ja tulkinnut sitten Treholtin käyttäytymistä (mm. yhteydenottoja neuvostoliittolaisiin) todisteena tämän hypoteesin puolesta. Esim. Eckhoff on todennut, että yhtä hyvin kuin todistusaineistosta löytyy seikkoja, jotka sopivat kuvaan vakoilijasta, yhtä hyvin siitä löytyy myös seikkoja, jotka eivät tähän kuvaan sovi. Keskustelusta ks. esim. Eckhoff LoR 1988 s. 619—638 (ja myös SvJT 1988 s. 335), Ekelöf TfR 1989 s. 49—55 ja 1990 s. 22—30 sekä Klami — Hatakka LoR 1989 s. 361—372. — Ks. myös Lindell 1987 s. 240—260.

[29] Ks. myös Klami — Hatakka LoR 1989 s. 365—372.

[30] Ks. esim. Ekelöf 1982 s. 12.

[31] Lenkit voidaan haluttaessa eritellä vielä tarkemminkin: Esim. tyyliin: mitä henkilö tarkoitti lausua-mitä hän lausui-miten vastaanottaja lausuman kuuli ja ymmärsi-mitä tämä kirjasi ylös.

[32] Todistajanpsykologien tutkimus on osoittanut, miten tärkeää on paneutua nimenomaan *kertomuksen syntymekanismin* selvittelyyn sen sijaan että tehtäisiin päätelmiä jonkinlaisen

Aiheeni kannalta kiinnitän huomiota siihen, että syyteharkintavaiheessa henkilötodisteita koskeva todistusketju on (pääsääntöisesti) aina yhtä lenkkiä pidempi kuin tuomioistuimessa, koska syyttäjä joutuu arvioimaan muiden kirjaamia kertomuksia. Näin ketjua rasittavia potentiaalisia virhelähteitä on enemmän, mikä on omiaan heikentämään todisteen luotettavuutta ja vaikeuttamaan arviointia.[33]

Olen aiemmin viitannut siihen, että kertomusten arvioinnissa joudutaan kiinnittämään huomiota paitsi lauseiden sisällön selvittämiseen ja niiden luotettavuuden (l. totuusarvon) arvioimiseen myös todistusoikeudelliseen relevanssiin eli indisioarvoon.[34] Valittu hypoteesi voi vaikuttaa näiden kaikkien arviointiin, mutta erityisen suuri vaikutus sillä nähdäkseni on indisioarvoon. Esim. tietynlaisen käyttäytymisen tai rikospaikalta löytyneen sormenjäljen merkitys todisteena määräytyy hyvin pitkälle sen mukaan, minkälaisen hypoteesin valossa sitä tarkastellaan. Jos tosiseikkoja sitä vastoin tarkastellaan irrallaan tästä oletuksesta, saatetaankin todeta, että kunkin tosiseikan esiintymiselle on löydettävissä *kokonaisvaltaista selitystä parempi selitys*, jolloin rakennelman kestämättömyys voi paljastua.[35]

---

yleisluotettavuuden perusteella; yleisesti tästä ks. esim. Trankell 1963 sekä Holgerson 1990 erit. s. 8—53. Juuri tässä todisteen erittelevä tarkastelu — ketjun testaaminen vaihtoehtoisten selitysten valossa — on apuna.

[33] Todisteen luotettavuuden *teoreettista heikkenemistä* ketjun pituuden kasvaessa voidaan havainnollistaa todennäköisyysteoriaan perustuvan yksinkertaisen »ketjukaavan» avulla: todennäköisyys, että indisiomekanismi toimii ketjun päästä päähän on sama kuin kaikkien eri lenkkien pitävyyttä koskevien todennäköisyyksien tulo. Esimerkiksi: jos todennäköisyys, a) että havainto on oikea on 0,8, b) että muistikuva vastaa havaintoa 0,7 ja että c) tieto on välittynyt oikeana 0,6, on koko todisteen luotettavuusarvo saatavissa kertolaskun avulla 0,8 x 0,7 x 0,6 = 0,33. Teoreettinen arvo on yllättävän alhainen, ja Ekelöf ja Stening olettavatkin, että käytännön tuomarit yleensä arvioivat todistusketjun näyttöarvon liian korkeaksi eli eivät riittävästi tule ajatelleeksi ketjua heikentävien lenkkien merkitystä. Ks. Stening TfR 1973 s. 84 ja Ekelöf 1982 s. 33—34.

Edellä esitettyä *käytännön kannalta* merkityksellisempää on kuitenkin kiinnittää huomiota siihen, miten (esim. todistajanpsykologisen tutkimuksen valossa) *tiedon sisältö* saattaa muuttua, kun ketjuun tulee yksi lenkki lisää — syyttäjähän joutuu arvioimaan pääsääntöisesti toisten kirjaamaa tietoa. Joitakin näkökohtia tästä pohdiskelen myöhemmin jaksossa IV 2.2.2.

[34] Todisteen näyttöarvon voi siten sanoa muodostuvan todisteen totuusarvosta ja sen indisioarvosta. — Vrt. Bender — Nack 1981 s. 183, jossa on todisteen arvioinnissa erotettu »Sicherheitswert» (=die Sicherheit der Tatsachenfeststellung) ja »Indizwert» (= die Sicherheit des Schlusses) ks. myös mts. 202—203.

[35] Yleensäkin johtopäätösten tekeminen ihmisten käyttäytymisestä joidenkin yleisten inhimillisen käyttäytymisen säännönmukaisuutta koskevien kokemussääntöjen perusteella si-

Kun todistusharkinnassa käydään lävitse todisteiden eri selitysperusteita, päädytään helposti vertaamaan näiden hypoteesien todennäköisyyksiä teemametodin mukaisesti, jolloin saatetaan jonkin hypoteesin todennäköisyyden lisääntymisestä tehdä päätelmiä vastaavasti toisen vähenemisestä samassa suhteessa. Tällaista *vaihtoehtoisten selitysten poissuljentaa* on jonkin verran tuomioistuimissa käytettykin, esim. selviteltäessä tulipalon syttymissyytä; tuomioistuimet arvioivat esitetyn aineiston (ja ehkäpä myös yleisen elämänkokemuksen varaan rakentuvan taustainformaation) valossa eri tapahtumahypoteesien todennäköisyyksiä ja sulkevat pois epätodennäköisiä vaihtoehtoja.

Esim. Ruotsissa NJA 1949: 732: »någon annan antagbar förklaring till branden har inte framkommit.»[36] — Vastaavanlaista perustelutapaa tarkastelee Sahlin Advokaten -lehdessä (1989 s. 192—199): Ruotsalainen turvallisuusupseeri oli hovioikeudessa syytteessä vakoilusta. Hän itse väitti tulleensa jonkinlaisen salaliiton uhriksi selittäen, että jokin taho pyrki saamaan hänet näyttämään syylliseltä. Hovioikeus oli perusteluissaan arvioinut kummankin version puolesta ja vastaan puhuvaa näyttöä suunnilleen yhtä laajalti, ja Sahlin toteaa hovioikeuden lähteneen siitä, että sitä mukaan kuin syytetyn version luotettavuus heikkenee, kasvaa vastaavasti syyttäjän esittämän version todennäköisyys.

Meikäläisestä oikeuskäytännöstä voidaan mainita KKO 15. 10. 1985 D:R 85/101. Kyse oli tapauksesta, jossa nuori vastavihitty aviovaimo oli syytteessä iäkkään miehensä surmaamisesta myrkyttämällä ja sen peittämiseksi vielä polttamalla. Korkein oikeus arvioi päätöksensä perusteluissa avoimesti sekä unilääkkeen uhrin vereen joutumisen että tulipalon syttymisen eri selitysvaihtoehtoja. Esim. tulipalon osalta: a) »Ristiriitaisesta selvityksestä huolimatta vaikuttaa ilmeiseltä, ettei tulipalo ole aiheutunut oikosulusta tai muusta sähkölaitteen viasta», b) myöskään varomaton tulen käsittely ei havaintojen ja suoritettujen kokeiden perusteella vaikuta »mahdolliselta palon alkusyyltä», c) joten »selvityksen perusteella on perusteltua lähteä siitä, että palo on tahallisesti sytytetty». Vastaavasti suljettiin pois vaihtoehtoisia ja syyttäjän version kanssa ristiriidassa olevia syitä lääkeaineen joutumiselle uhrin vereen.

---

sältää suuren virhearvion mahdollisuuden. On muistettava, että mitä enemmän tiedämme konkreettisen yksittäistapauksen aputosiseikkoja, sitä vähäisempi merkitys yleisellä kokemussäännöllä on. Ks. esim. Ketonen 1976 s. 139—149, joka mm. toteaa: »On tilastollinen totuus, että jos joku lyö sinua oikealle poskelle, niin sinä jos suinkin uskallat lyöt takaisin. Mutta ihmisyyden nimessä täytyy myöntää myös sen pienen ehkä tilastollisesti merkityksettömän vähemmistön olemassaolo, joka kääntää lyöjälle toisenkin posken. On väkivaltaa vapaata ihmistä kohtaa omistaa hänelle mielipiteitä ja tarkoituksia, joita ihmisellä tavallisesti on, mutta joita hänellä ei ole.» — Vielä suuremmaksi virhearvioinnin vaara luonnollisesti tulee, kun käyttäytymistä tarkastellaan jonkin kokonaisvaltaisen selitysmallin valossa.

[36] Ks. tarkemmin myös Ekelöf 1982 s. 38—40.

> Kun näin oli päädytty molempien osateemojen kohdalla tahallisuusvaihtoehtoon, käytiin samalla tavoin lävitse mahdolliset tekijätahot: vainaja/syytetty/joku kolmas. KKO sulki viimeksi mainitun vaihtoehdon pois, koska »mikään ei viittaa siihen». Itsemurhan puolesta puhuvaa näyttöä todettiin tosin jonkin verran olevan, mutta sen katsottiin kuitenkin olevan »ilmeisen epätodennäköinen vaihtoehto». Asiassa kerättyä näyttöä tulkittiin ja arvioitiin sitten syyttäjän valitseman hypoteesin valossa, minkä mukaan epäilty oli tahallaan surmannut miehensä.[37]

Vaihtoehtojen poissuljennan merkitys todistusharkinnassa perustuu todennäköisyyslogiikan *negaatiosääntöön*: toisensa poissulkevien hypoteesien todennäköisyyksien summa on yksi. Mitä todennäköisemmäksi toinen vaihtoehto tulee, sitä epätodennäköisempänä on lupa pitää sen kanssa kilpailevaa versiota. Tällainen metodi on kuitenkin *näytön arvioinnissa* tietyllä tavalla ongelmallinen. Vain harvoin voidaan ajatella olevan pelkästään kaksi toisensa poissulkevaa tapahtumahypoteesia, ja on huomattava, että käytännössä eri vaihtoehtojen todennäköisyyksiä tuskin päästään tasapuolisesti arvioimaan, koska todistusaineistoa ei välttämättä ole samalla tavoin kaikkien hypoteesien tueksi jäänyt tai valikoitunut.[38]

> Tässä ei ole mahdollista pohtia perusteellisemmin vaihtoehtojen poissuljentametodin soveltuvuutta.[39] Näkisin sillä voivan olla ainakin joissakin

[37] En ryhdy tässä yhteydessä arvioimaan tämän aikanaan suurta huomiota herättäneen ja KKO:ssa äänestyksin 3—2 ratkaistun tapauksen oikeellisuutta. Asiakirja-aineiston läpikäyminen tosin herätti joitakin kysymyksiä, joista todistusharkinnan kannalta keskeisimpänä se, että korkein oikeus ei ole mielestäni tyydyttävästi perustellut sitä, miksi se antoi muita vaihtoehtoja tukevalle näytölle ilmeisen matalan näyttöarvon. Esim. erään lääkealan asiantuntijan suorittamien kokeiden mukaan juomasta, mihin olisi sekoitettu tarvittava määrä kyseistä lääkettä, olisi tullut maultaan sellaista, että sitä tuskin kukaan olisi vahingossa juonut. Syytetyn puolesta todistajana kuultu paloalan tuntija taas ilmoitti pitävänsä todennäköisenä syttymissyynä lattian alla kulkeneissa sähköjohdoissa tapahtunutta oikosulkua.

[38] Tähän on poissuljentamenetelmän kritiikki pääosin kohdistunutkin, esim. Sahlin Advokaten 1989 s. 195.

[39] Ks. eliminaatiotodistelun teoreettisista perusteista myös Klami — Sorvettula — Hatakka Oikeustiede 1989 s. 85—88.

Olen lisensiaattityössäni yrittänyt hahmotella *käytännöllisistä lähtökohdista* käsin vaihtoehtojen poissuljentaan perustuvaa todistusharkinnan »metodia». Sen keskeisenä ajatuksena on, että paitsi koko todistusaineisto myös kukin yksittäinen todistusketju käytäisiin lenkki lenkiltä lävitse vaihtoehtoisia selityksiä etsien ja *sulkien aina pois epätodennäköisemmät vaihtoehdot*. Tarkemmin Jonkka 1987 erit. s. 111—114 ja 252—253. Menetelmään liittyvät edellä tekstissä esittämäni teoreettiset ongelmat, mutta tietyssä mitassa näen sillä saattavan olla soveltuvuutta ainakin siinä mielessä, että sen avulla arvioitsija tavallaan pakottaa itsensä kiinnittämään huomiota eri vaihtoehtoihin ja todistetta mahdollisesti rasittaviin virhelähteisiin.

tapauksissa merkitystä näytön arvioinnissa siten, että se saattaa vaikuttaa teeman todennäköisyyttä koskevan rationaalisen uskomuksen asteeseen konkreettisen näytön lisäksi. Jos teeman — esim. tulipalon tahallisen sytyttämisen — todennäköisyys sitä tukevan näytön valossa on korkea (0,8) eikä perusteellisista tutkimuksista huolimatta ole löytynyt näyttöä mistään vaihtoehtoisesta selityksestä, voitaneen päätöksenteossa rohkeammin lähteä siitä oletuksesta, että »jäännös» (0,2) ei ainakaan kokonaan kuvasta teeman negaation todennäköisyyttä.[40] Subjektiivinen todennäköisyys, että teema siis noissa jäljelle jäävissäkin tapauksissa olisi tosi, voi näin lisääntyä.[41] Ratkaiseva merkitys on kuitenkin sillä, missä määrin voimme luottaa siihen, ettei todisteita (»jälkiä») mahdollisesta vaihtoehtoisesta tapahtumainkulusta ole tarkasta tutkimuksesta huolimatta voinut jäädä huomaamatta tai että niitä ylipäänsä olisi voinut olla löydettävissä.[42]

4.2.4. Hypoteesin tarkentaminen

Syyttäjän valitsema hypoteesi on todellisuuteen kohdistuva väitelause. Sen informatiivisuus ja apriorinen todennäköisyys ovat siten käänteisiä.[43] Mitä useampia vaihtoehtoja hypoteesilla halutaan sulkea pois, sitä enemmän aprioriisessa todennäköisyydessä menetetään. Käytännön merkitystä tällä on syytteen yksilöintiä pohdittaessa. Jos asetetaan tavoitteeksi, että syyttäjän valitsema (toiminta)hypoteesi olisi suurella todennäköisyydellä tosi, olisi edullista valita mahdollisimman kattava hypoteesi, esim. useita vaihtoehtoja käsittävä teonkuvaus. Henkilön identifiointikysymyksen kohdalla tämä tuskin on ajateltavissa.[44] Sen sijaan on periaatteessa mahdollista rakentaa *tapahtuman* kuvaus sellaiseksi, että siihen sisältyy eri vaihtoehtoja joko nimenomaisesti luetellen tai muotoilemalla teonkuvaus niin väljäksi, että se kattaa useita mahdollisuuksia.

---

[40] Vaihtoehtojen poissuljennan vaikutus näkyisi siten ainakin osaksi kanavoituvan päätöksentekoon ja olevan näin ollen myös normatiivinen kysymys.

[41] Vaihtoehtojen poissuljennassa tarkastelun kohteina (»teemoina») ovat alkuperäisen teeman suhteen kilpailevat hypoteesit. Tekstissä mainitussa tilanteessa, missä teeman todennäköisyydeksi on arvioitu (vähintään) 0,8 ja sen negaation (joka voi tarkoittaa mahdollisesti useitakin tapahtumahypoteeseja) todennäköisyydeksi enintään 0,2, pyritään vaihtoehtojen poissuljentamenetelmällä tavallaan supistamaan viimeksi mainittua lukua.

[42] On mahdollista, että jälkiä syystä tai toisesta ei ole edes voinut jäädä, joten tutkinnan perusteellisuus saattaa näin helposti johtaa harhaan ja houkutella antamaan poissuljennalle perusteettoman suuren merkityksen. Jotakin tästä probleemasta käytännön rikostutkinnan näkökulmasta on kosketeltu artikkelissa Geerds, Friedrich: Fehlende und irreführende Spuren. AfK 1986 erit.s. 145—150.

[43] Ks. edellä jakso 2.1. ja siinä myös alav. 10.

[44] Ei voitane hyväksyä vaihtoehtoisesti useisiin henkilöihin kohdistettua syytettä. Esim. risteyskolareissa tällainen tilanne tosin saattaa teoriassa tulla harkittavaksi: Liikennevalokar-

Etuna kattavassa hypoteesissa on (paitsi sen suurempi apriorinen todennäköisyys) ennen kaikkea käytännön kannalta se, että näin oikeudelle jää enemmän liikkumavaraa tekoa arvioidessaan. Tuomioistuinhan on sidottu syytteessä esitettyyn teonkuvaukseen, mutta ei tämän oikeudelliseen arviointiin. Tämä selkeältä kuulostava periaate saattaa kuitenkin aiheuttaa tulkintaongelmia esim. silloin kun on kyse tuottamuksen ja tahallisuuden rajanvedosta. Oikeuskäytännöstä on todettavissa, että ainakin sikäli syyttäjän esittämä syyksilukemisen aste on tuomioistuinta sitova, ettei se voi tuomita raskaammasta rikoksesta. Yleisesti voidaan sanoa oikeuskäytännön linjan viime vuosina tiukentuneen syytteen sitovuuteen nähden.[45]

Tarkasti ottaen kyse on väittämistaakasta rikosprosessissa: tulisiko syyttäjän nimenomaisesti vedota kaikkiin tuomion perustaksi pantaviin tosiseikkoihin vai voiko oikeus itse poimia sille esitetystä aineistosta tällaisia seikkoja? Olen omasta puolestani valmis puoltamaan suhteellisen tiukkaa linjaa. Syytettyhän vastaa vain esitettyihin vaatimuksiin, joten jos oikeus lähtee itse muotoilemaan syyttäjän valitsemaa teemaa, voi syytetty tulla tuomituksi teosta, mihin hän ei ole vastannut. Erityisesti tämä koskee luonnollisesti sitä tapausta, että tuomioistuin muuntaisi syyttäjän teemaa raskaampaan suuntaan, mutta täysin ongelmatonta ei ole teeman vaihtaminen epäillyn kannalta lievemmäksikään, esim. niin, että syytteen ollessa tahallisesta teosta tuomioistuin päätyisi oma-aloitteisesti arvioimaan tekoa myös tuottamuksellisena.[46]

---

toista voidaan varmuudella päätellä toisen ajaneen risteykseen sääntöjen vastaisesti punaisen palaessa, eli tiedetään kahdesta vaihtoehdosta ainakin toisen olevan varmuudella syyllinen tapahtuneeseen. Syyttäjän on kuitenkin jätettävä syyte nostamatta, ellei hän kykene tekemään valintaa. Toisaalta, jos toinen vaihtoehto olisi edes vähän toista todennäköisempi, voidaan tämä valita tapahtumahypoteesiksi ja arvioida kaikki näyttö sitä silmällä pitäen, olisiko siitä myös toimintahypoteesiksi. — Joissakin, esim. ympäristö- tai talousrikosjutuissa saattaa olla houkutus vastuun kohdentamiskysymyksessä valita hieman tavallista kattavampi (ja samalla vähemmän informatiivinen) hypoteesi.

[45] Syytteen sitovuutta koskevista kirjallisuudessa esitetyistä kannanotoista ks. esim. Alkio, Paavo: Näkökohtia syytteestä. LM 1965 s. 668—677 ja Tirkkonen 1972 s. 400—401 sekä Virolainen, Jyrki: Ne eat judex ultra petita partium. Näkökohtia syytteen ja tuomion välisestä suhteesta. LM 1974 s. 25—43 ja 1988 s. 374—388.

Aihetta koskettelevasta oikeuskäytännöstä esim. KKO 1959 II 41, KKO 1983 II 70, KKO 1984 II 154 sekä KKO p.617/17.4.1975 ja KKO 21. 5. 1964/taltio 1906. Tätä kirjoitettaessa tuorein syytesidonnaisuutta koskeva julkaistu tapaus korkeimmasta oikeudesta on KKO 1990: 67; tämän johdosta ks. Juha Lappalaisen kommenttia LM 1990 s. 779—785.

[46] Oikeuskysymyksen ja tosiasiakysymyksen häilyvän rajan vuoksi tulkintaongelmista ei kokonaan ole mahdollista päästä. Syyttäjän ja tuomioistuimen prosessuaalista työnjakoa on nähdäkseni omiaan selventämään »peukalosääntö», että epäselvässä tapauksessa syyttäjän esittämää teonkuvausta ei lähdetä muuttamaan.

Lainsäädännössä ei ole annettu määräyksiä syytteen sisällöstä, joten periaatteessa syyte tuntuisi voivan olla niin kattava, että sen teonkuvaus peittäisi enemmän kuin yhden vaihtoehtoisen tapahtumainkulun. RVA:ssa (esim. RVA 17 § ja 18 §) puhutaan kuitenkin syytteen nostamisesta rikoksesta, joten ainakin jollakin tarkkuudella rangaistusvaatimuksen peruste tulee yksilöidä. Oikeuskanslerin ohjeissa syyttäjille (1986 s. 3) puolestaan lausutaan, että syyttäjän »tulee välttää esittämästä vaihtoehtoisia vaatimuksia». Tämä lienee tulkittava siten, että siinä tarkoitetaan myös vaihtoehtoisia teonkuvauksia.[47]

Tässä ei ole mahdollista käsitellä kysymystä koko laajuudessaan, mutta joitakin näkökohtia on syytä esittää. Oikeusturvan kannalta ei »liian» laaja syytteen teonkuvaus ole yhtä vaarallinen kuin se, että tuomioistuin joutuu laajentamaan syytettä. Tällä praktisella seikalla saattaa joissakin rajatapauksissa olla merkitystä; näin esim. jos täysin tarkan kuvan luominen ja esittäminen on vaikeaa sen vuoksi, että on pakko käyttää osaksi arvostuksen tai arvion varaisia käsitteitä.[48] Koska rikosjutun tutkiminen jatkuu vielä oikeudenkäyntivaiheessa ja syyteharkintamateriaali on pääsääntöisesti niukempaa kuin prosessiaineisto tuomioistuimessa, on selvää että syyttäjä joutuu tyytymään toisinaan hieman »karkeaan jyvään». Tietoista yliampumista tulee tietysti kuitenkin välttää.

Vaihtoehtoiset teonkuvaukset saattavat periaatteessa olla hieman eri asemassa. Jos syyttäjä ei pysty valitsemaan todistusharkinnan kohteeksi teemaa eli arvioimaan sitä, mikä hypoteesi on paras selitys evidenssille, ei tunnu oikein

---

Erityisiä ongelmia voi aiheuttaa syytteessä esitetyn teonkuvauksen tulkinnanvaraisuus. Ks. tältä osin EOA 1986 s. 46—49. Oikeusasiamies lausuu, että vaikka tuomioistuin ei olekaan sidottu syytteessä esitettyyn rikosnimikkeeseen, voidaan tästä samoin kuin esitetystä lainkohdasta saada johtoa tulkittaessa epäselvää teonkuvausta. Kannanotosta ilmenee, että oikeusasiamiehen mukaan erityistä varovaisuutta tulisi noudattaa etenkin silloin kun syytteessä esitettyä teonkuvausta tulkitaan syytetyn vahingoksi.

[47] Kieltoa ei ole annettu aivan ehdottomassa muodossa, mutta avoimeksi on jäänyt milloin ja millaisia vaihtoehtoja voidaan käyttää. Ohjeissa (s. 2—3) annetaan kuitenkin muutoin yksilöintiä koskevia määräyksiä ja kehoitetaan rajaamaan oikeudenkäynnin kohde tarkasti. Äskettäin (syksyllä 1990) julkaistussa Syyttäjän käsikirjassa (s. 83) on otettu vaihtoehtoisiin syytteisiin mainittua oikeuskanslerin ohjetta hieman myönteisempi kanta. — Siitä huolimatta, että Syyttäjän käsikirja on julkaistu syyttäjäjärjestöjen eikä oikeuskanslerinviraston toimesta, voitaneen sen katsoa heijastelevan hyvin pitkälle oikeuskanslerinviraston linjoja. Koska teos on käsikirjoitusvaiheessa ollut oikeuskanslerinviraston syyttäjäosastolla tarkastettavana ja osin muokattavanakin, käsikirjassa tuskin olisi esitetty käsityksiä, joita ei oikeuskanslerinvirasto hyväksyisi. Tästä voisi päätellä, että linja vaihtoehtoisten syytteiden suhteen lienee ainakin hieman lievenemässä.

[48] Yksi esimerkki tästä voisi olla konfiskaatiovaatimuksen perusteena oleva laittoman hyödyn määrä.

asianmukaiselta perustaa rangaistusvaatimusta useisiin eri vaihtoehtoihin.[49] Ainakin pääsäännöksi on nähdäkseni syytä ottaa tässä suhteessa tiukka linja. Toinen asia on, että esim. eräiden rikostyyppien kohdalla vaihtoehtoiset teonkuvaukset lienee käytännössä pakko rajoitetusti hyväksyä — tähän ei voine olla oikeusturvanäkökohdistakaan lähtevää estettä.[50]

---

[49] Rajanveto siihen, milloin on kyseessä vaihtoehtoisten teemojen esittäminen ja milloin muutoin kattava teema, on käytännössä kenties joskus vaikeaa.

[50] Syyttäjän käsikirjassa (ks. s. 83) esitetty esimerkkiluettelo rikostyypeistä, joiden kohdalla saattaa olla tarvetta vaihtoehtoisiin teonkuvauksiin, on mielestäni ohjenuorana osuva.

II TUOMITSEMISKYNNYSTÄ KOSKEVASTA KESKUSTELUSTA

1. »Täysi näyttö»

1.1. Kysymyksenasettelusta

Tuomitsemiseen vaadittava näyttö on meillä ilmaistu OK 17: 2,1:ssä, jonka mukaan oikeuden tulee päättää, mitä asiassa on »pidettävä totena».[1] Näytön riittävyyden arvioinnissa toinen huomioon otettava yleissäännös on OK 17: 1, jossa on säädetty todistustaakasta.[2] Rikosjuttujen osalta kriteeri näyttää yksiselitteiseltä: vain silloin henkilö voidaan tuomita rangaistukseen, kun hänen syyllisyytensä on näytetty toteen. Sekä silloin, kun hänen syyttömyyttänsä on pidettävä totena, että silloin, kun syyllisyyskysymys on epäselvä, on epäilty vapautettava. Koska kyse on kuitenkin oikeudellisesta käsitteestä eikä absoluuttisen varmuuden vaatimuksesta[3], kohdataan tässäkin normaalit laintulkintaongelmat. Milloin jotakin seikkaa voidaan säännöksen tarkoittamassa mielessä *pitää totena*?

Tirkkosen mukaan sanonta merkitsee samaa kuin *täysi näyttö*, mikä puolestaan tarkoittaa »eräänlaista korkeamman asteen todennäköisyyttä eli sellaista todennäköisyyden määrää, joka riittää tekemään järkevän ja tunnollisen henkilön vakuuttuneeksi tosiseikan olemassaolosta». Tämän kriteerin täyttymisen tuomari saa arvioida vapaan harkintansa mukaan.[4] Halilalla ja Tauno Ellilällä

---

[1] Alunperin esitettiin sanontaa »pidettävä toteennäytettynä»; HE 137/1945.

[2] OK 17: 1: »Riita-asiassa kantajan tulee näyttää toteen ne seikat, jotka tukevat kannetta. Jos vastaaja edukseen tuo esiin jonkin seikan, on hänenkin vahvistettava se todisteilla. Rikosasiassa kantajan tulee näyttää toteen ne seikat, joihin hänen vaatimuksensa nojautuu».

[3] Ks. esim. KKO 15. 10. 1985 D: R 85/101: Täyttä varmuutta syytetyn syyllisyydestä ei siten voida esitetyn selvityksen perusteella saada, mutta sitä tuomitseminen ei edes henkirikosta koskevassa jutussa edellytä.

[4] Tirkkonen 1949 s. 24—25, 1966 s. 83 ja 1972 s. 129—130.

on samanlainen määritelmä, joskin viimeksi mainitulla idealisoituna vertailutyyppinä on »jokainen järkevä tuomari».[5] Nämä on tarkoitettu *yleisiksi* näyttövaatimusta koskeviksi määrittelyiksi niin siviili- kuin rikosprosessissa[6], joskin myönnetään, että *käytännössä* kriteeri voi vaihdella.[7]

Heinonen on perusteellisemmin eritellyt tapoja tulkita näyttökynnystä merkitsevän säännöksen sisältöä.[8] Hän on kirjallisuudessa esitetyn perusteella jaotellut erilaisia tapoja kielellisesti ilmaista tuomitsemiskynnystä koskeva sääntö: Syytetyn saa tuomita vain, 1) jos syyllisyydestä on saatu varmuus, 2) jos syyllisyydestä ei jää järkevää epäilystä, 3a) jos syyllisyys on näytetty toteen, 3b) jos syyllisyydestä on esitetty täysi näyttö, 3c) jos syyllisyyttä on pidettävä totena korkeamman asteen todennäköisyydellä ja 4) jos tuomari on vakuuttunut syytetyn syyllisyydestä. Heinosen mukaan OK 17: 2,1 voidaan tulkita periaatteessa vaihtoehtojen 2—3 mukaisesti, joskin vaihtoehto 3a ilmaisee parhaiten hänen mielestään meillä nykyisin voimassa olevan tuomitsemiskynnystä koskevan normin. Neljäntenä mainitun vaihtoehdon Heinonen hylkää, koska siinä korostuu liiaksi tuomarin subjektiivisen harkinnan merkitys. Ensimmäinen vaihtoehto taas nostaisi hänen mukaansa tuomitsemiskynnystä nykyisestään, vaikkakin muutoksen suuruus riippuisi siitä, mitä »varmuudella» tultaisiin käytännössä ymmärtämään. Muutoinkin Heinonen toteaa, että kaikkien tulkintavaihtoehtojen kohdalla vasta käytännön soveltaminen antaa niille todellisen sisällön.[9]

Korkein oikeus ehdotti OK 17 lukua uudistettaessa, että hallituksen esityksessä ollut sana »vapaasti» poistettaisiin väärinkäsitysten välttämiseksi, ks. HE 137/1945, liite 1. — Ellilä onkin korostanut, että vapaa todistusharkinta ei merkitse samaa kuin tarkoituksenmukaisuusharkinta hallintotoiminnassa, T. Ellilä SPL 1949 s. 172.

[5] T. Ellilä SPL 1949 s 172: »Tuomarin vakaumus asiassa totena pidettävästä on perustettava sellaisiin yleispäteviin seikkoihin, jotka ovat omansa saamaan yleensä jokaisen järkevän tuomarin samaan käsitykseen asiassa selvitetyksi katsottavasta tai selvittämättä jääneestä.» Ks. myös Halila 1955 s. 1 alav. 2.

[6] Vrt. esim. Cross 1979 s. 110—111 ja 118—119, jossa esitetään kolmenlaisia näyttövaatimuksia: »balance of probabilities» siviilijuttuja ja »beyond reasonable doubt» rikosjuttuja varten sekä (Yhdysvalloissa) vielä kolmaskin kynnys eräitä muita juttuja varten.

[7] Ks. esim. Tirkkonen 1966 s. 118 ja alav. 24a: dispositiivisissa riita-asioissa tyydytään enemmän tai vähemmän vahvaan todennäköisyysnäyttöön. Sitä vastoin asetetaan näytön vakuuttavuudelle ainakin periaatteessa suuremmat vaatimukset silloin kun on kyseessä indispositiivinen riita-asia. Tässä Tirkkonen näkee yhtymäkohtia rikosjuttuihin. Rikosjuttujen keskenkin voi näyttövaatimus Tirkkosen mukaan vaihdella, Tirkkonen 1972 s. 138.

[8] Heinonen LM 1980 s. 321—336.

[9] »Ratkaisevaksi ongelmaksi kaikkien näiden normilauseiden kohdalla jäisi, miten niitä sovellettaisiin käytännössä.» Heinonen LM 1980 s. 330. Hän korostaakin erityisesti perustelujen merkitystä näytön arvioinnissa, ks. mas. 334—336.

1.2. Yhtenäinen (»jäykkä») vai vaihteleva (»joustava») näyttövaatimus?

Tuomitsemiskynnystä koskeva kirjallisuus on varsin laaja. Yksi käydyn keskustelun pääkysymyksiä on ollut, pitäisikö tuomitsemiskynnys nähdä yleisenä ja yhtenäisenä rajana, joka on *periaatteessa muuttumaton*, vai tulisiko tuomitsemiskynnystä tarkastella joustavana ja eri syistä *korkeudeltaan vaihtelevana*. Selvää on, että lainsäätäjä voi erityyppisiä tapauksia silmällä pitäen määrätä eri korkuisia näyttövaatimuksia.[10] Samoin yhtä selvää on, että tosiasiasiallisesti näyttökynnys jo inhimillisten arviointivaikeuksien vuoksi jonkin verran vaihtelee. Keskustelun kärki on kuitenkin siinä, olisiko ainakin edellytettävä, että kaikissa tilanteissa — ellei nimenomaisesti muuta ole määrätty laissa — vaaditaan yhtä vahvaa näyttöä? Vai olisiko päinvastoin lähdettävä siitä, että tuomitsemiskynnyksen tuleekin tapauskohtaisesti joustaa? Viimeksi mainittu vaihtoehto taas johtaa jatkokysymyksiin: *Mitkä tekijät* tuomitsemiskynnyksen korkeutta määrättäessä pitää ottaa relevantteina huomioon ja *missä rajoissa* tuomioistuin voi näyttökynnystä vaihdella?

Keskustelusta on mahdollista pelkistää esiin kolme linjaa. *Perinteisimmäksi* voisi sanoa näkemystä, jonka mukaan näyttövaatimus on periaatteessa jäykkä ja ehdoton.[11] Kirjoittajien pyrkimyksenä on — kärjistäen sanottuna — etsiä vain ilmaisutapaa, miten yleisessä muodossa voitaisiin mahdollisimman täsmällisesti kuvata vaadittavan varmuuden astetta. Vaikka tässä ehdottomuudessa onkin ollut pakko jonkin verran antaa periksi, lähtökohtana on kuitenkin se, että tuomitsemiskynnys nähdään tavallaan kuin paikallaan pysyvänä viivana, jonka ylittymisen arviointi on varsinainen ongelma. — Tämän näkemyksen *lievennystä* edustaa linja, jonka mukaan prosessissa on puhuttava »normaalinäyttövaatimuksesta», josta kuitenkin erityisistä syistä voidaan tai jopa pitää poiketa ylöstai alaspäin. — *Väljintä linjaa* edustavat eri tavoin päätösteoreettisille ajatuskuvioille rakentuvat katsomukset, joiden mukaan tuomitsemiskynnys määräytyy tapauskohtaisesti eri näkökohtien punninnan tuloksena. Näyttövaatimus saattaa tällöin vaihdella todennäköisyysasteikolla kuvattuna keskipisteestä aina lähelle täyttä varmuutta.

Tarkastelen tuomitsemiskynnyksestä käytyä keskustelua tässä tehdyn jaottelun valossa. Toki on huomattava, että tämä luokitus on karkea. Näin on kui-

---

[10] Tirkkonen 1972 s. 83.

[11] Ajatustavan voi nähdä perityvän legaalisen todistusteorian ajoilta. Näyttö on joko »täysi», jolloin tosiseikasto voidaan ottaa faktapremissiksi, tai »vajaa». Periaatteessa linja on selkeän yksipiirteinen.

tenkin mahdollista pelkistää esiin eräitä aiheeni kannalta keskeisiä kysymyksiä, jotka liittyvät, paitsi nimenomaisesti tuomitsemiskynnyksen, myös yleisemmin näyttövaatimuksen selvittelyyn.[12] Tämä onkin pääasiallinen syy siihen, että käsittelen suhteellisen laajasti tuomitsemiskynnyksestä käytyä keskustelua. Siinä on nimittäin tullut esiin kysymyksenasetteluja, joilla on merkitystä myös varsinaisen teemani kannalta.[13] Toinen syy on se, että tulen myöhemmässä vaiheessa määrittelemään syytekynnyksen osittain juuri tuomitsemiskynnyksen avulla. Näkemykseni on, että näitä kahta »kynnystä» ei voida tarkastella täysin erillään ja itsenäisesti; ei varsinkaan ensin mainittua.

2. »Jäykkä» näyttövaatimus ja sen ilmaiseminen

2.1. Tuomarin subjektiivista vakuuttuneisuutta korostava suuntaus

Erityisesti Saksan liittotasavallassa on niin oikeuskäytännössä kuin kirjallisuudessakin varsin vahvaa kannatusta sillä, että tuomarin henkilökohtainen vakuuttuneisuus on yleinen näyttökynnys sekä rikos- että siviiliprosessissa. »Die persönliche Gewissheit ist für die Verurteilung notwendig, aber auch genügend».[1]

> Monesti saksankielisessä kirjallisuudessa on tuomitsemiskynnyksestä puhuttaessa käytetty jakoa *subjektiiviseen* ja *objektiivisiin* teorioihin. Pe-

[12] Pyrkimykseni ei siis ole esim. sijoittaa seuraavassa käsittelemiäni kirjoittajia tai heidän edustamiaan ajatuksia kokonaisuudessaan johonkin tiettyyn lokeroon. Tarkoituksena sen sijaan on vain esitellä erilaisia tapoja ymmärtää sitä, mitä vapaan todistusteorian vallitessa merkitsee »riittävä näyttö» ja miten tämä kynnys formuloidaan.

[13] Näyttövaatimusta koskenut keskustelu on miltei yksinomaan käsitellyt tuomitsemiskynnystä; likimainkaan vastaavan tasoista ja laajuista kirjoittelua ei löydy syytekynnyksen kohdalta.

[1] Ks. esim. Schneider 1971 s. 14, Greger 1978 s. 67—68 ja 74—75 ja Walter 1979 s. 109—110. — Walter on tutkinut myös eräiden erikoistuomioistuinten käytäntöä ja todennut eroja sekä käytetyissä näyttökriteerin ilmauksissa että itse näyttökynnyksessä, ks. tarkemmin s. 129—132.— Käytännön tulkinta saattaa olla sikäli hieman ongelmallista, että tuomioissa on monesti vain toistettu lain sanonta »Überzeugung» ilman, että sillä ehkä välttämättä olisi suoranaisesti haluttu ymmärtää yksinomaisena kriteerinä tuomarin subjektiivista vakuuttuneisuutta. Walter 1979 s. 130—132. On nimittäin huomattava, että saksankielisellä alueella lainsäädännössä käytetään ilmaisua »Überzeugung von Wahrheit»; esim. StPO 261: »Über das Ergebnis der Beweisaufnahme entscheidet das Gericht nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung.» Ks. myös Sattelmacher — Sirp 1989 s. 157, Itävallan osalta vastaavasti Platzgummer 1984 s. 20.

> rusero on siinä, että edellinen painottaa tuomarin henkilökohtaista vakuuttuneisuutta näytön riittävyyden kriteerinä, jälkimmäiset eri variaatioina taas korostavat yleensä sitä, että tuomitsemisen edellytyksenä pitää olla jokin tätä yleisempi kriteeri. Maassen lausuu lisäksi, että objektiiviset teoriat pyrkivät muotoilemaan abstrakteja ja yleisiä näyttövaatimuksia; subjektivistit taas katsovat, että tuomarin tehtävänä on luoda kussakin konkreettisessa yksittäistapauksessa aina uudestaan se kynnys, mikä on ylitettävä.[2] Subjektiivisen teorian edustajat eivät kuitenkaan ole tätä tulkintaa hyväksyneet: myös vakuuttuneisuus on heidän mukaansa yhtä yleinen ja abstrakti kriteeri.[3] — Luokittelu »subjektiivisen» ja »objektiivisten» teorioiden kannattajaksi on kuitenkin häilyvä ja lähinnä vain suuntaa antava. Mihin »lokeroon» joku kirjoittaja sijoitetaan saattaa sekin olla suhteellisen subjektiivinen näkemys.[4]

Vakuuttuneisuudella tarkoitetaan tavallisesti kaiken konkreettisen epäilyn sulkemista pois.[5] Usein esitetty vastaväite, että näin subjektiivinen kriteeri johtaa helposti mielivaltaan ja kontrollin mahdottomuuteen, on tavallisesti torjuttu sillä, että tuomarin on toki muodostettava vakuuttuneisuutensa objektiivisesti havaittavissa olevien tosiseikkojen varaan, joiden merkitys todisteena tulee arvioida yleisten kokemussääntöjen ja logiikan lakien mukaan.[6]

Vakuuttuneisuuden ei ymmärretä olevan pelkästään tunnetta koskeva kysymys vaan siihen luetaan myös tahtoa koskeva elementti. Vakuuttuneisuus on tarvittaessa aktiivisesti saavutettava, ja ellei tuomari voita epäilyään, ei hän ole laissa tarkoitetulla tavalla vakuuttunut.[7] Vakuuttuneisuuden käsitteen väljyydestä antaa hyvän kuvan se, miten Greger sitä tulkitsee. Ensinnäkin hän toteaa, ettei tämän kriteerin soveltaminen edes monijäsenisten tuomioistuinten kohdalla tuota vaikeuksia, koska voidaan aivan hyvin puhua kollektiivisesta vakuuttu-

---

[2] Ks. tarkemmin Maassen 1975 s. 26—27.

[3] Esim. Greger 1978 s. 105—106.

[4] Ks. esim. Huber 1983 s. 69: joku tutkija saattaa lukea ns. todennäköisyysmallin subjektiiviseen, toinen taas objektiivisiin teorioihin kuuluvaksi.

[5] Walter 1979 s. 109—110 ja 155—158 sekä 259 ja Greger 1978 s. 15—23, 113 ja 121—122. Viimeksi mainittu toteaa, että tämä näyttökriteeri on ylipäänsä ainoa realistinen ja mahdollinen, koska kyse on inhimillisestä päätöksenteosta. Platzgummer 1984 s. 21 lausuu: »Der Richter ist von einer Tatsache überzeugt, wenn er sie ohne zu zweifeln für wahr hält». »Käytännöllisen elämän varmuus» on hänen mukaansa riittävä, mutta myös välttämätön edellytys. — Wimmer täsmentää: »Überzeugung ist etwas, was vom Richter ausgesagt wird: Er hat nicht den geringsten Zweifel. Überzeugung ist also Nichtbezweifeln». Ks. Wimmer, August: Überzeugung, Wahrscheinlichkeit und Zweifel. DRZ 1950 s. 391.

[6] Esim. Greger 1978 s. 121—122. — »Subjektiivisuuden» on siten käsitetty liittyvän vain *näyttökynnyksen määrittelemiseen*, ei sen sijaan todistusharkintaan.

[7] Ks. esim. Bohne 1948 s. 10—32.

neisuudesta.[8] Toiseksi hänen mukaansa käsitteen merkitys saattaa tarvittaessa huomattavasti venyä. Greger — toisin kuin esim. Walter[9], joka hyväksyy vakuuttuneisuuden rinnalle poikkeustapauksissa myös matalampaa todennäköisyyttä kuvaavia ilmaisuja — suhtautuu yleiseksi tarkoitetun näyttövaatimuksen modifiointiin johdonmukaisen torjuvasti. Missään tilanteessa ei voida Gregerin mielestä luopua tuomarin vakuuttuneisuudesta, mutta vakuuttuneisuuden käsitteelle voidaan käytännössä esim. jutun laadun (rikosjuttu/siviilijuttu) mukaan antaa *vaihteleva sisältö*. Kysymys on vain siitä, miten vahvaa epäilyä kulloinkin siedetään.[10] Vakuuttuneisuus ei siten ole näennäisestä täsmällisyydestään huolimatta kovinkaan yksiselitteinen kriteeri.[11]

On helppo nähdä tällaisen »subjektiivisen teorian» kritiikille alttiit kohdat. Voidaan väittää, että siinä korostuu liiaksi tuomarin persoonallisuus ja että tästä aiheutuu kontrolloitavuuden vaikeus tai liki mahdottomuus. Ratkaisun lopputulosta ei ole mahdollista ottaa rationaaliseen keskusteluun, enintään voidaan arvioida sitä, onko vakuuttuneisuus muodostettu hyväksyttävänä pidettävien kriteerien pohjalle.[12] Tämän vuoksi ovatkin ymmärrettäviä pyrkimykset muotoilla näyttövaatimus enemmän objektiivista harkintaa painottavalla tavalla — joko niin, että tuomarin subjektiivisen vakuuttuneisuuden *lisäksi* vaaditaan jo-

[8] Greger 1978 s. 24. — Vrt. DDR:n rikosprosessioikeuden oppikirjassa (Strafverfahrensrecht 1987 s. 112—114) esitettyä, jossa myös puhutaan jonkinlaisesta »kollektiivisesta varmuudesta» langettavan tuomion perustana. Tämä syntyy prosessin kuluessa sitä kautta, että toisistaan riippumattomat oikeudenhoidon orgaanit arvioivat todistusaineistoa. Vaikka oppikirjassa lausutaankin näyttökynnyksen olevan tuomarin vakuuttuneisuuden, torjutaan samalla käsitys, että kyse olisi samanlaisesta yksityisen tuomarin vakuuttuneisuudesta kuin esim. Saksan liittotasavallan prosessissa tarkoitetaan. Samalla torjutaan myös se länsimaiseksi kuvattu näkemys, ettei rikosprosessissa muka olisi saavutettavissa totuutta vaan vain todennäköisyyden eri asteita.

[9] Walter 1979 s. 158, 191 ja 205.

[10] Greger 1978 s. 122.

[11] Vakuuttuneisuuteen on liitetty mm. seuraavanlaisia määreitä: 1) se merkitsee (käytännön) epäilyn sulkemista pois, 2) se on myös tietyssä määrin tahdon asia, vakuuttuneisuus voidaan toisinaan saavuttaa vasta sisäisen taistelun jälkeen, 3) siihen sisältyy sekä subjektiivisia, että objektiivisia, rationaalisia ja irrationaalisia elementtejä. Viime kädessä vakuuttuneisuus on subjektiivinen asenne, joka tosin ainakin osittain perustetaan objektiivisesti havaittaviin seikkoihin. Ks. esim. Stree 1962 s. 37—43 ja Huber 1983 s. 76—77 sekä Sattelmacher — Sirp 1989 s. 157: »Die Überzeugung wird durch objektive und subjektive, rationale und emotionale Elemente gebildet. Überzeugungsbildung beruht nicht nur auf rationalen Überlegungen, sondern auch auf einem sich Hinwegsetzen über Zweifel. Die subjektive Überzeugung des Richters ist nicht nur eine Sache des Wissens, sondern auch eine des Willens und des Gewissens».

[12] Subjektiivisen teorian kritiikistä ks. esim. Maassen 1975 s. 24—30.

takin objektiivisempaa mittapuuta tai niin, että luovutaan käyttämästä kokonaan subjektiiviseen viittaavia ilmauksia ja yritetään löytää jokin objektiivinen kriteeri kuvaamaan vaadittavaa näyttöä.

2.2. Objektiivisuutta korostavat »kontrollimallit»

Objektiivisuudella tarkoitetaan usein sitä, että näytön arvioinnin lopputulos pitäisi olla intersubjektiivisesti testattavissa.[13] Objektiivisuuteen pyritään häivyttämällä omaa persoonallista näkemystä ratkaisun teossa ja suhteuttamalla oma vakuuttuneisuus siihen, miten joku ulkopuolinen ideaalityyppi tulisi kysymystä arvioimaan. Näyttökriteerinä voi olla »järkevä ja harkitseva ihminen/keskivertotuomari tai -ihminen». Kysytään, pitäisikö myös tällainen eräänlainen »ideaalityyppi» näyttöä tuomitsemiseen riittävänä.[14]

> Vaikka Saksan liittotasavallan lainsäädännössä nimenomaisesti on näyttövaatimusta merkitsevässä säännöksessä käytetty »Überzeugung» -käsitettä, on varsinkin rikosprosessuaalisessa kirjallisuudessa korostettu sitä, ettei tuomarin vakuuttuneisuus *yksinään* riitä. Sen lisäksi vaaditaan myös, että ratkaisun oikeellisuus on alistettavissa ulkopuoliseen kontrolliin. Roxin[15] lausuu tämän vaatimuksen ehkäpä selvimmin: »Daher ist zu verlangen, dass der Urteilsbildungsprosess von anderen Richtern nachvollzogen werden kann». Saman suuntaisesti myös mm. Stree[16] ja Peters [17].
>
> Ideaalityypin käyttäminen harkinnan objektiivisuuden kriteerinä on saanut kirjallisuudessa arvostelua. Walterin vasta-argumentit voidaan tiivistää seuraavasti: 1) »keskimääräistuomari/-ihminen» on mittapuuna ja ihanteena huono, 2) »järkevä ja tunnollinen tuomari» on käsitteenä epä-

---

[13] Lindell 1987 s. 108 ja erit. alav. 36.

[14] Kuten edellä on käynyt ilmi, meillä tuomitsemiskynnyksen ovat tällä tavoin ilmaisseet mm. Tirkkonen, Halila ja Tauno Ellilä.

[15] Roxin 1987 s. 77—78.

[16] Stree 1962 s. 40.

[17] Ks. Peters 1964 s. 546—547. — Sittemmin Peters on kehitellyt omaa objektiivis-subjektiivista näytönarviomismalliaan, jossa hän korostaa ratkaisun perustamista objektiivisesti havaittaviin tosiasioihin ja metodisesti oikeisiin johtopäätöksiin. Omalla mallillaan Peters on pyrkinyt korvaamaan vapaan todistusharkinnan käsitettä, jota hän pitää epäonnistuneena, mutta kysymään jää, onko kyseessä muuta kuin terminologinen ero. Ks. tarkemmin Peters 1981 s. 281—285.

Walter 1979 s. 137—139 lukee kaikkien kolmen edustavan »uusnegatiivista teoriaa» (»neo-negative Beweistheorie»). Tälle mallille on Walterin mukaan tyypillistä, että tuomarilta tosin edellytetään henkilökohtaista vakuuttuneisuutta, mutta sitä ei pidetä riittävänä vaan tuomarin on alistettava mielessään oma näkemyksensä jonkin ideaalityypin kontrolliin.

määräinen ja mitäänsanomaton; joudutaan mahdottomaan tilanteeseen pidettäessä kriteerinä tuollaisen fiktiivisen luomuksen fiktiivistä todistusharkintaa, 3) erityisesti rikosprosessissa on arveluttavaa luopua tuomarin henkilökohtaisen vakuuttuneisuuden vaatimuksesta, joka on mm. paras tae sitä käsitystä vastaan, että todistusharkinnassa olisi ratkaisijalla jotakin pelivaraa: henkilö joko on vakuuttunut jostakin tai ei ole.[18] Greger toteaa sinänsä osuvasti, että tällainen ideaalityyppi ei voi olla sen järkevämpi kuin se, joka mielessään kuvan tästä luo; mihinkään objektiiviseen kriteeriin ei tällä tavalla päästä.[19] Myös Lindell arvostelee eri perusteilla mainitunlaisen fiktiivisen ideaalityypin arvioinnin käyttämistä riittävän näytön kriteerinä.[20]

Rikosprosessissa intersubjektiivisuuden vaatimus on monesti ilmaistu viittaamalla siihen, ettei oikeustosiseikaston olemassaolosta saa jäädä järkevää tai käytännöllisessä elämässä huomioon otettavaa epäilyä.[21] Tällöinkin on siis käytetty mittapuuna tavallaan intersubjektiivista ideaalityyppiä. Anglosaksisen esikuvan mukaisesti tällä tavoin muotoiltu näyttövaatimus on saanut kannatusta myös Pohjoismaissa. Esim. Ruotsissa sanatarkka käännös on omaksuttu myös oikeuskäytännössä[22], ja meillä on mm. Träskman vaatinut, että »täysi näyttö» pitäisi rikosprosessissa ymmärtää tällä tavoin [23].

Vaikka ilmaisulla »syyllisyydestä ei jää järkevää epäilyä» onkin haluttu sekä *täsmentää* että ilmeisesti myös *nostaa* näyttövaatimusta[24] siitä, mitä esim. T. Ellilän, Tirkkosen ja Halilan meillä vakiinnuttamat ilmaisut kuvaavat, on

---

[18] Walter 1979 s 166—172.

[19] Greger 1978 s. 115—116.

[20] RB 35:1:n esitöissä oleva maininta siitä, että tuomarin vakaumus »måste vara objektivt grundad och sålunda stödjas på skäl, som kunna godtagas av andra förståndiga personer», perustuu tavoitteeseen säilyttää legaalisen todistusteorian aikuinen kontrolloitavuus, näin Lindell 1987 s. 108—116 ja 132. Ks. myös SOU 1938:44 s. 377.

[21] Ks. tästä esim. Maassen 1975 s. 36—37.

[22] Ks. Löwdahl, Kent K. G.: Rimligt tvivel i straffeprocessen. Advokaten 1988 s. 246—247. Samoin Elwing — Wallen — Aspelin 1989 s. 96. Ilmaisun hyväksyy yleiseksi näyttökynnykseksi myös Bolding 1983 s. 14. Vrt. Ekelöf 1982 s. 125, joka käyttää ilmaisua »uppenbar», joka hänen mukaansa kuitenkin asiallisesti vastaa englantilaista sanontaa »beyond reasonable doubt». — Tanskan osalta ks. esim. Smith 1989 s. 134 (»ikke nogen rimelig tvivl») sekä Norjan osalta Andenaes 1984 s. 163—164.

[23] Esim. Träskman 1988 s. 479: »...full bevisning om den åtalades skyldighet först föreligger, då möjligheten för hans/hennes oskyldighet är så liten att den ej förtjänar att bli beaktad.» Samoin Lehtimaja LM 1981 s. 171—173.

[24] Ks. esim. Träskman 1985 s. 57: »En godtagbar marginal för felaktiga domslut kan ej uppnås utan att kravet på bevisning ställs så högt att misstanken om den åtalades oskuld elimineras genom att konstatera denna möjlighet vara erfarenhetsmässigt så osannolik att den på rationella grunder helt kan förbises.» Samoin Träskman 1988 s. 478—479.

kuitenkin otettava huomioon, että myös »*beyond reasonable doubt*» on lähes yhtä lailla tulkinnanvarainen. Mitä on »järkevä epäily»?

Ilmaisulla »beyond reasonable doubt» ei tarkoiteta kaikenlaisten teoreettisten vaan todellisten ja huomioon otettavien epäilyjen sulkemista pois. Käsitteen merkitys saattaa tosiasiallisesti tapaus- tai rikostyyppikohtaisesti vaihdella[25] ja sen rajaaminen kaipaa siten lisäkriteereitä. Sellaisenaan käsitettä on pidetty mitäänsanomattomana ja sitä onkin pyritty täsmentämään muita ilmaisuja apuna käyttäen. Osin on todettavissa vastaavanlaisia subjektiivisia painotuksia kuin saksalaisen »Überzeugung» -käsitteen kohdalla, osin taas ilmauksella on esitetty tarkoitettavan objektiivista mittapuuta eli mitä objektiivisesti ajatellen on järkevän ja harkitsevan ihmisen syytä epäillä. Toisinaan sitä on yritetty tarkentaa todennäköisyyden käsitteen avulla.[26]

2.3. »Jäykän» tuomitsemiskynnyksen ja näyttövaikeuksien yhteensovittamisesta — esimerkkejä eräistä kiertoteistä

Pyritäänpä näyttövaatimus ilmaisemaan miten ehdottomasti hyvänsä, jää käytännössä päätöksentekijälle aina kuitenkin jonkin verran harkintavaltaa. Tarvittava joustavuus voidaan näin ollen saavuttaa helposti siten, että venytetään tulkinnalla käsitteen merkitystä; esim. määrittelemällä »vakuuttuneisuuden» si-

---

[25] Esim. Lordi Denning: »In criminal cases the charge must be proved beyond reasonable doubt, but there may be degrees of proof within that standard.» Eggleston 1983 s. 117. Myös Andenaes (1984 s. 164) toteaa, että mitä »rimelig tvil» on riippuu tietyssä määrin asian laadusta.

Myös empiiriset tutkimukset ovat osoittaneet näyttökynnyksen rikostyyppikohtaista vaihtelua silloin, kun kynnys on ilmaistu sanonnalla »beyond reasonable doubt»; vastaavasti siinä, miten suurta varmuutta käsitteellä tarkoitetaan, on esiintynyt huomattavaa vaihtelua. Ks. tarkemmin Eggleston 1983 s. 118—119. Tutkimuksessa oli kohderyhmänä tuomareita, juryn jäseniä ja opiskelijoita. Eniten rikostyyppikohtaista vaihtelua esiintyi juryn jäsenten arvioinnissa (todennäköisyysasteikolla 0.86—0.74, tuomareilla vastaava vaihtelu oli 0.92—0.87); yhteistä kaikille ryhmille oli se, että näyttövaatimus nousi rikoksen törkeyden mukaan. Tutkimukseen osallistuneista tuomareista vain 4 % sijoitti näytön vahvuutta osoittavan ilmaisun »beyond reasonable doubt» alle 0.7:n, mutta juryn jäsenistä peräti neljännes; 0.7:n ja 0.9:n välille sijoittuvaa todennäköisyyttä sen arvioi tarkoittavan tuomareista kolmannes ja juryn jäsenistä 20 % ja 0.9 tai sitä korkeampa todennäköisyyttä kannatti tuomareista 63 % ja juryn jäsenistä 54 %. Opiskelijoiden vastaukset eivät sanottavasti eronneet tuomareista.

[26] »It need not reach certainty, but it must carry a high degree of probability» (Cross 1979 s. 110). — Käsitteen tulkinnasta tarkemmin ks. esim. Cross 1979 s. 110—115, Egglesten 1983 s.114—128, May 1986 s. 54—59 ja Zuckerman 1989 s. 122—140 sekä myös Maassen 1975 s. 39—42.

sältö tai »järkevän epäilyn» rajat tarkoituksenmukaisella tavalla. Näin ei tarvitse luopua ehdottomasti ilmaistusta ja yleiseksi koettavasta näyttövaatimuksesta.

Koska eri oikeustosiseikkojen välillä saattaa olla näyttömahdollisuuksissa huomattavia eroja, luovat tällaiset tyypilliset todistamisvaikeudet paineita tyytymiseen tavallista vähäisempään näyttöön. Hyviä esimerkkejä tästä ovat kausaalisuhde[27], samoin tahallisuus/tuottamus. Tällaisissa tapauksissa, missä oikeus- ja tosiseikkakysymys kietoutuvat lähes erottamattomasti toisiinsa, saatetaan näytön helpottamiseen päätyä useilla eri tavoilla, ilman että pitäisi nimenomaisesti edes ilmoittaa luovutun tavallisesti vaadittavasta näytöstä. Otan pari esimerkkiä:[28]

> 1. — Kuvaava on saksalaista *Anscheinsbeweis* (prima facie) -instituutiota koskeva keskustelu. *Prima facie* -oppi, samoin kuin sen amerikkalainen vastine »res ipsa loquitur» -instituutio[29], on syntynyt oikeuskäytännön kehittelemänä ja merkitsee kantajapuolelle kausaalisuhteen ja vastaajan väitetyn varomattomuuden todistamisessa helpotusta tietyntyyppisten vahinkotapahtumien ollessa kyseessä; »tapahtuma puhuu itse puoles-

[27] Vaikka tosiasiallisesti olisikin tyydytty tavanomaista vähäisempään näyttöön, tuomioistuimet ovat kuitenkin ilmeisen haluttomia käyttämään päätöksessään tätä matalampaa varmuuden astetta merkitsevää ilmaisua; näin on todennut mm. Agell 1972 s. 14: »Domskälen i detta mål ger uttryck för att man i princip velat upprätthålla ett krav på styrkt orsakssamband; i praktiken nöjer man sig dock med klar sannolikhetsövervikt.» — Tässä suhteessa onkin mielenkiintoinen seuraava ruotsalainen oikeustapaus (NJA 1981 s. 622 ss): »Just när det gäller så svåröverskådliga och komplicerade händelseförlopp som föroreningar genom miljögifter och liknande ter sig en sådan lindring av beviskravet särskilt motiverad.» — Tanskalaisen oikeuskäytännön analysoinnista tältä osin ks. von Eyben 1986 s. 102—107, norjalaisesta Nygaard 1986 s. 480—492 sekä tarkemmin Nygaard — Hagen — Nome 1986 s. 133—158.

[28] Hillenkamp (1985 s. 861—874), joka on laajasti tarkastellut aineellisen oikeuden ja näyttövaikeuksien suhdetta, katsoo, että eräät juridiset käsitteistöt tosiasiallisesti on suureksi osaksi luotu juuri näyttövaikeuksien välttämiseksi, vaikka niitä on saatettu perustella muilla syillä. Esimerkkinä Hillenkamp mainitsee laiminlyöntirikoksen konstruktion (»Meine These ist, dass diese Ausdehnung nicht nur aus der richtigen Erkenntnis geboren ist, dass das Unterlassen der Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes durch ein Tun durchaus entsprechen und deshalb gleich strafwürdig und -bedürftig sein kann. Sie ist vielmehr auch eine Reaktion auf typische Beweisnotsituationen, in denen positives Tun zu vermuten, aber nicht zu beweisen ist.») sekä tahallisuuden dolus eventualis -muodon. Käytännön esimerkkeinä Hillenkamp pohdiskelee tilanteita, joissa näyttövaikeudet tavallaan kierretään antamalla tuomio jostakin helpommin selvitettävissä olevasta teosta: esim. lääkärin vaikeasti näytettävän, mutta ilmeisen taitovirheen sijasta toimenpiteen riskien etukäteisinformaation laiminlyönnistä, taikka tuomitsemalla jonkin lievemmän rikoksen tunnusmerkistöä »venyttäen» tästä eikä vaikeammin näytettävästä raskaammasta rikoksesta.

[29] Näiden vertailusta ks. Hoffmann 1985 erit. s. 192—195 ja 208 ss sekä myös Cross 1979 s. 149—152.

taan». Prima facie -opin käyttöala on kuitenkin laajentunut jossakin määrin myös muille alueille[30], mikä osoittaa ilmeistä tarvetta näyttökynnyksen joustavuuteen.[31] Prima facie -instituution soveltumattomuudesta rikosprosessiin on kirjallisuudessa oltu yksimielisiä[32], mutta Roxin on todennut sen levinneen jossain laajuudessa myös sinne.[33]

Vaikka prima facie -näytöllä onkin Saksan liittotasavallan oikeuskäytännössä ilmeisen suuri merkitys ja sitä on kirjallisuudessa käsitelty hyvin paljon, on sen oikeudellinen luonne silti kiistanalainen. Nykyisin sen katsottaneen yleisimmin merkitsevän todistusaineiston näyttöarvoon vaikuttavaa periaatetta (Beweiswürdigungstheorie): joissakin tilanteissa kokemussääntö puhuu niin vahvasti »tyypillisen tapahtumainkulun» puolesta, että tuomari voi toimia sen varassa ja saavuttaa siten tuomitsemiseen tarvittavan vakuuttuneisuuden. Se ei siis merkitse (muodollisen) näyttövaatimuksen alentamista; näytön helpottamiseen päädytään muuta kautta kuin luopumalla tuomarin vakuuttuneisuudesta.[34] Toinen kannatusta saanut käsitys puolestaan lähtee siitä, että kyseessä on nimenomaan näyttövaatimuksen alentaminen vakuuttuneisuudesta jonkin asteiseksi todennäköisyydeksi (Beweismasstheorie); Anscheinsbeweis merkitsee luopumista »täyden näytön» vaatimuksesta.[35] Yksi suuntaus, nykyisin mm. Gregerin edustama, näkee Anscheinsbeweis -instituution kuuluvan aineellisen oikeuden alueelle (materiell-rechtliche Theorie); se ei merkitse luopumista normaalista näyttövaatimuksesta vaan kausaalisuhteen määritelmän modifiointia.[36] Vanhemmassa kirjallisuudessa on ollut edustettuna myös käsitys, että prima facie -näyttö liittyy todistustaakan jakaantumiseen (Beweislasttheorie).[37]

---

[30] Schneider 1971 s. 66—70, Hoffmann 1985 s. 160—183 ja myös Greger 1978 s. 161.

[31] Walter 1979 s. 206—215 onkin todennut sen merkitsevän välttämättömäksi koetun näyttövaatimuksen alentamisen justifiointia tällä tavoin, vaikka vastaavaan tulokseen olisi päästy muillakin keinoin.

[32] Esim. Louven, Klaus: Prima facie -Beweis im Strafprozess? MDR 1970 s. 295—296, Schneider 1971 s. 68 ja Lehmann 1983 s. 103—107.

[33] Ainakin liikennejuttuihin; Roxin 1987 s. 78—79.

[34] Schneider 1971 s. 59—61: »Wenn der Richter erklärt, dass ihm der Anschein und die Anzeichen genügen, um sich zu überzeugen, dann ist der Beweis erbracht.»

[35] Ks. esim. Musielak 1975 s. 120 ss. — Benderin käyttämällä asteikolla Anscheinsbeweis merkitsee 75 %:n todennäköisyyttä ja saattaa joissakin tapauksissa tarkoittaa vielä tätä alhaisempaakin (»täyttä näyttöä» Bender kuvaa prosenttiluvulla 99,8), Bender 1981 s. 258—266.

[36] »Die Ursächlichkeit muss nach aller Erfahrung so auf der Hand liegen, dass nur die Unterstellung ganz aussergewöhnlicher Umstände ihre Verneinung rechtfertigen könnte». Käytännössä myös tämä merkitsee näytön helpotusta kantajalle. Greger 1978 s. 179—183 ja 191.

[37] Anscheinsbeweis -käsitteestä, sen merkityksestä saksalaisessa oikeuskäytännössä ja siitä esitetyistä mielipiteistä tarkemmin Hoffmann 1985 ja lisäksi Schneider 1971 s. 58—103,

Tarkastelu osoittaa, että Anscheinsbeweis -käsitteen alle on mahdutettu lähes kaikki ajateltavissa olevat keinot helpottaa käytännössä kantajan näyttövaikeuksia. Varta vasten luodun käsitteen avulla on voitu justifioida abstraktin aiheuttamistodennäköisyyden huomioon ottaminen käyttäytymisen ja konkreettisen seurauksen välisen kausaaliyhteyden toteamisessa. Näin on päästy operoimaan todennäköisyyksillä ilman että olisi tarvinnut luopua vakuuttuneisuudesta yleisenä näyttövaatimuksena.[38]

2. — Vastaavanlaista tosiasiallista liukumaa voidaan ajatella tapahtuneen rikosjutuissa tahallisuuden[39] näyttämisen kohdalla. Vaikka nimenomaisesti ei olisikaan luovuttu vaatimasta yhtä vahvaa näyttöä kuin muiden, selvemmin havaittavissa olevien oikeustosiseikkojen suhteen, on mm. kirjallisuudessa esitetty epäilyjä, että käytännössä saatetaan tyytyä vähäisempään selvitykseen.[40] Tahallisuuden monimutkainen määrittely antaa mahdollisuuden todennäköisyyden asteiden joustavaan käyttöön ja sitä kautta ottaa huomioon näyttämisvaikeudet ilman että nimenomaan myönnettäisiin tuomitsemiskynnystä lasketun.[41]

Todistusoikeudellinen tiedonintressi määräytyy sen mukaan, minkä teorian perusteella raja tahallisuuden ja tuottamuksen välillä vedetään.[42] Ns. mieltämisteorian mukaan huomio tulee kiinnittää siihen, miten toden-

---

Maassen 1975 s. 59—67 ja 102—109, Musielak 1975 s. 120—132, Walter 1978 s. 206—215, Greger 1978 s. 168—194 ja Huber 1983 s. 127—136.

[38] Esim. Maassen 1975 s. 66: »Mit dieser Festlegung wird der Anscheinsbeweis als Hilfsmittel zur verdeckten Beweismassherabsetzung überflüssig.» Bender — Nack 1981 s. 177 lausuu, että Anscheinsbeweis on vain erityisen todistusvoimainen indisio. Ekelöf 1981 s. 351 pitää sitä jäänteenä legaalisen toditusteorian ajoilta. — Ks. myös Halila 1955 s. 296 alav. 12: Prima facie -näyttö ei ole muuta kuin kokemusperäisen todennäköisyyden hyväksikäyttöä todistelussa.

[39] Oma kysymyksensä olisi myös se, missä määrin tuottamusperusteisessa vastuussa tosiasiassa tyydytään prima facie -tyyppiseen näyttöön eli että »tapahtuma puhuu jo sellaisenaan puolestaan». — Hoffmannin 1985 s. 166—183 ja 185—191 tutkimukset viittaavat siihen, että ainakin ulkomaisessa vahingonkorvauskäytännössä instituutiolla näkyisi varsinkin lääketieteellisten virheiden ja liikenteessä tapahtuneeksi väitetyn varomattomuuden kohdalla olevan oma asemansa.

[40] Esim. Tirkkonen 1972 s. 151: »riittävänä selvityksenä pidetään tavallisesti jo pelkkää todennäköisyysnäyttöä». Ks. myös Vikatmaa, Juha: Objektiivisen rangaistusvastuun ongelmasta. LM 1967 s. 714 sekä Lehtonen 1986 s. 190—191.

[41] Tahallisuuden näyttäminen ei ole vaikeaa vain siksi, että ulkopuolisen on lähes mahdoton todeta sisäisiä tosiseikkoja, vaan myös oikeustieteen kehittelemän tahallisuuden määritelmän vuoksi, ks. Träskman 1985 s. 71—73 ja Lehtonen 1986 s. 200—202.

[42] Kysymys tahallisuuden olemassaolosta voi aktualisoitua kahdessa merkityksessä, nimittäin epäselvyytenä tahallisuuden edellyttämästä *tietoisuudesta* ja toisaalta kysymyksenä, milloin katsotaan tahallisuuden ulottuvan tietoisesti tehdyn teon *seuraukseen*. Ymmärtääkseni ongelmakohdat voivat vaihdella rikostyypeittäin, esim. veropetoksessa saattaa vaikeus piillä ensinmainitussa (vrt. Lehtonen 1986 s. 192) ja väkivaltarikoksissa jälkimmäisen selvittelyssä; seuraavassa kiinnitän huomiota vain viimeksi mainittuun.

näköiseksi tekijä on arvioinut seurauksen syntymisen. Teko on tahallinen, jos tekijä on voinut odottaa seurauksen syntyvän tietyllä todennäköisyydellä. Siitä, miten korkeaa todennäköisyyttä vaaditaan, on esitetty erilaisia käsityksiä[43]. Pohjoismaista Norjassa ja Tanskassa on omaksuttu tämä teoria. Ruotsissa ja Suomessa tahallisuuden kriteerinä on pidetty tekijän asennoitumista mieltämäänsä seurauksen mahdollisuuteen; jos hänen arvioidaan suhtautuneen siihen ainakin välinpitämättömästi, katsotaan teko tahalliseksi (dolus eventualis).[44]

Ns. positiivisen tahtoteorian mukaisen tahallisuuden näyttämisessä on erotettavissa siten kaksi todistusteemaa: 1) tekijän käsitys seurauksen syntymismahdollisuudesta ja 2) hänen suhtautumisensa seuraukseen. Sillä ei ole katsottu olevan merkitystä, miten todennäköisenä tekijä on seurauksen syntymistä pitänyt — riittää, että se hänen käsityksensä mukaan voi hänen teostaan syntyä.[45] Näin voitaneen ajatella, että meikäläinen (positiivinen tahtoteoria) käytännössä merkitsee matalampaa tahallisuuden kynnystä kuin mieltämisteorian mukainen määrittely, koska se tyytyy vähäisempään todennäköisyysasteeseen. Tilanne saattaisi olla toinen, mikäli näytön arvioinnissa olisi mahdollista panna enemmän painoa epäillyn *suhtautumisen* selvittämiseen. Koska tällaisten seikkojen toteaminen on kuitenkin lähes mahdotonta, tyytynevät tuomioistuimet arvioimaan tekijän käsitystä tekonsa seurauksen todennäköisyydestä[46], mikä sekin oletettavasti päätellään lähinnä siitä, miten todennäköisenä *yleensä* syntyneenlaista seurausta voidaan teon seurauksena pitää.[47]

Oikeuskäytännön tarkastelu kuitenkin osoittaa, että seuraustodennäköisyydelle on annettu itsenäistä merkitystä siinä määrin, että on aiheellisesti kysytty, onko korkein oikeus siirtynyt mieltämisteorian kannalle.[48] Korkeimman oikeuden monet julkaistut ratkaisut antavat viitteitä siitä, että teon ja seurauksen välisen kausaalisuhteen abstraktille todennäköisyydelle on pantu suuri paino. Päätöksissä on käytetty esim. seuraavanlaisia sanontoja: »oli pitänyt ymmärtää, että...saattoivat todennäköisesti» (KKO 1978 II 24), »täytynyt käsittää, että...varsin todennäköisesti»

[43] Onpa esitetty, että todennäköisyyden aste voisi vaihdella rikostyyppikohtaisesti ja että pelkkä seurauksen mahdollisuuskin riittäisi. Ks. Träskman 1985 s. 61 ja siinä mainitut lähteet.

[44] Honkasalo 1965 s. 87—97 ja Träskman 1985 s. 60—61 sekä Jareborg 1984 s. 65—66. Ks. myös Klami LM 1984 s. 127—153, missä teoreettisesti arvioidaan dolus eventualis -teoriaa ja tahallisuuden näyttämisen ongelmia yleensä.

[45] Träskman 1985 s. 64: »Det förutsätts endast bevis för att gärningspersonen insett effektens möjlighet.» Ruotsalaisesta ns. hypoteettisesta tahtoteoriasta ks. Jareborg 1984 s. 65: »gärningsmannen förstår att följden kan inträffa».

[46] Mistä sitten voidaan tehdä päätelmiä hänen suhtautumisestaan!

[47] Tahallisuuden näyttämisen ongelmista ks. perusteellisemmin Träskman 1985 s. 56—73 sekä todistustusteoreettisistä lähtökohdista Klami — Sorvettula — Hatakka TfR 1988 s. 387—404 sekä samat Oikeustiede 1990 s. 97—133.

[48] Näin Träskman 1985 s. 62. Ruotsin osalta ks. Ross, Alf: Dolus eventualis i svensk rätt. SvJT 1977 s. 682 ss ja erit. 696—702.

(KKO 1978 II 111 ja 1984 II 142), »oli käsittänyt...voivan saada surmansa» sekä hieman ongelmallisempi muotoilu »ei ollut voinut lähteä siitä, ettei...kuoleman mahdollisuus olisi ollut hyvinkin todennäköinen seuraus» (KKO 1985 II 172).[49]

Kausaalisuhteen todennäköisyyttä arvioitaessa on käytetty yleisiä kokemussääntöjä, ja mitä varmempana seurauksen syntymistä tämän mukaisesti objektiivisesti ajatellen on voitu pitää, sitä helpompi on ilmeisesti ollut lähteä siitä, että myös tekijä on sen käsittänyt.[50]

Todettakoon, että rikoslain uudistuksen yhteydessä on ehdotettu lakiin otettavaksi tahallisuuden määritelmä. Tällainen määritelmä sisältyy nykyisessä ehdotuksessa RL 21 lukuun. Sen mukaan tekoa olisi pidettävä tahallisena, mikäli tekijä on pitänyt seurausta teostaan »varmana tai varsin todennäköisenä». Tässä yhteydessä ei ole syytä ryhtyä pohdiskelemaan tahallisuuden aineellisoikeudellista määrittelyä, mutta näytön esittämis- ja arvioimismahdollisuuksien kannalta pidän ehdotusta askeleena

---

[49] »Kun A:n oli pitänyt ymmärtää, että sanotut voimakkaat veitsenpistot saattoivat todennäköisesti aiheuttaa B:n kuoleman, surmaaminen luettiin hänen syykseen tahallisena tappona.» KKO 1978 II 24.

»Kun A:n oli lyödessään B:tä sanotunlaisella veitsellä kylkeen täytynyt käsittää, että lyönnistä seuraisi varsin todennäköisesti kuolema ja siten oli katsottava A:n tahallaan surmanneen B:n, A tuomittiin taposta.» KKO 1978 II 111.

»Koska A näin menetellessään oli käsittänyt B:n voivan saada surmansa, A:n katsottiin tahallaan yrittäneen surmata B:n.» KKO 1981 II 81.

»Koska A:n oli täytynyt käsittää, että kerrotusta kuristamisesta varsin todennäköisesti seuraisi kuolema, hänen katsottiin tahallaan surmanneen B:n.» KKO 1984 II 142.

Verrattuna aikaisempiin päätöksiin, muotoiluihin on tullut uutta se, että nykyisin KKO on siirtynyt käyttämään seurauksesta puhuessaan todennäköisyyden käsitettä kun aiemmin käytettiin sanontaa »olisi saattanut aiheuttaa».

KKO 1960 II 120. Mies ampunut haulikolla pihamaalla vaimoaan takaapäin, jolloin haulipanos oli osunut vaimon käteen ja kyynärvarteen. Itä-Suomen HO: törkeän pahoinpitelyn yritys, koska »oli täytynyt käsittää, että laukaus olisi saattanut aiheuttaa tälle vaikean ruumiinvamman.» KKO: ei muutosta tältä osin.

KKO 1963 II 33. Mies ampunut häntä pidättämään tullutta poliisia kohti pistoolilla ja osunut mm. kaulaan. KKO: tapon yritys, koska miehen oli »teon tehdessään täytynyt käsittää, että siitä olisi saattanut olla seurauksena ... kuolema».

[50] Jos seurauksen todennäköisyys objektiivisesti arvioiden on kovin korkea, ei tekijän oman käsityksen selvittämiselle näy pantavan suuriakaan vaatimuksia. Ks. esim. KKO 1985 II 172 perusteluja: »Teon syyksilukemisen perusteeksi ei ole voitu esittää suoranaista selvitystä A:n tahallisuuden sisällöstä ja ulottuvuudesta tekohetkellä. Puukoniskua sinänsä voidaan A:n kertomuksen perusteella pitää tahallisena. Sen suuntautuminen kehon helposti vioittuvien sisäelimien alueelle ei selvityksen mukaan ole johtunut B:n yllättävästä liikkumisesta tai muusta sellaisesta A:n tekoon kuulumattomasta seikasta. Näin ollen on perusteltua päätyä siihen, että A on tahallaan puukottanut B:tä hengenvaaralliseen kohtaan. Tällaisen puukotuksen seuraus on usein kohtalokas. Puukottaja ei siten voi lähteä siitä, ettei uhrin kuoleman mahdollisuus olisi hyvinkin todennäköinen puukotuksen seuraus.»

nykyistä realistisempaan suuntaan — joskin näen siihenkin sisältyvän ongelmia. Vaikka määritelmässä puhutaankin *tekijän käsittämästä* todennäköisyydestä, käytännön päätöksenteossa ratkaisevaksi silti muodostunee teon ja seurauksen välistä kausaalisuhdetta osoittava *»yleisen elämänkokemuksen»* mukainen todennäköisyys.[51] Jos tällainen todennäköisyys on kyllin suuri, saattaa olla vaara, että tapauksen yksilölliset piirteet hautautuvat sen alle, ja lähestytään eräänlaista prima facie -oppia: tapaus puhuu itse puolestaan.

3. Tuomitsemiskynnyksen joustavuudesta

3.1. Tuomitsemiskynnyksen suhteesta aineellisoikeudelliseen lainsäädäntöön

Erityisesti siviiliprosessissa on ulkomaisessa kirjallisuudessa korostettu tarvetta tarkastella näyttövaatimusta edellä esitettyä eritellymmin: pitäisi pohdiskella avoimesti tuomitsemiskynnyksen vaihteluun vaikuttavia tekijöitä, ja muun muassa kunkin oikeustosiseikan osalta erikseen tulisi arvioida vaadittavaa näyttöä.[1] — Tämän tutkimuksen teeman kannalta on kiinnostavaa tutustua ennen kaikkea siihen, *millä tavoin* tämä näyttökynnyksen modifiointi lainkäyttötasolla on suositeltu tapahtuvaksi sekä tietysti siihen, *minkä tyyppisten tekijöiden* tässä on katsottu olevan relevantteja.

---

[51] Mittapuuna olisi siis *keskivertoihminen*, ja vain jos tekijä tästä poikkeaa suuntaan tai toiseen, arvioitavaksi tullee hänen subjektiivinen käsityskykynsä. Vaikka ehdotuksen perusteluissa nimenomaisesti ilmoitetaankin, ettei todennäköisyydellä tässä tarkoiteta ns. tilastollista todennäköisyyttä, on hyvin luultavaa, että arvio tullaan käytännössä perustamaan jonkinlaiseen tilastolliseen keskivertokäyttäytymiseen. — Perusteluista ks. lisää OLJ 1/1989 s. 219—223 ja 256. »Varsin todennäköisen» on tulkittu tarkoittavan samaa kuin »melko varma».

[1] Ks. esim. Ekelöf 1981 s. 351 ja TfR 1986 s. 570. Ekelöf lausuu tällaisen ajatuksen tuntuneen vielä muutama vuosikymmen sitten hyvin radikaalilta, mutta nyt se on voittamassa alaa sekä Ruotsissa että vähitellen myös Saksan liittotasavallassa. — Bender 1981 s. 259 toteaakin, että siviiliprosessia koskeva käytäntö on kumonnut harhan yhdestä ja yhtenäisestä (Überzeugung von der Wahrheit) näyttövaatimuksesta. »Dabei ist ein Wildwuchs sehr verschiedener Beweismasse entstanden, der mangels gründlicher theoretisches Fundierung zu wachsender Rechtsunsicherheit, ja geradezu zu willkürlich anmutenden Entscheidungen führt.» Bender — Nack 1981 s. 178 lausuu: »Mit anderen Worten, das erforderte Beweismass muss — entgegen der herrschenden Lehre — unterschiedlich sein, je nachdem, welche Folgen ein — aus diesem Grunde denkbarer — Justizirrtum für den Betroffenen haben kann.»

Tarkastelen kysymystä lähinnä Ekelöfin, Boldingin ja Lindellin sekä Klamin esitysten pohjalta. Ensinnäkin rajoittumista ruotsalais-suomalaiseen keskusteluun puoltaa lainsäädännön sisällöllinen samankaltaisuus.[2] Lisäksi tämä keskustelu on kansainvälisestikin ollut korkeatasoista — eräiltä osin mielestäni uranuurtavaa[3] — ja siinä tulevat esille monet teemani kannalta keskeiset kysymykset.[4]

Yleispiirteenä voidaan todeta, että näyttövaatimusta koskevalla kysymyksellä nähdään olevan kiinteä yhteys paitsi *todistustaakkasääntöihin* myös *todistusharkintaan* samoin kuin näytön hankkimis- ja esittämisongelmiin sekä lopulta myös *aineellisoikeudellisten säännösten* taustalla oleviin tavoitteisiin ja arvoihin. Tähän liittyy myös yksi erottava tekijä eri kirjoittajien kesken.

Ekelöf lausuu, että erityisesti pohjoismaisten tutkijoiden joukossa suhtautuminen Olivecronan 1930 ilmestyneeseen teokseen »Bevisskyldigheten och den materiella rätten» on jonkinlainen vedenjakaja tässä suhteessa.[5] Olivecrona korosti, että siviiliprosessissa ei tavoitteena välttämättä tule olla aineellisesti oikea tuomio vaan se, että lainkäyttö mahdollisimman hyvin palvelisi materiaalisten säännösten taustalla olevia yhteiskunnallisia päämääriä. Todistustaakan

---

[2] Koska näyttövaatimus on oikeusnormi, voidaan ulkomaisesta kirjallisuudesta saada tulkinnallista johtoa parhaiten silloin kun asianomaiset säännökset eivät sisällöllisesti ole kaukana toisistaan. — Ks. myös von Eyben 1986 s. 11, joka toteaa, että toisistaan kaukana olevien prosessijärjestelmien tarkastelusta on saatavissa vain hyvin vähän tulkinnallista apua. Esimerkkinä von Eyben mainitsee anglosaksisen todistussysteemin, jossa on siksi paljon erityispiirteitä, että pohjoismaisesti ajatellen tämän järjestelmän piirissä käydystä keskustelusta ei ole kovin paljon hyötyä.

Ruotsin RB 35: 1 kuuluu seuraavasti: »Rätten skall efter samvetsgrann prövning av allt, som förekommit, avgöra, vad i målet är bevisat. Vad om verkan av visst slag av bevis är stadgat vare gällande». — Vrt. meikäläistä OK 17: 2,1:tä, jossa käytetään sanontaa »pidettävä totena». Kuten aiemmin olen todennut, oli meilläkin alunperin ehdotuksessa »pidettävä toteennäytettynä».

[3] Ekelöfillä ja Boldingilla on ollut vaikutusta myös esim. Saksan liittotasavallassa käytyyn keskusteluun ja todennäköisyysteorialle rakentuvan tarkastelutavan osittaiseen omaksumiseen myös käytännössä. Ks. esim. Huber 1983 s. 83—87 ja Hoffmann 1985 s. 16—17. Paitsi skandinaaviselta taholta on samansuuntaista vaikutusta tullut myös angloamerikkalaiselta suunnalta; ks. esim. Maassen 1975 s. 55. — Lisäksi viittaan edellä jaksossa I 3. selostettuun Ekelöfin merkitykseen yleisemminkin kansainvälisen todistusteoreettisen keskustelun kannalta.

[4] On syytä korostaa, että tarkoitukseni ei tässä ole sen paremmin kriittisesti kuin esitettyihin ajatuksiin yhtyenkään arvioida kirjoittajien todistustaakka- ja näyttövaatimusoppeja kokonaisuudessaan vaan tämän keskustelun avulla *kehitellä omaa teemaani* sekä poimia mielestäni merkityksellisiä seikkoja kysymyksenasetteluani varten. Esitys on siis nähtävä lähinnä osakuvauksena yleisestä tuomitsemiskynnyksen määräytymistä koskevasta keskustelusta.

[5] Ekelöf SvJT 1988 s. 23.

jaon ja sitä kautta myös näyttövaatimuksen korkeuden tulee omalta osaltaan tehostaa näitä tavoitteita.[6] Ekelöf nimittää tätä katsomustapaa sanktioteoriaksi (»sanktionsteorien»): »Tanken är ju den att rättskipningen fungerar som sanktionsmekanism inom en grupp människor».[7] Koska ajatuksena on, että näyttövaatimuksen korkeuden/mataluuden tulee jo ennakoivasti (oikeudenkäyntiin ryhtymisen tarvetta ja halukkuutta etukäteen ehkäisten) palvella aineellisoikeudellisten sääntelyiden tavoitteita, voidaan ajatustapaa nimittää myös preventiomalliksi.[8] — Tätä vastaan voidaan asettaa suuntaus, joka korostaa, että näyttökynnys tulisi sijoittaa todennäköisyysasteikolle siten, että aineellisesti oikean ratkaisun todennäköisyys juuri ratkaistavana olevassa yksittäistapauksessa olisi mahdollisimman suuri. Ekelöf nimittää tätä oikeudenmukaisuusperiaatteeksi (»rättviseprincipen»).[9]

3.2. »Normaalikynnys» ja sen modifiointi — Ekelöfin preventiomalli

Ekelöf pyrkii sovittamaan yhteen kaksi näkökohtaa. Yhtäältä näyttövaatimuksen tulisi olla yleinen ja sillä tavoin jäykkä, ettei se vaihtele tapauskohtaisesti. Toisaalta Ekelöf myöntää, että joskus saattaa olla perusteita soveltaa tavallista matalampaa tai korkeampaa tuomitsemiskynnystä. Ekelöf lähtee siis ajattelussaan tietystä pääsäännöstä, mistä on yleisesti muotoilluin edellytyksin mahdollista poiketa.

Vapaan todistusteorian mukaisesti tuomarin on harkittava, milloin näyttö on riittävä.[10] Silloin kun laista ei muuta nimenomaisesti käy ilmi, edellyttää Ekelöf normaalitilannetta varten suhteellisen korkeaa todennäköisyyttä. Tätä näyttövaatimusta hän kuvaa käsitteillä »styrkt/visat», mikä sijoittuu hänen asteikollaan »ilmeisen» ja »todennäköisen» väliin.[11] Tästä voidaan poiketa vain siinä tapauksessa, että laissa on mainittu nimenomaisesti jokin muu näyttövaatimus tai jos *siihen on erityisiä syitä*.[12]

---

[6] Olivecrona 1930 s. 130 ja 153—161.

[7] Ekelöf SvJT 1988 s. 23.

[8] Näkemystä voitaisiin sanoa myös utilitaristiseksi. Vrt. Halila 1955 s. 293 ja alav. 6. Halila katsoo Olivecronan yhteiskunnan hyötyyn tähtäävän todistustaakan jaon olevan seurausta toiveesta saada todistustaakkaopista argumentteja Upsalan koulukunnan mukaisille mielipiteilleen.

[9] Ekelöf SvJT 1988 s. 23.

[10] Ks. myös Elwing — Wallen — Aspelin 1989 s. 96.

[11] Ekelöf SvJT 1952 s. 219 ja 1982 s. 77 sekä 80.

[12] Ekelöf 1982 s. 80 : »...såvida det ej på grund av stadgande eller särskilda skäl räcker

Näyttökynnyksen korkeuden pitää Ekelöfin mielestä määräytyä sovellettavaksi tulevan aineellisoikeudellisen säännöksen tavoitteiden ja sen sosiaalisten tarkoitusperien mukaisesti. Ajatuksena on, että prosessioikeudellisten säännösten tulee vaikuttaa samaan suuntaan kuin aineellisoikeudellisten, jotta lainsäädännöstä ilmenevä tavoite toteutuisi yhteiskunnassa: »Det viktiga är att denna får genomslagskraft i samhällslivet, inte att meddelade domar, som grundas på bevisbördan, i så stor utsträckning som möjligt är materiellt riktiga.»[13]

Ekelöf korostaa tuomitsemiskynnyksen korkeudella olevan preventiivisesti ihmisten *käyttäytymistä ohjaavaa merkitystä* sen lisäksi, että sillä on vaikutusta yksittäistapauksen ratkaisemisen kannalta.[14] Tämän vuoksi Ekelöf suhtautuu torjuvasti siihen, että näyttövaatimus vaihtelisi tapauskohtaisesti. Tuomitsemiskynnyksen korkeuden tulisi etukäteen olla mahdollisimman hyvin osapuolten arvioitavissa, jotta sillä olisi preventiivistä vaikutusta. Ekelöfin mukaan »jäykkä» ja korkea näyttökynnys on pääsääntöisesti omiaan varmistamaan aineellisen oikeuden tavoitteiden »läpilyömisen», matala ja tapauskohtaisesti vaihteleva näyttökynnys voisi tämän tavoitteen vesittää.[15] Jos joidenkin oikeustosiseikkojen todistaminen tyypillisesti on vaikeaa, saattaa korkea näyttövaatimus toi-

med svagare eller krävs starkare bevisning.» Samoin Ekelöf SvJT 1952 s. 224: »...eller motiveras av klara ändamålsskäl.»

[13] Ekelöf 1982 s. 99—100 ja 115. Tässä Ekelöf ilmoittaa itse olevansa Olivecronan linjoilla. Olivecronan mukaan todistustaakkasääntöjen pitää palvella samaa sosiaalista tavoitetta kuin lainsäädännön ylipäänsäkin. Olivecrona 1930 s. 130. Bolding tosin epäilee, että Ekelöfin käsitys ei täysin vastaa Olivecronan esitystä, koska edellinen puhuu »tapaukseen sovellettavasta säännöksestä» ja jälkimmäinen »lainsäädännöstä ylipäänsä»; Bolding 1983 s. 17—19.

[14] »Man måste betänka att den yttersta uppgiften såväl för lagstiftning som rättegångspraxis alltid är att påverka medborgarnas beteenden...» Ekelöf SvJT 1952 s. 224. Ekelöf jatkaa: »En sanktionsmekanism kan begagnas inte bara till att säkerställa en bestående ordning utan även som styrmedel för att dirigera samhällsmoralen i riktning mot nya handlingssätt.» Ekelöf SvJT 1988 s. 26.

[15] Näen selvän yhtymäkohdan Ekelöfin teleologiseen tulkintametodiin. Ekelöfin mukaan lain tarkoitus realisoituu parhaiten käytännössä, joten sitä kautta päästään tulkinnassa paremmin eteenpäin kuin esim. monesti puutteellisia ja epäselviä esitöitä tarkastelemalla. Lainkohdan soveltamisen kannalta Ekelöf erottaa tyyppitapaukset ja erityistapaukset; edellisiä ovat sellaiset, joihin säännös kiistatta soveltuu. Tutkimalla tyyppitapauksia ja niistä annettuja tuomioita voidaan päästä selville siitä, mitä tavoitteita lainkohdan tulisi oikeusjärjestyksen osana toteuttaa. Tämä puolestaan on apuna harkittaessa lainkohdan soveltumista erityistapauksiin. Ks. Ekelöf 1951 s. 29—30 ja 49. Ekelöfin teleologisen tulkintametodin arvioinnista ks. esim. Helin 1988 s. 133—134. — Myös Klami on kiinnittänyt huomiota Ekelöfin teleologisen metodin ja hänen näyttövaatimusta ja todistustaakkaa koskevan argumentointinsa väliseen yhteyteen; ks. tarkemmin Klami, Hannu Tapani: Något om Ekelöfs teleologiska metod. SvJT 1990 s. 226—232.

saalta vaikuttaa siihen suuntaan, että todistamisvelvollinen osapuoli helpommin taipuu vastapuolen vaatimuksiin. Näin voi aineellisoikeudellisten tavoitteiden toteutuminen vaarantua.[16]

> Ajatusta voidaan selventää Ekelöfin omalla esimerkillä siitä, miten velkomisjutussa näyttövaatimus ja todistustaakka tulee asettaa. Velaksiantoinstituutio palvelee yhteiskunnallisia intressejä. Tällainen toiminta edellyttää, että luodaan takeita sille, että velalliset maksavat velkansa eräantymispäivänä. Tämän vuoksi on velkojalle säädetty mahdollisuus toteuttaa vaatimuksensa viime kädessä pakkotoimin. Ekelöf lausuu tämän taustalla olevan pakon vaikuttavan ihmisten toimintaa ohjaavasti, toimivan samalla tavalla yleispreventiivisesti kuin rikosoikeuden puolella rangaistuksen uhka. Ekelöf puhuu »kansalaismoraaliin» (folkmoralen) vaikuttamisesta; ihmiset sisäistävät tietynlaiset käyttäytymismallit, joita he automaattisesti soveltavat yhteiselämässään, mikä puolestaan palvelee mm. ennustettavuuden tavoitetta keskinäisessä kanssakäymisessä. Tässä on Ekelöfin mielestä kasvatuksen lisäksi lainsäädännöllä ja lainkäytöllä suuri merkityksensä. Haluttujen vaikutusten saavuttamiseksi pitää sanktiomekanismin toimia moitteettomasti; jos lainrikkomukset tulevat tavallisiksi, vaikuttaa se vääjäämättä yleiseen lainkuuliaisuuteen.
>
> Tässä kohdin tulevat kuvaan mukaan todistelua koskevat säännöt. Jos velkojalla olisi todistustaakka siitä, että hän ei ole saanut suoritusta, vaarantuisi »maksamismoraalin» (betalningsmoralen) tehokkuus käytännössä, varsinkin koska hänen olisi yleensä vaikea tällaista näyttää. Tämän vuoksi on perusteltua vaatia velalliselta kuittia maksusuorituksen osoitukseksi eikä tyytyä pelkkään väitteeseen, vaikka tämä seikka voikin yksittäistapauksissa johtaa siihen, että velallinen joutuu suorittamaan maksun kahteen kertaan. Ekelöf panee ratkaisevan painon kahdelle seikalle: toisaalta velallisen mahdollisuudelle turvata todistusaineisto asiantilan todellisesta kulusta ja toisaalta sille, että todistustaakan tällaisella jaolla turvataan aineellisoikeudellisen lainsäädännön tavoite parhaiten.[17]

Vaikka laissa ei olisikaan käytetty normaalia matalampaa näyttövaatimusta kuvaavaa ilmaisua, voi tuomioistuin Ekelöfin mukaan siviiliprosessissa »erityistä syistä» tyytyä vähäisempään todennäköisyyden asteeseen. Näin ennen muuta silloin kun näyttövaikeudet muutoin estäisivät aineellisoikeudellisen säännöstön tavoitteiden »läpilyömisen». Esimerkkinä Ekelöf mainitsee vahingonkorvausjutut, joissa paitsi vahingon laajuus myös kausaalisuhde toiminnan ja seurauksen välillä sekä tuottamus saattavat olla poikkeuksellisen vaikeasti näytettävissä. Yleensä näissä tapauksissa myös näytön turvaamismahdollisuus

---

[16] Ekelöf 1982 s. 100—108.

[17] Ks. tarkemmin Ekelöf 1982 s. 102—103 sekä myös 1942 s. 6—9 ja 75—77, 85 ja 102, SvJT 1952 s. 228 ja SvJT 1988 s. 26—27.

etukäteistoimin — toisin kuin velkomisjutuissa — on erityisen vaikeaa.[18] Näyttövaatimus voidaan pudottaa »todennäköiseen» ja vieläpä »oletettavaan» asti; »överviktsprincip»iin[19] sen sijaan Ekelöf suhtautuu erittäin varauksellisesti, joskaan ei täysin halua kiistää, ettei sen käyttö joskus — esim. juuri tuottamuskysymyksissä — saattaisi olla perusteltavissa.[20]

Rikosprosessissa näyttövaatimus on Ekelöfin mukaan edellä esitettyä siviiliprosessin »normaalivaatimusta» jonkin verran korkeampi. Ekelöfin omassa terminologiassa tämä merkitsee »ilmeistä».[21] Kuten yleensä, Ekelöfkin perustelee korkeampaa näyttövaatimusta oikeusturvanäkökohdilla. Väärä langettava tuomio on huomattavasti haitallisempi kuin väärä vapauttava tuomio: »Hänsynen till medborgarnas trygghet går före straffrättsskipningens effektivitet.»[22] Korkea näyttövaatimus ei Ekelöfin mukaan ole edes ristiriidassa hänen preventiomallinsa kanssa, »eftersom straffsanktionens viktigaste uppgift inte är att avskräcka från asocialt beteende utan att skapa och stärka moraliska hämningar häremot. Och straffrättsskipningens moralbildande effekt är ej i så hög grad beroende av att en del brottslingar går fria på grund av att deras skuld ej kan utredas.»[23]

3.3. Yksittäistapauksellista oikeellisuutta korostava tulkinta

Voidaan väittää, että Ekelöf kiinnittää enemmän huomiota sanktiomekanismin toimivuudelle kuin yksittäistapaukselliselle oikeudenmukaisuudelle ja aineellisen totuuden toteutumiselle.[24] Täysin ei Ekelöf tätä kiistäkään, joskin hänen mukaansa on kuitenkin jo tarkoituksenmukaisuussyistä syytä panna painoa myös oikeudenmukaisuusperiaatteelle.[25] Preventiovaikutuksen varmistamiseksi

[18] Ekelöf 1982 s. 117: »Upprätthålls normalt beviskrav, kan den skadelidande under sådana omständigheter finna det hopplöst att väcka någon talan, varigenom såväl skadeståndssanktionens preventiva som dess reparativa effekt försvagas.»

[19] Käsitteestä seuraavassa jaksossa (3.3.) lisää.

[20] Laajemmin Ekelöf SvJT 1952 s. 230, 1982 s. 102—121 ja SvJT 1988 s. 24—25.

[21] Joka Ekelöfin mukaan tarkoittaa saman vahvuista näyttöä kuin anglosaksinen »beyond any reasonable doubt»; Ekelöf 1982 s. 125.

[22] Ekelöf 1982 s. 122.

[23] Ekelöf 1982 s. 123.

[24] Ks. myös Lindell 1987 s. 284—287 ja erit. alav. 36 sekä Bolding 1990 s. 110.

[25] »För att påverka folkmoralen måste sanktionen visserligen uppfattas som en rättvis ekvivalent till den orätt som förövats. Härvidlag godtas emellertid likaväl en utmätning, vilken leder till betalning av en skuld, som ett straff som står i proportion till brottets svårhetsgrad.» Ekelöf SvJT 1988 s. 25—27. Ks. myös Ekelöf 1980 s. 7—9.

näyttökynnyksen ja sen mahdolliseen vaihteluun vaikuttavien tekijöiden tulee kuitenkin olla yleisesti tiedossa eli siten yleispäteviä. Yksittäistapauksellinen punninta saattaisi sotia tätä tavoitetta vastaan.

Ekelöfin preventiomallia voidaan verrata tulkintoihin, joiden mukaan näyttökynnyksen asettamisessa on kiinnitettävä huomiota nimenomaan *yksittäistapaukselliseen* virheellisen ratkaisun riskien ja haittojen punnintaan. Esim. Maassen[26] lausuu: »Optimales Beweismass ist der Wahrscheinlichkeitswert, der die tatsächlichen Kosten fehlerhafter Tatsachenfeststellungen minimiert.» Bender[27] jatkaa, että huomioon on otettava sekä yksilölliset että yhteiskunnalliset haitat, joita näytön riittävyyttä koskevasta ratkaisusta voi koitua, ja tavoitteena on näyttövaatimuksen asettaminen sellaiseksi, että nämä haitat minimoituisivat. Kyse on paitsi virheellisen päätöksen haittojen minimoimisesta myös virheellisen päätöksen riskin jakamisesta prosessin osapuolten kesken.[28] Mallien takaa on löydettävissä päätösteorian tausta-ajatus eri suuntiin virheellisen ratkaisun haitallisuuden punninnasta.

Boldingin nimi liitetään todistusoikeudesta puhuttaessa tavallisesti »överviktsprincip»iin[29], minkä puolesta varsinkin hänen vuonna 1951 ilmestynyt väitöskirjansa »Bevisbördan och den juridiska tekniken» oli voimakas puheenvuoro.[30] Omista tavoitteenasetteluistani käsin näen Boldingin merkityksen kuitenkin ennen kaikkea siinä, että hän on pyrkinyt tuomaan avoimeen keskusteluun ne erilaiset tekijät, jotka tuomarin tulisi ottaa huomioon niin todistustaakan jakoa kuin näyttövaatimusta harkitessaan. Seuraava sitaatti on tästä näkö-

---

[26] Maassen 1975 s. 7.

[27] Bender 1981 s. 252.

[28] Esim. Bolding 1989 s. 100. — Itse näen että yksi perusaroavuus yhtäältä Ekelöfin ja toisaalta esim. juuri Boldingin ja Lindellin välillä on siinä, että edellinen korostaa näyttövaatimuksen (ja todistustaakkasääntöjen) preventiivistä puolta, ja hänen huomionsa kiinnittyy siten enemmän yleiselle tasolle; jälkimmäiset taas pitävät silmällä ennen muuta ratkaistavana olevaa yksittäistapausta ja sen oikeaa ratkaisemista. Kyse on siis paitsi painotuserosta, myös erosta tarkastelukulmien välillä.

[29] Esim. Greger 1978 s. 96 ja Huber 1983 s. 32. Samoin Halila 1955 s. 60—69, jossa on muutoinkin mielenkiintoinen arvio Boldingin kannasta. Halila mm. toteaa, ettei Boldingin ajatus siitä, että tuomioistuin voisi in casu harkita todistustaakan jaon, ole sopusoinnussa ainakaan meikäläisen positiivisen oikeuden kanssa. — Vrt. Klami — Sorvettula — Hatakka DL 1990 erit. s. 5—6, jossa on arvosteltu suomalaista todistustaakkaa koskenutta keskustelua.

[30] Boldingin esikuvana voidaan sanoa tässä suhteessa olevan norjalainen Torstein Eckhoff, joka 1943 ilmestyneessä teoksessa »Tvilsrisikoen» ja myös 1949 ilmestyneessä artikkelissaan »Noen ord om bevisbyrde og bevisbyrdeteorier» (TfR 1949 s. 298 ss.) esitti, että todistustaakka tulisi jakaa tasan prosessin osapuolten kesken. — Ekelöf toteaa (SvJT 1952 s. 221) Boldingin väitöskirjaa arvioidessaan tämän kehitelleen merkittävästi edelleen Eckhoffin ajatuksia.

kulmasta tärkeä. »Min tes är följande: Vid ställningstagande till frågor om bevisbörda och beviskrav är det önskvärt att domaren är medveten om att flera skilda hänsyn måste vägas samman.»[31] Eräissä yhteyksissä Bolding puhuu intressien punninnasta, missä tulee ottaa huomioon myös muita yhteiskunnallisia arvostuksia kuin puhtaasti prosessioikeuteen tai juridiikkaan liittyviä.[32]

Boldingilla näyttökynnys on huomattavasti »venyvämpi» kuin Ekelöfin normaalinäyttövaatimuksesta lähtevä ajatusmalli. Bolding on kritisoinut viimeksi mainittua mm. liian jäykäksi soveltuakseen todellisuuden monivivahteisiin tilanteisiin ratkaisuohjeeksi.[33] Samoin hän viittaa korkean näyttökynnyksen olevan joissakin tapauksissa kenties liian ehdoton; Bolding kaipaa kompromissin mahdollisuutta.[34]

Boldingin keskeiset ajatukset voidaan kiteyttää seuraavasti: Lähtökohtaisena tavoitteena prosessissa on ratkaisu, joka todennäköisimmin olisi materiaalisesti oikea. Tämä merkitsee sitä, että esim. kahdesta kilpailevasta vaihtoehdosta tulisi valita se, jonka puolesta esitetty näyttö on edes vähän toista painavampi (»övervikt»). Näyttövaatimuspiste sijoittuisi siis todennäköisyysasteikon keskelle. Näin asetettua näyttökynnystä voidaan puolustaa sillä, että se ei suosi kumpaakaan prosessin osapuolta, koska virheellisen ratkaisun riski jakaantuu tasaisesti molempien osalle.[35]

> Keskustelussa on kuitenkin toisinaan asetettu kysymyksenalaiseksi, antaako »överviktsprincip» takeita edes teoriassa, puhumattakaan käytännön ratkaisutilanteesta, aineellisesti oikeasta lopputuloksesta.[36] — Käytännöllisemmin suuntautunut kritiikki on koskenut mm. sitä, että koska ei ole mitään varmuutta siitä, että todistusaineisto tosiasiallisesti olisi jakaantunut tasaisesti tai että prosessin osapuolilla edes olisi samanlaiset mahdollisuudet näyttää vaatimuksiaan, ei »överviktsprincip» luo takeita

---

[31] Bolding 1983 s. 23.

[32] Esim. Bolding SvJT 1965 s. 475 sekä 1989 s. 108—110.

[33] »Ett möjligt motargument är att bevisrätten, med sin anknytning till en ständigt skiftande, ofta svårgripbar, verklighet, kräver en nyanserad bedömning inte bara i vad gäller bevisvärdering utan även i vad avser beviskrav.» Bolding 1989 s. 121, ks. myös 1990 s. 111.

[34] »Man skulle ibland tvingas välja mellan att acceptera ett högt beviskrav beträffade ett av två alternativ och ett lika högt beviskrav beträffande det andra av alternativen — trots att man kanske skulle vilja föredra att kompromissa mellan dessa ytterligheter och fixera bevisbördepunkten vid någon plats närmare mitten av sannolikhetsskalan.» Bolding 1989 s. 122.

[35] Esim. Bolding 1951 s. 94—95 ja 98—99.

[36] Olen periatteessa samaa mieltä Boldingin (1989 s. 122—123) kanssa siitä, että »överviktsprincip»in kritiikin on otettava huomioon lähtökohtana olevan teemametodin mukaisen tarkastelutavan (ks. myös Ekelöf 1990 s. 65). Vrt. tältä osin myös edellä jaksoa I 3.2.3. — Kritiikistä ks. esim. Ekelöf 1982 s. 115—116.

aineellisen totuuden toteutumisesta (esim. Boman TfR 1988 s. 415).[37] On myös tuotu esiin, että periaate on vaaraksi oikeusvarmuudelle mm. siksi, etteivät osapuolet edeltäpäin kykene ennakoimaan lainkaan sitä, minkälaiseksi todistustaakka prosessissa tulee muotoutumaan, koska se »elää» aina sen mukaan, minkä painoista näyttöä osapuolet esittävät tuomioistuimessa.[38]

»Överviktsprincip» on kuitenkin Boldingille vasta lähtökohta, ei hänen esityksensä koko sisältö.[39] Erinäiset tekijät voivat aiheuttaa sen, että aineellisesti virheellinen päätös on arvioitava toiseen suuntaan haitallisemmaksi kuin toiseen, jolloin on perusteltua modifioida näyttövaatimusta ja suunnata todistustaakka toista osapuolta vastaan.[40] Eri suuntiin virheellisen ratkaisun haitallisuusvertailu aiheuttaa myös sen, että näyttökynnyksen rikosprosessissa tulee olla korkea.[41]

3.4. Aineellisoikeudellisten tavoitteiden ja yksittäistapauksellisen oikeellisuuden yhdistämisestä

Lindell on tässä yhteydessä kiinnostava ensinnäkin siksi, että hän pyrkii yhdistämään sekä Olivecronasta lähtöisin olevan ja sittemmin Ekelöfin kehitte-

---

[37] Voidaan esim. väittää, että periaate useistakin syistä johtuen suosii kantajatahoa, näin mm. Bender 1981 s. 257.

[38] Ks. esim. Ekelöf SvJT 1952 s. 225—230 sekä myös Halila 1955 s. 63—67, joka mm. toteaa: »Oikeusvarmuus...kärsisi, jos tuomioistuimet näytön ollessa perin vähäinen tai olematon ryhtyisivät arvailemaan, kumman puolella on ollut 'övervikt'».

[39] Äskettäin Bolding (1990 s. 112) on itse tarkentanut, ettei »överviktsprincip» sovellu välttämättä edes riitajuttujen pääsäännöksi.

[40] Bolding 1951 s. 116 korostaa sitä, että näyttökynnykseen vaikuttavien tekijöiden etsiminen ja arviointi on helpompaa, jos arviointi voidaan suorittaa siten, että kysytään, onko tekijöitä, jotka estäisivät »överviktsprincip»:in soveltamisen: »Vid en sådan avvägning synes mig det lämpligaste vara att i första hand undersöka, huruvida överviktsprincipen utgör en ändamålsenlig lösning. Motiveringen härför är dels den, att överviktsprincipen bildar den minst godtyckliga utgångspunkten, dels den, att de skäl, som kunna tala för att ett särskilt beviskrav bör riktas mot endera parten, lättast kunna på ett rimligt sätt värderas, om de formuleras såsom skäl emot tillämpning av överviktsprincipen.» — Ks. myös Bolding 1989 s. 127—128.

[41] Bolding toteaa, että tuomarin tulee arvioida, miten suuri väärän tuomion riskin todennäköisyys on, ja toisaalta, miten suuri riski voidaan hyväksyä. — Bolding SvJT 1953 s. 309: Jotta ylipäänsä milloinkaan voitaisiin antaa langettavia tuomioita, pitää tietynsuuruinen riski hyväksyä. »Rationellt sett borde därför varje brottmålsdom baseras på två skilda slags ställningstagande: domaren borde ta ställning dels frågan hur stor risken för misstag är, dels till frågan hur stor risk för misstag som kan accepteras.»; ks. myös Bolding 1960 s. 24—26.

lemän aineellisoikeudellisen »läpilyöntiperiaatteen» että mm. Boldingin korostaman yksittäistapauksellisen totuuspyrkimyksen.[42] Lindell toteaakin, että näyttövaatimuksen asettamiseen on vaikuttamassa kaksi keskenään ristiriitaista pyrkimystä, joiden yhteensovittamisesta ja painottamisesta on kysymys.

Vapaan todistusharkinnan periaatteella on haluttu luoda edellytykset aineellisesti oikeille tuomioille. Jos pidetään silmällä pelkästään tätä tavoitetta, pitäisi luopua täysin todistustaakkasäännöistä ja soveltaa »överviktsprincip»iä.[43] Lindell katsoo korkean näyttövaatimuksen olevan ristiriidassa aineellisesti oikeiden tuomioiden saavuttamisen tavoitteen ja sitä kautta myös vapaan todistusharkinnan kanssa.[44] Sen sijaan korkea näyttökynnys palvelee toista tavoitetta, »nämligen det syftet att ge de materiella reglerna genomslagskraft i samhällslivet».[45] Tämä onkin Lindellin toinen lähtökohta näyttövaatimuksen määrittämiseksi. Lainkäyttö on nähtävä keinona toteuttaa tiettyjä päämääriä. Koska näytön arviointi kuuluu kiinteänä osana lainkäyttöön, tulee siinä noudatettavien periaatteiden olla sopusoinnussa laintulkintaperiaatteiden kanssa.[46]

Toiseksi Lindell on kiinnostava siksi, että hän pyrkii antamaan ratkaisijalle ohjeet siitä, miten tämän ristiriidan yhteensovittaminen voisi käytännössä tapahtua.[47] Vaikka Boldingin keskeinen ajatus onkin erilaisten näkökohtien punninta näyttövaatimuksen määrittämisessä, ei hän kuitenkaan tarkemmin kerro, miten tämä konkreettisesti tapahtuisi. Lindellin voidaan väittää olevan tässä

---

[42] Tässä kosketellaan Lindellin esitystä todistustaakasta ja näyttövaatimuksesta vain eräiltä puolilta; perusteellinen arviointi Lindellin teoksesta tältä osin on Boman TfR 1988 s. 411—433.

[43] Lindell 1987 s. 286—288.

[44] Tätä näkemystä on puolestaan Ekelöf SvJT 1988 s. 25 kritisoinut: »Lindells uppfattning att höga beviskrav strider mot principen om fri bevisvärdering har jag svårt att förstå.» — Lindell vuorostaan ihmettelee, että miksei Ekelöf suosita paluuta legaaliseen todistusharkintaan, koska hän kerran panee niin vähän painoa aineellisesti oikealle tuomiolle, Lindell 1987 s. 287. — Lindelliin tältä osin kohdistetusta kritiikistä ks. myös Boman TfR 1988 s. 413—414.

Omasta puolestani pidän Lindellin heittoa liiallisena yksinkertaistuksena; se ehkä voitaisiin hyväksyä, jos näytön arvioinnissa olisi mahdollista lähteä »täydellisen evidenssin» olettamuksesta. Koska ratkaisu joudutaan tekemään sekä aineiston kattavuutta että sen luotettavuutta koskevan epävarmuuden vallitessa, ei »vapaan todistusharkinnan» sisältö voi olla pelkästään se, että valitaan esitetyn aineiston pohjalta todennäköisimmin tosi vaihtoehto. Esim. näyttömahdollisuudet on rationaalista ottaa huomioon, ja tämä tekijä puolestaan vaikuttaa tuomitsemiskynnyksen korkeuteen.

[45] Lindell 1987 s. 288.

[46] Lindell 1987 s. 101.

[47] Lindell nimittääkin omaa malliaan »rättsnormerad bevisvärdering»; Lindell 1987 s. 291.

kohdin lähempänä Ekelöfiä, koska hän pyrkii yleisessä muodossa olevilla maksiimeilla ohjaamaan tuomarin harkintavallan käyttöä.[48]

Lindellin lähtökohta on, että näyttövaatimus määräytyy sen mukaisesti, minkälaisia tulkintaperiaatteita kyseeseen tulevaan aineellisoikeudelliseen säännökseen pitää soveltaa. »Målet är mao de materiella reglernas genomslagskraft och medlen att nå detta mål är de olika tolkningsprinciperna.» Lindell jatkaa: Aineellisoikeudellisten säännösten tarkoitus realisoituu silloin, kun todistustaakka ja näyttövaatimus määrätään niiden tulkintaperiaatteiden mukaisesti, jotka ovat voimassa kyseisiin säännöksiin ja oikeudenalaan nähden.[49]

> Vastaavalla tavalla kuin puhutaan oikeussäännön tulkinnasta voidaan Lindellin mukaan puhua tulkinnasta myös näytön arvioinnin yhteydessä. Todistusaineiston näyttöarvon määrittämiseksi saatetaan joutua epäselvää kokemussääntöä tulkitsemaan ennen sen soveltamista konkreettiseen tapaukseen, ja samalla tavoin voi olla tarvetta selvittää esim. henkilön kertomuksen merkitys tulkinnan avulla. Näytön arvioinnissa Lindell on kuitenkin rajoittanut tulkintametodeja siitä, mitä on perinteisesti katsottu olevan käytettävissä. Kyseeseen tulevat vain objektiivinen, supistava ja laajentava tulkinta sekä analogiapäättely. Lindell puhuu myös supistavasta ja laajentavasta näytön arvioinnista (»restriktiv/extensiv bevisvärdering»); edellinen perustuu sekä kokemussäännön että lausumien supistavaan ja jälkimmäinen laajentavaan tulkintaan. Se minkälainen tulkinta todisteiden arvioinnissa kulloisenkin juttutyypin kohdalla tulee kysymykseen määrää puolestaan *näyttökynnyksen korkeuden.* Valittavaan tulkintametodiin taas vaikuttaa se, miten sovellettavaa *aineellisoikeudellista säännöstä* tulee tulkita.[50]
>
> Silloin kun sovelletaan objektiivista tulkintaa, voidaan näyttövaatimuksena hyväksyä »överviktsprincip», koska tällöin on samantekevää, kumpaan suuntaan virheellisen ratkaisun riski kallistuu. Rikosoikeudessa taas legaliteettiperiaate edellyttää Lindellin mukaan tunnusmerkistön supistavaa tulkintaa, mikä puolestaan tarkoittaa sitä, että näyttökynnyksen

---

[48] Lindell 1987 s. 297—298 myöntää tämän osittain itsekin todetessaan, että hänen malliaan vastaan voidaan esittää epäily, että hän antaa liian suuren painon aineellisesta oikeudesta johdettavissa olevien tavoitteiden toteuttamiselle materiaaliseen totuuteen pyrkimisen kustannuksella. Lindell kuitenkin torjuu tämän: »Vad den rättsnormerade bevisvärderingen anger är endast hur domaren skall förfara i de marginaler där det finns utrymme för en rent subjektiv bedömning.» — Ekelöfiin nähden eroksi silti jää se, että tämä liikkuu yleisemmällä tasolla puhuessaan aineellisoikeudellisen säännöstön läpilyönnistä yhteiskunnassa, Lindell taas puhuu aineellisoikeudellisen tavoitteen toteuttamisesta yksittäistapauksellisessa ratkaisussa.

[49] Lindell 1987 s. 290—291. — Lindell toteaa, ettei näyttövaatimusta ole löydettävissä RB:stä vaan se on pääteltävissä sovellettavaksi tulevasta aineellisoikeudellisesta säännöksestä; Lindell 1987 s. 336.

[50] Ks. tarkemmin Lindell 1987 s. 269—280.

pitää olla vastaavasti korkea. Legaliteettiperiaate menettäisi merkityksensä, mikäli langettavaan tuomioon riittäisi vain vähäinen näyttö.[51] Eräistä yhteyksistä on pääteltävissä, että Lindell hyväksyy rikosjuttujen näyttövaatimusta kuvaavaksi ilmaukseksi Ekelöfin »ilmeisen».[52]

Seuraava Lindellin toteamus on mielenkiintoinen. »Ett problem i sammanhanget är emellertid att även beviskraven flyter inom vissa intervaller.» Niinpä esim. »styrkt» sijaitsee todennäköisyysasteikolla jossakin 0,6:n ja 0,8:n välillä. Sen tarkemmin Lindellin mukaan ei näyttövaatimusta voida täsmentää.[53] Sanotusta taas seuraa, että miten näyttövaatimus tämän vaihtelun rajoissa määräytyy, riippuu valitusta tulkintametodista. Supistava tulkinta edellyttää sitä, että näyttökynnys valitaan mahdollisimman läheltä vyöhykkeen ylärajaa.[54] — Ekelöf on esittänyt kritiikkiä Lindellin vyöhykeajattelua vastaan: näyttövaatimus on aina alin arvo, joka on hyväksyttävissä tuomion perustaksi eikä mikään vyöhyke. Kaksi tuomaria tosin voi olla eri mieltä siitä, miten vahvaa näyttöä esim. »styrkt» merkitsee, mutta erimielisyys on ratkaistava normaalein äänestyssäännöin eikä kompromissina sijoittamalla kynnys jonnekin kahden pisteen välimaastoon.[55]

3.5. Välitilinpäätös: tuomitsemiskynnyksen joustavuudesta rikosprosessissa

Vaikka nykyisin varsin yleisesti myönnetäänkin tuomitsemiskynnyksen voivan vaihdella siviiliprosessissa, on lähes yksimielisesti torjuttu vastaava rikosprosessin kohdalla. Tosin keskustelua tästä on aika ajoin käyty ja todettu toki

---

[51] Lindell 1987 s. 288.

[52] Lindell 1987 s. 358—359.

[53] Lindell perustelee näkemystään sillä, että todellisuutta on mahdoton luokitella eksaktin numeerisesti. Lindell 1987 s. 282—296.

[54] Lindell 1987 s. 294.

[55] Ekelöf SvJT 1988 s. 31. Ks. myös Ekelöf TfR 1986 s. 569: »Antag att bevisvärdet konstaterats ligga någonstans mellan sannolikt och styrkt. Den bevisningen räcker ej, om beviskravet ligger vid styrkt men väl om det ligger sannolikt». — Vrt. tältä osin myös Bolding 1990 s. 106.

Tässäkin kohden tuntuu, että Lindell ja Ekelöf puhuvat eri yleisyystasolla, tosin päinvastoin kuin aikaisemmin. Nyt Lindell näkyisi tarkoittavan näyttövaatimusta tavallaan abstraktina suureena, Ekelöfin huomio taas on kiinnittynyt konkreettisen tapauksen ratkaisutilanteeseen. — Palaan kysymykseen, olisiko näyttövaatimus käsitettävä todennäköisyysjanalla vyöhykkeenä vai pisteenä, tarkemmin jaksossa III 1.

tarvetta saattavan joissakin tilanteissa olla näytön helpottamiseen tai vaihtoehtoisesti siihen, että kynnystä pitäisi nostaa.[56]

Ensinnäkin *rikoksen laadulla* (lähinnä törkeydellä) tai oikeastaan siitä seuraavan *rangaistuksen ankaruudella* on arveltu voivan olla vaikutusta tuomitsemiskynnyksen korkeuteen. Yleensä tämä esitetään siinä muodossa, että lievähköt rikokset saatetaan helpommin ratkaista pelkän tunnustuksen perusteella, ja että vastaavasti ankarasti rangaistavissa rikoksissa vaadittaisiin normaalia vahvempaa näyttöä langettavaan tuomioon. Tämän suuntaisesti esim. Tirkkonen[57] ja Ekelöf.[58]

> Myös Sahlin (Advokaten 1988 s. 266) — tosin erilaisista teoreettisista lähtökohdista — päätyy siihen, että rangaistuksen ankaruuden ja näyttövaatimuksen korkeuden tulisi olla suhteessa toisiinsa; hän korostaa kuitenkin sitä, että tämän pitäisi koitua epäillyn oikeusturvan hyväksi (ts. törkeissä rikoksissa olisi vaadittava tavallista vakuuttavampaa näyttöä) eikä niin, että pikkurikoksissa tyydyttäisiin ylimalkaiseen selvitykseen.
>
> Todettakoon, että eräät ulkomaiset selvitykset viittaavat kuitenkin päinvastaiseen käytäntöön. von Eyben (1986 esim. s. 205 ja 208—209) toteaa löytäneensä empiiristä tukea tanskalaisesta oikeuskäytännöstä sille käsitykselle, että bagatellirikoksissa riittää tavallista heikompi näyttö; sen sijaan sitä ei voitu havaita, että törkeissä rikoksissa näyttökynnys olisi poikkeuksellisen korkea.

Bolding suhtautuu kysymykseen periaatteessa torjuvasti. Hänen mukaansa ei voida ainakaan yleisenä sääntönä hyväksyä tuomitsemiskynnyksen laskemista bagatellirikoksienkaan kohdalla. Hän tosin myöntää, että normaalisti tunnustuksen katsotaan tällaisissa tapauksissa riittävän näytöksi, mutta tämän voidaan hänen mukaansa tulkita johtuvan pikemminkin siitä, että tunnustamalla epäilty

---

[56] Lainsäätäjällä on näytön helpottamiseen käytettävissä varsinaisesti kolme keinoa: ensiksikin on tietysti mahdollista joitakin tapauksia varten vahvistaa oma näyttökynnys, toiseksi voidaan samaan suuntaan vaikuttaa todistustaakkasääntöä muuttamalla (tai presumtiosäännöllä) taikka muuttamalla itse aineellisoikeudellista säännöstä tai määritelmää (vrt. edellä tahallisuudesta mainittua) sellaiseksi, että sen näyttäminen ei aiheuta vaikeita ongelmia. — Ks. tältä osin myös Halila 1975 s. 299: »Vaikuttaa siltä, että lainsäätäjä ei ole ns. spesiaalirikosoikeudellisia säännöksiä valmistellessaan pitänyt syyttömyysolettamaa yhtä vankasti mielessään kuin rikosoikeudellisia säädöksiä luodessaan.»

[57] Tirkkonen 1972 s. 138; Tirkkonen lausuu käytännölliseksi ohjeeksi sen, että lievempää rikosta koskeva juttu voidaan helpommin ratkaista pelkän tunnustuksen perusteella. Hän jatkaa: »Tämä johtuu siitä, että mitä suurempi rikos on kyseessä, sitä vakuuttavampaa näyttöä vaaditaan syytetyn syyllisyyden tueksi.»

[58] Ekelöf mm. lausuu (1982 s. 126): »Detta innebär detsamma som att erkännandet i lindriga brottmål är en presumtion, som medför att bevisbördepunkten förflyttas närmare mitten på skalan.»

on vain ilmaissut haluttomuutensa tehdä jutusta »suurempaa numeroa» kuin että kynnystä varsinaisesti olisi laskettu.[59]

Vastaavan tyyppiseen kiertopolkuun turvautuu myös Lindell. Hänen mukaansa näyttövaatimus ei sinänsä vaihtele rikoksen törkeyden mukaan, mutta tosiasiallisesti hänen suosituksensa samaan lopputulokseen kuitenkin mitä ilmeisimmin johtaa. Näyttöä arvioidessaan tuomarin nimittäin tulee kiinnittää huomiota paitsi näyttövaatimuksen korkeuteen myös siihen, miten perusteelliseen ja huolelliseen tutkintaan jutun aineisto perustuu. Edellinen ei vaihtele rikoksen laadun mukaan, mutta kylläkin sen sijaan jälkimmäinen.[60] Mitä törkeämmästä rikoksesta on kyse, sitä täydellisempään selvitykseen langettava tuomio on perustettava.[61]

Toiseksi on pohdiskeltu sitä, pitäisikö esim. *tiettyyn rikoslajiin tai joihinkin oikeustosiseikkoihin tyypillisesti liittyvät näyttövaikeudet* ottaa tuomitsemiskynnystä alentavana ja/tai todistustaakkaa kääntävänä tekijänä huomioon. Taustalla on ajatus siitä, että näyttövaikeudet voisivat paitsi vaarantaa muussa tapauksessa aineellisen totuuden saavuttamisen, ennen kaikkea se näkökohta, että muutoin voisi vesittyä aineellisoikeudellisen säännöksen taustalla oleva kriminaalipoliittinen tavoitteenasettelu (näyttökynnyksen preventiivinen funktio).

Näytön helpottamiseen on arveltu olevan tarvetta erityisesti silloin, kun kyse on *poikkeuksellisen vaaralliseksi* tai yhteiskunnan kannalta muutoin hyvin haitalliseksi koetusta rikollisuudesta. Tällöin on herätetty kysymys mahdollisuudesta myös todistusoikeudellisin keinoin taistella tällaista toimintaa vastaan.

Huumausainerikollisuus on tästä ehkä yksi parhaita esimerkkejä. Siinähän on kriminalisointi viety pitkälle[62], joissakin maissa on otettu käyttöön mm. juu-

---

[59] Ks. esim. Bolding 1989 s. 113.

[60] »Att rätten i lindriga brottmål inte grundar domen på ett lika omfattande material som i grova brottmål betyder emellertid...inte på att den där nöjer sig med ett lägre beviskrav. Däremot blir bedömningen inte lika säker som i ett grovt brottmål.» Lindell 1987 s. 361. — Ks. myös edellä I 3.2.3.3.

[61] Lindell 1987 s. 345 on jakanut juttutyypit karkeasti kolmeen kategoriaan sen mukaan, miten »täydellistä» todistusaineisto niissä on: 1) Niukka selvitys. Summaarinen prosessi, siviili- ja rikosprosessuaaliset pakkokeinot, väliaikaiset toimenpiteet, lievät rikokset. 2) »Normaali selvitys». Tavallisimmat rikokset, samoin suurin osa siviilijutuista. 3) Täydellinen tutkinta. Esim. törkeät rikokset.

[62] Ks. esim. huumausainelain 2 §:n sanamuotoa.

Myös oikeuskäytäntö noudattanee hyvin ankaraa tulkintalinjaa; tästä esimerkkinä KKO 1985 II 8. Syytetty oli saamansa toimeksiannon mukaisesti saapunut huumausaineita myyvien henkilöiden asunnolle tarkoituksin saada huumausaineita levitettäväkseen, mutta välittömästi joutunut asunnossa kotietsintää toimittavien poliisien kiinniottamaksi ehtimättä saada asunnossa olleita huumausaineita haltuunsa. Syytetyn katsottiin menettelyllään aloittaneen huu-

ri huumausainerikoksia silmällä pitäen poikkeuksellisia esitutkintamenetelmiä[63] ja teon paheksuttavuutta on viestitetty myös ankarilla rangaistuksilla. Vaikka toisinaan onkin esitetty epäilyjä, että tuomitsemiskynnystä olisi huumausainerikollisuuden kohdalla saatettu pudottaa, ei tätä ole tietääkseni silti voitu empiirisesti sitovasti osoittaa.[64] Välillisesti tällaista kuitenkin voisi päätellä eräistä siihen suuntaan viittaavista seikoista, esim. siitä, että huumausainerikosten kohdalla on havaittavissa tendenssiä luopua alioikeuskäsittelyssä normaaleista suullisuus- ja välittömyysperiaatteista.

Esimerkkiä edustakoon seuraava tuomioistuinratkaisu:

> Helsingin hovioikeuden päätös n:o 178/ 25. 1. 1990. Raastuvanoikeus oli katsonut selvitetyksi, että A oli ostanut B:ltä hasista sekä käyttänyt sitä useassa erässä, ja tuomitsi A:n huumausainerikoksista. Myyjää eli B:tä ei ollut alioikeudessa kuultu henkilökohtaisesti tämän jutun yhteydessä vaan ratkaisu perustettiin B:n häntä itseään vastaan ajetun syytteen käsittelyn yhteydessä antamaan kertomukseen hasiksen myynnistä A:lle. Hovioikeus hylkäsi syytteen A:n kiistämältä osin. Päätöksessä nimenomaisesti viitattiin perusteluna siihen, ettei B:tä ollut henkilökohtaisesti tässä jutussa kuultu eikä muuta näyttöä ollut. — Mielestäni hovioikeuden ottama kanta on oikea. Paitsi muuta, näen raastuvanoikeuden kannan yleistyessään johtavan helposti — ainakin tietynlaisten rikosten kohdalla — summaariseen menettelyyn, jossa tarkoituksenmukaisuussyistä luovutaan kiinnittämästä huomiota oikeusturvanäkökohtiin siinä määrin kuin ns. normaalijutuissa.[65] — Ks. myös KKO 1991:84.

---

mausaineen levittämisen täytäntöönpanotoimen ja siten syyllistyneen huumausainelain 2 §:ssä tarkoitettuun huumausaineen levittämisen yritykseen.

[63] Esim. puhelinkuuntelu.

[64] Ks. esim. von Eyben 1986 s. 117 ja 195—198; ainakaan Tanskan ylimmän oikeusasteen käytännöstä ei löytynyt tähän viittaavaa näyttöä.

On kuitenkin muistettava, että tuomitsemiskynnyksen vaihtelun empiirinen tutkimus oikeustapausaineistoa läpikäymällä on erittäin vaikeaa ja tulkinnanvaraista. Parempaan tulokseen voisi päästä hyvin valmistelluilla simuloiduilla kokeilla tai muunlaisten kyselytutkimusten avulla. — Tämän tyyppisestä koejärjestelystä mainittakoon esimerkkinä Klamin tutkimusprojektiin »Oikeus ja totuus» liittynyt Minna Hatakan suorittama kysely, jossa kohderyhminä oli mm. ruotsalaisia ja suomalaisia tuomareita ja vastattavana oli yhteensä viiden oikeustapauksen (joista kolme rikosjuttuja) pohjalta laadittuja kysymyksiä. Näin vähäisen aineiston perusteella on uskaliasta tehdä kovinkaan yleistäviä päätelmiä näytön arvioinnista. Joka tapauksessa se voidaan todeta, että tutkimus ei antanut tukea väittämälle, että tuomitsemiskynnys vaihtelisi rikoksen törkeyden mukaan tai että huumerikoksesta riittäisi langettavaan tuomioon tavallista vähäisempi näyttö. Tutkimuksesta tarkemmin ks. Hatakka 1991 erit. s. 59—108. Mainittakoon, että Hatakka näkyy suhtautuvan periaateessa myönteisesti siihen, että törkeiden ja vahingollisten rikosten kohdalla näyttövaatimusta (ilmeisesti preventiosyistä) saattaisi olla perusteltua laskea, Hatakka mts. 108.

[65] Heuman (1988 s. 251—252) viittaa huumerikosten kohdalla samanlaiseen tendenssiin

Myös taloudellisen rikollisuuden torjunnan tehostamiseksi on toisinaan vaadittu ainakin osittaista luopumista normaaleiksi mielletyistä rikosprosessuaalisista oikeusturvatakeista, esim. todistustaakan kääntämistä, tuomitsemiskynnyksen laskemista tai erityisten presumtiosääntöjen luomista. Varsinkin 1970- ja 1980-lukujen vaihteessa käytiin taloudellisen rikollisuuden torjunnasta keskustelua, jossa tulivat esiin myös todistusoikeudelliset keinot yhtenä vaihtoehtona. Kysyttiin muun muassa, eikö pitäisi säätää nimenomaan epäillyn asiaksi tuoda esiin sellaista itselleen edullista näyttöä, joka pääasiallisesti on vain hänen saatavissaan. Tällaista esitettiin mm. eräissä mietinnöissä niin meillä Suomessa kuin Ruotsissakin, jossa myös on käyty asiasta vilkasta keskustelua. Preventiivisistä syistä tapahtuva todistamisen helpottaminen on kuitenkin yleensä säännönmukaisesti torjuttu.

Meikäläisestä asiaa koskevasta pohdiskelusta ks. esim. OLJ 6/1983 s. 228. Taloudellisen rikollisuuden selvittelytyöryhmä painotti kiinnijäämis- ja sanktiotodennäköisyyden lisäämisen merkitystä, ja tässä yhteydessä todisteluun liittyvänä eräänä keinona pohdittiin todistustaakan kääntämistä. »Joissakin tapauksissa todistustaakkasäännös muodostaa kuitenkin suojakeinon rikosten ilmitulon estämiseksi. Esimerkiksi kirjanpidon hävittämistapauksissa vedotaan usein siihen, että kirjanpito on joko varastettu tai kadonnut huolimattomuuden vuoksi. Syyttäjän on usein mahdotonta osoittaa hävittämisen olleen tahallinen. Tämän vuoksi saattaisi joissakin tapauksissa olla harkittavissa todistustaakan kääntäminen.» Mietinnössä todetaan, että oikeusturvanäkökohtien vuoksi kysymykseen voisivat tulla vain harvat erikoistapaukset, mutta tarkemmin ei näitä tapauksia ole rajattu.

Ruotsissa kysymyksestä keskusteltiin mm. välikäsiä koskevan lainsäädäntöhankkeen yhteydessä. Bulvaanisuhteen todistamisen helpottamiseksi harkittiin joko näyttövaatimuksen alentamista tai todistustaakan asettamista epäillylle. Edellistä keinoa pidettiin eri syistä sopimattomana, todistustaakan kääntämisellä sen sijaan katsottiin voitavan vaikuttaa juuri haluttuun suuntaan eli että epäiltynä oleva henkilö huolehtii itse sellaisen aineiston esiin tuomisesta, mitä on muutoin vaikea saada. Mietinnössä päädyttiin presumtiosääntöön, jonka mukaan välikäsisuhteen voidaan tietyin edellytyksin olettaa olevan olemassa ja epäillyn on todistettava, että sellaisesta ei ole kyse. Mietinnössä pidettiin epäsuotavana, että tilanteessa, jossa tällaisesta suhteesta on vahvoja viitteitä, epäilty vain pysyttelemällä passiivisena voisi välttää rangaistuksen. Edelleen todettiin, että pre-

myös Ruotsissa. — Vrt. myös Helsingin hovioikeuden kannaviskaalin päätöksessä n:o 21/ 8. 3. 1991 olevaan viittaukseen »huumausainerikoksissa varsinkin alioikeuksissa noudatetusta käytännöstä». Asiayhteydessään esitettynä tulkitsen tämän sinänsä epämääräisen sanonnan viittaavan nimenomaan todistelua ja todistusharkintaa koskevaan käytäntöön.

sumtiosta ei edes koidu epäillylle suurtakaan vaaraa, koska hänen yleensä on helppo osoittaa syyttömyytensä. Tästä tarkemmin SOU 1983: 46 s. 25—32.

Ehdotus, joka ei johtanut lainsäädäntöön, sai osakseen ankaraa kritiikkiä. Paitsi että todistustaakan kääntämistä pidettiin poikkeamisena rikosprosessuaalisesta pääsäännöstä, joka on syvään juurtunut ihmisten oikeustajuun, sen arveltiin myös lisäävän väärien langettavien tuomioiden osuutta, koska epäillyn saattaisi olla vaikea todistaa syyttömyyttänsä.[66]

Näyttöhelpotuksia on pohdittu eräiden muidenkin rikostyyppien kohdalla[67], samoin kuin mm. tapauksissa, joissa tunnusmerkistön formulointi tai vastaava syy tekee yleensä hyvin vaikeaksi saada »normaalivahvuista» näyttöä. Yleis-

---

[66] Kritiikistä tarkemmin ks. SOU 1984: 59 s. 268—270, samoin von Eyben 1986 s. 210—211, Träskman Oikeus 1987 s. 132—133 sekä Axberger 1988 s. 55—58. Yleisemmältä kannalta ks. myös Heuman 1988 s. 251—279.

Ruotsissa väläyteltiin eräässä vaiheessa myös mm. sellaista järjestelyä, että henkilön tulisi osoittaa saantonsa laillisuus, jos hänen todettaisiin nopeasti ja ilman näkyvää syytä vaurastuneen. Muussa tapauksessa hänen presumoitaisiin saaneen varansa rikollisella tavalla. Ks. tästä esim. Heckscher SvJT 1983 s. 24—25. Heckscher itse pitää tuollaista oikeusturvaa vaarantavana, mutta toteaa tiukasta oikeusturvanäkökohdasta lipsutun joillakin alueilla, esim. huumausainerikollisuuden kohdalla. »Jag undrar bara om det är bättre att bli oskyldigt dömd för narkotikabrott än för t.ex. skatte- och valutabrott.»

Vrt. myös Döhring 1964 s. 453—454, jossa on pohdittu sitä tilannetta, että esim. poikkeuksellisten olojen vuoksi jonkin rikostyypin lukumäärä kohoaa niin radikaalisti, että sen voidaan ajatella jo järkyttävän yhteiskuntarauhaa. Döhringillä on esimerkkinä ensimmäisen maailmansodan jälkeisessä Saksassa rehottanut mustanpörssinkauppa. Döhringin oma kanta on varauksellinen näyttökynnyksen laskemiseen.

[67] Tuomitsemiskynnyksen laskemista on joskus esitetty esim. väkisinmakaamisrikoksen kohdalla, missä rikostyypissä todisteiden saaminen kaikista välittömästi relevanteista tosiseikoista on monesti erityisen hankalaa. Ks. tästä Träskman 1986 s. 346, joka ilmoittaa toisaalta hyväksyvänsä ehdotuksen taustalla olevan ajatuksen lisätä tälläkin tavoin naisen oikeuksia mutta torjuvansa sen yleisiin ihmisoikeuksiin kuuluvan syyttömyysolettaman loukkauksena. Träskman mm. lausuu: »Tehokkaan tavoitehakuisuuden puolesta esitetyt argumentit menettävät suuren osan ominaispainostaan tilanteessa, jossa nämä argumentit ovat ristiriidassa oikeudenmukaisuusnäkökohtien kanssa.»

Träskmanin kanta edustaa rikosprosessuaalisessa kirjallisuudessa tyypillistä ja periaatteellista »jäykästä» näyttökynnyksestä kiinni pitävää linjaa, jossa erittelemättömästi lähdetään siitä, että epäillyn oikeusturva estää kynnyksen vaihtelun. Ja kuitenkin tuo kynnys on tosiasiassa suunnilleen yhtä ehdoton ja täsmällinen kuin veteen piirretty viiva! Toki pedagogisista syistä ja mahdollisten vulgaaritulkintojen estämiseksi torjuva suhtautuminen tuomitsemiskynnyksen vaihteluun saattaa olla perusteltua. Erittelemättömänä en sitä kuitenkaan pidä kovin realistisena tai rationaalisena, ainakin kaipaan avointa keskustelua ja pohdiskelua mm. oikeusturvanäkökohtien painotuksesta eri näyttötilanteissa. — Kritiikistä ks. myös Klami DL 1990 s. 182—199 ja erit. alav. 5. Tarkemmin Klamin ajattelutavasta tulee puhe seuraavassa jaksossa (II 3.6.).

ilme on tällöinkin ollut jyrkän kielteinen.[68]

Pidän tavallaan hämmästyttävänä, että nekin kirjoittajat, jotka siviiliprosessissa suosittavat kumpaankin suuntaan väärän päätöksen haittojen punnintaa ja näkevät tärkeäksi oikeustosiseikkojen erittelevän tarkastelun, rikosprosessissa pitävät kiinni jäykästä näyttövaatimuksesta.

> Rikosprosessi merkitsee poikkeusta mm. Boldingin muutoin esittämälle vaatimukselle, että tuomitsemiskynnyksen tulisi tapauskohtaisesti vaihdella; hänhän toteaa monessa kohdin, ettei todistustaakka- ja näyttövaatimuskysymystä voida hevin ratkaista yleisillä säännöillä.[69] Bolding tosin myöntää preventiivisten näkökohtien saattavan painaa siihen suuntaan, että näyttökynnystä pitäisi eräissä tapauksissa laskea. Kysymys on eri näkökohtien punninnasta: »Å ena sidan har vi risken för att brottsbekämpningen inte blir tillräckligt effektiv. Å andra sidan måste vi beakta risken för att — om beviskravet sänks — antalet oriktiga fällande domar i det långa loppet kan öka och oskyldiga människor bli satta i fängelse.» Bolding kuitenkin katsoo, että muuta keinoa ei ole kuin kiinnittää tällaisissa tapauksissa erityistä huomiota tutkinnan tehostamiseen eri tavoin.[70] Oikeusturvatekijät painavat rikosprosessissa Boldingin mukaan siksi paljon, että väärän langettavan päätöksen riski pitää painaa mahdollisimman alas.[71]
>
> Todettakoon, että Ekelöf on tällä kohdin joustavampi ja erittelevämpi. — Tiettyjen vaikeasti näytettävissä olevien tunnusmerkistötekijöiden kohdalla laskeminen saattaa hänen mukaansa tulla harkittavaksi; esimerkkinä tästä subjektiiviset elementit tunnusmerkistössä. Toisin on laita kausaalisuhteen näyttämisessä; jos se tuottaa vaikeuksia, voidaan tällöin yleensä tuomita ainakin yrityksestä tai kenties jostakin lievemmästä rikoksesta. Myös rangaistavuuden poistavia seikkoja koskee Ekelöfin mukaan normaali todistustaakan jako, mutta näyttövaatimus tällaisen seikan puuttumisesta voisi hänen mielestään olla normaalia matalampi. Esim. hätävarjeluväitteen kumoamiseksi ei välttämättä tulisi edellyttää yhtä vakuuttavaa näyttöä kuin vaaditaan itse syytteenalaisesta teosta.[72]

---

[68] Niissä tilanteissa, joissa rikosoikeudellisen säännöksen tunnusmerkistön kirjoittamistapa tai aineellisoikeudellinen käsitemäärittely saa aikaan tosiasiallisia näyttämisvaikeuksia ja sen vuoksi langettavan tuomion saaminen jostakin rikostyypistä on harvinaista, on tavallisesti tilanteen korjaamista pidetty lainsäätäjän eikä lainkäyttäjän asiana; esim. Döhring 1964 s. 457—458, samoin Lehtonen 1986 s. 191.

[69] Bolding 1989 s. 118.

[70] Bolding 1989 s. 110—114; ks. myös Bolding SvJT 1953 erit. s. 315—319 ja SvJT 1965 s. 469—475.

[71] Bolding 1983 s. 23: »När det gäller brottmål finns det ett hänsyn som är helt dominerande, nämligen detta att risken för en sorts felaktigheter, nämligen felaktiga fällande domar, måste hållas nere på ett minimum.»

[72] Joissakin rikostyypeissä saatetaan tunnusmerkistökuvauksessa käyttää siviilioikeudel-

Vaikka jäykkää näyttövaatimusta *oikeusideologisella tasolla voidaankin puolustaa* monilla oikeusturvaan liittyvillä painavilla perusteilla, katson että se (paitsi on epärealistinen) *käytännöllisemmin ajatellen sotii itse asiassa omia tavoitteitaan vastaan.* Näyttövaatimuksenhan on pakko joka tapauksessa myöntää tosiasiallisesti vaihtelevan on se ilmaistu yleisessä muodossa miten tahansa, ja mainitunlainen asenne vain estää avoimen keskustelun siitä, millaisten tekijöiden pitäisi (ja millä tavoin) vaikuttaa tuomitsemiskynnyksen määräytymiseen.

3.6. Matemaattisen päätösteorian soveltaminen näytön arviointiin; esimerkkinä Kaplanin — Klamin malli

Edeltävä tarkastelu on osoittanut, että yleiseen päätösteoriaan perustuvaa ajattelua on tietyssä mitassa ja varovaisesti sovellettu tuomitsemiskynnyksen määräämiseen siviiliprosessissa. Tällainen kehittely on kuitenkin esim. pohjoismaisessa keskustelussa jäänyt monessakin mielessä puolitiehen. Vasta Klamin tutkimusryhmä on lähtenyt rohkeammin pohtimaan, eikö myös rikosprosessissa voisi ja pitäisi erittelevästi ja avoimesti puhua eri suuntiin tosiasiallisesti väärän tuomioistuinratkaisun haitoista ja haitallisuuden asteista ja keskustella ylipäänsä siitäkin, mitä vahinkoa mahdollisesti voi olla väärästä vapauttavasta päätöksestä erilaisissa tilanteissa.

Päätösteoreettisen ajatuskuvion soveltaminen näytön arviointiin aiheuttaa joukon sekä periaatteellisia että »teknisempiä» kysymyksiä. Viimeksi mainittuihin kuuluu ennen kaikkea se, miten haittoja voidaan mitata ja punnita keskenään. Tietyllä tavalla luonnolliselta tuntuisi soveltaa päätösteoriaa siinä mielessä »suoraan», että arvioidaan yhtäältä numeerisesti väärän ratkaisun todennäköisyys ja toisaalta samoin numeerisesti tällaisen päätöksen haitallisuus, jolloin olisi mahdollista matemaattisesti laskea ratkaisuvaihtoehtojen utiliteetit.[73] Edellä on ollut esillä, miten todennäköisyyslukuja on käytetty varmuuden mittareina. Eikö olisi johdonmukaista mitata myös ratkaisuvaihtoehtojen haittoja samalla tavoin numeerisesti? Yrityksiä matemaattisen päätösteorian soveltamisesta näytön arviointiin ei olekaan puuttunut.

---

lista käsitteistöä; vaikka kyseisen seikan suhteen siviiliprosessissa olisikin käännetty todistustaakka tai alempi näyttövaatimus, ei tämä koske kuitenkaan rikosprosessia. Jos esim. epäilty kiistää varkauden väittäen esineen kuuluvan hänelle, on syyttäjän näytettävä vaatimuksensa myös tältä osin toteen. — Tarkemmin ks. Ekelöf 1982 s. 126—129 sekä TfR 1986 s. 566.

[73] Tältä osin tyydyn yleisesti viittaamaan jo aikaisemmin (I 1.1. alav. 8) esillä olleisiin Pystysen (1972), Pietarisen (1975) ja Nurmen (1978) esityksiin.

Amerikkalainen Kaplan[74] on soveltanut todistusteoriaan kaavaa, minkä avulla voidaan laskea tuomitsemiskynnyksen korkeus (todennäköisyysarvo P), kun ensin on arvioitu sekä väärän langettavan (Di) että väärän vapauttavan (Dg) päätöksen haitallisuus:

$$P > \frac{1}{1 + \frac{Dg}{Di}}$$

Jos esim. toiseen suuntaan virheellisen ratkaisun haitallisuudeksi asteikolla 0—100 arvioidaan 30 (Dg) ja toiseen suuntaan tosiasiallisesti virheellisen 80 (Di), saadaan yhtälöstä tuomitsemiseen vaadittavaksi todennäköisyysarvoksi 0,72. Jos päätösvaihtoehdot ovat suunnilleen yhtä haitallisia, riittää tuomitsemiseen niukasti yli 50 %:n todennäköisyys (»övervikt»).

Tällainen kaava ei sellaisenaan vielä paljoakaan johda eteenpäin. Peruskysymys on, millaisilla kritereillä voidaan vaihtoehtoisten seurausten haitallisuutta arvioida ja verrata. Rikosprosessissa kuvio on sikäli yksinkertainen, että oikeusvaltion keskeisimpien prosessuaalisten periaatteiden mukaisesti voidaan helposti nähdä, että Di:n tulee aina olla huomattavasti korkeampi kuin Dg:n.[75] Jotta rikosoikeudellinen järjestelmä ylipäänsä voisi toimia, on kuitenkin hyväksyttävä myös jonkin suuruinen väärän langettavan päätöksen riski. *Tästä näkökulmasta* on rationaalista myöntää, että hyvin korkea näyttökynnys ja siitä seuraava tosiasiallisesti syyllisten vapauttaminen ei ole yhteiskunnan kannalta täysin haitatonta ja että päätösteorian valossa asiaa tarkastellen on tunnustettava tapaus- ja rikostyyppikohtaisten erojen olemassaolo.

Haitallisuusvertailussa on ensiksikin valittava sellaiset muuttujat, jotka oikeudellisessa yhteydessä on mahdollista ottaa punnintaan mukaan eli jotka ovat paitsi päätösteorian kannalta relevantteja myös juridisessa keskustelussa hyväksyttäviä. Edeltävässä tarkastelussa on ilmennyt, että keskustelussa on esitetty useita erilaisia ja erisuuntaisia tekijöitä, joilla ainakin periaatteessa voisi olla vaikutusta tuomitsemiskynnyksen korkeuteen. Näiden valinta ei kuitenkaan vielä riitä. Kriteerien painoarvoja tulisi myös voida verrata keskenään, jotta päästäisiin numeerisesti arvioimaan päätösvaihtoehtojen haitallisuutta.

---

[74] Kaplan Stan.L.Rev. 1968 s. 1071—1072. — Matemaattisen päätösteorian sovellukset näytön arvioinnissa ovat viehättäneet erityisesti juuri amerikkalaisia tutkijoita. Ks. myös Maassen 1975 s. 5—11.

[75] Kaplan Stan.L.Rev. 1968 s. 1073.

Klami on kehittänyt omaa todistusteorian malliaan Kaplanin viitoittamalta pohjalta.[76] Lähtökohtana Klamilla on todistusharkinnan, todistustaakan ja näyttökynnyksen välinen funktionaalinen yhteys. Tältä pohjalta Klami on päätynyt seuraaviin neljään mittariin, joiden avulla päätösvaihtoehtojen haittoja on arvioitava. Ensimmäisenä on väittämien alkuperäistodennäköisyys yleisen elämänkokemuksen valossa[77]; toisena osapuolten näyttömahdollisuudet mukaan lukien mahdollisuus etukäteen varautua näytön varmistamiseen; kolmantena sovellettavaksi tulevien aineellisoikeudellisten säännösten takana olevat tavoitteet sekä neljäntenä sosiaaliset näkökohdat, jotka koskevat väärien päätösten haittojen kantokykyä.[78] Itse asiassa Klamin »haittamittarit» ovat periaatteessa samoja, joilla on yleensäkin katsottu voivan olla merkitystä todistustaakan jakoa ja tuomitsemiskynnystä määrättäessä.[79]

Esitetyt kriteerit voivat johtaa keskenään vastakkaisiin suuntiin. Esim. ratkaisu, joka on alkuperäistodennäköisyyden kannalta edullinen, voi virheellisen päätöksen riskin kantokyky huomioon ottaen olla hyvin haitallinen. Toisin sanoen: ensin mainittu kriteeri voisi vaatia eri korkuista näyttökynnystä kuin jälkimmäinen. Tavoitteena ei kuitenkaan ole neljä erillistä vaan yksi yhteinen näyttökynnys, joka määräytyy kaikkien neljän kriteerin painoarvon mukaisesti. Klami esittää, miten tämä on mahdollista saada tietyin laskutoimituksin arvioimalla ns. analyyttisen hierarkoinnin avulla kunkin kriteerin suhteellinen painoarvo.[80]

Näen Klamin kehittelemän mallin ansion siinä, että se auttaa avoimesti keskustelemaan tuomitsemiskynnyksen korkeuteen vaikuttaviksi mahdollisesti hyväksyttävistä tekijöistä, sekä sen, että se havainnollistaa, millä tavoin nämä tekijät voivat vaikuttaa tuomitsemiskynnyksen määräytymiseen. Malli ei periaat-

---

[76] Esim. Klami — Rahikainen — Sorvettula Rechtstheorie 1988 s. 371—372 sekä myös Hatakka — Klami 1990 s. 33—48.

[77] Ks. myös Klami 1990 s. 69. Klami siis katsoo, että alkuperäistodennäköisyys voi vaikuttaa paitsi todistusharkintaan myös näyttökynnyksen korkeuteen. Vrt. tältä osin Bolding 1990 s. 107.

[78] Ks. esim. Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 82—85 ja Klami — Marklund — Rahikainen — Sorvettula LM 1988 s. 480—489 sekä myös Klami — Sorvettula — Hatakka DL 1990 s. 1—21.

[79] Edeltävien jaksojen lisäksi ks. von Eyben 1986 s. 42—44.

[80] Menetelmästä tarkemmin Klami — Marklund — Rahikainen — Sorvettula LM 1988 s. 485—486 sekä Klami —Rahikainen — Sorvettula Rechtstheorie 1988 s. 374—376, erityisesti siinä alav. 13 ja Hatakka — Klami 1990 s. 45—46.

Klami on tutkimusryhmineen todennut mallilla olevan käyttöä laajemminkin; tästä esimerkkinä ks. Klami — Sorvettula — Hatakka: Jälkiverotuksen edellytysten toteennäyttämisestä. Verotus 1989 s. 306—315.

teessa tee eroa siviili- ja rikosprosessin välillä. Klami onkin eräissä yhteyksissä viitannut siihen, että tuomitsemiskynnys olisi määrättävä samojen periaatteiden mukaisesti oli sitten kyse siviili- tai rikosjutuista. Toinen asia tietysti on, että itse lopputulos riippuu viime kädessä haitallisuuskriteerien valinnasta[81] ja haittojen arvottamisesta.[82] Esim. juuri rikosprosessissa tosiasiallisesti väärän vapauttavan tuomion haitallisuuden arviointi on monitahoinen probleema, joka vie pohdinnan varsin syvälle koko rikosoikeudellisen järjestelmän perusteita ja erityisesti rangaistuksen tarkoitusta koskeviin kysymyksiin.[83]

Käytännön päätöksenteon tasolle siirryttäessä suhtaudun kuitenkin matemaattisten mallien soveltuvuuteen ja käyttökelpoisuuteen varauksellisesti. Ensinnäkin esim. Klamin mallin edellyttämät laskutoimitukset, vaikka ne periaatteiltaan olisivatkin kenties helppo oppia, eivät ole silti kovinkaan yksinkertaisia.[84] On syytä epäillä, että käytännöllisesti orientoituneet tuomarit saattavat

[81] Klami itsekin toteaa, että hänen mallinsa toimivuus ei edellytä juuri hänen suosittelemansa neljän »haittamittarin» valitsemista; Klami — Marklund — Rahikainen — Sorvettula LM 1988 s. 484—485.

[82] Ks. esim. Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 36—39, jossa korostetaan sitä, että rikoksentekijälle koituvien haittojen lisäksi on huomioon otettava päätöksen seuraukset mahdollisten asianomistajien ja rikosoikeudellisen säännöksen yleisten tavoitteiden kannalta: »...katsomme, että näyttökynnystä korottavana näkökohtana on voitava ottaa huomioon seuraamuksen yleinen tai yksittäistapauksellinen ankaruus.» Klami tutkimusryhmineen torjuu kuitenkin ajatuksen yksiviivaisen tulkinnan: »Mutta ei voida ajatella yleisesti 'Mitä lievempi rangaistus, sitä pienempi näyttö riittää.'» Klami pohtii myös sitä, että *rationaalisen päätösteorian* kannalta saattaisi olla perusteltua ottaa haitallisuuspunninnassa huomioon epäiltynä olevan henkilön esim. yhteiskunnallinen asema, mutta tätä vastaan taas puhuu *oikeusideologian* ajatus tasa-arvoisesta lain soveltamisesta. — Ks. edelleen Klami — Sorvettula — Hatakka DL 1990 s. 16 sekä Klami DL 1990 s. 182—199, jossa on tarkasteltu tuomitsemiskynnyksen asettamista väkisinmakaamisrikoksessa. Artikkelista käy hyvin ilmi, että rikosprosessissakin saatetaan joutua punnitsemaan yleensä ajateltua erittelevämmin syytetyn oikeusturvan painoarvoa suhteessa muihin intresseihin.

Ks. myös Sahlin Advokaten 1988 s. 260—267, jossa niin ikään on tarkasteltu päätösteorian soveltamista näyttökysymyksiin. Sahlin mm. toteaa, että näyttövaatimuksen korkeuden vaihtelu seuraamuksen ankaruuden mukaisesti merkitsee syytetyn oikeusturvan lisääntymistä, koska tällöin voidaan nostaa tuomitsemiskynnystä sen mukaan, miten ankarasta seuraamuksesta on kyse. Sahlin kuitenkin varoittaa päinvastaiseen suuntaan tapahtuvasta tuomitsemiskynnyksen modifioinnista eli että vähäisistä massarikoksista tultaisiin tuomitsemaan kohtuuttoman heikolla näytöllä.

[83] Myöhemmässä vaiheessa tulen joitakin tähän liittyviä näkökohtia sivuamaan, mutta tarkemmin en pyri paneutumaan omassa esityksessäni väärän vapauttavan tuomion haitallisuusarviointiin, koska teemani kannalta keskeistä on pohtia suuntaan tai toiseen väärän *syyteratkaisun* haitallisuutta, mikä on mielestäni eräissä ratkaisevissa kohdissa eri asia.

[84] Klami myöntääkin, että hänen mallinsa edellyttää tietokoneen hyväksikäyttöä; Klami — Marklund — Rahikainen — Sorvettula SvJT 1989 s. 604—605. Ks. myös Kaplan Stan.L.Rev. 1968 s. 1091.

vierastaa näinkin teoreettista mallia samoin kuin numeroiden käyttämistä arvioinneissa.[85] Lisäksi numeerisesti esitettävät todennäköisyys- ja haitta-asteet sekä desimaalin tai jopa sadasosan tarkkuudella laskettavat »rationaaliset tuomitsemiskynnykset» saattavat pahimmillaan luoda vääränlaisen ja vailla todellisuuspohjaa olevan illuusion näytön arvioinnin eksaktisuudesta. Mitä hyödyttää saada vaikka miten tarkka tapauskohtainen näyttövaatimus, jos todisteiden näyttöarvoa ei kuitenkaan kyetä likimainkaan samanlaisella tarkkuudella todellisuudessa arvioimaan?

Oma näkemykseni on, että päätösteorialle rakentuvaa ajatusta tulisi kehitellä »pehmeämmän» mallin suuntaan. Pyrinkin jatkossa tarkastelemaan muita kuin numeerista esittämistä edellyttäviä mahdollisuuksia eri suuntiin johtavien näkökohtien keskinäiseksi punnitsemiseksi.[86]

---

[85] Tähän on myös Holgerson (1990 s. 50—51) äskettäin kiinnittänyt huomiota todistajanpsykologiaa käsittelevässä väitöskirjassaan. Hän mm. toteaa: »Sedan kan man ifrågasätta, huruvida Klamis och hans medarbetares egen skisserade modell...enligt vilken dömandets komplicerade verklighet åsätts numeriska värden och reduceras till formler, kommer att underlätta och likrikta det praktiska dömandet, särskilt om man vill uppnå materiellt riktiga domar.»

[86] Tällainen malli on pakostakin matemaattista mallia karkeampi (ja mm. »haittamittareita» ei voida käyttää samalla tarkkuudella), joten sen voidaan ehkä sanoa jossakin mielessä merkitsevän tavallaan taaksepäin menoa todistusteoreettisessa tarkastelussa. Viimekätisenä kriteerinä ja mallien testinä kuitenkin pidän niiden käyttökelpoisuutta tarkoitukseensa. — Vrt. myös Bolding 1990 s. 106: »Men det är inte alltid nödvändigt i juridisk eller annan diskussion att man uttalar sig preciserat.»

III ABSTRAKTI JA KONKREETTINEN NÄYTTÖVAATIMUS

1. Lainsäätäjän ja lainkäyttäjän näkökulma näyttövaatimusten määräämiseen — lainkäyttäjän harkintavallan rajoista

Tuomitsemiskynnystä koskevasta keskustelusta haluan nostaa esiin kaksi yleisemmältäkin merkitykseltään keskeistä kysymystä. Toinen koskee *lainkäyttäjän harkintavallan laajuutta* näyttökynnyksen määräämisessä konkreettisessa päätöksentekotilanteessa. Toinen kysymys itse asiassa liittyy tähän: *missä määrin yleisesti muotoilluilla todennäköisyyden (varmuuden) astetta kuvastavilla kielellisillä ilmauksilla tai muulla tavoin voidaan ohjata päätöksentekijän toimintaa.* Pelkistetysti sanottuna kyse on lainsäätäjän ja lainkäyttäjän rooleista ja toimivallan jaosta. Voidaanko vapaaseen todistusteoriaan siirryttyä lainkaan puhua mistään yleisesti määrätystä näyttövaatimuksesta; onko lainkäyttäjän kussakin tilanteessa täysin vapaasti ratkaistava, miten vahvaa näyttöä hän tuomitsemiseen vaatii?

Edeltävä tarkastelu on osoittanut eroa eri kirjoittajien käsityksissä lainkäyttäjän harkintavallan laajuudesta. Monet kirjoittajat ovat pyrkineet yleisillä verbaaleilla käsitteillä määrittelemään sen todennäköisyyden asteen, mitä tuomitsemiseen näytöltä edellytetään. Lainkäyttäjän tehtäväksi jää tällöin päätöstilanteessa tarvittaessa antaa tulkinnalla sisältö tällaiselle yleisessä muodossa lausutulle ilmaisulle (esim. Ekelöfin »styrkt» tai »uppenbart» sekä »beyond reasonable doubt»). Lainkäyttäjän pelivara on tällöin periaatteessa suhteellisen vähäinen, se liittyy lähinnä vain käsitteen täsmentämiseen ja on siis tavallaan normaalia laintulkintaa.

Eräät kirjoittajat taas ovat lähteneet siitä, että lainkäyttäjällä on näyttökynnystä määrätessään käytettävissään huomattavan paljon laajempi alue todennä-

köisyysasteikolta (esim. Boldingilla 0,5—1). Tämäkään alue ei tosin ole täysin lainkäyttäjän vapaan harkinnan aluetta. Päätöksentekoa on kyllä pyritty ohjaamaan, mutta ei todennäköisyyden astetta kuvaavalla ilmaisulla vaan siten, että päätöksentekijän itsensä on sovellettava tiettyjä (lähinnä lainsäädännön yleisistä tavoitteista tai muutoin johdettuja) ratkaisuohjeita konkreettisessa tapauksessa ja siten määriteltävä näytöltä vaadittava todennäköisyysarvo. Asia voidaan ehkä ilmaista niin, että lainkäyttäjälle ei katsota annetun tuomitsemiskynnystä suoraan vaan enemmän tai vähemmän täsmälliset ohjeet siitä, miten tämän korkeus määräytyy.

Pidän viimeksi mainittua käsitystä ongelmallisena. Tässä ei kuitenkaan ole mahdollista käydä tarkastelemaan tuomitsemiskynnyksen määräämiseen liittyvää problematiikkaa koko laajuudessaan. Yleisesti olisin valmis ottamaan omaksi lähtökohdakseni — tosin tietyllä varovaisuudella — ekelöfmäisen normaalinäyttövaatimukseen perustuvan ajatuksen.[1]

Ensinnäkin mm. ratkaisujen ennustettavuus edellyttää, että tuomitsemiskynnys on sillä tavoin yleinen ja »jäykkä», ettei se vaihtele tapauskohtaisesti kovin laajassa skaalassa. Toiseksi katson, että tämä vastaa paremmin myös meikäläistä lainsäädäntöä. Kun tarkastellaan OK 17 luvun 1 ja 2 §:ää yhdessä, voidaan niistä nähdäkseni lukea ajatus tuomitsemiseen vaadittavan näytön *yleisestä normeerauksesta*. Jälkimmäisessä lainkohdassa säädetään, että tuomioistuimen tulee päättää, mitä asiassa on »pidettävä totena», edellisessä pykälässä puolestaan lausutaan siitä, kumman prosessin osapuolen velvollisuutena »toteen näyttäminen» on. Vaikka en väitäkään, että tästä käsiteparista olisi mahdollista »johtaa» jokin edes osapuilleen täsmällinen tuomitsemiskynnyksen todennäköisyysaste, pidän kuitenkin perusteltuna kysymystä, eikö tässä ole ilmaistu yleisessä muodossa jotakin näyttövaatimuksesta. Ottaen varsinkin huomioon sen, että muualla lainsäädännössä on käytetty eri tilanteita varten muunlaisia ilmauksia, joiden voidaan tulkita merkitsevän erilaisia todennäköisyyden asteita. Jotta jotakin oikeustosiseikkaa voidaan »pitää totena» edellytettäneen vakuuttavampaa näyttöä kuin silloin, jos sen tueksi vaaditaan vain »todennäköisiä syitä».[2]

---

[1] Tarkempi ja yleispätevämpi kannanmuodostus edellyttäisi kuitenkin perusteellista perehtymistä mm. siviiliprosessiin liittyviin todistustaakkakysymyksiin. Vaikka seuraavassa olenkin jo teemani mukaisesti pitänyt pääasiallisesti silmällä rikosjuttuja, ilmoitan suhtautuvani varauksellisesti siihen, että tuomitsemiskynnys voisi siviilijuttujenkaan kohdalla vaihdella siinä laajuudessa kuin esim. Bolding esittää.

[2] Prosessuaalisesta lainsäädännöstä löytyy useita eri todennäköisyyden astetta kuvaavia ilmaisuja tiettyihin toimenpiteisiin ryhtymiseksi; on käytetty esim. sanontoja »on syytä olettaa/epäillä», »todennäköisiä syitä/perusteita», »ilmeinen» ja »erittäin pätevin perustein voidaan olettaa».

Eri ilmauksilla on haluttu edes *suuntaa antavasti* kuvata sitä vähimmäisnäyttöä, mikä kulloinkin vaaditaan. Lainsäädännöstä on luettavissa siis ainakin jonkinlaista pyrkimystä näyttövaatimusten porrastukseen mm. toimenpiteen lopullisuuden/raskauden mukaan, vaikka tämän porrastuksen johdonmukaisuuteen voidaankin suhtautua varauksin.[3] Tässä valossa tuntuisi oudolta tulkinta, että tuomitsemiseen vaadittava näytön vahvuus olisi vain sen varassa, millaiseksi lainkäyttäjä sen kussakin tilanteessa erikseen vahvistaa ja ettei lainsäätäjä olisi ilmaissut mitään tuomitsemiskynnyksestä. — Toinen asia on, että myönnän tietyssä määrässä tuomitsemiskynnyksen jouston tarpeen sekä myös sen, että käytännön arviointivaikeuksien vuoksi kynnys ei luonnollisestikaan tosiasiallisesti voi olla aina yhtä korkea.

Oma ehdotukseni näyttövaatimusten jäykkyyden/joustavuuden jännitteeseen ja lainsäätäjän/lainkäyttäjän roolijakoa koskevan kysymyksen jäsentämiseksi on tehdä periaatteellinen ero toisaalta *abstraktin* ja toisaalta *konkreettisen näyttövaatimuksen* välillä.[4] Lainsäätäjä on näyttövaatimukset vahvistaessaan lainkäyttäjän harkintavaltaa rajoittavasti yleisesti määrännyt, minkälainen epävarmuus kuhunkin rikosprosessuaaliseen toimenpiteeseen ryhtymiseksi on vielä siedettävissä. Lainkäyttäjän on konkreettisessa päätöstilanteessa arvioitava, onko väärän syypääksi toteavan ratkaisun riski enintään lainsäätäjän tarkoittaman suuruinen.

Lainsäätäjä joutuu määrittelemään näyttövaatimukset yleisillä käsitteillä, jotka voivat parhaimmillaankin vain suhteellisen karkeasti ilmaista vaadittavaa todennäköisyyttä. Jos näyttökynnyksiä haluttaisiin havainnollistaa todennäköisyysasteikolla, abstrakteja näyttövaatimuksia voitaisiin kuvata laajahkoina ja rajoiltaan enemmän tai vähemmän epämääräisinä *vyöhykkeinä*. Lainkäyttäjän tehtävänä on täsmentää näyttövaatimus yhdeksi tietyksi *pisteeksi vyöhykkeen sisällä*. Konkreettinen näyttövaatimus on vahvistettava aina kutakin yksittäista-

---

Samalla ilmaisulla — esim. »todennäköiset syyt» on juuri tällainen — on saatettu normeerata erilaisiinkin prosessuaalisiin toimenpiteisiin ryhtymiseksi vaadittavaa näyttöä. Paitsi syytteen nostamisen ja vangitsemisen edellytyksenä »todennäköiset syyt» on mm. moneen ulosotto-oikeudelliseen menettelyyn ryhtymisen näyttövaatimuksena (esim. UL 2: 14, 4: 10 ja 7: 1), samoin esim. laissa työsuojelun valvonnasta (16. 2. 1973/131) on työsuojeluviranomaiselle asetettu velvollisuus tehdä ilmoitus viralliselle syyttäjälle, jos on todennäköisiä perusteita epäillä työsuojelua koskevia määräyksiä tai säännöksiä rikotun (24 §).

[3] Varauksellisuudesta ks. esim. Bolding 1951 s. 168 ja Klami — Rahikainen — Sorvettula 1987 s. 30: »Hieman ongelmallista kuitenkin on, onko lainsäätäjän käyttämien ilmausten taustalla tietoinen pyrkimys näyttökynnyksen vaihtelemiseen, ja miten ilmauksia olisi todennäköisyysasteikolle sijoitettava.»

[4] Ehkä on syytä kuitenkin selvyyden vuoksi tähdentää sitä, että kysymys on käsitteellisestä erottelusta ja tavoitteena on ensi sijassa problematiikan jäsennyksen selkiyttäminen.

pausta varten erikseen — jo kielenkäytön epätäsmällisyyden vuoksi sitä ei voida määritellä kovinkaan tarkasti yleisessä muodossa. Ratkaisupakosta johtuen päätöksentekijän on sijoitettava näyttövaatimusta kuvaava piste johonkin kohtaan asteikolle — tällä lainkäyttäjän tasolla näyttövaatimus ei voi olla mikään vyöhyke vaan tarkka piste.[5] On siten perusteltua puhua näyttö*kynnyksestä*. Konkreettinen näyttövaatimus on lainsäätäjän ja lainkäyttäjän yhteistyön tulos.[6]

Eroa voitaisiin kaavamaisesti kuvata siten, että lainsäätäjällä on abstraktia näyttövaatimusta määrätessään periaatteessa käytettävissään todennäköisyysasteikko kokonaisuudessaan. Lainkäyttäjän puolestaan on määrättävä konkreettista näyttökynnystä merkitsevä piste lainsäätäjän vahvistaman vyöhykkeen sisältä. Hänen on toisin sanoen ensin paikallistettava (»löydettävä») tämä vyöhyke todennäköisyysasteikolta eli arvioitava yleisessä muodossa annetun vaadittavaa näyttöä kuvastavan *käsitteen summittainen merkitys*. Tämän jälkeen hänen on määrättävä, missä kohden juuri ratkaistavana olevassa *konkreettisessa tapauksessa* riittävän näytön raja kulkee.

Käsitteillä on *ydinalueensa*, jossa niiden merkityksen selvittäminen ja konkreettiseen tilanteeseen soveltaminen ei juurikaan tuota vaikeuksia, ja *reuna-alueensa*, missä liikuttaessa joudutaan erilaisia kriteereitä punniten ratkaisemaan, kuuluuko juuri tutkittavana oleva tapaus käsitteen alaan.[7] Mitä avoimempi käsite on, sitä pienempi on myös ydinalue ja sitä laajempi soveltamisepävarmuutta merkitsevä »harmaa vyöhyke».[8] Monesti riippuu asiayhteydestä, miten

---

[5] Vrt. edellä (jakson II 3.4. lopussa) selostettua Ekelöfin ja Lindellin kiistelyä siitä, pitäisikö näyttövaatimuksia todennäköisyysjanalla kuvata vyöhykkeenä vai pisteenä.

[6] Vrt. Jareborg TfR 1979 s. 402—403 : »Det är...praktiskt taget omöjligt att åstadkomma en lagstiftning, som kan fungera utan att rättstillämparna i betydande omfattning tvingas till självständiga ställningstaganden. Lagstiftarnas rättssystem kräver precisering och utfyllnad. Härigenom uppstår ett annat rättssystem, vari domarrollen utgör den sammanhållande faktorn — den gällande rättens system.» Samoin Jareborg 1984 s. 77—78.

[7] Ks. myös Engisch 1984 s. 298—299.

[8] Kielenkäytön epätäsmällisyydestä johtuen kaikkia sanoja voidaan pitää enemmän tai vähemmän avoimina, kysymys on ennemminkin aste-erosta. — Ks. Elwin 1972 s. 226 ja 233 sekä Jareborg 1984 s. 86. Käsitteistä myös esim. Koch — Rüssman 1982 s. 67—77, Peczenik 1988 s. 33—36 sekä Saariluoma 1988 s. 58—60. Viimeksi mainittu mm. toteaa: »Tutkimukset, joissa ihmisiä on pyydetty nimeämään annettuja objekteja, esimerkiksi kupin kaltaisia viivapiirroksia, ovat osoittaneet, että ihmisten käsitykset siitä, millaisia kupit ovat, eivät ole täysin yhtenäiset. Yleensä on olemassa koko joukko esineitä, joita kaikki pitävät kuppeina, mutta rajatapausten kohdalla käsitykset poikkeavat toisistaan... Yleistä käsitteen keskustaa voidaan kutsua prototyypiksi.» — Hyvä esimerkki käsitteen ydinalueen ja reuna-alueen eroista on myös käsite »metsä». Tavallisesti ei tuota ongelmia heti mieltää, onko kyseessä metsä vai ei. Muutama puu ei vielä muodosta metsää, mutta miten monta puuta siihen vaaditaan. Tarkkaan määrittelemiseen tarvitaan jo joitakin kriteereitä.

epätarkka käytetty käsite on. »Todennäköisellä» on esim. matematiikassa täsmällisempi merkitys kuin juridisessa kielenkäytössä.[9] Miten pitkälle »harmaalle vyöhykkeelle» kiistattoman ytimen ulkopuolelle käsitteen sovellutusala ulottuu, riippuu omaksutusta tulkintametodista (laajentava/supistava tulkinta)[10], viime kädessä tarkka merkitys on arvioitava kussakin konkreettisessa tapauksessa erikseen.

Myös näyttövaatimuksia kuvaavilla todennäköisyysasteikon vyöhykkeillä voidaan ajatella olevan ydin- ja reuna-alue. Silloin kun todistusarvopiste sijoittuu selvästi ydinalueelle tai selvästi sen ulkopuolelle, ei päätöksentekijällä ole harkintavaltaa. On tilanteita, joissa käytännöllisesti katsoen ei ole epäilystäkään siitä, että esim. syytteen nostamiseksi vaadittava näyttö on olemassa tai että yhtä varmasti voidaan todeta sen puuttuvan. Mutta eteen tulee myös tapauksia, jolloin liikutaan »todennäköisiä syitä» kuvaavan vyöhykkeen alarajan tuntumassa ja on epävarmaa, onko kynnys ylittynyt. Todistusarvopiste sijaitsee tällöin käsitteen reuna-alueella, »harmaalla vyöhykkeellä». Syyttäjän on tässä tapauksessa annettava »todennäköisille syille» täsmällinen merkityssisältö eli määrättävä konkreettisen syytekynnyksen korkeus. Lähtökohtani on, että lainkäyttäjän tulisi soveltaa päätösteoreettista ajatusmallia *vain tällä »harmaalla vyöhykkeellä» eli abstraktin näyttövaatimuksen täsmentämisessä.*

Mikäli jaottelu abstraktiin ja konkreettiseen näyttövaatimukseen hyväksytään, on ehkä helpompi yhdistää ajatus toisaalta näyttökynnysten *yleisestä ohjaavasta merkityksestä* ja toisaalta tarvittavasta *tilannekohtaisesta joustosta.* Abstrakti näyttövaatimus antaa raamit päätöksentekijän yksittäistapauksiselle harkintavallalle ja luo siten mm. ennustettavuutta. Konkreettisen näyttövaatimuksen konstruktiolla taas voidaan rationaalisen päätösteorian mallia soveltaen pyrkiä ohjaamaan harkintavallan käyttöä, samoin voidaan avoimesti myöntää näyttökynnyksen vaihtelu ja perustella se.

Ajatuksen soveltamiselle on kuitenkin edellytyksenä, että abstraktia näyttövaatimusta kuvaavien ilmaisujen merkitys kyetään edes summittaisesti määrittelemään. Ennen kuin menen tarkemmin konkreettisen syytekynnyksen määräämiseen epävarmuustilanteissa, onkin tarkasteltava sitä, miten on löydettävissä näyttövaatimuksia kuvaavien käsitteiden ydinalue.

Empiiriset kokeet ovat osoittaneet, että ihmisten on yleensä vaikea mieltää sitä, miten korkeaa todennäköisyyttä tietyt vaadittavaa näyttöä kuvaamaan tar-

---

[9] Peczenik 1988 s. 35 toteaa esimerkkinä, että sana »vesi» on kielellisesti heikko, mutta kemiassa (kaksi vetyatomia ja yksi happiatomi) tarkka. Vastaavasti sana »kohtuuton» voi jossakin oikeudellisessa yhteydessä olla heikompi kuin jossakin toisessa.

[10] Esim. Elwin 1972 s. 229. Myös Peczenik 1988 s. 285—288.

koitetut verbaaliset ilmaukset merkitsevät. Tämä on antanut aiheen epäilyksiin, voidaanko lakiin otettavilla näyttökynnyksen ilmauksilla juurikaan ohjata päätöksentekoa.[11]

> Tähän suuntaan viittaavat myös valtakunnallisilla syyttäjäkursseilla vuosina 1986—1990 suorittamani kyselyt. Osanottajia (joiden pääosa muodostui alisyyttäjistä, joskin joukossa oli yleensä muutama lääninsyyttäjä ja alituomari) pyydettiin määrittelemään sekä tuomitsemiskynnys että syytekynnys todennäköisyyslukuina.
>
> Tuloksissa oli silmiinpistävää, että tuomitsemiskynnyksellä ymmärrettiin tavallisesti hyvin korkeaa todennäköisyyttä. Vastaajista (tähän kysymykseen vastasi 70) 44 % katsoi, että tuomitsemiskynnys merkitsee samaa kuin todennäköisyysasteikolla yksi. Valtaosa eli 88 % katsoi tuomitsemiskynnyksen tarkoittavan ainakin todennäköisyyttä 0,9.[12]
>
> Syytekynnyksen määrittelyssä hajonta oli huomattavasti suurempi (tähän kysymykseen vastasi kaikkiaan 109 osanottajaa). Välille 0,9—1 syytekynnyksen sijoitti 6 %; välille 0,8—0,9 hieman yli 10%; neljäsosa katsoi syytekynnyksen merkitsevän todennäköisyyttä 0,7:n ja 0,8:n välillä ja samoin neljäsosa 0,6—0,7. Suurin piirtein yhtä moni tulkitsi »todennäköisten syiden» tarkoittava tätä matalampaa mutta kuitenkin 0,5:n ylittävää todennäköisyyttä. Osa vastaajista oli sitä mieltä, että syytekynnystä ei voi kuvata yhdellä pisteellä vaan se on miellettävä laajemmaksi vyöhykkeeksi.

Voidaankin päätellä, että näyttövaatimusten merkityksen selvittely poikkeaa monesta muusta lainopillisesta tulkintaongelmasta siinä, että yleensä käsitteiden ydinalue on selvä, ja vaikeuksia syntyy tavallisesti vasta reuna-alueella liikuttaessa eli tarkennettaessa käsitteen rajoja.[13] Empiiristen tutkimusten valos-

---

[11] Ks. Klami — Marklund — Rahikainen — Sorvettula LM 1988 s. 473—478. Träskman 1988 s. 483 toteaa mm.: »Man kan dock anta att beviskravet vid olika åtgärder i praktiken utbildar sig rätt oberoende av de uttryck som används i lag för att ange den förutsätta bevisningens styrka.»

[12] Tätä tulosta on itse asiassa kiinnostava verrata jaksossa II 2.2. alav. 25 selostettuun vastaavanlaiseen englantilaiseen tutkimukseen, jossa oli pyydetty arvioimaan, miten korkeaa todennäköisyyttä merkitsee »beyond reasonable doubt». Sen mukaan tuomitsemiskynnys näkyisi olevan Suomessa rikosjutuissa korkeampi! Johtopäätösten tekoon on kuitenkin syytä suhtautua varauksellisesti juuri siksi, että todennäköisyyden asteita voidaan ymmärtää niin eri tavoin. Katson kuitenkin, että tutkimukseni kertoo jotakin suomalaisten juristien asennoitumisesta. — Vrt. kuitenkin Klami — Sorvettula — Hatakka DL 1990 s. 6, jossa todetaan joihinkin empiirisiin tutkimuksiin vedoten ruotsalaisten tuomarien pitävän rikosjutuissa korkeampaa kynnystä kuin suomalaisten.

[13] Esim. käsitteestä »moottoriajoneuvo» tulee yleensä ilman suurempia vaikeuksia kuva tietynlaisesta liikkumavälineestä. Sen ydinalue on suhteellisen selvä. Vasta tämän käsitteen reuna-alueilla joudutaan turvautumaan tulkintaan.

sa näyttäisi siltä, että varsinkaan »todennäköisistä syistä» ei löydy lainkaan tällaista ydinaluetta eli että voitaisiin sanoa, milloin kiistatta syytekynnys on ylitetty ja milloin ei.[14] Se etteivät lainkäyttäjät kykene yhdenmukaisesti edes osapuilleen kuvaamaan vaadittavaa näyttöä numeerisesti todennäköisyysasteikolla, ei kuitenkaan vielä anna aihetta päätellä, ettei todellisessa päätöksentekotilanteessa tällaisilla käsitteillä silti voisi olla tietyssä mitassa ohjaavaa merkitystä. Tulkitsen tämäntyyppisten kokeiden osoittavan pikemminkin vain sitä, että käytännön tuomarit/syyttäjät ovat tottumattomia arvioimaan näytön vahvuutta numeroina.

> Myös haluttomuus näyttökynnyksen numeeriseen arviointiin ja esittämiseen on vastauksissa tullut jatkuvasti esille. Tällaiseen asennoitumiseen on näytönarviointimalleja kehiteltäessä syytä kiinnittää vakavaa huomiota, koska sen takana on todennäköisesti muutakin kuin vain tottumattomuutta tai uuden ajattelutavan vieroksuntaa — taustalla saattaa olla (ehkäpä osin tiedostamattomasti) kokemusperäinen oivallus numerojen käytön helposti aiheuttamasta petollisesta näennäiseksaktisuudesta näytön arvioinnissa.

2. Abstrakteista näyttövaatimuksista

2.1. Alustavia huomautuksia »todennäköisten syiden» tulkinnasta

Syytteen nostamisen edellytykset on ilmaistu RVA 18 §:n 1 momentissa (16. 2. 1973/139):

> »Jos asianomistaja pyytää syytteen nostamista 17 §:n 1 momentissa mainitusta rikoksesta, virallinen syyttäjä on velvollinen ajamaan syytettä, jolleivät sen tueksi esitettävät todisteet ole niin vähäiset, että syyte ei perustuisi todennäköisiin syihin.»

[14] Kyselytutkimustanihan on tulkittavissa siten, että jos todistusarvopisteen ajateltaisiin sijoittuvan asteikolla esim. 0,6:n kohdalle, niin hyvin suuri osa katsoisi, ettei syytekynnys ulotu näin alas ja jättäisi syytteen nostamatta. Toisaalta taas noin neljäsosa olisi sitä mieltä, että syytekynnyksen alaraja on selvästi matalampana. Vrt. myös näytön arvioinnin yhdenmukaisuutta kartoittavaan empiiriseen jaksoon VI 3.2.3.

Vaikka lainkohdassa puhutaan nimenomaisesti vain asianomistajarikoksista, on säännöstä sovellettava myös virallisen syytteen alaisiin rikoksiin.[1] Tässä suhteessa säännös ei aiheuta tulkintaongelmia. Muutoin lainkohta on monella tavoin tulkinnanvarainen. Lakiteksti ei anna yksiselitteistä ja täsmällistä vastausta siihen, mikä on syytteen nostamisen edellytyksiä koskeva normi.[2] Säännös on sovellutusvaihtoehdoiltaan monimerkityksinen, ja »todennäköisten syiden» käsite on semanttisesti epämääräinen.[3]

Alustavasti voidaan kirjata ainakin seuraavat tulkintaongelmat:

1) Mihin arviointi pitää kohdistaa — *syypääksi julistavan tuomion* vai *epäillyn syyllisyyden* todennäköisyyteen? Lainkohta sallii molemmat tulkintavaihtoehdot.
2) Tarkoittaako »todennäköiset syyt» normeerata *vain faktapuolen* selvitystä (varsinainen näyttökynnys) vai pitäisikö lainkohdassa ilmaistun kynnyksen tulkita koskevan *myös oikeuskysymystä?*
3) *Miten korkeaa* kynnystä »todennäköiset syyt» merkitsee — eli: miten voidaan määritellä ja täsmentää abstraktin syytekynnyksen ala?

»Todennäköisten syiden» — kuten yleensäkin näyttövaatimusta tarkoittavien ilmausten — merkityksen selvittelyssä on käytettävä normaaleja tulkintaperiaatteita.[4] Liikkeelle on lähdettävä yleiskielen mukaisesta merkityksestä, ellei ole olemassa jotakin nimenomaista syytä poiketa siitä.[5] Yleiskielessä »todennäköisellä» tarkoitetaan hyvin perustein todeksi otaksuttua, hyvin luultavaa.[6] Sen voitaisiin sanoa merkitsevän eräänlaista kvalifioitua oletusta. Monesti »todennäköistä» käytetään myös komparatiivisesti ilmaisemaan sitä, että toinen kahdesta vaihtoehdosta on toista todennäköisempi. Sen kanssa käytettävänä

[1] Tästä ei ole epäselvyyttä ollut sen paremmin kirjallisuudessa kuin käytännössäkään. Ks. esim. Honkasalo, Brynolf: Nimismies rikostutkijana ja virallisena syyttäjänä. Lahti 1946 s. 36—37 sekä Träskman 1980 s. 227—228 ja siinä mainittu kirjallisuus.

[2] Selostettu lainkohta on tärkein lähde haluttaessa selvittää, mikä on meillä voimassa oleva syyttämisen edellytyksiä koskeva normi. On kuitenkin muistettava, että myös muualta lainsäädännöstä löytyy syytteen nostamisedellytyksiä sivuavia säännöksiä, ja »oikean normin löytäminen» vaatii siten huomion kiinnittämistä laajemmin rikosoikeudelliseen järjestelmään. Normi ja sen enemmän tai vähemmän yksiselitteisesti ilmaiseva lakiteksti on pidettävä käsitteellisesti erossa toisistaan. Normi saadaan selville vain tulkinnan avulla, ja tulkinta puolestaan saattaa edellyttää erilaisten oikeuslähteiden tarkastelua ja yksittäisen lainkohdan asettamista yhteyteen koko kyseisen instituution kanssa. — Normin käsitteestä esim. Aarnio 1982 s. 71—72, 1989 s. 65—70 Peczenik 1987 s. 9.

[3] Tulkinnanvaraisuudesta ks. tarkemmin Peczenik 1988 s. 33—36 ja Aarnio 1989 s. 167—168.

[4] Nygaard — Hagen — Nome 1986 s. 90.

[5] Kieliopillisesta tulkinnasta ks. esim. Aarnio 1982 s. 103.

[6] Nykysuomen sanakirja 1978 osa S—Ö s. 705.

vertailuparina on tällöin »epätodennäköinen».[7] Kuten aiemmin jo on ollut esillä (ks. jakso I 2.2.2.), on käsitteelle »todennäköinen» oikeudellisessa yhteydessä toisinaan annettu myös tätä rajoitetumpi merkitys; sitä on käytetty yhtenä todennäköisyyden astetta kuvaavana verbaalisena ilmauksena.[8]

Oikeudellisten käsitteiden merkitystä tulkittaessa on syytä tarkastella niitä käyttöyhteydessään. Yksi lähtökohta tähän suuntaan on tarkastella lainsäädännössä käytettyjä näyttövaatimusta kuvaavia ilmaisuja yhdessä ja yrittää suhteuttaa niitä toisiinsa, jolloin saattaisi olla mahdollista muodostaa eräänlainen prosessuaalinen todennäköisyysasteikko. Vaikka lainsäädännön johdonmukaisuuteen tässä suhteessa onkin syytä suhtautua varauksin ja vaikka ei voida lähteä edes siitä, että samalla käsitteellä aina pitäisi ymmärtää täsmälleen yhtä korkeaa todennäköisyyden astetta, on tulkitsijan silti lupa odottaa, että ainakin saman alan lainsäädännössä erilaisilla ilmaisuilla on haluttu osoittaa todennäköisyysporrastusta.[9] Tämän vuoksi rajoitun tarkastelemaan seuraavassa vain rikosprosessin eri vaiheissa asetettuja näyttövaatimuksia.

Koska esitutkinta- ja pakkokeinolakeja säädettäessä hallituksen esityksessä (HE 14/1985) nimenomaisesti ilmoitettiin pyrityn yhdenmukaistamaan käytettäviä todennäköisyyden asteita kuvaavia ilmauksia, on siinä annettuihin määrittelyihin kiinnitettävä erityistä huomiota. Samoin joihinkin ylempien valvontaviranomaisten ratkaisuihin sisältyy todennäköisyysporrastusta koskevia viittauksia. Oma mielenkiintonsa on lisäksi joillakin oikeusvertailevilla huomioilla. Esim. Ruotsissa »sannolika skäl» on näyttökynnyksenä moniin rikosprosessuaalisiin toimiin ryhtymiseksi. Huomautan kuitenkin, että yleisesti ottaen pidän hedelmättömänä laajemmin oikeusvertailevasti tarkastella ja analysoida syytteen nostamiseen vaadittavaa näyttöä koskevia ilmauksia; kiinnostavimpia ovat eräät periaatteellisemmat ratkaisut (esim. edellä sivulla 116 kohdassa 1 mainittu arvioinnin kohdistamista koskeva tulkintakysymys).[10]

---

[7] Esim. sanottaessa »todennäköisesti huomenna sataa» tarkoitetaan puhekielessä tavallisesti sitä, että sateen sattuminen on todennäköisempää kuin se, ettei sada — siis yli 50 %:n todennäköisyyttä.

[8] Käsitettä »todennäköinen» voidaan oikeudellisessa(kin) yhteydessä käyttää — ainakin — kolmella eri tavalla: ensinnäkin kuvaamaan sitä, että »varmuutta» ei vaadita vaan johonkin toimenpiteeseen riittää pelkkä todennäköisyys (epämääräisin käyttötapa); toiseksi komparatiivisesti, jolloin »todennäköinen» kattaa asteikolta yli 50 %:n menevän osuuden eli puolet; sekä kaikkein rajoitetummin kuvaamaan yhtä todennäköisyyden astetta esim. »oletettavan» ja »ilmeisen» rinnalla. — »Todennäköisen» käyttötavoista ks. myös Elwing 1960 s. 69.

[9] Ks. esim. Aarnio 1982 s. 103, jossa puhutaan sääntelyn johdonmukaisuuden periaatteesta, joka tarkoittaa, että samaa ilmaisua käytetään eri yhteyksissä samalla tavalla.

[10] Oma mielenkiintonsa luonnollisesti olisi tarkastella vertailevasti syytekynnystä käytännössä, mikä kuitenkin edellyttäisi hyvin laajaa ja — mm. tilastointia koskevien erilaisuuksien

2.2. Rikosprosessuaalinen todennäköisyysasteikko

2.2.1. Esitutkinta- ja pakkokeinolakien todennäköisyysporrastus

a) »on syytä olettaa/epäillä»

Esitutkinta- ja pakkokeinolaeissa pienintä todennäköisyyden astetta ja siten matalinta näyttökynnystä kuvataan ilmauksella »on syytä olettaa/epäillä». Tällainen näyttövaatimus on asetettu mm. esitutkintaan ryhtymiselle. Perusteluissa todetaan, ettei kynnystä ole syytä asettaa korkeaksi mm. siitä syystä, että rikoksen selvittely voisi vaarantua, jos pitäisi ennen esitutkinnan aloittamista hankkia kovin perusteellisia selvityksiä. »Rikosta on syytä epäillä, kun asioita huolellisesti harkitseva ihminen havaintojensa perusteella päätyy tällaiseen tulokseen.»[11]

Samaa ilmausta on käytetty aiemminkin monessa yhteydessä rikosprosessuaalisiin toimenpiteisiin ryhtymisen näyttökynnyksenä, joten sen sisältöä ja merkitystä koskevaa käytäntöä on jonkin verran olemassa. Esim. kotietsintään ryhtymiseksi piti takavarikosta ja etsinnästä rikosasioissa annetun lain (12. 6. 1959/260) 12 § 1 momentin mukaan olla syytä epäillä, että oli tehty rikos josta saattoi seurata kuutta kuukautta vankeutta kovempi rangaistus. — Seuraavassa eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisussa on otettu kantaa tämän edellytyksen täyttymiseen.

> Poliisi oli toimittanut »kotietsinnän M.P:n luona yksinomaan tuntemattomien henkilöiden puhelinsoittojen perusteella, joiden mukaan M.P. valmisti pontikkaa, jota myytiin hänen vaimonsa autosta. Mitään väitettä tukevaa näyttöä ei ollut eikä myöskään saatu M.P:n taloa tai vaimon autoa tarkkailemalla. Käsitykseni mukaan kotietsinnän suorittamiseen ei sen vuoksi ollut edellytyksiä.»[12]

---

vuoksi — lopputulokseltaan epävarmaa empiiristä kartoitusta. Olen ottanut käytäntöä selostavaan jaksooni (ks. VI 2.3.3.) vain niukalti joitakin vertailevia havaintoja.

[11] HE 14/1985 s. 16—17. Muita esimerkkejä, missä toimenpiteeseen ryhtymiseksi on asetettu tämän asteinen näyttövaatimus: Pakkokeinolaki 3: 1 (hukkaamiskielto), 4: 1 (takavarikko), 4: 4 (lähetyksen pysäyttäminen takavarikkoa varten), 5: 1 (kotietsintä), 5: 10 (henkilöntarkastus).

[12] EOA 1986 s. 61—65. Kysymys oli myös muusta toimenpiteen yhteydessä tapahtuneesta menettelyvirheestä.

Vrt. myös EOA 1985 s. 67, jossa on pohdittu saman lain mukaisen takavarikon edellytyksiä. — Apulaisoikeusasiamies mm. toteaa, että »takavarikko on mahdollinen jo sillä perusteella, että joidenkin objektiivisesti todettavissa olevien seikkojen perusteella on syytä olettaa, että takavarikoitava esine voi olla merkityksellinen todistussuhteessa.» Edelleen ratkaisussa lausutaan, että takavarikko »ei siten edellytä varmuutta siitä tai edes todennäköisiä syitä».

> Luultavaa on, että esitutkinnan aloittamiseen vastaavan vahvuisen näytön katsottaisiin epäilyksittä riittävän samalla tavoin muotoillusta näyttövaatimuksesta huolimatta. Kyseisessä tapauksessa oli selvityksen mukaan poliisille tullut pontikankeitosta ainakin 20 puhelinsoittoa.[13]

b) »todennäköisin syin epäilty»

Edellistä korkeampaa todennäköisyyden astetta merkitsee hallituksen esityksen mukaan »on todennäköistä» ja »todennäköisin syin epäilty». Perustelujen mukaan nämä ilmaisut tarkoittavat, »että pitää olla enemmän todennäköistä, että epäily osoittautuu oikeaksi kuin että se osoittautuu vääräksi. Matemaattista ilmaisua käyttäen todennäköisyyden tulee olla yli 50-prosenttinen».[14]

Myös eduskunnan oikeusasiamies on määritellyt viimeaikaisessa käytännössään »todennäköiset syyt» vastaavalla tavalla:

> Esim. EOA 1985 s. 105: »Laissa tai syyttäjille annetuissa ohjeissa (oikeuskanslerin ohjeet syyttäjille 1978) ei tarkemmin ole määritelty, mitä todennäköisillä syillä on ymmärrettävä. Selvää on, ettei syytteen nostaminen edellytä niin vakuuttavaa näyttöä rikoksesta, että syyttäjä voisi olla täysin vakuuttunut epäillyn syyllisyydestä. Syyttäjä on velvollinen syytteen nostamiseen myös vähemmällä näytöllä. Epäillyn syyllisyyden puolesta puhuvan näytön pitää kuitenkin olla vakuuttavampaa kuin syytettä vastaan oleva näyttö. Milloin näin on riippuu harkinnasta kussakin yksittäistapauksessa eikä yleisellä säännöllä voida ilmaista, missä syyttämisvelvollisuuden alaraja kulkee. Sen vuoksi syyttäjällä on varsin laaja harkintavalta arvioidessaan näyttöä rikoslain voimaanpanemisesta annetun asetuksen 18 §:n 1 momentin nojalla.»[15]

---

[13] Ks. myös EOA 1986 s. 20—21, jossa mm. pohditaan rikosilmoituksen vastaanottokynnyksen korkeutta.

[14] HE 14/1985 s. 16. Kuitenkin todetaan, että »käytännössä toimenpidettä ei...aina pidetä oikeutettuna heti, kun todennäköisyyden alaraja on ylitetty».

Pakkokeinolaissa tämänasteinen näyttövaatimus on asetettu mm. pidättämisen ja vangitsemisen edellytykseksi (pakkokeinolaki 1: 3 ja 8). Vastaava kynnys oli myös RVA 20,1:n mukaan vangitsemisen edellytyksenä, jonka tulkittiin merkitsevän samaa näyttövaatimusta kuin syytteen nostamiseksi vaaditaan, esim. Helminen, Klaus: Pakkokeinot esitutkinnassa. Poliisiopiston opetusmoniste 1982 s. 39.

Todettakoon, että vastaavassa ruotsalaisessa mietinnössä (SOU 1977: 50 s. 146) on »sannolika skäl» määritelty lähes sanatarkasti samalla tavoin.

[15] Viittaus siihen, että arvioinnissa pitäisi verrata syytteen puolesta ja syytettä vastaan puhuvan näytön keskinäistä vakuuttavuutta, tuntuu oudolta. Kirjaimellisesti ottaen syytteen edellytykset olisivat noin arvioiden lähes aina olemassa. Hyvin vähäinenkin syyllisyyttä tukeva näyttö riittäisi, ellei syyttömyyden puolesta puhuvaa näyttöä olisi lainkaan! — Ratkaisussa kuitenkin mitä ilmeisimmin tarkoitetaan samaa kuin esitutkinta- ja pakkokeinolakien

Samalla tavoin on myös Träskman määritellyt »todennäköiset syyt»: »de bevis som finns att tillgå om gärningspersonens skyldighet är så starka att det är mer sannolikt att han är skyldig än oskyldig».[16]

Syytteen nostamista koskeva päätös on tehtävä kahdesta suunnasta tulevan rangaistusuhan alaisena, joten myös tuomioistuimet voivat joutua arvioimaan syytteen nostamisen edellytysten täyttymistä. Toisaalta vastuu voi kohdata RL 26: 4:n tarkoittamasta väärästä ilmiannosta, ja toisesta suunnasta ainakin periaatteessa uhkaavat RL 40 luvun säännökset, mikäli katsotaan, ettei syytettä ole nostettu edellytysten ollessa käsillä.

> RL 26: 4:ssä säädetään ei vastoin parempaa tietoa tehdystä väärästä ilmiannosta, mikä toteutuu niin, että tekijä ei itsekään tiedä ilmiantonsa todenperäisyyttä. Ilmianto ei kuitenkaan ole rangaistava, jos ilmiantaja on voinut tuoda todennäköisiä syitä sen tueksi. Honkasalo katsoo, että tässä tarkoitetaan samaa todennäköisyysastetta kuin RVA 18 §:ssä. Mielenkiintoinen on Honkasalon tulkinta vaadittavasta näytöstä: »Ilmiantajan rangaistuksesta vapautumiseen ei tarvita enempää todistusta kuin että se saa tuomarin vakuuttuneeksi siitä, että ilmiantaja ei ole tehnyt syytettään umpimähkään, vaan että hänellä on ollut objektiivisestikin katsoen riittävät syyt toimenpiteelleen.»[17] — Mikäli oikein ymmärrän tämän vaikeaselkoisen määrittelyn, on todettava, että Honkasalo asettaa kriteerin aika matalalle!

On kuitenkin harvinaista, että virallisen syyttäjän ratkaisu joutuu yleisen tuomioistuimen arvioitavaksi.[18] Honkasalo toteaa käytännön lisäksi johtaneen siihen, että virallinen syyttäjä vapautuu vastuusta usein silloinkin, kun yksityinen henkilö jo voitaisiin tuomita väärästä ilmiannosta. Tämä johtuu hänen mukaansa siitä, että oikeuskäytäntö on ottanut huomioon sen velvollisuuksien ris-

---

perusteluissa eli sitä, että syyllisyyden pitää olla todennäköisempi kuin syyttömyyden. Taustalla on ollut teemametodin mukainen kaksisuuntainen todennäköisyysajattelu.

Ks. myös EOA 1987 s. 80—83, jossa on nimenomaisesti viitattu esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön valmistelun yhteydessä omaksuttuun hallituksen esityksen määritelmään.

[16] Träskman 1988 s. 482, samoin 1989 s. 435—436.

[17] Näin Honkasalo 1962 s. 187.

[18] Tällaista edustakoon korkeimman oikeuden päätös 1. 11. 1988 R 88/193. Virallinen syyttäjä oli nostanut syytteen asunto-osakeyhtiön entisen hallituksen puheenjohtajaa vastaan, koska katsoi tämän syyllistyneen herjaukseen jakaessaan yhtiön osakkeenomistajien huoneistoihin uuden hallituksen puheenjohtajaa arvostelevan tiedotteen. Raastuvanoikeus totesi syytetyn tosin käyttäneen voimakkaanlaatuisia ilmauksia mutta ei kuitenkaan syyllistyneen kunnianloukkaukseen. Hovioikeus päätyi samaan tulokseen. — Syytetty nosti sittemmin RL 40: 21:n nojalla syytteen asianomaista kaupunginviskaalia vastaan varomattomuudesta tehdystä virkavirheestä, mihin hovioikeuden kanneviskaali ei yhtynyt. Hovioikeus hylkäsi syytteen todeten mm., että tiedotteen sisältö huomioon ottaen kaupunginviskaalilla oli ollut todennä-

tiriidan, jonka alaisena syyttäjä joutuu päätöksensä tekemään.[19]

On vaikea sanoa, missä määrin Honkasalon toteamus oikeuskäytännöstä nykyisin pitää paikkaansa, mutta ainakaan suosituksena se ei tunnu hyväksyttävältä. Rikosoikeudellinen vastuu voi »todennäköisten syiden» epämääräisyyden vuoksi kohdata vain todella selvistä virheistä[20], joten jo tätä kautta saadaan tarvittava marginaali ilman että virallisia syyttäjiä olisi heidän virka-asemansa vuoksi kohdeltava eri tavoin.[21] Tosin on myönnettävä, että virallinen syyttäjä on päätöstä tehdessään eri tavalla »pakkoraossa» kuin asianomistaja.

Nyttemmin joutuvat tuomioistuimet ottamaan kantaa vangitsemisen edellytysten olemassaoloon jo esitutkinta-asteella[22], aikaisemmin tällaiseen asiakirja-aineiston perusteella tapahtuvaan »todennäköisten syiden» käsillä olon arviointiin tuomioistuimet saattoivat joutua lähinnä vain laitonta vangitsemista koskevan syytejutun yhteydessä.

Vaikka seuraavassa tapauksessa ei olekaan pyritty yleisesti määrittelemään »todennäköisten syiden» alarajaa, on se kiinnostava sikäli, että kaikki kolme

---

köisiä syitä syytteen nostamiseen eikä tämä siten ollut syyllistynyt virkarikokseen tai muuhun lainvastaisuuteen. Korkein oikeus enemmälti perustelematta jätti hovioikeuden ratkaisun ennalleen.

Toisen suuntainen ratkaisu on selostettu oikeuskanslerin kertomuksessa vuodelta 1973 (s. 90—92). Korkein oikeus pysytti Vaasan hovioikeuden 11. 6. 1971 antaman päätöksen, millä kaupunginviskaali tuomittiin jatketusta taitamattomuudesta tehdystä virkavirheestä, koska hän oli jättänyt syytteen nostamatta teoista, joiden tueksi katsottiin olleen todennäköisiä syitä.

[19] Honkasalo 1962 s. 188.

[20] Ks. esim. Ekelöf (1987 s. 124), joka tulkitsee vastaavaa ruotsalaista säännöstä (BrB 15: 5) siten, että pelivara voi olla melko suuri. »Jag menar att det måste vara fråga om en verkligt grov felbedömning.»

Ks. myös Helsingin hovioikeuden kanneviskaalin päätös n:o 21/ 8. 3. 1991, jossa on käytännössä vedetty rajaa syyttäjän rikosoikeudelliselle vastuulle syytteen nostamisesta päätettäessä. — Kaupunginviskaali oli huumausainerikoksista epäillyn kertomuksen ja tätä tukevan erään toisen henkilön esitutkintalausuman perusteella katsonut A:n syyllistyneen toistuvasti huumausaineen hallussapitoon ja nostanut tätä vastaan syytteen. Raastuvanoikeus hylkäsi sittemmin A:han kohdistuneen syytteen näyttämättömänä. A:n tutkintapyynnön johdosta kaupunginviskaalin menettely tuli Helsingin hovioikeuden kanneviskaalin syyteharkintaan. Kanneviskaali viittasi »todennäköisten syiden» jättämään varsin laajaan syyttäjän harkintavaltaan ja katsoi, ettei kaupunginviskaali ollut ylittänyt harkintavallan rajoja.

[21] Rikosoikeudellisen vastuun toteuttaminen syyttäjää kohtaan on raskain toimenpide — tätä lievempiä ja tavallisempia ovat eriasteiset moitteet. Oikeuskanslerinviraston suorittamasta valvonnasta ja esiin tulleista seikoista ks. esim. Hakulinen SPL 1978 s. 135 s. ja Okko, Jukka: Syyttäjiin kohdistuneet kantelut. SPL 1982 s. 105 ss. — Yleisemmin ks. myös Viljanen 1990 s. 68 ss., s. 358 ja s. 435 ss.

[22] Pakkokeinolaki 1 luku 9 § 1 momentti.

oikeusastetta ovat arvioineet näytön riittävyyden hieman eri tavoin.[23]

> Eduskunnan apulaisoikeusasiamies kehotti poliisitarkastajaa asettamaan komisario A:n syytteeseen laittomasta vangitsemisesta, koska tämä oli pidättänyt kunnanvirastossa työskennelleen J.J.:n varkaudesta epäiltynä »syyllisyydestä heränneiden yleisluontoisten epäilyjen ja vihjetietojen perusteella» ilman RVA 20 §: 1 momentin tarkoittamia edellytyksiä. — Kyseisessä virastossa oli todettu henkilökunnalta anastetun rahaa 1981—1983 välisenä aikana useita kertoja. Henkilökunnan taholta oli vihjailtu J.J.:n saattavan olla syyllinen. Tätä oli kuulusteltu, ja samana päivänä komisario A oli pidättänyt J.J.:n. Pidätysaikaa oli sittemmin jatkettu.
>
> Kihlakunnanoikeus hylkäsi A:han kohdistetun syytteen katsoen J.J.:n pidättämiseksi olleen olemassa todennäköisiä syitä, samoin kihlakunnanoikeuden mielestä oli ollut erittäin tärkeää tutkimusten kannalta jatkaa pidätysaikaa.
>
> Hovioikeus puolestaan lausui, ettei A »ollut...tutkimusten alkuvaiheessa 11. 10. 1983 määrätessään J.J.:n yleisen tavan mukaan pidätettäväksi kuulusteluja varten» menetellyt virkavelvollisuuksiensa vastaisesti. Perusteluissa viitattiin mm. J.J.:n työtovereiden vihjauksiin sekä siihen, ettei tämä ollut kuulusteluissa kyennyt luotettavasti ja yksityiskohtaisesti selvittämään, mitä oli tehnyt viimeisen varkauden tapahtumapäivänä. Sen sijaan pidätysajan jatkamisen osalta HO totesi A:n syyllistyneen poliisimiehenä varomattomuudesta tehtyyn virkavirheeseen siksi, ettei J.J.:n syyllisyyden tueksi ollut saatu kolmen vuorokauden pidätysaikana mitään näyttöä ja A:n olisi siten pitänyt käsittää, että J.J. voisi joutua olemaan syyttömänä pidätettynä. — Viimeksi mainittu kannanotto on sikäli mielenkiintoinen, että HO on ilmeisesti (ja periaatteessa oikein) lähtenyt siitä, että todistusaineiston näyttöarvo on suhteellisesti heikentynyt, kun lisänäyttöä ei ole tutkinnasta huolimatta saatu.
>
> Korkein oikeus sitä vastoin tuomitsi A:n 16. 3. 1987 antamallaan päätöksellä yhdellä teolla tehdystä laittomasta vangitsemisesta ja varomattomuudesta tehdystä virkavirheestä. KKO totesi etteivät viraston työntekijöiden kuulusteluissa esittämät epäilyt J.J.:n syyllisyydestä, mitkä epäilyt perustuivat vain yleisluontoisiin havaintoihin J.J.:n henkilöstä ja käyttäytymisestä, ja se seikka, ettei tämä ollut kyennyt esittämään yksityiskohtaista alibia, riittäneet pidättämisen edellytyksenä olevan näyttökynnyksen ylittämiseen.

Tapauksen osakseen saama arviointi eri asteissa kuvastaa — paitsi »todennäköisten syiden» tulkinnanvaraisuutta — myös sitä, että muodollisesti samanlaisesta näyttökynnyksestä huolimatta pidättämisen, vangitsemisen ja syytteen nostamisen kriteerit eroavat toisistaan. Tällaisten vihjeiden perusteella tulisi tuskin edes harkittavaksi vangitseminen, puhumattakaan syytteen nostaminen.

---

[23] Tapaus on selotettu eduskunnan oikeusasiamiehen kertomuksessa vuodelta 1987 s. 66—68. KKO 16. 3. 1987 n:o 852.

Siitä huolimatta niin alioikeus kuin hovioikeuskin katsoivat pidättämisen edellytysten olevan olemassa.[24]

c) »erittäin pätevin perustein oletettava»

Korkeinta varmuuden astetta hallituksen esityksen mukaan merkitsee sanonta »erittäin pätevin perustein voidaan olettaa». Ilmaisua käytetään silloin kun pakkokeino kohdistuu muuhun kuin rikoksesta epäiltyyn.[25]

2.2.2. Rikosprosessuaalisesta todennäköisyysporrastuksesta Ruotsissa

Vertailun vuoksi muutama sana ruotsalaisista näyttövaatimuksista ja sikäläisestä todennäköisyysporrastuksesta. — RB:ssä käytetään vangitsemisen edellytyksenä olevan »todennäköisten syiden» lisäksi esitutkintaa ja pakkokeinoja koskevina näyttövaatimuksina ilmaisuja »förekommer anledning anta att brott förövats» ja »skäligen misstänkt». Edellinen on näyttökynnyksenä mm. esitutkinnan aloittamiselle (RB 23: 1) ja kotietsinnän toimittamiselle (RB 28: 1). Jälkimmäinen on kynnyksenä mm. sille, milloin esitutkinnan johto pääsäännön mukaan pitää siirtää syyttäjälle (RB 23: 3).

Vangitsemista ja pidättämistä koskevassa mietinnössä lausutaan, että jälkimmäinen merkitsee korkeampaa varmuutta kuin ilmaisu »kan miss-

[24] Ks. myös EOA 1986 s. 52. Kyse oli RVA 20 §:n 1 momentin mukaisista vangitsemisen edellytyksistä: »Käytetty sanonta viittaa siihen, että pitää olla enemmän todennäköistä, että epäily osoittautuu oikeaksi kuin että se osoittautuu vääräksi.» Edelleen oikeusasiamies lausuu, että pidättämisen (kyseessä siis vanhan lain — RVA 23 §:n 3 momentin — tulkinta) edellytyksenä ei ole yhtä vahva näyttövaatimus, mutta hänen mukaansa epäiltyä ei »voida pidättää pelkästään sillä perusteella, että on syytä epäillä hänen syyllistyneen rikokseen».

Ratkaisu kuvastaa sitä, että »todennäköiset syyt» käsitetään asteikolla vyöhykkeeksi (eikä pisteeksi), mikä mahdollistaa näyttökynnyksen tosiasiallisen vaihtelun ilman että nimenomaisesti pitäisi luopua laissa käytetystä sanonnasta. — Samaa ajattelua ilmentää myös hallituksen esityksen (HE 14/1985 s. 16) toteamus: »Käytännössä toimenpidettä ei kuitenkaan aina pidetä oikeutettuna heti, kun todennäköisyyden alaraja on ylitetty. Esimerkiksi vangitsemispäätöksiä tehtäessä se on keskimäärin ylitetty tuntuvasti.» — Vastaavanlainen näkemys on esitetty myös ruotsalaisessa kirjallisuudessa, SOU 1977: 50 s. 82.

Ks. myös Helminen — Lehtola — Virolainen 1988 s. 288 : »Samaakin todennäköisyysastetta kuvastavan ilmaisun sisältö saattaa käytännössä jonkin verran vaihdella eri tilanteissa. Niinpä pidättämiseen vaadittava todennäköisyys käytännössä on jonkin verran alempana kuin vangitsemiseen tarvittava todennäköisyys.»

[25] Esim. kotietsintä muun kuin rikoksesta todennäköisin perustein epäillyn luona, pakkokeinolaki 5: 1,2.

tänkas för brott», ja »sannolika skäl» kuvaa näitä kumpaakin suurempaa todennäköisyyttä. Mietinnössä korostetaan, että kysymys »todennäköisistä syistä» tulee viime kädessä aina ratkaista kussakin konkreettisessa tapauksessa erikseen.[26]

Ks. myös Elwing 1960 s. 62, joka toteaa olevan luonnollista, että pelkästään sen perusteella, että jotakuta »kan misstänkas», ei voida ryhtyä kovin laajoihin toimenpiteisiin. »Skäligen misstänkt» merkitsee, että epäily on vahvistunut; tällöin pitää olla jo olemassa todellisia syitä, objektiivisia perusteita epäilyn tueksi, pelkät subjektiiviset oletukset ovat riittämättömiä. »Todennäköiset syyt» edellyttää vielä enemmän. »Det kräves, att omständigheterna äro sådana, att misstanken vid en objektiv bedömning av situationen kommer att framstå såsom berättigad.» Tätä suurempi näyttövaatimus »riittävät syyt» merkitsee jo sitä, »att övertygelsen om den misstänktes förhållande i saken är så starkt fotad, att den närmar sig den fulla vissheten». Elwing jatkaa, että »todennäköiset syyt» merkitsee siis jonkinlaista keskivahvaa epäilyä, välimuotoa ensimmäisen heikon epäilyn ja lopullisen varmuuden välillä. Hän kuitenkin varoittaa, että käytännössä rajat eri asteiden välillä voivat olla liukuvia.

Ekelöfin sijoittaa ilmaisun »anledning förekommer att brott...förövats» ilmaisun »skäligen misstänkt» alapuolelle, mutta kuitenkin hän — eri yhteyksissä tosin — katsoo molempien merkitsevän suunnilleen samaa kuin ilmaisu »antagligt».[27]

2.2.3. Arviointia ja kysymyksenasettelun kehittelyä

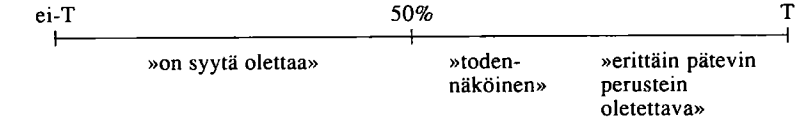
Esitutkinta- ja pakkokeinolakeja koskevan hallituksen esityksen perustelujen mukaan voidaan näyttövaatimuksia kuvaavat ilmaisut sijoittaa keskinäiseen järjestykseen, samoin ne ovat sijoitettavissa todennäköisyysasteikolle. Perustelujen mukaan ilmaisu »todennäköinen» merkitsee sitä, että epäillyn syyllisyys (teema) on todennäköisempi kuin syyttömyys (teeman negaatio); alaraja sijoittuu näin ollen asteikon keskelle (50 %:n todennäköisyys kuten perusteluissa nimenomaisesti lausutaan). Koska »on syytä olettaa» merkitsee tätä matalampaa astetta, johtaa tämä määrittely siihen, että »oletettavan» alaraja sijoittuu asteikon keskipisteen alapuolelle.[28] Näin esim. pidättämiseen ja vangitsemiseen

---

[26] SOU 1977: 50 s. 146, ks myös SOU 1975: 95 s. 59.

[27] Ks. Ekelöf Rättegång III, 4. painos 1980 s. 24 ja alav. 21 sekä 1987 s. 98—100.

[28] Kaavamaisesti (perusteluissa ilmeisesti tarkoitettu kaksisuuntainen) todennäköisyysasteikko voidaan esittää seuraavasti:



riittää ainakin periaatteessa niukasti yli 50 %:n todennäköisyys (»övervikt») [29] ja tiettyjen pakkokeinojen kohdalla vielä tätä vähäisempi.[30]

> Määrittely muistuttaa yhtäältä Ekelöfin ja toisaalta Boldingin käyttämiä.[31] Se muistuttaa Ekelöfin asteikkoa siinä, että »todennäköisen» alarajana on 0,5, ja »on syytä olettaa» sijoittuu sen alapuolelle, kuten Ekelöfin »antagligt». Boldingin teemametodin mukaiseen asteikkoon taas viittaa hallituksen esityksen perusteluissa »todennäköiselle» annettu määritelmä, missä verrataan teeman ja sen negaation todennäköisyyksiä.[32] Toisaalta on huomattava, että Bolding sijoittaa kaksisuuntaiselle asteikolleen niin »oletettavan» kuin »todennäköisen» numeerisesti ilmaisten 0,5:n yläpuolelle.
>
> On muistettava teemametodin ja todistusarvometodin tarkastelutapojen ero, mistä johtuu, että Ekelöfillä ja Boldingilla verbaalisesti ilmaistut näyttövaatimukset saavat numeerisesti eri arvot. Teemametodin mukainen asteikko jakaantuu kahteen osaan; keskipisteen (0,5) vasemmalla puolella olevat luvut kuvaavat teeman epätodennäköisyyttä ja oikealla puolella olevat teeman todennäköisyyttä. Todistusarvometodin mukaan sekä teemaa että sen negaatiota tukeva todistusaineisto arvioidaan erikseen, ja näin teemaa tukevan näytön arvoa kuvaavat ilmaisut sijoittuvat asteikolle nollan ja yhden väliin.[33]
>
> Tarkennuksena on kuitenkin todettava, että Ekelöfin ja Boldingin käyttämät todennäköisyysasteikot on ilmeisesti ainakin ensisijaisesti tarkoitettu kuvaamaan tuomitsemiskynnyksen vaihtelua, eivät prosessin eri vaiheisiin kohdistuvia näyttövaatimuksia.

Koska näyttövaatimukset koskevat erityyppisiin toimenpiteisiin ryhtymistä ja kohdistuvat prosessin eri vaiheisiin, joissa tapahtuva näytön arviointi perustuu erilaiseen aineistoon, on syytä kysyä, onko mielekästä — tai ylipäänsä mahdollista — verrata niitä kuvaavia ilmauksia keskenään ja rakentaa mitään »(rikos)prosessuaalista todennäköisyysasteikkoa»?[34]

Todettakoon, että valtakunnallisten syyttäjäkurssien ryhmätöissä myös käytännön syyttäjät ovat sijoittaneet mainitut kynnykset tällä tavoin todennäköisyysasteikolle.

[29] Asian periaatteellista puolta ei muuta miksikään perusteluihin otettu lievennys: »Käytännössä toimenpidettä ei kuitenkaan aina pidetä oikeutettuna heti, kun todennäköisyyden alaraja on ylitetty.» HE 14/1985 s. 16.

[30] Näin esim. henkilöntarkastus pakkokeinolain 5: 10,1:n mukaan: »Henkilöntarkastus voidaan toimittaa...jos on syytä epäillä, että on tehty rikos.»

[31] Ks. tästä edellä jakson I 3.3. loppupuoli ja siinä alaviitteessä 101 mainitut lähteet.

[32] »Syyllisyys todennäköisempää kuin syyttömyys».

[33] Esim. jälkimmäisen tarkastelutavan mukaan todennäköisyysarvo 0,3 kuvastaa teemaan minimitodennäköisyyttä sitä tukevan näytön valossa. Teemametodin käyttämällä asteikolla todennäköisyysarvo 0,3 taas merkitsee sitä, että teeman negaatio on todennäköisempi kuin itse teema.

[34] Vrt. esim. Peters 1981 s. 396, joka toteaa, että rikosprosessin eri vaiheita koskevat

Rikosjutun tutkinnan alkuvaiheessa pakkokeinoihin ryhdytään juuri jutun selvittämiseksi ja siihenastista todistusaineistoa saattaa olla koossa hyvin vähän. Syyllisyyttä tarkoittavan teeman todennäköisyys voi muuttua todistusaineiston lisääntyessä[35], ja on muistettava, että rikostutkinnan alkuvaiheessa käsillä olevan näytön perusteella ei ole mahdollisuutta tehdä kovinkaan tarkkoja päätelmiä syyllisyyden/syyttömyyden todennäköisyydestä.[36] Aineiston perusteella tehty arvio matalasta syyllisyyttä merkitsevästä todennäköisyydestä ei siten suinkaan merkitse sitä, että syyttömyyden todennäköisyys olisi vastaavasti hyvin korkea. Jos halutaan *rikosprosessin eri vaiheisiin kohdistuvia näyttövaatimuksia suhteuttaa keskenään asettamalla ne yhteiselle todennäköisyysasteikolle*, on pidettävä mielessä aikaisemmin jaksossa I 3.2.3 esitetty ero yksi- ja kaksisuuntaisen todennäköisyysarvioinnin välillä ja valittava asteikoksi yksisuuntainen todennäköisyysasteikko.[37]

Edellä esitetyn perusteella[38] »todennäköinen» tai »todennäköiset syyt» voidaan alustavasti määritellä siten, että se merkitsee a) yli 50 %:n todennäköisyyt-

---

näyttövaatimukset ovat siinä mielessä relatiivisia, että ne on suhteutettava kulloiseenkin selvityksen asteeseen.»Verdachtsgründe können zu Beginn des Verfahrens dringend sein, die, wenn sie sich im Laufe des Verfahrens nicht verstärken, in einem späteren Zeitpunkt nicht mehr dringend sind». Peters siis katsoo, että rikosjutun tutkinnan eri vaiheissa saavutettuja ja erilaiseen aineistoon perustuvia todennäköisyyksiä ei voi verrata keskenään.

[35] Ks. myös edellä jakso I 3.2.3.2.

[36] Huomautan myös siitä, että näyttökynnykset voivat tarkoittaa eri teemoja. Esim. henkilöntarkastuksen toimittamista pakkokeinolain 5 luvun 10 §:n mukaan harkittaessa teemana on tietyn törkeysasteen rikoksen tapahtuminen (»on syytä olettaa») ja pakkokeinon kohteeksi joutuneen syyllistyminen tähän rikokseen (»todennäköisin syin epäilty»). Kumpaakin teemaa varten on siten asetettu eri näyttökynnys. — Pakkokeinon kohteeksi joutuneen ei kuitenkaan tarvitse olla rikoksesta epäilty, jos »erittäin pätevin perustein voidaan olettaa» tarkastuksella saatavan selvitystä rikoksesta tai löydettävän takavarikoitava esine. Teemana voi siis olla esim. se, että henkilön hallussa piilotettuna on tietty esine, ja tätä teemaa koskeva näyttökynnys on asetettu huomattavan korkeaksi.

Silloin kun teemana on henkilön syyllistyminen rikokseen, on pakkokeinolaissa yleensä vaadittua vähimmäisnäyttöä kuvattu ilmaisulla »todennäköiset syyt». Alempaa eli »on syytä olettaa/epäillä» käytetään kuvaamaan rikoksen tapahtumisen todennäköisyyttä tai joskus myös sitä merkitystä, minkä jollakin esineellä odotetaan olevan tutkittavan rikoksen kannalta. — Tietyissä lainkohdissa (esim. pakkokeinolaki 4: 2,1) on henkilön syyllisyyttä tarkoittaen kuitenkin käytetty ilmaisua »rikoksesta epäilty». Tulkitsen tällä tarkoitetun saman asteista todennäköisyyttä kuin ilmaisulla »on syytä epäillä».

[37] Ks. myös I 3.3. — Näytön todistusarvo ilmaisee teeman minimitodennäköisyyden ja teeman negaation maksimitodennäköisyyden. Ja erityisesti silloin, kun näyttöaineisto ei prosessuaalisesti ole »lopullista», on syytä muistaa, että uusi todistusaineisto (aputosiseikkoineen) voi antaa aiheen tarkistaa näytön todistusarvoa.

[38] Vaikka hallituksen esityksen perusteluista ilmenevien määritelmien taustalla onkin kä-

tä ja b) suurempaa varmuutta kuin »on syytä olettaa», mutta c) matalampaa näyttövaatimusta kuin »erittäin pätevin perustein voidaan olettaa». — Tämä ei kuitenkaan vielä riitä abstraktin syytekynnyksen määritelmäksi, joskin näin on käsitteen alaa alustavasti saatu hieman rajatuksi.

Näyttövaatimukset on jo pelkästään käytännön syistä johtuen ilmaistava muutaman harvan yleisen käsitteen avulla. On siten selvää, että nämä käsitteet voivat olla parhaimmillaankin vain karkeasti suuntaa antavia. Vaikka esim. »todennäköinen» ilmaisee näyttövaatimuksen mm. pidättämiseen, vangitsemiseen ja syytteen nostamiseen, ei tämän silti tarvitse tulkita merkitsevän sitä, että edes abstraktit näyttövaatimukset — konkreettisesta puhumattakaan — olisivat samat. On otettava huomioon, että näyttövaatimuksia merkitsevillä ilmauksilla ei pelkästään *kuvata* jotakin tiettyä todennäköisyyden astetta, niillä pyritään myös — ja ennen kaikkea — *ohjailemaan* päätöksentekijän käyttäytymistä. Käytetyillä käsitteillä on siten sekä teoreettinen että praktinen merkityksensä. Teoreettinen siinä mielessä, että niillä kuvataan vaadittavaa varmuutta, praktinen siinä suhteessa, että ne sisältävät määrätynlaiseen toimintaan oikeuttavan/velvoittavan normin.[39] Käsitteet saavat sisältöä vasta käyttöyhteydessään; esim. puhuttaessa »todennäköisistä syistä syytteen tueksi» on painotettava kahta viimeistä sanaa.[40] Toimenpide, johon ryhtymisen edellytyksestä on näyttövaatimuksen asettamisella säädetty, palvelee määrättyä rikosprosessuaalista tarkoitusperää. Tämä tarkoitusperä on käsitteen merkitystä tulkittaessa otettava huomioon.[41]

---

sitys kaksipuolisesta todennäköisyysasteikosta, ei se estä näiden määrittelyjen soveltavaa sijoittelua yksisuuntaisellekin asteikolle. Hieman pelkistäen sanottuna meidän tulee vain muistaa, että näyttöaineiston perusteella emme voi tehdä (tarkkoja) päätelmiä teeman negaation todennäköisyydestä.

[39] Ks. Peczenik 1988 s. 42—43.

[40] Ks. myös Elwing 1960 s. 65—74.

Vastaavasti tulkittaessa esim. ilmauksen »on syytä olettaa/epäillä» sisältöä on huomattava, että tällä tavoin ilmaistu kynnys koskee toimenpiteitä, joiden tarkoituksena yleensä on hankkia lisänäyttöä rikosjutun tutkinnan alkuvaiheissa.

[41] Eräässä mielessä voitaisiin puhua »funktionaalisesta todennäköisyydestä»; vrt. »funktionaalinen totuus» Lindellillä (1987 s. 360—361) ja Rödigillä (1973 s. 159—160).

2.3. Todennäköiset syyt syytteen tueksi

2.3.1. Arvioinnin kohdistaminen; syyllisyys- vai tuomitsemistodennäköisyys?

2.3.1.1. Ulkomaisesta syytekynnystä koskevasta keskustelusta

Ruotsissa on syytekynnyksen sisältävää lainkohtaa RB 20: 6 tulkittu siten, että syyte on nostettava, mikäli on olemassa »riittäviä syitä» odottaa langettavaa tai ainakin syypääksi julistavaa tuomiota.[42] Syyttäjälle myönnetään kuitenkin pieni pelivara, virhemarginaali. Hän ei joudu vastuuseen perusteettomasta syyttämisestä, jos syytteen tueksi on ollut edes »todennäköisiä syitä».[43] Ainakin teoriassa tämä merkitsee syyttämis*velvollisuuden* ja syyttämis*oikeuden* erottamista; edellistä kuvataan siis ilmauksella »tillräckliga skäl» ja jälkimmäistä merkitsee ilmaus »sannolika skäl».[44] Myös viimeksi mainitun näyttövaatimuksen on katsottu kohdistuvan syypääksi lukevan tuomion eikä epäillyn syyllisyyden todennäköisyyteen, jälkimmäinen vaihtoehto merkitsisi kirjoittajien mielestä — mahdollisesti huomattavastikin — matalampaa kynnystä.[45]

Kirjallisuudesta löytyy muutamia yrityksiä määritellä niin riittävät kuin todennäköiset syyt, joskin lopputuloksena on jouduttu tyytymään siihen, että käsitteiden täsmällisempi merkitys ratkeaa viime kädessä tilannekohtaisesti.[46] Joitakin yleislinjoja keskustelusta voidaan kuitenkin piirtää: »Tillräckliga skäl» merkitsee ensinnäkin selvästi matalampaa todennäköisyyttä kuin vaaditaan lan-

---

[42] Mainittu lainkohta kuuluu seuraavasti: »Åklagare skall, om ej annat är stadgat, tala å brott, som hör under allmänt åtal.»

[43] Esim. Olivecrona 1968 s. 45—45, Lithner 1983 s. 44 ja Ekelöf 1987 s. 123—124.

[44] Vaikka näitä termejä (»syyttämisoikeus ja -velvollisuus») käytetäänkin, ei niitä ole pidetty onnistuneina; näin esim. Elwing. — Elwing toteaa, että vaikka todennäköisten syiden nojalla nostetusta syytteestä ei seuraisikaan syyttäjälle vastuuta virheellisestä menettelystä, ei tämä sulje pois sitä, ettei tällaista syytettä silti voitaisi pitää vääränä. »Har man den uppfattningen, att åtal endast skall ske, där tillräckliga skäl föreligga, är det logiskt att beteckna åtal på sannolika skäl som felaktigt.» Elwing kuitenkin lausuu, että näiden kahden käsitteen ero saattaa olla hiuksenhieno, ja erottelun tekeminen voi olla parhaasta päästä vain akateeminen kysymys. Ks. tarkemmin Elwing 1960 s. 53—56 ja myös alav. 37.

[45] Esim. Elwing — Wallen — Aspelin 1989 s. 115: »Därvid förtjänar påpekas, att sannolikhet för fällande dom noga taget är något annat än sannolikhet för att den misstänkte är skyldig; det förstnämnda sakläget implicerar uppenbarligen en (möjligen avsevärt) högre bevisstyrka än det senare.» — Samoin Ekelöf 1987 s. 125.

[46] Esim. Elwing 1960 s. 65.

gettavaan tuomioon[47] mutta toisaalta korkeampaa kuin »sannolika skäl».[48] Viimeksi mainitusta löytyy vähintään yhtä mitäänsanomattomia määrittelyjä. Esim. Hassler on — tosin vangitsemisen kriteerinä — määritellyt »todennäköiset syyt» niin, että tämän vahvuinen peruste on käsillä, kun kokenut ja asioita huolellisesti harkitseva henkilö pitäisi syyllisyyttä koskevaa epäilyä täysin oikeutettuna.[49] Elwingin mukaan tämä määritelmä periaatteeltaan soveltuu myös syyteharkintaan[50], joskin syytekynnyksenä »sannolika skäl» ilmeisestikin tulkitaan korkeammaksi kuin vangitsemiskynnyksenä.[51] — Tulkinnoista käytännön kannalta merkityksellisimpänä pidän sitä, että Elwing on selkeäsanaisesti torju-

[47] Lithner 1983 s. 44.

[48] Tämä on todettu nimenomaisesti lainkohdan perusteluissa, mikä käsitys yleensä on sellaisenaan toistettu kirjallisuudessa. Ks. esim. Elwing 1960 s. 58 sekä Elwing — Wallen — Aspelin 1989 s. 115: »Termen avses uttrycka en högre grad av visshet. Den ställs nämligen i komparation till begreppet sannolika skäl, därvid konstateras, att tillräckliga skäl är starkare än att de kan betecknas som blott sannolika.» Alunperin SOU 1938: 44 s. 257, missä myös todetaan, että syyte pitää nostaa, kun syyttäjällä on objektiivisia perusteita odottaa langettavaa tuomita; ks. myös Ekelöf 1987 s. 118 ja 124 .

Strömbergin tulkinta on varsin mielenkiintoinen. Hän lausuu: »Plikt att åtala antages en allmän åklagare ha endast om det kan anses säkert, att den av honom misstänkte har begått den brottsliga gärningen.» Strömberg 1956 s. 82—83. Tämä tulkinta näyttäisi poikkeavan vakiintuneesta ruotsalaisesta tulkinnasta — myös sikäli, että Strömberg puhuu »varmuudesta» — koska tässä todennäköisyysarvio on selvästikin kohdistettu henkilön syyllisyyteen eikä syypääksi julistavaan tuomioon. Sivumennen sanoen Strömberg on mainitussa kohdin muutoinkin vaikeaselkoinen; esim. todetessaan: »I den angivna situationen bör allmän åklagare t.o.m. i allmänhet väcka åtal, låt vara att han icke är pliktig att göra detta.»

[49] Hassler 1930 s. 208—209.

[50] Elwing 1960 s. 64. — Huomattakoon, että vangitsemisessa todennäköisyysarvio kohdistetaan syyllisyyteen ja syytteen nostamista harkittaessa langettavaan tuomioon. Elwing kuitenkin toteaa, että ellei syyllisyyttä tukevaa näyttöä voida pitää vakuuttavana, tuskin on perusteita odottaa syypääksi lukevaa tuomiotakaan.

Todettakoon, että Elwingin mukaan vähäisissä rikoksissa *epäillyn tunnustus* yleensä merkitsee, että syytteen tueksi on olemassa »riittävät syyt»; törkeimmissä tunnustus ei Elwingin mukaan yksinään voi riittää, enintään olosuhteista riippuen poikkeuksellisesti voitaisiin katsoa olevan käsillä »todennäköiset syyt». — Tunnustuksen merkityksestä vrt. OKa 1966 s. 27—28: Vapausrangaistusta kärsimässä oleva henkilö oli tunnustanut tehneensä erään toisen rikoksen useita vuosia aikaisemmin. Muuta näyttöä hänen syyllisyydestään ei ollut. Oikeuskansleri totesi asiakirjat tarkastettuaan, ettei ole käynyt todennäköiseksi, että kyseinen henkilö todella olisi syyllistynyt tekoon. Päätökseen on ilmeisesti vaikuttanut kertomusten epäjohdonmukaisuus ja muuttelu kuulusteluissa. Ks. myös OKa 1986 s. 19, jossa niin ikään on otettu kantaa tunnustuksen merkitykseen syyteharkinnassa. — Omasta puolestani katson, että tunnustuksen merkitys on muiden todisteiden tavoin arvioitava normaaliin tapaan; tunnustuksen merkitys ei siis ole riittävyys- vaan todistusharkintakysymys.

[51] Vangitsemiskynnykseksihän on määritelty niukasti yli 50 %:n todennäköisyys (SOU

nut sen, että »övervikt» (eli niukasti yli 50 %:n todennäköisyys) voisi milloinkaan riittää syytteen nostamiseen.[52]

Myös muissa pohjoismaissa samoin kuin keskieurooppalaisessa kirjallisuudessa on periaatteessa vastaavia syytekynnystä kuvaavia ilmauksia yleensä tulkittu siten, että arviointi tulee kohdistaa syypääksi toteavan tuomion todennäköisyyteen. Linja näkyisi tältä osin olevan vakiintunut niin Tanskassa[53] kuin Norjassakin. Vastaavasti Saksan liittotasavallan »genügenden Anlass zur Erhebung der öffentlichen Klage» on suositeltu arvioitavaksi tuomitsemistodennäköisyyden mukaisesti.

> Norjan osalta ks. Andenaes 1984 s. 259 ja 1987 s. 65, jossa todetaan, että syyttäjän oma käsitys epäillyn syyllisyydestä ei riitä, vaan hänen tulee arvioida kertyneen todistusaineiston riittävyys langettavaan tuomioon. Andenaes pohtii myös sitä, voitaisiinko kysymyksenasettelua viedä eteenpäin ja vaatia, että syyttäjän tulisi arvioida, olisiko hän itse tuomarina valmis käsillä olevan näytön perusteella antamaan langettavan tuomion. Andenaes ei kuitenkaan halua asettaa tällaista vaatimusta, koska näyttöaineisto ei ole tuomioistuimessa täysin samassa muodossa kuin syyteharkintavaiheessa. »Bevisene kan etter den muntlige forhandling stille seg sterkere eller svakere enn ut fra saksdokumentene.» Käytännössä syyttäjät Andenaesin mukaan saattavat kiinnittää huomiota kummankin edellytyksen täyttymiseen (syyllisyystodennäköisyys ja tuomitsemistodennäköisyys); tämän vuoksi vain hyvin vähäinen osa syytteistä hylätään. Andenaes toteaa kirjallisuudessa tosin olleen edustettuna myös toisenlaista näkemystä eli että syytteen nostamiseen riittäisi »rimelig grunn til å tro at tiltalte er skyldig».[54]
>
> Keskieurooppalaiset rikosprosessijärjestelmät poikkeavat pohjoismaisista mm. siinä, että ensinmainituissa rikosjutun tutkinta jakaantuu kolmeen vaiheeseen: *esitutkintaan*, ns. *välikäsittelyyn* (Zwischenverfahren)

1977: 50 s. 146—147). Vrt. tältä osin Ekelöf 1987 s. 125 ja siinä myös alav. 29 sekä 1988 s. 26—27.

»Sannolika skäl» tarkoittaa Ekelöfin (Rättegång III, 4. painos 1980 s. 28 alav. 37) mielestä jonkin verran matalampaa todennäköisyyden astetta kuin saksalainen vangitsemiskynnys »dringender Tatverdacht», mikä puolestaan on saksalaisessa kirjallisuudessa esitetyn perusteella tulkittavissa korkeammaksi kynnykseksi kuin vaaditaan syytteen nostamiseen (näin myös Ekelöf 1987 s. 125 alav. 29); ks. esim. Roxin 1987 s. 235. Ks. myös Peters 1981 s. 396 ja 440.

[52] Tarkemmin Elwing 1960 s. 66—67. »Sannolika skäl för väckande av åtal böra alltså anses innefatta en viss högre grad av sannolikhet...kanske en siffra mellan 60—80.» Elwing torjuu ennen kaikkea oikeusturvasyistä sen, että syytteen nostaminen olisi sallittua jo siinä tapauksessa, että syypääksi toteavan tuomion todennäköisyys olisi niukasti yli 50 %.

[53] Hurwitz 1949 s. 304—305 ja 1959 s. 208—209. Ks. myös Smith 1989 s. 31.

[54] Ks. myös Hansen 1979 s. 504.

ja varsinaiseen jutun *pääkäsittelyyn*. Esim. Saksan liittotasavallan prosessissa syyttäjän tehtävät keskittyvät ensimmäiseen ja kolmanteen vaiheeseen. Syyttäjän toiminnan painopiste on varsin vahvasti esitutkinnassa, jonka poliisi toimittaa syyttäjän johtamana.[55] Esitutkinta päättyy joko syytteen nostamiseen tai syyttämättä jättämiseen. Tämän vaiheen lopettaa siis syyttäjä itse, kun hän toteaa asian olevan päätöksentekoa varten riittävästi selvitetty. Syyttäjä ei saa juttua vireille varsinaisessa pääkäsittelyssä, vaan sen aloittamisen harkitsee oikeus. Tuomioistuimen on välikäsittelyssä ensinnäkin arvioitava, onko selvitys ylipäänsä riittävä, jotta sen perusteella voidaan tehdä pääkäsittelyn alkamista koskeva päätös. Jos lisäselvitystä katsotaan tarvittavan, tuomioistuin voi hankituttaa sitä poliisilla tai syyttäjällä, taikka se voi itsekin suorittaa lisätutkimuksia esim. todistajia kuulemalla.[56]

Saksalaisen syytekynnystä koskevan keskustelun osalta viittaan Roxiniin, joka toteaa välikäsittelyn aloittamisesta (1987 s. 240): »...wenn ein hinreichender Tatverdacht vorliegt...das ist der Fall, wenn eine Verurteilung des Beschuldigten mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist». Pääkäsittelyn aloittamiskynnyksen Roxin määrittelee seuraavasti (248—249): »Zur Eröffnung des Hauptverfahrens...ist das Gericht verpflichtet ...wenn seine Verurteilung mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist». — Roxinin esitys lienee tulkittavissa siten, että syytteen nostamiseen riittää se, että langettavan tuomion todennäköisyys on yli 50 prosenttia.[57]

---

[55] Vaikka lainsäädännöllisesti syyttäjän rooli esitutkinnassa onkin aktiivinen, käytännössä syyttäjät osallistuvat esitutkintaan vain lähinnä silloin, kun kyse on törkeistä tai erityisen vaikeita oikeudellisia ongelmia käsittävistä rikoksista. Ks. esim. Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 s. 264—267, 286 ja 290—291 sekä Blankenburg ZRP 1978 s. 263—268. Ks. myös Baumann 1979 s. 109 ja Peters 1981 s. 158—159. Petersin (Kriminalistik und Strafrechtspflege. AfK 1984 s. 3—5) mukaan syyttäjistön laimea osallistuminen esitutkintaan johtuu ensi sijassa tarvittavien rikostutkintatietojen puutteesta. Gössel (GA 1980 s. 349) puolestaan katsoo, että syyttäjän ei tulisikaan esitutkintaan osallistua.

[56] Ks. tarkemmin. Peters 1981 s. 441 ja 512—515 sekä Roxin 1987 s. 248. — Vain vajaassa puolessa tapauksista esitutkinta johtaa pääkäsittelyyn asti, ks. Schlüchter 1983 s. 375 ja 421—422 sekä Riehle 1985 s. 383 ja myös alav. 280. Toisaalta empiiristen tutkimusten valossa näyttäisi olevan suhteellisen harvinaista, että syyttäjän aloittama välikäsittely ei johtaisi myös pääkäsittelyyn tuomioistuimessa; näin Berckhauer 1981 s. 177. Siten syyttäjän päätöksellä tosiasiallisesti on ratkaiseva merkitys prosessin jatkumiselle. Ks. myös jäljempänä jaksoa VI 1., jossa on selostettu saksalaisten Blankenburgin, Sessarin ja Steffenin empiristä tutkimusta syyttäjän päätöskriteereistä.

Pääpiirteissään itävaltalainen ja sveitsiläinen rikosprosessi on samanlaista; ks. tarkemmin esim. Platzgummer 1984 s. 106 ss. sekä Hauser 1984 s. 212—237.

[57] Tähän viittaa Roxinin tapa käyttää eri todennäköisyyden asteita kuvaavia ilmauksia; vrt. esim. Roxin mts. 234—235, jossa vangitsemisen edellytys on määritelty »...die nach dem gegenwärtigen Ermittlungsstand begründete hohe Wahrscheinlichkeit einer späteren Verurteilung...».

Myös Sveitsissä huomio kiinnitetään tuomitsemistodennäköisyyteen.[58] Itävaltalaisessa keskustelussa on nostettu esiin kysymys, riittääkö tuomitsemistodennäköisyys vai vaaditaanko sen lisäksi syyttäjän vakuuttuneisuutta. Bertel (1975 s. 14) katsoo, että jos syyttäjä itse pitää epäiltyä syyttömänä — »aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen» — ei syyttäjällä ole syytteen nostamiseen velvollisuutta, »wenn er zwar mit einer Verurteilung rechnen kann». Bertel perustelee kantaansa sillä, että syyttäjä joutuu joka tapauksessa itse vastaamaan syytteestään. Platzgummer (1984 s. 13) puolestaan toteaa, että tuomitsemistodennäköisyys perustaa syyttämisvelvollisuuden.[59]

2.3.1.2. Suomalaisia kannanottoja syyttäjän arvioinnin kohdistamisesta

Meiltä ei syyttäjän arvioinnin kohdistamista koskevaan kysymykseen ole löydettävissä selkeää tulkintalinjaa. Ensinnäkään lainvalmisteluaineistosta ei johtoa ole saatavissa.[60] Myöskään oikeuskanslerin syyttäjille antamista viralli-

---

Näyttökynnyksistä ks. myös Peters 1981 s. 160: »Genügender Anlass der Klage liegt vor, wenn die Ermittlungen so weit zur Klärung der Sach- und Rechtslage geführt haben, dass das Gericht in einer rechtsstaatlich abgesicherten Beweisaufnahme voraussichtlich zu einer Verurteilung gelangen wird.» Pääkäsittelyn aloittamisen kriteerin Peters (mts. 440) muotoilee seuraavasti: »wenn in tatsäclicher Hinsicht die Feststellung der dem Beschuldigten zur Last gelegten Tat in der Hauptverhandlung mindestens wahrscheinlich und seine Verurteilung aufgrund der zu erwartenden tatsächlichen Feststellungen in rechtlicher Hinsicht gerechtfertigt ist».

Lüttger on perusteellisesti pohtinut, mitä »Wahrscheinlichkeit der Verurteilung» saattaisi merkitä; ks. siitä GA 1957 erit. s. 195—204. — Myös Schlüchter 1983 s. 389—390 on tarkastellut, milloin syytteen nostamiseksi edellytettävän tuomitsemistodennäköisyyden voidaan katsoa olevan olemassa. Hän luettelee kolme edellytystä: »Einmal muss eine positive Prognose für die Beweisbarkeit der Tatsachen gestellt werden können. Zum anderen müssen die Tatsachen, deren Beweisbarkeit prognostiziert wird, für den Anklagevorwurf schlüssig sein. Schliesslich müssen alle Prozessvoraussetzungen gegeben sein.» — Ks. lisäksi Bruns 1986 s. 866—867.

[58] Driendl — Marty 1979 s. 375—378 ja Hauser 1984 s. 223.

[59] Itävaltalaisesta keskustelusta ks. lisää Driendl 1979 s. 235—236. Driendl toteaa, että mielipiteiden eroavuus johtaa todellisuudessa vain rajatapauksissa erilaiseen lopputulokseen.

[60] Vuosisadan alun prosessilainsäädännön kokonaisuudistussuunnitelmien yhteydessä laadituissa asiakirjoissa sen sijaan on selkeästi ja yhdenmukaisesti otettu kantaa tuomitsemistodennäköisyyden puolesta. Ks. esim. kom.miet. 1901: 10 s. 36; Lvk 1/1918 5 luku 4; kom.miet. 1925: 17 IV luku 5; Lvk 2/1929 s. 18 sekä luonnos HE:ksi 10. 6. 1939 s. 243 . — Sitä ko. asiakirjoissa ei mainita, miten tuolloin voimassa olevaa ja edelleenkin asiallisesti saman sisältöistä säännöstä pitäisi tältä osin tulkita. — Vrt. myös OLJ 11/1974 s. 16—17 ja kom.miet. 1978: 35 III s. 20, joissa vain kategorisesti todetaan, että syyte on nostettava, kun syytteen tueksi on todennäköisiä syitä.

sista ohjeista ei löydy yksiselitteistä vastausta[61], ja oikeuskanslerin päätöksissäkin on vain yleensä toistettu lain sanamuoto. Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisuissa sen sijaan on käytetty sanontoja, jotka viittaavat siihen, että arviointi on kohdistettu nimenomaan epäillyn syyllisyyden todennäköisyyteen.

> Esim. EOA 1972 s. 30—31. Alisyyttäjä oli tehnyt liikennejutussa syyttämättäjättämispäätöksen katsoen kyseessä olleen tapaturman. Eduskunnan oikeusasiamies mm. totesi: »katsoin tutkinta-aineiston osoittaneen riittävällä todennäköisyydellä A. R.: n jättäneen noudattamatta olosuhteiden edellyttämää huolellisuutta ja varovaisuutta vahingon välttämiseksi».
>
> EOA 1975 s. 52—53. Eduskunnan oikeusasiamies lausui, että syytteen nostaminen edellyttää RVA 18 §:n ja RL 26: 4:n mukaan vähintään sitä, että esitutkinnassa tulee esille rikoksesta epäillyn syyllisyyttä osoittavia todennäköisiä syitä.
>
> Myös jo aikaisemmin esillä ollut EOA 1985 s. 105 edustaa samaa linjaa: »Selvää on, ettei syytteen nostaminen edellytä niin vakuuttavaa näyttöä rikoksesta, että syyttäjä voisi olla täysin vakuuttunut epäillyn syyllisyydestä. Syyttäjä on velvollinen syytteen nostamiseen myös vähemmällä näytöllä. Epäillyn syyllisyyden puolesta puhuvan näytön pitää kuitenkin olla vakuuttavampaa kuin syytettä vastaan oleva näyttö.» — Samoin EOA 1987 s. 82: »Ratkaisevaa on, oliko T. L.: n epäillystä syyllisyydestä tällöin olemassa todennäköisiä syitä.»

Oikeustieteessä on kysymystä kosketellut vain muutama kirjoittaja. — Ignatius ja Melartin ovat nimenomaisesti asettuneet sille kannalle, että syyttäjän tulee arvioida, onko tuomioistuimen langettava päätös todennäköinen.[62] Saman suuntaista on esitetty myös Syyttäjän käsikirjassa: »Yleisohjeena voidaan sanoa, että syyte on nostettava, kun saatavissa olevan näytön perusteella vastaajan tuomitseminen on objektiivisesti katsoen perusteltavissa.»[63]

---

[61] Syytteen nostamisesta lausutaan: »Syyteharkinnassa ratkaistaan, täyttääkö esitutkinnassa tutkittu teko rikoksen tunnusmerkistön, onko rikoksesta olemassa riittävä näyttö...» Oikeuskanslerin ohjeita syyttäjille 1986 s. 1.

[62] Ignatius 1900 s. 259: »Virallinen syyttäjä on myös velvollinen tätä tekemään kaikissa virallisen syytteen alaisissa jutuissa, niin pian kuin on mahdollisuutta saada rikoksentekijä edesvastaukseen langetetuksi...» — Melartin SPL 1963 s. 100—101. Melartin on — perustaen käsityksensä osaksi tarkastelemiinsa eduskunnan oikeusasiamiehen kertomuksiin — katsonut, että meillä pitäisi syytekynnys ymmärtää samalla tavoin kuin Ruotsissa (riittävät/todennäköiset syyt). — Joutsenen eräässä yhteydessä syytteen nostamisen kriteereistä esittämää lienee tulkittava niin, että myös hänen mukaansa ratkaisevaa on tuomitsemistodennäköisyys; ks. tarkemmin Joutsen 1986 s. 71.

[63] Syyttäjän käsikirjassa (1990 s. 43) on syytekynnyksestä lausuttu mm. seuraavaa: »Käytännössä ei pidetä riittävänä perusteena syytteen nostamiselle ilmiannetun todennäköistä syyllisyyttä, koska näyttö syyllisyydestä saattaa olla selvästi riittämätön langettavalle tuomiolle.

Vastakkaista kantaa ymmärrän edustavan Fränden[64]: »Åklagaren väcker m.a.o. inte åtal därför att han tror att domstolen kommer att finna bevisen tillräckliga för fällande dom utan därför att han tror att bevisen uppfyller vissa krav som kan vara lägre än de som krävs för fällande dom.» Träskman näkyisi tulkitsevan nykyisin vallitsevan kannan samalla tavoin, joskin hän ehdottaa sitä muutettavaksi niin, että arviointi kohdistettaisiin langettavan tuomion todennäköisyyteen.[65]

Klamin, jonka Kaplanin kaavan pohjalta kehittelemästä mallista tulee puhe jäljempänä (III 3.2.), mukaan syytepäätöstä tehtäessä ollaan tekemissä sekä syyllisyyden että tuomitsemisen todennäköisyyden kanssa. Klamin mallissa arvioitu tuomitsemistodennäköisyys on osaltaan vaikuttamassa siihen, miten vahvaa näyttöä epäillyn syyllisyydestä on rationaalista edellyttää.[66]

Muiden aihetta sivuavien kirjoittajien lausumista ei selväpiirteistä kannanottoa ole löydettävissä, joskin muutamien sanontoja on mahdollista tulkita siten, että todennäköisyysarvioinnin katsotaan kohdistuvan epäillyn syyllisyyteen eikä tuomioistuimen päätöksen ennakointiin.[67]

Toisaalta syyttäjä ei saa asettua tuomarin asemaan ja nostaa syytettä vain silloin, kun hän itse tuomarina katsoisi näytön riittäväksi...»

Käsikirjassa annettu suositus ei ole omiaan juurikaan selventämään syytekynnystä (esim. miten korkeaa todennäköisyyttä tarkoittaa ilmaus »tuomitseminen on objektiivisesti katsoen perusteltavissa»?), mutta siitä voidaan kuitenkin lukea pari periaatteellista kannanottoa: 1) 50 %:n todennäköisyyden (»övervikt») ei ilmeisestikään katsota riittävän syytteen nostamiseen ja 2) syyttäjän tulee suunnata arviointinsa tuomitsemistodennäköisyyteen.

[64] Frände 1989 s. 207.

[65] Esim. Träskman 1989 s. 435—436: »Yleensä tämän katsotaan tarkoittavan, että pitää olla todennäköisempää, että epäilty on syyllinen kuin se, että hän on syytön.» Träskman viittaa kuitenkin siihen, että kynnys tulisi nostaa Ruotsin tasolle: »Rikoksesta epäillyn henkilön edun mukaista on tietysti oikeudenkäynniltä välttyminen epäilyksen jäädessä niin heikoksi, ettei se voi johtaa langettavaan tuomioon.» — Epäselväksi esityksestä jää, tarkoittaako Träskman, että *lainsäädännöllisesti* tulisi muuttaa syytekynnystä koskevaa ilmausta vai pitäisikö hänen mielestään muuttaa pelkästään *tulkintaa*. Viimeksi mainittu vaihtoehto taas jättää auki sen, olisiko meilläkin erotettava Ruotsin mallin mukaisesti »syyttämisoikeus ja -velvollisuus». Ilmeisesti Träskman kuitenkin tarkoittaa ensi sijassa sitä, että todennäköisyysarviointi tulisi kohdistaa syypääksi toteavaan tuomioon eikä — kuten hän nykytilan tulkitsee — epäillyn syyllisyyteen.

Myös Tauno Ellilä (LM 1968 s. 568) on *de lege ferenda* vaatinut, että laissa »olisi selvästi sanottava vaadittavan riittäviä syitä, että rikoksesta epäilty objektiivisesti arvostellen tullaan oikeudenkäynnissä tuomitsemaan».

[66] Ks. Klami — Hatakka SPL 1990 s. 86.

[67] Näin esim. Tirkkonen 1969 s. 279 : »täytyy olla todennäköistä, että ilmiannettu on tehnyt tietyn teon»; Anttila 1952 s. 151: »syyttäjän on pakko nostaa syyte rikoksesta niin pian kuin on ilmennyt todennäköisiä perusteita epäillyn henkilön syyllisyyden tueksi»; samoin

2.3.1.3. Arvioinnin kohdistamista koskevan kysymyksen käytännön relevanssista

Periaatteessa sillä seikalla on merkitystä, puhutaanko syyllisyys- vai tuomitsemistodennäköisyydestä.[68] Yleensä ensin mainittu lienee jonkin verran korkeampi, sillä vaikka esitutkinta-aineiston perusteella epäillyn syyllisyys näyttäisikin erittäin todennäköiseltä, saattaa eri syistä johtuen tuomio silti olla vapauttava. Ja jos syyllisyystodennäköisyys ylittää juuri ja juuri 50 prosenttia, voidaan tuomitsemisen todennäköisyys arvioida hyvin matalaksi — käytännöllisesti katsoen nollaksi — koska näin vähäinen näyttö tuskin riittää missään tilanteessa langettavaan tuomioon.[69]

Koska syytteen nostaminen ei ole itsetarkoitus, on tietenkin oikeuspoliittisesti tärkeää ja syyttäjän rikosprosessuaalisen roolin mukaista, että syyttäjä arvioi ja ottaa päätöstä tehdessään huomioon tuomitsemistodennäköisyyden. Vain sellaisia syytteitä tulee nostaa, joilla on etukäteen arvioiden hyvät menestymisen mahdollisuudet. Tätä seikkaa ei nähdäkseni kuitenkaan voida tarkastella irrallaan syyllisyystodennäköisyydestä. Tuskin käytännössä voidaan tehdä arviota edellisestä, ellei ensin ole muodostettu käsitystä jälkimmäisestä.

Syyllisyystodennäköisyyden ottaminen syyteharkinnassa lähtökohdaksi on luontevaa, koska syyttäjän on tehtävä ratkaisunsa osittain eri aineiston pohjalta kuin tuomioistuimen ja tässä arvioinnissa on mahdollista päätyä suurempaan tarkkuuteen ja luotettavuuteen, sillä se perustuu »suoraan» jo olemassa olevaan fakta-aineistoon. Tuomitsemistodennäköisyyttä koskeva arviointi on siinä mielessä rakenteeltaan monimutkaisempi, että siinä joudutaan nojautumaan kaavamaisesti esitettynä kolmeen seikkaan: ensinnäkin syyttäjän esitutkintamateriaa-

---

Vuorisalo, K. K.: Näkökohtia syyttäjistön asemasta ja tehtävistä. LM 1958 s. 987—998 ja Ståhlberg, Kaarlo L.: Syyttäjäjärjestelmä hovioikeuden näkökulmasta. SPL 1984 s. 132—133. Ks. myös Träskman 1980 s. 228 ja siinä mainittu kirjallisuus.

[68] Todennäköisyysarviointi voidaan suunnata yhtä hyvin ajassa eteen- kuin taaksepäin; vrt. Nell 1983 s. 80—83: das diagnostische und prognostische Wahrscheinlichkeitsurteil. »Das diagnostische enthalte eine Vermutung über eine gegenwärtig schon feststehende, aber unbekannte Tatsache, das prognostische eine Voraussage über ein ungewisses zukünftige Ereignis».

Terminologisena tarkennuksena todettakoon, että käytän ilmauksia »syyllisyys- ja tuomitsemistodennäköisyys» kuvaamaan sitä, onko syyttäjän arvioinnin kohteena (siis tavallaan »teemana») epäillyn syyllisyys vai syypääksi toteava tuomio. Tätä kysymystä ei siis pidä sekoittaa edellä jaksossa I 3. käsiteltyyn todistusarvo- ja teemametodin mukaisen tarkastelukulman eroa koskevaan keskusteluun.

[69] Näin tuntuisi olevan hyviä perusteita sanoa, että syytekynnys on korkeampi, mikäli se kohdistetaan tuomitsemistodennäköisyyteen. — Ks. myös Klami — Hatakka SPL 1990 s. 86—87.

lin perusteella tekemään arvioon epäillyn syyllisyydestä; toiseksi sen ennakointiin, miten tämä aineisto tulee mahdollisesti muuttumaan oikeudenkäynnin kestäessä; ja kolmanneksi syyttäjän (lähinnä kokemusperäiseen) käsitykseen tuomitsemiskynnyksen korkeudesta.

> On muistettava, että kyse on syytepäätöstä silmällä pitäen muodostetusta subjektiivisesta todennäköisyydestä, joten uskon arviointitapojen käytännössä sekoittuvan toisiinsa. Tuomitsemistodennäköisyyskin on (vain) syyttäjän subjektiivinen käsitys, joka yleensä perustunee pelkästään siihen, miten todennäköiseksi hän itse arvioi epäillyn syyllisyyden. — Varmuuden vuoksi lienee syytä torjua sellainen ajatus, että syyllisyystodennäköisyys merkitsisi jollakin tavoin subjektiivisempaa arviota (jonkinlainen intuitiivispohjainen vakuuttuneisuus) ja tuomitsemistodennäköisyys taas olisi objektiivisempi (intersubjektiivinen), koska siinä syyttäjän arviointi epäillyn syyllisyydestä ei olisi ratkaiseva vaan se, miten tuomioistuimen oletetaan suhtautuvan syyllisyyskysymykseen.

Lähden siitä, että *»todennäköiset syyt syytteen tueksi» sisältää vaatimuksen sekä epäiltynä olevan henkilön syyllisyyden että syypääksi toteavan tuomion tietynasteisesta todennäköisyydestä.*[70] Syytekynnystä ei mielestäni voida määritellä kiinnittämällä huomiota vain toiseen.

Varovasti uskaltaisin väittää, että tässä esitetty vastaa myös suunnilleen sitä, miten syyttäjät käytännön päätöksenteossaan kynnyksen mieltävät. Tähän viittaavat mm. eräät syyttäjäkurseilla suorittamani tutkimukset. Vaikuttaisi siltä, että syyttäjät kiinnittävät huomiota sekä epäillyn syyllisyyden että syypääksi toteavan tuomion todennäköisyyteen.[71]

> Vuonna 1985 suorittamassani kyselytutkimuksessa[72] ilmeni, että jos syyttäjä itse on vakuuttunut henkilön syyllisyydestä mutta pitää langettavaa

[70] Sitä, miten korkeaa todennäköisyyttä kummankin kriteerin täyttymiseksi edellytetään, pohdin seuraavassa jaksossa.

[71] Tosin on myönnettävä, että jonkinasteista mielipiteiden hajontaa eräät kyselyn tulokset kuvastavat. Esimerkiksi: syksyllä 1990 syyttäjäkurssin täydennysjaksolla pyydettiin alkutehtävänä määrittelemään »todennäköiset syyt syytteen tueksi». Vastanneista 21:stä 12:n määrittelyt on tulkittavissa siten, että arviointi kohdistuu tuomitsemistodennäköisyyteen, seitsemän lähti määritelmässään syyllisyystodennäköisyyden arvioinnista ja loput kaksi olivat tässä suhteessa niin tulkinnanvaraisia, ettei niitä voida sijoittaa kumpaankaan kategoriaan. Paitsi ettei näin vähäisen vastaajajoukon ollessa kyseessä olisi yleensäkään mahdollista tehdä pitkälle meneviä päätelmiä, on hyvin luultavaa, että kysymyksen muotoilusta johtuen syyttäjät eivät ehkä ole välttämättä tulleet edes kiinnittäneeksi huomiota koko ongelmaan, joten saattaa olla suurelta osin sattumanvaraistakin, syyllisyys- vaiko tuomitsemistodennäköisyyden avulla syytekynnys on määritelty.

[72] Tarkemmin olen selostanut ko. kyselyä lisensiaattityössäni, josta käy ilmi myös kysymysten täsmällinen muotoilu; ks. Jonkka 1987 s. 158—160. Kyselyyn vastasi 60 syyttäjää.

tuomiota epätodennäköisenä (siis alle 50 %), koska ei usko pystyvänsä näyttämään epäilyään toteen, kaksi kolmasosaa vastanneista kuudestakymmenestä syyttäjästä olisi jättänyt syytteen nostamatta. Vain alle kymmenen prosenttia olisi syyttänyt.

Huomiota kiinnittää ensinnäkin se, että peräti 25 % katsoi ratkaisunsa riippuvan tilanteesta, jollaisina mainittiin mm. rikoksen törkeys ja epäillyn mahdolliset muut samanaikaisesti syytteeseen tulevat rikokset. Toiseksi mielenkiintoiselta vaikutti ero nimismiesten ja kaupunginviskaalien välillä; edellisistä olisi jättänyt syyttämättä 58 % ja jälkimmäisistä 74 %. Johtopäätösten teossa on kuitenkin otettava huomioon vähäinen vastaajamäärä. Tosin samaa tendenssiä osoitti toisenkin kysymyksen vastaukset.

Tilanteessa, jossa syyttäjä on vakuuttunut syyllisyydestä mutta pitää langettavaa tuomiota yhtä todennäköisenä kuin syytteen hylkäävääkin ratkaisua (eli todennäköisyys 50%), olisi syytteen nostanut kaupunginviskaaleista 34 % ja nimismiehistä peräti 73 %. Noin kolmasosa katsoi, että ratkaisu riippuu tilanteesta, mm. rikoksen vakavuudesta tai asianomistajan intressistä.

Sikäli kuin vastausten katsotaan viittaavan siihen suuntaan, että nimismiehet panevat kaupunginviskaaleja vähemmän painoa tuomioistuimen odotettavissa olevalle suhtautumiselle, voisi tätä suhtautumista yrittää selittää erilaisella rooli-identiteetillä: kaupunginviskaalit saattavat nimittäin samaistua lähemmin tuomioistuinlaitokseen kuin poliisiorganisaatioon kuuluvat nimismiehet, mikä seikka saattaisi näkyä jälkimmäisten itsenäisempänä asenteena tuomioistuimeen nähden.[73]

---

[73] Myös eräistä syyttäjäkursseilla teetettyjen syyteharkintatehtävien vastauksien perusteluista on luettavissa, että näytöltään epäselvässä jutussa ratkaisevana kriteerinä suuntaan tai toiseen pidetään sitä, miten tilanteen arvellaan kehittyvän tuomioistuimessa. Pelkkää omaa vakuuttuneisuutta pidetään siis riittämättömänä.

Vrt. Jaatinen (Suomen Lakimiesliiton XXIX lakimiespäivän pöytäkirja 25. 10. 1985 s. 97), joka lakimiespäivän alustuksessaan toteaa, että »syyttäjät tulkitsevat lakia nykyisin siten, että syytteen edellytyksenä on syytetyn todennäköinen tuomitseminen rangaistukseen.» Jaatinen toki oikeuskanslerinviraston syyttäjäosaston päällikkönä tuntee syyttämiskäytännön, mutta nyt kysymyksessä olevanlaisen seikan toteaminen esim. syyttäjien ratkaisuista on nähdäkseni lähes mahdotonta. Enemmän kuin empiirisen tilanteen toteamuksena näenkin Jaatisen esityksen normatiivisena kannanottona ja suosituksena.

Vrt. myös samassa tilaisuudessa käytännön syyttäjän puheenvuoron pitäneen ensimmäisen kaupunginviskaalin Pekka Norosen alustusta, jossa hän lausuu olevansa valmis korottamaan »syytteeseen ja oikeudenkäyntiin johtavaa kynnystä siten, että syyttäjän on nostettava syyte silloin, kun hänen käytössään olevan esitutkintamateriaalin perusteella näyttää ilmeiseltä, että syyte johtaa langettavaan tuomioon». Kynnyksen muotoilun terminologisesta ongelmallisuudesta (»ilmeinen») huolimatta käsitän Norosen lausuman pääasian olevan siinä, että hän haluaisi suuntaamalla arvioinnin tuomitsemistodennäköisyyteen nostaa kynnystä nykyisestä. Lausuman voinee tulkita arvosteluksi nykytilaa kohtaan. Puheenvuoro on julkaistu em. lakimiespäivän pöytäkirjassa s. 113.

2.3.2. Abstrakti syytekynnys ja sen suhde tuomitsemiskynnykseen

Olen edellä esittänyt, että ilmauksella »todennäköiset syyt» kuvatun kynnyksen korkeutta tulkittaessa tulee ottaa huomioon se toimenpide, mihin ryhtymistä varten tuo kynnys on asetettu. Ajateltaessa rikosjutun tutkintaa vaihe vaiheelta etenevänä prosessina on pidättäminen ja vangitseminen nähtävä valmistavina toimenpiteinä syytepäätökseen nähden ja niitä koskeva ratkaisu on ainakin periaatteessa tehtävä vähäisemmän epäilyn perusteita koskevan tiedon varassa, joten mielestäni on syytä lähteä siitä, että syytekynnys on näistä kolmesta korkein.[74]

Vaikka todennäköisyyden asteiden tarkka erottaminen olisikin käytännön päätöksenteossa lähes mahdotonta, voidaan syytekynnys yleisesti ja suuntaa antavasti parhaiten kuitenkin määritellä eräiden todennäköisyyden »kiintopisteiden» avulla. Koska syytepäätöstä tehtäessä on kiinnitettävä huomiota sekä *epäillyn syyllisyyden* että *syypääksi toteavan tuomion todennäköisyyteen*, ovat luonnollisina suhteuttamiskohteina yhtäältä *todennäköisyysasteikon keskipiste*[75] (50 %; vrt. »övervikt») ja toisaalta *tuomitsemiskynnys*.

Abstraktina näyttövaatimuksena käsitetyn syytekynnystä kuvaavan vyöhykkeen tulee ulottua ainakin jonkin verran tuomitsemiskynnystä alemmaksi. Näin on perusteltua väittää — paitsi tietysti siitä syystä, että viime kädessä tuomioistuinten eikä syyttäjien on ratkaistava syyllisyyskysymykset — vertailtaessa väärien syypääksi toteamista merkitsevien päätösten haitallisuutta keskenään.

---

[74] Tosin voidaan väittää, että vangitseminen henkilökohtaiseen vapauteen puuttuvana pakkokeinona merkitsee sen kohteeksi joutuvalle suurempaa haittaa kuin syyteeseen joutuminen, joten tästä näkökulmasta katsoen sitä koskevan kynnyksen tulisi olla korkeampi (näinhän näkyisi Saksan liittotasavallassa tulkittavankin). On kuitenkin muistettava aineiston lisääntyminen tutkinnan kestäessä.

Vangitsemispäätöstä joudutaan harkitsemaan tutkinnan varhaisemmassa vaiheessa ja monesti juuri lisäselvityksen saamiseksi ja turvaamiseksi; syyteharkintavaiheessa on koossa pääsääntöisesti tätä runsaampi (ja kokonaisprosessuaalisesti tarkastellen lähempänä »lopullista» oleva) materiaali. Jós siis vangitsemispäätökseen sanotaan riittävän vähäisemmän epäillyn syyllisyyttä merkitsevän todennäköisyyden kuin syytepäätöksen tekemiseen, ei tämä sellaisenaan välttämättä merkitse sitä, että epäilyä vastaan oleva todennäköisyys olisi edellisessä tapauksessa vastaavasti suurempi — asia on pikemminkin ilmaistava niin, että vangitsemisen kohdalla vain hyväksymme (ja on pakko hyväksyä) *suuremman epävarmuuden* teeman totuudesta; vrt. edellä I 3.2.3.

[75] Todennäköisyysasteikon keskipiste on luonteva kiintopiste senkin vuoksi, että 50 %:n todennäköisyys on myös käytännössä suhteellisen helppo ottaa arvioinnin lähtökohdaksi. — Selvyyden vuoksi sanottakoon, että tarkoitan tässä jaksossa I 3.3. esittämääni, todistusarvometodin mukaisesta yksisuuntaisesta todennäköisyysasteikosta aihettani varten modifioitua asteikkoa.

Ajateltaessa yhtäältä syyttäjän roolia prosessia eteenpäin vievänä asianosaisena ja toisaalta syyteharkinnassa käytettävissä olevan aineiston laatua tuomarin prosessiaineistoon verrattuna pidän selvänä, ettei syytteen nostamiseksi voida (eikä tulekaan) edellyttää yhtä suurta varmuutta epäillyn syyllisyydestä kuin tuomitsemiseen vaaditaan.[76]

Näin voidaan siis syytekynnys yhteen suuntaan rajata ja määritellä tuomitsemiskynnyksen avulla. Tämä edellyttää tietenkin sitä, että myös viimeksi mainittu tulee edes jollakin täsmällisyydellä muotoilla yleisesti. Esillä olleista eri vaihtoehdoista pidän parhaana — joskaan en sitäkään ongelmattomana — abstraktin näyttövaatimuksen ilmauksena »*syyllisyydestä ei jää järkevää/varteenotettavaa epäilyä*», mikä merkitsee sitä, että syyttömyyden mahdollisuus on käytännössä suljettu lähes kokonaan pois, joskin teoreettinen mahdollisuus tietenkin jää jäljelle.

> Tämän tyyppinen »negatiivinen» abstraktin näyttövaatimuksen määrittely pakottaa päätöksentekijän arvioimaan ja kysymään itseltään, olisiko sittenkin kaikesta syyllisyyttä tukevasta näytöstä huolimatta mahdollista, että epäilty on syytön. Arviointi kohdistaa siis huomion siihen, mitä näytön esittämisen jälkeen emme tiedä. — »Positiivisesti» muotoillut näyttövaatimukset (esim. »vakuuttuneisuus», »korkeamman asteen todennäköisyys» tai »ilmeisesti syyllinen») taas suuntaavat huomion syyllisyyttä tukevaan näyttöön ja sen todistusarvoon. Jos tämä on arvioitu hyvin korkeaksi, voi siitä olla psykologisena seurauksena, että päätöksentekijä ei riittävästi tule ottaneeksi huomioon siihen vähäiseen »jäännökseen», joka täydestä varmuudesta (todennäköisyysarvo 1) puuttuu, sisältyviä vaihtoehtoja.[77]

---

[76] Kuten oikeusvertaileva jakso (III 2.3.1.1.) osoitti, tämä on mm. ruotsalaisessa kirjallisuudessa monesti nimenomaisesti todettu ikään kuin itsestäänselvyytenä.

Vastaavasti myös Suomessa vallitseva mielipide on, että jo lähtökohtaisesti syytekynnys on matalampi kuin tuomitsemiskynnys. — Näin esim. Jaatinen (1985 s. 97): »Pidän selvänä ja jopa oikeusvaltion tunnusmerkkinä sitä, että syyttämiskynnys on matalampi kuin tuomitsemiskynnys. Ellei näin olisi, tuomioistuin ei pääsisi käyttämään laisinkaan todellista harkintavaltaa. Tällöin luottamus syyttäjänkin toimintaan horjuisi, olisihan epäiltävissä, että aiheellisiakin syytteitä jää nostamatta.» — Samoin Träskman (1989 s. 435) toteaa kategorisesti: »Rikosprosessissa syytekynnys on aina matalampi kuin tuomitsemiskynnys. Tämä merkitsee tietysti sitä, että syytteen hylkääminen eräissä tapauksissa sisältyy järjestelmään. Jos jokainen nostettu syyte johtaa langettavaan tuomioon, on syytä vakavasti epäillä, että järjestelmä on puutteellinen ja ettei oikeusvarmuusnäkökohtiin ole kiinnitetty riittävästi huomiota.» — Vrt. toisaalta Klami — Hatakka SPL 1990 s. 86, jonka tulkitsen itse periaatteesta olevan toisella kannalla, joskin kirjoittajien suosittama malli johtanee käytännössä siihen, että syytekynnys tulee olemaan matalampi kuin tuomitsemiskynnys.

[77] Koska tämäkin ilmaisu vaatii konkreettisessa päätöstilanteessa täsmentämistä, soveltuu siihen periaatteessa sama, mitä tulen esittämään konkreettisen syytekynnyksen määräämi-

Rikokseen syypääksi väittäminen ja sen perusteella rangaistusvaatimuksen esittäminen merkitsevät siksi voimakasta puuttumista henkilön muutoin suojattuihin etuihin, ettei syytekynnyksen alarajan voitane hevin ajatella ulottuvan aivan todennäköisyysasteikon keskipisteeseen asti. Eri suuntiin tosiasiallisesti väärän ratkaisun haitat eivät jakaannu niin tasan, että syytteen nostaminen olisi perusteltua jo silloin, kun epäillyn syyllisyyden todennäköisyyttä voidaan pitää vain niukasti yli 50-prosenttisena.[78] On myös huomattava, että syytekynnyksen ja tuomitsemiskynnyksen väliin jäisi tällä tavoin ymmärrettynä liian suuri väli[79], mikä käytännössä johtaisi siihen, että syytteen nostaminen saisi itsetarkoituksellista luonnetta.

Esitetyistä lähtökohdista käsin voisi syyttäjän abstraktia näyttövaatimusta kuvaavan vyöhykkeen alarajan määritellä sijoittuvan tuomitsemiskynnyksen ja todennäköisyysasteikon keskipisteen välimaille, ehkä jonkin verran lähemmäksi viimeksi mainittua.[80] Tällaista määritelmää saattaa kuitenkin käytännön ratkaisutilanteessa olla vaikea hahmottaa. Sen vuoksi ehdotan abstraktin syytekynnyksen verbaalista määrittelyä seuraavalla tavalla:

»Todennäköiset syyt syytteen tueksi» sisältää *kaksi edellytystä, joiden kummankin on täytyttävä*. Ensinnäkin syyttäjän pitää esitutkinta-aineiston perusteella voida lähteä siitä, että *epäillyn syyllisyyden todennäköisyys on selvästi yli 50 %:n*, mikä samalla merkitsee sitä, että »syyttömyyden maksimitodennäköisyys» — eli siis tietämättömyyttä merkitsevä alue — jää huomattavasti alle 50 %:n. Epäillyn syyttömyyden mahdollisuutta ei tarvitse sulkea pois samalla tavoin

---

sestä — ottaen tosin huomioon syyttäjän ja tuomarin rikosprosessuaalisen roolin erilaisuuden ja heidän päätöstensä seurausten eron. Näiden eroavuuksien vuoksi en aiokaan tässä tutkimuksessa käsitellä konkreettisen tuomitsemiskynnyksen määräämistä yksityiskohtaisesti.

[78] 50 %:n todennäköisyyden hyväksyminen syyttäjän näyttövaatimuksen alarajaksi merkitsisi periaatteessa sitä, että pitäisimme yhtä haitallisina syyttömän joutumista syytteeseen kuin syyllisen välttymistä oikeuskäsittelyltä.

[79] Olisihan tuomitsemistodennäköisyys tällöin — ainakin teoriassa — lähes nolla, jos tuomitsemiskynnys ymmärretään edellä esitetyllä tavalla.

[80] Se että sijoitan vyöhykkeen alarajan lähemmäksi asteikon keskipistettä kuin tuomitsemiskynnystä, johtuu käsityksestäni, että syypääksi toteavaan tuomioon tulee edellyttää *selvästi* suurempaa varmuutta kuin syytteen nostamiseen. Taustalla on näkemys syyttäjän ja tuomarin erilaisesta rikosprosessuaalisesta roolista ja heidän päätöstensä erilaisesta merkityksestä niin rikosoikeudellisen järjestelmän tavoitteiden kuin yksilön oikeusturvankin kannalta. Viimeksi sanottu täsmentynee esityksen kuluessa.

Pidän numeerisia todennäköisyysmäärittelyitä käytännön ratkaisutoiminnan kannalta ongelmallisina, mutta tiettyä havainnollistavaa merkitystä niillä saattaa olla. Abstraktin syytekynnyksen alarajan voisi tekstissä omaksuttua määritelmää soveltaen sijoittaa numeerisesti jonnekin 0,7:n paikkeille, suunnilleen siis samoille kohdin kuin Elwing (1960 s. 66—67) on sen esittänyt.

kuin langettavaa tuomiota harkittaessa.[81] Toiseksi — ja tavallaan edellistä täydentäväksi — edellytykseksi asettaisin kuitenkin sen, että syyttäjä arvioi *syypääksi toteavan tuomion olevan todennäköisemmän kuin syytteen hylkäävän ratkaisun.*[82]

Tämän täsmällisemmin en usko syytekynnystä yleisessä muodossa pystyttävän määrittelemään.[83] Abstraktin näyttövaatimuksen alarajaa voidaan kuvata »harmaaksi vyöhykkeeksi», jonka *täsmentäminen jää tehtäväksi konkreettisessa päätöstilanteessa.*

2.3.3. Oikeuskysymystä koskeva syytekynnys

Rangaistus voidaan tuomita vain nimenomaisesti kriminalisoidusta teosta[84]. Myöskään syyttäjä ei voi esittää rangaistusvaatimusta muusta kuin laissa rikokseksi määritellystä käyttäytymisestä. Syyteharkinnassa on siten otettava kantaa paitsi jutun faktapuoleen myös teon rangaistavuuteen.

---

[81] Vaikka syyttäjä ei tuomarina olisikaan valmis antamaan syypääksi toteavaa tuomiota, voi siitä huolimatta olla perusteltua nostaa syyte ja viedä juttu tuomioistuimen ratkaistavaksi.

[82] Tässä en näe estettä puhua suoraan kummankin vaihtoehdon todennäköisyydestä ja vertailla niitä keskenään. Arviointitilannehan on sellainen, että mitä todennäköisempi toinen vaihtoehto on, sitä epätodennäköisempi vastaavasti on toinen.

[83] Todettakoon lopuksi, etten näe mitään syytä operoida syytekynnyksen määrittelyssä Ruotsin mallin mukaisesti käsiteparilla »todennäköiset/riittävät syyt». Tämä ei mielestäni sellaisenaan toisi mitään lisäselvyyttä kysymykseen, ellei sitten nimenomaisesti omaksuttaisi käsitteille määrittelyä, minkä mukaan jälkimmäinen tarkoittaa korkeampaa kynnystä. — Katson lisäksi, että nämä käsitteet voidaan ymmärtää tavallaan *eri tason* ilmauksiksi: »todennäköinen» kuvaa enemmän tai vähemmän yksiselitteisesti varmuutta jostakin, ja sitä voidaan periaatteessa käyttää yksinäänkin; »riittävä» taas on yksinään käytettynä sisällyksetön, se vaatii aina jonkin selvennyksen, lisämääreen (riittävä mihin? riittäväkö ehkä syytteen nostamiseen?).

Vaadittaessa »riittäviä syitä odottaa syypääksi toteavaa tuomiota» ei ole sanottu tosiasiassa kynnyksestä vielä juuri mitään. Näin ollen on vaikea ymmärtää ruotsalaista keskustelua (ja Melartinin esitystä meillä, SPL 1963 s. 96—100) siitä, että tämä merkitsisi korkeampaa kynnystä kuin »todennäköisiä syitä odottaa syypääksi toteavaa ratkaisua». — Kynnyksissä voitaisiin ymmärtää olevan eroa vain siinä tapauksessa, että »todennäköisillä syillä» tarkoitettaisiin viitata epäillyn syyllisyyteen ja »riittävillä syillä» odotettavissa olevaan tuomioistuimen syypääksi julistavaan ratkaisuun. Mutta kuten olen todennut, ei ole mitään estettä, miksi ensin mainitulla ilmaisulla ei voitaisi tarkoittaa kumpaakin. Näin kynnyksen (summittainen) korkeus jää viime kädessä määriteltäväksi todennäköisyyden astetta kuvaavien ilmauksien avulla — »riittävä» ei tälläinen täsmennys ole!

[84] Rikosoikeudellisesta legaliteettiperiaatteesta, ks. Honkasalo 1965 s. 42—43 sekä perusteellisemmin Frände 1989.

Ainakin puhtaan teoreettisesti ajatellen outoa poikkeusta edellä sanotusta merkitsee oikeuskanslerin ohjeissa (1986 s. 7) esitetty tulkinta: »Syyttäjällä ei ole, siihen oikeuttavan säännöksen puuttuessa, valtaa jättää syyte nostamatta rikoksen tehnyttä henkilöä vastaan vain sillä perusteella, että tämä on ollut ymmärrystä vailla.»

Kanta on alunperin muotoutunut erään konkreettisen tapauksen yhteydessä. Syyttäjä oli tiedustellut oikeuskanslerilta, olisiko mielisairaalassa potilaana olevaa vastaan nostettava syyte taposta, koska tämä oli surmannut potilastoverinsa. Kyseinen henkilö oli kahta vuotta aikaisemmin jätetty oikeudessa vastaavanlaisesta rikoksesta tuomitsematta, ja ylilääkärin antaman lausunnon mukaan oli varmaa, että tuomioistuin tulisi edelleenkin pitämään henkilöä ymmärrystä vailla olevana.[85] — Tämän kannan vastaisesta menettelystä on annettu syyttäjille myös huomautuksia (esim. OKa 1978 s. 17, ratkaisu n:o 2087).

Meikäläisen rikoskäsitteen mukaan (toisin kuin Ruotsissa) syyntakeisuus on rikosoikeudellista vastuuta eikä vain seuraamusta koskeva kysymys [86] Onkin syytä kysyä, miksi oikeuskansleri on asettanut mielentilansa vuoksi syyntakeettoman eri asemaan kuin alaikäisyyden vuoksi syyntakeettoman (esim. OKa 1980 s. 17, ratkaisu n:o 3287: apulaissyyttäjälle annettu huomautus siitä, että tämä oli vaatinut rangaistusvaatimuksella rangaistusta alle 15-vuotiaalle).

Oikeuskanslerin kannanoton taustalla saattaa kyllä olla aivan praktinen näyttökysymys. Psyykkisiin syihin perustuva syyntakeettomuuden arviointi on aina harkintakysymys, jossa käytetään apuna ennen muuta lääketieteellistä asiantuntemusta, mitä vain tuomioistuin voi hankkia. On kuitenkin tapauksia, joissa arviointi ei tuottaisi syyteharkinnassakaan voittamattomia vaikeuksia — ainakaan sen suurempia kuin moni muu yhtä harkinnanvarainen kysymys. Tässä esitettyä oikeuskanslerin ohjeiden taustaa koskevaa tulkintaa vastaan puhuu ohjeen sanamuoto: »siihen oikeuttavan säännöksen puuttuessa». — Miksi pitäisi olla erikoissäännös, joka oikeuttaisi syyttäjän olemaan syyttämättä teosta, jota ei pidetä rikoksena?

Eräs selitys oikeuskanslerin ohjeelle voi löytyä. Vuoden 1962 Ruotsin rikoslain muutoksella (BrB 21. 12. 1962) tulivat myös psyykkisesti epänormaalien teot rikoksen käsitteen piiriin. Tämän vuoksi BrB:iin tuli ottaa erityinen syyttämättä jättämiseen oikeuttava säännös heidän varaltaan (BrB 20: 7). Voidaankin kysyä, olisiko oikeuskanslerin ohjeen taustalla mahdollisesti Ruotsin nimenomainen psyykkiset syyt huomioon ottava syyttämättä jättämistä koskeva säännös ja sellaisen puuttuminen meikäläisestä lainsäädännöstä. — Oikeampi vertailukohde kuitenkin olisi ollut Ruotsin aikaisempi rikoslaki (SL 5: 5,1 ja 2) sekä sen aikainen käy-

[85] Syyttäjäsanomat 4/1972 s. 4.

[86] Ks. Lahti, Raimo: Syyntakeisuus rikosoikeudellisena ja kriminaalipoliittisena kysymyksenä. LM 1979 s. 221—236 sekä Jareborg 1984 s. 66—70.

täntö. Selvissä tapauksissa syyttäjä saattoi tietyin edellytyksin jättää syyntakeettomuuden perusteella syytteen nostamatta.[87]

Näyttökysymyksen osalta syytekynnys ja tuomitsemiskynnys poikkeavat toisistaan. Koska myös rangaistavuuden edellytysten täyttymisestä voi periaatteessa vallita epäselvyyttä, on kysyttävä pitäisikö matalamman kynnyksen tulkita koskevan myös teon rangaistavuutta. Toisin sanoen: olisiko lähdettävä siitä, että ne näyttökynnykset joita rikosprosessuaalisessa lainsäädännössä eri toimenpiteitä silmällä pitäen on asetettu, soveltuvin osin kuvastaisivat myös hyväksyttävää »virhemarginaalia» tutkittavana olevan teon rangaistavuuden arvioinnissa?

Frände on vastannut kysymykseen kieltävästi[88]: »Tämä syytekynnys ei koske rikoksen edellytyksien täyttymiseen ehkä liittyviä tulkintakysymyksiä. Tältä osin seurataan yhteiskunnassa yleisesti hyväksyttyä tulkintaoppia.»[89]

Lähtökohdiltaan hyväksyn Fränden näkemyksen: eihän syyttäjällä ja tuomarilla tietenkään voi olla erilaista oikeuslähde- ja tulkintaoppia. Kysymystä on kuitenkin syytä tarkastella hieman eteenpäin. Eivätkö ne samat oikeuspoliittiset syyt, jotka puoltavat sitä, että langettavaan tuomioon vaaditaan vahvempaa näyttöä kuin syytteen nostamiseen, tekisi perustelluksi jonkinlaisen kynnysajattelun myös oikeuskysymyksen kohdalla?

Peruskysymys on tietysti se, voidaanko teon rangaistavuutta koskevaa epätietoisuutta edes mitata ja luokitella eri asteiseksi vastaavalla tavalla kuin faktoja koskevaa varmuutta.

Silloin kun arviointi kohdistetaan tuomitsemistodennäköisyyteen, ei periaatteellista estettä tähän ole. Tällöin on mahdollista käyttää mittarina samanlaista todennäköisyysasteikkoa niin oikeus- kuin tosiseikastokysymyksen koh-

---

[87] Ks. tark. Elwing 1960 s. 144—184 sekä myös Strömberg 1956 s. 83. — Meikäläisessäkin kirjallisuudessa on tällaiseen mahdollisuuteen viittaavia kannanottoja ohimennen esitetty; ks. esim. Tarjanne, Tapio: Näkökohtia mielisairaan rikoksentekijän oikeudellisesta käsittelystä. Kirjoituksia ja lausuntoja. Vammala 1943 s. 207, Honkasalo DL 1951 s. 416 sekä myös Koskinen, Pekka: Skuldprincipen och påföljderna för ringa lagöverträdelse. Teoksessa Skuld och ansvar. Uppsala 1985 s. 143.

[88] Vaikka Frände ottaakin kysymykseen selväpiirteisen kielteisen kannan, hän myöntää siihen liittyvän varsin laajan ja vaikean ongelmakentän; ks. Frände 1986 s. 19 ja myös alav. 15. — Meikäläisessä kirjallisuudessa en ole havainnut tätä kysymystä enemmälti kosketellun.

[89] Oikeuskanslerin ohjeiden voidaan tulkita olevan samalla kannalla: »Syyteharkinnassa on ratkaistava, täyttääkö esitutkinnassa tutkittu teko rikoksen tunnusmerkistön, onko rikoksesta olemassa riittävä näyttö...» Oikeuskanslerin ohjeita syyttäjille 1986 s. 1.

Kirjaimellisesti ottaen RVA 18 §:n sanamuotokin tuntuisi viittaavan tähän: »jolleivät todisteet ole niin vähäiset, ettei syyte perustuisi todennäköisiin syihin».

dalla.[90] Näyttäisi kuitenkin siltä, että yleensä nekään kirjoittajat, jotka näyttökynnyksenä pitävät tietyn suuruista tuomitsemistodennäköisyyttä, eivät sovella ainakaan täysin johdonmukaisesti samaa ajattelua oikeudelliseen tulkintakysymykseen. Viimeksi mainitun kohdalla näkyy korostettavan enemmän syyttäjän omaa käsitystä rangaistavuuden edellytysten täyttymisestä kuin sitä, miten tuomioistuimen arvioidaan suhtautuvan mahdollisesti nostettavaan syytteeseen.[91] Taustalta paistaa ajatus, että tulkintakysymystä ei voida ratkaista pitäen kriteerinä pelkästään *konkreettisen tapauksen tuomitsemistodennäköisyyttä*. Tuomioistuimen ennakoitu suhtautuminen kanavoituu tosin sitä kautta harkintaan, että *oikeuskäytännöllä* on tiettyä vaikutusta syyttäjän ratkaisuun yhtenä tulkinta-argumenttina.[92]

Ruotsalaisessa keskustelussa on toisinaan oikeuskysymyksestäkin puhuttaessa käytetty käsitteitä »todennäköiset/riittävät syyt»[93], joskin hieman toisella tavoin kuin tosiasiakysymyksen ratkaisukriteereinä käytettäessä. Tällöinhän niillä on ymmärretty kuvatun vaadittavaa näytön vahvuutta eli niitä on käytetty todennäköisyysporrastusta osoittavina ilmauksina. Oikeuskysymyksen kohdalla keskustelu taas on koskenut sitä, voidaanko sanoa olevan olemassa riittäviä tai

---

[90] Ks. esim. Maths Heuman 1952 s. 123—124: »Omständigheterna måste vara sådana, att åklagaren kan räkna med att vad som framkommit under förundersökningen plus vad som eventuellt kan beräknas ytterligare framkomma vid en huvudförhandling sannolikt skall leda till en fällande dom. Vad nu sagts har närmast tillämpning i de fall, där ovissheten hänför sig till bevisningens läge. Samma principer torde emellertid gälla då ovissheten gäller rättsfrågan.» Strömberg 1956 esim. s. 82 soveltaa samoin todennäköisyysarviointia: »Därest frågan icke kan besvaras av åklagaren med större säkerhet, emedan rättsreglernas innehåll på någon avgörande punkt är ofullständigt eller oklart, torde åtal i regel få anses tillåtet, även om sannolikheten för bifall till åtalet synes vara tämligen ringa.»

[91] Hyvin selvästi tämä on tuotu esiin Saksan liittotasavallan kirjallisuudessa, jossa korostetaan, ettei teon rangaistavuuden edellytysten kohdalla tule kyseeseen samanlainen todennäköisyysarviointi kuin siinä tapauksessa, että kysymys on tosiasiapuolesta. — Lüttger (GA 1957 s. 211) esittää asian näin: »Rechtsfragen entscheidet der Staatsanwalt — ebenso wie der Richter — grundsätzlich nach seiner Überzeugung». — Samoin toteaa Bruns 1986 s. 867—868: »Die Schlüssigkeitsprüfung betrifft die Rechtsfrage und ist an strengere Voraussetzungen gebunden als die Tatfrage, die hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen...blossen Verdacht, wenn auch in sich abgestuft, genügen lässt.» — Ja Roxin 1987 s. 235: »Zu beachten ist, dass zum Tatverdacht neben den jeweils geforderten tatsächlichen Anhaltspunkten auch eine rechtliche Schlüssigkeitsprüfung gehört; die Vermutung, ein Verhalten könne strafbar sein (»Schlüssigkeitsverdacht») genügt nicht».

[92] Ks. tästä myös jäljempänä V 3.2.2.

[93] Ks. esim. Ekelöf 1988 s. 10—11, jossa Ekelöf käsitellessään siviiliprosessuaalisen turvaamistoimenpiteen edellytyksenä olevaa näyttövaatimusta toteaa (alav. 33): »Enligt min mening avser kravet på sannolika skäl även rättsfrågan. Att denna alltid skulle kunna avgöras med samma säkerhet, som då rätten dömer i målet, är en illusion.»

ainakin todennäköisiä syitä syytteen tueksi, jos asia on siinä määrin tulkinnanvarainen, että teko voisi syyttäjän käsityksen mukaan yhtä hyvin olla rangaistava kuin rankaisematonkin.[94]

> Elwing toteaa, että »tillräckliga skäl» -ilmauksen tarkoittama kriteeri ei ainakaan tällaisessa tapauksessa ole täyttynyt. Sen sijaan »kunna skälen till åtal i fall av förevarande typ på sin höjd betecknas som sannolika». Tulkitsen Elwingin esitystä niin, että hänen mukaansa syytteen nostaminen saattaisi olla oikeutettua, mikäli teon rangaistavuuden puolesta on esitettävissä edes hieman paremmat perusteet kuin sen käsityksen puolesta, että teko on rankaisematon — siis eräänlainen »övervikt».[95]
>
> Ekelöf pudottaa kynnyksen tästä vielä alemmaksi; hänen mukaansa vain siinä tapauksessa, että on täysin selvää, ettei kyseinen teko ole rikos, puuttuvat »todennäköiset syyt» syytteen tueksi. Ekelöfillä siis myös oikeuskysymyksen kohdalla syyte- ja tuomitsemiskynnys poikkeavat toisistaan, ja syytekynnys näkyisi tällöin olevan matalampi kuin tosiasiakysymyksen kohdalla.[96]

Ks. lisäksi Ekelöfin käsitystä vangitsemisen edellytyksenä olevan ilmaisun »todennäköiset syyt» tulkinnasta Ekelöf Rättegång III 4. p. 1980 s. 29 alav. 37a, jossa hän toteaa olevan kiistanalaista, pitäisikö »sannolika skäl» käsittää siten, että se »omfattar ej blott frågan om gärningens existens utan även om dess brottslighet.» Vaikka Ekelöf toteaakin yleensä vastatun kieltävästi, katsoo hän kuitenkin vangitsemispäätöksen tekijällä pitävän olla jonkin verran pelivaraa arvioidessaan teon rangaistavuutta. »Och att han skulle vid minsta tvivel härom släppa den misstänkte fri, finner jag för min del orimligt.»

Asiallisesti samoin myös Lindell 1987 s. 340—341: »I vissa fall måste beviskraven med nödvändighet ta sikte även på rättsfrågor.» Lindell toteaa, että tilanteesta riippuen saatetaan eri tavoin ilmaistuilla näyttövaatimuksilla (esim. »sannolika skäl» tai »styrkt/visat») tarkoittaa myös oikeuskysymystä.

Jyrkästi toisin SOU 1977: 50 s. 147 (vangitsemisen edellytyksiä käsiteltäessä): »Kravet att någon skall vara på sannolika skäl misstänkt för brottet tar sikte på styrkan av bevisningen för att misstänkte begått den av åklagaren påstådda gärningen...Något utrymme för sannolikhetsbedömning av rättsfrågan finns alltså inte.»

[94] Argumentointi on siis tavallaan edennyt päinvastaisesta suunnasta.

[95] Elwingin mukaan harkinta etenee suunnilleen seuraavasti. Ensin on kysyttävä, milloin oikeuskysymys on epäselvä. Elwing (1960 s. 100—101) vastaa: »Ovissheten innebär, att åklagaren efter objektivt övervägande icke kan bilda sig någon bestämd uppfattning om hur den aktuella rättstillämpningsfrågan är att bedöma; den föreliggande gärningen kan t.ex. befinnas straffri lika gärna som straffbar.» Elwingin mukaan nimenomaan syyttäjän käsitys oikeuskysymyksen epäselvyydestä on ratkaiseva (mts. 99). Jos on olemassa perusteita, jotka painavat vaakaa joko teon rangaistavuuden tai rankaisemattomuuden puolelle, ei kysymyksessä ole kuvatulla tavoin epäselvyystilanne — syytekynnys asettuu siis tällaisen »tasapainotilanteen» kohdalle. Miten taas tulisi menetellä silloin, kun tasapainotilanteesta ei ole päästävissä kumpaankaan suuntaan ks. mts. 93—109. — Ks. myös jäljempänä jaksoja V 3.1 ja 3.2.

[96] »Det skulle...kunna vara åklagarens ämbetsplikt att åtala, då skälen för och emot gärningens brottslighet väger ungefär jämnt. Ja, enligt min mening gäller detta även om åklaga-

Ymmärtääkseni sille ei ole periaatteellista estettä, että käsitystä teon rangaistavuudesta kuvataan samalla tavalla aste-eroilla kuin käsitystä jonkin tosiasiaväittämän paikkansapitävyydestä. Kriteerit vain poikkeavat toisistaan. Faktapremissin oikeellisuuden mittapuuna on korrespondenssiteorian mukainen totuuskäsitys. Tiedollista epävarmuutta tämän ihanteen saavuttamisesta kuvataan todennäköisyyden käsitteen avulla. Tulkintalauseiden kohdalla ei voida samalla tavoin puhua totuudesta ja epätotuudesta. Tulkinnan oikeellisuuden kriteerinä on sen hyväksyttävyys.[97] Totuudesta on tällöin mahdollista puhua vain konsensus- ja koherenssiteorian tarkoittamassa mielessä.[98] Tulkinta on »oikea», jos sen voidaan odottaa tulevan hyväksytyksi juridisessa keskustelussa (juridisessa auditoriossa).[99]

Tällainen idealisoitu mittapuu saattaa tuntua — paitsi teoreettisesti ongelmalliselta[100] — käytännön päätöksenteon kannalta mitäänsanomattomalta. Pidän sitä kuitenkin teemaani ajatellen hyvänä lähtökohtana. Syyttäjän rikospro-

---

ren inte finner skälen för gärningens brottslighet väga över och han sålunda själv som domare skulle vara mest benägen att ogilla åtalet. Endast om åklagaren åtalar trots att det är helt klart att gärningen inte faller under strafflagen, skulle han anses ha saknat 'sannolika skäl till åtal' och kunna straffas för obefogat åtal.» Ekelöf 1987 s. 123—124.

[97] Mitään sellaista »normitodellisuutta» ei ole olemassa, mihin tulkintaa voitaisiin suhteuttaa.

[98] Ks. Aarnio LM 1989 s. 604—605 ja Peczenik 1988 s. 156: »Juridiska tolkningssatser är inte sanna i ontologisk mening.» — Oikeudellisen argumentoinnin ja näyttökysymyksen ratkaisemisen periaatteellisesta (rakenteellisesta) samankaltaisuudesta ks. Klami — Sorvettula — Hatakka ARSP 1989 s. 429—444 ja erit. s. 436 ja alav. 10. — Vrt. myös Rentto 1988 s. 159—160: Arvolauseiden semanttinen rakenne on keskeisiltä osiltaan samanlainen kuin tosiasiaväittämien. Myös arvolause sisältää väittämän todellisuudesta ja tämä (propositionaalinen) osa arvolauseen merkityksestä on yhtä hyvin tai huonosti verifioitavissa kuin mikä tahansa muukin väittämä. Toisaalta arvolauseisiin liittyy tavallisesti muitakin elementtejä (tunteita/asenteita ilmaisevia), mutta tämä seikka ei poista lausuman propositionaaliselta sisällöltä totuusarvoa. Ja vastaavasti, esittää Rentto, tosiasiaväittämiin saattaa liittyä ei-propositionaalinen merkityselementti. Rentto jatkaa: »Näin ollen on kaikille lausumille yhteistä, että niiden propositionaalisella sisällöllä on totuusarvoa, mutta niillä voi olla lisäksi ei-propositionaalisia merkityksiä, joilla totuusarvoa ei ole. Arvolauseet eivät tässä suhteessa olennaisella tavalla eroa muista väittämistä.» — Yleisemmältä kannalta kyseisestä problematiikasta esim. von Wright 1985 s. 124—151.

[99] Peczenik (1988 s. 153) kirjoittaa: »Kort sagt är en juridisk åsikt riktig om den enigt skulle godtas av de jurister som tänker koherent, dvs motiverar alla sina slutsatser med en omfattande och sammanhängande mängd skäl.» — Aarnio (1989 s. 283) käyttää kriteerinä kannanoton hyväksyttävyyttä partikulaarisessa ja ideaalisessa auditoriossa, johon kuuluu kaksi elementtiä: sen jäsenet ovat sitoutuneet rationaalisen harkinnan sääntöihin (»ideaalisuus») ja he »ovat osallisia yhteisiin arvoihin» (»partikulaarisuus»).

[100] »Auditorion» kritiikistä ks. esim. Klami 1980 s. 15—17.

sessuaalinen rooli huomioon ottaen katson auditorion käsitettä voitavan rajata ja konkretisoida: syyttäjän olisi lähtökohtaisesti valittava sellainen tulkintavaihtoehto, joka todennäköisimmin tulisi hyväksytyksi viime kädessä korkeimmassa oikeudessa.[101] Tässä lausuttu ei kuitenkaan tarkoita viittausta passiiviseen ennustamiseen tai kannanottoa tuomioistuinkäytännön sitovuuteen ylitse sen, minkä merkityksen vallitseva oikeuslähdeoppi sille antaa. Syyttäjä luonnollisesti yrittää perusteluja esiin tuomalla vaikuttaa siihen, että hänen tulkintansa tulisi hyväksytyksi, ja — kuten myöhemmin tulen tarkemmin esittämään — hän voi joissakin tilanteissa pyrkiä myös muuttamaan vallitsevaa oikeuskäytäntöä.[102]

Tulkintakannanoton hyväksyttävyyden perimmäisenä kriteerinä on eri vaihtoehtoja tukevien perusteiden painavuus.[103] Tämä toteamus johtaa kysymään, minkälaiset syyt ovat riittäviä — riittävän painavia — tulkintakannanoton puolesta ja miten mahdollisesti eri suuntiin vaikuttavia argumentteja punnitaan.[104] Tätä tulen koskettelemaan tarkemmin siinä yhteydessä, jossa käsittelen syyttäjän näyttövaatimuksen täsmentämistä eli konkreettisen syytekynnyksen määräämistä. Lähtökohtani on, että problematiikka on periaatteessa samanlainen aineellisoikeudellisten säännösten kuin näyttövaatimusta merkitsevän prosessuaalisen normilauseenkin tulkinnassa.

Yhteenvetona totean, että yleisellä (abstraktilla) tasolla ei ole perusteita puhua oikeuskysymystä koskevasta syyte- ja tuomitsemiskynnyksestä. *Kyse on yksinomaan tulkintakannanoton hyväksyttävyydestä, siitä kumman tulkintavaihtoehdon puolesta on painavammat perusteet* (»övervikt»).[105] Tämä ei kuiten-

---

[101] Pidän tätä lähtökohtaa luonnollisena, koska jos mainittua kriteeriä ei asetettaisi, saattaisi syyttäjän mahdollinen persoonallinen tulkintalinja johtaa siihen, että syyte saisi itsenäistä (rankaisullista) merkitystä.

[102] Juuri tätä tarkoittaa sanonta »lähtökohtaisesti»; jos on olemassa painavia, hyväksyttäviä perusteita, ei syyttäjä ole orjallisesti sidottu tähän lähtökohtaan.

Ks. myös Schlüchter 1983 s. 57: »Zwar ist dieses Ergebnis abhängig von der Interaktion, an der auch die Staatsanwaltschaft teilnimmt.» — Tuomioistuinkäytännön ennustamiseen liittyvistä kysymyksistä ks. myös Aarnio 1986a s. 244—263.

[103] Peczenik lausuu: »Att rättfärdiga...en slutsats innebär att ge tillräckliga skäl för den.» Peczenik 1988 s. 59—60 sekä TfR 1983 s. 49.

[104] Klamin tutkimusryhmä suosittelee vastaavanlaista mallia kuin näytön arvioinnissakin ja siis myös argumenttien painoarvojen numeerista esittämistä; ks. Klami — Sorvettula — Hatakka ARSP 1989 s. 434—437: »In short, in a similar manner as in the case of evidentiary values we speak about the argumentative weight of authority reasons, using also a scale of 0 (=no weight at all) to 100 (fully convincing).»

[105] Toki oikeuskysymyksenkin kohdalla voidaan puhua »todennäköisistä syistä syytteen tueksi»; sehän itsessään voidaan ymmärtää vain tyhjäksi kuoreksi, joka tarkoittaa suunnilleen samaa kuin että näyttö on riittävä ja teon rangaistavuus kyllin selvä syytteen nostamiseksi.

kaan tarkoita sitä, ettei faktisesti syyttäjän ja tuomarin tulkintalinjoissa voisi olla eroavuuksia — jossakin mielessä ehkä voitaisiin konkreettisella tasolla puhua kynnyksestä. Eroavuus johtuu syyttäjän ja tuomarin erilaisesta rikosprosessuaalisesta asemasta ja roolista. Ensinnäkin on mahdollista, että epävarmuustilanteen ratkaisustrategiat poikkeavat toisistaan. Ja toiseksi on muistettava, että koska tulkintakysymyksenkin viime kädessä ratkaisee tuomioistuin, tullaan osa syytteistä aina hylkäämään sillä perusteella, ettei kyseessä tuomioistuimen mielestä ole rikos. Tosiasiallisesti syyttäjän kynnys tästä johtuen siis aina on *tilastollisesti* tarkastellen jonkin verran matalampi.

3. Konkreettisen syytekynnyksen määräämiseen liittyviä periaatteellisia kysymyksiä

3.1. Syyttäjän harkintavallan ohjailusta

Tosiasiana on hyväksyttävä, että syyttäjän(kään) näyttövaatimuksen korkeutta ei voida yleispätevästi ja yksiselitteisen tarkasti määritellä. Tätä kuvaavan vyöhykkeen alarajan tuntumaan jää pakosta epämääräinen »harmaa alue»[1]. Jos todistusarvopiste sijoittuu tälle alueelle, on kysyttävä, miten epävarmuuteen tulisi suhtautua.

Periaatteessa voidaan erottaa kolme erilaista tapaa suhtautua näyttökynnyksen ylittymistä koskevaan epävarmuustilanteeseen:

1) Toimenpiteeseen voidaan ryhtyä vain, jos raja on *selvästi ylitetty*; jos todistusarvopisteen arvioidaan sijoittuvan epävarmuusalueelle, katsotaan että näyttö ei ole riittävä.

2) Hyväksytään tietynsuuruinen marginaali, eli lähdetään siitä, että »harmaa alue» on periaatteessa päätöksentekijän *vapaan harkinnan* aluetta. Vaikka sinänsä saatetaankin pitää valitettavana mm. sitä, että päätökset eivät tällaisissa rajatapauksissa ole yhdenmukaisia, todetaan että kyse kuitenkin aina viime kädessä on yksittäisistä tapauksista, joita koskevia ratkaisuja ei ole mahdollista ohjailla yleisillä periaatteilla.

---

[1] Todettakoon selvyyden vuoksi, että käytän käsitettä »harmaa vyöhyke/alue» eri merkityksessä kuin Klami, jolle se merkitsee näytön vajavaisuutta suuntaan tai toiseen eli aluetta todistusarvopisteen ja todennäköisyysarvon 1 välillä ja joka siis kuvastaa teemaa koskevaa tietämättömyyttämme; ks. esim. Klami — Sorvettula — Hatakka DL 1990 s. 11—12 ja SPL 1990 s. 85. — Kuten tähänastisesta esityksestä lienee käynyt selville, tässä tutkimuksessa »harmaalla vyöhykkeellä/alueella» tarkoitetaan käsitteiden reuna-alueita.

3) Todetaan tosin, että näyttövaatimuksen alaraja on liukuva ja ettei tarkkaa rajaa yleisesti voida osoittaa, mutta kysytään, eikö voisi olla olemassa kriteereitä, joiden perusteella olisi mahdollista *preferoida eri suuntaisia päätöksiä*. Sen sijaan että kyseltäisiin »oikean» ratkaisun perään tavoitellaan mahdollisimman »hyvää» — hyvin perusteltavissa olevaa — ratkaisua juuri kyseisessä tapauksessa.[2]

Tuomitsemisen ollessa kyseessä on rikosprosessissa perinteisesti — ja julistuksenomaisesti — ilmoitettu pidettävän kiinni 1 -kohdassa mainitusta ratkaisumallista: jos kynnyksen ylittymisestä vallitsee epävarmuus, on toimittava niin kuin kynnys ei olisi ylittynyt.[3]

Ainakin käytännössä syyttäjälle on hyväksytty suhteellisen vapaa harkintavalta tällä »harmaalla alueella». Siitä kertoo mm. seuraava eduskunnan oikeusasiamiehen kantelun johdosta antaman päätöksen toteamus syyttämisvelvollisuuden alkamisesta:

> EOA 1985 s. 103—106. »Milloin näin on riippuu harkinnasta kussakin yksittäistapauksessa eikä yleisellä säännöllä voida ilmaista, missä syyttämisvelvollisuuden alaraja kulkee. Sen vuoksi syyttäjällä on varsin laaja harkintavalta arvioidessaan näyttöä rikoslain voimaanpanemisesta annetun asetuksen 18 §:n 1 momentin nojalla».[4]

---

[2] Vrt. rangaistuksen mittaamista latitudin puitteissa; Ks. Lappi-Seppälä 1987 esim. s. 13—17 ja 40—43 sekä 162—165.

[3] *In dubio pro reo* -periaatteesta myöhemmin jaksossa IV 2.3.2., jossa myös arvioin tämän tyyppisen metanormin käytännön käyttökelpoisuutta.

Todettakoon jo tässä yhteydessä, että tuomitsemiskynnyksen kohdalla in dubio pro reon tyyppinen periaate saattaa olla käyttökelpoisempi kuin syytekynnykseen sovellettuna. Tuomitsemiskynnys on tavallaan ehdottomampi ja myös täsmällisempi (»syyllisyydestä ei jää varteenotettavaa epäilyä») kuin syytekynnys (»todennäköiset syyt»), joka jättää enemmän sijaa epävarmuudelle. Syyttäjän näyttövaatimusta kuvaavan vyöhykkeen »harmaa alue» on siten laajempi.

[4] Vastaavaan »todennäköisten syiden» tulkinnan suomaan laajaan harkintavaltaan viittaa myös EOA 1987 s. 82—83. Ks. myös Helsingin hovioikeuden kanneviskaalin päätös 21/8. 3. 1991, josta ilmenee, että syyttäjän arviointi tuon harkintavallan rajoissa on katsottu tarkoituksenmukaisuusharkinnaksi. — Ks. lisäksi SOU 1977: 50 s. 146: »Denna fråga måste bedömas efter omständigheterna i varje särskilt fall.»

Edelleenkin voitaneen pitää suhteellisen osuvana käytännössä edustettuna olevan suhtautumisen kuvauksena hovioik.neuvos K. Heikolan toteamusta syytekynnyksestä: »...missä kulkee raja todennäköisen ja epätodennäköisen välillä täytyy kussakin tapauksessa jäädä syyttäjän henkilökohtaisista ominaisuuksista ja kyvyistä osaltaan riippuvan harkinnan varaan». — Esitutkintaa ja syyttäjän toimintaa koskevia näkökohtia ylioikeuden kannalta. SPL 1963 s. 223—225.

Kirjallisuudesta löytyy — tosin hyvin niukasti — pohdintaa syyttäjän harkintavallan käytöstä. Esim. Träskman (1980 s. 230) toteaa syyttäjällä olevan hyvin laajan harkintavallan

Kolmas malli ottaa tästä askelen eteenpäin: myönnetään harkintavaltaa jättävän »harmaan alueen» olemassaolo, mutta katsotaan, että oikeudellisin argumentein pitää voida ja myös on mahdollista arvioida tälläkin alueella tehtyjen päätösten hyväksyttävyyttä — kyse ei siis ole vain makuasioista.

On selvää, että päätöksentekijät — lähinnä intuitiivisesti — käyttävät epävarmuusalueella joitakin suuntaa antavia ratkaisuperiaatteita hyväkseen. Koska niitä yleensä ei tuoda perusteluissa esiin, niiden kriittiseen arviointiin on vaikea päästä käsiksi. Osaa epäilemättä voidaan pitää juridisestikin kestävinä, mutta jotkut eittämättä ovat sellaisia, joiden relevanssi oikeudellisessa auditoriossa kyseenalaistettaisiin.[5]

Seuraavissa jaksoissa tarkastelen, minkälaisten kriteerien perusteella epävarmuustilanteessa tehtäviä valintoja eri ratkaisuvaihtoehtojen välillä voisi olla mahdollista asettaa rationaalisesti[6] perustellen »paremmuusjärjestykseen» ja millä tavoin näitä kriteereitä käytännön päätöstilanteessa tulisi soveltaa. Lyhyesti sanottuna kyse on yleistettävissä olevien ratkaisuperiaatteiden etsimisestä, ja tavoitteena on: 1) ratkaisujen perusteltavuus myös silloin, kun liikutaan näyttövaatimuksen »harmaalla alueella»; 2) pyrkimys syyttäjien ratkaisujen yhdenmukaistamiseen sekä 3) se, että konkreettisella tasolla tehtävät ratkaisut mahdollisimman hyvin heijastaisivat syyttäjälle rikosoikeudellisessa järjestelmässä asetettua roolia.

(»åklagarnas åtalsprövning blir märkbart fri»), mutta esittää sitten joitakin periaatteita, jotka rajoittavat tämän harkintavallan käyttöä: »de allmänna förvaltningsrättsliga principer som bör iaktas i förvaltning med fri prövning». Erityistä merkitystä Träskman katsoo olevan yhdenvertaisuus- ja objektiivisuusperiaatteilla sekä myös ennustettavuuden vaatimuksella. — Träskman avaa keskustelua oikeaan suuntaan, mutta jättää kysymyksen käsittelyn liian yleiselle tasolle, jotta hänen suosituksestaan olisi käytännössä päätöksentekoa epävarmuustilanteessa ohjaavaa merkitystä. — Kansainvälisessä keskustelussa on joitakin hieman konkreettisempia ja nyansoidumpia suosituksia epävarmuustilanteiden varalle tosin esitetty (esim. Elwing 1960 s. 82 ss. sekä tarkemmin tässä tutkimuksessa jaksossa V 3.1), ja viime aikoina on väläytelty myös eettisten näkökohtien huomioon ottamista syyttäjän työssä — ei tosin suoranaisesti syytekynnyksen tulkinnassa; ks. Andenaes 1987 s. 59—69 ja tämän johdosta myös Träskman 1989 s. 434—435. Ks. myös YK:n 8. kriminaalipoliittisessa kongressissa Havannassa 1990 hyväksyttyä päätöslauselmaa syyttäjän roolia käsittelevistä ohjeista. Syyttäjäsanomat 1/1991.

[5] Joitakin syyttäjien tosiasiallisesti soveltamia päätöksentekokriteereitä pyrin selvittelemään tämän tutkimuksen loppupuolella olevassa empiirisessä jaksossa; ks. VI 3.2.

[6] »Rationaalisuus» liittyy tavoitteiden ja keinojen väliseen suhteeseen. Yleisesti sanottuna rationaalinen päätöksentekijä ottaa huomioon joko itse asettamansa tai saamansa tavoitteet ja valitsee tiettyjen kriteerien perusteella keinot, joiden arvelee johtavan tavoitteeseen. Ks. esim. Pystynen 1972 s. 115 ja 118. — Rationaalisuus oikeudellisessa päätöksenteossa ei luonnollisestikaan pelkisty vain yllä mainittuun tavoitteiden ja keinojen suhteeseen; varsin perusteellinen esitys rationaalisuudesta sisältyy teokseen Buchwald 1990 esim. s. 21—68.

Näytön arvioinnin lopputuloksen perusteleminen on vaikeampaa kuin tulkintakannanoton puolesta argumentointi. Niin tuomioistuimet kuin syyttäjätkin ovat tähän tottumattomia, monesti parhaimmillaankin on ollut löydettävissä vain ratkaisujen »näennäisperusteluja». Tuomioistuin »katsoo selvitetyksi/jääneen näyttämättä» -tyylistä tosin ehkä ollaan viime vuosien kritiikin johdosta pääsemässä eroon. Syyttäjät taas eivät käytännössä perustele muuta kuin syyttämättä jättämistä tarkoittavat päätöksensä.

Erilaisten syyteharkintatehtävien yhteydessä on syyttäjäkursseilla nimenomaisesti pyydetty perustelemaan ratkaisut, olivat ne kumman suuntaisia hyvänsä. Tyypillinen tapa on ollut luetella sekä syytettä tukevat että sitä vastaan puhuvat todistustosiseikat ilman, että tuotaisiin esiin arvioinnissa käytettyjä aputosiseikkoja ja kokemussääntöjä; näin jää peruskysymys — eli miksi jotakin todistetta esim. on pidetty toista parempana näyttöarvoltaan — kokonaan avoimeksi. Vastaavasti näytön riittävyys on yleensä perusteltu: »Koska syytteen tueksi oli todennäköisiä syitä, nostin syytteen». — Pidänkin juuri näyttökynnyksen ylittymisen (tai sen, miksi arvioidaan näyttökynnyksen jääneen ylittymättä) perustelemista vielä huomattavasti vaikeampana kuin todisteiden näyttöarvoa koskevan ratkaisun perustelemista — siitä yksinkertaisesta seikasta johtuen, että päätöksentekijöillä ei ilmeisestikään ole jäsentynyttä kuvaa siitä, *minkälaisilla yleisillä kriteereillä ratkaisuvaihtoehtoja voisi priorisoida.*

3.2. »Optimaalinen syytekynnys»

Silloin kun todistusarvopiste sijoittuu abstraktin näyttövaatimuksen alarajan tuntumaan on syyttäjän ratkaistava, miten sijoittaa konkreettinen näyttövaatimuspiste tällä »harmaalla vyöhykkeellä».

Yleisesti voidaan sanoa, että mitä enemmän oikealle (lähemmäs täyttä varmuutta) »harmaalla vyöhykkeellä» konkreettinen näyttövaatimuspiste sijoitetaan, sitä harvemmin epävarmuustilanteessa tulee syytteitä nostetuksi. Ja vastaavasti: jos tämä piste sijoitetaan liikkumavaran puitteissa mahdollisimman alas (siis asteikolla vasemmalle keskipisteeseen päin), merkitsee se syyttämisherkkyyden lisääntymistä. Näin siis yleisellä tasolla asiaa tarkastellen. — Yksittäistapauksellista ratkaisutasoa ajatellen näyttökynnyksen korkeus vaikuttaa todennäköisyyteen, millä syytön joutuisi alistumaan oikeudenkäyntimenettelyyn tai syyllinen välttyisi tuomioistuinkäsittelyltä.

Konkreettisessa päätöstilanteessa on etsittävä kulloinkin »optimaalista syytekynnystä».[7] Tämä merkitsee mm. sitä, että on pyrittävä määrittelemään ne kri-

[7] Täsmällisemmin sanottuna: on arvioitava, mikä on optimaalisen korkuinen syytekynnys ottaen huomioon rationaalisen päätöksenteon ehdot.

teerit, joiden mukaan eri suuntaisia ratkaisuja voidaan preferoida. Samoin joudutaan kysymään, miten näitä kriteereitä voidaan keskenään punnita. Oma ehdotukseni on, että lainkäyttäjä soveltaa päätösteoreettisesta ajatusmallista tuttua *ratkaisuvaihtoehtojen haittojen vertailua* sijoittaessaan konkreettista syytekynnystä tällä abstraktin näyttövaatimuksen »harmaalla vyöhykkeellä».

Rationaalisen päätösteorian ehtojen mukaisesti on arvioitava, miten suuri väärän ratkaisun todennäköisyys (»riski») kumpaankin suuntaan voidaan hyväksyä. Päätösstrategian valinta merkitsee riskien punnintaa. On selvitettävä päätösvaihtoehtojen relevantit seuraukset ja arvioitava niiden todennäköisyydet sekä tavoiteltavuus/haitallisuus.[8]

Haitallisuusarvioinnissa apuna käytettävän jäsennysmallin muodostaminen syyttäjän päätöksentekoa varten on ongelmallisempaa kuin tuomioistuimen ratkaisutoimintaa silmällä pitäen. Yksi keskeinen kysymys on, millainen syyttäjän päätös on »väärä» ja miten tällaisen päätöksen haitallisuutta/tavoiteltavuutta arvioidaan.

Klami arvioi syyttäjän ja tuomarin ratkaisujen virheellisyyden periaatteessa saman kriteerin mukaan (syytön tuomitaan/syyllinen vapautetaan). Klami on tutkimusryhmänsä kanssa[9] Kaplanin mallin pohjalta kehittänyt oman ehdotuksensa. Perusajatus siinä on seuraava: Väärän syyttämättä jättämisen haitta (Dg) arvioidaan samaksi kuin väärän vapauttavan tuomion haitta. Väärän syyttämispäätöksen haitta (Di) taas on väärän langettavan tuomion haitta kerrottuna tämän haitan arvioidulla toteutumis- eli siis tuomitsemistodennäköisyydellä.

Kaavan muodossa esitettynä:

$$P\,min \geq \frac{1}{1 + \frac{Dg}{Pt \times Di}}$$

P min = syytteen nostamiseen vaadittava näyttö
P t = tuomitsemistodennäköisyys

Kaava johtaa siihen Klamin itsensäkin myöntämään ongelmalliseen tulokseen, että tuomitsemistodennäköisyyden laskiessa myös syytekynnys laskee, koska väärän langettavan tuomion todennäköisyys tulee näin pienemmäksi. Tämän vuoksi Klami toteaakin, että »jossain vaiheessa väärien syytepäätösten haittoja on ryhdyttävä arvioimaan itsenäisesti, tuomitsemistodennäköisyydestä riippumatta». Sinänsä hän kuitenkin pitää kaavaa oikeana.

---

[8] Ks. esim. Pietarinen 1975 s. 212—216 sekä Nurmi 1978 s. 27—28.
[9] Ks. tarkemmin Klami — Hatakka SPL 1990 s. 85—87.

Syyttäjän päätösvaihtoehtoja tarkasteltaessa ei ole kuitenkaan syytä pelkästään ottaa huomioon välillisiä, so. tuomioistuimen päätöksen kautta syntyviä seurauksia. Omasta puolestani korostaisin enemmän syyttäjän päätösten merkitystä *itsenäisinä ratkaisuina.*[10] Arvioinnissa tulisi ottaa huomioon sekä välilliset että välittömät seuraukset. Syyttömän tuleminen tuomituksi ja syyllisen vapautuminen rangaistusvastuusta ovat toki syyttäjän päätöksestä (välillisesti) koituvia seurauksia, mutta sen lisäksi — ja oikeastaan ennen kaikkea — tulisi kysyä, mitä syytteen nostaminen/syyttämättä jättäminen epävarmuustilanteessa saattaa muutoin merkitä rikosprosessin yleisten arvo- ja tavoitepäämäärien toteutumisen kannalta.[11]

Kiinnittäisin huomiota kahteen seikkaan. Ensinnäkin syyttäjän ja tuomarin rikosprosessuaaliseen tehtävänjakoon ja siitä johtuvaan päätösten erilaiseen merkitykseen. Olipa tuomioistuimen ratkaisu minkälainen hyvänsä, se joka tapauksessa *päättää prosessin.* Tuomioistuimen tehtävänä on lopullisesti ratkaista syyllisyyskysymys, ja on siten selvää, että virheellisen päätöksen haitallisuuden punninta kohdistuu siihen, tuleeko syytön tuomituksi tai syyllinen vapautetuksi. Syyttäjän päätöksen merkitys on olennaisesti erilainen. Se merkitsee joko prosessin — eli rikosjutun tutkinnan — *lopettamista* syyteharkintavaiheeseen tai sen *jatkamista* eteenpäin seuraavaan vaiheeseen eli oikeudenkäyntiin. Mielestäni haitallisuusarviointi pitää suunnata juuri näiden päätösvaihtoehtojen seurausten punnintaan.

Toiseksi — ja edelliseen liittyen — on otettava huomioon, että abstraktia näyttövaatimusta määrätessään lainsäätäjä on jo suorittanut alustavan ja karkean seurausten haitallisuuskalkyloinnin. Siinä on yleisessä muodossa otettu kantaa siihen, miten suuri virheellisen ratkaisun riski suuntaan tai toiseen on hyväksyttävissä. »Todennäköisin syin» ilmaistu syyttäjän abstrakti näyttövaatimus tarkoittaa käytännössä sitä, että on hyväksytty jonkin suuruinen virhemar-

[10] Pidänkin Klamin ehdotuksen puutteena sitä, että hän ei kiinnitä tarpeeksi huomiota syyttäjän ja tuomarin erilaiseen rikosprosessuaaliseen rooliin ja heidän päätöstensä tosiasiallisten vaikutusten eroihin.

[11] Ajateltaessa konkreettista päätöstilannetta huomion kiinnittäminen tuomioistuinratkaisun kautta syntyvään välilliseen, lähinnä tilastollisesti arvioitavaan seuraukseen on mielestäni ongelmallista. Tosin voisi ajatella, että Kaplanin kaavaa soveltaen ja tukeutuen rikostyyppikohtaisiin syytteiden hylkäysprosentteihin laskettaisiin yleinen (abstrakti) näyttövaatimus eri rikostyyppejä varten. Koska tilastollisesti tuomitsemistodennäköisyys vaihtelee, saataisiin kaavasta lasketuksi, minkä korkuinen syytekynnyksen kussakin rikostyypissä tulisi olla. Mallin heikkoudeksi kuitenkin tällöinkin luonnollisesti jää se, että rationaalinen syytekynnys olisi sitä matalampi, mitä pienempi tuomitsemistodennäköisyys kyseisen rikostyypin kohdalla on.

ginaali. Voidaan jopa sanoa niin, että yleisesti ottaen järjestelmä suorastaan edellyttää sitä, että syytteitä nostettaessa otetaan vähäinen riski syyttömän joutumisesta perusteettomasti syytteeseen.[12] Syyttäjän tehtävänä on pitää huolta siitä, että tämä riski konkreettisessa tilanteessa on enintään sen suuruinen kuin yleisellä tasolla on edellytetty. Kun puhun lainkäyttötasolla epävarmuustilanteessa (abstraktin näyttövaatimuksen »harmaalla vyöhykkeellä») tehtävästä päätöksestä, tarkoitan juuri *epävarmuutta syytekynnyksen ylittymisestä* enkä epävarmuutta itse syyllisyyskysymyksestä. Viimeksi mainittuhan on periaatteessa aina olemassa.[13]

Edellä esitetyistä syistä saattaisikin konkreettisella päätöksentekotasolla olla luontevampaa puhua »väärän ratkaisun» haittojen arvioinnin sijasta ratkaisuvaihtoehtojen paremmasta/huonommasta perusteltavuudesta.

Konkreettista syytekynnystä ei voida ilmoittaa yleisesti — eikä se ole tarpeenkaan — vaan tämä on aina suhteessa juuri käsiteltävänä olevaan yksittäistapaukseen. Se määrätään kutakin tilannetta varten erikseen. Lopputuloksen kannalta olennaista on se, mikä on todistusarvopisteen ja näyttövaatimuspisteen keskinäinen sijainti asteikolla. Syyttäjä ei varsinaisesti joudu ottamaan yleisesti kantaa siihen, miten korkealle konkreettinen syytekynnys on perusteltua sijoittaa. Hänen on sen sijaan ratkaistava, miten sijoittaa juuri harkittavana olevassa tapauksessa näyttövaatimuspiste todistusarvopisteeseen nähden (vasemmalla vai oikealla puolella). *Syyttäjän on punnittava, kumman suuntaisen ratkaisun puolesta on olemassa paremmat perusteet.*[14] Sitä vastoin niitä perusteita, jotka ohjaavat ratkaisun suuntaan tai toiseen, pitää olla mahdollista tarkastella yleisemmälläkin tasolla.

---

[12] Tämä liittyy syyttäjän ja tuomarin työnjakoon yhtenä oikeusvaltion rikosprosessuaalisen järjestelmän keskeisenä elementtinä: jutun vireillepano tuomioistuimessa ja tuomitseminen ovat syyllisyyskysymyksen kannalta eri asemassa.

[13] Mielestäni lainkäyttötasolla epävarmuustilanteessa tehtyä »virheellistä ratkaisua» tai paremmin ilmaistuna »huonoa ratkaisua» ja sen haitallisuutta tulisikin tarkastella tässä valossa.

[14] Tässä voidaan ajatella sovellettavaksi eräänlaista »överviktsprincip»iä; paremmin perusteltavissa oleva vaihtoehto voittaa.

Abstrakti näyttövaatimus voidaan periaatteessa ilmaista todennäköisyyden asteena joko numeerisesti tai verbaalisesti, koska lainkäyttäjä pystyy kyllä karkeasti arvioimaan todennäköisyyksiä. — Sen sijaan konkreettisen näyttövaatimuksen ilmaiseminen vastaavalla tavalla on nähdäkseni hyödytöntä. Jos matemaattisesti todetaan rationaalisen ja siten sinänsä moitteettomasti lasketun kynnyksen korkeudeksi esim. 0,85, voi lainkäyttäjä tästä tosin päätellä, minkä korkuista näyttöarvoa edellytetään, mutta tarkasti hän ei kykene sitä vertaamaan.

Konkreettisen näyttökynnyksen määrääminen onkin mielestäni ajateltava eri tavalla. Sen sijaan, että kysyttäisiin, miten korkea näyttövaatimus on käsillä olevassa tapauksessa ratio-

Optimaalinen (konkreettinen) syytekynnys on siis aina tapauskohtainen, mutta ne kriteerit, jotka sen sijoituksen määräävät, ovat siinä mielessä yleisiä, että ne vaikuttavat jokaisessa muussakin vastaavanlaisessa tapauksessa yhtäläisesti. Esitetty ajatusmalli merkitsee sitä, että konkreettisen syytekynnyksen yleisten määrittely-yritysten sijasta huomio kiinnitetään yhtäältä tämän *kynnyksen sijoittamisessa relevanttien perusteiden etsimiseen ja toisaalta näiden perusteiden painoarvojen keskinäisen punnintaan.*[15]

Seuraavaksi onkin kysyttävä, mistä tällaiset kriteerit saadaan. Millaisilla argumenteilla voidaan perustella toisen ratkaisuvaihtoehdon paremmuutta toiseen verrattuna? Miten voidaan epävarmuustilanteessa perustella, että syytteen nostamisen puolesta on olemassa perusteita, jotka painavat enemmän kuin vastakkaisen ratkaisun puolesta esitettävät syyt?

Lähtökohtana suosittelen katseen kääntämistä rikosprosessin — ja oikeastaan koko rikosoikeudellisen järjestelmän — taustalla oleviin arvoihin ja tavoitteisiin sekä toisaalta syyttäjän rikosprosessuaaliseen rooliin. Toisin sanoen: millä tavoin syyttäjän ratkaisu yksittäistapauksessa tulisi vaikuttamaan rikosprosessin perimmäisten tarkoitusperien toteutumiseen. Konkreettinen syytekynnys on optimaalinen silloin, kun ratkaisu parhaalla mahdollisella tavalla on sopusoinnussa rikosprosessin tausta-arvojen ja tavoitteiden kanssa. Tällaisenaan kriteeri on mitäänsanomattoman yleinen, ja sitä pitääkin tästä huomattavasti konkretisoida. — Ensin on kuitenkin syytä tarkastella joitakin esitetynlaisen arvojen ja tavoitteiden punninnalle vahvasti rakentuvan ajatusmallin herättämiä kysymyksiä.

Ensimmäinen on *rajausongelma.* Minkä tyyppiset tekijät voidaan/pitää ratkaisuvaihtoehtojen paremmuutta arvioitaessa ottaa huomioon? Tämä kysymys sisältää varsin laajan problematiikan.[16] Koska konkreettisen syytekynnyksen määrääminen merkitsee samaa kuin abstraktia näyttövaatimusta tarkoittavan oikeussäännöksen tulkinta, voidaan huomioon ottaa samanlaisia tekijöitä, jotka yleensäkin ovat *hyväksyttäviä juridisessa argumentoinnissa.*

---

naalinen, pitäisikin kysyä, kumman suuntaisen ratkaisun puolesta on olemassa paremmat perusteet. Eli onko juuri tässä tapauksessa, jossa todistusarvopiste sijoittuu abstraktin näyttövaatimuksen »harmaalle vyöhykkeelle», paremmin perusteltua nostaa syyte vai jättää syyttämättä. Tällaisen ajatusmallin puolesta puhuvat ennen kaikkea käytännölliset syyt. Vertailu kahden vaihtoehdon välillä on helpompaa kuin verrata todennäköisyyslukuja keskenään.

[15] Mitä painavampia syyttämättä jättämistä puoltavat tekijät ovat päinvastaisen ratkaisun puolesta puhuviin perusteisiin nähden, sitä korkeampi on optimaalinen syytekynnys tarkasteltavana olevassa tapauksessa. Ja sama pätee luonnollisesti myös toiseen suuntaan.

[16] Esim. asianomistajalle voisi mm. korvauskysymysten käsittelyn kannalta olla edullista, että syyttäjä epävarmuustilanteessa päätyisi mieluummin syytteen nostamiseen kuin syyt-

Toiseksi voidaan ottaa esille lähinnä teknisluontoinen kysymys. Millä tavoin on mahdollista *mitata* ja *verrata* keskenään eri suuntiin johtavien, ehkä hyvinkin erilaisten *perusteiden painoarvoa*? Tässä voitaisiin ajatella sovellettavaksi samantapaista numeerista luokittelua kuin edellä selostetussa Klamin mallissa on tehty. Paitsi että tämä olisi päätösteorian käyttämä menetettelytapa[17], numeerinen arviointi olisi ilmeisesti hyvin selkeä ja sen avulla olisi ainakin periaatteessa helppo verrata, kumman päätösvaihtoehdon puolesta puhuvat perusteet ovat painavampia. Olen edellä eri yhteyksissä kuitenkin esittänyt varauksellisen asenteeni matemaattisten mallien käyttökelpoisuuteen käytännön oikeudellisessa päätöksenteossa. Vaikka ne auttavatkin keskustelemaan avoimemmin monista näytön arviointiin liittyvistä aroista ja muutoin helposti piiloon jäävistä kysymyksistä samoin kuin jäsentämään näytön arvioinnin kokonaisproblematiikkaa, sellaisten asioiden numeerinen esittäminen, jotka »luonnostaan» eivät ole tällä tavoin mitattavissa, saattaa luoda väärän mielikuvan päätöksenteon eksaktisuudesta.[18]

Kolmas kysymys on ehkä perustavin. Esitetynlainen ajattelumalli merkitsee operointia arvostuksenvaraisilla seikoilla ja huomion kiinnittämistä yksittäistapausta koskevan ratkaisun tosiasiallisiin seurauksiin. Laajemmin tarkastellen

---

tämättä jättämiseen. Jossain tilanteessa taas esim. prosessitaloudelliset seikat voivat puhua syytteen nostamista vastaan, samaan suuntaan saattaa vaikuttaa epäillyllä oleva (esim. yhteiskunnallisesti näkyvän asemansa vuoksi) erityisen suuri henkilökohtainen intressi välttyä julkiselta oikeudenkäynniltä siihen liittyvine haittoineen.

Ajatellaan esimerkkiä. Kansanedustaja X on jäänyt kiinni epäiltynä myymälänäpistyksestä. Näyttö on heikko ja sen todistusarvo kipuaa juuri ja juuri abstraktin näyttövaatimuksen »harmaalle vyöhykkeelle». Syyttäjän päätösvaihtoehtojen haitallisuusvertailussa on selvää, että syytteen nostamista merkitsevä ratkaisu olisi X:n aseman vuoksi tälle erittäin kiusallista. — Tätä esimerkkiä voidaan verrata siihen, että »joutomies» Y on jäänyt kiinni vastaavasta rikoksesta epäiltynä ja näyttö on yhtä heikko. Vaikka syytteeseen joutuminen olisi hänenkin kannaltaan haitallisempaa kuin syyttämättä jättäminen, ei sen merkitys oletettavasti olisi kuitenkaan hänelle yhtä suuri kuin X:lle.

Haittoja ei kuitenkaan oikeudellisessa yhteydessä voi arvioida tuolla tavoin »puhtaina» tai »raakoina». Kyse on nimenomaan juridisesti relevanteista haitoista, joten oikeusjärjestys kvalifioi päätösten tosiasiallisten seurausten merkityksen.

[17] Ks. esim. Pietarinen 1975 s. 213—214 ja Nurmi 1978 s. 15—40.

[18] Päätöksenteon matematisointi saattaa ratkaista joitakin ongelmia, mutta voi samalla luoda tukun uusia; tai se ehkä vain siirtää niitä. On huomattava, että niin todisteiden kuin ratkaisuvaihtoehtojen haittojen numeerinen arvottaminen perustuu aina päätöksentekijän subjektiiviseen arviointiin. Tässä mielessä voidaan siis sanoa tiettyjen näytön arvioinnin ongelmien vain siirtyvän — päättely saattaa olla sinänsä moitteetonta (eli on käytetty teoreettisesti perusteltua kaavaa), mutta premissien määräytyminen voi edelleen valtaosin jäädä kontrolloitavuuden ulkopuolelle.

kyse on päätösteoreettisen ajattelun oikeutuksesta juridisessa yhteydessä. Edellä olen esittänyt, että vaarana saattaa helposti olla lainsäätäjän ja lainkäyttäjän roolien sekoittuminen. Tämän vuoksi olenkin nähnyt perustelluksi erottaa abstraktin (yleisen) ja konkreettisen (yksittäistapausta koskevan) näyttövaatimuksen. Tästä huolimatta voidaan kysyä, *missä määrin yksittäistapaukselliset seikat on mahdollista ottaa juridisessa argumentoinnissa huomioon* ja miten tällaiset tekijät olisi hyväksyttävästi kanavoitavissa.

3.3. Arvostusten merkitys juridisessa argumentoinnissa

3.3.1 Praktiset aineelliset perusteet tulkinta-argumentteina

Yleisemmin ajatellen konkreettisen syytekynnyksen määräämisessä törmätään yhteen oikeustieteen »ikuisuuskysymyksistä», nimittäin stabiliteetin ja joustavuuden väliseen jännitteeseen lainsoveltamisessa ja -tulkinnassa.[19] Muodollinen oikeusturva — pääasiallisesti ratkaisujen ennustettavuutena ymmärrettynä — saattaisi vaatia jäykkää ja yksittäistapaukselliset ominaispiirteet eliminoivaa tulkintaa. Tältä kannalta olisi siis eduksi, jos abstraktin näyttövaatimuksen tarkentaminen voisi tapahtua yleisesti muotoillun joko/tai -säännön avulla. Toisaalta kuitenkin myönnetään, että ratkaisuilta odotettava oikeusturvavaatimus ei tyhjenny vain tähän muodolliseen puoleen. Tulkinnan pitää johtaa myös aineellisesti oikeaan lopputulokseen; päätöksiltä toisin sanoen odotetaan myös tiettyä sisällöllistä kvaliteettiä.[20]

Harkintatilanteessa joudutaan viime kädessä turvautumaan arvostuksenvaraisten perusteiden käyttöön tulkintakannanoton valinnassa.[21] »Praktiset aineel-

[19] Pohjimmiltaanhan konkreettisen näyttövaatimuksen määräämisessä ei ole kysymys muusta kuin oikeussäännöksen tulkinnasta.

[20] Ks. Axberger 1988 s. 187—191 ja Aarnio 1989 s. 17—21.

Varsinkin viimeaikaisessa keskustelussa on korostettu sitä, että tulkintakannanoton tulee olla myös eettisesti hyväksyttävä. — Peczenik 1988 s. 31—32 ja 48—50 toteaa, että ihmiset odottavat oikeudellisilta ratkaisuilta oikeusturvavaatimusten täyttämistä, joihin Peczenik lukee toisaalta ennustettavuuden ja toisaalta eettisen hyväksyttävyyden. Rutiinijutuissa edistetään parhaiten oikeusturvaa seuraamalla tarkasti sanamuotoa, ns. vaikeissa jutuissa taas siten, että lainkäyttäjä eettisesti hyväksyttävällä tavalla tarkentaa tai korjaa lain sanamuotoa. Edelleen hän (s. 231) lausuu: »Man är således i princip skyldig att följa lagen men man får tolka den i ljuset av etiken. Dessutom måste man övergå till den djupare, rättspolitiska argumentationen, om man finner synnerligen starka etiska skäl för att frångå lagens bokstav...Man bör följa lagen om inte etiska skäl mot att följa den är mycket starka.»

[21] Esim. Alexy LM 1989 s. 630. Ks. samasta kysymyksestä myös Tolonen Oikeustiede 1989 s. 344—346 sekä laajemmin Klami 1980 esim. s. 48—57 ja 71—80.

liset perusteet»[22], joita tulkintakannanoton puolesta esitetään, voidaan jakaa arvo- ja tavoiteperusteisiin.[23] Edellisiin vedotaan tulkinta-argumenttina nimenomaan siksi, että niitä pidetään arvokkaina sinänsä.[24] Myös tavoiteperusteilla on kiinteä yhteys arvoihin. Tavoiteperusteeseen viittaaminen sisältää väitteen, että sen mukainen seuraus on tavoittelemisen arvoinen ja siis arvokas.[25] Yleistäen voidaan sanoa, että tavoiteperusteella viitataan johonkin yleiseen — ehkä koko *yhteiskunnan* kannalta arvokkaaseen/hyödylliseen — päämäärään, arvoperuste taas tukee *yksilön* tai ryhmän oikeutta (»kollektiiviset ja yksilölliset arvot»).[26] Eron tekeminen ei kuitenkaan ole kiistattoman yksiselitteistä[27] enkä ole vakuuttunut, missä määrin se riittävän korkealle abstraktiotasolle mentäessä on sen paremmin mahdollista kuin tarpeenkaan.[28] Ottamatta tässä kysymykseen enemmälti periaatteellista kantaa totean, että jaottelulla arvo- ja tavoitepäämääriin on

---

[22] Ks. esim. Peczenik TfR 1983 s. 54—55: »Rättsligt godtagbara skäl är antingen auktoritetsskäl eller materiella skäl...Alla juridiskt godtagbara skäl är rättskällor i den vidsträcktaste bemärkelsen.»

[23] Tästä Max Weberiin palautuvasta ja kirjallisuudessa yleisesti käytetystä jaottelusta esim. Buchwald 1990 s. 155—159.

[24] Tämän kategorian perusteluista voidaan mainita viittaaminen tulkintakannanoton puolesta esim. ihmisarvoon, oikeudenmukaisuuteen tai yksilön vapauteen.

[25] Esim. tulkintakannanoton perusteleminen sillä, että tietynsuuntainen tulkinta edistää kansalaisten sosiaalista tai taloudellista turvallisuutta, merkitsee itse asiassa vetoamista arvokkaaksi koettavaan lopputulokseen.

Ks. esim. Aarnio 1982 s. 98—99, jossa on käytetty käsiteparia oikeuttava ja tavoiteperuste. Peczenik puhuu vastaavasti käsitteistä »riktighetsskäl» ja »följdskäl», Peczenik 1988 s. 237—238. — Arvo- ja tavoitejärjestelmistä ks. lisäksi Klami 1980 s. 81—91.

[26] Tarkemmin esim. Pöyhönen 1988 s. 54—55 siinä mainittavine kirjallisuusviitteineen; myös Peczenik 1988 s. 44. — Alexy käyttää käsiteparia »individuelle Rechte» ja »kollektive Güter»; Alexy 1986 s. 98—99 ja tarkemmin Alexy 1986a s. 1—15.

[27] Voitaisiin ehkä ajatella, että arvo- ja tavoiteargumentit ovat eri tason käsitteitä. Mm. Lappi-Seppälä 1987 s. 265 viittaa tähän todetessaan, että tavoiteargumentit ovat lainkäyttötasolla kääntyneet arvoargumenteiksi, eli edelliset ovat lainsäädäntö- ja jälkimmäiset lainkäyttötason argumentteja; »ne perusteet, joihin vedotaan konkreettisella tasolla arvoargumentteina ovat usein tavoiteperiaatteiden sanelemia». — Arvo- ja tavoiteargumenttien kompleksisesta suhteesta ks. myös esim. Pöyhönen 1988 s. 182—185 sekä Lahti SPL 1976 s. 254; Lahti toteaa kriminaalipolitiikassa puhuttavan arvoista ja tavoitteista tekemättä aina selkeää eroa niiden kesken. Lahti itse katsoo tavoitteen (=päämäärä) olevan yleisluontoisemman, arvon ja arvopäämäärän käsite on edellistä abstraktimpi. — Arvopohjaisten periaatteiden ja tavoitteiden suhteita koskettelee varsin perusteellisesti Tolonen Oikeustiede 1989 s. 337—381.

[28] Viimekätisesti tavoitteet lienee palautettavissa arvoihin. — Vrt. esim. Airaksinen 1987 s. 132: »Arvo on seikka, johon rationaalinen toiminta tähtää.» Ahlman lausuu: »Esim. oikeudenmukainen rangaistus on oikeudenmukaisuuden kannalta sinänsä arvokas asia, mutta silti se voi palvella muitakin tarkoitusperiä ja siis olla välillisesti arvokas esim. sosiaaliselta, po-

yhteys rikosprosessin keskeisimpään jännitteeseen yksityisen ja julkisen edun välillä, joten ainakin tästä näkökulmasta sitä voidaan pitää teemani jatkokehittelyn kannalta relevanttina.

Tietyssä mielessä voidaan sanoa, että lainkäyttäjän tehtävänä on »purkaa» oikeussäännökseen ja laajemmin ajatellen oikeusjärjestykseen sisältyvä arvo-/tavoitelataus.[29] Tulkintakannanottoa harkintatapauksissa ei voida ajatella ilman, ettei siihen sisältyisi myös arvostuksia, mutta näillä pitää olla yhteys oikeusjärjestykseen. Juridisessa argumentoinnissa ei ole kyse mistä tahansa arvoja/tavoitteita koskevasta väittelystä, jossa voitaisiin hyväksyä yksilölliset (eettiset/poliittiset) arvostukset.[30] Tuskin muuta mittapuuta voidaan esittää, kuin että tulkintakannanoton hyväksyttävyyden kriteerit saadaan oikeusjärjestyksen (lähinnä kyseisen oikeudenalan) arvo- ja tavoiteperiaatteista. Tämä toteamus ei luonnollisestikaan riitä poistamaan tai kieltämään subjektiivisten arvostusten tosiasiallista vaikutusmahdollisuutta lain soveltamisessa, mutta se muistuttaa siitä, minkä viitekehyksen puitteissa ja missä valossa tulkintakannanottoa ja sen perusteluita on arvioitava.[31] Käytännössä ainoan takeen tähän suuntaan tarjoaa kannanoton *perustelujen avoimuus ja tämän mahdollistama hyväksyttävyysarviointi*.[32] — Sanottu johtaa kysymään, missä määrin arvostuksiin liittyvistä seikoista ylipäänsä voidaan keskustella ja päästä yksimielisyyteen.

Arvostuksia koskevat erimielisyydet eivät sinänsä ole harvinaisia, mutta niistä on mahdollista keskustella järkevästi, kunhan selvitetään ne syyt, joihin mielipide-eroavuus perustuu. Ensimmäisenä edellytyksenä siis on tilanteen erittely. Erimielisyys saattaa johtua pääosin siitä, että keskustelijoilla on erilainen käsitys faktuaalisesta puolesta, siis arvostuksen perustana olevasta tosiasiallisesta olosuhteesta. Mutta syynä voi olla myös se, että päätöksentekijöiden (tai keskustelijoiden) arvomaailma ja arvojärjestys poikkeavat toisistaan, mikä voi harkintatilanteessa heijastua joko ratkaisun kannalta relevanteiksi miellettyjen

---

liittiselta tai kasvatukselliselta kannalta.» Ahlman, Erik: Oikeudenmukaisuus ja sen suhde moraaliin. Helsinki 1943 erit. s.13. — Ks. kuitenkin Alexy 1986a 16—35.

[29] Vrt. kuitenkin Klami 1980 s. 117—120.

[30] Tästä Lappi-Seppälä 1987 s. 60—61.

[31] Vaikka joudunkin sivuamaan oikeuden ja moraalin keskinäiseen suhteeseen liittyviä kysymyksiä, en aio yleisemmin puuttua siihen problematiikkaan ja niihin vaaroihin, mihin yksilömoraalisten argumenttien painottaminen ja näiden mahdollinen käyttö viimekätisinä ratkaisun hyväksymisen kriteereinä saattaa johtaa. Näiltä osin viittaan esim. Aarnio LM 1989 s. 611—617 (ks. myös Aarnio LM 1988 s. 950—956) sekä Eriksson Oikeus 1989 s. 67; vrt. näissä artikkeleissa kritisoituihin Fränden ja Renton esityksiin.

[32] Ks. Aarnio LM 1989 s. 616—617.

perusteluiden valinnassa taikka — jos näistä päästäänkin suurin piirtein yksimielisyyteen — niiden erilaisena painottamisena.[33]

Tiettyyn rajaan saakka samassa tai samanlaisessa kulttuuripiirissä elävien ihmisten keskuudessa vallitsee yksimielisyys myös arvostuksenvaraisista seikoista. Jotkut asiat otetaan sillä tavoin »annettuina», että niitä ei rationaalisessa keskustelussa aseteta kyseenalaiseksi. Jos tällaista yksimielisyyttä ei olisi, sosiaalinen yhteiselämä kävisi mahdottomaksi.[34] Vastaavasti myös siitä, missä määrin ja millä tavoin arvoperusteisia argumentteja voidaan oikeudellisessa keskustelussa käyttää, on mahdollista saavuttaa ainakin jonkinasteinen yksimielisyys. On olemassa joukko elementtejä, joiden katsotaan kuuluvan oikeudelliseen paradigmaan, minkä puitteissa samanlaiseen oikeuskulttuuriin kuuluvat juristit voivat saavuttaa keskustelussaan konsensuksen.[35]

Arvostuksia koskeva keskustelu edellyttää myös sitä, että näiden taustalla olevia arvoja voidaan jollakin tavoin luokitella ja vertailla. Tähän onkin peri-

---

[33] Eräs käsiteselvittely on paikallaan:

Sana »arvo» on monimerkityksinen käsite (ks. esim. Tammelo 1971 s. 54, Angeles 1981 s. 310 ja Alexy 1986 s. 127—128). Omasta puolestani katson tärkeäksi pitää erillään käsitteet *arvo* ja *arvostus*. Jälkimmäisellä tarkoitetaan henkilön käsitystä siitä, että jokin seikka on arvokas, että jollakin on arvo. Arvoa puolestaan voidaan kuvata arvostuksen kriteeriksi. Kun sanomme esim. autosta, että se on »hyvä», lausumme sillä olevan arvokkaana pitämiämme ominaisuuksia. Nämä ominaisuudet — kuten turvallisuus ja nopeus — ovat seikkoja, joihin perustamme arvoarvostelmamme. Kun pidämme turvallisuutta kriteerinä auton »hyvyyttä» arvioidessamme, voimme sanoa turvallisuuden olevan meille arvo. Tämä ei kuitenkaan ole pelkästään subjektiivinen mielipide vaan turvallisuus on myös yleisemmin hyväksytty arvo.

Vaikka arvoista vallitsisikin yksimielisyys, voi silti arvostuksissa olla eroja. Arvostus perustuu harvoin vain yhteen ominaisuuteen vaan useiden kriteerien yhteensovittamiseen (Alexy 1986 s. 131 toteaa, että vain fanaatikko arvostelee yhden kriteerin perusteella!). *Eroavuus voi siten syntyä arvojen painotuseroista.* — Ks. esim. Aarnio 1982 s. 178 ja Alexy 1986 s. 128—130.

Arvoteoreettisesta käsite-erittelystä ks. myös Airaksinen 1987 s. 130—136 sekä laajemmin Saarnio, Uuno: Arvo ja eetillisyys. Hämeenlinna 1989.

[34] Aarnio 1982 s. 178—183, Lappi-Seppälä 1987 s. 59—60 ja alav. 30 sekä Peczenik 1988 s. 140.

[35] Aarnio 1982 s. 27—29 ja Peczenik 1988 s. 140—142 ja 151—153. Peczenik lukee juridiseen paradigmaan neljä elementtiä: »antagandet att den juridiska argumentationen baserar sig på gällande rätt; en grundläggande uppfattning om rättskällor; en grundläggande uppfattning om juridiska argumentationsnormer; och vissa värderingar rörande rättssäkerhet mm.» — Vrt. Rentto 1988 s. 160—162. Hän luettelee koko joukon inhimillisiä perusarvoja, »joita tuskin voi perustellusti kyseenalaistaa». Nämä arvot ovat kuitenkin keskenään vertailukelvottomia, samoin kuin vertailukelvottomia ovat eri ihmisten niitä koskevat valinnat; »jokainen elämä on ainutlaatuinen, ja jokaisen perusarvon merkitys kussakin elämässä perustuu siinä tehtyihin ainutlaatuisiin valintoihin».

aatteessa olemassa useita mahdollisuuksia. Karkein jako on luokittelu positiivinen/neutraali/negatiivinen arvo. Tätä hienojakoisempi on komparatiivinen jaottelu, minkä mukaan arvoja voidaan sijoittaa keskinäiseen järjestykseen, ja tarkin on arvojen tärkeyden luokittelu numeroina.[36]

Ei liene ajateltavissa, että edes abstraktilla tasolla olisi mahdollista esittää yhtenäistä, absoluuttista arvojen järjestystä, vaikka tietyistä perusarvoista yksimielisyys vallitsisikin. Vielä vähemmän tämä on mahdollista siirryttäessä konkreettiselle soveltamistasolle. Vahva arvojärjestys edellyttäisi, että korkeampi arvo menisi arvojen (tavoitteiden) ristiriitatilanteessa aina matalammaksi arvioitavan edelle. Vahvan arvojärjestyksen sijasta onkin puhuttava vain heikosta (väljästä) etusijajärjestyksestä.[37]

Prima facie hyvinkin korkean arvon väistyminen jossakin yksittäistapauksessa vähäisemmän arvon tieltä voi poikkeuksellisesti olla perusteltavissa. Huomiota on nimittäin kiinnitettävä myös siihen, missä määrin kumpikin arvo kollisiotilanteessa tulisi loukatuksi — korkeammaksi arvioitavan arvon toteutumisen loukkaamista vain hivenen saatetaan pitää pienempänä pahana kuin prima facie matalamman arvon toteutumatta jäämistä esim. kokonaan. *Konkreettisella* soveltamistasolla on otettava huomioon paitsi arvon (/tavoitteen) suhteellinen *tärkeys* myös sen mahdollisen *loukkaamisen aste*.

> Tässä hahmotellulta pohjalta tulen jatkossa kehittelemään mallia, jonka avulla eri ratkaisuvaihtoehtoja syyteharkinnan epävarmuustilanteissa voitaisiin rationaalisesti punnita konkreettisen syytekynnyksen määräämiseksi.[38] Lähtökohtani on, että syyteharkinnassa tehtävä ratkaisu vaikuttaa sisällöstään riippuen siihen, miten rikosprosessin yleisemmät arvo- ja ta-

---

[36] Alexy 1986 s. 128—129 ja 132: »Mit Hilfe klassifikatorischer Wertbegriffe kann gesagt werden, dass etwas einen positiven, negativen oder neutralen Wert hat, mit Hilfe komparativer Wertbegriffe, dass einem zu bewertenden Gegenstand ein grösserer Wert als oder ein gleich grosser Wert wie einem anderen Gegenstand zukommt, und mit Hilfe metrischer Wertbegriffe, dass etwas einen Wert bestimmter Grösse hat.» Alexy toteaa, että komparatiivisella luokittelulla on suurin merkitys oikeudellisessa käyttöyhteydessä, numeerisella luokittelulla taas hyvin vähäinen merkitys, jos merkitystä lainkaan.

Klami (esim. Rechtstheorie 1988 s. 374—375) käyttää mallissaan AHP -menetelmää, mikä merkitsee sitä, että arvoja vertaillaan parittain ja arvioidaan, miten paljon toinen arvo on toista tärkeämpi (esim. lukuina 1—9).

[37] Alexy ARSP 1985 s. 24—25, 1986 s. 138—140 ja LM 1989 s. 626 sekä Lappi-Seppälä 1987 s. 23 ja Pöyhönen 1988 s. 26.

[38] Pohjana on Alexyn esittämä periaatteiden (arvojen) punnintamalli. Esim. Alexy ARSP 1985 s. 24—25 ja 1986 144—154 sekä Rechtstheorie 1987 s. 412—416 ja myös LM 1989 s. 626—629.

voitepäämäärät yksittäistapauksessa toteutuvat.[39] Tässä vaiheessa on tärkeää huomata vain se, että arvot/tavoitteet voivat päätöksen johdosta toteutua enemmän tai vähemmän, ja vastaavasti niitä voidaan loukata eri asteisesti.[40]

3.3.2. Arvojen ja tavoitteiden »kanavoituminen» oikeudelliseen tulkinta-argumentointiin

3.3.2.1. Oikeusjärjestykseen sisältyvistä arvo- ja tavoiteperiaatteista

Arvoihin ja tavoitteisiin viittaaminen oikeudellisessa keskustelussa tuo esiin kysymyksen, miten tällaiset argumentit ankkuroituvat oikeusjärjestykseen. Millaisia »kanavia» pitkin ne on siirrettävissä lainkäyttötason argumentointiin, ettei kyse olisi vain moraalisesta tai poliittisesta perustelusta de lege ferenda? Tämä kysymys johtaa väistämättä viime vuosina oikeusperiaatteista käydyn varsin vilkkaan keskustelun äärelle, minkä peruslähtökohta on ollut oikeusjärjestykseen kuuluviksi luettujen kahdentyyppisten normien, *sääntöjen* ja *periaatteiden*, erottaminen.[41]

Sääntöjä on tavallisesti kuvattu rautatiekiskojen kaltaisiksi: niitä voidaan vain joko seurata ja tai jättää seuraamatta. Ne ovat tässä mielessä ehdottomia.[42] Periaatteiden taas voidaan sanoa ilmaisevan tietyn ihanteen. Ihanne voi toteutua

---

[39] Syytteen nostaminen saattaa olla perusteltavissa joidenkin arvojen/tavoitteiden toteutumisen kannalta, syyttämättä jättämistä taas voisi puoltaa eräiden toisten rikosprosessin keskeisten arvojen/tavoitteiden toteuttamisen tarve.

[40] Tätä taustaa vasten on nähdäkseni osuvaa puhua »optimaalisesta syytekynnyksestä» — konkreettinen syytekynnys tulisi määrätä siten, että ne arvot/tavoitteet, joiden toteutuminen on riippuvainen syyttäjän ratkaisusta, toteutuisivat optimaalisesti. Kyse ei siis arvojen punninnassa ole »kaikki tai ei mitään» -asetelmasta.

[41] Keskustelun käynnistäjänä pidetään yleensä Ronald Dworkinin artikkeleja, jotka on sittemmin koottu kirjaksi Taking Rights Seriously 1977. — Saksan liittotasavallan Robert Alexy on kehitellyt useissa kirjoituksissaan sääntöjä ja periaatteita koskevaa kysymyksenasettelua mannermaisessa oikeussysteemissä; esim. Alexy ARSP 1985 s. 13—29 ja 1986 esim. s. 71—157 sekä Rechtstheorie 1987 ja suomeksi julkaistu LM 1989 s. 618—633; äskettäin on saksalainen Sieckmann (1990) vienyt keskustelua mm. eräin käsitetäsmennyksin eteenpäin; saksalaisesta keskustelusta ks. myös Koch — Rüssmann 1982 s. 97—103. — Ruotsalaisesta puheenvuorosta mainittakoon Jareborg TfR 1979 s. 385—410. — Suomalaisesta keskustelusta viittaan Aarnion (Oikeus 1989 s. 112—122) ja Tolosen (1988 s. 177—194 ja Oikeustiede 1989 s. 337—381) artikkeleihin, joista saa hyvän yleiskäsityksen siitä, mistä keskustelussa on kysymys. Lisäksi Lappi-Seppälä (1987 ks. esim. s. 21—29) ja Frände (1989 erit. s. 46—69) ovat rikosoikeudellisissa väitöskirjoissaan käsitelleet sääntö/periaate -jaottelua, samoin Pöyhönen (1988) siviilioikeudellisessa väitöskirjassaan.

[42] Esim. 50 km/t nopeusrajoitusta merkitsevän säännön noudattamisen kannalta on saman

eri asteisesti — mitä enemmän, sen parempi.[43] Tässä mainittu ero tulee selvimmin näkyviin normien kollisiotilanteessa. Jos kaksi sääntötyyppistä normia on ristiriidassa keskenään, voidaan kollisio ratkaista vain siten, että selitetään toinen poikkeussäännöksi. Mikäli tämä ei ole mahdollista, on toinen tulkittava pätemättömäksi, sillä vain toinen voi olla voimassaolevaa oikeutta. Toisin on laita periaatteiden kollisiossa. Koska nämä voivat toteutua eri asteisesti, on vain punnittava, mikä on vastakkaisiin suuntiin viittaavien periaatteiden keskinäinen painoarvo, ja etsittävä näin optimaalista suhdetta niiden kesken. Vaikka kollisiotilanteessa toinen periaate menisikin toisen edelle painavampana, ei tämä merkitse sitä, ettei myös jälkimmäinen kuuluisi oikeusjärjestykseen.[44]

Sääntö/periaate -jaottelu on monella tavalla ongelmallinen, enkä ole lopullisen vakuuttunut, millä tarkkuudella ja miten johdonmukaisen selkeästi se meikäläistä oikeusjärjestystä ajatellen on kokonaisuudessaan vietävissä lävitse.[45]

---

tekevää, onko ajettu 20 km/t vai 45 km/t — edellisessä tapauksessa ei ole sääntöä noudatettu yhtään sen enempää kuin jälkimmäisessäkään. Ks. Peczenik 1988 s. 44—45.

[43] Esim. Alexy LM 1989 s. 623—624. Samoin Peczenik 1987 s. 52. Sieckmann 1990 s. 76 (ks. myös s. 87) lausuu: »Prinzipien enthalten ein ideales Sollen, d.h. sie sind Normen, die die Realisierung eines Ideales gebieten.»

[44] Ks. esim. Alexy 1986 s. 78—79 ja Peczenik 1988 s. 44—45.

[45] Eron jyrkkyydestä ja erottelukriteereistä on esitetty erilaisia käsityksiä. — Puhutaan vahvasta ja heikosta erottelusta; edellinen lähtee siitä, että kyseessä on selvä laatuero, jälkimmäinen puhuu vain aste-erosta. Tästä tarkemmin Aarnio Oikeus 1989 s. 112—113 ja siinä mainittu kirjallisuus. Esim. Dworkin (1977 s. 22—28) ja Alexy (1986 s. 75—77 ks. myös alav. 27 sekä toisaalta 95—97) edustavat näkemystä, että sääntöjen ja periaatteiden välillä vallitsee laatuero.

Aarnio on viitannut kirjoituksissaan siihen, että sen paremmin heikko kuin vahvakaan erotteluteesi ei sellaisenaan ole oikea. Aarnio toteaa: »Kumpikin poimii esiin joitakin ongelman kannalta relevantteja puolia, mutta molemmat ovat liian analysoimattomia täsmällisen kuvan muodostamiseksi.» Aarnion mukaan säännöt ja periaatteet muodostavat skaalan; on olemassa toisaalta sääntötyyppisiä periaatteita, periaatetyyppisiä sääntöjä sekä asteikon ääripäissä varsinaiset säännöt ja periaatteet; ks. tarkemmin Aarnio em. artikkeli s. 116—122. — Myös Pöyhönen (1988 s. 28 ja 57) on viitannut siihen, että on olemassa rajatapauksia, joista vasta sisällöllisellä tarkastelulla voidaan ratkaista, kuuluuko normi sääntöjen vai periaatteiden kategoriaan. Pöyhönen jopa katsoo, että tarkastelijan periaate- tai sääntöhakuinen asennoituminen voi vaikuttaa. — Klami (TfR 1987 s. 1024) edustaa myös käsitystä, ettei sääntöjen ja periaatteiden välille ole mahdollista vetää tarkkaa rajaa.

Tässä yhteydessä on syytä myös viitata mannermaisen ja anglosaksisen oikeuskäsityksen eroon, millä mielestäni on relevanssia periaatekeskustelun kannalta. Tästä ja muustakin oikeusperiaatteiden kriittisestä arvioinnista ks. Tähti, Aarre: Relatiivinen oikeusperiaatekäsitys. Teoksessa Joutsamo, Kari — Koskinen, Seppo — Tuori, Kaarlo — Tähti, Aarre: Oikeusperiaatteet. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Kokoomateosten sarja C: 1. Turku 1987 s. 73—101.

Ryhtymättä tässä yhteydessä täsmällisiin rajankäynteihin esim. erottelukriteereistä, ilmoitan esitykseni taustalla olevan näkemyksen oikeusjärjestyksestä, johon kuuluu joko/tai -tyyppisten sääntöjen lisäksi myös *ratkaisun suuntaa eriasteisella painoarvolla ohjaavia periaatteita.* Asia voidaan ilmaista niin, että näen oikeusperiaatteet eräänlaisena kanavana, joka tuo arvot/tavoitteet lainkäyttötason oikeudelliseen argumentointiin.[46] Hieman väljästi voitaneen määritellä oikeusperiaatteen merkitsevän käskyä toteuttaa tuon periaatteen taustalla oleva arvo tai tavoite niin täydellisesti kuin se oikeudellisten ja tosiasiallisten rajoitusten puitteissa on mahdollista; toisin sanoen: »optimoida» sen toteutuminen. Tässä mielessä periaatteita voidaan nimittää »optimointikäskyiksi».[47]

Oikeusperiaatteita on mahdollista erottaa useamman tyyppisiä. Niillä saatetaan tarkoittaa joitakin hyvin korkealla yleisyystasolla olevia, Aarnion sanoja lainatakseni »oikeusjärjestyksen ideologiseen arvoperustaan» kuuluvia periaatteita (esim. oikeusvaltioperiaate). Yleensä periaatteista keskusteltaessa lienee kuitenkin tarkoitettu tiettyyn oikeusjärjestykseen sisältyviä, arvoja ja tavoitteita

---

[46] Alexy kirjoittaa: »Jokainen arvoarvostelma voidaan siis kääntää periaatekuvaukseksi ja päinvastoin.» Alexy LM 1989 s. 625; tarkemmin Alexy 1986 s. 125—127. Ks. myös Pöyhönen 1988 s. 25 sekä Buchwald 1990 s. 315. — Tolonen toteaa: »Jokainen oikeusperiaatteisiin nojautuva ratkaisu on institutionaalinen arvostelma.» Tolonen 1988 s. 189—190.

[47] Ks. myös Alexy 1986 s. 75—79, Rechtstheorie 1987 s. 407—409 sekä LM 1989 s. 623—624. Esim. viimeksi mainitussa artikkelissa Alexy toteaa: »Periaatteet ovat normeja, jotka edellyttävät, että jokin on toteutettava oikeudelliset ja tosiasialliset rajoitukset huomioon ottaen mahdollisimman suuressa määrin. Toisin sanoen: periaatteet ovat optimointikäskyjä, joille on luonteenomaista, että niitä voidaan noudattaa eriasteisesti.» — Sieckmann on kritisoinut Alexya tältä osin. Sieckmannin mukaan »optimointikäsky» ei ole periaate- vaan sääntötötyyppinen normi; se ei ole täytettävissä enemmän tai vähemmän (siis asteikollisesti) vaan joko/tai -luonteisesti. — Paitsi että Sieckmann perustaa kritiikkinsä käsitteen »optimaalinen» ja »optimointi» määrittelyyn, hänellä näyttäisi olevan optimoinnista puhuessaan mielessään hieman eri asia kuin Alexyllä; ks. Sieckmann 1990 s. 63—67 (esim. mts. 64: »Optimierung bedeutet die bestmögliche Realisierung mehrerer, in der Regel kollidierender Ziele»). Optimointikäskyn kohteena Sieckmannilla on kollisiossa olevien periaatteiden optimaalinen täyttämisaste ja niiden välinen optimisuhde. Sieckmann kiteyttää (mts. 142): »Die die Abwägungsergebnisse ausdrückenden Regeln sind Interpretationen dieser Optimierungsgebote.»

Myönnän Sieckmannin erittelyjen kiinnostavuuden ja tärkeyden, mutta en näe syytä käyttää termiä »optimointikäsky» hänen esittämällään tavalla. Puhun siis jatkossa mielestäni kuvaavasta »optimointikäskystä» tekstissä mainitussa merkityksessä; se tarkoittaa käskyä optimaalisesti toteuttaa jokin arvo (tai tavoite) eli samaa kuin ymmärrän »periaatteenkin» sisällön olevan. — Huomautan lisäksi, että tekstissä annettua määrittelyä ei ole tarkoitettu oikeusperiaatteen kattavaksi ja yleispäteväksi määritelmäksi vaan tämän tutkimuksen teeman kehittelyn lähtökohtaiseksi perustaksi.

ilmaisevia normeja, jotka on joko nimenomaisesti kirjattu lainsäädäntöön tai muutoin edellytetty voimassa oleviksi (»positiiviset oikeusperiaatteet»).[48]

Silloin kun periaate ei ilmene laista, sen tunnistaminen oikeusjärjestykseen kuuluvaksi saattaa olla vaikeaa.[49] Yleisesti voidaan sanoa, että oikeusperiaatteen voimassaolon ja tunnistamisen keskeisin kriteeri on sen taustalla olevan arvon ja tavoitteen hyväksyttävyys oikeudellisessa argumentaatiossa[50], mikä näkyy mm. siinä, että periaatteen puolesta löytyy institutionaalista tukea esim. lainvalmisteluasiakirjoista, oikeuskäytännöstä tai oikeustieteestä.[51] *Juuri tätä institutionaalista tukea pidän avainsanana.* Viime kädessä voitaneen kriteeriä etsiä siitä, miten hyvin ratkaisussa käytetty periaate ja itse lopputulos on sopusoinnussa yleensä käytettävissä olevan oikeudellisen aineiston kanssa.

> Aarnion (Oikeus 1989 s. 120—121) mukaan ei-oikeudellinen arvoperiaate voi tulla sisään oikeuteen myös asianmukaisen oikeudellisen diskurssin seurauksena. »Juuri näin käy silloin, kun jokin ei-oikeudellinen arvoperiaate ensimmäisen kerran vahvistetaan oikeudelliseksi ylimmässä oikeusasteessa. Se saa tällöin institutionaalisen tukensa asianmukaisesti kontrolloituvassa juridisessa harkinnassa, vaikka sillä ennen tuota harkintaa ei ollutkaan institutionaalista tukea itse oikeusjärjestyksessä.» —

---

[48] Periaatteiden tyypittelystä ks. Aarnio Oikeus 1989 s. 114—115. — Aarnio erottaa positiivissa oikeusperiaatteissa seuraavat ryhmät: 1) Muodollisesti voimassaolevat periaatteet, jotka käyvät ilmi suoraan laista; 2) oikeudelliset yleistykset, jotka on johdettu yleistämällä joistakin lakiin otetuista säännöistä; 3) ratkaisuperiaatteet, jotka voivat ilmetä laista tai olla oikeusyhteisössä muutoin hiljaisesti hyväksyttyjä ja siten institutionaalistuneita länsimaiseen oikeustraditioon; sekä 4) systeeminulkoiset periaatteet, joilla Aarnio tarkoittaa moraaliperiaatteita, mitkä ovat tulleet oikeudellisesti relevanteiksi siten, että ne on hyväksytty juridiseen harkintaan tietynlaisiksi ratkaisuperiaatteiksi (»Oikeusharkinnassa moraaliperiaatteilla voi...olla merkitystä ratkaisuperusteina tehtäessä valintaa normiformuloinnin eri merkitysvaihtoehtojen kesken»).

Myös Klami TfR 1987 s. 1024 toteaa periaatteita voivan olla useampaa laatua.»Vissa principer — exempelvis jämlikhets- och frihetsprinciperna — kan man förstå som ideal. Men många vedertagna rättsprinciper är snarare sagt heuristiska utgångspunkter för juridiskt resonemang.» Ks. myös Sieckmann 1990 erit. s. 141 ss., jossa on kehitelty jaottelua aineellisiin ja muodollisiin periaatteisiin.

[49] Peczenik 1988 s. 45 lausuu mielestäni hieman monitulkintaisesti: »Frågan om en viss princip tillhör rättsordningen eller inte är delvis terminologisk. Svaret beror på hur man preciserar det vaga ordet 'rättsordningen'.»

[50] Ks. esim. Tolonen 1988 s. 183. — Normin voimassaolon kriteereistä ks. Aarnio 1989 s. 83—100. Hyväksyttävyyttä pidetään yhtenä normin voimassaolon edellytyksenä muodollisen pätevyyden ja tehokkuuden lisäksi.

[51] Esim. Tolonen 1988 s. 188: väite siitä, että tietty periaate on Suomen oikeusjärjestyksen mukaan voimassa, »tarkoittaa, että toisaalta periaatteella on painoa tai arvoa ja toisaalta, että sille löytyy institutionaalista tukea.»

Aarnio jatkaa: »Avainasemassa on...harkinnan lopputuloksen koherenssi eli se, miten hyvin ei-juridinen peruste on sopusoinnussa kaiken käytettävissä olevan oikeudellisen materiaalin kanssa. Koherenssi luo perustan periaatteen hyväksymiselle oikeusperiaatteeksi.»[52]

Hyvin väljää — ja mielestäni siksi ongelmallista — linjaa periaatteiden hyväksymisessä oikeudellisesti merkityksellisiksi edustaa Frände väitöskirjassaan (1989 esim. s. 60). Hän mm. lausuu: »Jag hävdar m.a.o. att domaren inte skapar tumregler utan identifierar dem på ett berättigat sätt samt konstruerar en sakregel genom tumregelavvägningen. Vid identifikationen av relevanta tumregler har domaren hela sin juridiska sakkännedom att tillgå. Viktiga faktorer utgör här rättssystemet som helhet, rättsvetenskaplig litteratur, rättshistorisk och rättskomparativ kunskap samt moralregler. Man kunde eventuellt hävda att alla dessa faktorer borde kallas rättskällor.»[53]

Periaatetyyppisten normien tunnustaminen oikeusjärjestykseen kuuluviksi antaa mahdollisuuden erisuuntaisten perusteiden huomioon ottamiseen ja painoarvojen punnintaan juridisessa päätöksenteossa. Lappi-Seppälä (1987 s. 29) kirjoittaa osuvasti: »Periaatteet tunnustava ajattelu näkee oikeudellista sääntelyä siellä, missä sääntöhakuinen lähestymistapa otaksuu kentän avoimeksi vapaalle harkinnalle. Harmaatkin alueet ovat oikeudellisesti säädeltyjä, joskin normatiivisuus on heikompaa.»

Periaatteita voidaan ratkaisuargumentaatiossa käyttää eri tavoin: joko suoraan ja yksinään ratkaisunormina tai — mikä lienee tavallisinta — yhdessä säännön kanssa niin, että ne täydentävät tai täsmentävät tätä.[54] Peczenik lausuu, että toisinaan sääntö voi olla semanttisesti niin heikko, että sen tulkinta edellyttää monimutkaista periaatteiden punnintaa.[55] Pöyhönen toteaa, että oikeusperi-

---

[52] Ks. myös Pöyhönen 1988 s. 29—35, 69—74 ja 259 ja Peczenik 1988 s. 44. Tolonen 1988 s. 188—190 lausuu, että periaatteilla voi olla eritasoinen liittymä oikeusjärjestykseen, ne voivat olla ankkuroituneita siihen väljemmin tai kiinteämmin.

Sieckmannin (1990 erit. s. 221—223) mukaan formaaliset periaatteet antavat kriteerit, joiden avulla raja yhtäältä (pelkästään) moraalisten ja toisaalta oikeudellisten periaatteiden välille voidaan vetää. Sieckmann toteaa (s. 148): »Ein Normensystem, das keine formellen Prinzipien enthielte, wäre kein Rechtssystem, sondern rein moralischer Natur.» — Tällaiset muodolliset periaatteet sääntelevät oikeudellisesti hyväksyttävän argumentaation ehdot; esimerkkinä voidaan mainita periaate, joka kehottaa ottamaan huomioon aikaisempien oikeudellisten ratkaisujen sitovuuden. Ks. tarkemmin Sieckmann 1990 s. 143—171.

[53] Vrt. tältä osin virallisen vastaväittäjän kritiikkiä, Eriksson Oikeus 1989 s. 66. Eriksson mm. valittaa että Frände jättää avoimeksi, minkä kriteerien mukaisesti valinta oikeus- ja moraaliperiaatteiden välillä konkreettisessa ratkaisutilanteessa tulee tehdä — »och han lämnar därmed dörren öppen för irrationella tumreglerval».

[54] Ks. tarkemmin Pöyhönen 1988 s. 64—68.

[55] Peczenik 1987 s. 53—59 ja 1988 s. 47.

aatteisiin tiivistyy yhteisön oikeuskulttuurin perusteita, ja tästä taustasta kumpuaa mahdollisuus kontrolloida ratkaisijan harkintaa silloinkin, kun se ei ole muodollisten tunnusmerkistöjen sitomaa. Periaatteet antavat rajat, joiden sisällä voidaan antaa ratkaisulle seuraamusnäkökohtiin perustuva justifikaatio. Ilman periaatteita seuraamusnäkökohtien punninta olisi vain lainsäätäjän asia tai tuomioistuimen suorittamana luonteeltaan ei-juridista.[56] Aarnio kirjoittaa: »Varsinaiset oikeusperiaatteet...ilmaisevat perusteita, joiden nojalla eri sääntövaihtoehdoista voidaan valita perustelluin...Periaatteet antavat siis kriteerejä oikeussääntöjen soveltamiselle, ne ovat maksiimeja siitä, millainen on normiformuloinnin hyväksyttävä tulkinta...Ne kvalifioivat jonkin asian hyväksi, arvokkaaksi tms.»[57]

Teemaani sovitettuna tähän asti sanottu merkitsee sitä, että oikeusjärjestyksestä tulee yrittää tunnistaa optimointikäskyjä, jotka ovat relevantteja (sääntötyyppisen) abstraktin näyttövaatimuksen täsmentämisessä ja konkreettisen syytekynnyksen määräämisessä. Oikeusperiaatteet ohjaavat harkintatilanteissa ratkaisuvaihtoehtojen valintaa sitä kautta, että ne toimivat eräänlaisina arvostusten oikeudellisina kvalifiointikriteereinä.

3.3.2.2. Periaatteiden punninnasta — alustavia huomautuksia

Periaatteiden punninnassa on samalla kyse arvojen punninnasta.[58] Koska arvojen kohdalla ei voida puhua ehdottomasta preferenssijärjestyksestä, ei periaatteistakaan ole mahdollista laatia yleistä ja absoluuttista etusijajärjestyslistaa. Sen sijaan Alexy on kehitellyt mallia, minkä avulla periaatteiden kollisio on ratkaistavissa lähtien heikosta preferenssijärjestyksestä. Tähän kuuluu kolme elementtiä: 1) suhteellisten painoarvojen järjestelmä, 2) punnintajärjestelmä ja 3) prima facie -etusijojen systeemi.

---

[56] Pöyhönen 1988 s. 68—70 ja 261; Pöyhönen mm. lausuu: »Harkittaessa sovittelua OikTL 36 §:n nojalla, joudutaan tunnusmerkistöä tarkennettaessa, esimerkiksi annettaessa osapuolten asemalle painoarvo, käyttämään muun muassa heikomman hyvittämisen periaatetta eli optimoimaan heikomman hyvittäminen.» Ks. myös s. 70 alav. 184: avoimet termit voivat olla eri tavoin tulkinnanvaraisia, osa täsmentyy oikeusperiaatteiden kautta kuten esim. »kohtuuttomuus», osan täsmentäminen on juridisesti relevantin reaalitiedon jäsentämistä.

[57] Aarnio Oikeus 1989 s. 121—122.

[58] Alexy toteaa, että periaatteiden tärkeysjärjestys noudattaa aina niiden taustalla olevien arvojen tärkeysjärjestystä. Erona on se, että periaatteet määräävät, miten pitää olla, arvot puolestaan ilmaisevat, mikä on hyvää, arvokasta. Alexy 1986 s. 125—127 ja Pöyhönen 1988 s. 25.

Alexyn esittämä (länsi)saksalainen oikeustapaus selventää asiaa. Kyse oli raskaasta rikoksesta kertovasta televisioreportaasista, jota oli toistettu useita kertoja juuri ennen teosta tuomitun vankilasta vapautumista. Tapausta käsitelleen perustuslakituomioistuimen argumentointi oli kolmiportainen. Aluksi todettiin tapaukseen soveltuvan kaksi samantasoista ja keskenään ristiriitaista periaatetta, yksilön persoonallisuuden suojaamisen ja vapaan uutisvälityksen periaatteet. Seuraavassa vaiheessa todettiin tietyn abstraktin edellytyksen vallitessa (raskaasta rikoksesta kertominen) vapaan tiedonvälityksen periaatteen saavan prima facie -etusijan. Tämän jälkeen testattiin tämän etusijajärjestyksen kestävyys konkreettisessa tapauksessa, jolloin todettiin, että tähän liittyvät ominaispiirteet tekivät perustelluksi yksilön persoonallisuuden suojaamisen periaatteen katsomisen painavammaksi.[59]

Vastaavanlaista argumentointitapaa edustaa toinen Alexyn esittämä oikeustapaus. Epäillyn pelättiin saavan vaikean sydänkohtauksen, mikäli häntä vastaan olisi nostettu syyte. Oikeus totesi vastakkain olevan kaksi intressiä: »der Pflicht des Staates zur Gewährleistung einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege und dem Interesse des Beschuldigten an der Wahrung seiner verfassungsmässig verbürgten Rechte, zu deren Schutz das Grundgesetz den Staat ebenfalls verpflichtet». — Vastakkain olivat yhtäältä perusoikeuden mukainen hengen ja terveyden loukkaamattomuuden ja toisaalta oikeudenkäytön tehokkaan toimivuuden periaate. Ristiriita ratkaistiin toteamalla toisen periaatteen taustalla olevan arvon painavan enemmän tuossa konkreettisessa yksittäistapauksessa. Samalla ratkaisussa on nähtävissä *yleisempi sääntö* vastaavanlaisten kollisiotilanteiden varalle. »Besteht die naheliegende, konkrete Gefahr, dass der Beschuldigte bei Durchführung der Hauptverhandlung sein Leben einbüssen oder schwerwiegenden Schaden an seiner Gesundheit nehmen würde, so verletzt ihn die Fortsetzung des Verfahrens in seinem Grundrecht».[60]

Alexy toteaa: Ne ehdot, joiden vallitessa tietty periaate menee toisen edelle, muodostavat tapausta koskevan yksilöidyn säännön oikeustosiseikaston.[61] Hän siis tarkoittaa, että punninnan lopputuloksena muodostuu sääntötyyppinen normi: tiettyjen edellytysten ollessa käsillä periaatteella 1 on aina kollisiotilanteessa etusija periaatteeseen 2 nähden.[62] Toisin sanoen: periaatteita punnitessaan

---

[59] Ks. tarkemmin Alexy LM 1989 s. 627.

[60] Ks. Alexy 1986 s. 79—84. Tapausta on tarkastellut myös Frände 1989 s. 54—55.

[61] Alexy 1986 s. 84 : »Dieses Gesetz, das den Namen 'Kollisionsgesetz' erhalten soll, ist eine der Grundlagen der hier vertretenen Prinzipientheorie. Es spiegelt den Charakter der Prinzipien als Optimierungsgebote, zwischen denen erstens keine absoluten Vorrangrelationen bestehen und die zweitens Handlungen und Zustände betreffen, die nicht quantifizierbar sind.» Ks. myös Alexy LM 1989 s. 627.

[62] Ks. myös Peczenik 1987 s. 58, Frände 1989 s. 53 sekä Buchwald 1990 s. 316.— Sieck-

lainkäyttäjä luo säännön vastaavalla tavalla kuin lainsäätäjä tekee sovittaessaan yhteen useita erisuuntaisia arvoja ja tavoitteita.[63]

Palatkaamme syytekynnykseen. Abstraktin näyttövaatimuksen voidaan sanoa syntyneen lainsäätäjän arvo- ja tavoitepunninnan seurauksena ja konkreettisen syytekynnyksen vastaavalla tavoin määräytyvän lainkäyttötasolla oikeusperiaatteiden punninnan tuloksena.[64] Sekä lainsäätäjä että lainkäyttäjä pyrkii optimoimaan arvojen/tavoitteiden/periaatteiden toteutumisen ja etsii optimisuhdetta niiden kollisiotilanteessa. Konkreettista syytekynnystä (»kollisio- eli ratkaisunormi») määrättäessä on huomiota kiinnitettävä sekä punninnassa relevantteihin oikeusperiaatteisiin että niihin ehtoihin, jotka ratkaisevat periaatteiden etusijajärjestyksen tarkasteltavan tyyppisessä tapauksessa. Esimerkiksi: edellytysten a, b ja c (ratkaisunormin oikeustosiseikastokuvaus) vallitessa periaate 1 menee periaate 2:n edelle.[65]

Oikeusperiaatteilla operointi ja päätösteoreettisen ajatusmallin soveltaminen johtavat pohjimmiltaan samanlaisiin kysymyksenasetteluihin. Niiden välinen ero on lähinnä tarkastelukulmassa, ne lähtevät ratkomaan samaa ongelmaa tavallaan eri suunnista. *Jälkimmäinen* ottaa lähtökohdaksi ratkaisuvaihtoehtojen tosiasialliset *seuraukset* ja punnitsee niiden haittoja yleisesti. *Edellinen* puolestaan kiinnittää huomion niihin oikeudellisiin *normeihin, jotka ohjaavat* vaihtoehtojen valintaa ja punnitsee näiden keskinäisiä painoarvoja. Ratkaisutilanteessa tarkastelukulmat yhdistyvät. *Periaatteet antavat kriteerit, joiden valossa*

---

mann 1990 s. 224 kirjoittaa: »Durch Subsumtion eines Sachverhalts unter diese Regel ergibt sich ein konkretes rechtliches Sollensurteil, das den betreffenden Sachverhalt entscheidet.»

[63] Ks. myös Peczenik 1988 s. 47, joka mm. toteaa: »Men lagstiftaren väger olika principer samman och skapar vissa mer eller mindre exakta regler. Medan varje princip kan anses uttrycka ett bestämt värde utgör en regel oftast en kompromiss av flera värden.»

[64] Tuntuu käsitteellisesti luontevammalta puhua lainsäädäntö- eli poliittisen päätöksenteon tasolla arvojen ja tavoitteiden yhteensovittamisesta ja lainkäyttötasolla näistä johdettujen ja oikeusjärjestyksen lävitse suodattuneiden oikeusperiaatteiden punninnasta. Tällöin korostuu myös lainkäyttäjän kontrolloidumpi argumenttiarsenaali.

[65] Abstraktia näyttövaatimusta ilmaisevaa normia on selvästikin pidettävä oikeus*sääntönä*. Myös lainkäyttäjän punninnan tuloksena syntynyttä konkreettisen syytekynnyksen ilmaisevaa (kollisio)normia pidän sääntötyyppisenä. Sitä ei voida noudattaa eri asteisesti eli enemmän tai vähemmän; kynnys joko on tai ei ole ylittynyt.

Tässä sanottua ei kuitenkaan pidä käsittää kannanotoksi yhden ainoan oikean ratkaisun puolesta. — Vrt. esim. Alexy LM 1989 s. 627 (»Oikeusjärjestelmään kulloinkin kuuluvat periaatteiden paremmuusehdot ja niitä vastaavat säännöt antavat siis informaatiota oikeusperiaatteiden suhteellisista painoarvoista. Tosin tämän tiedon varassa ei ole mahdollista konstruoida suorastaan teoriaa, joka antaisi tarkan vastauksen jokaiseen uusiakin tunnusmerkkiyhdistelmiä käsittävään tapaukseen») sekä 629—633.

päätösvaihtoehtojen seurauksia oikeudellisessa yhteydessä tulee arvioida.[66] Oikeusperiaatteet osoittavat sen, mitä arvoja/tavoitteita ratkaisunteossa pitää optimoida ja samalla ne ovat mittapuita, joita vasten ratkaisuvaihtoehtojen seurausten haitallisuutta/tavoiteltavuutta on arvioitava, jotta kyseessä olisi juuri oikeudellinen arviointi. Näen ne siis linkkeinä, jotka sitovat seurausten haitallisuuden arvioinnin juridiseen argumentointiin.[67]

Periaatteista käydyn keskustelun toinen, tavallaan »praktisempi» anti aiheeni kehittelylle on se, että siinä on tullut esiin viitteitä siitä, miten erilaisia »näkökohtia» voidaan punnita rationaalisesti keskenään ilman, että ratkaisuvaihtoehtojen seurausten arvioimisessa pitäisi turvautua juridisessa yhteydessä keinotekoiselta tuntuvaan numeeriseen esittämiseen (»pehmeä punnintamalli»).

> Voidaan kysyä, missä määrin oikeusperiaatteilla argumentointi lopultakin ja ylipäänsä eroaa perinteisesti käytetyistä ns. reaalisista argumenteista ja teleologisesta tulkintametodista, eli mitä »uutta» asiallisesti ottaen koko keskustelussa on tullut esiin.
>
> Ks. esim. Lahti 1974 s. 36, jossa on kuvattu teleologisesti suuntautuneen lainkäyttäjän argumentointia: »Ensinnäkin hän pyrkii selvittämään, mitä tavoitteita (arvoja) säännöksellä edistetään. Toiseksi hän tutkii, miten säännöksen erilaiset soveltamisratkaisut seurausvaikutuksineen toteuttaisivat näitä tavoitteita. Kolmanneksi säännöksen soveltaja valitsee ratkaisuvaihtoehdoksi sen, joka hänestä vastaa seurauksiltaan parhaiten säännöksen tavoitteita. Säännöksen tavoitteita selvittäessään soveltaja joutuu kiinnittämään huomiota sen taustaan. Arvioidessaan yksittäistapauksessa ratkaisun seurauksia hänen on hyödyllistä perehtyä aiempaan säännöksen soveltamiskäytäntöön ja -käytännön seurauksiin.»
>
> Lahti jatkaa, että säännöksen tavoitteet voidaan käsittää erilaajuisesti. Laajemmassa merkityksessä säännös on nähtävä osaksi asianomaisen oikeudenalan ja yhteiskuntapolitiikan lohkon muodostamaa kokonaisuutta. — »Kokonaisvaltaisen kuvan muodostamiseksi on tällöin tutkittava säännöksen suhdetta muihin samaa tavoitetta toteuttaviin...säännöksiin...sekä asianomaisella oikeudenalalla (tavanomaisoikeudellisesti) vallitseviin sääntöihin ja periaatteisiin.»
>
> Käytännöllisesti ajatellen perusero näkyisi olevan lähinnä siinä, että reaalisia argumentteja on tarkasteltu tapauskohtaisesti, oikeusperiaatteet merkitsevät sen sijaan näistä tehtyä yleistystä.[68]

---

[66] Ks. myös Buchwald 1990 s. 315.

[67] Vrt. Kaplanin — Klamin mallin »haittamittarit», jotka ovat periaatteessa vastaavanlainen tapa kiinnittää sinänsä neutraali päätösteoreettinen malli juridiseen argumentaatioon. Juuri nämä »haittamittarit» auttavat arvottamaan seurausten haitallisuutta (todistus)oikeudellisessa argumentoinnissa hyväksyttävällä tavalla.

[68] Esim. Pöyhönen 1988 s. 111 kirjoittaa: »Reaalisista argumenteista on johdettavissa oikeusperiaatteita, oikeusperiaatteet taas kontrolloivat reaalisten argumenttien käyttöä.» Pöyhö-

> Periaatehakuinen ajattelu johtaa näkemykseen totuttua ehkä avoimemmasta oikeusjärjestyksestä mutta näen taustalla siinä mielessä puhtaasti terminologistakin merkitystä, että puhumalla nimenomaan oikeusperiaatteista tavallaan juridisoidaan argumentit, joita halutaan tulkinnan tukena käyttää; näin vältytään viittaamasta suoraan arvoihin/tavoitteisiin, jotka saattaisivat helposti antaa kuvan vetomisesta oikeusjärjestyksen ulkopuolelle meneviin perusteisiin.

Tämän tarkastelun jälkeen voidaan tutkimuksen kysymyksenasettelua jälleen hieman viedä eteenpäin ja täsmentää. Edellä esitetyltä pohjalta keskityn tarkastelemaan aluksi niitä keskeisimpiä arvoja ja tavoitteita, joita rikosprosessin pitäisi edistää, sekä niihin pohjautuvia syyttäjän päätöksentekoa ohjailevia periaatteita.[69] Tämän jälkeen arvioin, miten syyttäjän päätös vaikuttaa noiden arvojen ja tavoitteiden toteutumisasteeseen. Syyttämättä jättämistä merkitsevä päätös saattaa olla jonkin periaatteen taustalla olevan arvon/tavoitteen toteutu-

---

nen tarkoittaa, että reaaliset argumentit on yleistettävissä systeemiksi sen sijaan että niitä käytettäisiin tapauskohtaisesti. — Ks. myös Frände: »Bakom tumregler som rättskällefaktor döljer sig främst det som traditionellt brukar kallas reella hänsyn (värdering av slutsatsens godhet i förhållande till vissa uppställda mål). Jag anser dock att tumregelbegreppet är mera adekvat i sammanhanget.» Frände 1988 s. 59—60. Tämän johdosta vrt. Eriksson Oikeus 1989 s. 65; Eriksson toteaa kansainvälisessä keskustelussa tarkoitetuista periaatteista:»De är rättighetsförankrade och inte direkt problemanknutna.»

[69] Seuraavassa jaksossa on terminologisena seikkana otettava huomioon, että perinteisesti rikosprosessissa käytettävällä käsitteellä »johtavat periaatteet» ei ole välitöntä käsitteellistä yhteyttä tässä jaksossa tehtyyn erotteluun säännöt/periaatteet. Silloin kuin jaottelulla on merkitystä, mainitsen siitä, muutoin pitäydyn perinteisessä terminologiassa silläkin uhalla, että se voi aiheuttaa sekaannusta. — Vrt. Frände, joka ilmoittaa sekaannusten välttämiseksi (esim. legaliteettiperiaate) käyttävänsä »periaatteen» sijasta termiä »tumregel», Frände 1989 s. 49; ks. myös Jareborg TfR 1979 s. 385—388.

Seuraava täsmennys on vielä syytä mainita: Periaatteista puhutaan eri merkityksissä. *Laajassa merkityksessä* periaatteilla tarkoitetaan normeja sääntöjen vastakohtana, *suppeammassa merkityksessä* periaatteet ymmärretään moraaliin liittyviksi »oikeuksiksi» vastakohtana tavoitteille, jotka taas liittyvät yhteiskunnallisiin päämääriin. — Esim. Alexyllä periaatteen käsite voidaan yhdistää sekä kollektiivisiin että individuaalisiin arvoihin; Alexy itse puhuu »yksilöllisistä oikeuksista» ja »kollektiivisista hyvistä», ks. Alexy 1986 s. 98—99: »Prinzipien können sich sowohl auf individuelle Rechte als auch auf kollektive Güter beziehen.» Alexy jatkaa: »Die Unterscheidung von individuellen Rechten und kollektiven Gütern ist ohne Zweifel wichtig. Es ist aber weder erforderlich noch zweckmässig, den Begriff des Prinzips an den Begriff des individuellen Rechts zu binden.» Vastaavalla tavalla määrittelee myös Peczenik (1988 s. 44) periaatteet. »Andra principer skyddar sådana (odelbara) kollektiva värden som t.ex. miljön, ordning, kultur och framsteg.» Ks. myös Pöyhönen 1988 esim. s. 35—37 ja 54—55) ja Frände 1989 51. — Tässä tutkimuksessa oikeusperiaatteen käsitettä käytetään *laajassa merkityksessä*.

misen kannalta edullinen, jonkin toisen kannalta taas syytteen nostamista tarkoittava ratkaisu. Seuraavaksi onkin kysyttävä, miten konkreettisella yksittäistapauksellisella tasolla on löydettävissä periaatteiden toteutumisen kesken optimisuhde. Tämä puolestaan johtaa tarkastelemaan ensinnäkin periaatteiden muodollista punnintaprosessia ja toiseksi niitä sisällöllisiä perusteita, jotka ovat relevantteja näiden konkreettisen painoarvon kannalta.

IV SYYTTÄJÄN PÄÄTÖKSENTEKOA OHJAAVAT PERIAATTEET

1. Rikosprosessijärjestelmän tehtävistä

1.1. Rikosprosessin tarkoituksesta yleensä

Rikosprosessia on luonnehdittu lailla järjestetyksi menettelyksi, jossa määrätään ne toimenpiteet, joihin on ryhdyttävä tapahtuneen rikoksen johdosta.[1] Kysymys rikosprosessin tarkoituksesta on kirjallisuudessa aiheuttanut runsaasti keskustelua ja kiistelyä.[2] Yleistäen sanottuna käsitysten eroavuus on hyvin pitkälle johdettavissa tarkastelukulmasta ja tähän liittyen siitä, miten aineellisen ja prosessioikeuden keskinäistä suhdetta painotetaan.

Rikosprosessia voidaan ensinnäkin tarkastella hyvin »teknisestä» — välineellisestä — näkökulmasta, jolloin sitä pidetään lähinnä vain menettelynä aineellisen oikeuden määräämän lopputuloksen aikaansaamiseksi. Tältä kannalta katsoen kysymys rikosprosessin omista arvo- ja tavoitepäämääristä on toissijainen; sillä kun nähdään olevan pääasiallisesti palveleva tehtävä. Toisaalta saatetaan korostaa rikosprosessin ja rikosprosessioikeuden itsenäisempää merkitystä, jolloin myös sen arvoja ja tavoitteita on tarkasteltava laajemmassa perspektiivissä.[3]

---

[1] Ks. esim. Tirkkonen 1969 s. 14, Aalto 1965 s. 1 ja Lappalainen 1986 s. 1—2; viimeksi mainittu lausuu, että rikosprosessissa ratkaistaan kysymys rikosoikeudellisesta vastuusta väitetyn rikoksen johdosta. — Vrt. saksalaista rikosprosessioikeuden määritelmää (Baumann 1979 s. 15): »Summe der Normen zur Regelung des Verfahrens zur Feststellung und Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs.» Olivecrona (1968 s. 16) kirjoittaa: »Reglerna om brottmålsprocessen ha till uppgift att garantera det lagenliga sambandet mellan brottet och straffet.»

[2] Tästä esim. Rödig 1973 s. 33—34.

[3] Ks. esim. Michael 1981 s. 134—147. — Varsin perusteellisesti rikosprosessin tarkoitusta koskevaa keskustelua on tarkastellut ja arvioinut Neumann ZStW 1989 s. 52—74.

Koskettelen seuraavassa aluksi rikosprosessuaaliselle järjestelmälle asetettavia eräitä yleisiä perusvaatimuksia, ja sen jälkeen tarkennan näkökulmaa erittelevämmäksi ja enemmän kohti konkreettista päätöksentekotilannetta.

Ensinnäkin on huomattava, että rikoslain säännökset olisivat käytännössä merkityksettömiä, mikäli ei olisi järjestelmää, jonka avulla abstrakti uhka voidaan konkreettisessa tapauksessa saattaa voimaan.[4] Tämä toteamus sisältää kaksi puolta: Rikosprosessin avulla toteutetaan aineellisen rikosoikeuden taustaarvoja ja -tavoitteita niin *yhteiskunnassa yleisesti* (»sanktiomekanismi»)[5] kuin *konkreettisessa yksittäistapauksessa.*

> Mitä rikosoikeuden arvo- ja tavoitepäämäärien toteuttaminen yksittäistapauksellisella tasolla merkitsee, on huomattavan laaja rikosoikeuden perusteita koskettteleva kysymys — josta seuraavassa luvussa eräitä näkökohtia — mutta prosessuaaliselta kannalta voidaan tässä vaiheessa kiinnittää huomiota erääseen seikkaan:
>
> Rikosprosessuaalinen järjestelmä tarjoaa väylän konfliktien tarkoin säännellyksi ratkaisemiseksi; tässä mielessä sen siten voidaan sanoa palvelevan yhteiskuntarauhan ylläpitoa ja estävän erimuotoisen »itseavun» oikeudenloukkausten selvittelyssä.[6] On tärkeää, että on menettely, millä voidaan konfliktikysymykset tulevaisuutta silmällä pitäen sitovasti ja lopullisesti vahvistaa — »saattaa pois päiväjärjestyksestä» — siten, ettei niitä normaalitapauksessa enää voida ottaa uudelleen esille. Tämä seikka

---

[4] Tässä mielessä rikosoikeus ja rikosprosessioikeus liittyvät läheisesti yhteen, ja jälkimmäisellä voidaan sanoa olevan »palvelevan funktion». — Tirkkonen 1969 s. 1 toteaa, että prosessin avulla toteutetaan aineellista oikeutta käsitteen subjektiivisessa merkityksessä ja samalla pidetään yllä oikeusjärjestystä. Vastaavalla tavoin tästä suhteesta toteavat mm. T. Ellilä SPL 1972 s. 33, Lahti 1974 s. 84 ja Virolainen 1988 s. 25. — Rikosprosessioikeuden merkityksestä aineellisen rikosoikeuden toteuttajana ks. myös Olivecrona 1968 s. 16, Bertel 1975 s. 1—2 (»Das Strafverfahrensrecht soll das materielle Strafrecht möglichst effektiv machen») ja Peters 1981 s. 7 (»Das materielle Strafrecht gewinnt erst durch den Prozess Leben und Verwirklichung») sekä Smith 1989 s. 13.

[5] Ekelöf on eri yhteyksissä korostanut juuri prosessin tätä puolta; esim. Ekelöf 1980 s. 9—10: »Rättskipningen är till för att ge de materiella reglerna genomslagskraft på det sociala fältet». Ks. myös Ekelöf: Om rätt och moral. Teoksessa Process och exekution. Vänbok till Robert Boman. Göteborg 1990 erit. s. 74—75. — Saman suuntaisesti myös Lappalainen: »Prosessinormiston tarkoitus ei kuitenkaan rajoitu yksin siihen, että tietty konkreettinen asia tulee oikeudenkäynnin tietä oikein ratkaistuksi, vaan lainkäyttöjärjestelmällä on laajempi funktio, jota on nimitetty sanktiomekanismiksi. Prosessijärjestelmän tehtävänä on edesauttaa yleensäkin oikeusjärjestyksen mukaista käyttäytymistä, so. sitä että aineellisen oikeuden normit lyövät itsensä läpi yhteiskunnassa.» Lappalainen, Juha: Uudistettavan riita-asiain oikeudenkäyntimenettelyn pääperiaatteet. Teoksessa Yksilö ja yhteiskunta. Suomen lakimiesliiton XXXI lakimiespäivän pöytäkirja 15. 9. 1989. Helsinki 1989 s. 123.

[6] Tästä puolesta esim. Rödig 1973 s. 34 ja yleisemmin Luhmann 1969 s. 100—106.

on merkityksellinen niin siviili- kuin rikosprosessinkin kannalta. Erityisesti olisin tässä suhteessa valmis panemaan painoa rikosten selvittelykoneiston toimivuudelle.

Toisaalta rikosprosessioikeudessa *asetetaan rajat ja annetaan menettelytapasäännöt* sille, missä määrin ja millä tavoin aineellisoikeudellisten tavoitteiden toteuttamisessa voidaan loukata yksilöiden muuten suojattuja etuja.[7] Koska prosessin eri vaiheissa pakosta joudutaan jonkin verran tällaisiin oikeuksiin puuttumaan, tulee viranomaisten vallankäytön olla tarkoin säädeltyä.[8]

> Roxin (1987 s. 1—2) kiteyttää rikosprosessin päämäärät ytimekkäästi seuraavasti: »Ziel des Strafverfahrens ist demnach die 1. materiell richtige, 2. prozessordnungsmässig zustandekommende, 3. Rechtsfrieden schaffende Entscheidung über die Strafbarkeit des Beschuldigten.» [9]

Rikosprosessia ei voi tarkastella vain yhdestä tarkoitusperästä käsin.[10] Pikemminkin se on nähtävä lukuisten keskenään osaksi ristiriitaisten intressien jännitekenttänä.[11] Perusjännite kulkee julkisen ja yksilön intressin välillä. »Julkinen intressi» voidaan palauttaa valtion sisäistä turvallisuutta ja oikeusjärjestyksen ylläpitoa merkitsevään arvoon.[12] Yksilön intressin huomioon ottaminen taas on johdettavissa ennen kaikkea ihmisarvon kunnioittamisesta. — Jos pidetään lähtökohtana sitä, että vain oikeudellisesti järjestäytyneissä oloissa voivat

---

[7] Näen rikosoikeuden ja rikosprosessioikeuden roolin tässä eräällä tavalla toisiaan täydentävinä. Koska aineellisen oikeuden arvo- ja tavoitepäämäärät konkretisoituvat yksittäistapauksellisella lainkäyttötasolla, on korostetusti juuri rikosprosessioikeuden tehtävä huolehtia oikeussuojanäkökohtien huomioon ottamisesta. Rikosoikeudellinen arvopunninta tapahtuu pääasiallisesti abstraktilla (lainsäätäjän) tasolla.

[8] Tätä puolta painotetaankin yleensä rikosprosessuaalisessa kirjallisuudessa aineellisen oikeuden toteuttamisen rinnalla; ks. esim. Baumann 1979 s. 23: »Das ganze Strafprozessrecht ist eine Absage an den Grundsatz, dass der Zweck auch die Mittel heilige. Selbst ein noch so hohes Verfolgungsintresse der Rechtsgemeinschaft legitimiert nicht kurzerhand jeden Eingriff in die Freiheitsrechte des verdächtigen Bürgers.» Ks. myös Andenaes 1984 s. 7.

[9] Jonatan Thormundsson puolestaan on listannut »optimaalisen rikosprosessijärjestelmän» perusvaatimukset seuraavasti: 1) Effektivisering, 2) Fremskyndelse, 3) Forenkling,4) Økonomisering, 5) Rationalisering, 6) Humanisering. Thormundsson: Lidt om effektivisering af strafferetsplejen. NTfK 1989 s. 175—179.

[10] Ei siis ole mielekästä esim. asettaa kysymystä: Mikä on prosessin tarkoitus?

[11] Peters 1981 s. 75—82 on ryhmitellyt rikosprosessin jännitteitä aiheuttavia vastakohtapareja: Macht/Machtmissbrauch, Schuldige/Unschuldige, Gebundenheit/Freiheit ja Gleichheit/Ungleichheit. — Samoin Hauser 1984 s. 3 ja Roxin 1987 s. 4.

[12] »Julkisen intressin» käsite on tosin hyvin epämääräinen; siihen voidaan eri aikoina ja erilaisia tarpeita varten sisällyttää mitä moninaisimpia asioita. Ja viime kädessä sen sisältö määräytyy valtaa kulloinkin pitävien taholta. Käytän sitä epämääräisyydestään huolimatta, koska se on kuvaava ja luonteva käsitepari »yksityiselle intressille».

yksilönkin edut edes likimain täysimääräisesti tulla otetuiksi huomioon, on mainittu ristiriita hyvin korkealla abstraktiotasolla mahdollista häivyttää.[13] Tässä valossa käy ymmärrettäväksi usein esitetty toteamus, ettei rikosprosessi ensi sijassa ole olemassa yksilön etujen vuoksi vaan omalta osaltaan takaamassa yhteiskunnan hyvinvointia ja turvallisuutta.[14]

Tästä perusjännitteestä seuraa, että rikosprosessi[15] on hyvä eri aikakausien ja kulloisenkin yhteiskunnan arvostuksia kuvastava mittari. Siitä heijastuu välittömästi, minkälaiset arvot ja miten painotettuina ne ovat vallalla sekä myös se, mikä merkitys käytännössä mm. perusoikeuksilla on.[16] Turhaan ei korosteta rikosprosessin olevan sovellettua valtiosääntöoikeutta.[17] On sanottu, että »valtiollisen vallankäytön makrokosmos heijastuu rikosprosessin mikrokosmok-

---

Rödig toteaa julkisen intressin sijasta toisinaan käytettävän »yhteishyvän» (Gemeinwohl) käsitettä, itse Rödig ei kuitenkaan tätä samaistusta hyväksy, »weil der Begriff des Gemeinwohls ein bestimmtes Ausmass an Erfüllung des öffentlichen Interesses beschreibe, wogegen das öffentliche Interesse — wie auch das private — nach stets weiteter Befriedigung strebe»; ks. Rödig 1973 s. 43—44 ja alav. 37. — »Julkisen edun» käsitteestä rikosprosessissa ks. myös Meinberg 1985 s. 46—49.

Ehkäpä selventävää saattaisi olla tässä yhteydessä julkisen intressin sijasta puhua — Brusiinin tavoin — *oikeusyhteisön intressistä*, jolloin korostuisi ero käsitteeseen valtionintressi, ks. tästä Brusiin 1938 s. 4—5.

[13] Jännite sen sijaan jää aina olemaan. — Yleisemmin yksilön ja julkisen(yleisen) intressin suhteesta ks. Taxell 1989 esim. s. 21—22 ja 36—41 sekä Hov, Jo: Intresseteoriene i straffeprosessen. Lov og frihet. Oslo 1982 erit.s. 457—458. Ks. myös Axberger 1988 s. 150—152.

[14] Baumann 1979 s. 25: »Auch geht es im Strafprozessrecht nicht um Rechte und Nutzen für den einzelnen, sondern um das Wohl und um die Sicherheit der Allgemeinheit.» Samoin Peters 1981 s. 15; Peters lisää (s. 30): »Das Ziel das Strafverfahrens ist daher die Bewährung der sittlich-rechtlichen Ordnung, ohne die ein Gemeinschaftsleben nicht möglich ist.»

[15] Parempi termi kuin »rikosprosessi» (joka saattaa jonkun ajatukset viedä yksittäiseen ratkaisutoimintaan) tässä yhteydessä voisi olla kielellisesti hieman kömpelö »rikosprosessijärjestelmä», joka viittaa paitsi rikosprosessuaaliseen lainsäädäntöön myös tätä toteuttavaan koneistoon ja yleensäkin tämän toimivuuteen käytännön tasolla.

[16] Voitaisiin sanoa, että rikosprosessi on tavallaan se etulinja, jossa ehkäpä jyrkimmin ja konkreettisimmin yksilön ja julkinen intressi törmäävät ja missä niihin joudutaan ottamaan pahimmillaan kohtalokkaimmalla tavalla kantaa.

Kirjallisuudessa on toisinaan tarkasteltu rikosprosessia kahden teoreettisen »mallin» avulla, millä on haluttu kuvata juuri sitä, millaiset arvot/tavoitteet prosessijärjestelmän taustalla ovat määräävinä. Klette (1976 s. 39—43) on käyttänyt malleista nimitystä tehokkuus- ja oikeusturvamalli (brottsbekämpnings- eller effektivitetsmodellen och legalitets- eller rättssäkerhetsmodellen). Laajemmin ks. Packer 1973 s. 95—116.

[17] Peters LM 1968 s. 670—671 ja 1981 s. 40—44; näin myös Lappalainen 1986 s. 59 ja alav. 68. — Roxin 1987 s. 9 lausuu: »Das Strafverfahrensrecht ist der Seismograph der Staatsverfassung! Seine hierin liegende politische Aktualität bedeutet zugleich, dass jede we-

seen».[18] Yhteiskunnalliset näkemykset sekä valtiolliset, taloudelliset, sosiaaliset ja kulttuuriset olot näkyvät siinä, millaiseksi rikosprosessi on järjestetty.[19]

Totalitäärisessä valtiossa yksilön edun on väistyttävä valtion intressien tieltä. Rikosprosessinkin tulee omalta osaltaan palvella tätä tavoitetta, mikä käytännössä usein näkyy mm. inkvisitoristen piirteiden korostumisena ja siinä, että epäiltynä oleva henkilö on pelkkä tutkinnan objekti. Menettelyllisesti tällainen prosessi saattaa olla hyvinkin joustavaa, koska tarkoituksenmukaisuus on johtava periaate. Prosessuaalisessa roolijaossa — mikäli sellaista on — julkisen intressin painotettu merkitys saattaa näkyä selvimmin poliisin ja/tai syyttäjän aseman korostuneisuutena tuomioistuimeen nähden.[20] Historiallisesti seuraavaa vaihetta merkitsi *liberalismin* aatteiden esiin työntyminen yhteiskunnallisella alueella. Rikosprosessissa tämä tuli näkymään ihmisarvon merkityksen korostumisen myötä yksilön aseman parantumisena suhteessa julkiseen valtaan (*oikeusvaltioajatus*).[21] Tähän kauteen sijoittuu myös tuomioistuimesta erillisen syyttäjälaitoksen kehittyminen, millä pyrittiin prosessuaaliseen vallanjakoon sekä tuomioistuimen puolueettomuuden ja riippumattomuuden takaamiseen. Valtiollisen *demokratian* periaatteiden ilmentymää rikosprosessissa puolestaan on kansalaisten osallistumis- ja kontrolloimismahdollisuuksien lisääminen oikeudenhoidossa. Tätä tavoitetta palvelee mm. julkisuusperiaate.[22]

Seuraavaa haastetta rikosprosessille voidaan sanoa merkitsevän vastaa-

---

sentliche Verschiebung in der politischen Struktur (namentlich eine Veränderung des Staatsgefüges) auch zu Umgestaltungen des Strafverfahrens führt.»

[18] Gössel GA 1980 s. 331.

[19] Peters 1981 s. 53—56. Oikeusvertailevalta kannalta yleisemmin ks. Damaska 1986 s. 6—15. — Vrt. myös Strafverfahrensrecht 1987 s. 35—36, jossa todetaan, että (entisen) Saksan demokraattisen tasavallan rikosprosessioikeuden kehitys on ymmärrettävissä vain yhteydessään valtiolliseen ja yhteiskunnalliseen kehitykseen. Sosialistiselle rikosprosessille on yhteiskunnallisten tavoitteiden toteutumisessa annettu suhteellisen aktiivinen rooli. Sen perustavia periaatteita ovat mm. tutkinnan tehokkuus ja kansalaisten osallistuminen prosessin eri vaiheissa asian käsittelyyn, minkä katsotaan olevan tärkeää yhteiskunnallisten näkökohtien läpilyömiseksi rikosjutun tutkintaan. Rikosprosessin yhtenä tehtävänä korostetaan myös sen yleisestävää tehoa. Syyttäjälle on tässä annettu hyvin keskeinen rooli. Paitsi että hän pitää silmällä laillisuuden toteutumista prosessissa hänellä on myös jonkinlainen yleisen laillisuusvalvojan asema. Strafverfahrensrecht 1987 s. 61—74 ja syyttäjän asemasta erityisesti s. 82—86.

[20] Modernin ajan totalitäärisen valtion rikosprosessista ks. Riehle 1985 s. 54—75 ja myös Michaël 1981 s. 133.

[21] Oikeusvaltioajatuksen rikosprosessille asettamista vaatimuksista esim. T. Ellilä LM 1970 s. 644—646 sekä laajemmin Axberger 1988 s. 149—164.

[22] Valtiollisen vallankäytön ja rikosprosessin kehityksestä Roxin 1987 s. 9—10; ks. myös Ekelöf 1956 s. 212—213 ja Baumann 1979 s. 30—31.

misen *hyvinvointi-/sosiaalivaltion* mukanaan tuomiin vaatimuksiin. Tämän voi ymmärtää tarkoittavan esim. pyrkimystä tasavertaisen oikeussuojan takaamiseen kaikille yhteiskuntaryhmille mm. oikeusavusta huolehtimalla, rikoksen uhrin tarpeiden riittävää huomioon ottamista eri tavoin ja yhteiskunnallista valta-asemaa hyväksikäyttäen tehtyjen rikosten tehostettua tutkintaa. Viimeksi mainittua on Peters pitänyt erityisen tärkeänä (mm. oikeudenmukaisuussyistä) todeten sen jääneen tähän asti vaille riittävää huomiota resurssien, välineiden ja ajan puutteen sekä mm. syyttäjistön heikkojen valmiuksien vuoksi.[23]

Sosiaalivaltionäkökulma saattaa merkitä prosessioikeudelliselle järjestelmälle entistä aktiivisempaa, »dynaamisempaa» ja ehkä jossakin määrin myös itsenäisempää roolia. Rikosprosessilta edellytetään muutakin kuin että se on toimiva menetelmä aineellisoikeudellisten säännösten tavoitteiden yksittäistapaukselliseksi toteutumiseksi tai että se luo mahdollisimman lujat takeet yksilön oikeuksien huomioon ottamiseksi viranomaisten taholta tulevia väärinkäytöksiä vastaan. Mainittujen kriteerien lisäksi arvioitavaksi tulee mm. se, miten hyvin rikosprosessuaalinen järjestelmä kokonaisuutenaan omalta osaltaan — omalla työsarallaan — palvelee esim. hyvinvoinnin ja rasitusten oikeudenmukaiseen jakamiseen tähtääviä pyrkimyksiä. Ei riitä, että kriminalisoitaessa otetaan huomioon velvoitteiden ja rasitusten oikeudenmukainen kohdentuminen eri väestöryhmien kesken.[24] Ratkaisevaksi nousee selvittelykoneiston toimiminen. Esimerkiksi: minkä kriteerien mukaan tutkintaresursseja suunnataan; minkälaiset lainsäädännölliset, tiedolliset, taloudelliset ja asenteelliset valmiudet on olemassa muuhunkin kuin perinteisen rikollisuuden tutkimiseen.

Yksi puoli hyvinvointivaltiolle leimallisten piirteiden korostumisessa on se, että julkisen intressin painoarvo yksityiseen etuun nähden todennäköisesti lisääntyy. Vääjäämättä tämä heijastuu myös rikosprosessiin. Tässä mielessä kuvaavaa on ollut viime vuosien ruotsalainen oikeusturvakeskustelu, jossa — hieman pelkistäen sanottuna — on asetettu vastakkain yhtäältä perinteinen oikeusvaltiollinen ja toisaalta »moderniksi» nimitetty, mielestäni sosiaalivaltion tarpeita palvelemaan tarkoitettu oikeusturvakäsitys. Edellinen kiinnittää huomion yksilön suojaan julkiseen valtaan nähden, jälkimmäinen taas haluaa korostaa

[23] Peters 1981 s. 21—23 ja Roxin 1987 s. 10—11. — Ks. myös T. Ellilä LM 1961 s. 40: »Nykyajan prosessilta vaaditaan eräänä tunnuksena, että sen tulee tyydyttää myös sosiaalisessa suhteessa oikeudenmukaisia vaatimuksia.» Ellilä kuitenkin varoittaa, että vaikka liiallisen muodollisuuden sijasta olisikin päästävä joustavampaan ja nopeampaan menettelyyn, ei varsinkaan rikosprosessin puolella liian pitkälle viedyllä deformalismilla saisi syrjäyttää niitä näkökohtia, joita muotovaatimukset saattavat oikeusturvan ja ennaltalaskettavuuden kannalta tarjota. — Hyvinvointivaltiota koskevasta keskustelusta yleisemmin Tuori 1990 erit. s. 28—42.

[24] Kom.miet. 1976:72 s. 38—42.

valtion vastuuta yksilöiden oikeuksien turvaamisessa laajemmin (mm. muiden taholta tulevia loukkauksia vastaan). Ei voi välttyä käsitykseltä, että tässä »modernissa» oikeusturvakäsitteessä painottuvat vahvasti yhteiskunnalliset tarkoituksenmukaisuusnäkökohdat — niinpä oikeusturvakeskustelu käynnistyikin taloudellisen rikollisuuden torjunnan tehostamishankkeiden yhteydessä.[25]

Meilläkin saattaa ilmetä painetta antaa perinteistä yksilörikollisuutta silmällä pitäen muotoutuneelle oikeusturvakäsitykselle uutta sisältöä, kun joudutaan punnitsemaan yksilöllisten ja kollektiivisten arvojen ristiriitojen merkitystä esim. ympäristökysymyksissä.[26] Rikosprosessin(kin) piirissä tarvitaan avointa keskustelua näiden arvojen kulloisestakin keskinäisestä painotuksesta[27], mutta mitään ratkaisua ei merkitse se, että laajennetaan oikeusturvan käsitettä vakiintuneesta merkityksestään. Pikemminkin tämä on vain omiaan hämärtämään kysymyksen käsittelyä.

[25] Ruotsalaisesta oikeusturvakeskustelusta hyvä, kokoava esitys ja varsin perinpohjainen analyysi yleensäkin oikeusturvan käsitteestä on Axberger 1988 s. 134—191. — Ks. myös Zila, Josef: Om rättssäkerhet. SvJT 1990 s. 284—305 sekä Nelson, Alvar: Rättssäkerhet och samhällsnyttan. Några synpunkter på den aktuella debatten i Sverige. Armannsbok. Afmaelisrit Helgad Armanni Snaevarr. I tilefni sjötugsafmaelis hans 18. september 1989. Reykjavik 1989 s. 257—286. — Samasta kysymyksestä myös Aubert, Vilhelm: Rettsikkerhetssyndromet. Samfunn. Rett. Rettferdighet. Festskrift til Torstein Echoffs 70 -årsdag. Otta 1986 s. 38—53.

Meillä prosessioikeudellinen oikeusturvakeskustelu on yleensä pysytellyt suhteellisen »teknisellä» tasolla. Vrt. kuitenkin Olavi Heinosen ja Jorma S. Aallon oikeuslaitoksen asemaa oikeusturvajärjestelmän osana koskevia alustuksia ja niiden johdosta käytyä keskustelua Jyväskylän Kulttuuripäivillä 1971, julkaistu teoksessa Oikeus ja politiikka. Toim. Lindholm, Per ja Seppänen, Heikki. Jyväskylä 1971 s. 169—222.

Käsitteiden »oikeusturva/ -varmuus/ -suoja» käytöstä meikäläisessä ja muussa pohjoismaisessa keskustelussa ks. Träskman Oikeus 1987 s. 132—133, Pöyhönen 1988 s. 279—283 siinä olevine viittauksineen sekä myös Frände 1989 s. 160—169.

[26] Tämä liittyy siihen, että aineellisen rikosoikeuden painopiste näkyy ainakin jossakin määrin siirtyneen suojaamaan korostetusti yhteisöllisiä oikeushyviä.

[27] Yleisemmin voidaan todeta, että paitsi sosiaali- ja oikeusvaltiolliset periaatteet ovat tietynlaisessa jännitteessä keskenään, myös demokratia-ajatuksen eräät kantavimmat periaatteet saattavat olla näiden kanssa ristiriidassa. — Otan tältä suunnalta yhden esimerkin. Kaipaamaan on jäänyt perusteellista oikeuspoliittista keskustelua ja perusteisiin menevää analyysiä esim. siitä, mitä lähinnä *demokratian* nimissä esitetty vaatimus maallikkoaineksen lisäämiseksi tuomioistuinlaitoksen päätöksentekoprosessissa merkitsee *oikeusturvan* kannalta. Tutkimustuloksia lienee näistä kysymyksistä varsin niukasti käytettävissä, mutta eräät tutkimukset saattaisivat antaa aihetta ainakin asian esille ottamiselle; ks. Hatakka s. 99—100, jossa mm. todetaan näytön arvioinnin olleen lautamiesten keskuudessa epäyhtenäisempää kuin ammattituomareiden piirissä. Ks. myös Klami, Hannu Tapani: Nämndemän i tingsrätten — varför, hur? JFT 1990 s. 242—245. — Myös julkisuusperiaatteen toteutumisen ja oikeusturvanäkemysten välillä saattaa tietyissä tilanteissa olla jännitettä; tästä enemmän jaksossa IV 2.2.4.

1.2. Rikosoikeudellisen järjestelmän arvo- ja tavoitepäämääristä

On välttämätöntä tarkastella rikosprosessin tarkoitusta ja rikosoikeuden arvo- ja tavoitepäämääriä yhdessä.[28] Yhteys on kaksisuuntainen. Rikosprosessin toimivuudesta riippuu kriminaalipoliittisten arvojen ja tavoitteiden toteutuminen yhteiskunnassa. Toisaalta aineellisoikeudellinen teorianmuodostus[29] ja lainsäädäntö esim. tunnusmerkistömuotoiluineen tai kriminalisointivalintoineen vaikuttaa siihen, miten hyvin rikosprosessuaalinen koneisto toimii.

> Eräässä mielessä saattaa olla luettavissa merkkejä siitä, että rikosoikeuden ja rikosprosessioikeuden yhteys olisi eräin osin höllenemässä tai että siihen ei välttämättä kiinnitetä ainakaan riittävästi huomiota. Tämä liittyy pääasiallisesti siihen, että kriminalisoinnin alan laajentaminen ja painopisteen siirtäminen ns. perinteisestä rikollisuudesta yhteisö- ym. moderniin rikollisuuteen voi tuoda nimenomaan rikosprosessuaaliselle järjestelmälle ja sen koneistolle ongelmia. Puhutaan »symbolisesta rikosoikeudellisesta lainsäädännöstä», jolla tarkoitetaan kriminalisointeja, joiden konkreettiseen toteuttamiseen ei kuitenkaan ole (ainakaan perinteisesti ajatellen) riittäviä faktisia edellytyksiä. Näin voidaan esim. pyrkiä ensisijaisesti pelkillä rikoslakiin otetuilla ankarilla säännöksillä ohjailemaan ihmisten käyttäytymistä haluttuun suuntaan tai siten saatetaan osoittaa tehtävän edes jotakin vaikeaksi koetun ongelman ratkaisemiseksi.[30]

Koko rikosoikeudellisen järjestelmän oikeutus perustetaan sen hyötyvaikutukseen eli rikosten ehkäisy- ja kontrollitavoitteeseen.[31] Sillä pyritään osaltaan ohjailemaan ihmisten käyttäytymistä toisaalta pelotusuhan ja toisaalta sosiaali-

---

[28] Lahti (1974 s. 84) toteaa, että »koko rikosprosessioikeudella pyritään edistämään rikosoikeuden tai osuvammin ilmaistuna kriminaalipolitiikan tavoitteita». Ks. myös Lindblom SvJT 1984 s. 796—797, jossa tarkastellaan rikosprosessin roolia rangaistusteorioista käydyn keskustelun valossa.

[29] Vrt. edellä esillä ollutta kysymystä tahallisuuden näyttövaikeuksista (jakso II 2.3).

[30] Ks. tästä tarkemmin Hassemer, Winfried: Symbolinen rikosoikeus ja oikeushyvien suojelu. Oikeus 1989 s. 388—400.

Tämän tyyppiset kriminalisoinnit merkitsevät yleensä rikosoikeudellisen sääntelyn alan laajentamista. Mainittakoon tähän liittyvästä eräästä rikosprosessuaalisesta vaarasta: Mikäli rikosprosessuaalinen koneisto ottaa nämä kriminalisoinnit vakavasti (niin kuin sen periaatteessa aina pitäisi), voi rangaistavan käyttäytymisen alue laajentua tarkoitetusta myös siten, että näyttövaikeudet kompensoidaan näyttökynnystä radikaalisti pudottamalla. Ankarilla rangaistuksilla ja laajoilla kriminalisoinneilla on vahva paheksuttavuutta korostava symbolinen funktio. Rikosprosessuaalinen järjestelmä, joka ei tunne »symbolisuutta», saattaa tällöin reagoida joustamalla omien arvoperiaatteidensa osalta aineellisoikeudellisten tavoitteiden hyväksi.

[31] Lahti 1986 s. 237; ks. myös Jareborg 1984 s. 33—34.

sen paheksunnan suuntaamisen avulla.[32]

Järjestelmä koostuu kolmesta elementistä. Kriminalisoinnein määritellään kielletyt teot, rangaistusasteikoilla osoitetaan teon paheksuttavuuden aste yhteiskunnan kannalta (»abstrakti rangaistusarvo»)[33] ja rikosprosessuaalisen koneiston avulla pidetään rangaistusuhka varteenotettavana.

Yleispreventio perustuu ajatukseen normien sisäistämisestä ja toisaalta rangaistusuhan pelotusvaikutuksesta — toisin sanoen näkemykseen ihmisten institutionaalisesta ja intentionaalisesta käyttäytymisestä.[34] Jälkimmäisen taustalla on pohjimmiltaan oletus rikoksentekijästä ainakin jossakin määrin rationaalisena päätöksentekijänä eli että tämä harkitsisi ja punnitsisi tekonsa ja tekemättä jättämisensä haitat/hyödyt sekä sen todennäköisyyden, millä nämä seuraavat. Vaikka pääsääntöisesti lieneekin syytä suhtautua suuresti epäillen siihen, että potentiaaliset rikoksentekijät etukäteen ainakaan tietoisesti ja rationaalisesti laskisivat käyttäytymisensä seurauksia, on mahdollista, että *tiettyjen rikostyyppien* kohdalla saattaa todellisuudessa esiintyä hyvinkin suunnitelmallista päätöksentekoa ja toimintaa; näin ennen kaikkea — ja tavallaan jo »asian luonnosta» johtuen — talousrikollisuuden ollessa kyseessä.[35]

---

[32] Ks. tarkemmin Frände 1989 s. 131—148 sekä siinä mainitut kirjallisuusviitteet.

[33] Abstraktista ja konkreettisesta rangaistusarvosta ks. esim. Lappi-Seppälä 1987 s. 119—120.

[34] Ks. Lappi-Seppälä 1987 s. 202 ja siinä alav. 9.

[35] »Rikoksesta rationaalisena valintana» ks. Wiberg, Matti: Talouden näkymätön käsi ja lain pitkä koura eli rikoksen taloustiede. LM 1986 s. 51—62. — Myös Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan kansantaloustieteen apulaisprofessori Matti Heimonen on luennoillaan korostanut sitä, että taloudellista rikollisuutta tulisi analysoida rationaalisen päätöksentekoteoriankin valossa. — »Rationaalisen rikoksentekijän» toimintastrategia saadaan yksinkertaisimmillaan lasketuksi kaavasta (1-P) x S + P x R, missä P = kiinnijäämistodennäköisyys, S = rikoksella saatu hyöty ja R = kiinnijäämisen seuraamukset. Mikäli tulos on positiivinen, rikos taloudellisesti ajatellen kannattaa. On huomattava, että seuraamuksina otetaan huomioon muutkin kuin pelkkä rangaistus (taloudellisen hyödyn menetykset jne). — Tuskin pitänee kuitenkaan huomauttaa, että todellisuudessa yhtälössä on myös paljon muita muuttujia, ja lopulliseen toimintastrategiaan on vaikuttamassa myös tekijöitä, joita ei ole kovinkaan yksinkertaisesti yleisesti arvioitavissa.

Träskman (1982 s. 380—381) lausuu: »På grund av den ekonomiska brottslighetens karaktär kan man anta att en hög sanktionssannolikhet och en beaktansvärd sanktionsstränghet skulle ha en stor preventiv effekt. De ekonomiska brotten begås ju ofta som ett led i en detaljplanerad verksamhet.» — Ks. myös OLJ 6/1983 erit. s. 157, jossa mm. todetaan: »Taloudelliset rikokset ovat yleensä laskelmoituja ja niihin ryhdytään vasta riskien ja hyötyjen vertailun jälkeen.» Työryhmä korostaakin tämän vuoksi kiinnijäämistodennäköisyyden merkitystä. — Norjalainen valtakunnansyyttäjä Rieber-Mohn on tarkastellut ympäristörikollisuutta yleensä rikosprosessin ja erityisesti myös selvittelykoneiston kannalta samassa hengessä; Rie-

Painotettiinpa yleisprevention pelotus- taikka moraalia ja tapaa luovaa vaikutusta, on kiinnijäämistodennäköisyydellä eli laajemmin ilmaisten *rikosprosessuaalisen järjestelmän toimivuudella* ratkaiseva merkitys.[36] Paitsi että se tekee aineellisoikeudellisten säännösten abstraktin uhan todelliseksi, se myös pitää yllä koko rikosoikeudellisen järjestelmän uskottavuutta ja legitimiteettiä.[37]

Yleispreventiovaatimus merkitsee *rikosprosessijärjestelmän* kannalta huomion kiinnittämistä toisaalta rikosjuttujen selvittämiskoneiston tehokkuuteen, toisaalta tutkintaresurssien kohdistamiseen kriminaalipoliittisesti tarkoituksenmukaisella tavalla. Koska lainsäätäjä on rangaistusasteikkojen törkeysporrastuksella viestittänyt eri tekotyyppien yhteiskunnallisesta haitallisuudesta ja pyrkinyt näin rikosoikeuden keinoin vaikuttamaan ihmisten käyttäytymistä ohjaavasti[38], on nähdäkseni samat kriminaalipoliittiset tekijät tietyssä määrin otettava huomioon myös rikosten selvittelypuolella.[39] Jotta jonkin rikostyypin ankaralla kriminalisoinnilla olisi haluttua vaikutusta, pitäisi vastaavasti viestittää[40], että on olemassa tehokas rikosprosessuaalinen koneisto rangaistusuhan toteuttamiseksi; muussa tapauksessa haluttu kriminaalipoliittinen tavoite on vaarassa vesittyä.[41]

---

ber-Mohn, Georg: Miljøkriminalitet — med vekt på krenkelser av det ytre miljø. NTfK 1989 s. 5—16.

[36] Ks. esim. kom.miet. 1976:72 s. 65—66. — Lahti (1986 s. 238—239) toteaa pohjoismaisessa kriminaalipoliittisessa ajattelussa rikosoikeudellisen järjestelmän tehokkuuden lepäävän ennen kaikkea sen varassa, miten varmasti ja nopeasti rikoksesta epäillyt saadaan kiinni ja rikoksentekijät sanktioinnin kohteiksi. — Yleisprevention vaikutusmekanismien empiirisistä tutkimustuloksista ks. Anttila — Törnudd 1983 s. 146—160 sekä Lappi-Seppälä 1987 s. 208—223.

[37] Ks. myös Lappi-Seppälä 1987 s. 203—204.

[38] Lappi-Seppälä 1987 s. 91—92.

[39] Missä mitassa näin voidaan menetellä, on tietysti erisuuntaisten intressien yhteensovittamista ja punnintaa vaativa huomattavan laaja ja yleisyydessään lähinnä lainsäätäjän ratkaistava kysymys.

Kustannus/hyöty -tietoisella kriminaalipoliittisella suunnittelulla on siten ulottuvuuksia rikosprosessuaaliseenkin järjestelmään. Kriminaalipolitiikan arvojen ja tavoitteiden yhteensovittamisesta ja punninnasta ks. tarkemmin Lahti 1972 s. 223 ss, 1974 s. 237—243 ja SPL 1976 s. 254—260 sekä Anttila — Törnudd 1983 s. 124—136. — Vrt. Klami 1983 s. 400—402, jossa katsotaan arveluttavaksi yhdistää yhtäältä oikeudenmukaisuus- ja toisaalta tavoitteelliset näkökohdat.

[40] Ks. Lappi-Seppälä 1987 s. 206—207: yleisestävyyden kannalta subjektiivinen käsitys kiinnijäämisriskistä on keskeinen, mutta se perustuu objektiiviseen todennäköisyyteen jäädä kiinni ja tulla tuomituksi. Lappi-Seppälä mm. kirjoittaa: »Mitä tehokkaampi järjestelmä objektiivisesti ottaen on, sitä runsaammin se tuottaa kansalaisille kokemuksia toiminnastaan ja sitä tehokkaampana sitä myös subjektiivisesti pidetään.»

[41] Ks. myös OLJ 6/1983 s. 156, jossa on viitattu samaan asiaan: »Kiinnijoutumisriskillä

Lainsoveltamistasolla rikosoikeudellisen järjestelmän arvot ja tavoitteet saavat osin erilaisen painotuksen kuin edellä tarkoitetulla yleisellä (lainsäädäntö)tasolla.[42] Yleisestävyyden sijasta korostetaan oikeudenmukaisuus- ja humaanisuusargumenttien merkitystä.[43] Erityisesti tämä näkyy rangaistuksen mittaamisen kohdalla. Ratkaisevana pidetään teon konkreettista rangaistusarvoa eli teon ja rangaistuksen suhdetta, mahdollisesti kohtuullisuusharkinnan modifioimana.[44]

Tuomitsemistasolla viitataan yleisestävyysnäkökohtiin tavallisesti silloin kun halutaan rangaistuksia koventamalla taistella rikollisuuden jonkin lajin lisääntymistä tai erityisen haitalliseksi koettua rikollisuutta vastaan. Tätä on kuitenkin pidetty paitsi tehottomana myös arveluttavana oikeudenmukaisuussyistä (ennen kaikkea yhdenvertaisuusperiaatteen loukkauksena).[45] Kuten edeltävä tar-

---

on ennaltaehkäisevä vaikutus ja viranomaisten toimenpideaktiivisuus vaikuttaa yleiseen asennoitumiseen eri rikoslajeihin.»

[42] Lainsäädäntö- ja lainkäyttötason erillään pitämisen tärkeydestä tässä suhteessa esim. Jareborg TfR 1985 s. 2—5.

[43] Lahti on esittänyt rikosoikeuden johtaviksi periaatteiksi 1) hyödyllisyyden (tarkoituksenmukaisuus, tehokkuus), 2) oikeudenmukaisuuden sekä 3) humaanisuuden. Ks. tarkemmin esim. Lahti 1986 s. 243.

Ks. myös Roxin ZStrR 1987 s. 356—376 sekä LM 1989 s. 319—340. — Roxin korostaa preventioperiaatteen ja toisaalta syyllisyysperiaatteen toisiaan rajoittavaa roolia: Preventio ja syyllisyys rajoittavat toisiaan vastavuoroisesti. Rikosoikeuden preventiivisiä tavoitteita on luvallista pyrkiä toteuttamaan ainoastaan niissä puitteissa, jotka määräytyvät tekijän syyllisyyden mukaan; mutta myös tekijän syyllisyys voi oikeuttaa rankaisemaan ainoastaan, jos se on prevention kannalta välttämätöntä. (LM 1989 s. 328—329). — Ymmärtääkseni Roxin puhuu ennen kaikkea lainsäädäntötasosta. Lahti näkyisi siirtäneen vastaavanlaista punnintaa ainakin tietyissä tilanteissa (tosin ilmeisen varovaisesti) lähemmäksi konkreettista/yksittäistapauksellista päätöksentekotasoa: »Tällainen harkinta kuuluu ensi sijassa lainsäätäjälle ja toissijaisesti ennakkopäätöksiä antavalle Korkeimmalle oikeudelle.»; Ks. tarkemmin Lahti DL 1990 s. 215—217.

[44] Konkreettisen rangaistusarvon määrittämisestä esim. Lappi-Seppälä 1987 s. 228—236. Lappi-Seppälä toteaa, että tuomitsemistaso ei ole paras punninnan paikka mietittäessä välitöntä yleispreventiota, mutta kylläkin harkittaessa tapauskohtaisia erityispiirteitä, oikeusjärjestyksellä suojattavien arvojen keskinäistä painoarvoa ja rangaistuksen tuottamaa kärsimystä in casu. — Jareborg (TfR 1985 s. 5) lausuu mm: »Allmänpreventiva skäl kan på domsnivån endast innefatta att domen bör ingå i en serie av likartade domar som ligger på en viss straffnivå. Den enskilda domen är allmänpreventivt ointressant annat än som representant för en praxis. En viss allmänpreventiv verkan kan tillskrivas den samlade mängden domar, därför att den konkretiserar det allmänna straffhotets karaktär.»

Joskus uusklassiseksikin nimitetyllä teon ja seuraamuksen suhteellisuutta korostavalla suuntauksella on Pohjoismaista ollut kannatusta varsinkin Ruotsissa ja Suomessa. Ks. esim. von Hirsch — Jareborg NTfK 1989 s. 56—63.

[45] Anttila — Törnudd 1983 s. 205 ja Lappi-Seppälä 1987 s. 228—236.

kastelu on osoittanut, yhtä tarmokkaasti tavallisesti on torjuttu samoista syistä syntyneitä paineita tuomitsemiskynnyksen alentamiseksi: sanktiotodennäköisyyttä ei pidä kasvattaa laskemalla tuomitsemiskynnystä.[46] Nähdäkseni hyväksyttävin keino lainsoveltamistasolla vastata yleispreventiivisyyden vaatimuksiin on pyrkiä *lisäämään sanktiotodennäköisyyttä* esim. jonkin rikostyypin kohdalla kiinnittämällä huomiota tutkinnan tehostamiseen/kohdistamiseen.[47]

1.3. Yhteenveto: rikosprosessin keskeiset optimointikäskyt

Konkretisoin edeltävän tarkastelun pohjalta rikosoikeudellisen järjestelmän taustalla olevat keskeiset arvot ja tavoitteet — ja samalla perusjännitteen julkisen ja yksityisen intressin välillä — rikosprosessin kannalta katsoen kahdeksi optimointikäskyksi:

Ensimmäinen merkitsee kehotusta huolehtia siitä, että rikosoikeudellinen vastuu tulee toteutetuksi oikeudellisten ja tosiasiallisten mahdollisuuksien rajoissa niin varmasti ja tehokkaasti kuin suinkin. Tähän optimointikäskyyn voidaan pelkistää julkisen intressin rikosprosessille asettamat keskeisimmät vaatimukset. Nimitän tätä optimointikäskyä *rikosvastuun toteuttamisvaatimukseksi.* Siinä voidaan erottaa kaksi puolta tai edellytystä: lainkäytön kannalta katsoen se asettaa vaatimuksen tapahtuman selvittämisestä juridisesti relevantteja yksityiskohtia myöten (totuusvaatimus)[48], ja toisaalta se kohdistaa vaatimuksia myös aineellisoikeudellisen säännöksen tulkinnalle (»oikea», so. oikeudellisessa auditoriossa hyväksyttävä).

---

[46] Kuten olen aiemmin todennut, en itse ole täysin vakuuttunut, voidaanko asiaa tarkastella näin ehdottomasti ja erittelemättömästi. Vakiintuneena tällaista kantaa joka tapauksessa voidaan pitää, eikä tässä ole tarkoituksenmukaista jo aiemmin esittämääni enemmälti puuttua tuomitsemiskynnyksestä käytyyn keskusteluun.

[47] Kyse on ennen kaikkea rajallisten resurssien jakamisesta ja niistä kriteereistä, joiden mukaisesti jakaminen suoritetaan. Yhtenä kriteerinä pitäisi olla teon *kriminaalipoliittinen merkitys*, mitä muun ohessa ilmentää rikoksen abstrakti rangaistusarvo. Koska kyse on keino/tavoite -relaatiosta, on huomiota kiinnitettävä myös *keinon tehokkuuteen* tavoitteen saavuttamisen kannalta; tässä suhteessa eri rikostyypit mitä ilmeisimmin ovat eri asemassa (vrt. edellä alav. 35).

[48] Vain silloin, kun oikea henkilö on saatu selville ja tapahtuma on mahdollisimman tarkoin kyetty selvittämään, voidaan puhua oikeudenmukaisesta ratkaisusta. — Peters (1981 s. 77) lausuu: »Das Strafverfahren kann das Ziel der Gerechtigkeit nur erreichen, wenn es die Wahrheit findet.»

Rikosvastuun toteuttaminen ei kuitenkaan ole rikosprosessissa ainoa ja yksinomainen tavoite. Sitä on eri syistä rajoitettu. Esim. tarkoituksenmukaisuussyiden tai kohtuusnäkökohtien on toisinaan katsottu saattavan painaa enemmän, jolloin rikosoikeudellisen vastuun toteuttaminen joutuu poikkeuksellisesti väistymään.[49] Tärkeintä rajoitusta — ainakin teemani kannalta katsottuna — kuitenkin merkitsevät ne säännökset, jotka on annettu yksilön oikeusturvan nimissä.

Prosessissa on ensinnäkin pyritty monin tavoin turvaamaan se, ettei syytön joudu tuomituksi rangaistukseen. Oikeusturvan takeiden on luonnollisesti oltava tiukimmat silloin, kun kyseessä on prosessin päättävän tuomion antaminen. Mutta rikosprosessin kestäessä saatetaan joutua loukkaamaan yksilöiden suojattuja etuja muullakin tavoin, ja myös tällöin on huolehdittava siitä, ettei aineellisoikeudellisten tavoitteiden toteuttamiseksi tuoteta tarpeetonta ja kohtuutonta haittaa. Vaikka rikosten tutkinnassa ei kokonaan voidakaan sitä välttää, ettei epäillylle ja muillekin tahoille voisi siitä aiheutua jotakin harmia, on pyrkimyksenä minimoida nämä niin pitkälle kuin mahdollista ja tietyt kohtelun minimiehdot on prosessin kaikissa vaiheissa joka tapauksessa otettava huomioon.

Yksityiseen etuun palautettavissa olevaa, rikosvastuun toteuttamisvaatimuksen kanssa kollisioivaa optimointikäskyä voidaan nimittää *oikeusturvavaatimukseksi*[50]: yksilön oikeusturvaa tulee rikosprosessissa kunnioittaa niin suuressa määrin kuin se oikeudellisten ja tosiasiallisten rajoitusten puitteissa suinkin on mahdollista.

Tärkeimpiä rikosvastuun toteuttamistavoitteen oikeusturvanäkökohdista johtuvia prosessuaalisia rajoituksia ovat näyttökynnykset, joissa on otettu kantaa siihen, miten suurta virhemarginaalia kulloinkin epäillyn suojaksi vaaditaan.[51] Koska abstraktit näyttövaatimukset edellyttävät soveltamistasolla tarken-

---

[49] Tarkoituksenmukaisuussyistä saattaa rikosvastuu olla suljettu pois joko ehdottomasti tai päätöksentekijän harkinnasta riippuen, esim. silloin kun poliittiset näkökohdat tai prosessiekonomia painavat enemmän (opportuniteettiperiaatteen tietyt ilmaukset lainsäädännössä sekä eräät poikkeukset virallisperiaatteesta). — Kohtuussyistä tapahtuvaa rikosvastuun toteuttamisen rajoitusta ilmentävät mm. eräät toimenpiteistä luopumisen mahdollistavat säännökset.

[50] Käytän tässä »oikeusturvaa» sen perinteisessä merkityksessä. — Itse asiassa parempana terminä pitäisin »oikeussuojavaatimusta», koska siinä tulisi osuvammin esille koko vaatimuksen aiheeni kannalta — ja muutoinkin — tärkein puoli eli syyttömän suojaaminen rikosoikeudellisilta seuraamuksilta. Prosessissa on kuitenkin termille »oikeussuoja» vakiintunut toisenlainen merkitys, joten sekaannusten välttämiseksi on siitä tässä yhteydessä luovuttu. Ks. esim. Tirkkonen 1981 s. 102—103.

[51] Olen aikaisemmin esittänyt, että syyttäjänkin abstraktisen näyttövaatimuksen alaraja sijoittuu selvästi 50 %:n todennäköisyyden yläpuolelle, mikä käytännössä tarkoittaa sitä, että tilastollisesti tarkastellen virhemarginaali koituu epäillyn eduksi. — Mainitunlaisesta rikos-

tamista, joutuu myös lainkäyttäjä punnitsemaan rikosvastuun toteuttamisen ja oikeusturvavaatimuksen keskinäistä painoarvoa konkreettisessa tapauksessa.

Näin on alustavasti pelkistetty julkiseen ja yksityiseen intressiin palautettavissa olevat rikosvastuun toteuttamisvaatimus ja yksilön oikeusturvavaatimus rikosprosessin keskeisiksi ja toistensa kanssa kollisioiviksi optimointikäskyiksi. Ne ovat tällaisinaan kuitenkin vielä liian yleisiä ja abstrakteja, jotta niistä käytännön tasolla olisi hyötyä syytekynnystä täsmennettäessä. Niiden sisältö kaipaa tarkempaa erittelyä, samoin niitä on syytä tarkastella eritellymmin prosessin eri vaiheissa. Vasta tämän jälkeen voidaan keskustella niiden optimaalisesta suhteesta ja relatiiviseen painoarvoon vaikuttavista tekijöistä.

Pari valintaa perustelevaa huomautusta saattaa lopuksi olla paikallaan:

Ensinnäkin voidaan väittää, että optimointikäskyt eivät välttämättä ole toistensa vastakohtia. Sisältäähän rikosvastuun toteuttamistavoite — sillä tavoin ymmärrettynä kuin sen olen edellä määritellyt (»oikea ratkaisu») — myös tavallaan jo oikeusturvan keskeisimmät elementit. Periaatteessa tämä pitääkin paikkansa tiettyyn rajaan saakka. Mutta on otettava huomioon, että prosessissa »totuus» (samoin kuin »oikeakin») on enemmän tai vähemmän vain ihanne, tavoite, jonka saavuttamisesta ei sanan varsinaisessa mielessä milloinkaan voi saada täyttä varmuutta. Tässä valossa oikeusturvavaatimuksella on myös itsenäinen, edellistä tavoitetta rajoittava merkitys.

Tässä vaiheessa joku voi myös kysyä, mihin olen jättänyt perinteiset »prosessin johtavat periaatteet», joista mm. Tirkkonen mainitsee ylimpänä tarkoituksenmukaisuuden ja sen sisältämät vaatimukset (varmuus, nopeus ja halpuus) sekä monet suoranaisesti syyttäjää koskevat periaatteet kuten virallisperiaate sekä käsiteparin opportuniteetti/legaliteettiperiaate. Edelleen voitaisiin mainita mm. julkisuus-, suullisuus- ja välittömyyssekä kontradiktorinen periaate. — Valitsemani optimointikäskyt ovat nähdäkseni toisessa asemassa kuin tässä luetellut. Ne nimittäin ovat siinä mielessä sisällöllisiä, että ne ovat ohjaamassa päätöksentekijää konkreettisen näyttövaatimuksen määräämisessä kehottaessaan optimoimaan taustallaan olevien arvojen/tavoitteiden toteuttamista. Muut — mm. tässä mainitut — periatteet tai vastaavat maksiimit voidaan ottaa huomioon sitä kautta, että päätöksentekijän tulee arvioida, voisivatko ne vaikuttaa jännitteessä keskenään olevien *optimointikäskyjen suhteelliseen painoarvoon*.

---

prosessuaalisesta »marginaaliajattelusta» laajemmin ks. Axberger 1988 s. 184—187. Axberger mm. lausuu: »Om bevisningen bedömdes efter en överviktsprincip skulle misstaget lättare leda till att faktiskt oskyldiga dömdes för brott. Detta marginaltänkande uttrycker en strävan efter rättssäkerhet.»

2. Syyttäjän ratkaisun merkityksestä rikosprosessin keskeisten optimointikäskyjen toteutumisen kannalta

2.1. Syyttäjän asema rikosprosessissa

2.1.1. Kysymyksenasettelun kehittelyä

Tähänastinen tarkastelu on koskenut rikosprosessia kokonaisuudessaan. Nyt on aika siirtää näkökulmaa enemmän syyttäjän päätöksenteon suuntaan. Rikosprosessin parissa toimivat viranomaiset — poliisit, syyttäjät ja tuomarit — joutuvat kaikki päätöksenteossaan ja erinäisiin toimenpiteisiin ryhtymistä harkitessaan ottamaan kantaa myös edellä hahmoteltujen optimointikäskyjen merkitykseen ja punnitsemaan niiden painoarvoja. On kuitenkin syytä erittelevämmin kysyä, mikä merkitys ja tarkka sisältö optimointikäskyillä kullekin viranomaistaholle on ja minkälaisen painotuksen ne saavat juuri heidän päätöksenteossaan. Rikosprosessille leimansa antava julkisen ja yksityisen edun välinen jännite purkautuu nimittäin paitsi arvojen ja tavoitteiden kollisiona myös prosessuaalisena rooli- ja tehtäväjakona.[1]

Rikosprosessin keskeinen sisältö on vaiheittain etenevä ja tuomioon huipentuva rikosjutun tutkinta. Optimointikäskyjen merkitystä tarkasteltaessa pitää ottaa huomioon sekä *roolijako* että *kulloinenkin prosessin vaihe*.

Prosessia on kirjallisuudessa tavallisesti tarkasteltu ensi sijassa tuomioistuinvaiheesta käsin, jolloin painotukset ovat olleet tämän näkökulman mukaisia. Koska tässä prosessin vaiheessa ratkaistaan syyllisyyskysymys ja tältä pohjalta määrätään rangaistus, on selvää, että oikeusturvavaatimuksella on erittäin suuri painoarvo ja myös tarkastelussa mielenkiinto on ennen muuta kohdistunut tähän. Tutkinnan alkuvaiheissa taas toimenpiteet ovat pääosin valmistelevia, ja tällöin onkin korostuneesti esillä rikosvastuun toteuttamistavoite lähinnä jutun tosiasiapuolen perusteellisen ja tehokkaan selvittämisen muodossa. Ja koska tämän vaiheen toimenpiteet ovat luonteeltaan suurelta osin väliaikaisia, ne ovat oikeusturvavaatimuksen kannalta vastaavasti vähemmän kohtalokkaita.

---

[1] Vrt. Meyer 1965 s. 44—75, joka puhuu aatteellisesta, institutionaalisesta ja funktionaalisesta jännitteestä.

On epätarkkaa puhua erittelemättömästi »rikosprosessissa toteutettavista arvo- ja tavoiteperiaatteista». Prosessi muodostaa tavallaan pelikentän, jossa siinä toimivat tahot pyrkivät toteuttamaan niitä roolinsa edellyttämällä tavalla painotettuina ja määrättyjen pelisääntöjen puitteissa. Ks. tältä osin myös Neumann ZStW 1989 s. 67—70.

Lähdettäessä selvittelemään, minkälainen tarkempi sisältö optimointikäskyille *syyteharkinnassa* pitäisi antaa ja millä tavoin niitä tulisi painottaa, on tarkastelu aluksi suunnattava syyttäjän roolia[2] määrittäviin eräisiin tärkeimpiin prosessiperiaatteisiin.[3] Yritän niistä pelkistää joitakin yleisiä piirteitä siitä, millainen saattaisi olla meikäläisen oikeusjärjestyksen pohjalta hahmoteltava »hyvän syyttäjän» ideaalimalli.[4]

2.1.2. Virallisperiaatteesta ja asianomistajan mahdollisuudesta rajoittaa rikosvastuun toteuttamistavoitetta

Pääsääntöisesti rikosprosessi käynnistetään valtion viranomaisten toimesta ja siitä riippumatta, haluaako asianomistaja häneen kohdistunutta rikosta tutkittavaksi ja tekijää saatettavaksi syytteeseen (virallis- eli offisiaaliperiaate).[5] Virallisperiaate ilmentää rikosprosessissa korostuneesti esillä olevaa julkista int-

---

[2] Syyttäjän roolia voi tarkastella usealta kannalta, esim. sosiologiselta, psykologiselta tai normatiiviselta. Tämän tutkimuksen loppupuolella tarkastellaan syyttäjän toimintaa empiirisen aineiston valossa, jolloin näkökulman voi sanoa painottuvan kahteen ensimmäiseen, nyt sen sijaan käsitellään kysymystä normatiiviselta kannalta.

[3] Muistutan että puhuttaessa tässä yhteydessä »prosessin johtavista periaatteista», ei käsitettä tule nähdä välttämättä aikaisemmin kuvatussa merkityksessä sääntötyyppisten normien vastakohtana. — Käsitettä on kirjallisuudessa yleensä käytetty lähinnä yleisnimityksinä erinäisille lainsäädäntöön tai poikkeuksellisesti tavanomaisoikeudellisesti oikeusjärjestykseen hyväksytyille normien kimpuille. Niillä voidaan lyhyesti kuvata sitä, miten prosessi eri maissa ja eri aikoina on järjestetty (esim. akkusatorinen prosessi). — Yleisistä prosessiperiaatteista ks. esim. toisaalta Ekelöf 1956 s. 207—214 ja toisaalta Tirkkonen 1969 s. 81—82.

[4] Syyttäjän roolista puhuttaessa on syytä viitata Jareborgin eri yhteyksissä muotoilemaan listaan tuomarin velvollisuuksista: Tämän on Jareborgin mukaan 1) oltava lojaali lainsäätäjälle, 2) oltava puolueeton ja asiallinen, 3) edistettävä oikeusturvaa, 4) toimittava yhteiskunnan parhaaksi ja 5) osoitettava humaanisuutta. Toinen ja kolmas kohta tarkoittavat Jareborgin mukaan vaatimusta muodollisesta oikeudenmukaisuudesta ja kaksi viimeistä kohtaa merkitsevät aineellisen oikeudenmukaisuuden vaatimusta. Ks. esim. Jareborg 1984 s. 79—80. — Periaatteessa vastaavanlainen lista ja jopa samoin asiasisällöin voitaisiin laatia syyttäjänkin velvollisuuksista. En kuitenkaan usko, että tällainen kaikessa abstraktisuudessaan juurikaan antaisi suuntaviivoja konkreettista päätöksentekoa silmällä pitäen. — Ks. myös Syyttäjän tehtäviä koskevat ohjeet. Syyttäjäsanomat 1/1991.

[5] Virallisperiaate säätelee valtion ja rikoksen uhrin välistä suhdetta niin esitutkinnan aloittamisessa kuin prosessin eteenpäin viemisessä. — Virallisperiaatteen sisällöstä on kirjallisuudessa esitetty toisistaan poikkeavia näkemyksiä. Tirkkonen 1969 s. 83—84 lausuu sen merkitsevän, että syytealoite on valtion orgaanilla ja että syytteen tultua nostetuksi asianosaisilla ei ole oikeutta määrätä oikeudenkäynnin kohteesta ja menettelystä. Vrt. Ekelöf 1956 s. 246—257 ja 1980 s. 46—50 ja sen johdosta Lappalainen 1986 s. 56—57 ja alav. 59.

ressiä. Rikosvastuun toteutumista ei ole haluttu jättää asianomistajan suhtautumisesta riippuvaksi. Silloinkin kun teko välittömästi kohdistuu yksilöön, sen katsotaan samanaikaisesti loukkaavan myös oikeusjärjestystä.[6]

Yleisestävyyden prosessuaalisena vaikutusmekanismina olevan sanktiotodennäköisyyden pitäminen reaalisesti varteenotettavalla tasolla vaatii valtiolta aktiivista puuttumista rikoksiin.[7] Virallisperiaatetta voidaan perustella myös oikeudenmukaisuusargumenteilla, ennen kaikkea yhdenvertaisuusperiaatteella. Varsinkin historiallisesta perspektiivistä katsoen sillä voidaan nähdä myös konfliktien sääntelyä ja siten yhteiskuntarauhaa palveleva funktio.[8] Tämä näkökohta ei ole täysin vailla merkitystä nykyisinkään. Mikäli rikosten tutkinta olisi kiinni asianomistajan eri syistä vaikutuksille kenties hyvinkin alttiista päätöksestä, saattaisi siitä seurata kansalaisten oikeustajua luokkaavia lopputuloksia ja joka tapauksessa ennustettavuuden laskua.

> Asianomistajan ja syylliseksi epäillyn väliselle suhteelle voi joskus olla eduksi, ettei syytteestä päättäminen ole yksinomaan asianomistajan harteilla. Erityisesti silloin kun asianomistajalla on läheinen suhde tekijään hän voi tuntea olevansa kiusallisessa tilanteessa joutuessaan päättämään tutkinnan aloittamisesta ja syytteen nostamisesta. Jos aloite on viranomaisilla, myös tekijän mahdolliset agressiot kohdistuvat näihin eivätkä asianomistajaan. Esim. perheväkivaltatilanteissa pidän tätä aggressioiden kanavoitumisnäkökohtaa tärkeänä.[9]

---

[6] Palmgren 1939 s. 19—20 ja Roxin 1987 s. 62.

[7] Träskman 1980 s. 42. — Kom.miet.1976: 72 s. 131 mm. lausuu, että rikollisuuden ehkäisemisen kannalta on yleensä suotavaa, että viranomaisten tietoon tullut rikos johtaa asianmukaisiin rangaistustoimenpiteisiin, ellei sitä pidetä niin lievänä, että viranomaiset turvautuvat toimenpiteestä luopumiseen.

[8] Keskusvallan voimistumisen myötä myös valtion intressit lisääntyivät konfliktien ratkaisemiseen — aluksi välittäjänä ja sittemmin myös määräämällä, miten rikos oli sovitettava. Valtio alkoi osallistua aktiivisesti rikoksen selvittelyyn sekä tekijän tuomitsemiseen ja tuomion pakkotäytäntöön. Vähänkään järjestyneessä yhteiskunnassa sääntelemätön kosto yksityisten ja sukujen välillä käy ennen pitkää sietämättömäksi. Aikaa myöten valtion rooli rikosjutun selvittelyssä jatkuvasti voimistui asianomistajan määräämisoikeuksien kustannuksella. — Ks. laajemmin esim. Ignatius 1900 s. 35—43 ja 75—106 sekä artikkeli: I frågan om åklagaremaktens organisation och åtalsrätt. JFT 1901 s. 299—318, Grotenfelt, Julius: Några synpunkter om åklagaremaktens organisation och åtalsrätt. JFT 1900 s. 230—240, Granfelt, O. Hj.: Åtalsorganen och åtalsrätten i Finland. NTfS 1934 s. 56—57, Palmgren 1939 s. 19—32, Hemmer 1968 s. 73—75 ja 115—117, Tirkkonen 1969 s. 27—29, 33—38 ja 44—46 sekä Träskman 1980 s. 20—32.

[9] Ks. myös. OLJ 1/1989 s. 31, jossa on niin ikään kiinnitetty huomiota samaan seikkaan ehdotettaessa pahoinpitelyn säätämistä virallisen syytteen alaiseksi yksityiselläkin paikalla tehtynä.

Toisaalta on myös poikkeuksetonta virallisperiaatteen soveltamista vastaan puhuvia seikkoja. Niin yhteiskunnan kuin asianomistajan yksityisen intressin kannalta on joissakin tapauksissa katsottu olevan perusteltua jättää syytteeseenpanosta päättäminen asianomistajan huoleksi.[10]

Suomalaisessa järjestelmässä rikosten syytteeseenpanovalta on jaettu kahtaalle: sekä asianomistajalla että virallisella syyttäjällä on pääsääntöisesti itsenäinen ja ensisijainen syyteoikeus.[11] Rikokset ovat virallisen syytteen alaisia, ellei niitä nimenomaisesti ole erotettu asianomistajarikoksiksi (RVA 16 § 1 mom.). Jako on tehty yleensä rikostyypeittäin. Lainsäätäjän ratkaisuun on saattanut vaikuttaa toisaalta rikoksen vähäisyys ja toisaalta oikeuskäsittelyn asianomistajalle aiheuttamien haittojen huomioon ottaminen. Taustalla ovat siis sekä prosessitaloudelliset seikat että yksilön itsemääräämisoikeuden kunnioittaminen.[12]

Rikostyyppikohtainen jako on selkeä ja kategorinen, harkinnalle ei juuri yksittäistapauksessa jää sijaa. Poikkeuksellisesti harkintavaltaa on kuitenkin eräissä tapauksissa siirretty lainkäyttäjälle. Tällöin rikoksen kuuluminen virallisen syyttäjän syyteoikeuden piiriin jää arvioitavaksi teon konkreettisen ilmenemismuodon perusteella.

Aiheeni kannalta mielenkiintoinen on sääntely, minkä mukaan rikostyyppikohtaisesti asianomistajarikokseksi määrätty teko saattaa poikkeuksellisesti tulla virallisen syytteen alaiseksi, jos »*erittäin tärkeä yleinen etu*» sitä vaatii.[13] Näissä tilanteissa syyttäjän on punnittava julkiseen ja yksityiseen etuun palautettavissa olevien virallis- ja määräämisperiaatteiden keskinäistä painoarvoa konkreettisessa tapauksessa. Rikosoikeuskomitea toteaa, ettei voida pitää yleisesti itsestään selvänä, että jälkimmäinen aina olisi painavampi, joten on perus-

---

[10] Missä määrin poikkeuksia offisiaaliperiaatteesta pidetään tarkoituksenmukaisena, on laaja kriminaalipoliittinen kysymys. Kom.miet. 1976:72 s. 130—132 ja Träskman 1980 s. 40—47.

[11] Joissakin tapauksissa syytteen nostamisen edellytyksenä saattaa olla tietyn valvontaviranomaisen tekemä syyttämispyyntö, tarkemmin tästä Träskman 1980 s. 156—165 ja Frände 1986 s. 16—33. Ks. myös OLJ 1/1989 s. 33.

[12] Joidenkin rikostyyppien kohdalla perusteena voi olla myös se, että vasta asianomistajan suhtautumisesta on pääteltävissä tunnusmerkistön täyttyminen. Anttila LM 1977 s. 211.

Asianomistajarikoksista virallinen syyttäjä voi nostaa syytteen vain siinä tapauksessa, että asianomistaja on esittänyt syyttämispyynnön joko poliisille tai viralliselle syyttäjälle; RVA 17 § 1 mom. Ks. myös Parikka, Olavi: Asianomistajan syyttämispyynnöstä. SPL 1983 s. 280—281. — Muutamassa poikkeustapauksessa syyttäjä voi nostaa asianomistajarikoksesta syytteen, vaikkei asianomistaja ole esittänyt syyttämispyyntöä. RVA 16 § ja 18 § 2 mom. sekä 19 § 1 mom. ja niiden johdosta Träskman 1980 s. 124—129 ja KKO 1986 II 24.

[13] Ks. tästä myös Anttila LM 1977 s. 212—218 ja Träskman 1980 s. 131—153.

teltua jättää eräissä tapauksissa punninta in casu tehtäväksi. Lainkäyttäjältä odotetaan siis eri suuntaisten näkökohtien punnintaa. Prima facie -järjestys voi kääntyä konkreettisessa tapauksessa ilmenevien tekijöiden vuoksi. Rikosoikeuskomitean mietinnössä on viitattu yleisestäviin seikkoihin julkisen intressin painoarvoa kohottavana tekijänä. Mietinnön mukaan julkisen edun painoarvoa harkittaessa on kiinnitettävä huomiota mm. teon merkittävyyteen yleisen mielipiteenmuodostuksen ja lainkuuliaisuuden kannalta.[14]

> Vaikka kysymyksen syyteoikeuden olemassaolosta lopullisesti ratkaiseekin tuomioistuin, merkitsee virallisen syytteen alaisen ja asianomistajarikoksen rajan siirtäminen in casu harkittavaksi nimenomaan *syyttäjän harkintavallan lisääntymistä* ja hänen asemansa korostumista. Syyttäjän ratkaisustahan hyvin suuressa määrin riippuu, toteutuvatko ne oikeuspoliittiset tarkoitusperät, jotka ovat puoltaneet teon katsomista asianomistajarikokseksi. Kun syyte on nostettu, ei tuomioistuimen syytteen tutkimatta jättämistä koskeva päätös enää tilannetta korjaa; prosessiekonomiset edut on pääosin menetetty ja asianomistaja on joka tapauksessa joutunut alistumaan oikeudenkäynnin aloittamiseen.

Pidettäessä syyteoikeuden järjestelyä mittarina on todettava asianomistajan aseman olevan meikäläisessä rikosprosessissa kansainvälisesti vertaillen vahva.[15] Ainakin näennäisesti se tuntuu olevan jopa vahvempi kuin virallisella syyttäjällä. Voihan asianomistaja useassa tapauksessa estää prosessin vireillepanon, ja toisaalta hänellä on aina valta halutessaan omalla vastuullaan nostaa syyte siitä riippumatta, mihin tulokseen virallinen syyttäjä on mm. näytön riittävyyden tai teon rikosoikeudellisen luonteen arvioinnissa päätynyt. Käytännössä asianomistajan itsenäisesti nostamat syytteet ovat kuitenkin harvinaisia[16], jo-

[14] Kom.miet. 1976: 72 s. 131; komitea on suositellut tällaisen säätelytavan laajentamista. Virallisella syyttäjällä tulisi olla eräissä tapauksissa valta nostaa syyte vastoin asianomistajan nimenomaisestikin ilmaisemaa tahtoa, »milloin painava julkinen etu sitä vaatii».

[15] Ruotsissa asianomistajan oikeus ajaa itsenäisesti syytettä on rajoitetumpi kuin meillä; ks. Ekelöf 1985 s. 54—64 myös Jareborg 1984 s. 208—210. — Norjassa ja Tanskassa virallisella syyttäjällä on pääsääntöisesti asianomistajan tahdosta riippumaton syyteoikeus. Yleensä asianomistajalla ei ole ensisijaista syyteoikeutta ja toissijainenkin syyteoikeus tulee hyvin harvoin kysymykseen; Heuman 1973 s. 22—25 ja Andenaes 1984 s. 77—82 sekä Smith 1989 s. 45. — Myös Saksan liittosavallassa on hyvin vähän poikkeuksia virallisperiaatteesta eikä asianomistajalla ole yleistä toissijaista syyteoikeutta. Ks. Roxin 1987 s. 62—65 sekä myös Peters 1981 s. 182—188. — Itävaltalaisen ja sveitsiläisen rikosprosessin säännökset vastaavat tältäkin osin pääpiirteissään Saksan liittotasavallassa voimassa olevaa järjestelmää; ks. Platzgummer 1984 s. 12—13 ja Hauser 1984 s. 127.

[16] Näin jo yksinomaan senkin takia, että asianomistajan itse ajamasta syytteestä koituu tälle huomattavasti enemmän haittaa ja kuluja kuin siinä tapauksessa, että virallinen syyttäjä on nostanut syytteen ja huolehtii sen ajamisesta ja mm. todisteiden esittämisestä; ks. Lappa-

ten pääsääntöisesti syyttäjän ratkaisu jää yleensä lopulliseksi. Toisin sanoen: ellei virallinen syyttäjä joko fakta- tai normiepävarmuustilanteessa päätä nostaa syytettä, voidaan yleensä katsoa rikosjutun tutkinnan päättyvän siihen.[17]

Asianomistajan aseman säilymisen vahvana — joskin pääasiallisesti lähinnä muodollisoikeudellisesti — voidaan nähdä heijastelevan sitä, että meillä on perinteisesti katsottu rikosprosessia muustakin kuin pelkästään julkisen intressin näkökulmasta. Mutta toisaalta asia voidaan ymmärtää myös niin, että antamalla viralliselle syyttäjälle ja asianomistajalle rinnakkainen syyteoikeus on pyritty mahdollisimman tarkoin varmistumaan sanktiotodennäköisyyden reaalisuudesta.[18]

---

lainen 1986 s. 38—41. — Todettakoon, että asianomistaja voi luonnollisesti saattaa kanteluteitse asiansa ylemmän syyttäjäviranomaisen harkittavaksi ja sitä kautta mahdollisesti pannuksi vireille tuomioistuimessa.

[17] Mitä hierarkisesti korkeammalla syyttäjätasolla ratkaisu on tehty, sitä varovaisemmin asianomistajat oletettavasti suhtautuvat ajatukseen itse lähteä ajamaan syytettä tuomioistuimessa, vaikka pitäisivätkin päätöstä virheellisenä.

Todettakoon tässäkin yhteydessä ylimmän syyttäjän problemaattinen asema. Vaikka oikeuskansleri tekisikin päätöksensä ylimpänä syyttäjänä, on päätöksen takana samalla ylimmän laillisuusvalvojan ratkaisun arvovalta. Asianomistajan mahdollisuudet prosessata tällä tasolla tehdystä syyttämättä jättämisestä huolimatta ovat tosiasiallisesti heikot — lisäksi hänellä ei ole mahdollisuutta myöskään kannella ratkaisusta. Vrt. tältä osin Mikkelin raastuvanoikeuden III osaston päätös n:o 126/1. 6. 1990, joka koskee ns. Jakomäen — Mikkelin kaappausdraamaa. Pankkiryöstöstä alkunsa saanut tapahtumasarja päättyi Mikkelin torilla poliisin suorittaman hyökkäyksen jälkeen kaappaajan ja yhden panttivangin kuolemaan. Oikeuskansleri päätti, ettei ole perusteita nostaa syytettä ketään vastaan (oikeuskanslerin päätös 18. 2. 1987). Asianomistajat katsoivat vastoin oikeuskanslerin ratkaisussa esitettyä näkemystä poliisiviranomaisten syyllistyneen rangaistavaan menettelyyn ja nostivat syytteen eräitä poliiseja vastaan. Raastuvanoikeus viittasi oikeudenkäyntikuluista lausuessaan oikeuskanslerin ratkaisuun asiassa: »...heidän tällaisia rangaistusvaatimuksia esittäessään olisi tullut ottaa tarkemmin huomioon valtioneuvoston oikeuskanslerin ylimpänä syyttäjäviranomaisena tekemät perustellut ratkaisut siitä, ettei käsiteltävää asiaa koskevassa poliisitoiminnassa ollut syyllistytty rangaistavaan menettelyyn.» Ks. tältä osin myös Itä-Suomen HO 28. 6. 1991 n:o 1224.

[18] Vuosisadan alun prosessilain kokonaisuudistusten yhteydessä on tosin useasti ollut esillä asianomistajan syyteoikeuden rajoittaminen, mutta tämä on haluttu torjua mm. historiallisiin syihin viitaten. — Ks. esim. Kom.miet. 1901: 10 s. 119—120 ja 171—173; Lvk 3/1909 s. 11 (tässä oli asianomistajalta haluttu evätä toissijainenkin syyteoikeus; samoin Lvk 1/1918 s. 214—215); prof. Granfeltin laatimassa ehdotuksessa korostettiin asianomistajan syyteoikeutta mm. hallitusmuotoon viitaten, joskin katsottiin joitakin rajoituksia tarvittavan väärinkäytöksiä vastaan, Kom.miet. 1925: 16 s. 28—29, sekä Lvk 2/1929 s. 112 ja HE luonnos 10. 6. 1939 s. 18—19. Uudemmista suunnitelmista perusteluineen ks. kom.miet. 1976: 72 s. 131—132; konkreettisista ehdotuksista ja niiden perusteluista esim. OLJ 1/1989 s. 30—33.

2.1.3. Legaliteetti- ja opportuniteettiperiaate rikosoikeudellisessa järjestelmässä

2.1.3.1. Syyttäjän normeeratusta harkintavallasta — opportuniteettiperiaate rikosvastuun toteuttamistavoitetta rajoittamassa

Syyttäjän rooliin vaikuttaa merkittävästi myös se, rakentuuko järjestelmä voittopuolisesti rikosprosessuaalisen *legaliteetti-* vai *opportuniteettiperiaatteen* varaan.

Termeistä legaliteetti- ja opportuniteettiperiaate muutama huomautus:

Ensiksikin on syytä huomata ero rikosprosessuaalisen ja rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteen välillä, joilla — vaikkakin on samat juurensa — on eri merkitys (ks. tästä tarkemmin Lahti 1974 s. 85—88). Suppeassa merkityksessä rikosprosessuaalisella legaliteetti- ja opportuniteettiperiaatteella tarkoitetaan pelkästään virallisen syyttäjän harkintavaltaa olla tietyin edellytyksin syyttämättä.[19] Toisinaan tätä käsiteparia on käytetty myös laajemmassa merkityksessä koskemaan muidenkin viranomaisten kuin syyttäjän harkintavaltaa luopua toimenpiteestä.[20]

Osittain käsitteistä legaliteetti- ja opportuniteettiperiaate on pohjoismaisessa kirjallisuudessa luovuttu ja siirrytty puhumaan absoluuttisesta ja relatiivisesta syyttämisvelvollisuudesta.[21] Omasta puolestani katson käsiteparin absoluuttinen ja relatiivinen syyttämisvelvollisuus (absolut och relativ åtalsplikt) voivan johtaa virheelliseen mielikuvaan syyttäjän virkavelvollisuuksista. Vaikka myönnänkin toisaalta termien legaliteetti- ja opportuniteettiperiaate saattavan antaa harhaanjohtavan kuvan syyttäjän harkintavallasta, pidän niitä kuitenkin parempina, koska ne viittaavat enemmän siihen, miten lainsäädäntötasolla syyttäjän harkintavalta on järjestetty kuin yksittäisen syyttäjän »velvollisuuksiin»; lisäksi ne ovat kansainvälisessä keskustelussa siksi vakiintuneita, että asiayhteydessään käytettyinä ne tuskin aiheuttavat epäselvyyttä.[22]

---

[19] Syyttäjän harkintavaltaa koskevana periaatteena käsitettä käyttävät esim. Tirkkonen 1969 s. 289, Hauser 1984 s. 128, Platzgummer 1984 s. 12—13 ja Roxin 1987 s. 68.

[20] Ks. tarkemmin Lahti 1974 s. 81—82 sekä alav. 123 ja siinä mainittu kirjallisuus.

[21] Näin esim. Hurwitz 1959 s. 215—216, Olivecrona 1968 s. 44 sekä meillä Träskman 1980 s. 226—227. — Myös Ekelöf on kritisoinut termejä legaliteetti- ja opportuniteettiperiaate, hänen oma suosituksensa on »obligatoriskt och fakultativt åtal», ks. Ekelöf 1987 s. 117—118 ja alav. 3.

[22] Käsitteiden suomenkielisen vastineen löytäminen ei ole helppoa; mm. Tirkkosen (1969 s. 282) käyttämä syytepakkoperiaate eli lakimääräisyysperiaate on onnistunut mutta opportuniteettiperiaatteen käännös syyteharkintaperiaatteeksi (tai tarkoituksenmukaisuusperiaatteeksi) on monimielinen; suomalaisesta terminologiasta ks. Lahti 1974 s. 79—80 ja siinä mainittu kirjallisuus. — Mainittakoon, että rikosoikeudellisista toimenpiteistä luopumista koskevassa hallituksen esityksessä (HE 79/ 1989 s. 4—5) käytetään myös termejä legaliteetti- ja opportuniteettiperiaate ja niiden suomenkielisinä vastineina syytepakko- ja syyteharkintaperiaate.

Rikosprosessuaalinen legaliteettiperiaate tarkoittaa sitä, että syyttäjän tulee aina nostaa syyte, kun näyttö on riittävä ja teko täyttää rangaistavuuden edellytykset. Opportuniteettiperiaate taas merkitsee syyttäjälle uskottua harkintavaltaa päättää, nostaako hän syytteen vai ei edellytysten muutoin ollessa olemassa. Käsitteet legaliteetti- ja opportuniteettiperiaate kuvaavat syyteoikeuden järjestelyn teoreettisia ääripäitä. Ne voivat olla eri prosessijärjestelmissä painottuneina eri tavoin, ja suunta on selvästi ollut kohti suurempaa harkintavaltaa.

Kysymys — ja samalla kiistely — opportuniteettiperiaatteesta ja sen soveltamisesta tuli keskustelun piiriin varsinaisesti 1800-luvun puolivälin aikoihin. Taustalla oli tarve luoda legalistisen jäykkään rikosprosessuaaliseen järjestelmään tätäkin kautta joustavuutta.[23] Opportuniteettiperiaatteen kannattajilla oli lähtökohtana, että voidaan hyvin ajatella valtion rankaisuintressiä vastassa saattavan olla sitä painavamman joko julkisen tai yksityisen intressin.[24] Nykyisin ei opportuniteettiperiaatteen tarpeellisuutta osana rikosoikeudellista järjestelmää enää kokonaan aseteta kyseenalaiseksi, mutta näiden periaatteiden keskinäinen painotus on yhä edelleen kiistanalainen ja eri maissa on omaksuttu huomattavasti toisistaan poikkeavia ratkaisuja tässä suhteessa.[25]

---

[23] Rikosprosessuaalinen legaliteettiperiaate on yhteydessä aineellisen rikosoikeuden absoluuttisiin rangaistusteorioihin. Niin kauan kuin rangaistus nähdään pelkästään sovituksena tapahtuneesta rikoksesta, ei ole tarvetta pohtia harkintavallan laajentamista toimenpiteistä päätettäessä. Vasta siinä vaiheessa, kun aletaan keskustella rangaistuksen tavoitteista, on mielekästä ottaa esille myös kysymys, olisiko laissa säädetyistä toimenpiteistä jostakin syystä aiheellista yksittäistapauksessa luopua. Samoin legaliteettiperiaatteella on yhteys myös rikosprosessuaaliseen virallisperiaatteeseen; vain silloin kun syytteen nostaminen on pääsääntöisesti uskottu valtion viranomaiselle, voidaan legaliteettiperiaatetta johdonmukaisesti noudattaa. Toisin päin yhteys ei ole yhtä välttämätön. Ks. esim. Hurwitz 1959 s. 216, Lahti 1974 s. 100, Baumann 1979 s. 47 ja Roxin 1987 s. 68.

[24] Keskustelussa tuotiin siis esiin, että myös valtion etu voi tietyissä tapauksissa vaatia syytteen nostamisesta luopumista. — Erityisesti saksankielisessä kirjallisuudessa käytiin viime vuosisadan jälkipuoliskolla legaliteetti- ja opportuniteettiperiaateesta vilkasta väittelyä. Ignatius 1900 s. 205—213 toteaa käydystä keskustelusta mm. seuraavaa: »Toiset taasen katsovat että virallisen syyttäjän on pidettävä silmällä valtion todellista intressiä ja sen vuoksi jätettävä syyte nostamatta, kun ei valtion rankaisu-intressi ole niin suuri kuin ne yleiset intressit, joita rikoksentekijän syytteenalaiseksi saattaminen vahingoittaisi...Jos nyt jossain erityisessä tapauksessa syyteoikeuden käyttäminen olisi oikeustilalle turmiollisempaa kuin sen laiminlyöminen, niin on aivan luonnollista että valtio ei ainoastaan voi, vaan sen tulee olla sitä käyttämättä.» Itse Ignatius asettuu kannattamaan rajoitettua opportuniteettiperiaatetta. — Yksi varhaisimpia opportuniteettiperiaatteen puoltajia oli Julius Glaser, ks. esim. Handbuch des Strafprozesses 1883 s. 218—227 sekä erit. alav.7. Saksalaisen keskustelun merkityksestä ks. esim. Lahti 1974 s. 100—101.

[25] Uudemmasta keskustelusta ks. esim. Non-Prosecution in Europe 1986 s. 36—46.

Legaliteetti- ja opportuniteettiperiaatteiden keskinäinen painotus prosessissa on tämän tutkimuksen kannalta mielenkiintoinen lähinnä kahdesta syystä:

Ensinnäkin se osoittaa sitä, missä laajuudessa ja minkä tyyppisten syiden vuoksi yksinomaisesta rikosvastuun toteuttamistavoitteesta on katsottu olevan mahdollista/tarpeellista joustaa. Toimenpiteistä luopumista tarkoittavat säännökset — kuten yleensäkin rikosoikeudellisen järjestelmän joustokohdat — ilmaisevat lainsäätäjän kriminaalipoliittisia arvostuksia.[26] Niistä kuvastuu, miten rikosoikeudellisen järjestelmän toimivuudesta käsin on voitu perustella toisaalta prosessin keskeyttämistä syyteharkintavaiheeseen ja toisaalta prosessin jatkamista niin pitkälle, että lopullisen ratkaisun käsiteltävästä asiasta antaa tuomioistuin.

Sekä legaliteetti- että opportuniteettiperiaate palautuvat tiettyihin arvoihin ja tavoitteisiin. Oikeudellinen järjestelmämme lähtee siitä, että edellisen taustaarvoilla ja -tavoitteilla on prima facie -etusija, mutta tämä järjestys voi tiettyjen edellytysten vallitessa kääntyä. Ne perusteet, jotka lainsäätäjä on katsonut riittävän painaviksi kääntämään etusijajärjestyksen, on kuvattu toimenpiteestä luopumisen mahdollistavissa säännöksissä.

Seuraamusluontoisen ja muista syistä tehtävän syyttämättä jättämisen periaatteellisesta erosta huolimatta[27] näen hyödylliseksi tarkastella legaliteetti- ja opportuniteettiperiaatteen taustalla olevia arvoja ja tavoitteita silmällä pitäen sitä, olisiko niistä saatavissa johtoa jouduttaessa arvioimaan epävarmuustilanteessa rikosvastuun toteuttamisvaatimuksen ja oikeusturvavaatimuksen suhteelliseen painoarvoon vaikuttavia tekijöitä konkreettista syytekynnystä määrättäessä. Ainakin voidaan kysyä, eikö syytekynnyksen ylittymistä koskevassa, käsitteen epätäsmällisyyden aiheuttamassa (sääntelemättömässä) harkintatilanteessa ole parempi etsiä ratkaisuperiaatteita tavallaan sukulaisilmiön sääntele-

[26] Kehitys on johtanut siihen, että päätös- ja harkintavaltaa on yleensäkin enenevästi siirretty lainsäätäjältä lainkäyttäjälle. Tämä näkyy niin säännösten kirjoitustavan muutoksessa kohti avoimempaa ja abstraktimpaa tunnusmerkistökuvausta, rangaistusasteikkojen väljyydessä kuin eri vaiheissa avattuna mahdollisuutena luopua toimenpiteistä. Tästä esim. Lahti 1974 s. 108—110. — Soveltamiskäytännön yhdenmukaisuuden varmistaminen edellyttää kuitenkin sitä, että harkintavallan käyttöä eri tavoin ohjataan. Ks. esim. kom.miet. 1976:72 s. 167—168, jossa on pohdittu tunnusmerkistöjen kirjoitustapaa valmisteilla olevaa rikoslakiuudistusta silmällä pitäen. Komitea mm. toteaa, että yhteiskunnan monimutkaistuminen ja muuttumisnopeus edellyttävät tunnusmerkistökuvauksilta määrätynasteista avoimuutta (esim. yleislausekkeet ja normatiiviset käsitteet), mutta yhdenmukaisuus taas vaatii mm. lainsoveltamista ohjaavia esimerkkiluetteloita.

[27] Ratkaiseva ero on luonnollisesti siinä, että seuraamusluontoinen syyttämättä jättäminen merkitsee samalla sitä, että tekijän todetaan syyllistyneen rangaistavaan tekoon; ks. esim. OLJ 11/ 1988 s. 17.

miseksi annetuista kriminaalipoliittisista ja rikosprosessuaalisista arvo/tavoite -argumenteista kuin toimia täysin ohjailemattomasti.

On lisäksi huomattava, että »tiukka legaliteettiperiaate» on käytännössä pelkkä fiktio, koska syytekynnyksen tulkinnanvaraisuus joka tapauksessa jättää harkintavaltaa ja mahdollistaa siten rajatapauksissa kummankin suuntaiset päätökset. Näenkin asian niin, että raja eri syyttämättäjättämisperusteiden välillä ei aina välttämättä ole kovin selväpiirteinen[28] ja tuskin sellaista kuvitelmaa on syytä pitää ylläkään.[29]

> On syytä alleviivata, että puhun tässä yhtäältä rikosvastuun toteuttamistavoitteen ja toisaalta oikeusturvavaatimuksen konkreettisiin painoarvoihin mahdollisesti vaikuttavista yksittäistapauksessa ilmenevistä tekijöistä. Lausuttu ei siis tarkoita sitä, että fakta (tai normi) -epävarmuustilanteessa suoraan olisi sovellettavissa joko syytteen nostamista tai syyttämättä jättämistä merkitsevän ratkaisun perusteena samoja perusteita, jotka on mainittu jossakin toimenpiteestä luopumista koskevassa lainkohdassa. — Tarkoitus selvinnee paremmin esityksen kuluessa. Viittaan tässä vain siihen, että arvioitaessa varsinkin rikosvastuun toteuttamistavoitteen painoarvoa nostavia/laskevia tekijöitä konkreettista syytekynnystä määrättäessä on syytä tutustua niihin perusteisiin, joiden niin kirjallisuudessa käydyn keskustelun kuin ennen kaikkea positiivisen lainsäädännön valossa on katsottu voivan vaikuttaa rikosvastuun toteuttamistavoitteen painoarvoon silloin, kun joudutaan punnitsemaan seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen perusteltavuutta. Lyhyesti sanoen: sääntelemättömän harkintavallan käyttämiseen on tietyssä mitassa saatavissa johtoa säännellyn harkintavallan käyttöperiaatteista.

Toiseksi legaliteetti- ja opportuniteettiperiaatteen keskinäinen painotussuhde kuvastaa syyttäjän asemaa ja merkitystä kyseisessä prosessijärjestelmässä.

---

[28] Erityisesti rajanvedon epämääräisyys näkyy silloin, kun kyse on jonkin teon oikeudellisesta arvioinnista ja rikoksen edellytysten täyttymistä harkittaessa joudutaan turvautumaan arvostukseen. Samanlaisista kriminaalipoliittisista arvoista/tavoitteista voidaan johtaa sekä tulkintaperiaate että syy opportuniteettiperiaatteen soveltamiselle. — Vrt. esim. Olivecrona 1968 s. 44: »Anledning till dess uppkomst var att strafflagarna voro skrivna på sådant sätt, att under dem rent formellt kunde hänföras gärningar som uppenbarligen icke borde vara straffbara.» — Myös näyttökynnys on oikeusnormi ja senkin tulkinta edellyttää, kuten todettu, arvojen ja tavoitteiden punnintaa.

Tekstissä esitettyä näkemystä on omiaan vahvistamaan myös syyttämiskäytännön empiirinen tarkastelu, josta enemmän jäljempänä jaksossa VI 3.2.2.

[29] Vrt. myös Utriainen (1985 s.103), jonka vuoden 1985 Lakimiespäivän alustuksessaan toteaman tulkitsen viittaavan samaan seikkaan: »Tulevaisuudessa rikosoikeudellista ja rikosprosessioikeudellista päätöksentekoa tulisi kuitenkin tarkastella osana sosiaalisten ja yhteiskunnallisten ristiriitojen ratkaisutilannetta. Silloin ei ole välttämätöntä syyttäjien toiminnassa erottaa oikeusharkintaa ja tarkoituksenmukaisuusharkintaa jyrkästi toisistaan.»

Vaikka ei olisikaan mahdollista suoraviivaisesti päätellä, että mitä enemmän harkintavaltaa syyttäjälle on tässä suhteessa uskottu, sitä vahvempi asema tällä prosessissa on, antaa syytevallan järjestely silti syyttäjän roolille oman leimansa.

Legaliteettiperiaatteen varaan voimakkaasti rakentuvassa prosessissa on taustalla ajatus, että yleisesti ottaen kaikista tapahtuneista rikoksista pitää seurata lainmukainen rangaistus. Ajateltaessa rikosoikeudellisen järjestelmän kokonaisuuden mahdollisimman saumatonta yhteen pelaamista tällainen (ankara) kriminaalipoliittinen painotus heijastuu omina vaatimuksinaan myös rikosten selvittelykoneistoon. Se heijastuu koneiston kullekin osalle asetettuna vaatimuksena toimia prosessuaalisen työnjaon puitteissa rikosvastuun toteuttamisen varmistamiseksi mahdollisimman aktiivisesti ja tehokkaasti.[30]

2.1.3.2. Opportuniteetti- ja legaliteettiperiaatteen oikeuspoliittisesta taustasta ja näiden periaatteiden lainsäädännöllisestä toteutuksesta

Opportuniteettiperiaatetta tai ainakin sen laajaa ja tarkemmin ohjailematonta käyttöönottoa vastaan on tavallisesti painavimpina perusteina esitetty, että se olisi vaaraksi ihmisten tasavertaiselle kohtelulle[31] ja saattaisi johtaa ylempien yhteiskuntaluokkien suosimiseen, heikentäisi ennustettavuutta ja kansalaisten luottamusta viranomaisten puolueettomuuteen, hämärtäisi roolijakoa tuomarin ja syyttäjän välillä sekä vaarantaisi rangaistuksen yleisestävää vaikutusta.[32]

---

[30] Vaikka ei suoranaisesti tekstissä kosketeltuun kysymykseen viittaakaan, Schlüchterin esitys legaliteettiperiaatteen vaatimuksista syyttäjän päätöksentekoon kuvastaa hyvin sitä, miten siitä helposti ollaan johtamassa yleisempiäkin syyttäjän toimintastrategian linjauksia. Ks. Schlüchter 1983 s. 56—60. — Jos järjestelmässä on omaksuttu laajamittainen opportuniteettiperiaate (esim. prosessiekonomiaa painottaen) on epäilemättä helpompi hyväksyä sekin, että eräänlaista itsesääntelyä samoista syistä tapahtuu myös rikoksen selvittelyssä.

[31] Onhan selvää, että mitä vähemmän itsenäistä harkintavaltaa lainkäyttäjille on jätetty, sitä yhdenmukaisempaa on syytä olettaa käytännön olevan ja vastaavasti myös sitä vähemmän yksittäisen päätöksentekijän ominaisuudet ja arvostukset pääsevät vaikuttamaan ratkaisun sisältöön.

[32] Ennustettavuuden heikentymisen myötä on arveltu rangaistuksen yleisestävän vaikutuksen joutuvan uhatuksi. Hauser (1984 s. 128) kirjoittaa: »Die Generalprävention wäre erheblich geschwächt, wenn nicht jeder Täter damit rechnen müsste, für seine Verfehlung zur Verantwortung gezogen zu werden.» Ekelöf viittaa myös siihen, että yleisön käsitys sallitusta ja kielletystä voisi hämärtyä, mikäli syytteeseenpanossa voisi hyvin laajasti käyttää harkintavaltaa. Ekelöf 1987 s. 119—120: »Då man för några år sedan upphörde att beivra mindre butikssnatterier, fick folk för sig att det var tillåtet att nalla i snabbköpsaffärer.» — Toisaalta on esitetty sitäkin, että valikoivalla järjestelmällä saattaa olla jopa edullinen vaikutus rangais-

Osa huolesta näyttäisi johtuvan siitä, että pelätään käyttöön otettavan joustomahdollisuuden samalla merkitsevän eräänlaista järjestelmän paineenkestokyvyn heikentymistä tältä kohdin; monesti tällöin on viitattu syyttäjän epäitsenäisempään asemaan tuomariin verrattuna.[33]

Valtaosa näistä vaaroista on torjuttavissa muillakin keinoin kuin takertumalla tiukkaan legaliteettiperiaatteeseen: esim. huolehtimalla syyttäjistön riittävästä ammattitaidosta ja tarkoituksenmukaisesta organisaatiosta[34], luomalla tarvittavat oikeusturvajärjestelyt epäillyn ja asianomistajan suojaksi sekä ohjaamalla käytäntöä siten, ettei syyttämättä jättämisestä tule minkään rikostyypin kohdalla rutiinimaista seuraamusta.[35]

> Periaatteessa on pidetty arveluttavana sitä, että »siirrettäisiin tuomiovaltaa tuomioistuimilta hallintoviranomaisille», OLJ 11/1988 s. 16. (samoin kom.miet. 1970: A 9 s. 20). Tämän vuoksi onkin pohdittu erilaisten oikeusturvajärjestelyjen luomista. Yleisesti tästä ks. Lahti 1974 s. 555—559. Yksityiskohtaisempien ehdotusten osalta ks. mainittua oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisua, jossa opportuniteettiperiaatteen laajentamisen mahdollisia vaaroja todetaan voitavan vähentää esim. »kirjoittamalla lakiin mahdollisimman selkeät syyttämättä jättämisen perus-

---

tusuhan ylläpitämisen kannalta; tästä tarkemmin Weigend 1978 s. 46—48: »...denn gerade die mangelhafte, fragmentarische Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs soll die Sanktionsgeltung der Strafnormen garantieren».

[33] Ks. esim. Weigend 1978 s. 63—64 ja Honkasalo DL 1951 s. 417—418. Viimeksi mainittu kirjoittaa syyttäjän asemasta: »Hän ei voisi tehdä ratkaisuaan useinkaan joutumatta epälojaalin painostuksen alaiseksi joltakin taholta, jota painostusta hän ei suinkaan aina osaisi ratkaisun tehdessään eliminoida, varsinkaan jos painostusta harjoitettaisiin vaikutusvaltaisten järjestöjen, yhtiöiden, yhtymien tai yksityisten henkilöiden taholta.» — Honkasalon perusteluja on hieman vaikea ymmärtää. On totta, että koska syyttäjällä ei ole tuomarin riippumattomuutta, hänen asemansa valtion hallituskoneistoon päin saattaa tästä syystä olla altis ainakin tietyssä mitassa myös painostukselle — syyttäjän toimintaa kun on huomattavasti helpompi ohjailla ylhäältäpäin annetuin määräyksin — mutta Honkasalon mainitsemiin järjestöihin, yksityisiin tms. nähden syyttäjän ja tuomarin asema on periaatteessa samanlainen.

[34] Varsinkin aikaisemmin opportuniteettiperiaatteen laajamittaisen käyttöönoton torjumiseksi on viitattu juuri syyttäjistön ammattitaidon puutteeseen, näin esim. kom.miet. 1925: 17 s. 31. Ks. myös Lahti 1974 s. 555—556; Lahti mm. toteaa: »...virallisten syyttäjien ammattipätevyyden lisäämiseen ja syyttäjä- ja esitutkintatehtävien erottamiseen tähtäävät organisatoriset uudistukset ovat omiaan vähentämään syyteharkinnan laajentamiseen kohdistettavia epäilyjä». Samoin Jaatinen 1985 s. 161. Organisaatiokysymykseen kiinnitti huomiota myös lakivaliokunta toimenpiteestä luopumissäännöstöä käsitellessään; LaVM n:o 17/1989 vp. s. 4.

[35] Hallituksen esityksessä lausutaan, että yksittäisillä syyttämättäjättämispäätöksillä ei ole välitöntä vaikutusta yleisestävyyteen. Soveltamisohjein on kuitenkin varmistettava se, ettei syyttämättä jättämisestä muodostu missään rikostyypissä rutiiniratkaisua, joka voidaan jo etukäteen ennakoida. HE 79/1989 s. 9.

teet, antamalla syyttämättä jätetylle mahdollisuus saattaa asia tuomioistuinkäsittelyyn ja määrittelemällä, millä perusteilla päätös syyttämättä jättämisestä saadaan peruuttaa». Ks. myös HE 79/1989 s. 9. — Tärkein oikeussuojaa koskeva määräys 1. 1. 1991 voimaan tulleessa lainuudistuksessa (laki 301/23. 3. 1990) on syyttämättä jätetylle annettu mahdollisuus vaatia asian käsittelemistä tuomioistuimessa (RVA 15 b § 3 mom.).[36]

Yhtenä oikeusturvakeinona on joskus väläytelty seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen uskomista tietyissä tapauksissa ylemmälle syyttäjäviranomaiselle; näin esim Ignatius 1900 s. 213: »Tällaiseen asiain järjestämiseen on sitä enemmän aihetta, kun puheenalaisen kysymyksen ratkaiseminen useinkin on hyvin vaikea ja voi vaatia laajempaa valtionolojen tuntemista, kuin mitä voidaan olettaa yksityisillä syyttäjillä yleensä olevan».[37]

Vaikka vastaväitteitä voidaankin siis hyvällä syyllä pitää liioiteltuina, kuvastuu huolekkuudesta prosessuaaliseen työnjakoon liittyvä eräs tärkeä piirre: siitä voidaan lukea ajatus, että rajatapauksissa pidetään pääsääntöisesti parempana sitä, että syyttäjä vie jutun käsittelyn eteenpäin kuin tekee itse lopullisen ratkaisun.[38]

Opportuniteettiperiaatteen puolesta esitettävät perusteet voidaan kiteyttää yhteen lauseeseen: se mahdollistaa rationaalisen päätöksenteon yksittäistapauksessa. Ahdas legaliteettiperiaate estää rikosoikeudellisen järjestelmän toimimisen kriminaalipoliittisesti ja prosessiekonomisesti järkevällä tavalla. Yleiseksi laadittu lainsäädäntö saattaa konkreettisella soveltamistasolla eri syistä johtaa epätyydyttävään lopputulokseen, ellei joustomahdollisuutta ole.[39] Toimenpiteestä luopumisen mahdollistamista voidaan perustella erilaisilla tavoite- ja arvoargumenteilla.

Ensinnäkin näin pyritään vaikuttamaan resurssien kohdistumiseen tarkoituksenmukaisella tavalla — siten että osa rikoksista voidaan tietyin edellytyk-

---

[36] Lainkohdan määräämästä menettelytavasta sen sijaan voi olla erilaisia käsityksiä. Itse en pidä onnistuneena määräystä, että asian oikeuteen vieminen säädettiin syyttäjän velvollisuudeksi.

[37] Tällaista järjestelyä pohtii myös HE 79/1989 s. 9.

Toimenpiteistä luopumista käsitellyt eduskunnan lakivaliokunta kiinnitti huomiota myös asianomistajan asemaan syyttämättä jätettäessä todeten sen jääneen asian valmistelussa huomiotta; LaVM n:o 17/1989 vp. s. 3.

[38] Hieman kärjistäen: luotetaan siis enemmän tuomarin kuin syyttäjän arviointimahdollisuuksiin ja/tai harkintakykyyn.

[39] HE 10/1965 s. 3 toteaa: »Valtion rankaisuvallan käyttämisen tarkoituksena on oikeusjärjestyksen ylläpitäminen ja oikeusturvan takaaminen kansalaisille. Niissä tapauksissa, joissa...syyllistyneen rankaiseminen on tämän tarkoitusperän kannalta tarpeetonta, tulee viranomaisilla olla oikeus syytetoimenpiteisiin ryhtymättä jättää asia sikseen.»

sin jättää jossakin vaiheessa tutkintakoneiston ulkopuolelle ja saada rajallisia voimavaroja suunnatuksi vaarallisemmaksi ja vahingollisemmaksi koettuun rikollisuuteen. Selvää on, että mitä aikaisemmassa vaiheessa toimenpiteestä luovutaan, sitä parempi tämän tavoitteen kannalta.[40] — Kokonaisprosessia ja erityisesti tuomioistuimen työtaakkaa ajatellen syyttämättäjättämismahdollisuuksien lisäämisellä epäilemättä onkin prosessitaloudellista vaikutusta, sen sijaan syyttäjistön omien resurssien suuntaamisen kannalta merkitys on huomattavasti vähäisempi.

Toiseksi opportuniteettiperiaate voi omalta osaltaan toimia varaventtiilinä aineellisoikeudellisen säännöksen yksittäistapauksellista kohtuuttomuutta vastaan. Teko saattaa muodollisesta lainvastaisuudestaan huolimatta olla sellainen, ettei rangaistus tuntuisi perustellulta. Tällaisessa tilanteessa on edullista, jos jo syyteharkintavaiheessa voidaan luopua toimenpiteestä.[41]

Eri maiden lainsäädännössä on päädytty huomattavan erilaisiin tuloksiin legaliteetti- ja opportuniteettiperiaatteen keskinäisessä painotuksessa.[42] Pohjoismaista on vanhastaan Tanskassa ja Norjassa syytevallan järjestely rakentunut opportuniteettiperiaatteelle, ja Ruotsikin on viime aikoina väljentänyt säännöksiään. Suomessa on ollut selvästi tiukin lainsäädäntö, joskin myös meillä on äskettäin uudistettu säännöksiä harkintavallan suhteen väljempään suuntaan.[43]

Pohjoismaiden lainsäädäännöissä on eroja paitsi siinä suhteessa, miten valmiita ne ovat hyväksymään sen, ettei kaikista todetuista rikoksista välttämättä ole esitettävä rankaisuvaadetta, myös lainkäyttötasolle uskotun harkintavallan osalta. Ruotsi ja Suomi poikkeavat tässäkin Norjasta ja Tanskasta, sillä jälkim-

---

[40] Prosessitaloudellinen näkökulma on ollut vahvasti esillä meilläkin toimenpiteistä luopumisen sallivaa säännöstöä laadittaessa, ks. Lahti 1974 s. 114—121 ja siinä mainittuja lainvalmisteluasiakirjoja. Samaa on korostettu viimeisimmissä uudistussuunnitelmissa, OLJ 11/1988 s. 12—13 ja HE 79/1989 s. 7. — Ks. myös Elwing — Wallen — Aspelin 1989 s. 117—119, jossa hieman happamaan sävyyn viitataan siihen, että ruotsalaisella yhteiskunnalla ei yksinkertaisesti ole varoja kaikkien huomattavasti lisääntyneiden rikosten selvittelyyn, joten syyttämättäjättämisinstituution laajentamiseen on prosessiekonomisista syistä ollut pakko mennä.

[41] Kohtuuttomuuden torjumista on pidetty toimenpiteistä luopumisen mahdollistavan säännöstön tärkeimpänä funktiona, näin mm. Joutsen 1986 s. 69. — Ks. myös Lahti 1974 s. 93—110, Weigend 1978 s. 49—58 ja Ekelöf 1987 s. 121 sekä HE 79/1989 s. 6.

[42] Osittain eroavuudet voitaneen panna erilaisen kriminaalipoliittisen ilmapiirin ja tradition tiliin, mutta vertailussa on huomiota kiinnitettävä myös kyseisten maiden rikosprosessijärjestelmiin kokonaisuudessaan.

[43] Vertailevia tietoja eri Euroopan maiden tilanteesta löytyy esim. teoksesta Tak 1986 (erit. s. 26—42). Ks. myös Saksan osalta Roxin 1987 s. 69—74, Sveitsin Marty ja Driendl 1979 s. 385—394 ja Itävallan Platzgummer 1984 s. 13—15.

mäisissä maissa eri suuntaisten intressien punninta on siirretty syyttäjälle[44], kun taas ensin mainituissa lainsäätäjä on antanut paitsi raamit, niin pyrkinyt antamaan myös ohjeet siitä, minkä suuntaviivojen mukaan harkintavaltaa tulee käyttää.

> Ruotsissa syyttäjä voi päättää toimenpiteestä luopumisesta joko esitutkinta- tai syyteharkintavaiheessa. Esitutkinnan keskeyttäminen on mahdollista mm. puhtaasti prosessitaloudellisista syistä, mikäli odotettavissa olisi vain sakkorangaistus (RB kap 23 § 4 a).[45] — Edellytyksenä syyttämättä jättämiselle on, ettei yleistä tai yksityistä etua olennaisesti syrjäytetä.[46] Tämän edellytyksen lisäksi pitää myös laissa mainittujen erityisten edellytysten täyttyä; tällaisia ovat odotettavissa olevan rangaistuksen vähäisyys (sakkoa tai erityistapauksessa ehdollinen vankeus), teon kuuluminen suurempaan kokonaisuuteen tai tekijän psyykkisesti poikkeava tila. Lisäksi eräät ylemmät syyttäjäviranomaiset voivat päättää luopua toimenpiteistä muissakin tapauksissa, jos siihen on olemassa erityisiä syitä.[47]
>
> Myös Suomessa on äskettäin laajennettu opportuniteettiperiaatteen alaa rikosprosessuaalisessa lainsäädännössä, ja samalla on myös varovaisesti lisätty syyttäjän harkintavaltaa. Lainsäätäjä on lähtenyt siitä, että rikoksen vähäisyys, rikoksentekijän nuoruus samoin kuin tietyssä mitassa

---

[44] Norjassa syyttäjä voi yleissäännöksen mukaan luopua syytteen nostamisesta, kun siihen on erityisiä syitä ja sitä kokonaisarvioinnin johdosta on pidettävä perusteltuna (strpl 69 §). Säännöksen soveltamisalaa ei ole rajoitettu rikoksen laadun mukaan, myös törkeistä rikoksista on syyttämättä jättäminen mahdollista. Syyttäjällä on siten laaja valta kriminaalipoliittisten ja prosessitaloudellisten seikkojen arviointiin. Kirjallisuudessa esitetyn mukaan esim. yleis- tai erityisestävät syyt voivat puoltaa syytteen nostamista. Hov 1983 s. 22 ja Andenaes 1984 s. 286—290 sekä Non-Prosecution in Europe 1986 s. 259—266. Syyttämättä jättäminen voi tapahtua myös joko sarjarikoksia koskevan säännöksen tai lastensuojelulain nojalla. Valta toimenpiteestä luopumiseen on eräissä tapauksissa vain ylemmillä syyttäjäviranomaisilla. — Tanskassa on vastaavanlainen yleissäännös: syyttämättä jättäminen on sallittua, jos teko on tapahtunut lieventävissä olosuhteissa, eikä toimenpiteestä luopumisesta ole haittaa julkiselle edulle (retsplejelov 723 §). Laissa on tarkempia määräyksiä mm. siitä, kenellä on valta päättää toimenpiteestä luopumisesta; ks. Hurwitz 1959 s. 218—228 sekä myös Non-Prosecution in Europe 1986 s. 163—171.

[45] Tässä yhteydessä on syytä muistaa, että Ruotsissa syyttäjä on esitutkinnan johtaja, ja hän voi esitutkintavaiheessa päättää jutun tutkimukset muutoinkin, esim. jos jo tässä vaiheessa on nähtävissä, että todistusaineistoa ei tule riittävästi syytteen nostamiseksi kertymään.

[46] Ensinmainitulla tarkoitetaan rangaistuksen yleis- ja erityisestävää vaikutusta. Jälkimmäinen viittaa mm. asianomistajan intressien huomioon ottamiseen. Ks. esim. Ekelöf 1987 s. 126—127.

[47] Tarkemmin Ekelöf 1987 s. 126—134 sekä Elwing — Wallen — Aspelin 1989 s. 119—126. — Nuorista on annettu omat huomattavasti väljemmät säännöksensä; alle 18-vuotiaan syyttäminen on tarkoitettu tapahtuvaksi vain silloin kun sitä vaatii »något väsentligt allmänt eller enskilt intresse».

myös tarkoituksenmukaisuus- ja kohtuussyyt voivat tehdä tarkemmin määriteltyjen edellytysten vallitessa perustelluksi oikeudenkäynnistä luopumisen.[48] Kuitenkin edelleen meikäläistä järjestelmää voidaan kuvata siten, että rikosprosessuaalinen legaliteettiperiaate on pääsääntö ja tästä säännöstä voidaan poiketa vain rajoitetusti. Sellainen *lainkäyttötasolla* tapahtuva intressien punninta kuin esim. Tanskassa ja Norjassa ei meillä ole mahdollista.

2.1.4. Syyttäjän ja tuomarin prosessuaalisesta työnjaosta

2.1.4.1. Akkusatorisen ja inkvisitorisen prosessin peruspiirteistä

Käsiteparilla inkvisitorinen/akkusatorinen menettely voidaan kuvata sitä, miten kokonaisprosessuaalisesti vastuu edellä hahmoteltujen kahden keskeisen optimointikäskyn toteuttamisesta on jakaantunut. Näitä käsitteitä käytettäessä on kuitenkin muistettava, että luontevimmassa yhteydessä ne ovat silloin, kun halutaan kuvata rikosprosessin historiallista kehitystä. Inkvisitorinen ja akkusatorinen prosessi voidaan ymmärtää yläkäsitteiksi, joiden alle on mahdutettu useita erilaisia piirteitä.[49] Muutama vuosisata sitten tarkoitetussa merkityksessä inkvisitorista prosessia ei enää esiinny missään itseään oikeusvaltioksi nimittävässä maassa. Nykyisin voidaan puhua vain siitä, että jokin prosessi saattaa olla »akkusatorisempaa/inkvisitorisempaa» kuin jokin toinen, eli että prosesseissa esiintyy vaihtelevassa määrin ja siis eri tavoin painottuneina kummallekin menettelylajille tyypillisiä piirteitä.[50]

---

[48] Syyttämättä jättämisen mahdollisuuksista ks. RVA 15 § ja 15 a § (laki 301/23. 3. 1991).

[49] Esim. Ekelöf 1956 s. 234: »Däremot kan man tänka sig att såsom inkvisitorisk och ackusatorisk beteckna viss eller vissa principer, som prägla de ovan berörda typerna av straffrättskipning.»

[50] Vrt. Virolainen 1988 s. 348—349, joka toteaa olevan osuvampaa puhua inkvisitorisesta/akkusatorisesta prosessista kuin menettelystä. Virolainen lausuu: »Kysymys on ts. koko rikosprosessimenettelyn tarkastelusta, jolloin mainittuihin käsitteisiin itse asiassa sisällytetään useampia eri menettelyperiaatteita sen mukaan, kenellä on oikeudenkäynnissä päärooli ja vastuu asian selvittämisestä.»

Siitä huolimatta, että kirjallisuudessa varsin yleisesti puhutaankin akkusatorisuudesta yhtenä rikosprosessin »johtavana periaatteena» (esim. Tirkkonen 1969 s. 8, Olivecrona 1968 s. 18—20 ja Roxin s. 58), käsitän sillä kuitenkin viime kädessä tarkoitettavan laajahkoa yleisnimitystä tietynlaisten periaatteiden varaan rakennetulle prosessille. — Tällä tavalla asia on mielestäni ymmärretty myös vuosisadan alun prosessilain uudistussuunnitelmissa; ks. esim. kom.miet. 1901: 10 s. 112 ss. Komiteanmietinnössä on ensin arvioitu sekä akkusatorisen että inkvisitorisen menettelyn etuja ja haittoja ja punninnan tuloksena päädytty ensiksi mainitun

Inkvisitoriselle oikeudenkäyntimenettelylle oli tyypillistä, että tuomioistuin saattoi ottaa rikoksen tutkittavakseen ilman ulkopuolista aloitetta — jopa huhun perusteella[51] — ja että tuomioistuimen tehtävänä oli huolehtia tarvittavien todisteiden hankkimisesta. Epäilty oli pelkästään tutkinnan objekti[52] — Valistuksen ajatukset ja Ranskan vallankumous 1789 merkitsivät muutospainetta myös rikosprosessiin, mikä johti inkvisitorisen menettelyn vähittäiseen murtumiseen manner-Euroopassa. Tärkeimpinä vaatimuksina oli mm. oikeudenkäynnin julkisuus-, suullisuus- ja välittömyysperiaatteen tunnustaminen, rikosprosessuaalinen vallanjako tutkivan ja syytteeseenpanevan sekä toisaalta tuomitsevan viranomaisen välillä, tuomarin riippumattomuus ja syytetyn tunnustaminen prosessin subjektiksi.[53] Tällaiset vaatimukset johtivat välttämättömästi mm. rikosten esitutkinnan järjestämiseen ja syyttäjistön kehittämiseen.[54]

---

kannalle mm. siksi, että se »tarjoo mahdollisimman suuret takeet siitä, että oikeudenkäynti todella viepi tarkoitetuille perille ja samalla se suopi syytetylle tarpeellista turvaa valtionviranomaisten puolesta ehkä uhkaavia loukkauksia vastaan». Lisäksi todetaan vain akkusatorisessa prosessissa voitavan noudattaa suullisuuden ja julkisuuden periaatteita. Tämän jälkeen mietinnössä päädytään pohtimaan, mitä akkusatorisen menettelyn omaksuminen konkreettisesti lainsäädäntötasolla merkitsee.

[51] Ruotsissa maanlain mukaan rikos voitiin ottaa tutkittavaksi joko ns. kuninkaanlautakunnan toimesta, jolloin lautakunta toimi samalla juryna ja ratkaisi syyllisyyskysymyksen, tai pelkästään huhun perusteella. Kaupungeissa oli oikeuden jäsenten tehtävänä toimia syyttäjänä, mikäli asianomistaja ei itse pannut juttua vireille; Ignatius toteaa, että voudin, pormestarin ja raatimiehen syyteoikeus oli yhtä laaja kuin maaseudulla nimismiehen. Ignatius 1900 s. 84—87.

[52] Äärimuodossaan inkvisitorinen menettely merkitsi sitä, että oikeudenkäynti oli salaista, kirjallista ja välillistä. Pyrkimys aineelliseen totuuteen aiheutti sen, etteivät vanhan germaanisen prosessin muodolliset todistelusäännöt enää riittäneet vaan oli siirryttävä vapaampaan todisteiden arviointiin. Koska tunnustuksen merkitys todistuskeinona korostui, otettiin laajassa mitassa käyttöön kidutus. Walter (1979 s. 54—56) toteaa tuon ajan rikosprosessista: »So entwickelte sich der Inquisitionsprozess im 14. und 15. Jahrhundert zu einem von richterlicher Willkür beherrschten Verfahren und zwar vor allem deswegen, weil es keine Bestimmungen gab, unter welchen Voraussetzungen bezüglich der Stärke des Verdachts die Folter zum Einsatz gebracht Werden durfte: dies erschien als reine Zweckmässigkeitsfrage.»

[53] Samassa yhteydessä vaadittiin myös luopumista legaalisesta todistusharkinnasta. — Eurooppalaisesta kehityksestä pääpiirteissään ks. esim. Ekelöf 1956 s. 187—198, Walter 1979 s. 67—70 ja 84—85, Peters 1981 s. 55—65, Andenaes 1984 s. 31—33 ja Damaska 1986 s. 186—193. — Ruotsalainen prosessi on vanhastaan ollut akkusatorista kuten yleensäkin germaaninen prosessi, mutta kanonisen oikeuden vaikutuksesta ja rinnan keskusvallan rikosten selvittämiseen kohdistuvan lisääntyneen intressin kanssa menettely keskiajalta lähtien oli muuttunut inkvisitoriseen suuntaan. Kehityksestä Ruotsi—Suomessa ks. tarkemmin esim. Ignatius 1900 s. 76—115 sekä Tirkkonen 1969 s. 34—44.

[54] Niin kauan kuin tuomioistuin huolehti aktiivisesti rikoksen selvittelystä, ei ollut pakottavaa tarvetta järjestää erillistä ja tehokasta esitutkintaorganisaatiota; Ekelöf 1987 s. 94. — Sama koski myös syyttäjälaitoksen kehittämistä. Vallankumouksen jälkeisestä Ranskasta

Akkusatorisen prosessin keskeisimmän sisällön eli tuomarin ja syyttäjän tehtävien jaon puolesta on esitettävissä useita — sekä tehokkuuteen että oikeusturvaan liittyviä — argumentteja. Syytetyn oikeussuojan kannalta on tärkeää, että jutun vireillepano, tutkinnan kohteen rajaaminen ja näytön hankkiminen tapahtuu itse tuomitsevan orgaanin ulkopuolelta. Näin tuomioistuin mm. välttyy luomasta olettamaa syytetyn syyllisyydestä, mistä sen olisi hyvin pitkälti lähdettävä siinä tapauksessa, että aloite oikeudenkäyntiin ja materiaalin hankinta kuuluisi sille. Roolijako helpottaa myös syytetyn puolustautumismahdollisuuksia. Paitsi että hän tietää jo etukäteen vaatimukset, mihin vastata[55], hän voi myös vapaammin esittää kärjekästäkin arvostelua vaatimuksia kohtaan. Selvää lienee myös tutkinnan tehokkuuden lisääntyminen, kun sitä varten on perustettu erilliset, vain siihen keskittyvät organisaatiot (poliisi ja syyttäjä).

Toisaalta on kuitenkin ilmeistä, että samalla kun roolijako mahdollistaa tuomioistuimen riippumattomuuden ja tekee syyttäjästä huomattavan rikosprosessuaalisen vallan käyttäjän uskoessaan prosessin eteenpäin menosta huolehtimisen syyttäjälle, tulee tämän asema näin myös ainakin periaatteessa hyvin herkäksi yhteiskunnallisissa valtavirtauksissa tapahtuville painotuksille.[56]

Haluttaessa arvioida jonkin prosessin »akkusatorisuutta» on huomiota kiinnitettävä paitsi syyttäjän ja tuomarin, myös syyttäjän ja syytetyn (epäillyn) keskinäiseen suhteeseen. Tässä mielessä voidaan erottaa kaksi prosessimallia, joiden ääripäissä syyttäjän rooli on varsin erilainen.

---

omaksuttiin virallinen syyttäjistö useisiin Euroopan maihin; ks. esim. Hurwitz 1959 s. 129, Roxin DRiZ 1969 s. 385, Schaffmeister 1979 s. 89—90, Platzgummer 1984 s. 4—5 ja Hauser 1984 s. 132 sekä Riehle 1985 s. 7—15 ja 413. Modernia syyttäjälaitosta onkin sanottu vallankumouksen lapseksi, esim. Gössel GA 1980 s. 328. — Ruotsissa ja Suomessa kehitys eteni ilman suurempia muutoksia pääasiallisesti kansalliselta pohjalta, ks. Ignatius 1900 s. 112—115 ja Ekelöf 1980 s. 136—137 ja 1987 s. 95. — Todettakoon, että meikäläisissä tämän vuosisadan alun prosessilain valmisteluasiakirjoissa on pyritty ottamaan huomioon varsin tarkoin silloinen rikosprosessioikeudellinen kehitys myös siltä osin kuin se asettaa vaatimuksia syyttäjistön organisaatiolle; ks. esim. kom.miet. 1901: 10 s. 112—116 ja Lvk 2/1929 s. 11.

[55] Kysymys syytteen sitovuudesta onkin yksi mittari, mikä kuvastaa prosessin »akkusatorisuuden astetta».

[56] Riehle 1985 s. 413 toteaa, että roolijako on tuonut prosessiin uuden vaaran lähteen sen lisäksi, että se on mahdollistanut modernin oikeudenkäyntimenettelyn: »Dies machte die StA und ihre Stellung im Strafprozess zu einem Spiegelbild der jeweiligen Gesellschaftsform. Stärker als andere Beteiligte des Strafverfahrens unterlag sie damit dem politischen Wandel der Systeme.» Riehlen toteamuksen taustalla on kansallissosialistisen Saksan kokemukset, ks. Riehle 219—230. — Vrt. myös Strafverfahrensrecht 1987 s. 82—87, josta samaten käy ilmi syyttäjän korostunut merkitys yhteiskunnallisen järjestelmän vaalijana rikosprosessissa.

Prosessi on ensinnäkin voitu järjestää sellaiseksi, että syyttäjä ja syytetty ovat *periaatteessa tasavertaiset asianosaiset*, ja heidän yläpuolellaan on passiivinen tuomari. Angloamerikkalainen rikosprosessi on tämän tyyppistä, ja perinteisesti sitä on totuttu pitämään akkusatorisuuden malliesimerkkinä.[57]

> Vaikka myönnän ne vaarat, joita vieraan oikeuskulttuurin jonkin yksittäisen instituution esiin nostamiseen liittyy, muodostaa mielestäni amerikkalaisen syyttäjän rooli kiintoisan tarkastelu- ja vertailukohteen.
>
> Asianosaisasema yhdistyneenä siihen, että syyttäjä melkein aina on lähiympäristönsä ihmisten muutamaksi vuodeksi kerrallaan valitsema, antaa eurooppalaisen silmin amerikkalaiselle syyttäjälle tietyllä tavalla »hyökkäävän» piirteen. U.S.A.:ssa puuttuu syyttäjistöltä yhtenäinen organisaatio ja keskusjohto, syyttäjä on suoraan vastuussa valitsijoilleen, ja näiden intressit saattavat tosiasiallisesti ohjata tämän toimintaa.
>
> Tällainen asetelma korostaa herkästi syyttäjän roolissa rikosten selvittelyn merkitystä ja pyrkimystä voittaa ajamansa jutut, koska hänen karriäärinsä — amerikkalainen syyttäjä on poliitikko — on näistä riippuvainen. Sen, että syyttäjä pyrkii harkinnassaan ottamaan huomioon myös syytteidensä läpimenon, on sanottu johtuvan ennen kaikkea siitä, että hänen menestystään mitataan syytteiden hylkäysprosenteilla. Weigend esim. kirjoittaa, että juuri tämä tosiseikka saa syyttäjän monesti rajatapauksissa luopumaan syytteen nostamisesta.[58]

Saksan liittotasavallan rikosprosessi edustaa hyvin pitkälle vastakkaista mallia. Syyttäjää ei pidetä jutun asianosaisena vaan *tuomarin rinnalla valtion edustajana* velvollisena huolehtimaan oikeaan ratkaisuun päätymisestä. Tuomarilla ja syyttäjällä on kummallakin aktiivinen rooli jutun selvittelyssä tavoitteena »Gerechtigkeit und Wahrheit».[59]

---

[57] Esim. Hampton 1973 s. 3. Yleisesti angloamerikkalaisen ja mannereurooppalaisen rikosprosessin vertailusta ks. Damaska 1986 s. 3—6 ja 122—123 sekä Jackson The Modern Law Review 1988 s. 549—568.

[58] Tarkemmin esim. Weigend 1978 s. 94—108, 1979 s. 594—602 ja 1990 erit. s. 34—48 (Absprachen in ausländischen Strafverfahren. Freiburg i. Br. 1990). Ks. myös Damaska 1986 s. 222—226; Damaska korostaa amerikkalaisen syyttäjän roolissa paitsi suoraan hänen henkilöönsä aktualisoituvaa vastuuta myös hänen persoonallisten näkemystensä suurta vaikutusmahdollisuutta. »In short, the American prosecutor can much more easily imagine himself in a partisan role than can a low-level Continental trial prosecutor, who is often quite reluctantly obliged to press a case, pursuant to the mandates of his impersonal office.» Ks. myös American court systems 1978 s. 92—102. — Ei voi välttyä ajatukselta, että amerikkalaisen syyttäjän toimintaa kokonaisuudessaan leimaa tarkoituksenmukaisuusperiaate (vrt. myös »plea bargaining» -menettely).

[59] Voidaan kysyäkin, onko prosessi lainkaan akkusatorista. Roxin (1987 s. 65—66) pitää kriteerinä sitä, ettei oikeus voi omasta aloitteestaan ottaa juttua käsiteltäväksi ja että oikeus

> Tässä yhteydessä kannattaa muistaa myös se, että jutun vireillepaneminen Saksan liittotasavallassa tapahtuu tavallaan syyttäjän ja tuomarin yhteistyön tuloksena: syyttäjän tehtävänä on aloittaa ns. välikäsittely, jossa tuomioistuin harkitsee varsinaisen pääkäsittelyn aloittamisen edellytykset.[60] Tuomarilla on siten Saksan liittotasavallassa meikäläistä prosessia aktiivisempi rooli.

Äärimuodossaan näen kummankin mallin olevan ongelmallisen rikosprosessin arvo- ja tavoitepäämäärien toteutumisen kannalta. Voimakas syyttäjän asianosaisaseman painottaminen sysää helposti epäillyn oikeussuojasta huolehtimisen lähes kokonaan syyttäjän tehtäväpiirin ulkopuolelle ja korostaa vastaavasti rikosvastuun toteuttamistavoitteen merkitystä päätöksenteossa ja toiminnassa. Pidän tällaista tehtävien täydellistä eriyttämistä vaarallisena, mitä vaaraa ei kokonaan pysty eliminoimaan tuomarin puolueeton tai edes lievästi syytettyä suosiva rooli. Lisäksi on huomattava, että tasavertaisuus on vain näennäistä, koska syyttäjällä joka tapauksessa on esitutkintakoneisto pakkokeinoineen käytettävissään.[61] Toisaalta tutkinnallisesti aktiivinen tuomarinrooli heikentää

---

on sidottu syyttäjän esittämään rangaistusvaatimukseen. Vrt. myös Baumann 1979 s. 57, joka korostaa sitä, että saksalaisessa rikosprosessissa on piirteitä sekä inkvisitorisesta että akkusatorisesta prosessista.

Saksalainen syyttäjä ei ole asianosainen vaan »*Gesetzeswächter*»! Tarkemmin saksalaisen syyttäjän roolista esim. Roxin DRiZ 1969 s. 385 ja 1987 s. 89—90; samoin Gössel GA 1980 s. 334—339. Schlüchter 1983 s. 142—143 toteaa syyttäjän ja tuomioistuimen välisestä suhteesta: »Vielmehr stehen sich in der Staatsanwaltschaft und im Gericht zwei sich wechselseitig kontrollierende Prozesssubjekte gegenüber.» Baumann 1979 s. 26 lausuu: »Nach unserem Strafprozessrecht hat die StA ähnlich wie das Gericht die Aufgabe, die materielle Wahrheit herauszufinden und zu vertreten.» Tuomioistuimen aktiivisesta selvittämisvelvollisuudesta tarkemmin myös Alsberg — Nüse — Meyer 1983 s. 19—26. — Itävallan osalta ks. Platzgummer 1984 s. 42—46 (asianosainen vain muodollisessa merkityksessä); perusteellisemmin Moos, Reinhard: Beschuldigtenstatus und Prozessrechtsverhältnis im österreichischen Strafverfahrensrecht. Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag. Berlin 1985 s. 725—755.

[60] Tosin käytännössä syyttäjän aloite lähes säännönmukaisesti johtanee myös pääkäsittelyn aloittamiseen, ks. edellä s. 131 alav. 56.

[61] Viittaan tältä osin myös saksalaiseen kysymystä koskevaan keskusteluun. Heti sodan jälkeen oli paineita muuttaa länsisaksalaistakin rikosprosessia amerikkalaistyyliseksi asianosaisprosessiksi. Baumann 1979 s. 45 pitää sen etuna sitä, että näin olisi syyttäjän asemaa heikentämällä samalla vahvistettu puolustuksen asemaa. Haittapuolena Baumann näkee sen, että syyttäjä olisi helposti pyrkinyt »kaksintaistelussa» voittamaan kiinnittämättä riittävästi huomiota aineellisen oikeuden toteutumiseen. — Petersin (1981 s. 94) perustelut ovat mielenkiintoiset: »Die Ablehnung der Kennzeichnung des Strafprozesses als eines Parteiprozesses bedeutet keine Minderachtung des Beschuldigten...Die Vorstellung vom Parteiprozess ist im Gegenteil für das Strafverfahren verdunkelnd und gefährlich...Die Vorstellung vom Par-

oikeussuojaintressin suhteellista painotusta ja samalla korostaa syytetyn alistettua asemaa.[62]

2.1.4.2. Miten »akkusatorista» on suomalainen rikosprosessi?

Vielä Tirkkonen saattoi oppikirjassaan (1969 s. 89) ilmeisen perustellusti luonnehtia suomalaista rikosprosessia siten, että yleensä rikosjutuissa akkusatorisilla piirteillä on pääpaino, mutta törkeiden rikosten kohdalla prosessi on »inkvisitorista akkusatorisissa muodoissa».[63] Nykyään kirjallisuudessa[64] ollaan yksimielisiä siitä, ettei ole syytä tehdä eroa rikoksen törkeyden mukaan.[65] Periaatteessa on yhdyttävä siihen, ettei laki anna perusteita eri rikostyyppien erilaiseen käsittelyyn. Mutta miten »akkusatorista» rikosprosessi oikeastaan on ja pitäisi olla?

Meikäläisessä prosessissa virallista syyttäjää on ilman muuta pidettävä asianosaisena[66], mutta hänen asemansa poikkeaa olennaisesti asianomistajasta ja syytetystä.[67] Syyttäjän tulee pyrkiä optimoimaan sekä rikosvastuun toteuttamisvaatimus että epäillyn oikeusturvavaatimus.[68] Tämä eri suuntaisten intressien

---

teiprozess verdunkelt die staatsanwaltschaftliche Pflichtenstellung. Die Staatsanwaltschaft hat die Wahrheit zu suchen und das Recht zu verfolgen. Infolgedessen hat sie auch die Interessen des Beschuldigten wahrzunehmen.»

[62] Tuomarin, syyttäjän ja syytetyn keskinäistä suhdetta voidaan havainnollistaa kolmion avulla, missä kutakin tahoa kuvaa yksi kolmion kärjistä. Kun yhden asemaa muutetaan, muuttuu koko rakennelma.

[63] Tirkkosen lausuma on pikemminkin toteamus kuin normatiivinen suositus; vrt. kuitenkin mts. 89 alav. 19a, jossa kirjoittaja itsekin epäilee, kuinka suuressa määrin hänen toteamuksensa silloinkaan enää vastasi tarkoin todellisuutta.

[64] Ja ymmärtääkseni myös käytännössä — lukuunottamatta ehkä lähinnä yksilöllisistä syistä johtuvia variaatioita.

[65] Esim. Träskman toteaa, että voimassa oleva lainsäädäntö ei anna tukea muunlaiselle tulkinnalle kuin että kaikkien rikosten kohdalla menettelyn tulee olla akkusatorista; Träskman 1980 s. 15. Samoin Lappalainen (1986 s. 65) lausuu siviili- ja rikosprosessin lähestyneen menettelyllisesti toisiaan; ks. myös Virolainen 1988 s. 349—350. Vrt. toisaalta Virolainen 1977 s. 209, joka tuolloin totesi, että rikosasioihin liittyvä julkinen intressi ei salli syyttämisperiaatteen äärimmäistä noudattamista. »Tuomarin on sen vuoksi kontrolloitava virallisen syyttäjän toimintaa ja huolehdittava siitä, että asia tulee perusteellisesti selvitetyksi.»

[66] Tirkkonen 1969 s. 228 ja Lappalainen 1986 s. 65. Samoin muissa Pohjoismaissa; ks. esim. Olivecrona 1968 s. 19—20 ja Ekelöf 1980 s. 44 Ruotsin osalta, Tanskan osalta Smith 1989 s. 16 ja Norjan Andenaes 1984 s. 34.

[67] Yleisesti Tirkkonen 1969 s. 253.

[68] Tirkkonen (1969 s. 254) on muotoillut syyttäjän velvollisuuden niin, että rikosasiassa valtion etu vaatii oikeudenmukaista ratkaisua, ja virallinen syyttäjä valtion etujen vaalijana on velvollinen toimimaan tämän tarkoitusperän saavuttamiseksi. Saman suuntaisesti Jaatinen

huomioonottamisvelvollisuus erottaa syyttäjän muista prosessin asianosaisista. Vaatimus koskee niin syyteharkintavaihetta, toimintaa tuomioistuimessa kuin muutoksenhakuharkintaakin.

> Oikeuskanslerin ohjeissa syyttäjille (1986 s. 26) lausutaan, että muutosta on haettava aina, kun tuomioistuimen päätöksessä on sellainen virhe, jonka korjaamatta jättäminen saattaa loukata asianosaisen oikeutta tai yleistä etua; näin esim. silloin, kun maksimirangaistus ylitetään tai minimi alitetaan.[69] — Oikeuskanslerin ohjeissa suositellaan yleensä pidättyväisyyttä muutoksenhaussa mm. rangaistuksen osalta. Tämä on ohjeiden mukaan perusteltua vain siinä tapauksessa, että tuomittu rangaistus on ilmeisessä epäsuhteessa RL 6 luvun säännöksiin. Mielestäni tässäkin on otettava objektiviteettiperiaate huomioon, joskin täysi symmetrisyys harkinnassa edes periaatteessa tuskin on tarpeen, koska viime kädessä on syytetyn itsensä asia arvioida muutoksenhakuintressinsä painavuus. Suositus ehkä voitaisiin väljästi muotoilla siten, että mitä enemmän epäsuhteessa tuomittu seuraamus on tekoon ja mitä enemmän se poikkeaa normaalirangaistuksesta, sitä tärkeämpää syyttäjän on harkita muutoksenhakua myös syytetyn eduksi. Yksi tilanne, missä syyttäjän reagointi voisi olla paikallaan, on tasapuolisuuden ilmeinen loukkaus seuraamusten määräämisessä.[70]
>
> Toisinaan on syyttäjän objektiivisuusvaatimuksen haluttu katsoa erityisesti koskevan tuomioistuinkäsittelyä edeltäviä vaiheita, jolloin epäilty on vielä tutkinnan objekti.[71]

1985 s. 96: »Syyttäjän tärkeimpänä tavoitteena yhtenä oikeudenhoidon orgaanina on pyrkiä yhteiskunnan intressissä aineellisen rikosoikeuden toteuttamiseen.»

Epäillyn oikeusturvasta huolehtimisen vaatimus on tavallisesti ilmaistu siten, että syyttäjältä edellytetään kaikessa toiminnassaan objektiivisuutta, mitä onkin pidetty kirjallisuudessa keskeisenä syyttäjän päätöksentekoa ohjaavana periaatteena. Esim. Alanen, Aatos: Syytteen ja langettavan päätöksen edellytykset rikosoikeudenkäynnissä. SPL 1942 s. 13, Ylösjoki SPL 1959 s. 190 sekä Träskman 1980 s. 261—262 ja Virolainen 1988 s. 356. — Samoin objektiviteettiperiaatteen merkitystä on korostettu myös ulkomaisessa kirjallisuudessa; esim. Ekelöf 1980 s. 51, Heuman SvJT 1982 s. 355, Schlüchter 1983 s. 65, Andenaes 1984 s. 37—38, Platzgummer 1984 s. 46, Roxin 1987 s. 90 sekä Smith 1989 s. 17—18.

[69] Muutoksenhaun laiminlyömisestä tällaisissa tapauksissa on syyttäjille huomautettu asiasta; ks. V. O. Hakulisen (SPL 1978 s. 138—139) artikkelissa esitettyjä tapauksia; uudemmista tapauksista mainittakoon ratkaisu n:o 451/1986 (OKa 1986 s. 18).

[70] Käytännössä tekstissä esitetty tullee harkittavaksi yleensä vain siinä tapauksessa, että syytetyllä ei ole avustajaa. — Mikään ei tietenkään estä syyttäjää kiinnittämästä syytetyn huomiota muutoksenhakumahdollisuuteen.

[71] Ks. esim. Andenaes 1987 s. 62 (huomattakoon kuitenkin, että norjalaisella syyttäjällä on esitutkinnassa korostuneempi asema kuin suomalaisella). Tarkemmin ks. Hov 1983 s. 140—141, joka korostaa syyttäjältä vaadittavan yhtäläistä objektiivisuutta kaikissa tehtävissään.

Jacobson (Advokaten 1989 s. 56—60) on kiinnittänyt huomiota siihen rooliristiriitaan, joka saattaa helposti syntyä, kun syyttäjältä toisaalta edellytetään objektiivisuutta ja toisaalta hän on oikeudenkäynnissä asianosainen eli siis syytetyn vastapuoli. Jacobson mm. toteaa: »Åklagaren har alltså dubbla roller också under huvudförhandlingen, dock inte desamma som under förundersökningen. Åklagaren är fortfarande utredare liksom under förundersökningen och dessutom part dvs motpart till den tilltalade. Som utredare har han samma objektivitetskrav på sig som tidigare enligt RB 23: 4. Som part skall han vara partisk.» Jacobsonin mukaan tilanne on todellisuudessa tämä, vaikka syyttäjältä sanottaisiinkin edellytettävän objektiivisuutta myös tuomioistuinkäsittelyn aikana. Korjauksena Jacobson esittää (ranskalaiseen esikuvaan viitaten), että syyteharkinta ja jutun ajaminen oikeudessa uskottaisiin eri viranomaiselle. — Itse en ole lainkaan vakuuttunut, että syyttäjän tehtävien eriyttäminen Jacobsonin esiin ottamalla tavalla ja siten avoimesti puolueellisuuden hyväksyminen lisäisi oikeusturvaa.[72]

Syyttäjän ja tuomarin roolit rikosjutun selvittämisessä on lainsäädännössä säännelty niukasti ja ylimalkaisesti, mikä ainakin periaateessa sallisi mahdollisuuden hyvinkin monenlaiseen rikosprosessiin.[73] Kirjallisuudessa on kuitenkin nykyisin varsin painokkaasti lausuttu, että tuomioistuimen tulisi rikosasioissa pysytellä passiivisena eikä puuttua jutun selvittämiseen. Ainoastaan syytetyn eduksi on suositeltu tarvittaessa voimakastakin materiaalista prosessinjohtoa.[74] Samanlaisia kantoja on esitetty myös pohjoismaisessa viimeaikaisessa keskustelussa.[75]

Vaikka OK 17: 8:n sanamuodon mukaan tuomioistuimen lisänäytön hankkimisvaltaa ei virallisen syyttäjän ajamissa rikosjutuissa olekaan rajoitettu, pi-

---

[72] Meillä tilanne on sikäli toinen kuin Ruotsissa, että täällä ei syyttäjä johda esitutkintaa (poislukien nimismiehen ehkä jossakin mielessä ongelmallinen kaksoisrooli).

[73] Keskeisimmät säännökset ovat:

OK 14: 3. — Virallisen syyttäjän on heti oikeudenkäynnin alussa esitettävä vaatimuksensa ja niiden perusteet.

OK 14: 4. — Oikeuden tulee huolehtia siitä, että juttu tulee perusteellisesti käsitellyksi ja ettei asiaan sekoiteta sellaista, mikä siihen ei kuulu.

OK 17: 1,2. — Rikosasiassa on kantajan näytettävä vaatimuksensa perusteena olevat oikeustosiseikat toteen.

OK 17: 8. — Asianosaisten on hankittava tarpeelliset todisteet, mutta tuomioistuin saa virallisen syyttäjän ajamassa rikosjutussa tarvittaessa omastakin aloitteestaan hankkia todisteita.

[74] Ks. tarkemmin Virolainen 1988 erit. s. 403—415. Saman suuntaisesti Lappalainen 1986 s. 64 .

[75] Todettakoon aluksi, että ruotsalaisen RB 35: 6:n ja norjalaisen strpl 294 §:n mukaan tuomioistuin voi omasta aloitteestaan hankkia lisäselvitystä, joskin näytön esittäminen pääsääntöisesti kuuluu asianosaisille. Säännökset siis vastaavat meidän OK 17: 8:aa.

dän edellä esitettyä tulkintasuositusta silti perusteltuna. Lainkohdan ensimmäisessä virkkeessä on näytön hankkimisvelvollisuus yksiselitteisesti asetettu asianosaisille. Toisen virkkeen määräys, että »tuomioistuin saa myös, milloin tarpeelliseksi harkitaan, omasta aloitteestaan päättää hankittavaksi todisteita», on vain täydennys, jolla tuomioistuimelle on annettu viimekätinen oikeus valvoa jutun käsittelyä. Viittausta rikoksen selvittämisvelvollisuuteen sen ei tarvitse ymmärtää merkitsevän.

Kyse on ennen kaikkea siitä, milloin lisänäytön hankkimiseen tuomioistuimen toimesta saattaisi ajatella olevan tarvetta. Prosessissa, jossa on nimenomaan syytteen ajamista varten asetettu valtion edustaja, tällainen tarve on johdettavissa pääasiallisesti vain syytetyn oikeusturvaintressin huomioon ottamisesta. Jos esim. esitutkintapöytäkirjasta ilmenee syytetylle edullista näyttöä, jota ei kuitenkaan ole oikeudenkäyntiin tuotu, pitäisi tuomioistuimen ex officio kiinnittää siihen huomiota, ja jos se on syyllisyyskysymyksen kannalta ratkaisevaa, ei ainakaan antaa langettavaa tuomiota tutustumatta siihen oikeudenkäynnissä (jos kyse on todistajasta, tätä pitäisi siis kuulla).[76]

Toiseen suuntaan lisänäytön hankkimisen tarve voi syntyä oikeastaan vain syyttäjän täydellisen virheellisen tilannearvioinnin johdosta. — Loppujen lopuksi kysymys palautuu siihen, missä määrin tuomarilta (tai yleensä toiselta virkamieheltä) odotetaan toisen viranomaisen virheiden korjaamista. Voisi ajatella, että tässäkään ei ole syytä mennä suosituksissa ehdottomuuksiin. Syyttäjän »auttaminen» ei ole paikallaan, mutta tuomioistuimella pitänee olla velvol-

---

Esim. Lindblom (SvJT 1984 s. 794) lausuu: »I brottmål...måste det till både aktiv processledning och inskränkningar i dispositionsprincipen, i båda fallen till den tilltalades förmån, för att rättssäkerheten skall hållas uppe...» — Heuman toteaa vallitsevaksi mielipiteeksi Ruotsissa, että tuomioistuimen ei tule aktiivisesti auttaa syyttäjää langettavan tuomion aikaansaamiseksi; ks. tarkemmin aiheesta Heuman SvJT 1982 s. 353—381. — Ekelöf on käsitellyt kysymystä useissa yhteyksissä. Ks. esim. Ekelöf 1982a s. 423—434 sekä 1987 s. 155—157 (vrt. saman oppikirjan aikaisempaan, vuoden 1979 painokseen 149—150). Vrt. RB 46 luvun määräykset rikosjuttujen esivalmistelusta, minkä mukaan tuomioistuimen mm. tulee huolehtia, että »målet blir utrett efter vad dess beskaffenhet kräver» (RB 46: 4). — Andenaes (1985 s. 719) toteaa akkusatorisuusperiaatteen tunnustamisesta huolimatta tuomioistuimella olevan norjalaisessa rikosprosessissa vastuun jutun selvittämisessä ja että se voi tämän tavoitteen saavuttamiseksi päättää kuulla uusia todistajia. Asianosaisten tehtävänä kuitenkin on hankkia ja esittää tarvittava näyttö, tuomioistuimen toiminta on vain lähinnä kontrolloivaa ja täydentävää; näin Andenaes 1984 s. 35 ja 171, ks. myös 1987 s. 60—68. — Vastaavasti Tanskan osalta Smith 1989 s. 15—19.

[76] Ks. myös KKO 1966 II 101 ja KKO 1969 II 81, joissa kummassakin korkein oikeus palautti jutut, kun alemmat oikeusasteet olivat tuominneet syytetyt vastoin näiden kiistämistä eivätkä olleet kuulleet tuomioistuimessa esitutkintapöytäkirjassa mainittuja todistajia, joilla kertomusten perusteella oli relevanttia tietoa tapahtumista.

lisuus puuttua materiaalisen prosessinjohdon menetelmin tilanteeseen, jos esim. syyttäjän ammattitaidottomuuden vuoksi tai muusta vastaavasta syystä tuomio ei tulisi olemaan missään järjellisessä suhteessa selvästi esim. asiakirjoista ilmenevään tosiasialliseen tapahtumaan.[77]

2.2. Rikosvastuun toteuttamisvaatimus syyttäjän päätöksenteon kannalta

2.2.1. Syyttäjänrooli ja rikosvastuun toteutuminen — alustavia huomautuksia

Prosessuaalisen työnjaon johdosta syyttäjän rooli rikosvastuun toteuttamistavoitteen kannalta on — ainakin tämän tutkimuksen teeman näkökulmasta — pelkistettävissä huolehtimiseksi *selvittämisintressistä*. Prosessin kokonaisuutta ajatellen juuri syyttäjälle on hyvin pitkälle sälytetty vastuu siitä, että todettu rikos tulee riittävällä perusteellisuudella selvitetyksi. Tätä ilmentää mm. se, että syyttäjä viime kädessä valitsee ja rajaa prosessin kohteen, huolehtii siitä, että tarvittavat todisteet on hankittu ja tuomioistuimessa esitettävissä sekä se, että tosiasiallisesti juuri syyttäjän ratkaisusta riippuu prosessin jatkuminen. Meikäläisen prosessijärjestelmän mukaiseen syyttäjänrooliin[78] kuuluu ominaisuuksia, joita voi ehkä parhaiten kuvailla käsitteellä »aktiivisuus».[79]

Vaikka meillä syyttäjä ei — toisin kuin esim. Ruotsissa — olekaan esitutkinnan johtaja, hänellä ei silti ole pelkästään poliisin keräämän aineiston passiivisen arvioijan rooli. Oikeuskanslerin eräistä kannanotoista ilmenee, että syyttäjältä odotetaan tarpeen vaatiessa varsin aktiivista otetta rikoksen selvittelyssä.[80] Samaan suuntaan viittaa myös se, että viimeaikaisessa oikeuskäytännössä ja kirjallisuudessa on voimakkaasti korostettu akkusatoriselle prosessille tyypil-

[77] Vrt. myös Aalto SPL 1987 s. 7, joka toteaa, että mikäli syyttäjä on tehtäviensä tasalla, »oikeuden puheenjohtajan tuskin tarvinnee käyttää mitään lain sallimaa inkvisitoriselle menetelmälle luonteenomaista keinoa».

[78] Vaikka syyttäjän tehtävät samoin kuin rikosprosessuaalinen asema suurin piirtein ovat samanlaisia eri maissa, muotoutuu tarkempi syyttäjänrooli useiden prosessijärjestelmän ominaispiirteiden vaikutuksesta juuri kullekin maalle tyypilliseksi.

[79] Tai »dynaamisuus»; juuri syyttäjä on rikosprosessissa »dynamo», joka siinä toimivista tahoista eniten vastaa siitä, että prosessi etenee tarkoitetulla tavalla. — Myös syyttäjän tehtäviä koskevissa ohjeissa korostetaan aktiivisuuden merkitystä. Syyttäjäsanomat 1/1991.

[80] Tähän viittaa esim. Syyttäjäsanomissa 1/1983 s. 3—4 annettu ohje: arvioidessaan verorikosasioiden esitutkintaa syyttäjien tulee ottaa huomioon myös lahjontarikosten mahdollisuus ja ryhtyä tarvittaessa toimenpiteisiin esitutkinnan täydentämiseksi. Tässä on lausuttu julki selväsanaisesti syyttäjän aktiivinen tapahtuman selvittämisvelvollisuus. — Vastaavan

lisiä piirteitä.[81] Lisäksi olisin valmis väittämään, että meillä edelleenkin suhteellisen vahvana säilyneen (rikosprosessuaalisen) legaliteettiperiaatteen taustalla olevat arvot ja tavoitteet osaltaan edellyttävät syyttäjältä aktiivista roolia kaikessa mikä liittyy rikoksen selvittämiseen.[82]

Aiheeni kannalta peruskysymyksiä on, mitä syyttäjän roolin mukainen selvittämisintressin optimaalinen toteuttamispyrkimys merkitsee syyteharkinnassa. Voidaanko ajatella, että jos syyttäjä haluaa varmistaa tapahtuneen mahdollisimman perinpohjaisen selvittämisen, hänen tulisi epävarmuustilanteessa mieluimmin päätyä syytteen nostamiseen, jolloin jutun tutkinta jatkuu tuomioistuimessa? On muistettava, että syyttäjä on tässä ratkaisunteossaan eräällä tavalla »temppelin harjalla», koska prosessin jatkaminen on meikäläisen järjestelmän mukaan tosiasiallisesti juuri hänen päätöksensä varassa.[83] Vaikka asianomistajalla onkin mahdollisuus nostaa syyte, ellei virallinen syyttäjä sitä ole tehnyt, on tämän mahdollisuuden käytännöllinen merkitys lähes olematon. Voidaan tosin sanoa, että sillä edelleenkin on yksittäisen asianomistajan näkökulmasta tärkeä periaatteellinen merkitys, mutta itse *järjestelmän* kannalta tämä on aikaa myöten vähentynyt.[84]

Periaatteessa todennäköisyysarvioinnilla on aina jonkinlainen väliaikaisuuden luonne sen vuoksi, että se perustuu epätäydelliseen informaatioon. Uusi informaatio voi muuttaa saatua kuvaa. Todennäköisyysarviointi olisikin nähtävä sillä tavoin dynaamisena, että yhtenä tekijänä on otettava huomioon aika — tai paremminkin sen kulumisen mukanaan tuomat mahdolliset muutokset. Mitä täydellisempään aineistoon arvio jostakin tapahtumasta perustetaan, sitä luotettavampi ja tarkempi se on.

---

tyyppisiä kannanottoja löytyy myös oikeuskanslerin kertomuksista. Esim. apulaisoikeuskanslerin päätös n:o 5038/1984 (OKa 1984 s. 20), joka oli annettu kaupunginviskaalin syyttämättäjättämispäätöksestä tehdyn kantelun perusteella. Ratkaisussa mm. todetaan: »Syyttäjän tulee itsenäisesti, poliisin käsityksistä vapaana suorittaa syyteharkinta esitutkinta-aineistosta kokonaisuudessaan eikä pitäytyä vain poliisin käsityksen arviointiin». Ks. myös apulaisoikeuskanslerin päätös n:o 1550/1983 (OKa 1983 s. 26).

[81] Tiukentunut linja syytesidonnaisuuteen nähden samoin kuin materiaalista prosessinjohtoa koskevat suositukset korostavat syyttäjän aktiivisuutta rikosjutun selvittelyssä.

[82] Rikosprosessuaalisen legaliteettiperiaatteen sisältöhän varsinaisesti on se, että periaatteessa kaikista tietoon tulleista rikoksista seuraa lain säätämä rikosoikeudellinen vastuu. Tämä puolestaan edellyttää, että nämä tapahtumat tulevat mahdollisimman perusteellisesti ja kattavasti selvitetyiksi.

[83] Vrt. keskieurooppalaisiin prosessijärjestelmiin (esim. Saksa, Sveitsi, Itävalta), joissa varsinaisen pääkäsittelyn aloittamisesta päättää oikeus.

[84] Asian voi ilmaista niinkin, että rikosprosessjärjestelmän kehittyessä ja virallisen syyttäjistön valmiuksien parantuessa yksityisen asianomistajan syyteoikeuden suhteellinen merkitys vähenee.

Ajateltaessa ratkaisun tekoa todennäköisyysarvioinnin perusteella olisi periaatteessa joko/tai -vaihtoehtojen joukkoon lisättävä siten vielä yksi: evidenssin täydentymisen odottaminen.[85] Milloin on tehtävä ratkaisu jo olemassa olevan aineiston varassa ja milloin voidaan odottaa lisäselvitystä, riippuu ensinnäkin niistä raameista, joiden puitteissa harkinta joudutaan suorittamaan (»oikeudelliset reunaehdot»)[86] ja toiseksi — raamien sisällä — vaihtoehtojen paremmuuden punninnasta.[87]

Prosessi kokonaisuudessaan muodostaa raamit »oikean ratkaisun» etsimiselle. Rakenteeltaan rikosjutun tutkinta on etenevä ja ajaltaan rajoitettu prosessi, missä aineiston edellytetään olevan lopullista — prosessin sisäisesti ajatellen »täydellistä» — vasta tuomiosta päätettäessä.[88] Sitä edeltävät prosessin vaiheet ovat toisessa asemassa, aineiston odotetaan menettelyn kuluessa koko ajan »täydentyvän». Itse asiassa systeemi lähteekin siitä, että kuva tapahtuneesta periaatteessa tarkentuu aina lainvoimaisen tuomion antamiseen saakka.

Seuraavassa tarkastellaan syyttäjän ratkaisuvaihtoehtojen vaikutusta selvittämisintressin toteutumiseen. Ensinnäkin siinä mielessä, miten perusteltua on odottaa *päätösmateriaalin tosiasiallisesti rikastuvan ja kuvan tapahtumasta tarkentuvan*, jos jutun tutkintaa jatketaan tuomioistuimessa (»ulkoprosessuaalinen näkökulma») sekä toiseksi, miten *prosessin sisäisestä näkökulmasta* tutkinnan jatkaminen tuomioistuinvaiheeseen palvelee selvittämisintressiä (»systeeminsisäinen näkökulma»). Mainittu tehtävänasettelu edellyttää sitä, että määrittelen tarkemmin, mitä tarkoitan »selvittämisellä» prosessissa. Pyrin täsmentämään »selvittämisintressin» sisältöä eräiden tässä suhteessa keskeisimpien prosessin periaatteiden avulla.[89]

---

[85] Nell 1983 s. 205: »Deshalb ist unter Ungewissheit nicht allein zwischen dem Ja und dem Nein zum Ergreifen einer Massnahme abzuwägen; vielmehr muss eine weitere Handlungsalternative in Betracht gezogen werden:Abzuwarten und weiter zu ermitteln.»

[86] Esim. miten kauan on mahdollista odottaa lisäselvitystä.

[87] Eli onko *asiallisia syitä* vielä odottaa. — Ks. Nell 1983 s. 206—209, joka mm. kirjoittaa: »es gibt Situationen, in denen man damit rechnen kann, durch weitere Informationen mehr Gewissheit zu erlangen, und es gibt Situationen, in denen man eher damit rechnen muss, auch nach weiteren Ermittlungen nicht klüger zu sein als zuvor».

[88] Vrt. edellä I 3.2.3.2 ja 3.2.3.3. — Ks. myös Luhmann 1969 erit. s. 38—53 (esim. s. 41: »Verfahren sind in der Tat soziale Systeme, die eine spezifische Funktion erfüllen, nämlich eine einmalige verbindliche Entscheidung zu erarbeiten, und dadurch von vornherein in ihrer Dauer begrenzt sind»).

[89] Näin tulee tavallaan eräänlaisen »ristiintaulukoinnin» avulla arvioiduksi myös syyttäjän ratkaisuvaihtoehtojen merkitys keskeisimpien prosessiperiaatteiden tausta-arvojen/ tavoitteiden toteutumiseen.

2.2.2. Suullisuus- ja välittömyysperiaatteen merkityksestä

Välittömyys- ja suullisuusperiaate[90] palvelevat oikeudenkäynnin julkisuuden toteutumista, mutta niillä on myös suuri itsenäinen merkitys prosessiperiaatteina.[91] Sekä menettelyn välittömyys että mahdollisuus suullisesti kuulla asianosaisia ja todistajia ovat tärkeitä jutun tosiasiapuolen selvittämisen kannalta.[92] Ilman välikäsiä saatu suullinen kertomus antaa päätöksentekijälle vivahteikkaamman kuvan tapahtumasta kuin pelkkä kirjallinen selostus. Tällä seikalla on suuri merkitys verrattaessa yhtäältä syyttäjän ja toisaalta tuomarin mahdollisuuksia arvioida *henkilötodisteiden* luotettavuutta — suurempi kuin yleensä edes ehkä tullaan ajatelleeksi.

Henkilötodisteiden arvioinnissa ketju on syyteharkinnassa aina pidempi kuin välittömässä (ali)oikeuskäsittelyssä. Teoriassa tämän seikan merkitys on todisteiden ketjuvaikutuskaavan avulla helposti havainnollistettavissa, mutta tätäkin tärkeämpää on pohtia syyttäjän ja tuomarin käytettävissä olevan päätösaineiston erilaisuuden vaikutusta käytännön tasolla.

---

[90] Käsitteistä ks. Jokela Oikeustiede 1988 s. 61—65.

[91] Suullisuus- ja välittömyysperiaatteen yhteys on helposti havaittavissa: todellisuudessa vain silloin on mahdollista saavuttaa suullisella käsittelyllä tavoiteltavat edut, kun päätöksentekijä ja kuultavat ovat välittömässä kosketuksessa keskenään. Toisaalta on vaikea kuvitella myöskään julkisuusperiaatteen toteutuvan halutulla tavalla, ellei prosessi olisi suullista. Näin myös HE 56/1984 s. 3; ks. lisäksi Tirkkonen 1969 s. 93. Meyer 1965 s. 76—77 kirjoittaa: »Eine mündliche Verhandlung ist zwar ohne Teilnahme der Öffentlichkeit, aber die Teilnahme der Öffentlichkeit ist nicht ohne mündliche Verhandlung möglich.» — Periaatteilla on ainakin osittain yhteinen oikeuspoliittinen tausta. Kirjallinen ja salainen prosessi liittyvät historiallisesti tarkastellen inkvisitoriseen menettelyyn; vanha asianosaisprosessi oli julkista ja suullista, ja jälleen 1800-luvulla vei kehitys samaan suuntaan. Ks. Tirkkonen 1969 s. 94, Walter 1979 s. 68, Ekelöf 1980 s. 120 sekä Roxin 1987 s. 282 ja 291; ks. myös Jokela Oikeustiede 1988 s. 67—69.

[92] Ns. parhaan todistusaineiston periaatteesta ks. esim. Ekelöf 1987 s. 10 sekä Zuckerman 1989 s. 179—183.

Vrt. myös OK 26: 8; hovioikeus ei saa näytön uudelleen arvioimisen perusteella muuttaa alioikeuden rangaistusvaatimuksesta tekemää ratkaisua ilman suullista käsittelyä ellei kyse ole vain sakosta tai ellei suullinen käsittely huomioon ottaen erityisesti vastaajan oikeusturva, ole ilmeisesti tarpeeton. — Euroopan neuvoston ihmisoikeusopimuksen 6 artiklan vaatimukset korostavat myös muutoksenhakuasteessa suullisen ja välittömän prosessin merkitystä. Mainitun artiklan tulkinnasta ks. esim. ruotsalaista Ekbatani -tapausta (26. 5. 1988 A/134), jota on selostettu mm. kirjassa Europaprocess s. 19—24. Sopimuksen suomalaiseen prosessiin aiheuttamista paineista mm. tältä osin ks. Liljenfeldt, Robert — Latvala, Jorma: Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimus (6 artikla) hovioikeuden näkökulmasta. DL 1990 s. 438—470 sekä Möller, Gustaf: Euroopan ihmisoikeussopimuksesta ja prosessioikeudesta. LM 1990 s. 587—592.

Ensinnäkin on huomattava, että kirjallisessa muodossa annetun kertomuksen arviointi on pakostakin aina kaavamaisempi ja karkeampi, *ennemminkin tyypittelevä kuin yksilöllistävä.* Tähän seikkaan sisältyy jo yksi arvioinnin perusongelma: näin on vaikea välttyä siltä, ettei arviointi tosiasiallisesti kohdistu pikemmin *kertomuksen antajan* kuin *itse kertomuksen* luotettavuuteen.[93] Uudempi todistajanpsykologinen tutkimus on vakuuttavasti tuonut esiin niitä vaaroja ja puutteita, joita liittyy siihen, että todistusharkinnassa nojaudutaan henkilön eräänlaiseen »yleisluotettavuuteen» sen sijaan, että kiinnitettäisiin huomio kertomuksen syntymekanismeihin.[94] — Välitön kosketus arvioijan ja kertomuksen antajan kesken on tarpeen paitsi siksi, että ensin mainittu voi tehdä kertomustilanteessa havaintoja lausuman luotettavuuteen vaikuttavista seikoista (lähinnä aputosiseikkoja), myös täydentävien kysymysten tekemiseksi, jolloin on mahdollista saada teemasta uuttakin tietoa (todistustosiseikkoja).[95]

Toiseksi on muistettava, että esitutkintakertomus on aina kuulustelijan ja kertomuksen antajan yhteistyön tulos.[96] Vaikka kirjaaminen ei tietoa miltään olennaiselta osin muuttaisikaan, se pääsääntöisesti tuhoaa ne nyanssit, jotka olisivat välttämättömiä kertomuksen luotettavuuden arvoinnissa. *Kirjaaminen pelkistää käytännössä lausuman tiettyyn standardikaavaan.*[97] Sillä seikalla, että

---

[93] Tähän johtaa jo yksinkertaisesti se, minkälaisia tietoja esitutkintapöytäkirjaan pääsääntöisesti sisältyy. Kertojan prosessuaalinen asema, ammatti, ikä ym. tällaiset *muodolliset* seikat suorastaan houkuttelevat yleistävään arviointiin. Kertomuksen syntymekanismin arvioinnissa tarvittavia tietoja ei juurikaan syyteharkinnassa ole käytettävissä, ei edes siinä määrin kuin tuomioistuinkäsittelyssä.

[94] Tekstissä mainittu kysymys tuli Ruotsissa keskustelun alaiseksi 1950-luvulla erään rikostapauksen yhteydessä. Sen sijaan että olisi nojauduttu kertomuksen antajan (viisivuotias pikkupoika) »entuudestaan tiedettyyn luotettavuuteen» ruotsalainen psykologi Trankell kiinnitti ratkaisevan huomion itse kertomuksen syntymekanismeihin eli siihen, minkälaisten edellytysten vallitessa pojan kertomus äidilleen mahdollisesti oli syntynyt. Tarkemmin Trankell SvJT 1956 s. 81—101. — Tämän tapauksen analyysi on käännetty useille kielille, ja siinä omaksuttu tarkastelukulma sai aikanaan runsaasti huomiota osakseen. Ks. esim. Trankell SvJT 1980 s. 164—165 ja Holgerson SvJT 1985 s. 681. — Samoihin aikoihin myös länsisaksalaiset psykologit suuntasivat tutkimuksissaan painotusta henkilön yleisluotettavuuden selvittelystä itse *lausuman analysointiin* sen syntymekanismista selville pääsemiseksi; Arntzen 1983 s. 4—5 ja Holgerson 1990 s. 36.

[95] Virolainen (1988 s. 412) huomauttaa, että »usein...elävässä elämässä sattuu, että todistaja kertoo oikeudenkäynnissä jostakin seikasta toisin kuin mitä hän oli esitutkinnassa poliisitutkintapöytäkirjan mukaan kertonut».

[96] Peters 1986 s. 924.

[97] Vrt. esim Helminen — Lehtola — Virolainen 1988 s. 160—165, jossa annettu suositus vastaa ymmärtääkseni nykyistä käytäntöäkin: »Kuulusteltavan antama lausuma on yleensä

syyttäjä joutuu tekemään ratkaisunsa pelkästään poliisin valitseman ja suodattaman informaation varassa, on joidenkin tutkimusten mukaan todettu olevan päätöksentekoa eräissä tapauksissa voimakkaastikin suuntaavan merkityksen.[98]

Varsinkin valehtelun todennäköisyyden arvioimiseksi pitäisi käytettävissä olla mahdollisia taukoja ja painotuksia myöten autenttinen kertomus. Todistajanpsykologian käyttämä lausumien ns. realiteettianalyysi (»den utsagepsykologiska realitetsanalysen») perustuu juuri siihen, että kertomuksesta etsitään tiettyjä merkkejä, joita voidaan käyttää kriteereinä arvioitaessa, onko se syntynyt aidosta havainnosta vai mielikuvituksen tuotteena. Taustalla on empiiristen tutkimusten tukema ajatus, että *havaintoon perustuva* kertomus poikkeaa niin rakenteeltaan kuin sisällöltäänkin mielikuvtuksen tuotteesta.

> Saksalainen todistajanpsykologian tutkija Arntzen esittää, että on olemassa joukko merkkejä (»Glaubwürdigkeitskriterien»), joiden perusteella voidaan erottaa luotettava kertomus epäluotettavasta. Yksittäisinä esiintyessään tällaiset merkit ovat suhteellisen arvottomia, mutta jos niitä on useita, katsotaan voitavan tehdä varsin varmoja päätelmiä kertomuksen luotettavuudesta. Bender — Nack puolestaan korostaa, että merkkien tulee lisäksi muodostaa juuri tietyn suuntainen yhteenliittymä, jotta niiden esiintymisestä olisi mahdollista tehdä kyllin varmoja päätelmiä (»tatbestandstypische Indizfamilie»).
>
> Luotettavuuden arvioinnissa tulisi huomiota kiinnittää mm. siihen, miten kertomus on eri kuulustelukertojen välillä muuttunut. Valehtelusta kertovina merkkeinä on mainittu mm. sivuasioiden liioitteleva korostaminen, vastausten innokas ja tarpeeton perusteleminen sekä eräänlainen kokonaisvärittömyys. Yleistäen sanottuna mielikuvituksen tuotetta voidaan kuvailla karkeapiirteiseksi, abstraktiksi, latteaksi, tarkoitushakuiseksi ja rakenteeltaan epäjohdonmukaiseksi;(»das Ganze höhrt sich an, wie ein schlechter Roman»).[99]

---

kirjattava siinä laajuudessa, kuin sillä tutkittavana olevan asian kannalta on merkitystä». — Ohje on sinänsä *tiedon välittymistä* ajatellen moitteeton, mutta tällainen menettely on omiaan karsimaan kaikki *kertomuksen luotettavuuden* arvioinnin kannalta tarpeelliset persoonalliset piirteet pois. Voidaan tosin sanoa, että vasta kertomusten nauhoittaminen toisi ratkaisun tähän ongelmaan. Nauhoitusten käytöstä eri maiden esitutkinnassa ja tästä esitetyistä näkökohdista ks. Smith 1986 s. 606—608.

[98] Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 s. 318. Kirjoittajat toteavatkin, että jos suullisuus- ja välittömyysperiaatteen merkitys katsotaan olevan ennen muuta siinä, että tuomari pääsee mahdollisimman lähelle todistusaineistoa ilman että sitä on muiden toimesta käsitelty, pitäisi tämän vaatimuksen koskea yhtä hyvin syyttäjääkin, mts 334.

[99] Tässä mainitusta todistajanpsykologian metodista ks. tarkemmin esim. Trankell 1963 s. 96—126, Bender — Nack 1981 s. 90—172 ja Bender SJZ 1985 s. 56—57, Arntzen 1983 sekä Holgerson 1990 erit. s. 39—43.

Vaikka suhtautuisikin skeptisesti siihen, että vailla asianmukaista koulutusta olevat syyttäjä tai tuomari voivat sellaisenaan yksityiskohtia myöten hyödyntää todistajanpsykologian metodeja[100], on kuitenkin todettava, että niiden tulokset antavat pohjaa heidän arvioinnilleen.[101] On siten perusteltua lähteä siitä, että käsittelyn suullisuus ja välittömyys parantaa ratkaisevasti myös heidän arviointimahdollisuuksiaan ja palvelee siten selvittämisintressin toteuttamista. Turhaan ei olekaan sanottu, että toimiakseen tarkoitetulla tavalla vapaa todistusharkinta edellyttää suullisuus- ja välittömyysperiaatteita.[102]

Mikäli syyttäjä haluaa painottaa epäselvässä tapauksessa jutun selvittämisintressiä, merkitsee tämä painetta tutkinnan jatkamiseen tuomioistuimessa. Tästä näkökulmasta voidaan asia myös ilmaista siten, että syytteen nostaminen edistää paremmin niitä tavoitteita, jotka ovat suullisuus- ja välittömyysperiaatteiden taustalla, kuin syyttämättä jättäminen.[103]

> Oma kysymyksensä on, *mihin suuntaan* — syyllisyyttä vai syyttömyyttä tukevaan — suullisen ja välittömän oikeuskäsittelyn tuomat paremmat arviointimahdollisuudet jutun näyttöä todennäköisimmin muuttavat. Tun-

---

[100] Itse asiassa pikemminkin pitäisi varoittaa liiallisen »psykologisoinnin» vaaroista!

[101] Todistajanpsykologinen tutkimus on mm. antanut aiheen suhtautua vakavasti kertomuksia yleensä heikentäviin virhelähteisiin — erityisen kohtalokkaalla tavalla tämä koskee tunnistusten epäluotettavuutta. Lisäksi pidän mahdollisena, että tekstissä mainittua kertomusten analysointimetodia voisi kehitellä myös käytännön päätöksentekijän käytettävissä olevaksi. Ja antaahan se sellaisenaankin varsin hyviä viitteitä siitä, minkälaisiin kriteereihin huomiota tulisi kiinnittää.

[102] Tirkkonen 1969 s. 96: »Vapaan todisteiden harkinnan täysin menestyksellinen toteuttaminen edellyttääkin suullista oikeudenkäyntimenettelyä. Vain se suo tuomioistuimelle tilaisuuden harkita kaikkia niitä seikkoja, joiden huomioon ottamista vapaa todisteiden harkinta vaatii.»; samoin mm. Walter 1979 s. 51, 74 sekä 85 ja Lindell 1987 s. 286.

Alsberg — Nüse — Meyer 1983 s. 121 toteaa jyrkästi: »Die Glaubhaftigkeit eines Geständnisses kann nicht aufgrund des Akteninhalts, sondern nur aufgrund der Hauptverhandlung beurteilt werden. Entsprechendes gilt für die Glaubwürdigkeit eines Zeugen.» — Vastaavasti Jokela Oikeustiede 1988 s. 118—119: Välittömästi oikeuden edessä tapahtuvassa suullisessa kuulustelussa tuomioistuimen jäsenet voivat tarkkailla ja todeta kertomuksen luotettavuuteen vaikuttavia seikkoja. Jokela tosin aiheellisesti varoittaa siitä, että tuomioistuimen jäsenten on syytä tehdä tällaisia luotettavuutta koskevia arviointeja varoen.

[103] Toki on huomattava, että suullisuus- ja välittömyysperiaatteiden taustalla on muitakin arvo- ja tavoitepäämääriä kuin mahdollisimman tehokkaan rikosjutun selvittämisen varmistaminen. Vähintään yhtä painavana argumenttina näiden periaatteiden puolesta voidaan esittää se, että ne ovat omalta osaltaan turvaamassa epäiltynä olevan henkilön asemaa. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen määräyksen (»fair and public hearing») on tulkittu asettavan vaatimuksia suullisesta käsittelystä eri oikeusasteissa, ja tällöin taustalla on juuri yksilön oikeusturvaintressi.

tuisi luonnolliselta, että syytteen nostamista epävarmuustilanteessa voisi puolustaa vain siinä tapauksessa, että oikeuskäsittelyn arvioidaan vahvistavan nimenomaan epäillyn syyllisyyttä tukevaa näyttöä. — Tämän sinänsä kiintoisan kysymyksen tarkempaa pohtimista en pidä tässä yhteydessä kuitenkaan kovin relevanttina kahdesta syystä:

Ensinnäkin näen sen aiheeni kannalta tavallaan toisen tason kysymyksenä. Tarkastelu on keskittynyt syyttäjän päätösvaihtoehtojen vaikutuksiin jutun mahdollisimman perusteelliseksi selvittämiseksi sekä eräiden rikosprosessin keskeisten periaatteiden toteutumiseksi. Ja väitteeni on lyhyesti sanottuna: rikosvastuun toteuttamistavoitteen optimointi edellyttää tapahtuneen perinpohjaista selvitystä, ja prosessin jatkaminen on osaltaan omiaan turvaamaan tämän tavoitteen toteutumista. Lähtökohtani — jota tulen esityksen kuluessa täsmentämään ja kehittelemään — on, että rikosjutun tutkinnan vieminen oikeudellisten ja tosiasiallisten rajojen puitteissa mahdollisimman pitkälle (eli epävarmuuden hälventäminen) on periaatteessa rikosprosessin arvo-ja tavoitejärjestelmän mukaista ja että tämä seikka tulee ottaa (oikeusturvaintressin vastapunnuksena) huomioon epävarmuustilanteen toimintastrategiaa valittaessa. On lisäksi huomattava, että puhun koko ajan abstraktin näyttövaatimuksen tarkentamisesta eli näyttövaatimusta tarkoittavan normilauseen tulkinnasta eri tulkintavaihtoehtojen seurauksia punniten.[104]

Toiseksi yleisellä tasolla on vaikea sanoa juuri mitään siitä, mihin suuntaan näyttö mahdollisesti muuttuisi, ja vielä uskaliaampaa olisi tällaisista yleistyksistä tehdä johtopäätöksiä konkreettista tilannetta silmällä pitäen. Joitakin yleisiä otaksumia tosin voi esittää lähinnä niiden tutkimusten perusteella, jotka kuvastavat sitä, mihin suuntaan kertomusten arviointivirheet rikosprosessissa ovat tavallisimpia.

Peruslähtökohtana olkoon kirjallisuudessa esitetty yksimielinen toteamus, että todistajankertomuksille pannaan yleensä huomattavasti enemmän painoa kuin olisi syytä. Niitä pidetään siis luotettavimpina kuin ne tosiasiassa ovat.

Silloin kun kyse on henkilön *identifiointia* merkitsevästä todistajankertomuksesta, on selvää, mihin suuntaan mainittu seikka vaikuttaa. Monet tutkimukset samoin kuin käytännön oikeustapaukset ovatkin antaneet aiheen varoittaa väärien tunnistusten yleisyydestä.[105] Varovaisesti tämän

[104] Sen seikan arviointi, mihin suuntaan todistusaineiston näyttöarvo ja tapahtuneesta syyteharkinnassa muodostettu kuva oikeudenkäynnissä tulee mahdollisesti muuttumaan, on merkityksellinen lähinnä kahdessa suhteessa. Ensinnäkin tällä on omalta osaltaan vaikutusta selvittämisintressin *painoarvoon*. Ja toiseksi: Jos syyttäjä arvelee, että tuomioistuimessa näyttö muuttuisi sillä tavalla, että todistusarvopiste ei sijoittuisi enää lainkaan »todennäköisten syiden» käsitteen reuna-alueelle vaan kiistattomasti sen alapuolelle, ei mitään arvo-/tavoitepunnintaa luonnollisestikaan tarvittaisi lainkaan.

[105] Tutkimustuloksista ks. esim. Lloyd-Bostock, Sally — Clifford, Brian (toim.): Evaluating Witness Evidence. Chichester — New York — Brisbane — Toronto — Singapore. 1983 sekä Smith 1986 s. 378—381 ja 610—611.

voisi ajatella antavan oikeutuksen seuraavanlaiseen johtopäätökseen: Tunnistusta merkitsevän henkilötodisteen näyttöarvo yleensä arviointimahdollisuuksien parantuessa todennäköisemmin laskee kuin lisääntyy. Jos siis tunnistus vaikuttaa jo esitutkinta-aineiston perusteella arvioiden hataralta, on tuskin realistista odottaa, että näyttö tältä osin oikeudenkäynnissä tulisi ainakaan vakuuttavammaksi.

Vaikka *erehtymisen vaikutuksista muutoinkin* kertomusten luotettavuuteen on runsaasti psykologista tutkimustietoa, on silti mahdotonta tehdä päätelmiä, vääristääkö virheellisyys yleensä kertomusta epäillyn eduksi vai haitaksi. Tämä on harkittava aina tapauskohtaisesti.[106] Sitä ehkä kannattaa korostaa, että kertomuksen »parantaminen» sen antajaa präss äämällä ei todistajanpsykologian tutkimusten mukaan pääsääntöisesti johda toivottuun vaan yleensä päinvastaiseen tulokseen. Syyttäjän ei siis kannata laskea sen varaan, että hataraa havainto- tai muistikuvaa voisi parantaa päästäessä oikeudenkäynnissä suullisesti tivaamaan kertomuksen antajaa pinnistämään muistiaan[107], sen sijaan kuulustelu saattaa muutoin tuoda esille tietoa, mitä ei esitutkintapöytäkirjassa näy.[108]

---

[106] Erehtymiseen vaikuttavat niin muisti- kuin havaintovirheet, tavallisesti vielä yhteen sekoittuneina. Pääsääntönä voidaan todeta, että tapahtuman yleispiirteet tavallisesti välittyvät kertomukseen, yksityiskohdat sen sijaan putoavat helpommin pois. Mutta koska ihmisen havainto- ja muistikyky on valikoiva, saattavat erät — varsinkin tunnelatausta aiheuttavat — yksityiskohdat nousta esiin hyvinkin tarkkoina tai joko itse vääristyneinä taikka korostuessaan ainakin kokonaiskuvaa vääristävinä. Muisti muokkaa havaintokuvaa, yhdistää yksityiskohtia, täyttää mahdollisia aukkoja ja rationalisoi kokonaiskuvaa. Lisäksi on huomattava, että varsinkin välittömästi havainnon jälkeiset ulkopuoliset vaikutteet saattavat helposti sulautua osaksi kertojan omaa havaintoa. — Ks. esim. Schneider 1971 s. 143—162, Bender — Nack 1981 s. 7—57, sekä myös Klami — Sorvettula — Hatakka DL 1989 s. 85—95.

[107] Todistajan »neutraalin» painostamisen vaikutuksista ks. esim. Smith 1986 s. 180—196 ja 599—600 sekä Klami —Sorvettula — Hatakka DL 1989 s. 87—88. Todettakoon lisäksi, että tutkimusten mukaan todistajan (tai vast.) oma subjektiivinen varmuus tai epävarmuus kertomuksensa paikkansapitävyydestä ei ole mikään hyvä mittari; esim. Smith 1986 s. 602—604. — Yleisesti ottaen syyttäjän kannalta voinee todeta, että arviointimahdollisuuksien parantuessa todisteiden luotettavuuteen vaikuttavia virhelähteitä todennäköisesti oikeudenkäynnissä paljastuu, samoin on syytä otaksua myös kuvan tapahtuneesta tätä kautta kirkastuvan.

[108] Ks. Smith 1986 s. 139—165, jossa empiirisin tutkimuksin on osoitettu, miten kuulustelu saattaa parhaimmillaan antaa sellaista uutta informaatiota, mitä kuulusteltava ei omaaloitteisesti ole tuonut esille. Kysely ei siis sinänsä ole pahaksi; on vain pidettävä mielessä ero, mikä on todistajan (tai asianosaisen) jo antaman tiedon tarkkuuden tms. parantamispyrkimysten (siis »prässäämisen» tyyliin: »yrittäkää nyt vielä tarkemmin muistaa X:n päällä ollut vaatetus, asia on hyvin tärkeä!») ja tapahtumakuvan täsmentämisen uusia kysymyksiä tekemällä, välillä. On syytä uskoa, että huolellisesti harkitut ja mahdollisesti muuttuvien tilanteiden johdosta esiin nousevat kysymykset voivat oikeudenkäynnissä palvella selvittämisintressiä.

Toinen kertomuksia vääristävä virhelähde liittyy *valehtelemiseen.*[109] Eräiden tutkimusten mukaan rikosprosessissa valheellisia todistajanlausumia annetaan selvästi *yleisemmin syytetyn eduksi* kuin tämän vahingoksi.[110] Jos lähdetään siitä, että tuomioistuinkäsittely on omiaan auttamaan tämäntyyppisten virhelähteiden paljastumista, voi sanotun tulkita merkitsevän sitä, että epäillyn syyllisyyttä tukevan näytön »nettoarvo» pikemmin yleisesti ottaen vahvistuu kuin heikkenee.

2.2.3. »Rikosprosessin dialektiikasta» — kontradiktorisen periaatteen merkityksestä selvittämisintressin kannalta

Oikeudenkäynti on keskustelua, jossa osapuolet esittävät väitteitä ja vastaväitteitä sekä näitä tukevia argumenttejaan ja joka lopulta päättyy tuomioistuimelle esitetyn hypoteesin ja keskustelussa esiin tulleen pohjalta annettavaan tuomioon. Rakenteellisesti oikeudenkäyntiä voi verrata dialektiseen prosessiin, jossa edetään teesin ja antiteesin kautta synteesiin.[111] Saksalainen Jürgen Meyer onkin tarkastellut rikosprosessia tästä näkökulmasta.[112] Hän toteaa, että rikosprosessille tyypillisten jännitteiden vuoksi jo perusasetelma on dialektinen; tämä koskee puhtaasti kuitenkin vain suullista ja välitöntä alioikeuskäsittelyä.[113]

---

[109] Yleensä erehtymisen on kuitenkin sanottu olevan prosessissa totuuden suurempi vihollinen kuin valhe. Ensinnäkin tämä perustuu siihen, että erehtymistä lienee käytännön arviointitilanteessa vaikeampi havaita ja toiseksi siihen, että erehtyminen on yleisempi lausumien vääristäjä kuin suoranainen valehtelu; esim. Tirkkonen 1972 s. 297—298 ja Bender — Nack 1981 s. 1. Toisaalta esim. Peters on (omiin empiirisiin tutkimuksiinsa viitaten) korostanut, että valehtelu prosessissa on yleisempää kuin tavallisesti uskotaankaan; Peters 1972 s. 58, 1981 s. 358—359 ja 1986 s. 920.

[110] Tästä tarkemmin Peters 1970 s. 21—22 sekä Bender SJZ 1985 s. 53—54.

[111] Dialektiikan käsite on moniulotteinen. Tämän tutkimuksen tarpeisiin riittävän yleiskatsauksen käsitteen käyttöön filosofisessa kirjallisuudessa tarjoavat mm. Meyer 1965 s. 12—31 sekä Angeles 1981 s. 61—62. — Seuraavaa esitystä varten voidaan yhteisiksi piirteiksi väljästi pelkistää: vastakkaisista väitteistä lähtevän keskustelun nähdään palvelevan totuuteen tähtäävää pyrkimystä. — Meyer 1965 s. 32—33 määrittelee dialektisen ajattelun seuraavasti: »Dialektisches Denken (im eigentlichen Sinne) ist ein Denken in Gegensätzen, das durch die Bewegung zwischen These und Antithese, zwischen Position und Negation charakterisiert ist und der Wahrheitsfindung dient».

[112] Tutkimustuloksenaan hän toteaa, »dass der Strafprozess in der Tat, ganz abgesehen von der angedeuteten Einzelfrage, als dialektischer Vorgang gedeutet werden kann». Meyer mts. 2.

[113] Meyer mts. 73—81 ja 90. »Die zahlreichen latenten Spannungen führen dazu, dass der strafprozessuale Erkenntnisvorgang typischerweise dialektisch ist» sekä »die Dialektik im hier zu erörternden engeren Sinne bedarf des gesprochenen Wortes und ist nicht möglich ohne Mündlichkeit». — Meyer toteaa rikosprosessin latenttien jännitteiden purkautuvan mo-

Paitsi että rikosprosessi on Meyerin mukaan tosiasiallisesti sisäiseltä rakenteeltaan dialektinen[114], hän myös pyrkii perustelemaan tätä jonkinlaiseksi rikosprosessin ideaalimetodiksi: Rikosprosessin tavoitteena on totuus ja oikeudenmukaisuus, ja dialektinen metodi on sopivin ja usein ainoakin tie tämän tavoitteen saavuttamiseksi. Inhimillisen havainto- ja käsityskyvyn rajallisuus ja todellisuuden monimuotoisuus ovat sovitettavissa yhteen vain dialektisen prosessin avulla, missä tulevat valotetuksi tarkasteltavana olevan tapahtuman eri puolet.[115] Sama pätee hänen mukaansa myös oikeudellisten käsitteiden tulkintaan. Konkreettisen tulkinnan lopputulos syntyy tavallisesti eri merkitysvaihtoehtoja keskenään punniten, ja »punninnalla» on olennaisesti juuri dialektinen sisältö.[116] Meyer kiteyttää esityksensä toteamukseen vastakkaisia väitteitä ja argumenttejä koskevan keskustelun ja näiden yhteisvaikutuksen totuuttaluovasta voimasta.[117]

Meyerin esitys on yksi esimerkki pyrkimyksestä soveltaa »dialogin (diskurssin) logiikkaa» oikeudelliseen harkinta- ja päätösprosessiin. Näkökulma sinänsä ei ole uusi[118], ja samalle filosofiselle perustalle — joskin eri tavalla kehi-

---

nella tasolla: 1) institutionaalisena, joka ilmenee prosessuaalisena roolijakona, 2) aatteellisena (»die ideellen Spannungen»), joka heijastuu mm. vastakkaisina prosessiperiaatteina, sekä 3) funktionaalisena jännitteenä; ks. tarkemmin Meyer mts. 43—73.

[114] Meyer on etsinyt tälle käsitykselle myös empiiristä tukea käymällä lävitse satoja saksalaisia rikosjuttujen pöytäkirjoja. Tuloksista Meyer toteaa: »Die Synthesetendenz der erstinstanzlichen Gerichte ist in den Fällen besonders stark, in denen dem Angeklagten ein Verteidiger zur Seite steht»; ks. Meyer mts. 118—127.

[115] Ks. Meyer mts. 81—94.

[116] »Das Ziel der Gerechtigkeitserkenntnis ist angesichts der Mehrdeutigkeit der Ideen sehr oft nur durch einen dialektischen Denkvorgang zu erreichen.» Meyer mts. 89.

[117] Meyer mts. 141.

[118] Esim. von Ihering, Rudolph: »Oikeuden päämäärä on rauha, keino sen saavuttamiseksi taistelu» (Taistelu oikeudesta. Turku 1948 s. 11). — Meyer myöntää ajattelunsa yhteydet mm. intressilainoppiin ja vuosisadan ensimmäisillä vuosikymmenillä oikeustieteessä vallinneeseen »Hegel-renessanssiin», mutta toteaa olevansa ensimmäinen, joka tarkastelee juuri rikosprosessia dialektisen metodin valossa, Meyer mts. 4—7. Meyer ilmoittaa perustavansa ajattelunsa Goldschmidtin »dynaamiselle prosessikäsitykselle» ja pyrkivänsä sitä kehittämään eteenpäin. Siitä tarkemmin Goldschmidt, James: Der Prozess als Rechtslage. Eine Kritik des prozessualen Denkens. Berlin 1925 s. 253—268. Vrt. tämän johdosta Rödig 1973 s. 23—31: »Der Zauber des 'Dynamischen', wohl nicht zuletzt auch der seiner geistesgeschichtlich verwandten Bezüge, hat Goldschmidt ebenso verführt, wie etwa heute die Gefahr besteht, vermittels einer 'dialektischen' Betrachtung des juristischen Prozesses auf Hegels glattes Parkett zu Geraten».

Ks. myös Peczenik 1988 s. 128, joka mm. toteaa: »Den juridiska argumentationen kan ofta framställas som en dialog, dvs så att man framlägger vissa skäl för ett visst slutresultat (pro-argument) och vissa skäl mot det (contra-argument)...När den juridiska argumentatio-

teltynä — rakentuu myös habermaslainen diskurssiteoria.[119] Meyer on tässä kiinnostava ja hyvä lähtökohta jatkotarkastelulle ennen muuta siksi, että hänen näkökulmansa on hyvin *konkreettisella tasolla*. Meyer lähtee siitä, että *oikeudenkäyntitilaisuudessa* käytävässä keskustelussa eri henkilöiden keskenään ristiriitaisetkin näkemykset tuovat oman lisänsä tutkittavana olevaan asiaan; ne valottavat todellisuutta eri puolilta.[120]

Edellä avattua kysymyksenasettelua kannattaa jatkaa. Prosessissa voidaan sanoa kokonaisuudessaankin olevan dialektisen asetelman tai peruslatauksen, joka varsinaisesti purkautuu oikeudenkäynnissä. Vuoropuhelu toteutuu täydellisimmin vasta tuomioistuinkäsittelyn aikana, siihen asti epäilty on lähinnä tutkinnan objekti. Tämä johtaakin kysymykseen, mikä on prosessin yhden keskeisimmän periaatteen — kontradiktorisen periaatteen[121] — edellyttämän vuoropuhelun merkitys syyteharkinnassa optimoitavan selvittämisintressin kannalta katsottuna? Tätäkin kysymystä on syytä tarkastella kahdesta näkökulmasta, kahdella tasolla.

Ensinnäkin: missä määrin *tosiasiallisesti* on odotettavissa, että kuva tapahtuneesta tarkentuu oikeudenkäynnissä käytävän keskustelun johdosta? Ja toiseksi: mikä on *oikeusideologisesti* tuomioistuimessa käytävän dialogin merkitys ajateltaessa rikosprosessia kokonaisuudessaan? Eli voidaanko ajatella, että koko prosessimenettelyn läpikäyminen aina oikeudessa tapahtuvaa debattia myöten tekisi epävarmuustilanteessa tuomarin ratkaisusta jollakin tavoin »vahvemman» kuin syyttäjän päätös on?

Lähden liikkeelle keskustelutilanteesta tuomioistuimessa. Keskusteluun osallistujia ovat syyttäjä, syytetty sekä asianomistaja (ja tuomioistuimen puheenjohtaja).[122] Mikäli *syyttäjä* poikkeaa objektiivisuudesta vaatimuksensa perustana olevia oikeustosiseikkoja, todisteita tai argumentteja esiin tuodessaan, hän epäilemättä syyllistyy virheelliseen menettelyyn. Syyttäjän ei tule toimin-

---

nen framställes som...en dialog riktas uppmärksamheten på dess förlopp, dess dynamik. De ursprungligen inte helt genomtänkt framförda åsikterna modifieras så småningom.»

[119] Ks. esim. Habermas 1973 s. 238—252 ja Alexy 1983 s. 146—155 ja 261—272.— Yleisemmin mainitunlaisen hahmottamistavan soveltuvuudesta oikeudelliseen yhteyteen ks. esim. Larenz 1983 s. 140—149, Jackson Modern Law Review 1988 s. 561—568 sekä Neumann 1986 s. 54—95.

[120] Meyer katsoo, että valehteleva syytetty voi vastauksillaan vastoin tahtoaankin palvella totuustavoitetta. Tuomarin tehtävänä on siten muodostaa synteesi esitetyistä todellisuutta koskevista väitteistä. Meyer mts. 85—88 ja 92. Meyer katsoo, että dialogi palvelee sekä tosiseikaston että tulkinnallisten käsitteiden merkityksen selvittelyä.

[121] Kontradiktorisesta periaatteesta ks. esim. Tirkkonen 1969 s. 81—83.

[122] Tuomioistuimen rooli keskusteluun osallistumisessa saattaa käytännössä vaihdella huomattavasti. Kuten aikaisempi esitys osoittaa, nykysuuntaus painottaa aktiivista prosessin-

nallaan tähdätä yksinomaan syypääksi lukevaan ratkaisuun.[123] Vaikka tätä ideaalia ei tietoisesti rikottaisikaan, monista — mm. psykologisista ja roolijakoa koskevista — syistä johtuu, että syyttäjän argumentoinnin painopiste tosiasiallisesti on enemmän syyllisyyttä tukevien näkökohtien esiin tuomisessa.[124]

Syytetyllä ei ole totuudessapysymisvelvollisuutta, eikä hänen edes tarvitse vastoin tahtoaan lausua mitään.[125] Sen sijaan hänen käyttäytymistään voidaan rajoitetusti hyödyntää prosessimateriaalia rikastuttavana tosiseikastona (tietyssä mitassa jopa todisteena ja laajemmin hänen lausumiensa luotettavuuden arvioinnissa käytettävinä aputosiseikkoina).

> Se miten syytetyn vaikenemiseen tulisi suhtautua, ei ole täysin kiistatonta. OK 17: 5 lausuu: »Jos asianosainen...jättää...vastaamatta asian selvittämistä tarkoittavaan kysymykseen, harkitkoon oikeus, huomioon ottaen kaikki asiassa ilmenneet seikat, mikä vaikutus asianosaisen menettelyllä on todisteena oleva.» — Lainkohta näkyisi lähtevän siitä, että syytetyn vaikenemista voidaan arvioida näyttönä. Näin mm. Hormia onkin asiaa tulkinnut.[126] Träskman puolestaan on katsonut, että OK 17: 5 on ristiriidassa ihmisoikeussopimuksista ilmenevän syyttömyysolettaman kans-

---

johtoa etupäässä syytetyn eduksi. Jutun selvittämisen kannalta merkitystä on myös sillä keskustelulla, mitä monijäsenisessä tuomioistuimessa käydään päätöstä tehtäessä. — Todistaja ei osallistu keskusteluun muuta kuin tietolähteenä.

[123] Syyttäjän velvollisuuksia tässä suhteessa valottaa esim. seuraava ratkaisu. — Syyttäjä oli jättänyt ilmoittamatta oikeudelle tiedossaan olevan, mutta esitutkintapöytäkirjaan sisältymättömän seikan, mikä olisi saattanut vaikuttaa syytetyn eduksi ainakin rangaistuksen mittaamisessa. Eduskunnan oikeusasiamiehen mukaan syyttäjä toimi virheellisesti, koska tämän tulee oikeudenkäynnissä edustaa yleistä etua ja siksi suhtautua syyteasiaan objektiivisesti ja tuoda sekä syytettyä vastaan että tämän puolesta puhuvat seikat esiin. EOA 1984 s. 74—76 (päätös n:ot 2849 ja 2849a).

[124] Elwing (1983 s. 211) lausuu ehkäpä turhankin jyrkästi: »Självfallet talar åklagaren, liksom försvararen, i egen sak; vill han inte vinna målet, borde han normalt inte ha väckt åtal.» — Uskoakseni suomalaisen syyttäjän asennoitumista ei voi kuvata aivan siten, että hän kokisi »puhuvansa omassa asiassaan», mutta tietenkin jo rikosprosessin rooliasetelmista seuraa tietynlaista »vinoutumaa» näkökulmaan. Akkusatorinen prosessi itse asiassa suorastaan edellyttääkin tätä! — Vrt. Meyer (1965 s. 118—124), joka totesi empiirisessä tutkimuksessaan, että syyttäjän asennoituminen saattoi vaihdella sen mukaan, oliko syytetyllä avustajaa vai ei. Syyttäjä toisin sanoen omaksui osaksi myös puolustuksen roolin (varsinkin nuoria koskevissa jutuissa), mikäli syytetyllä ei ollut avustajaa.

[125] Ks. esim. Hormia 1979 s. 50 sekä myös Aalto, Jorma S.: Syytetyn totuusvelvollisuuden kehityksestä. LM 1965 s. 19 alav. 48. — Vrt. Peters 1981 s. 196, joka painottaa syytetyn siveellistä velvollisuutta puhua totta; koska oikeusjärjestys lepää eettisellä perustalla, ei tästä periaatteesta voida tässäkään kohdin tinkiä. Oikeudellista merkitystä totuudellisuuden vaatimus saa Petersin mukaan esim. rangaistusta mitattaessa.

[126] Ks. Hormia 1979 s. 50—54 sekä myös siinä alav. 167.

sa, joten lainkohtaa tulee tulkita aikaisempaa suppeammin[127] eikä vaikenemista näin ollen voida ottaa todistusharkintaan lainkaan mukaan.[128]

Asia voidaan todellakin mm. Träskmanin tavoin nähdä niin, että vastakkain ovat OK 17: 5:ssä ilmaistu vapaan todistelun periaate ja toisaalta Suomea sitovissa ihmisoikeussopimuksissa lausuttu syyttömyysolettamaa tarkoittava normi, jolloin viimeksi mainittu syrjäyttäisi edellisen siltä osin kuin normit ovat ristiriidassa keskenään.[129] — Tällainen kanta tuntuu perustellulta, joskin totean, että kysymys kaipaisi eritellympää pohdiskelua. Esim.: Miten syyttömyysolettaman sisältö täsmennetään ja ymmärretäänkö tämä normi sääntö- vai periaatetyyppiseksi? Pitäisikö syytetyn osittaiseen ja kokonaisvaikenemiseen suhtautua samalla tavoin?[130]

Selväpiirteisemmin kuin syyttäjä on *asianomistaja* syytetyn vastapuoli prosessissa. Asianomistajan kertomus sisältää yleensä väitteen tiettyjen välittömästi relevanttien tosiseikkojen olemassaolosta, tähän perustuvan vaatimuksen sekä väitteen tueksi esitettyjä perusteluja. Asianomistajalla on oikeudenkäynnissä sanktioimaton totuudessapysymisvelvollisuus[131], joskin väärien tietojen antaminen voidaan joissakin tapauksissa rangaista prosessipetoksena.[132] Ainakin periaatteessa voi ajatella, että asianomistajalla esitutkinnassa oleva sanktioitu totuusvelvollisuus (RL 17: 4) todellisuudessa välillisesti vaikuttaa hänen lausumiinsa tuomioistuimessakin.[133]

---

[127] Vrt. esim. Tirkkonen 1949 s. 44.

[128] Träskman JFT 1987 s. 290—292 ja 1988 s. 475—476. Saman kannan on esittänyt Aalto, ks. Asianosaisen käyttäytymisestä todisteena. LM 1967 s. 750.

[129] Ks. myös Kühl, Kristian: Freie Beweiswürdigung des Schweigens des Angeklagten und Untersuchungsverweigerung eines angehörigen Zeugen. JuS 1986 s. 115—122.

[130] Oikeusturvakysymyksellä on lisäksi myös praktisempi puolensa: Syytetyn vaikeneminenhan tulee joka tapauksessa tuomioistuimen tietoon, joten sen vaikutusta on tosiasiallisesti mahdoton häivyttää täysin pois. Vaikka sen nimenomainen arvioiminen todisteena kiellettäisiinkin, mikään ei takaa sitä, ettei vaikeneminen — esim. kieltäytyminen ilmoittamasta olinpaikkaa rikoksen tapahtuman aikoihin — voisi epäsuorasti käytännössä lisätä syyttäjän esittämän hypoteesin uskottavuutta. Tältä kannalta katsoen turvallisempaa saattaisi olla, että vaikenemistakin arvioitaisiin avoimesti näyttönä, mikä merkitsisi myös sitä, että (esim. oikeustieteessä) pohdittaisiin tämän tyyppisen näytön luotettavuuteen liittyviä ongelmia. — Jos syyttömyysolettama katsotaan periaatetyyppiseksi normiksi, on tällaisilla praktisilla seikoilla eittämättä vaikutusta sen *painoarvoon* konkreettisessa punnintatilanteessa.

[131] Totuusvelvollisuus käy ilmi OK 14: 1,2:sta ja 14: 3.2:sta; ks. myös HE 33/1959 s. 3.

[132] KKO 1982 II 27 ja sen johdosta ks. Roos, Ole: Partsförhör som bevismedel. JFT 1985 s. 96.

[133] Todettakoon, että kriminalisointia perusteltiin sillä, että asianomistajat eivät välttämättä katsoneet velvollisuudekseen jo esitutkinnassa pysyä totuudessa ja kertoa kaikkea tietämäänsä vaan vasta oikeudenkäynnissä; HE 137/1945 s. 3—4. Ks. myös Kekomäki, Paavo: Perättömästä lausumasta. LM 1954 s. 106 ja Honkasalo 1962 s. 220 sekä HE 14/1985 s. 75.

Tärkeä merkitys keskustelussa on myös asianosaisen, erityisesti syytetyn *avustajalla*. Toimeksiantosopimuksella avustaja sitoutuu toimimaan prosessissa päämiehensä eduksi, mikä merkitsee, että hänen on huolehdittava tälle edullisen todistusaineiston esittämisestä oikeudenkäynnissä. Totuusvelvollisuutta koskevia määräyksiä on sekä OK 17 luvussa että RL 17 luvussa ja asianajajien kohdalla lisäksi yksityiskohtaisemmin hyvää asianajotapaa määrittävissä ohjeissa.[134] Keskeisimmät laintasoiset säännökset koskevat väärän kirjallisen todistuksen antamista viranomaiselle (RL 17: 8) ja yllytystä perättömään lausumaan (RL 17: 9). Asianajajien tapaohjeiden mukaan avustajalla on negatiivinen totuusvelvollisuus; hän ei saa esittää vääräksi tai kiistää oikeaksi tietämäänsä seikkaa.[135]

Syyttäjä tuo tähän keskustelufoorumiin testattavaksi esitutkinta-aineiston pohjalta muodostamansa tapahtumaa koskevan hypoteesin ja sen rikosoikeudellisen luonnehdinnan. Sama tosiasia-aineisto saattaa mahdollistaa myös toisenlaisen selitysmallin luomisen. Tähän liittyykin tuomioistuimessa tapahtuvan dialogin tärkein merkitys. Se ei niinkään palvele varsinaisesti uuden aineiston esiin tuontia[136] kuin jo olemassa olevan monipuolisempaa tulkintaa ja selittämistä. Aikaisemmin (ks. jakso I 4.2.3.) on jo viitattu siihen, että tosiseikkojen merkitys todisteena riippuu monesti ratkaisevasti siitä, minkälaisen hypoteesin valossa niitä tarkastellaan.

Vaikka rikosprosessissa todistustaakka pääsääntöisesti onkin syyttäjällä, ei syytetyn taholta esitetyn pelkän vaihtoehtoisen todisteiden selitysmallin esittäminen vielä sellaisenaan välttämättä riittävästi horjuta syyttäjän hypoteesia, vaan syytetty pyrkii yleensä myös perustelemaan oman versionsa uskottavuutta. Tätä kautta prosessiaineisto voi rikastua myös uudella tiedolla (todistustosiseikoilla, aputosiseikoilla, kokemussäännöillä). Ja vastaavasti syyttäjä keskittyy paitsi oman hypoteesinsa perustelemiseen myös syytetyn esittämän hypoteesin testaamiseen, mikä saattaa antaa aiheen lisätutkimuksin suoritettaviin tarkistuksiinkin.

---

[134] Asianajajien tapaohjeet on Suomen Asianajaliitto hyväksynyt 1972.

[135] Yksityiskohtien osalta viittaan Peltonen, Jukka: Asianajajien ammatillinen bona fides. Teoksessa Asianajajaoikeutta (toim.Matti Ylöstalo). Juva 1985 erit. s. 52—67. — Ks. myös Elwing 1983 s. 205—213, jossa on vertailtu syyttäjän ja syytetyn avustajan totuusvelvollisuutta ja yleensä rooleja ruotsalaisessa prosessissa. Elwing mm. pohdiskelee niitä vaaroja, joita toisinaan esitetty syyttäjän ja syytetyn avustajan yhteistyö helposti saattaa aiheuttaa.

[136] Eikä voikaan palvella, koska jos tuomioistuinkäsittelyn aikana tulee esiin uutta keskeistä todistusaineistoa, voidaan pääsääntöisesti sanoa, ettei juttu ole vielä edes ollut kypsä syyteharkintaa varten.

On perusteltua lähteä siitä, että oikeudenkäynnissä tapahtuva syyttäjän (/asianomistajan) ja syytetyn dialogi — varsinkin monimutkaisimmissa rikosjutuissa — on omiaan luomaan tutkittavasta tapauksesta monipuolisemmin valotetun kuvan verrattuna syyttäjän esitutkinta-aineiston pohjalta muodostamaan hypoteesiin. Yksinkertaisesti sanottuna meillä on keskustelun johdosta tapahtumaa koskevaa tietoa oikeudenkäynnin jälkeen enemmän kuin pelkän esitutkinta-aineiston tarkastelun perusteella.[137] Tämä on vaiheittain etenevän, akkusatoriseen ja kontradiktoriseen tuomioistuinkäsittelyyn huipentuvan prosessin tarkoituskin.[138] Paitsi että keskustelulla luonnollisesti on merkitystä epäillyn oikeusturvan toteutumisen kannalta [139], ei pidä siis unohtaa myöskään sen selvittämisintressiä palvelevaa — »totuuttaluovaa» — puolta.[140]

Nyt tultiin itse asiassa kysymyksen ydinalueelle eli siihen, mitä »selvittämisellä» tässä tulisi ymmärtää. Millaisesta »totuudesta» prosessin yhteydessä pitäisi puhua, millaisin kriteerein prosessin »totuutta» mitataan? En aio lähteä perusteellisemmin tarkastelemaan aineellisesta/muodollisesta (prosessuaalisesta)

---

[137] Eräänlaisena ääriesimerkkinä tästä voidaan pitää aiemmin jo mainitun (ks. edellä jakso IV 2.1.2. alav. 17) Jakomäen — Mikkelin kaappausdraaman oikeuskäsittelyä. Oikeuskanslerin tehtyä päätöksen olla syyttämättä ketään tapahtumasarjaan osallista kaappauksen yhteydessä kuolleen panttivangin omaiset nostivat syytteen eräitä heidän mielestään rikokseen syyllistyneitä poliiseja vastaan. Käynnistetyn prosessin lisätutkimuksineen voidaan katsoa rikastuttaneen päätösmateriaalia. Tämän on oikeuskanslerikin sittemmin myöntänyt: »Oikeudenkäynnin yhteydessä ilmitulleet ja asiassa muutoin hankitut selvitykset ovat eräissä yksityiskohdissa tarkentaneet tapahtuneesta muodostuvaa kokonaiskuvaa.» (Oikeuskanslerin kirje kaupunginviskaali Jarmo Rautakoskelle Dnro 53/cc 1988 nro 878 s. 29) — Eri asia on, onko kuva kuitenkaan oikeudellisesti relevantilla tavalla muuttunut ja/tai tarkentunut.

[138] Tekstissä on tarkasteltu dialogin merkitystä *pelkästään selvittämisintressin* kannalta; toisessa yhteydessä pohdin tämän suhdetta oikeusturvaintressiin. Mielestäni on prosessin dynamiikan mukaista, että prosessin edetessä tapahtuneesta luotava hypoteesi voi tarkentua/muuttua. — Vrt. Träskman 1989 s. 437, jossa oikeusvarmuuden nimissä, sinänsä aiheellisesti, valitetaan sitä, että syyte »elää» oikeudenkäynnin kestäessä. Träskman ilmeisesti tarkoittaa syytteen muuttamista/laajentamista/kokonaan uuden syytteen esittämistä tuomioistuimessa esiin tulleen perusteella. Sanottakoon selvyyden vuoksi, että tätä ei tekstissä esitetyllä ole tarkoitettu.

[139] Keskustelu voi paljastaa heikkouksia syyttäjän esittämään hypoteesiin johtavassa argumentointiketjussa, tai se voi esim. todistusaineiston valikoitumisen tai muun vastaavan syyn vuoksi tehdä kyseenalaiseksi, voidaanko syyttäjän hypoteesia hyväksyä tuomitsemisen perustaksi. Näen keskustelun siis osaltaan palvelevan hypoteesin testausta.

[140] Nähdäkseni Tirkkonen viittaa tähän todetessaan kontradiktorisella periaatteella rikosprosessissa olevan siviiliprosessia suuremman merkityksen juuri sen vuoksi, että ensin mainitussa on »voimakkaampi pyrkimys aineelliseen totuuteen kuin siviiliprosessissa»; Tirkkonen 1981 s. 22.

totuudesta käytyä keskustelua[141] ja sen teoreettisia perusteita sen paremmin kuin pohtimaan eri totuusteorioiden soveltuvuutta prosessin tarpeisiin.[142] Näiltä osin katson riittäväksi tässä yhteydessä lyhyesti todeta seuraavaa:

Pidän rikosoikeudellisen järjestelmän toimivuuden kannalta tavoiteltavana, että faktapremissi vastaisi — siinä määrin kuin se tosiasiallisten ja eräiden oikeudellisten rajoitusten puitteissa on mahdollista — ulkoprosessuaalista asiaintilaa. Ideaalisena tavoitteena siis on korrespondenssiteorian mukaisesti määritelty totuus.[143] Prosessi tarkoittaa menettelytapaa tämän tavoitteen saavuttamiseksi mainitut rajoitukset sen kanssa yhteensovittaen. Tähän menettelyyn voidaan katsoa kuuluvan tavallaan sisäänrakennettuna myös lopputuloksen arviointikriteerien. Tältä kannalta katsoen voisi olla perusteltua puhua »prosessuaalisesta totuudesta», ymmärrettynä jonkinlaisena systeemin sisäisenä totuutena, joka on määritelty systeemin omin kriteerein.[144]

Juridisen ratkaisun oikeellisuuden kriteerinä tuskin voidaan pitää muuta kuin että se on syntynyt muodollisesti oikeassa järjestyksessä ja että se on rationaalisesti perusteltavissa asianomaisessa oikeusyhteisössä. Mahdollisimman monipuolinen — ja myös vastakkaisista intresseistä lähtevä — vuoropuhelu on omiaan palvelemaan ratkaisuun johtavan argumentoinnin hyväksyttävyyttä, olipa kyse sitten oikeudellisesta tulkinta- tai tosiasiakysymyksestä.[145] Keskustelu

---

[141] Jonkinlaisena johdatuksena problematiikkaan viittaan Olivecrona 1930 s. 31—41 ja Krauss, Detlef: Das Prinzip der materiellen Wahrheit im Strafprozess. Festschrift für Friedrich Schaffstein zum 70. Geburtstag am 28. Juli 1975. Göttingen 1975 s. 411—431. Ks. myös Lehtimaja LM 1981 s. 170—173. — Kysymystä aineellisesta ja prosessuaalisesta totuudesta voidaan tarkastella eri tasoilla: esim. siltä kannalta, *miten realistinen tavoite* ensin mainittu ylipäänsä on; toisinaan tarkastelu on voittopuolisesti kohdistunut todistelua rajoittaviin sääntöihin ja käytettävissä olevan *materiaalin rajoituksiin*; lähestymistapa on myös voinut keskittyä *todisteiden harkintaan* ja *lopputuloksen kriteereihin*.

[142] Ymmärtääkseni Meyer asiaa enemmälti problematisoimatta on lähtenyt siitä, että tuomioistuimessa käytävä dialogi palvelee nimenomaan korrespondenssiteorian mukaista »totuutta». Diskurssiteoria taas perustuu (pääasiallisesti) konsensusteorian mukaiselle totuuskäsitykselle.

[143] Tältä kannalta katsoen on siten perusteltua puhua »aineellisesta totuudesta» rikosprosessin tavoitteena.

[144] Voitaisiin ehkä puhua myös — ja kenties osuvamminkin — »funktionaalisesta totuudesta», mikä viittaisi juuri siihen, että kyse on yhteiskunnallisia tarkoitusperiä palvelemaan säädetyssä menettelyssä todetusta ja tiettyä praktista päämäärää (=vireillä olevan asian ratkaisu) silmällä pitäen määritellystä käsityksestä asiaintilasta.

[145] Ks. esim. Alexy 1983 s. 349—359. — Aarnio puhuu tulkinnasta dialogina, missä tulkitsija esittää tietyn kannanoton auditoriolle. Tulkitsijan tehtävänä on puolesta ja vastaan argumentteja esittämällä muodostaa riittävä perustelutausta kannanotolleen. Tavoitteena on saada aikaan auditoriossa konsensus. »Suurin yhteiskunnallinen relevanssi on tämän mukaan

testaa argumenttien kestävyyttä niin että lopputulos on helpommin hyväksyttävissä asianomaisessa auditoriossa.[146]

»Oikeus» ja »totuus» prosessissa ovat institutionaalisia käsitteitä, ne *syntyvät määrätynlaisen vahvistamismenettelyn tuloksena*. Prosessisysteemi on siten rakennettu, että lopullisen syyllisyyttä koskevan ratkaisun antaa tuomioistuin, viime kädessä korkein oikeus.

> Aarnio (1986 s. 159—161) on esittänyt tämän osuvasti. Hän mm. toteaa, että jos ylipäänsä halutaan puhua oikeudellisesta totuudesta, syntyy tämä »totuus» tuomioistuimessa ja vain siellä. Kaikki muu on vain tämän »totuuden» valmistelua. Oikeuskoneisto kokonaisuudessaan on rakentunut niin, että asian edistymisen eri vaiheissa pyritään maksimoimaan objektiivisuus. Oikeudellinen »totuus» on siis tässä katsannossa aina järjestelmän tuotos. Siinä yksilöiden subjektiiviset mielipiteet tai ennakkoluulot pyritään karsimaan pois. Oikeudellinen »totuus» on »output», joka aikanaan systeemistä tulee ulos, kun sinne on ensivaiheessa syötetty esitutkinnassa kertyneet tosiasiat. Oikeudellinen »totuus» rikos- tai riita-asiassa on tarkoin säännellyn ja ajallisesti pitkäkestoisen prosessin tulos, prosessin, joka askel askeleelta pyrkii lähestymään »oikeata» lopputulemaa.

Tämän vuoksi tuomioistuinkäsittelyn voidaan sanoa palvelevan epävarmuustilanteessa »oikean ratkaisun» tavoitetta. Prosessidynaamisesti tuomioistuimen ratkaisu on lähempänä koko prosessin päätepistettä[147], ja se on syntynyt monipuolisemman argumentoinnin seurauksena syyteharkintaan verrattuna.[148]

---

sellaisella tulkintakannanotolla, jonka tukena on suurin rationaalinen konsensus.» Aarnio 1982 s. 194—201. Ks. myös Aarnio LM 1989 s. 607—611. Aarnio mm. lausuu: »Rationaalisen diskurssin periaatteita kunnioittava on toisin sanoen valmis hyväksymään enemmistöperiaatteen, koska enemmistökin on alistunut rationaalisuuden pelisääntöihin.» Asiallisesti saman suuntaisesti Peczenik 1988 s. 151—156: »Rationalitet beror...på både koherens och konsensus.» — Tässä sanotun johdosta ks. Renton kritiikkiä. Hän mm. lausuu, että demokraattisen diskurssin korottaminen kaiken toiminnan mittapuuksi johtaa »puolivillaisen konsensusideologian diktatuuriin.» Ellei Rentto olisi artikkelinsa alussa määritellyt lähtökohtaansa siten, että hän on annetuista viitekehyksistä vapaa, voisi hyvin kysyä, minkälaiseen diktatuuriin hänen edustamansa ajatusmalli käytännössä saattaisi johtaa. Ks. tarkemmin Rentto: Elämänmuotojen keskustelua. LM 1990 s. 149—166.

[146] Tämän vuoksi myös näyttökysymyksen nykyistä tarkempi ja erittelevämpi perustelu onkin rationaalisen näytön arvioinnin keskeinen kysymys. Esim. ristiriitaisen näytön pohjalta tehtävässä ratkaisussa tulisi avoimesti panna näkyviin todisteiden näyttöarvoon vaikuttaneet kokemussäännöt ja aputosiseikat. Nykyisinhän parhaimmillaankin yleensä vain luetellaan vaihtoehtoisten ratkaisujen puolesta puhuvat todisteet. Ks. myös Sorvettula — Klami — Rahikainen: Todistusharkinnan perustelemisesta. DL 1988 s. 86—101.

[147] »Oikeasta ratkaisusta» ja »lopullisesta ratkaisusta» ks. Aarnio 1987 s. 14—18.

[148] Rawls 1988 s. 206 kirjoittaa: »Tavallisesti kuitenkin oletamme, että ihanteellisella tavalla ohjattu monien ihmisten välinen keskustelu todennäköisimmin johtaa oikeaan johtopää-

Näistä lähtökohdista käsin katson, että *oikeuden antama tuomio on systeemin sisäisesti arvioiden vahvempi kuin syyttäjän tekemä päätös.*

On selvää, että oikeudenkäynnissä käytävä keskustelu ei täytä rationaalisen diskurssin edellytyksiä.[149] Tällä seikalla en kuitenkaan näe tässä olevan ratkaisevaa merkitystä.[150] (Rikos)prosessi ei tietenkään tähtää oikeudenkäynnin osapuolten väliseen konsensukseen sillä tavoin kuin esim. sovittelumenettely. *Koko prosessin läpikäyminen kuitenkin omalta osaltaan varmistaa ratkaisun*

---

tökseen...kuin kenenkään heidän omakohtaiset harkintansayksinään...Jokapäiväisessä elämässä mielipiteiden vaihto pitää kurissa puolueellisuuttamme ja laajentaa näkökulmaamme: meidät pakotetaan katselemaan asioita heidän kannaltaan, ja meille osoitetaan näkemyksemme rajallisuus...Keskustelun edut perustuvat siihen, että jopa edustavat lainsäätäjät hallitsevat vain rajallisen tietämyksen ja heidän kykynsä tehdä johtopäätöksiä on rajallinen. Kukaan heistä ei tiedä kaikkea mitä toinen tietää, eikä kukaan heistä kykene tekemään yksin samoja päätelmiä, joita voivat tehdä yksissä neuvoin. Keskustelu on keino, jolla yhdistetään tietoja ja perustelua. Ainakin ajan mukana nähtävästi yhteisen harkinnan teho väistämättä parantaa asioita.»

[149] Perussääntöinä, jotka koskevat niin teoreettisen kuin praktisen keskustelun rationaalisuutta, Alexy (1983 s. 233—257) luettelee vaatimukset: keskustelija ei saa puhua sisäisesti ristiriitaisesti, hänen tulee esittää vain sellaisia väitteitä, joihin hän itse uskoo ja keskustelijoiden on käytettävä käsitteitä yhdenmukaisesti sekä omissa puheenvuoroissaan että muiden keskustelijoiden kanssa; muina ehtoina Alexy mainitsee mm. keskusteluun osallistumisen ja mielipiteen ilmaisemisen vapauden. »Ideale Sprechsituation» -käsitteestä ks. lisäksi Habermas 1973 s. 252—260. — Kriittisistä arvioista esim. Neumann 1986 s. 84—95 ja Tuori 1990 s. 260—265. Prosessin tarkastelemista diskurssina vaikeuttavat ratkaisevimmin Tuorin mukaan menettelyyn ja rooleihin liittyvät poikkeamat diskurssin ideaalimallista; prosessin osapuolilta ei edellytetä normatiivisesti oikeaan lopputulokseen päätymistä ainoana sallittuna motiivina. »Tuomioistuinmenettelyä ei siten voi edes rekonstruktion tasolla kuvata sellaiseksi praktiseksi diskurssiksi, jonka osanottajia olisivat konkreettiset asianosaiset ja jossa pyrittäisiin heidät kattavaan, rationaalisesti motivoituun yhteisymmärrykseen.» Tuori kuitenkin toteaa, että mahdollisena diskurssin osanottajajoukkona ei ole välttämätöntä pitää pelkästään suppeaa asianosaispiiriä, vaan lainkäytön diskurssiviista luonnetta voidaan tarkastella kolmen asteittain laajenevan piirin puitteissa: 1) konkreettiset asianosaiset, 2) suppea oikeusyhteisö (lakimiehet) sekä 3) laaja oikeusyhteisö (kattaa myös tavalliset kansalaiset). Jotta lainkäyttöä voitaisiin ylipäänsä eritellä praktisena diskurssina, on Tuorin mukaan tukeuduttava advokatorisen ja simuloidun diskurssin käsitteisiin. Suppean oikeusyhteisön keskustelua voidaan tarkastella advokatorisena diskurssina, ja tuomioistuimen päätöksentekoa voidaan kuvata simuloituna diskurssina.

[150] Vaikka ennen kaikkea keskusteluun osallistumisen vapauden ja rehellisyyden periaatteita saatetaankin loukata, ei se kuitenkaan merkitse sitä, että prosessia ei lainkaan voitaisi tarkastella rationaalisen keskustelun teorian valossa. Kysymystä ei ole välttämättä tarkasteltava joko/tai -asetelmasta käsin. Vrt. Peczenik 1988 s. 115: »Ju oftare dessa regler kränks desto mindre rationell blir debatten.» — Alexy pitääkin prosessia rationaalisen diskurssin ja strategisen toiminnan välimuotona, ks. Alexy 1983 s. 261—262 ja 269—272.

objektiivisuutta ja sitä kautta yleistä hyväksyttävyyttä.[151] Vaikka näyttöratkaisua ei aina olisikaan mahdollista perustella siinä mielessä loppuun asti, ettei todistustosiseikasta teemaan kulkevassa ketjussa jouduttaisi myös tekemään lähinnä intuitionvaraisia »hyppyjä», antaa käsittelyn läpikäyminen eri oikeusinstanssiseissa edes jonkinlaisen takeen harkinnan objektiivisuudesta.

Tässä esitetyltä pohjalta[152] olisin valmis jatkamaan prosessissa käytävän dialogin merkityksen pohtimista vielä pidemmälle ja laajentamaan — ja samalla abstrahoimaan — keskustelupiiriä.[153] Jatkokehittely selvittämisintressin tämän puolen tutkimiseksi edellyttää *julkisuusperiaatteen* merkityksen mukaanottoa tarkasteluun.

2.2.4. Julkisuusperiaatteen merkityksestä

Edellä korostin keskustelun merkitystä prosessin *lopputuloksen* kannalta. Näen avoimella ja julkisella keskustelulla olevan rikosprosessissa myös tärkeän *itsenäisen merkityksen.* Koska julkisuusperiaatteen tausta-arvot ja -tavoitteet toteutuvat täydellisesti vain siinä tapauksessa, että jutun käsittelyä jatketaan tuomioistuimessa, on kysyttävä, missä määrin julkisuusperiaate voisi puoltaa syytteen nostamista epävarmuustilanteessa.

Oikeudenkäynnin julkisuutta pidetään yhtenä keskeisimmistä prosessin periaatteista.[154] Sitä voidaan puolustaa useillakin perusteilla. Pääasiallisimmin on viitattu siihen, että käsittelyn julkisuus mahdollistaa tuomioistuinten toimintaan

---

[151] Ks. myös Aarnio 1987 s. 13—14.

[152] Koska esitykseni teoreettiset taustat ainakin tiettyjen perusratkaisujen osalta palautuvat (habermaslaiseen) diskurssiteoriaan ja Luhmannin edustamaan systeemiteoriaan, on syytä yleisemminkin viitata tähän keskusteluun. Ks. erityisesti Habermas 1973 s. 211—260 ja Luhmann 1969 esim. s. 38—135. Mainittujen käsitysten perusteiden (yksityiskohtia käsittelen tarkemmin kulloisessakin asiayhteydessä) arvioinneista, joissa tulee esiin myös teemani kannalta relevantti prosessuaalinen näkökulma esim. Zippelius, Reinhold: Legitimation durch Verfahren. Festchrift für Karl Larenz. München 1973 s. 293—304, Weinberger, Ota: Die Rolle des Konsenses in der Wissenschaft, im Recht und in der Politik. Rechtstheorie, Beiheft 2. 1980 s. 147—165 sekä Neumann, Ulfrid: Funktionale Wahrheit im Strafverfahren. Teoksessa Scholler/Philipps (Hrsg): Jenseits des Funktionalismus. Heidelberg 1989 s. 73—83.

[153] Vrt. Tuorin (1990 s. 263) mainitsema »laaja oikeusyhteisö», joka koostuu tavallisista kansalaisista.

[154] Näin mm. Roxin 1987 s. 291. Periaate on lausuttu julki myös Euroopan ihmisoikeussopimuksessa, jonka 6 artikla alkaa: »Jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin». Julkisuuskäsitteestä ks. Tirkkonen 1969 s. 98, Ekelöf 1980 s. 114, HE 56/1984 s. 3 sekä Tuori 1990 s. 205—206.

kohdistuvan yleisön kontrollin.[155] Vaikka todellisuudessa yleisö osallistuu tuomioistuinkäsittelyn seuraamiseen poikkeustapauksia lukuunottamatta hyvin vähän, jo pelkän mahdollisuuden tähän katsotaan muodostavan merkittävän takeen oikeudenkäytön mielivaltaisuutta vastaan.[156]

Kontrollifunktiossa on nähtävissä eri puolia. Yhtäältä kyse on puolueettomuusperiaatteen turvaamisesta myös tällä tavoin eli että kansalaiset voivat itse varmistua tasapuolisesta kohtelusta prosessissa. Yleisemmin tällä voi nähdä merkitystä mm. järjestelmän legitiimisyyden kannalta. Asianosaisen itsensä näkökulmasta julkisuusperiaatteen positiivinen merkitys liittyy ennen muuta oikeusturvapuolelle.[157]

Kontrollifunktion välitön ulottuvuus lienee vähäinen. Käytännössä yleisöllä tuskin on mahdollisuuksia todeta ja asiallisesti arvioida oikeudenkäynnissä ehkä sattuvia väärinkäytöksiä.[158] Välillinen vaikutus onkin epäilemättä tärkeämpi. Jos käsittely ei olisi julkista, saattaisi ulkopuolisille tulla kuva jostakin salakähmäisestä ja epäluuloja herättävästä toiminnasta.[159] Erityisesti näin voisi käydä silloin, kun rikoksesta epäiltyinä on esim. luottamusmiehiä, virkamiehiä tai muulla tavoin merkittävässä asemassa olevia henkilöitä taikka tapahtuma on aiheuttanut syystä tai toisesta suurehkoa huomiota.[160] Julkisuus on omiaan häl-

[155] Esim. Baumann 1979 s. 61 ja Schlüchter 1983 s. 441. Oikeudenkäynnin julkisuus- ja suullisuusperiaatteella, vapaalla todistusharkinnalla, akkusatorisen menettelyn läpimurrolla ja nykyaikaisen syyttäjistön kehittymisellä on kaikilla aatehistorialliset juurensa niissä rikosprosessin muutosvaatimuksissa, jotka saivat alkunsa Ranskan vallankumouksesta, ks. Peters 1981 s. 64—65 sekä myös Tuori 1990 s. 212. Tosin jo vanhastaan germaanisen esikuvan mukaisesti ruotsalais-suomalainen oikeudenkäynti on ollut julkista, ks. Tirkkonen 1969 s. 38. Julkisuusperiaatteen historiasta, sen merkityksestä ja ongelmista nykyprosessissa yleisemmin ks. esim. Jung, Heike: Öffentlichkeit — Niedergang eines Verfahrensgrundsatzes. Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann. Berlin 1986 s. 891—912.

[156] HE 56/1984 s. 3 toteaa: »Periaatteen keskeinen merkitys on, että se lisää kansalaisten mahdollisuuksia valvoa viranomaisten toiminnan tarkoituksenmukaisuutta ja laillisuutta.» Edelleen lausutaan, että julkisuudella on tärkeämpi periaatteellinen kuin käytännöllinen merkitys. Samaan viittaa myös Luhmann 1969 s. 123—124.

[157] Tarkemmin esim. Andenaes 1984 s. 128.

[158] Ekelöf 1980 s. 121 kirjoittaa: »De fel som förekommer inom domstolsväsendet kan nästan undantagslöst upptäckas endast av den juridiskt skolade.»

[159] Kirjallisuudessa onkin yleensä korostettu luottamusfunktiota, esim. Klette 1976 s. 35 ja Roxin 1987 s. 291.

[160] Näin mm. Andenaes 1984 s. 128, ja samaan seikkaan viittaa myös Ekelöf 1980 s. 125: »Ur den senare synpunkten är det naturligtvis långt viktigare att förtroendemannens brott kommer till allmän kännedom än att så blir fallet med yrkesförbrytarens. Att man kan lita på politiker, ämbetsmän, företagsledare och andra, som på ett eller annat sätt intar en ledande ställning, är av den största betydelse inom samhällslivet.»

ventämään asian ympärille kenties syntyviä huhuja ja saattaa poistaa väärin kohdistettuja epäilyjä.[161]

> Julkisuusperiaatteen tosiasiallinen merkitys olisi vähäinen ilman tiedotusvälineiden toimintaa.[162] Tehokas tiedonvälitys korostaa julkisuusperiaatteen positiivisia puolia[163] mutta tuo esiin myös sen kielteiset piirteet erityisesti prosessin osallisten kannalta.[164] Koska tällainen julkisuus on valikoivaa, sen perusteella saattaa olla vaikea asettaa tapahtumaa ja siihen osallistuneiden henkilöiden toimintaa oikeisiin yhteyksiin ja mittasuhteisiin. Lisäksi laaja julkisuus voi eri henkilöryhmille merkitä erilaista haittaa.[165] Tiedotusvälineet ovat myös tavallaan laajentaneet julkisuusperiaatteen alaa siitä mitä se puhtaasti prosessiperiaatteena merkitsee. On jopa mahdollista, että prosessia käydään osaksi tiedotusvälineiden avulla.[166]
>
> Julkisuusperiaate koskee pääsääntöisesti vain varsinaista (ali)oikeuskäsittelyä ja kertynyttä oikeudenkäyntiaineistoa, mutta erityisesti yleistä

---

[161] Ks. myös Tirkkonen 1969 s. 98—99. — Tirkkonen mainitsee kontrollimahdollisuuden lisäksi mm. sen, että julkisuus herättää suuren yleisön mielenkiinnon valtion lainkäyttöä kohtaan. Edelleen hän toteaa julkisuudella olevan rikosprosessissa suuremman merkityksen kuin riitajutuissa. »Niillä intresseillä, jotka rikosprosessissa ovat kyseessä, on nimittäin yleensä huomattavampi merkitys kuin siviiliprosessissa ilmenevillä intresseillä. Suurella yleisöllä on myös paremmat mahdollisuudet perehtyä rikosjuttuihin ja muodostaa niistä käsityksensä.»

[162] Ekelöf 1980 s. 120 toteaa »lehdistöjulkisuuden» merkityksen olevan nykyisin suuremman kuin välittömän julkisuuden. — Tiedotusvälineiden merkityksestä julkisuusperiaatteen toteutumisen kannalta laajemmin ks. Luhmann 1969 s. 124—128 ja erityisesti rikosprosessin näkökulmasta Träskman LM 1986 s. 854—872.

[163] Tällaisina on kontrolli- ja luottamusfunktion lisäksi lueteltu esim. pedagoginen merkitys (offentlighetsprinsippets folkepedagogiske virkning, Andenaes 1984 s. 128) ja siihen liittyen rangaistuksen yleisestävän vaikutuksen tehostaminen (Ekelöf 1980 s. 125).

[164] Näitä haittoja ei kokonaan poista se, että joissakin tapauksissa julkisuusperiaatetta on rajoitettu.

[165] Näin syntyneen »häpeärangaistuksen» ankaruudella ja teon rangaistusarvolla ei välttämättä ole yhteyttä keskenään.

[166] Tämän suuntaiseen viittaa Jakomäen — Mikkelin kaappausdraaman kantajapuolen oikeusavustaja Matti Wuorikin Oikeus-lehden artikkelissaan (»Räjähdyksen jälkeen — Mikkelin paineaallot», Oikeus 1989 s. 72—79). Hän mm. lausuu (s. 77): »Näissä olosuhteissa julkisuus on ehkä ainut keino vaikuttaa koko julkisen vallan edustamaan panssariin. Rajankäynti oikeudenkäyntiselostusten ja trial by newspaper -ilmiön välillä voi olla häilyvä. Mikkelin jutun kantajien asiamiesten kokemus on kuitenkin ollut se, että ilman oloissamme epätavallista julkisuutta ei edes jutun ensikäsittelyssä olisi saatu aikaan ilmapiiriä, jossa 'kantajana kansalainen' olisi kyennyt saamaan prosessuaaliset vähimmäisoikeutensa turvattua.» — Vaikka näenkin Wuoren mainitseman tapaisessa jutussa julkisen oikeuskäsittelyn osaltaan saattavan palvella selvittämisintressiä, pidän hänen mainintaansa määrätynlaisen »ilmapiirin luomisesta» oikeudenkäyntiin äärimmäisen ongelmallisena. Asian periaatteellista puolta ei muuta miksikään viittaus päämäärän mahdolliseen hyväksyttävyyteen.

mielenkiintoa herättävissä tapauksissa lehdistö monesti seuraa tiiviisti jutun tutkinnan edistymistä jo aivan alkuvaiheista saakka — tehden toisinaan jopa itse omia tutkimuksiaan.[167] Tämä voi puolestaan lisätä julkisen tuomioistuinkäsittelyn tarvetta entisestään.[168]

Jos näytöltään epäselvä tai oikeuskysymyksen puolesta tulkinnanvarainen[169] juttu päätetään pelkästään esitutkinnassa kertyneen aineiston pohjalta *ilman tuomioistuinkäsittelyä*, saattaa erityisesti silloin, kun jo jutun alkuvaiheita on tavalla tai toisella voitu seurata, syntyä epäluuloja, ettei tapausta ole haluttu »penkoa perin pohjin» tai että viranomaiset tahtovat salata julkisessa käsittelyssä mahdollisesti esiin tulevia kiusallisia yksityiskohtia. Juttujen »herkkyys» julkisuusperiaatteen kannalta vaihtelee tapaus-, rikostyyppi- ja jopa henkilöryhmäkohtaisesti. Herkimmin epäluuloja syntynee, jos epäiltynä tai muutoin juttuun on yhdistettävissä merkittävässä asemassa olevia tai viranomaisia.

Toisinaan on kirjallisuudessa pohdittukin, pitäisikö luottamuksen säilyttämistä viranomaisten — lähinnä syyttäjän — toiminnan puolueettomuuteen tällaisissa tilanteissa käyttää (konkreettista) syytekynnystä laskevana perusteena.[170] Tällä tavoin kysymys on kuitenkin asetettu mielestäni väärin tai ainakin kovin yksioikoisesti.

Lainkäytön julkisen seuraamisen mahdollisuus liittyy kiinteästi demokratian perusajatukseen.[171] Samalle pohjalle rakentuu myös vaatimus päätösten pe-

---

[167] Ks. Ekelöf 1980 s. 126 ja Aarnio 1986 s. 168—169.

Nykyisin, kun vangitsemisasiat käsitellään tuomioistuimessa ja tämä käsittely on pääsääntöisesti julkista, tiedotusvälineillä on entistä paremmat mahdollisuudet saada tietoonsa tapahtuman ykstyiskohtia jo tutkinnan alkuvaiheissa.

[168] Vrt. Andenaes 1987 s. 65: »Det kan også forekomme at saken har fått en slik omtale i massemedia at det av hensyn til tilliten til rettspleien er en fordel at saken kommer til belysning i en offentlig rettssak.» — Tiedotusvälineiden tuoma julkisuus herättää myös yleisön kiinnostuksen poliisin ja syyttäjistön toimenpiteitä kohtaan, vaikka sillä ei välttämättä olisi selostetun tapahtuman arvioimiseksi riittävän yksityiskohtaisia tietoja.

[169] Tai sellaiselta ulospäin näyttävä.

[170] Näin mm. Maths Heuman 1952 s. 124—125. Myös Ekelöf (1987 s. 125—126) pohdiskelee julkisen käsittelyn tarvetta syyttämisherkkyyttä mahdollisesti lisäävänä tekijänä.

[171] Ks. esim. Roxin 1987 s. 10: »Als weitere Folgerung aus dem demokratischen Gedanken ist die Einführung der Öffentlichkeit des Verfahrens zu nennen, die eine Kontrolle der Rechtspflege durch das Volk ermöglichen und damit einen Missbrauch der Strafgewalt durch die Justiz verhindern sollte.» — Ks. myös Tuori 1990 s. 205: julkisuusperiaate on liberaalin oikeusvaltion keskeinen organisatorinen ja toiminnallinen periaate. Tuori tarkastelee, lähinnä hallinnon näkökulmasta, niitä muutospaineita, joita hyvinvointivaltiollinen kehitys saattaa julkisuusperiaatteelle aiheuttaa; tarkemmin Tuori mts. 213—215.

rustelemisesta avoimesti ja mahdollisimman ymmärrettävällä tavalla.[172] Kyseessä on kuitenkin enemmän kuin pelkästään joidenkin usein heikosti perusteltavissa olevien epäluulojen hälventäminen ja viranomaisten luottamusaseman pönkittäminen.[173] *Kyse on ennen muuta siitä, mikä paino pannaan ihmisten oikeudelle saada seurata heitä kenties välillisesti koskettavien toimien oikeudellista selvittämistä.* Tämä puoli julkisuusperiaatteen merkityksestä ei juurikaan ole ollut — ainakaan prosessia koskevassa — keskustelussa esillä.[174]

Pyrin seuraavassa esittämään joitakin näkökohtia tältä suunnalta — silläkin uhalla, että joudun tyytymään tässä yhteydessä lähinnä yleisiin linjanvetoihin. Teemani eteenpäin viennin kannalta näen niillä olevan relevanssia.

(Rikos)oikeudellinen mielenkiinto on tavallisesti kohdistunut pääsääntöisesti prosessin lopputulokseen. Ratkaisu — syyllinen/syytön, rangaistuksen määrä — on tietysti keskeisin, mutta on syytä kysyä, eikö tilanteista riippuen myös *itse ratkaisuun johtavalla selvittelymenettelyllä sinänsä* voisi olla korostunutta itsenäistäkin merkitystä ja kiinnostavuutta.

Edellä esitin juridisen ratkaisun oikeellisuuden kriteeriksi mm. sen, että se on rationaalisesti perusteltavissa ja että perustelut ovat hyväksyttävissä asianomaisessa oikeusyhteisössä. Totesin keskustelun osaltaan turvaavan tämän tavoitteen toteutumista. Tästä voisi jatkaa kysymyksellä, missä määrin — lähinnä tässä yhteydessä mieleen tulevalla demokratian periaatteella — voidaan puolustaa paitsi kansalaisten aktiivista kiinnostusta prosessin lopputulokseen ja sen perusteluihin[175] myös vaatimusta saada tietoja tutkittavasta tapahtumasta ja tutkinnan edistymisestä sitä seuraamalla — siis »osallistua» lopputulokseen johtavaan diskurssiin.[176]

---

[172] Peczenik 1988 s. 57: »Demokratins framväxt har medfört att folk inte längre finner sig i överhetens obegripliga beslut utan alltid måste veta beslutens grunder.»

[173] Vrt. Elwing 1960 s. 89: Syyttäjän käsissä on valta syyttää ja jättää syyttämättä. Myös viimeksi mainittua päätöstä, jos se on huolellisesti perusteltu, tulee yleisen mielipiteen ehdottomasti kunnioittaa. Jokaista epäilyä syyttäjän päätöksenteon huolellisuutta ja objektiivisuutta vastaan pitää tarmokkaasti vastustaa mutta muulla tavoin kuin syytteitä nostamalla.

[174] Julkisuuskeskustelusta kootusti ks. Tuori 1990 s. 211—213.

[175] Ks. Aarnio 1987 s. 12—14.

[176] Tässä on tosin »osallistuminen» pantava lainausmerkkeihin. Nähdäkseni on mahdollista laajentaa keskustelufoorumia siten, että se käsittää asianosaisten ja tuomarin lisäksi myös käsiteltävään oikeusjuttuun kiinnostusta tuntevan »suuren yleisön» eli laajan oikeusyhteisön (vrt. Tuori 1990 s. 263—264). — Ks. myös Luhmann (1969 s. 123—124), joka kirjoittaa julkisuusperiaatteen välityksellä tapahtuvasta yleisön osallistumisesta prosessiin (esim.: »Sie werden zwar nicht als Sprecher in Rollen zugelassen, aber das Verfahren ist als Drama auch für sie bestimmt»). — Tuori on pohtinut *etukäteisjulkisuuden* merkitystä nykyajan hal-

Konkretisoin esittämääni. Erityisesti silloin, kun teolla on loukattu jotakin yhteisöllistä oikeushyvää, saattaa varsin laajalla ihmisryhmällä olla perusteltua intressiä saada varmistua siitä, että tapahtuneen niin tosiasiapuolen kuin oikeudellinenkin selvittely on asianmukaista. Esimerkkeinä mainittakoon ympäristörikokset, suurehkot talousrikokset sekä vastaavanlaiset teot, jotka säteilevät vaikutuksiaan laajalle. Ihmisten perimmäinen kiinnostus saattaa hyvinkin kohdistua tällaisissa tapauksissa ensisijaisesti siihen, onko tapahtunut jotakin (rikos)oikeudellisesti merkityksellistä ja vasta toissijaisesti itse mahdolliseen seuraamukseen. Legitiimin kiinnostuksen kriteerinä pitää kuitenkin olla tapahtuman »koskettavuus» eikä pelkkä inhimillinen uteliaisuus sinänsä. Rajanveto saattaa olla vaikeaa, mutta kyse onkin painoarvoon vaikuttavasta seikasta.

Huomautan lisäksi siitä, että perinteisesti rikosoikeudellisen järjestelmän aparatuuri on pääasiallisesti viritetty suhteellisen yksinkertaisen yksilörikollisuuden käsittelyyn. Yksilö- ja organisaatiorikollisuuden haitat poikkeavat kuitenkin monesti mm. ulottuvuudeltaan selvästi toisistaan.[177] Yhteisöllisiin oikeushyviin kohdistuvissa rikoksissa ei asianomistajakäsite välttämättä riitä kattamaan kaikkia niitä tahoja, joilla saattaa olla tapaukseen nähden järkevää intressiä.

Kiinnostusta jutun julkiseen selvittämiseen voidaan siten hieman epämääräisen demokratia-ajatuksen lisäksi perustella tällaisissa tilanteissa käytännöllisemmälläkin näkökohdalla: saada tietoa asioista, jotka tavalla tai toisella koskettavat, mutta joita ei kuitenkaan ole mahdollista itse saada vireille. — Voidaankin kysyä, pitäisikö syyttäjän »julkisen edun valvojana» tämäkin seikka ottaa selvittämisintressin painoarvoa harkitessaan huomioon. Oma vastaukseni on varovaisen myönteinen.[178]

---

lintomenettelyssä: jos pidetään kiinni liberaalin oikeusvaltiomallin mukaisen parlamenttijulkisuuden kuvastamasta demokratiaihanteesta, voidaan esittää, että mitä enemmän hallinnolle siirtyy norminasettamisvaltaa, sitä perustellumpaa on laajentaa hallinnon oikeudellista yleisöjulkisuutta etukäteisjulkisuuden suuntaan. Tuori mts. 214—215. Etukäteisjulkisuus Tuorin (s. 206) mukaan »avaa tosiasiallisen vaikuttamismahdollisuuden myös niille, joilla ei ole virallista asemaa päätöksenteossa.» — Saman suuntaisesti Träskman LM 1986 s. 871, jossa tähdennetään keskustelun merkitystä tuomioistuimessa tapahtuvan oikeuspoliittisen päätöksenteon perustana. Träskman jatkaa: »Tarvitaan keskustelua, ennenkuin tuomioistuin muotoilee oikeussäännöksen, joka tulee olemaan yleisluontoinen ja muita viranomaisia sitova.» — Andenaes (1984 s. 128) esittää julkisuusperiaatteen kautta tapahtuvan yleisön »vaikuttamisen» päätöksentekoon konkreettisesti: joutuessaan yleisön tarkkailtaviksi niin tuomarit, syyttäjät kuin avustajatkin pyrkivät tällöin tekemään parhaansa.

[177] Laitinen 1989 s. 17—22

[178] Korostan kuitenkin, että sanottua ei pidä yksiviivaisesti lukea suositukseksi syytteen nostamiseen mainitunlaisissa tapauksissa. Kyse on vain siitä, että syyteharkinnassa olisi sel-

Oma kysymyksensä on, voidaanko rikosoikeudellista reagointitapaa pitää kovinkaan onnistuneena kaikkiin niihin moninaisiin elämänilmiöihin, joihin kriminalisointi on ulotettu. Monesti on kuitenkin niin, että rikosprosessuaalisen menettelyn käynnistys saattaa olla paras ja ainoakin tapa saada asia tutkituksi; tällä tavoin pystytään yhdistämään tehokkuus oikeussuojaan. — Tässä yhteydessä en malta olla heittämättä esiin ehkäpä utopistiselta kuulostavaa ajatusta, olisiko mahdollista *rikosoikeudellisen järjestelmän painopistettä* tietynlaisissa tilanteissa voimakkaammin siirtää itse *selvittelypuoleen*. Miltä kuulostaisi: »rikosprosessi ilman rangaistusvaatimusta» — prosessin vieminen kokonaisuudessaan lävitse ilman että kenellekään välttämättä vaaditaan rangaistusta? Ekelöf (1987 s. 126) on eräässä yhteydessä väläyttänyt vastaavanlaista mahdollisuutta. »En möjlighet vore att JO och JK tillerkändes rätt att påkalla domstolsprövning av de ifrågavarande förhållandena, då dessa ej lett till åtal. Det bleve emellertid en process utan svarandepart.»[179]

2.3. Epäillyn oikeusturvavaatimus syyttäjän päätöksenteon näkökulmasta

2.3.1. Lähtökohta tarkastelulle: syyttömyysolettama ja sen merkitys rikosprosessin eri vaiheissa

Yksi rikosvastuun toteuttamistavoitteen rajoituksista on epäillyn oikeusturvan vaatimus. Ensin mainitun olen aiheeni kannalta konkretisoinut selvittämisintressistä huolehtimiseksi. Tässä jaksossa tarkastelen, mitä oikeusturvavaatimus merkitsee syyttäjän päätöksenteon näkökulmasta. Lähtökohtani on, että sen painoarvo ja tarkka merkitys voi prosessin eri vaiheissa vaihdella.

Epäillyn oikeusturvaa koskevana keskeisimpänä normina pidän ns. *syyttömyysolettamaa*[180], joka on nimenomaisesti ilmaistu Suomea velvoittavissa kan-

---

vittämisintressin painoarvoon vaikuttavana seikkana pohdittava myös tekstissä mainitsemaani seikkaa — muiden ohessa. Intressien painoarvoon vaikuttavista tekijöistä tarkemmin jäljempänä V 3.

[179] Keinoja tekstissä esitetyn ajatuksen käytännön toteuttamiseksi saattaisi olla useitakin. Yksi vaihtoehtoinen tapa olisi jonkin (yksityisen tai julkisen) joukkokannetyyppisen institution luominen, joka ainakin eräillä aloilla voisi tyydyttää niin preventiotarpeen kuin selvittämisintressinkin vaatimukset. Ks. joukkokanteesta esim. Lindblom, Per Henrik: Grupptalan i konsumentmål — en överblick sekä Träskman: Grupptalan i konsumentmål — processuella överväganden. Molemmat julkaistu teoksessa Grupptalan i konsumentmål. Rapport fra et nordisk seminar. Göteborg 1990.

[180] Suomenkielinen nimitys »syyttömyysolettama» ei ole välttämättä kovin onnistunut, mutta se lienee käytännössä vakiintunut; ks. esim. Träskman 1988a s. 127 ja HE n:o 22/

sainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa.[181] Syyttömyysolettama tarkoittaa sitä, että rikoksesta epäiltyä on pidettävä syyttömänä kunnes hänen syyllisyytensä on tuomioistuimessa näytetty toteen.[182] Mielestäni voidaan puhua *syyttömän suojaamisen periaatetta tarkoittavasta optimointikäskystä.*[183] Tällä normilla on sekä aineellisoikeudellisia että prosessioikeudellisia ulottuvuuksia, ja se velvoittaa niin lainsäätäjää kuin lainkäyttäjääkin. Syyttömyysolettaman tarkka sisältö ja merkitys on kuitenkin jäänyt monelta osin tulkinnanvaraiseksi.[184]

Pohtimatta tässä syvemmin syyttömyysolettaman, tuomitsemiskynnyksen, todistustaakkanormien ja in dubio pro reo -periaatteen keskinäistä suhdetta lähden siitä, että viimeksi mainitut ovat syyttömyysolettaman eri tasoisia konkreettisia ilmauksia.[185] Niiden kaikkien taustalla on oikeusideologinen perusvaatimus

---

1990 s. 7. — Ruotsinkieliseksi termiksi Träskman (1988 s. 469) on suositellut »presumtionen om den brottsmisstänktes oskyldighet»; saksan kielessä käytetään termiä »Unschuldsvermutung» (esim. Schwander ZStrR 1981 s. 213) ja englannissa »Presumption of Innocence» (esim. May 1986 s. 17).

[181] Vuonna 1950 hyväksytyn Euroopan ihmisoikeusyleissopimuksen 6 artiklan 2 kappaleessa sekä YK:n yleiskokouksen v. 1966 hyväksymän kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan yleissopimuksen 14 artiklan 2 kappaleessa. Molemmat on saatettu voimaan Suomessa; jälkimmäisestä annettiin laki ja asetus 1976 (107/76 ja 108/76), ensin mainitusta 1990 (438/90 ja 439/90). — Mainituista ihmisoikeussopimuksista yleisesti ja niiden keskinäisestä suhteesta ks. esim. HE n:o 22/1990 s. 1—2 ja Pellonpää 1989 (OLJ 21/1988) s. 1—21 sekä Helminen, Marjut — Lång, K. J. (toim.): Kansainväliset ihmisoikeudet. Mänttä 1988. Ks. myös Danelius, Hans: Mänskliga rättigheter. Lund 1989. Erityisesti rikosprosessin osalta lisäksi esim. Rehof, Lars Adam: Straffeproces og den europaeiske menneskerettighedskonvention. NTfK 1987 s. 141—151 sekä Träskman JFT 1987 s. 269—295.

[182] Ks. esim. HE n:o 22/1990 s. 7, jossa lausutaan: »syyttömyysolettama merkitsee sitä, että syyttäjän on pystyttävä näyttämään rikossyyte toteen ja toisaalta sitä, että ketään ei saa kohdella syyllisenä ennen syyllisyyden vahvistavaa tuomiota.»

[183] Ks. myös Träskman 1988a s. 126.

[184] Syyttömyysolettaman merkitystä on runsaasti pohdittu kansainvälisessä kirjallisuudessa, ja tulkintakannanottoja sisältyy myös Euroopan neuvoston ministerikomitean ja tuomioistuimen ratkaisuihin. — Ks. esim. Schwander ZStrR 1981 s. 213—228, Opsahl 1982 s. 491—493, Träskman 1988 s. 469—486 sekä Pellonpää 1989 (OLJ 21/1988) s. 153—155. Käytännöstä ks. esim. Berger, Vincent: Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte. Köln 1987. Teoksesta löytyy kaikkiaan yhdeksän tapausta, joissa nimenomaisesti on ollut kyse syyttömyysolettaman mahdollisesta loukkauksesta.

[185] Tässä ei ole tarpeen toistaa sitä kaikkea, mitä kirjallisuudessa on näiden käsitteiden keskinäisestä suhteesta kirjoitettu. Viittaan vain seuraavanlaisiin näkemyksiin. — Träskman 1988 s. 478: »Presumtionen innehåller dock ej något mått för hur starka bevis som krävs för en fällande dom.» Träskman tosin käsittelee tässä yhteydessä syyttömyysolettaman merkitystä vain lainkäyttäjän kannalta. — Vrt. toisaalta Zuckerman 1989 s. 124, joka mm. lausuu: »The reasonable-doubt standard plays a vital role in the American scheme of criminal procedure. It is the prime instrument for reducing the risk of convictions resting on factual error.

että syyttömän henkilön tuomitsemisen todennäköisyys olisi mahdollisimman vähäinen.[186] Vaatimus korkeasta (abstraktista) tuomitsemiskynnyksestä[187] on suunnattu lainsäätäjälle, ja tuomariin kohdistuu vaatimus soveltaa in dubio pro reo -periaatetta konkreettisen tuomitsemiskynnyksen määräämisessä.

Käsittelen seuraavassa ensin johdannonomaisesti in dubio pro reo -periaatetta ja sen jälkeen arvioin syyttömyysolettaman merkitystä syyttäjän päätöksenteon kannalta.[188]

2.3.2. Tuomioistuinvaihe ja in dubio pro reo -periaate

Vaikka *in dubio pro reo* -periaatetta ei olekaan laissa nimenomaisesti lausuttu julki, pidetään sitä yhtenä rikosprosessioikeuden johtavana periaatteena.[189] Periaatteen voimassaolo on kirjallisuudessa johdettu eri perusteista. Ratkaisu-

---

The standard provides concrete substance for the presumption of innocence.» Ks. myös Twining, William: Theories of Evidence: Bentham and Wigmore. London 1985 s. 95—98, jossa on selvitelty sekä syyttömyysolettaman että anglosaksisen tuomitsemiskynnyksen (»beyond reasonable doubt») historiaa. — Smith 1989 s. 23 ja 134 tulkitsee in dubio pro reo -periaatteen asettavan vaatimuksia myös tuomitsemiskynnyksen korkeudelle: »må løfte bevisbyrden på en sådan måde, at der ikke laengere kan rejses rimelig tvivl om den tiltaltes skyld.» In dubio pro reo -periaatteen ja syyttömyysolettaman yhteydestä ks. myös Halila 1975 s. 295. — In dubio pro reon ja todistustaakkakysymyksen suhteesta ks. esim. Bolding 1951 s. 40—41.

[186] Tämä on tavallisesti esitetty iskulauseenomaisesti: »on parempi, että kymmenen syyllistä vapautetaan kuin että yksikin syytön tulisi tuomituksi». Rikosprosessin korkeaa näyttökynnystä — »beyond reasonable doubt» — on perusteltu juuri näin (Zuckerman 1989 s. 126), samoin in dubio pro reo -periaatetta (esim. Halila 1975 s. 290).

Syyttömän mahdollisimman tehokasta suojaa tuomitsemista vastaan on perusteltu paitsi *yksilön oikeusturvan* vaatimuksella (arvoperiaate) myös *utilitaristisilla* näkökohdilla (tavoiteperiaate). Näin mm. Stree 1962 s. 12—19. Stree huomauttaa, että luottamus oikeusjärjestykseen saattaisi horjua ja oikeudentunto kärsiä, mikäli ihmiset eivät voisi rakentaa toimintaansa sen varaan, että vain täyden näytön perusteella on mahdollista langettaa teosta seuraamus. In dubio pro reo -periaatetta on siten perusteltu myös (yhteiskunnallisella) hyötynäkökohdalla. Ks. myös Halila 1975 s. 291.

[187] Ja syyttäjälle asetettavasta todistustaakasta.

[188] On yhdyttävä Träskmanin (1989 s. 434) toteamukseen, että syyttömyysolettamaan perustuvien, syyttäjäänkin kohdistuvien velvoitteiden lähempi erittely sekä näiden velvoitteiden yhdistäminen syyttämiseen liittyvään syytteen menestymisvaatimukseen on paljon tutkimusta ja keskustelua kaipaava ongelmakenttä. Seuraavassa koskettelen problematiikkaa vain eräiltä osiltaan.

[189] Esim. Träskman 1988 s. 474, samoin Ekelöf 1982 s. 121—122, Roxin 1987 s. 82 ja Smith 1989 s. 23 ja 134—135; Smith toteaa periaatteen ilmauksia löytyvän useista tanskalaisista tuomioistuintenkin ratkaisuista.

maksiimi »epäselvässä tapauksessa syytetyn eduksi» on perustettu mm. paitsi ihmisoikeussopimuksista ilmenevään syyttömyysolettamaan myös syyttäjän todistustaakkaa merkitsevään lainkohtaan sekä siihen, että in dubio pro reo olisi jonkinlainen rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteen prosessuaalinen kääntöpuoli. Yleisimmin lienee viitattu tavanomaisoikeudelliseen velvoittavuuteen; ihmisoikeussopimusten ei ole nähty esim. meillä tuoneen tässä suhteessa oikeusjärjestykseen mitään varsinaisesti uutta.[190] — Haluttaessa perustella in dubio pro reo -periaatteen kuulumista oikeusjärjestykseen voidaan mielestäni viitata kaikkiinkin mainituista perusteista.[191]

Huolimatta in dubio pro reo -periaatteen oikeuspoliittista merkittävyyttä koskevasta yksimielisyydestä on sen soveltamisalasta olemassa erilaisia näkemyksiä.

Yksi kirjallisuudessa keskustelua herättänyt ja käytännönkin kannalta merkityksellinen kysymys on, ulottuuko periaatteen vaikutus myös todistusaineiston näyttöarvon määrittämiseen (todistusharkintaan) vai tulisiko se ottaa huomioon vain näytön riittävyyttä harkittaessa. Ensin mainittu vaihtoehto johtaisi

---

[190] Ks. esim. Halila 1975 erit s. 292—297, joka korostaa säännön tavanomaisoikeudellista syntytaustaa: »In dubio pro reo -säännön voidaan sanoa tulleen 1800-luvun alkupuolella omaksutuksi rikosprosessissa noudatettavaksi yleiseksi ohjeeksi» (s. 295) ja »in dubio pro reo -säännön korottaminen yleiseksi rikosprosessuaaliseksi ohjeeksi tapahtui meillä luultavasti huomaamattomammin kuin esim. Keski-Euroopassa» (s. 296), tosin Halila viittaa myös YK:n Ihmisoikeuksien julistuksen syyttömyysolettamaan sekä OK 17: 1,2:n todistustaakkasääntöön, mikä ei kuitenkaan voimaan tullessaan tuonut hänen mukaansa oleellisesti uutta tässä suhteessa. Halilan mukaan jo vuoden 1734 lain 17 luvun määräyksissä ilmeni useissa kohdin in dubio pro reon vaikutuksia (ks. mts. alav. 26). — Samoin Träskman toteaa syytetyn suosimisen periaatteen olevan jo vanhaa perua pohjoismaisessa oikeustraditiossa ja että tältä osin kansainväliset, Suomea sitovat ihmisoikeussopimukset eivät ole tuoneet mitään uutta; Träskman 1988 s. 469—480.

Stree korostaa in dubio pro reo -periaatetta rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteen prosessioikeudellisena vastineena ja niiden yhteistä oikeusideologista taustaa on siten etsittävä samalta suunnalta: »Sie erfordern als Postulat der Rechtssicherheit die Bestimmtheit der Strafvoraussetzungen und Straffolgen zur Tatzeit. Diesem Schutz vor Willkür entspricht auf der prozessualen Ebene das Erfordernis des hinreichenden Nachweises der Tat und der Tatmodalitäten»; Stree 1962 s. 16—18.— Roxin 1987 s. 82—83 katsoo, että in dubio pro reo on johdettavissa välillisesti rikosoikeudellisesta legaliteettiperiaatteesta sekä StPO 261 §:stä, minkä mukaan tuomioistuimen tulee olla vakuuttunut epäillyn syyllisyydestä; tämä sanonta merkitsee juuri sitä, että epäilyä ei saa jäädä. Roxin viittaa myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6:2 artiklaan. — Lehmann on perusteellisemmin tutkinut ko. periaatteen voimassaolon perusteista esitettyjä käsityksiä, itse hän pitää sitä rikosoikeudellisen syyllisyysperiaatteen prosessioikeudellisena kääntöpuolena; ks. tarkemmin Lehmann 1983 s. 66—94.

[191] Viime kädessä riittänee Halilan (1975 s. 296) tavoin todeta, että periaate »on vahvasti ankkuroitunut oikeusvaltion käsitteeseen».

siihen, että todisteiden näyttöarvo riippuisi siitä, puhuvatko ne epäillyn puolesta vai tätä vastaan. En pidä tällaista käsitystä perusteltuna sen paremmin käytännöllisistä, teoreettisista kuin oikeuspoliittisistakaan syistä.[192] Todistusaineiston näyttöarvon määrittäminen on todennäköisyyskysymys, ja vasta harkittaessa näytön riittävyyttä johonkin toimenpiteeseen ryhtymisen kannalta tulee mukaan kuvaan virheellisen päätöksen hyväksyttävyyden arviointi eli normatiivinen elementti. In dubio pro reo -periaatteen oikeuspoliittinen justifikaatio on juuri eri suuntiin virheellisen päätöksen erilaisessa hyväksyttävyydessä. Ja huomattakoon vielä, että näyttövaatimus- ja todistustaakkanormit kohdistuvat oikeustosiseikastoon eikä todistustosiseikkoihin.[193] In dubio pro reo -periaatetta ei voitane soveltaa näistä irrallisena. Nähdäkseni oikeinta on pitää sitä *päätöksentekoa koskevana eikä todistusharkintaan kohdistuvana normina.*[194]

---

[192] In dubio pro reo -periaatteen huomioon ottaminen kahdessa vaiheessa (yhtäältä todistusharkinnassa ja toisaalta päätettäessä näytön riittävyydestä) saattaisi johtaa käytännössä ongelmallisiin lopputuloksiin. Vaikutus kumuloituisi, ja miten ylipäänsä edes olisi perusteltavissa, että jonkin todisteen (esim. kertomuksen) luotettavuus olisi kiinni sen sisällöstä.

[193] Ks. myös Ekelöf 1982 s. 76 ja Lappalainen LM 1986 s. 767.

[194] Saksankielisessä kirjallisuudessa on tätä(kin) kysymystä pohdittu laveasti. — Tekstissä omaksutulla kannalla on mm. Alsberg — Nüse — Meyer 1983 s. 664—665: »Der Grundsatz ist keine Beweiswürdigungsregel, sondern eine Entscheidungsregel. Er besagt nichts darüber, wie die Indizien zu werten sind, sondern kommt erst in Betracht, wenn das Gericht die Beweise abschliessend gewürdigt hat». Lehmann (1983 s. 85—86) kirjoittaa:» In dubio pro reo ... ist eine Entscheidungsregel, die nicht der Beseitigung von Beweisschwierigkeiten dient, sondern der Ermöglichung einer Entscheidung trotz unausräumbarer Beweisschwierigkeiten». Saksalaisesta keskustelusta (Beweis-, Beweislast-, Beweiswürdigungs- oder Entscheidungsregel) lisää ks. Lehmann s. 68 ja Schlüchter 1983 s. 592—593. — Toisin mm. Schwander ZStrR 1981 s. 218: »Bei Prüfung jedes einzelnen Beweises, sowie bei Würdigung des Beweismaterials in seiner Gesamtheit, muss sich der Richter fragen, ob — bei vernünftiger Beurteilung — ein zweifelsfreier Schuldbeweis erbracht ist.» Myös Bender — Nack (1981 ks. erit. s. 190, 204 ja 211) pitää in dubio pro reo -periaatetta ainakin osittain todistusharkintaakin koskevana.

Havaintojeni mukaan pohjoismaisessa kirjallisuudessa on in dubio pro reo -periaate yleensä kytketty todistustaakkaan ja näyttövaatimukseen sillä tavoin, että sen vaikutus ulotetaan vain oikeustosiseikkoja — eikä siis todistustosiseikkoja — koskevaan epävarmuuteen. Ks. esim. Tirkkonen 1969 s. 23: »...jos jonkin syyllisyyttä koskevan seikan suhteen on olemassa epäilyksiä, on syytetty vapautettava». Saman suuntaisesti mm. Halila 1975 s. 288—289, Ekelöf 1982 s. 121—123 ja Smith 1989 s. 23 ja 134. (Tosin huomautettakoon, että in dubio pro reo -periatteella on muitakin kuin todistusoikeudellisia ulottuvuuksia, joilla ei kuitenkaan tässä ole merkitystä; tästä esim. Halila mts. 289.) — Lindell sen sijaan on halunnut in dubio pro reo -periaatetta sovellettavaksi myös silloin kun on arvioitava todisteen näyttöarvoa. »Denna princip bör anses omfatta inte bara rättsfrågan utan även sakfrågan inklusive ställningstagandet till enskilda bevis.» Lindellin ajatuksena on, että todisteita ja niiden

Tosin myönnän, että näitä kahta kysymystä voi käytännössä olla vaikea pitää toisistaan erillään. Enkä ole täysin vakuuttunut siitä, missä määrin kysymystä on syytä tai edes mahdollista näin jyrkän kahtiajaon avulla ja *erittelemättömästi* lähestyäkään. Liittyyhän niin yksittäisen todisteen kuin kokonaisnäytön arviointiin myös päättelyä — ja päätöksentekoa — sisältäviä elementtejä. Ainakin sellaisissa tapauksissa, joissa sovellettava kokemussääntö (tai vaihtoehtoisesti kyseeseen tulevat kokemussäännöt) antaa todisteen näyttöarvon määräämiseksi jonkin suuruisen marginaalin, saattaisi olla paikallaan ottaa in dubio pro reo -periaate jollakin tavoin huomioon. Tämä kysymys vaatisi kuitenkin perusteellisempaa analysointia kuin tässä on mahdollista. Edellä esittämäni soveltunee joka tapauksessa yleiseksi pääsäännöksi.

Jotakin tässä pohditusta problematiikasta tulee esiin myös seuraavassa korkeimman oikeuden tapauksessa.

KKO 1985 II 143. Oikeuslääketieteellisen päihdetutkimuksen mukaan A:n veren alkoholipitoisuus näytteenottohetkellä oli 0,42 promillea. Takaisinlaskennassa oli A:n teoreettiseksi veren alkoholipitoisuudeksi ajon aikana 1 tunti 5 minuuttia ennen näytteenottohetkeä saatu todennäköisesti ainakin 0,51 promillea. Kliiniset kokeet A oli suorittanut silmävärvekoetta lukuunottamatta virheettömästi. Kun muuta selvitystä ei ollut esitetty, takaisinlaskennalla määrättyä veren alkoholipitoisuutta ei yksinään voitu tällaisessa rajatapauksessa pitää riittävänä näyttönä siitä, että A:n veren alkoholipitoisuus oli ajon aikana tai sen jälkeen ollut vähintään 0,5 promillea. Syyte rattijuopumuksesta hylättiin.

Keskeisimpänä todisteena rattijuopumustapauksissa on kuljettajasta otettu verinäyte, josta tilastolliseen kokemussääntöön ja kuljettajan tiettyjä ominaisuuksia koskeviin aputosiseikkoihin tukeutuen Kansanterveyslaboratorio ilmoittaa todennäköisen ajon aikaisen veren alkoholipitoisuuden. Tätä lukua annettaessa on otettu huomioon tietyn suuruinen virhemarginaali. Viime kädessä todisteen näyttöarvon joutuu arvioimaan tuomioistuin vapaan todistusharkinnan mukaisesti.

Tapausselostuksesta on pääteltävissä, että KKO on antanut in dubio pro reo -periaatteen vaikuttaa todisteen näyttöarvoon eli omaan arvioonsa Kansanterveyslaboratorion ilmoittaman luvun luotettavuudesta. — On syytä kysyä, miten perusteltua tällainen useampikertainen syylliseksi epäillyn hyväksi tapahtuva todisteen näyttöarvon modifiointi loppujen lopuksi on. Sillä Kansanterveyslaboratoriohan on jo ottanut huomioon tietyn virhemarginaalin lausuntoa antaessaan.[195]

Toinen käytännön merkitykseltään edelliseen verrattava kysymys on, onko in dubio pro reo -periaatetta pidettävä vain todistusoikeudellisena ratkaisunor-

---

arvioinnissa käytettäviä kokemussääntöjä pitäisi tulkita supistavasti/laajentavasti aina jutun laadusta riippuen; ks. tarkemmin Lindell 1987 s. 269—300.

[195] Rattijuopumusrikoksissa sovellettavasta »marginaaliajattelusta» yleisemmin ks. Axberger 1988 s. 185—186.

mina vai tuleeko sitä soveltaa myös *oikeudelliseen arviointiin*. Asiasta on esitetty erilaisia näkemyksiä. Yleisesti voidaan vain sanoa, että in dubio -periaatteen asema ei ole aineellisoikeudellisesti likimainkaan yhtä selvä ja kiistaton kuin prosessuaalisena normina.[196] Vallitseva käsitys näkyisi olevan, että epäselvä oikeuskysymys suositellaan ratkaistavaksi normaalien tulkintaperiaatteiden mukaan siitä riippumatta, johtipa tämä tulkinta epäillyn eduksi tai vahingoksi. Viimekätistä suojaa epäillylle in dubio -periaatteen ilmeisesti kuitenkin katsotaan muutoin ratkaisemattomassa »tasapainotilanteessa» merkitsevän.[197]

Itse olen valmis varovaisesti puoltamaan näkemystä, että syyttömyysolettama heijastuisi jollakin tavoin myös oikeuskysymyksen ratkaisemiseen, esim. juuri jonkinlaisena »viimeisenä» (painoarvoltaan tilannekohtaisesti vaihtelevana) tulkintaperiaatteena.

> Muistutan myös siitä, että oikeus- ja tosiasiakysymyksen välinen erottelu ei aina ole tehtävissä sillä tarkkuudella, että erilainen suhtautuminen edes

---

[196] Esim. Halila 1975 s. 292 alav. 14. — Kysymys on avoin myös kansainvälisessä ihmisoikeuskäytännössä; näin Opsahl 1982 s. 491.

[197] Jareborg (1984 s. 96) lausuu, ettei rikosoikeudessa ole olemassa sääntöä, minkä mukaan aina tulisi laintulkinnassa valita syytetylle edullisin ratkaisu eli toisin sanoen tulkita lakia restriktiivisesti. Jareborg kuitenkin tarkentaa: »Först när skälen för olika lösningar är likvärdiga träder en straffrättslig metaprincip in och föreskriver att man bör välja den lindrigaste lösningen (in dubio mitius).» Samoin Träskman 1988 s. 475. In dubio -periaatteelle näkyisi siis annetun merkitystä tavallaan viimeisenä tulkintamaksiimina: jos mitkään tulkintaperiaatteet eivät ole johtaneet ratkaisuun, painuu vaakakuppi epäillyn eduksi. Mutta vasta tällöin. — Vrt. myös Klami LM 1984 s. 129, joka jakaa in dubio mitius -periaatteen a) todistutaakkaopilliseen ja b) laintulkintaopilliseen. Viimeksi mainittu merkitsee, että »tietynlaisen tulkinnallisen epävarmuuden ilmetessä on valittava syytetyn kannalta lievempään lopputulokseen johtava tulkinta.» Tosin Klamin esityksestä ilmenee hänen skeptisyytensä tällaisten metanormien käyttökelpoisuutta kohtaan.

In dubio -periaatteen ulottuvuudesta on pohjoismaisessa keskustelussa löydettävissä epäillylle myötämielisempiäkin tulkintoja. Esim. Lindell (1987 s. 296): »In dubio pro reo är en straffrättslig maxim som betyder att rätten i tveksamma fall skall välja det alternativ som är till förmån för den tilltalade.» Ks. myös OLJ 1/1989 s. 121. Tässä Rikoslakiprojektin ehdotuksessa mm. lausutaan: »Vakoilua koskevia rikossäännöksiä on tulkittava rikosoikeudessa yleisesti noudatettavien tulkintaperiaatteiden mukaan.» Seuraavassa virkkeessä täsmennetään, millaisesta periaatteesta on kyse: »Rangaistusta jonkin rikossäännöksen rikkomisesta ei saa tuomita, jos on epäselvää, soveltuuko säännös tekoon.» Näkemystä ei ole tämän enempää perusteltu.

Saksankielisessä keskustelussa on suhtauduttu selvän pidättyvästi in dubio -periaatteen ulottamiseen oikeudelliseen epävarmuuteen. Roxin (1987 s. 85) toteaa: »Das Gericht muss sich also bei umstrittenen Rechstfragen der dem Angeklagten ungünstigeren Auffassung anschliessen, wenn sie nach allgemeinen Auslegungsgrundsätzen als die richtige erscheint.» Asiallisesti samoin mm. Peters 1981 s. 275, Hauser 1984 s. 148 ja Platzgummer 1984 s. 22.

olisi välttämättä oikeuspoliittisestikaan perusteltavissa. — Yleisemmin voidaan kysyä, minkälaiset tekijät ovat olleet taustalla antamassa aihetta suhtautua normi- ja faktaepävarmuuteen eri tavalla. Katsotaanko, että epäillylle epäedullinen näyttöratkaisu voisi loukata syyttömyysolettamaa perustavammin kuin tulkintaratkaisu? Vai onko in dubio pro reon avulla pyritty ratkaisemaan kenties useita sellaisia näytönarviointiongelmia, joita varten oikeudellisella puolella on kehitetty eriytyneemmät tulkintaperiatteet?

Nähdäkseni in dubio pro reo -periaatetta on yleensä kirjallisuudessa tarkastelu lähinnä jäykkänä sääntötyyppisenä normina, josta tosin myönnetään voivan olla tiettyjä poikkeuksia[198], mutta jota muutoin on pidetty tuomariin kohdistettuna ehdottomana käskynä: ratkaise aina faktuaalinen epäselvyys syytetyn eduksi. Näin ymmärrettynä in dubio pro reo -periaatteen käyttökelpoisuus käytännön päätöksenteossa voidaan asettaa kyseenalaiseksi. Se ei varsinaisesti ratkaise epäselvyysongelmaa vaan ainoastaan siirtää sen: milloin juttu on siinä määrin epäselvä, että sääntöä tulisi soveltaa?[199]

Itse ymmärtäisin in dubio pro reon nimellä vakiintuneella ilmaisulla haluttavan viitata siihen, että tuomiosta päätettäessä syyttömän suojaamisen periaatteella on erittäin vahva prima facie -painoarvo. Pidän sitä lähinnä *konkreettisen näyttövaatimuksen määräämisessä sovellettavana johtavana optimointikäskynä, joka antaa tuomarille toimintaohjeen liikuttaessa abstraktin näyttövaatimuksen »harmaalla vyöhykkeellä»*. Toisin sanoen se ohjaa tuomaria konkreettisen tuomitsemiskynnyksen määräämisessä. On vain avoimesti myönnettävä, että sen painoarvo voi tapauskohtaisesti ainakin jonkin verran vaihdella.[200]

---

[198] Yleensä poikkeukset liittyvät niihin seikkoihin, joihin nähden syytetyllä on katsottu olevan todistustaakka. Ks. esim. Halila 1975 s. 297—300 ja Ekelöf 1982 s. 122 sekä Smith 1989 s. 134—135. — Viitattakoon yleisemminkin in dubio pro reon soveltamisalaan liittyvään problematiikkaan. Ensinnäkin: in dubio pro reon vaikutuksen on katsottu ulottuvan myös siihen kysymykseen, mistä rikoksesta henkilö tulisi tuomita. Ks. esim. Halila 1975 s. 289—291 sekä 297—300 ja myös alav. 9: »Jos siis on yhtä todennäköistä, että syytetty on syyllistynyt varkauteen kuin varastetun tavaran kätkemiseen, syytetty on tuomittava rangaistukseen lievemmin kriminalisoidusta eli tässä tapauksessa jälkimmäisestä rikoksesta.» Periaatteen soveltamisalaa koskevasta tulkintaproblematiikasta ja esitetyistä kannanotoista Halilan lisäksi ks. esim. Roxin 1987 s. 83—85 sekä perusteellisemmin Stree 1962 erit. s. 19—37 sekä prosessinedellytysten osalta 53—86 ja Michael 1981 s. 3—21 ja 149—179. Michael toteaa oikeuskäytännössä olevan havaittavissa hienoista tendenssiä in dubio pro reo -säännön soveltamisalan laajentamiseen (s. 51—52). Lehmann 1983 on tarkastellut in dubio pro reo -säännön soveltuvuutta väitetyn prosessuaalisen virheen arviointiin, ks. erit. s. 148—152.

[199] Tähän seikkaan on myös Klami eri yhteyksissä kiinnittänyt huomiota; ks. esim. Klami LM 1984 s. 129—130 sekä myös Klami 1986 s. 43.

[200] Rikosprosessin korkea tuomitsemiskynnys »beyond reasonable doubt» vesittyisi hel-

2.3.3. Syyttömyysolettama ja syyttäjän päätöksenteko

Edellä todettiin, että syyttömyysolettama konkretisoituu tuomarin päätöksentekoa ohjaavana in dubio pro reo -periaatteena. Miten se vaikuttaa *syyttäjän* päätöksentekoon?

In dubio pro reon soveltuvuudesta myös syyttäjän päätöksentekoa ohjaavaksi periaatteeksi on esitetty toisistaan poikkeavia käsityksiä.

> Käytännön syyttäjienkin keskuudessa vallinnee epätietoisuutta in dubio pro reon soveltuvuudesta syyttäjän ratkaisumaksiimiksi, joskin arvelen suurimman osan katsovan sen velvoittavan syyttäjää suunnilleen samalla tavoin kuin tuomariakin. Näkemystäni perustelen mm. syyttäjäkurseilla suorittamallani kyselyllä, jonka mukaan vastaajista 2/3 lausui in dubio pro reon tulevan sovellettavaksi myös syyteharkinnassa, loput katsoivat sen soveltuvan tietyin varauksin tai ei lainkaan. Vastaajien pienen lukumäärän (41) vuoksi tuloksia on pidettävä vain karkeasti suuntaa antavina.
>
> Uskoisin, että vastausten hajontaan on suurimpana syynä se, että ilmaisua »in dubio pro reo» on tulkittu eri tavoin. Ne jotka ovat halunneet sitä sovellettavaksi syyteharkinnassakin, ovat ilmeisesti pitäneet sitä periaatetyyppisenä, joka voi toteutua enemmän tai vähemmän. Vastaajista taas ne, jotka ovat torjuneet sen soveltuvuuden syyteharkintaan, ovat ehkä mieltäneet ilmauksen ehdottomansävyisenä joko/tai -normina ja katsoneet, että koska sen merkitys ei voi olla syyttäjälle ja tuomarille täysin sama, ei se sovellu syyttäjän ratkaisumaksiimiksi ollenkaan.

Kirjallisuudessa tuntuisi vallitseva kanta olevan, että in dubio pro reo koskee välittömästi vain tuomioistuinta.[201] Yleensä tämä kanta käy esityksistä ilmi

---

posti lainsoveltamistasolla, ellei tuomarin toimintaa ohjaisi in dubio pro reo. Nämä kaksi siis täydentävät toisiaan.

[201] Esim. Halila (1975 s. 300—301) lausuu, että syyttäjä ei saa soveltaa harkinnassaan ainakaan vastakkaista — in dubio pro actore — periaatetta, vaan hänen tulee noudattaa mahdollisimman suurta tasapuolisuutta ja objektivisuutta. »Tämä merkitsee käytännössä sitä, että in dubio pro reo -säännön soveltaminen jää parhaasta päästä tuomioistuinten tehtäväksi». Kuitenkin Halila varoittaa, että syyttäjän on harkinnassaan pidettävä mielessään todistustaakkasääntö; »Tuomioistuimen suhtautumistapa heijastuu siten käytännössä jossakin määrin syyttäjän kannanotoissa». Ks. myös Ylösjoki SPL 1959 s. 190. Melartin (SPL 1963 s. 100) on esittänyt in dubio pro reo -periaatteen velvoittavuuden ehdottomammassa muodossa; hänen mukaansa syyttäjän tulisi ottaa se huomioon samalla tavoin kuin tuomioistuimen. Melartin perustelee tätä sillä, että aiheettomasti syytetylle koituvat haitat ja taloudelliset kärsimykset painavat epävarmuustilanteessa enemmän kuin tarve saada rikos selvitetyksi.

Itävaltalaisessa kirjallisuudessa käydystä asiaa koskevasta vilkkaasta keskustelusta ks. Driendl 1979 s. 236—238. Osa kirjoittajista on vaatinut, että myös syyttäjän on epäselvässä tapauksessa tehtävä ratkaisu epäillyn eduksi; toisaalta on esitetty, että koska tuomari lopullisesti ratkaisee näyttökysymyksen, on hänen asiansa ottaa huomioon in dubio pro reo -periaate.

sikäli epäsuorasti, että kyseistä periaatetta selostetaan vain tuomioistuimen harkinnasta puhuttaessa.[202] Toisinaan näkemys on lausuttu julki nimenomaisestikin.[203]

Pidän kantaa perusteltuna. Syyttömän suojaamisen periaatetta ei voitane syyteharkinnassa esittää vaatimuksena »epäselvässä tapauksessa epäillyn eduksi». In dubio pro reo -periaatteen johdonmukainen soveltaminen edellyttää akkusatorista menettelyä ja kaksiasianosaissuhdetta.[204] Oikeudenkäynnissä tällainen asetelma on olemassa, mutta ei sen sijaan syyteharkinnassa, jossa epäilty on lähinnä tutkinnan objekti ja syyttäjän tehtävänä on aktiivisesti tutkia epäilyn perusteet.[205] Itse asiassa in dubio pro reon soveltaminen merkitsee puolueellista asennoitumista toisen osapuolen eduksi, mikä ei ole prosessuaalisessa työnjaossa syyttäjälle uskotun roolin mukaista. Jos syyttäjä päätöksenteossaan luopuisi tasapuolisuuden tavoitteesta, ei olisi ketään muutakaan, joka tutkintaa veisi eteenpäin. Myöskään oikeuspoliittiset syyt eivät vaadi prosessin kestäessä ja vasta tavallaan valmistavia ja väliaikaisia ratkaisuja tehtäessä annettavaksi syyttömän suojaamisen periaatteelle samanlaista sisältöä ja painoarvoa kuin tuomiosta päätettäessä.[206]

Syyttömän oikeusturvasta huolehtimisen on yleensä katsottu syyttäjän näkökulmasta tarkoittavan objektiviteettiperiaatteen tiukkaa noudattamista päätöksenteossa ja toiminnassa muutoinkin.[207] Ei siis ratkaisua epäillyn eduksi,

---

[202] Esim. Tirkkonen 1969 s. 23, Ekelöf 1982 s. 121—122 (verrattua Ekelöf 1987 s. 122—126) ja Smith 1989 s. 23 ja 134—135. Ks. myös Stree 1962 sekä Roxin 1987 s. 82—84.

[203] Näin esim. Peters 1981 s. 275: »Dort, wo Verdacht oder Wahrscheinlichkeit genügt, ist für den Grundsatz kein Raum. Das Gesetz geht in solchen Fällen von einer gewissen Ungeklärtheit des Sachverhalts aus. Derartige Fälle sind beispielsweise: Haftbefehl, Anklageerhebung, Eröffnungsbeschluss.» — Samalla kannalla on Hauser 1984 s. 225: »Im Zweifelsfalle soll das Urteil dem Gericht überlassen bleiben.»

[204] In dubio pro reo -periaatteen omaksuminen onkin historiallisesti yhteydessä akkusatorisen prosessimenettelyn voittokulkuun; ks. Halila 1975 s. 295 sekä myös Stree 1962 s. 3—5 ja Lehmann 1983 s. 81—82.

[205] Vrt. myös siihen, että syyteharkinnassa ei voida puhua mistään todistustaakasta.

[206] Ks. myös Träskman 1988 s. 480—481: »Presumtionens tyngd och verkningar varierar härvid, framför allt beroende på beslutets eller åtgärdens art och innehåll. Ju större ingrepp i individens integritet en åtgärd implicerar och ju mer slutgiltigt beslutet är, desto större vikt bör läggas vid iaktagandet av presumtionen om den misstänktes oskyldighet.» — Samoin Axberger 1988 s. 154—155; Axberger mm. lausuu, että yksilön oikeusturvaa koskeva intressi tulee punnita muita intressejä vasten. Hän jatkaa: »I denna mening borde intresset av rättssäkerhet vara överordnad andra intressen; prutning på rättssäkerheten borde få ske först sedan det konstaterats att en viktig målsättning inte kan uppnås utan att så sker.»

[207] Esim. Träskman (1989 s. 434) toteaa, että juuri syyttömyysolettaman huomioon ottamiseen perustuu vaatimus syyttäjän toiminnan objektiivisuudesta. Päämääränä on oikean rat-

mutta ei myöskään hänen vahingokseen. Jos in dubio pro reo -periaate on käytännössä epämääräinen, voidaan objektiviteettiperiaatetta pitää ratkaisuohjeena vielä sisällyksettömämpänä. Ensin mainittu ilmaisee sentään sen, mihin suuntaan epäselvässä tapauksessa ratkaisu tulisi kallistaa. Objektiviteettiperiaate ei tässä suhteessa tarjoa mitään suuntaviivaa. Pidänkin sitä syyttäjän toimintaa yleisesti ohjaavana ja lähinnä tämän roolia kuvaavana periaatteena.[208]

Syyttömyysolettaman merkitystä syyttäjän päätöksenteon kannalta arvioitaessa voidaan alustavasti lähteä tarkastelemaan sitä, millä tavoin syytteen nostaminen epävarmuustilanteessa voisi loukata syyttömän suojaamisen periaatetta. Kiinnitän huomiota kahteen seikkaan.

Koska tuomioistuin päättää itsenäisesti syytteen hylkäämisestä tai hyväksymisestä, syyttäjän päätös voi vain välillisesti vaikuttaa siihen, että syytön tulee tuomituksi rangaistukseen. Tämä voi joutua enintään vaaraan tulla tuomituksi rangaistukseen. Periaatteessa tämä riski ei lisäänny sen mukaan, miten suuren epävarmuusasteen syyttäjä omassa päätöksenteossaan on ollut valmis hyväksymään. Kysymystä ei kuitenkaan voi lähestyä yksinomaan tältä suunnalta. Tilastollisesti riski ilmeisesti lisääntyy. Mitä matalampi syytekynnys yleisesti ottaen on, sitä suurempi vaara tilastollisesti tarkastellen on, että syyttömiä joutuu myös rangaistuiksi.[209]

Toinen seikka on kuitenkin tärkeämpi. Jo pelkkä syytteeseen joutuminen perusteettomasti loukkaa yksilön oikeussuojaa. *Juuri tässä kohdin onkin syyttömyysolettaman syyteharkintaan kohdistuva kärki.* Ensinnäkin syytteestä lähes poikkeuksetta aiheutuu välittömiä taloudellisia seuraamuksia oikeudenkäyntikuluina, jotka saattavat tapauksesta riippuen nousta huomattaviin summiin. Vaikka syyte sittemmin hylättäisiinkin, ei syytetyllä ole käytännössä ollut mi-

---

kaisun ja oikeudenmukaisen rangaistuksen tavoitteleminen. — Tirkkosen (1969 s. 24) mukaan favor defensionis -periaate näkyy syyttäjän toiminnassa objektiivisuuden vaatimuksena. Ks. myös Elwing — Wallen — Aspelin 1989 s. 97.

[208] Peruskysymykseksihän joka tapauksessa jää, mitä »objektiivisuus» eri harkintatilanteissa käytännössä edellyttää; ratkaisu suuntaan tai toiseen on kuitenkin tehtävä. Tämän vuoksi pidän parempana operoida esittämälläni tavoin kahdella optimointikäskyllä ja etsiä niiden välistä optimisuhdetta konkreettisessa tapauksessa, jolloin joudutaan perustellusti päättämään kumpi menee toisen edelle epävarmuustilanteessa.

[209] On lisäksi huomattava, että syytekynnyksen ja tuomitsemiskynnyksen »vuorovaikutus» voi olla osittain molemminpuolinen. En pidä mahdottomana, etteikö edellisen laskeminen voisi tosiasiallisesti vaikuttaa siten, että myös tuomitsemiskynnys seuraisi perässä. — Huomautan myös siitä psykologisesta seikasta, että pyrkiipä syyttäjä miten tasapuolisesti tahansa arvioimaan näyttöä syyteharkinnassa, päätöksen tehtyään ja syytettä oikeudessa ajaessaan hän saattaa keskittyä siihen niin pontevasti, että oikeudelle tarjottu kuva ja todistusaineisto voi painottua voittopuolisesti syyllisyyttä tukevaksi.

tään mahdollisuutta esittää korvausvaatimusta.[210] Oikeudenkäyntikulujen onkin todettu olevan periaatteessa verrattavissa sakkorangaistukseen.[211] Syyttömyysolettaman kannalta katsoen epäilty on joutunut maksamaan rikoksen selvittämisintressin toteuttamisen vuoksi.[212] Prosessin käynnistyminen siihen liittyvine julkisuuksineen voi aiheuttaa myös välillisesti taloudellisia menetyksiä.[213] Lisäksi syytteeseen joutuminen merkitsee kohteelleen psyykkistä painetta ja vastaavaa aineetonta haittaa, jolla monesti tosiasiallisesti voi olla huomattavakin merkitys.[214]

---

[210] Ks. tarkemmin Jokela, Antti: Oikeudenkäyntikulujen korvaaminen rikosasioissa. Jurisprudentia Turkuensis. Turun yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 1961—1986. Helsinki 1986 erit. s. 110—113. — Mikäli syyttäjän todettaisiin syyllistyneen harkinnassaan virheelliseen menettelyyn, vahingonkorvaustie tosin saattaisi tulla kysymykseen.

[211] Träskman 1988 s. 479—480. — Asiantilaa ollaan lainsäädännöllisesti parhaillaan korjaamassa. Ks. Jokela, Antti: Oikeusturvasta lainkäytössä. Oikeus 1990 s. 354—357.

[212] Toisaalta syyttömyysolettama ei voine merkitä epäillylle ylimääräistä privilegiotakaan. Rikoksen tutkinta saattaa aiheuttaa nimittäin myös muille tahoille tapauksesta riippuen haittoja aina taloudelliseen menetykseen asti. — Ks. esim. ETL 17—21 § ja sen johdosta Helminen — Lehtonen — Virolainen 1988 s. 99—109. Esimerkiksi todistajalle voi aiheutua huomattavaakin haittaa esitutkintakuulusteluun osallistumisesta; lisäksi tästä aiheutuvista kuluista ei ole edes mahdollista saada korvausta. Myöskään todistajalle maksettavat kulut oikeudenkäynnissä eivät kaikilta osin välttämättä vastaa todellisia menetyksiä. Tässä lausuttu koskee pitkälti myös asianomistajan asemaa.

[213] Pahimmassa tapauksessa pitkään kestävä oikeudenkäynti saattaa haitata merkittävästi esim. ansiotoimintaa.

[214] Peters (1981 s. 431—432) onkin korostanut juuri tällaisten aineettomien haittojen merkitystä.

V SELVITTÄMISINTRESSIN JA OIKEUSTURVAINTRESSIN PUNNINTA KONKREETTISTA SYYTEKYNNYSTÄ MÄÄRÄTTÄESSÄ

1. Intressien punninnasta — kysymyksenasettelun kehittelyä

Rikosprosessin keskeisten optimointikäskyjen asettamat vaatimukset konkreettista syytekynnystä määrättäessä on tämän tutkimuksen tarpeita silmällä pitäen edellä pelkistetty siten, että syyttäjän on epävarmuustilanteessa punnittava rikoksen *selvittämisintressiä* ja epäillyn *oikeusturvaintressiä keskenään.*[1] Nämä rajaavat ja ohjaavat harkintavallan käyttöä siinä mielessä, että päätöksentekijän on arvioitava esim. tapaukseen liittyviä konkreettisia ominaispiirteitä niiden valossa. Sen sijaan että suoraan etsittäisiin ja arvioitaisiin tekijöitä, jotka voisivat tehdä perustelluksi konkreettisen syytekynnyksen joko nostamisen tai laskemisen[2], on pohdittava, mikä vaikutus näillä tekijöillä on kummankin intressin — tai täsmällisemmin sanottuna näiden taustalla olevien periaatteiden — suhteelliseen painoarvoon.[3] Tällä tavoin harkintavallan käyttö on mahdollista saada *erittelevämmäksi* ja lopputulos on paremmin perusteltavissa.

Seuraavassa kehitellään intressien punnintamallia aiemmin alustavasti hahmotellun alexylaisen periaatteiden punnintamallin pohjalta. Esitys etenee kolmivaiheisesti. — Ensiksi tarkastellaan itse *punnintaprosessia.* Kummankin intressin taustalla olevat periaatteet on pyrittävä toteuttamaan niin täydellisesti

---

[1] »Selvittämisintressi» viittaa rikosvastuun toteuttamisvaatimuksen huomioon ottamiseen epävarmuustilanteessa syyttäjän rikosprosessuaalisen roolin mukaisesti, »oikeusturvaintressi» vastaavasti syyttömän suojaamisen periaatteesta huolehtimiseen.

[2] Keskustelu syytekynnyksestä on ollut juuri tällaista; ks. esim. Ekelöf 1987 s. 120—126.

[3] Ks. myös Buchwald 1990 s. 314—315, jossa on pohdittu vertaillen päätösvaihtoehtojen seurausten, oikeusperiaatteiden ja intressien punnintaa.

kuin mahdollista. Päätöksentekijän on siten etsittävä kollisiotilanteessa optimaalista suhdetta näiden toteuttamisessa. — Toiseksi on pyrittävä selvittämään intressien[4] *prima facie -järjestys* eli näiden lähtökohtaiset suhteelliset painoarvot. Arvoille ei ole mahdollista vahvistaa absoluuttista tärkeysjärjestystä, mutta sen sijaan voidaan puhua arvojen prima facie -järjestyksestä.[5] Käytännössä tämä merkitsee mm. sitä, että arvojen (ja periaatteiden/intressien) painoarvoista puhuttaessa on erotettava abstrakti ja konkreettinen taso.[6] Yleisellä (abstraktilla) tasolla hyvin korkeaksi arvioitu arvo saattaa *konkreettisessa yksittäistapauksessa* joutua väistymään punnintaoperaation seurauksena prima facie -painoarvoltaan vähäisemmän hyväksi. — Lopuksi onkin käännettävä katse niihin perusteisiin, jotka voivat konkreettisessa tilanteessa *lisätä/vähentää* intressien prima facie -painoarvoa eli kääntää järjestyksen.[7]

2. Muodollinen punnintamalli

2.1. Punnintalaki

Lähtökohdan intressien punninnalle tarjoaa Alexyn muotoilema periaatteiden »punnintalaki» (»Abwägungsgesetz»): »Mitä enemmän jokin periaate jätetään täyttämättä tai mitä enemmän sitä loukataan, sitä tärkeämpää täytyy toisen periaatteen toteutumisen olla.»[1] Punnintalaki ei anna materiaalista johtoa punninnan lopputuloksesta, siinä suhteessa se on puhtaasti muodollinen ja neutraali

[4] Täsmällisemmin: intressien taustalla olevien periaatteiden.

[5] Ks. edellä jakso III 3.3.1.

[6] Vrt. Pöyhönen 1988 s. 113 ja erit. siinä alav. 322; periaatteiden yleisen tason painoarvoista Pöyhönen käyttää nimitystä »systeemiarvo», jonka määräytymisestä sopimusmallin mukaisesti ks. Pöyhönen mts. 180—196. — Itse käytän esityksessäni käsitettä prima facie -painoarvo, millä tarkoitan periaatteen/intressin painoarvoa ennen punnintaa ja siis ennen konkreettisen tapauksen sitä mahdollisesti muuttavien perusteiden huomioon ottamista. Osuvampaa ehkä olisi käyttää käsiteparia abstrakti/konkreettinen painoarvo (ks. Sieckmann 1990 s. 236; vrt. myös Buchwald 1990 s. 312 sekä siinä myös alav. 147 ja 148, jossa puhutaan abstraktista ja konkreettisesta punninnasta). Tämä saattaisi kuitenkin johtaa eräin paikoin sekaannuksen vaaraan, ja myös kielellisesti se tuntuu kömpelömmältä. Prima facie -etusijalla/järjestyksellä tarkoitan vastaavasti periaatteiden järjestystä ennen punnintaa.

[7] Huomiota on siis kiinnitettävä sekä sisällöllisiin (eli intressien painoarvoon vaikuttaviin) kriteereihin että muodollisempaan, itse punnintaa koskevaan argumentointiin — vrt. Alexy 1986 s. 145: »die abwägungsspezifische Begründung».

[1] Esim. Alexy ARSP 1985 s. 146. Ks. myös Buchwald 1990 s. 317 ja Sieckmann 1990 s. 223—225 ja 231—233.

argumentointimalli.[2] Sitä vastoin se osoittaa sen, mihin rationaalisessa perustelussa on kiinnitettävä huomiota: toisaalta periaatteiden toteutumisasteeseen ja toisaalta niiden toteutumisen tärkeyteen.[3]

Alexia mukaillen voidaan muotoilla syyteharkintaa varten punnintalait:

1) Mitä tärkeämpää tutkinnan jatkaminen rikosvastuun toteuttamistavoitteen kannalta olisi ja mitä enemmän syyttämättä jättäminen tämän tavoitteen toteuttamista loukkaisi, sitä painavamman oikeusturvaintressin painoarvon on oltava, jotta syyttämättä jättäminen epävarmuustilanteessa olisi perusteltua. 2) Mitä tärkeämpää syyttömän suojaamisen periaatteen kannalta syyttämättä jättäminen olisi ja mitä enemmän syytteen nostaminen tätä arvoa loukkaisi, sitä painavamman selvittämisintressin on oltava, jotta syytteen nostamista epävarmuustilanteessa voisi pitää perusteltuna.

Punnintalaki kehottaa siis kiinnittämään huomiota kahteen kriteeriin: ensinnäkin intressin — tai sen taustalla olevan arvon/tavoitteen — *loukkaamisen asteeseen* ja toiseksi sen mahdollisimman täydellisen *toteutumisen (loukkaamattomuuden) tärkeyteen*. Konkreettista tapausta on tarkasteltava kummankin kriteerin valossa intressin suhteellista painoarvoa arvioitaessa.

Vaikka jutun mahdollisimman perinpohjaisen selvittämisen tärkeyttä voitaisiin perustella miten hyvin tahansa[4], vaikuttaa selvittämisintressin suhteelliseen painoarvoon myös se, missä määrin syyttämättä jättämisen arvioidaan loukkaavan aikaisemmin esittämälläni tavalla ymmärretyn selvittämisintressin taustalla olevia tavoitteita.[5]

---

[2] Alexy 1986a s. 40: »Es ist allerdings festzuhalten, dass diese Strukturierung inhaltlich neutral ist und in diesem Sinne formalen Charakter hat.»

[3] Alexy ARSP 1985 s. 27—28: »...dennoch sagt das Abwägungsgesetz mit ihnen, was zu begründen ist, um den bedingten Präferenzsatz...der das Ergebnis der Abwägung darstellt, zu rechtfertigen, nämlich Sätze über Beeinträchtigungs- und Wichtigkeitsgrade.» — Punnintalain taustalla olevaa ajatusta havainnollistavasta differenssikäyrästä ks. esim. Alexy 1986 s. 146—154 sekä sen eräästä sovelluksesta myös Rawls 1988 s. 54—58.

[4] Esim. tyyliin: »Koska kyseessä on erittäin raskas rikos, pitää juttu tutkia loppuun saakka ja viedä puolueettoman tuomioistuimen käsiteltäväksi.»

[5] Loukkaamisasteeseen vaikuttaa se, missä määrin syytteen nostaminen *palvelisi jutun selvittämistä*. — Mitä enemmän syytteen nostamisen voidaan odottaa palvelevan selvittämisintressin taustatavoitteita, sitä enemmän syyttämättä jättäminen — joka puolestaan toteuttaa oikeusturvaintressin taustalla olevia arvoja — sitä loukkaisi.

Sanottu viittaa siihen, että syytteen nostaminen ei ole itsetarkoitus. Näin olisi laita, jos syytteen nostamista epävarmuustilanteessa perusteltaisiin pelkästään selvittämisintressin »*tärkeys*» -kriteerillä. Intressin »*loukkausaste*» -kriteeri tuo arviointiin mukaan sen pohtimisen, missä määrin syytteen nostaminen konkreettisessa tapauksessa palvelisi rikosoikeudellisen järjestelmän yleisempiä tavoitteita. Pelkistäen sanottuna »tärkeys» -kriteeri viittaa päämäärään (tavoitteeseen) ja »loukkausaste» -kriteeri keinoon ja sen soveltuvuuteen.

Oikeusturvaintressin painoarvoon vaikuttavat tekijät voidaan jaotella samalla tavoin. Ensinnäkin on kysyttävä, miten suuressa määrin syytteen nostaminen epävarmuustilanteessa loukkaisi oikeusturvaintressiä (itse asiassa sen tausta-arvoja). Ja toiseksi: miten tärkeä etu tulisi loukatuksi, mikäli syyte nostettaisiin — eli miten lähellä oikeusturvaintressin keskeistä ydintä loukattu etu on.

Punnintalaki koskee sellaisenaan intressien tausta-arvojen/tavoitteiden tasapainotilannetta eli tilannetta, jossa kummankin (abstraktit) painoarvot oletetaan yhtä korkeiksi. Sitä pitää täydentää ottamalla huomioon *intressien prima facie -painoarvot.*[6]

2.2. Intressien prima facie -järjestys

Koska länsimaisen oikeusvaltioajatuksen keskeisiin arvoihin kuuluu yksilön oikeusturvan korostaminen ja syyttömän suojaamisen periaate ankkuroituu vahvasti perustavimpiin ihmisoikeusnormeihin, saattaisi tuntua itsestään selvältä, että epäillyn oikeusturvaintressillä on prima facie -etusija selvittämisintressiin nähden. Toisaalta hyvin voitaisiin ehkä perustella sitäkin näkemystä, että kollektiivisilla arvoilla viime kädessä pitää olla prima facie -etusija. Tämän kannan tueksi voitaisiin viitata esim. sosiaalisen oikeudenmukaisuuden tavoitteeseen tai inhimillisen elämän perustavien edellytysten turvaamiseen, joiden tavoitteiden voisi joissakin tilanteissa ajatella vaativan sitä, että kollektiiviset edut painavat yksityisiä intressejä enemmän.

Kysymyksen pohdiskelu näin yleisellä valtioteoreettisella tai filosofisella tasolla ei kuitenkaan tässä johda eteenpäin. Probleema tulee tuoda lähemmäksi teemaa; sitä on tarkasteltava eritellymmin, joskaan yleisemmän tason kannanotto tällöin ei ole merkityksetön.[7] Kysymyksen ollessa rikosprosessista on prima facie -järjestystä arvioitava prosessivaiheittain ja aiottua toimenpidettä silmällä pitäen.

Lähtökohtani on, että rikosprosessijärjestelmän kahden keskeisimmän optimointikäskyn (rikosvastuun toteuttaminen/yksilön oikeusturvan takaaminen)

---

[6] Vrt. Sieckmann 1990 s. 236: »Hat eines der Prinzipien ein abstrakt höheres Gewicht, sind entsprechend geringere Beeinträchtigungsgrade ausreichend, um dem Prinzip im konkreten Fall ein gleiches Gewicht wie dem kollidierenden Prinzip zu verleihen.»

[7] Pohtimatta tässä enemmälti yleistä kollektiivisten ja individuaalisten arvojen prima facie -järjestystä totean, että viimeksi mainittujen tueksi on esitettävissä varsin vakuuttavia argumentteja. Ks esim. Dworkin 1977 s. 84—85 sekä Alexy ARSP 1985 s. 28 ja perusteellisemmin Alexy 1986a s. 42. Kokoavasti keskustelusta ks. myös Pöyhönen 1988 s. 54—57 siinä mainittuine kirjallisuusviittauksineen.

prima facie -painoarvojen suhde yhtäältä ja abstraktien näyttövaatimusten sijoittuminen todennäköisyysasteikolle toisaalta liittyvät kiinteästi toisiinsa. Se miten abstraktit näyttövaatimusvyöhykkeet on sijoitettu todennäköisyysasteikolle heijastelee mainittujen periaatteiden prima facie -järjestystä ja niiden painoarvojen keskinäistä suhdetta siinä prosessin vaiheessa, mihin nämä näyttövaatimukset kohdistuvat.[8] Todennäköisyysasteikon[9] keskipiste (50 %) merkitsee siis tässä(kin) suhteessa eräänlaista vedenjakajaa.

Abstraktin näyttövaatimuksen alarajan sijoittaminen keskipisteen alapuolelle (»on syytä olettaa») on osoituksena siitä, että tämän näyttövaatimuksen tarkoittamaan toimenpiteeseen ryhdyttäessä rikosvastuun toteuttamistavoitteella on prima facie -etusija oikeusturvavaatimukseen nähden.[10] Tällöin on kyse toimenpiteistä, jotka yhtäältä ovat välttämättömiä prosessin eteenpäin viemiseksi[11] ja joilla toisaalta ei pääsääntöisesti loukata yksilön oikeusturvan keskeistä ydinaluetta.

Tuomitsemiskynnystä tarkoittava vyöhyke taas on rikosprosessissa sijoitettu hyvin korkealle, ja tämän kanssa johdonmukaisesti epäillyn oikeusturvan vaatimuksella on vahva prima facie -painoarvo (in dubio pro reo). Tässä prosessin vaiheessa ei yleensä ole katsottu yksilön oikeusturvaintressin vastapainona olevan mitään vahvaa kilpailevaa intressiä.[12]

---

[8] Tätä tulkintaa voidaan perustella systeemin johdonmukaisuuden vaatimuksella. Näin ajatellen voidaan yleisen tason ja konkreettisen päätöksentekotason ratkaisut sovittaa yhteen sillä tavoin, että ne vaikuttavat saman suuntaisesti.

[9] Tässä tarkoitetaan aiemmin esitetyin tavoin modifioitua teeman todennäköisyyttä kuvaavaa yksisuuntaista todennäköisyysasteikkoa, siitä ks. edellä I 3.3.

[10] Näiden optimointikäskyjen painoarvojen lisäksi myös niiden sisältö (ja siten myös tarkka muotoilu) voi vaihdella prosessivaiheittain. Esitutkintavaiheessa, mistä tekstissä nyt on kyse, voitaisiin ehkä käyttää samaa käsiteparia kuin syyteharkinnassakin eli selvittämis- ja oikeusturvaintressi.

[11] Toisin sanoen: toimenpiteeseen voidaan ryhtyä, vaikka siihenastisen todistusaineiston näyttöarvo olisikin suhteellisen vähäinen, koska siihen ryhdytään juuri lisäselvityksen hankkimiseksi ja teemaa koskevan epätietoisuuden hälventämiseksi.

[12] Kuvaavaa onkin, että silloin kun poikkeuksellisesti toiseen vaakakuppiin on ajateltu voitavan sijoittaa jonkin painavan intressin, on oikeusturvaintressin suhteellista painoarvoa oltu helposti valmiita heikentämään.

Yleisemmällä tasolla esimerkistä käy jo aiemmin siteerattu keskustelu mm. huumausaine- ja talousrikollisuuden näyttökynnyksistä (ks. jakso II 3.5.). Vrt. myös väkisinmakaamisjuttujen punnintapari »naisen kunnia/miehen oikeusturva»; Klami DL 1990 s. 182—199.

Yksittäisemmällä tasolla viittaan aiemmin esillä olleeseen murhatapaukseen (KKO 15. 10. 1985 D: R 85/101, Ks. edellä s. 66—67). Tapauksessahan ei tosiasiallisesti ollut kyse pelkästään siitä, vapautetaanko syytetty vai tuomitaanko hänet rangaistukseen. Vaakakupeissa oli punnittavina yhtäältä syypääksi toteava tuomio *ja* elinkautinen vapausrangaistus sekä

Jos hyväksytään tulkintani, että abstraktia syyttäjän näyttövaatimusta kuvaava vyöhyke sijoittuu selvästi todennäköisyysasteikon keskipisteen yläpuolelle (»oikealle») — mikä merkitsee yleisellä tasolla kannanottoa virheellisen ratkaisun riskien jakaantumiseen — tarkoittaa tämä tässä esittämäni käsityksen mukaisesti samalla sitä, että syyteharkinnassa epäillyn oikeusturvaintressillä on prima facie -etusija rikoksen selvittämisintressiin nähden eli että ensin mainitun taustaperiaatteella on lähtökohtaisesti korkeampi painoarvo.

Mitä merkitystä prima facie -etusijajärjestyksellä käytännössä sitten on? Yksinkertaisesti sanottuna se osoittaa perustelutaakan.[13] Oikeusturvaintressin prima facie -etusija merkitsee syyteharkinnassa sitä, että *epävarmuustilanteessa tulisi syyte jättää nostamatta, ellei konkreettisessa tapauksessa ilmene tekijöitä, joilla syytteen nostamista voitaisiin perustella.*[14] Prima facie -järjestyksen voi kääntää selvittämisintressin lisääntynyt ja/tai oikeusturvaintressin vähentynyt painoarvo.

Prima facie -järjestys ja punnintalaki antavat harkinnalle vasta »tekniset raamit». Ne osoittavat sen, millä puolella on perustelutaakka ja mitä epävarmuustilanteessa pitää perustella.[15] Tähän toteamukseen sisältyy myös punnintamallin yksi ongelma: miten oikeusturvaintressin prima facie korkeampi painoarvo selvittämisintressiin nähden vaikuttaa *itse punnintaan*? Lähden siitä, että oikeusturvaintressin taustalla oleva syyttömän suojaamisen periaate on siinä mielessä »jäykempi», että sen painoarvo — kummankin edellä mainitun kriteerin valossa tarkasteltuna — vaihtelee yksittäistapauksessa huomattavasti vähemmän kuin selvittämisintressin taustaperiaatteen painoarvo.[16] Toisin sanoen

---

toisaalta vapauttaminen *ja* miljoonaperintö. Tätä taustaa vasten virheellinen vapauttava päätös on saattanut tuntua normaalia haitallisemmalta, ja voikin kysyä, olisiko tällä seikalla mahdollisesti saattanut olla (konkreettista) tuomitsemiskynnystä laskeva vaikutus.

[13] Ks. esim. Alexy Rechtstheorie 1987 s. 415—416 ja LM 1989 s. 629 sekä Frände 1989 s. 52—53. Ks. myös Pöyhönen 1988 s. 245—246 sekä 311—312.

[14] Perustelutaakka on siis tämän tulkinnan mukaan syytteen nostamisen puolella. — Vrt. siihen, että nykykäytännön mukaan syyttämättä jättämiset — tehtiin ne millä perusteella hyvänsä — edellytetään varsin tarkasti perusteltaviksi, eivät sen sijaan päinvastaiset ratkaisut. Tosin voidaan sanoa, että viimeksi mainituissa tapauksissa ratkaisu joudutaan perustelemaan tuomioistuinkäsittelyn aikana.

[15] Punnintalaki ohjaa argumentointia. Alexy 1986a s. 39—40 toteaa: »Dadurch wird die Argumentation in Bahnen geleitet, die es ohne das Abwägungsgesetz nicht gäbe.»

[16] Ei ole vaikea etsiä syitä, miksi selvittämisen tärkeys voi käytännössä eri syistä (esim. kriminaalipoliittiset/prosessiekonomiset syyt) vaihdella; samaten tämän intressin loukkausasteen vaihtelu on helposti ymmärrettävissä (vrt. edellä jaksossa IV 2.2. eriteltyyn selvittämisintressin sisältöön ja siinä esim. siihen, mitä selvitystä tuomioistuinkäsittelyn eri tapauksissa voitaisiin odottaa tuovan). Oikeusturvantressin kohdalla on sitä vastoin vaikeampi nähdä si-

se »antaa periksi» selvittämisintressille vähemmän kuin tämän lisääntynyt painoarvo saattaisi edellyttää. Selvittämisintressin painoarvon pitää nousta huomattavasti, jotta prima facie -järjestys kääntyisi, ellei oikeusturvaintressin painoarvo ole vastaavasti laskenut.

3. Selvittämisintressin ja oikeusturvaintressin konkreettiseen painoarvoon vaikuttavista tekijöistä

3.1. Painoarvoon vaikuttavien tekijöiden tyypittelyä

Oikeuskirjallisuudesta löytyy jonkin verran pohdintaa siitä, miten syyttäjän olisi meneteltävä epävarmuustilanteessa. Kirjoittajat ovat pyrkineet listaamaan sellaisia tekijöitä, jotka saattaisivat tehdä perustelluksi syytteen nostamisen normaalia herkemmin. Erityisesti ruotsalaisessa keskustelussa tarkastelu on pääosin kohdistunut sen seikan arvioimiseen, onko joitakin tilanteita, joissa syyttämisvelvollisuuden pitäisi katsoa syntyvän jo »todennäköisten syiden» perusteella.[1] Asiallisesti kyse on juuri konkreettisen syytekynnyksen määräytymiseen vaikuttavien tekijöiden etsimisestä.

Keskustelussa on heijastunut sääntöhakuinen ajattelu. Pohdiskelu on pyörinyt sen kysymyksen ympärillä, minkälaiset edellytykset voisivat laukaista syyttämisvelvollisuuden syntymisen epävarmuustilanteissa. Tämä on johtanut epätyydyttävään joko/tai -asetelmaan. Joitakin poikkeuksia lukuunottamatta huomiota vaille on jätetty se keskeinen näkökohta, että konkreettiseen syytekynnykseen vaikuttavilla seikoilla voi *eri tilanteissa olla erilainen painoarvo* ja että samanaikaisesti olisi yleensä otettava *useita tekijöitä* huomioon ja punnittava niiden yhteistä merkitystä.[2] Kuvaavaa on ollut esim. keskustelu siitä, pitäisi-

---

jaa vastaavalle vaihtelulle kummankaan kriteerin osalta. Millä esim. voitaisiin oikeusideologisesti hyväksyttävästi perustella sitä, että syyttömän suojaamisen periaatteen tärkeys riippuisi tapauskohtaisista tekijöistä?

[1] »Syyttämisvelvollisuudesta ja -oikeudesta» ks. edellä s. 128—129. — Ruotsalainen keskustelu on itse asiassa suuntautunut toimintaperiaatteiden etsimiseen »riittävien» ja »todennäköisten syiden» väliin jäävää aluetta silmällä pitäen. »Några synpunkter på åtalsfrågans avgörande inom det tämligen vida gränsområde inom vilket åklagaren väl är berättigad men icke skyldig att åtala.» Maths Heuman 1952 s. 124.

[2] Jossakin määrin poikkeusta avoimen punninnan suuntaan merkitsee syyteoikeuden vanhentumista koskevan epävarmuuden pohdiskelu; näin varsinkin Strömberg 1956 s. 84—86. Tästä lisää jaksossa V 3.3.2.2.

kö syyttämisvelvollisuuden katsoa syntyvän tavallista herkemmin erityisen raskaiden rikosten ollessa kyseessä.[3]

Edellä kehitelty punnintamalli tähtää eritellympään tarkasteluun. Sen sijaan, että mietittäisiin »möhkälemäisesti» rikoksen törkeyden merkitystä suoraan syyttäjän ratkaisuun, tulisi arvioida tämän seikan ja myös muiden tapaukseen liittyvien ominaispiirteiden vaikutusta toisaalta selvittämisintressin ja toisaalta oikeusturvaintressin kumpaankin kriteeriin (»loukkausaste» ja »toteutumistärkeys»).[4]

> Esitän *kysymyksenasettelun kehittelemiseksi* pelkistetyn soveltamisesimerkin rikoksen törkeyden vaikutuksesta; pyrin sillä myös havainnollistamaan punnintamallin argumentointitapaa.
>
> Ensin olisi pohdittava sitä, vaihteleeko — ja jos vaihtelee, missä rajoissa — rikoksen mahdollisimman perusteellisen selvittämisen tarve rikoksen törkeyden mukaan. Selvittämisintressin painoarvoon vaikuttaa kuitenkin myös toinen tekijä eli se, missä määrin syytteen nostaminen palvelisi mainittua tavoitetta. Saattaa riippua useammanlaatuisista tekijöistä, kuinka paljon syyttämättä jättäminen todellisuudessa loukkaisi selvittämisintressin toteutumista.[5]
>
> Ja vastapunnuksena on oikeusturvaintressi. On syytä lähteä siitä, että myös sen painoarvo pääsääntöisesti kasvaa rikoksen törkeyden mukaan. Monella tavoin on haitallisempaa joutua syytteesen raskaasta rikoksesta kuin vähäisemmästä rikkomuksesta, joskin tässäkin suhteessa tapauskohtaisilla tekijöillä on ilmeisesti oma merkityksensä. Oikeusturvaintressin painoarvon kannalta kiperänä kysymyksenä pidän esim. epäillyn henkilön

---

[3] Jyrkkää linjaa tässä edustaa Elwing; hänen mielestään ei voida hyväksyä, että syytteeseen joutumisen riski kasvaisi sitä mukaan mitä törkeämmästä rikoksesta on kyse. Elwing 1960 s. 83—88. Maths Heuman (1952 s. 125) ja Ekelöf (1987 s. 125—126) sen sijaan ovat valmiimpia antamaan rikoksen törkeydelle merkitystä syytteen nostamista harkittaessa, kunhan ainakin »todennäköisten syiden» alaraja on ylitetty. Ekelöf lausuu: »Själv tycker jag emellertid att övervägande skäl talar för att bevisningen måtte förebringas i en offentlig huvudförhandling och prövas av domstol.»

[4] Tämä helpottaa päätöksen perusteltavuutta ja keskustelua päätöksen perusteista. Mitä tarkemmin kyetään erittelemään arvostuksenvaraisia tekijöitä, sitä paremmin pystytään havaitsemaan minkälaisesta erimielisyydestä on kyse. Keskustelussa on mahdollista päästä ainakin yksi askel eteenpäin, kun suoraan syyttäjän päätöksentekoon vaikuttavien tekijöiden sijasta pohditaan *eri tekijöiden vaikutusta kummankin intressin painoarvoon*. Tällä tavoin probleema pilkkoen voidaan mahdollinen erimielisyyden kohde paikallistaa terävämmin.

[5] Esim. juttu saattaa olla syystä tai toisesta sellainen, ettei esitutkintavaiheessa ole mahdollista selvittelyssä päästä pidemmälle, mutta on perusteltua syytä otaksua, että tuomioistuinkäsittely voisi tuoda sekavaan juttuun lisävalaistusta. Yksinkertaisesti: sekavan ja törkeän rikoksen kohdalla selvittämisintressi saattaa olla painavampi kuin sekavan ja vähäpätöisen jutun ollessa kyseessä.

ja aseman merkitystä. Tosiasia nimittäin on, että yhdelle saattaa sinänsä vähäisestä rikoksesta luettava syyte merkitä huomattavampaa haittaa kuin toiselle tätä monin verroin raskaammasta rikoksesta syytteeseen joutuminen.[6] Ne arvot, jotka ovat syyttömän suojaamisen periaatteen taustalla ja joita syytteen nostaminen loukkaisi, kuitenkin mielestäni estävät tämänkaltaisten seikkojen huomioon ottamisen oikeusturvaintressin painoarvoa punnittaessa ja edellyttävät toimintaihanteeksi tasa-arvoiseen kohteluun pyrkimistä. — Mutta punnintahan ei vielä pääty tähän. On nimittäin otettava huomioon, että oikeusturvaintressin painoarvo voi vaihdella myös muista syistä. Kysymys kaipaisikin tältä osin tarkempaa erittelyä ja useamman muuttujan huomioon ottamista.[7]

Seuraavassa ei ole pyrkimyksenä laatia mitään yksityiskohtaista listaa intressien konkreettiseen painoarvoon vaikuttavista tekijöistä. Sen sijaan tarkastelen sitä, *miltä suunnalta* näitä tulisi etsiä ja *minkä tyyppisiä* ne saattaisivat olla. Esitys ei ole kattava vaan esimerkinomainen ja tyypittelevä.[8] Tarkoituksena on myös havainnollistaa, millä tavoin eri seikat vaikuttavat kumpaankin intressiin ja niiden eri puoliin. »Tyypittelystä» puhuminen merkitsee sitä, että yritän tuoda esiin lisäkriteereitä, joiden avulla yksittäisessä ratkaisutilanteessa ilmenevät seikat kvalifioituvat punninnassa huomioon otettaviksi relevanteiksi perusteiksi.[9] — Seuraavassa keskitytään kolmenlaiseen kvalifiointikriteeriin, joiden avulla voidaan karkeahkosti ryhmitellä konkreettiseen painoarvoon vaikuttavia tekijöitä.

---

[6] Esimerkiksi: kansanedustajaehdokkaan joutuminen juuri vaalien alla syytteeseen myymälänäpistyksestä verrattuna siihen, että asunnoton alkoholisti ja useampikertainen rikoksenuusija joutuu syytteeseen ryöstöstä. — Sanottakoon kuitenkin, että tämä on ilmeisen huono esimerkki siinä mielessä, että viimeksi mainitulla saattaa olla samanlaisellakin näytöllä suurempi todennäköisyys tulla syytteeseen jouduttuaan myös tuomituksi!

[7] Muun muassa edeltävä toiminta saattaisi joissakin tapauksissa olla mahdollista ottaa huomioon: esim. henkilö on ryhtynyt toimintaan, joka on sallitun ja kielletyn rajoilla ja/tai johon sisältyy varsin huomattava rangaistavan menettelyn rajan ylittymisen riski. Pitäisi keskustella, eikö tällaisella seikalla voisi olla merkitystä — ei niin, että sillä suoraan perusteltaisiin epävarmuustilanteessa syytteen nostamista, vaan siten, että se olisi omiaan laskemaan oikeusturvaintressin painoarvoa, jota puolestaan punnittaisiin mahdollisesti samanaikaisesti muusta syystä kohonneen selvittämisintressin painoarvon kanssa. Seuraavaksi olisikin sitten kysyttävä, mihin »edeltävän toiminnan» raja vedettäisiin esim. suhteessa tietynlaiseen elämäntapaan tms. nähden.

[8] Kategorinen luettelointi olisikin »punninta-ajattelulle» vierasta.

[9] Vaikka kyse onkin konkreettisen syytekynnyksen määräämiseen vaikuttavien tekijöiden etsimisestä, puhtaasti tapauskohtaisia näkökohtia voidaan ottaa huomioon vain tietyissä rajoissa. Yhdeltä puolelta rajoitusta merkitsee se, että näitä tarkastellaan selvittämis- ja oikeusturvaintressin — tai oikeammin näiden taustalla olevien arvo-/tavoiteperiaatteiden — valossa; ne kvalifioivat tapauskohtaiset tekijät argumentoinnissa hyväksyttäviksi eli siis ohjaavat

Ensinnäkin huomiota tulisi kiinnittää siihen, *minkä luontoisesta epävarmuudesta* on kyse[10] eli minkä tyyppinen on ratkaisutilannetta rasittavan epävarmuuden »syy». Tällä on merkitystä ennen kaikkea arvioitaessa sitä, missä määrin epävarmuutta olisi mahdollista häivyttää syytteen nostamisella. Toisin sanoen: miten paljon syyttämättä jättäminen tältä osin loukkaisi selvittämisintressiä. Karkea jaottelu tässä mielessä on perinteinen oikeus-/tosiseikkaepävarmuus. Yritän sitä kuitenkin hieman nyansoida.

Toiseksi tulisi arvioida *epävarmuuden kohdistumisen* vaikutusta. Tämä merkitsee tarvetta teemakohtaiseen erittelyyn. Lähtökohtana on, että varsinkin oikeusturvaintressin painoarvo saattaa vaihdella sen mukaan, minkä teeman (millaisen oikeustosiseikan) olemassaolosta epävarmuus vallitsee.

Mainitut kaksi luokittelukriteeriä ovat suhteellisen selväpiirteisiä, ja ne täyttävät myös yleistettävyysvaatimuksen. Kolmas kategorisointikriteeri on tässä suhteessa ongelmallisempi. On ilmeistä, että intressien painoarvoa punnittaessa huomiota pitäisi kiinnittää myös itse tapahtumaan (esim. rikoksen laatuun) ja mahdollisesti myös joihinkin epäiltyyn liittyviin erityispiirteisiin. Vaikeutena on ennen kaikkea tällaisten korostetusti *tapauskohtaisten tekijöiden* yleistävä ryhmittely, mitä mm. kansalaisten yhdenmukainen kohtelu edellyttää. Yritän pohtia joitakin yleisiä suuntaviivoja niitä varten.[11]

3.2. Epävarmuuden syy ja sen »poistaminen»

3.2.1. Jako tulkinta-, soveltamis- ja tosiseikasto-ongelmaan

Syyttäjän päätöksentekoa käsitelleet kirjoittajat ovat yleensä pitäneet merkityksellisenä eron tekemistä *oikeus-* ja *tosiasiaepävarmuuden* välille, ja suositukset ovat tavallisesti riippuneet siitä, kumman tyyppisestä epävarmuudesta on kyse.[12] Varsin yksimielisesti kirjallisuudessa on esitetty, että syytteen nostaminen saattaisi eräin edellytyksin olla perusteltua kysymyksen ollessa oikeudelli-

---

argumentointia. — Yleistävällä tyypittelyllä pyrin rajaamaan tällaisia »näkökohtia» myös toisesta suunnasta. — Vrt. myös Lahti DL 1990 s. 215, jossa hieman vastaavanlaisen argumentoinnin yhteydessä asetetaan vaatimukseksi se, että prima facie -etusijan muuttamista merkitsevän päättelyn tulee olla yleistävää päättelyä.

[10] Vrt. myös Klami 1980 s. 98.

[11] Tässä valittu luokittelu merkitsee myös sitä, että ensin mainittuun ryhmään kuuluvat perusteet kohdistuvat lähinnä selvittämisintressin »loukkausaste» ja kolmanteen kategoriaan sijoitettavat »tärkeys» -kriteeriin. Toiseksi mainittuun ryhmään kuuluvat vaikuttanevat ensi sijassa oikeusturvaintressin konkreettiseen painoarvoon.

[12] Kuten edeltävä in dubio pro reo -periaatetta koskenut tarkastelu osoitti, on jakoa

sesta epävarmuudesta. Faktaepävarmuuden kohdalla mielipiteet sitä vastoin ovat hajaantuneet, ja linja on selvästi pidättyväisempi. Esim. Elwing, joka muutoin suhtautuu torjuvasti siihen, että syyttämisvelvollisuuden raja voisi tapauskohtaisesti vaihdella, katsoo että oikeudellisen epävarmuuden vallitessa prejudikaatin tarpeella voidaan puoltaa syytteen nostamista, vaikkei sen tueksi olisikaan »tillräckliga skäl».[13] Vastaavasti mm. Olivecrona, Ekelöf ja Andenaes pitävät erityisesti juuri prejudikaatin tarvetta vahvana perusteena syytteen nostamiselle oikeudellisen epävarmuuden tapauksissa.[14]

Argumentoinnin taustalta on löydettävissä ajatus, että syytteen nostaminen voisi tietyissä tapauksissa olla sovelias keino oikeudellisen — toisin kuin faktapuolta koskevan — epävarmuuden hälventämiseen.[15] Tämä tarkoittaa sitä, että oikeudellisen epävarmuuden esiintymistä on eräissä tapauksissa pidetty suorastaan *perusteena*[16] rikosjutun viemiselle tuomioistuimen ja viime kädessä korkeimman oikeuden ratkaistavaksi. Faktaepävarmuuden kohdalla pohdiskelu taas on kulkenut toisen suuntaisesti eli on kysytty, saattaisiko olla seikkoja, jotka tekevät syytteen nostamisen perustelluksi epävarmuudesta *huolimatta*.

Pidän tätä sinänsä oikeana lähtökohtana tarkastelulle, mutta joitakin tarkennuksia se silti kaipaa. Ensinnäkin jako oikeus- ja tosiseikastoepävarmuuteen

---

oikeudelliseen ja tosiasialliseen epävarmuuteen pidetty relevanttina myös tuomioistuimen päätöksenteon kannalta.

[13] Elwing 1960 s. 82—110.

[14] Olivecrona 1968 s. 46—47: »Frågan kan vara så betydelsefull och tveksam, att den anses böra underställas domstols prövning. Särskilt gäller detta när det är rättsfrågan som är tvivelaktig och att det anses önskvärt att prejudikat skapas.» Olivecrona hyväksyy itsekin tämän lähtökohdan: »Det kan näppeligen bestridas, att prejudikatintresset i viss omfattning får anses vara tillräckligt för att motivera åtal i tvivelaktiga fall.» — Ekelöf on valmis laskemaan kynnyksen alemmaksi kuin esim. Elwing ja Olivecrona. Vain siinä tapauksessa, että »det är helt klart att gärningen inte faller under strafflagen», puuttuu Ekelöfin mukaan perusteet nostaa syyte. Myös Ekelöf mainitsee ennakkopäätöksen tarpeen yhtenä syytteen nostamisen kriteerinä. Ekelöf katsoo myös faktaepävarmuustilanteissa eräissä tapauksissa syyttämisvelvollisuuden saattavan syntyä jo »todennäköisten syiden» ollessa käsillä. Ks. tarkemmin Ekelöf 1987 s. 123—126. — Andenaesinkin mukaan ennakkopäätöksen tarve tulisi oikeudellisessa epävarmuustilanteessa ottaa syyttämispäätöstä tehtäessä huomioon. Samaten hän suosittaa syytteen nostamista myös eräissä muissa tulkinnallisissa rajatapauksissa; ks. Andenaes 1984 s. 260 sekä 1987 s. 65. — Vrt. Maths Heuman 1952 s. 124—126, joka ei tee eroa oikeudellisen ja tosiasiaepävarmuuden välille. »... mången gång när sak är i faktiskt eller rättsligt hänseende tveksam, omständigheterna kunna vara sådana att åklagaren ... bör anställa åtal.» — Saksalaisen keskustelun osalta viittaan Lüttger GA 1957 s. 193—217.

[15] Ks. myös Klami 1980 s. 166, jossa on pohdittu fakta- ja normiepävarmuuden poistamismahdollisuuksia oikeudellisessa päätösprosessissa. Klami toteaa, että faktaepävarmuutta ei voida samalla tavoin eliminoida kuin oikeudellista epävarmuutta.

[16] Joko yksinäänkin tai yhdessä muiden perusteiden kanssa.

saattaa (tässäkin yhteydessä) olla liian kaavamainen. Päätöksenteossa kohdattava epävarmuus voi aiheutua joko faktapuolen puutteellisesta selviämisestä, tai ongelma voi piillä sen seikan arvioinnissa, onko kyseisillä faktoilla välittömästi oikeudellista relevanssia. Jyrkkää rajanvetoa ei kuitenkaan aina ole tehtävissä. Monesti olisikin osuvampaa puhua aste-erosta: epävarmuus voi voittopuolisesti painottua jommalle kummalle puolelle.[17] »Puhtaat» oikeus- ja tosiasiakysymykset muodostavat vain ongelmakentän ääripäät.

Tekijän identifiointia koskeva kysymys on yleensä puhtaasti tosiseikastoongelma.[18] Samoin voi itse tekoa koskeva epävarmuus monesti aiheutua siitä, että historiallista tapahtumainkulkua ei ole kyetty tarkasti selvittämään. Vastaavasti voidaan erottaa tilanteita, joissa epävarmuuden syy selkeästi painottuu oikeussäännöksen tulkinnanvaraisuuteen. Käytännön päätöksenteossa lienee kuitenkin tavallisinta, että ongelma aiheutuu abstraktin oikeussäännöksen soveltamisesta konkreettiseen yksittäistapaukseen. Toisin kuin edellisessä tapauksessa nyt on kyse periaatteessa ainutkertaisesta soveltamisongelmasta, minkä ratkaisulla ei välttämättä ole ulottuvuuksia tätä tapausta pidemmälle.[19]

Kolmijaon tulkinta-/soveltamis-/tosiseikkaongelman avulla voidaan mielestäni eritellymmin arvioida selvittämisintressin painoarvon vaihtelua konkreettisessa tapauksessa. *Tulkinta*ongelmalla tarkoitan vaikeutta ratkaista, mikä merkitys säädöstekstille olisi annettava. Kyse on siis epävarmuudesta, minkä tyyppisiä tapauksia säännös kattaa. Tulkintaongelman kohdalla ollaan tekemisessä säännöksen *yleisen merkityssisällön* selvittämisen kanssa. *Soveltamis*ongelma syntyy normin tapausluokan ja yksittäisen tapauksen ominaispiirteiden yhteensovittamisesta. Kyse on *tosiseikaston oikeudellisesta tyypittämisestä.* Tämä ongelma on pääasiallisesti tapauskohtainen, ja se liittyy juuri tarkasteltavan tapauksen tosiseikastoaineiston juridiseen kvalifiointiin. *Tosiseikka*ongelmassa taas on kyse *historiallista tapahtumainkulkua* koskevan tiedon puutteellisuudesta.[20]

Tässä vaiheessa on syytä tarkentaa ja täydentää aiemmin jaksossa III 2.3.3. esitettyä. Totesin siinä, että abstrakti syytekynnys määräytyy eri tavalla oikeus- ja tosiseikkakysymyksen kohdalla. »Todennäköiset syyt» tarkoittaa vain vii-

[17] Tarkasti ottaen päätöksenteossa epävarmuus aina siis kohdistuu oikeustosiseikkaan, mutta sen syy saattaa olla joko puhtaasti tai enemmän taikka vähemmän normi-/faktapuolella.

[18] Tosin eräissä tapauksissa myös rikosoikeudellisesti vastuullisen tekijän tunnistamiseen saattaa liittyä hyvinkin vaikeita oikeudellisia kysymyksiä; viittaan vain esim. vastuun kohdentamiseen jonkin organisaation sisällä.

[19] Vrt. Brusiin 1938 s. 14: »On syytä erottaa toisistaan abstraktisten oikeusnormien tulkinta ja tulkinnan perusteella toimitettu soveltaminen konkreettiseen tapaukseen.»

[20] Tämä jaottelu on kaavamainen ja rajanveto on monesti harkinnavaraista. Korostan, että

meksi mainittua. Oikeuskysymys sen sijaan on arvioitava normaalien tulkintaperiaatteiden mukaisesti ja erisuuntaisten argumenttien painavuutta punniten, ja viimekätisenä ratkaisukriteerinä on tulkintakannanoton hyväksyttävyys. Jos oikeuskysymyksenkin kohdalla halutaan puhua »syytekynnyksestä», voidaan sellaiseksi ajatella eräänlaista »överviktiä»: tulkinta on ratkaistava sen kannan hyväksi, jonka puolella syyttäjä arvioi olevan paremmat (painavammat) perusteet. Päteekö sanottu vain tulkintakysymyksen ratkaisemiseen vai myös soveltamiskysymyksen kohdalla?

Lainkäyttäjää — toisin kuin oikeustieteilijää — ei kiinnosta pelkkä tulkintakysymyksen ratkaisu. Hänen on ratkaistava *konkreettinen tapaus*, ja päätökseen sisältyy siten aina kannanotto myös faktapuoleen ja faktojen oikeudelliseen arvottamiseen. Päätöksenteon pohjana ei ole kysymys »miten säännös S tulisi tulkita» vaan »miten tekoa T olisi oikeudellisesti arvioitava». Ratkaisutilanteessa on harkittava, vallitseeko todetun tosiseikaston ja oikeussäännöksen tosiasiakuvauksen välillä riittävä vastaavuus. Tätä vastaavuutta on periaatteessa mahdollista luokitella eri asteiseksi, ja olisi siten ajateltavissa, että tuomarin ja syyttäjän (abstrakti) »kynnys» olisi tässä — kuten tosiasiakysymyksen kohdalla — erilainen. Myös ajateltaessa toisaalta syytteen nostamista ja toisaalta langettavaa tuomiota merkitsevän päätöksen erilaisia tosiasiallisia seurauksia saattaisi tuntua perustellulta lähteä siitä, että jälkimmäiseen toimenpiteeseen vaaditaan tarkempaa vastaavuutta. Mikäli kuitenkin tuomarin ja syyttäjän »kynnystä» haluttaisiin tarkastella jo *lähtökohtaisesti* (yleisesti) eri korkuisena, pitäisi tällöin lähteä myös erilaisesta tulkintaperiaatteiden soveltamisesta toisaalta syyteharkinnassa ja toisaalta tuomitsemistoiminnassa, minkä ajatuksen olen edellä jo torjunut. Toinen asia sen sijaan on, että *konkreettista* »subsumptiokynnystä» määriteltäessä eli soveltamisepävarmuutta ratkaistaessa tuomarit ja syyttäjät saattavat perustellusti antaa *ratkaisuun johtaville argumenteille erilaisen painotuksen*. Mutta »todennäköiset syyt» abstraktina syytekynnyksenä siis kohdistuu vain tosiseikastoon.

---

se onkin tehty palvelemaan syyttäjän päätöksentekotilanteiden erittelyä ja auttamaan näkemään, miten selvittämis- ja oikeusturvaintressin painoarvot saattavat konkreettisessa tilanteessa vaihdella myös sen mukaan, mistä epävarmuus pääasiallisesti johtuu.

Yleisemmin viittaan esim. Klami 1980 s. 162—207, jossa on pohdiskeltu vastaavanlaisen jaottelun ongelmia; pääpiirteissään erittelyni noudattelee mm. Klamin käyttämää jakoa fakta-, subsumptio- ja normiepävarmuuteen. Ks. myös Klami 1983 s. 185—189, jossa on ryhmitelty tulkinnan ongelmatyyppejä, sekä Aarnio 1986 s. 250—253 ja 1989 s. 160—180. Aarnio mm. lausuu (viimeksi mainittu teos, s. 175): »Tulkinta tähtää tekstin merkityssisällön täsmentämiseen ja tekee mahdolliseksi yksilöidyn normiväitteen...esittämisen. Kvalifikaatiolla luokitetaan tosiasiamaailmaan kuuluva teko tai asiantila oikeudellisesti.» — Vrt. myös rikoksen erehdysopissa tehtyyn vastaavaan kolmijakoon; ks. siitä Vikatmaa, Juha: Erehdyksestä. Turku 1970 s. 44—46 ja Lappi-Seppälä 1987 s. 318.

Vrt. oikeuskanslerin päätös 18. 2. 1987, joka koskee Jakomäen—Mikkelin panttivankijuttua. Oikeuskansleri jätti syyttämättä kaappaajan autoa kohti ampuneita poliiseita sillä perusteella, että he olivat toimineet hätävarjelutilanteessa. Ratkaisussa mm. todetaan:

»Näkemykseni mukaan tapahtumien viime vaiheessa oli olemassa hätävarjelutilanteen objektiivisesti havaittavat piirteet. Siten olen tullut siihen tulokseen, ettei mainittujen poliisimiesten...menettelyä, heidän ampuessaan sanotut konepistoolin laukaukset kohti autossa ollutta Takalaa, joka heidän käsityksensä mukaan oli lausumillaan ja käyttäytymisensä valossa uhannut välittömästi autossa edelleen panttivankina olleen Häkkisen henkeä ja jonka ampuminen oli heidän käsityksensä mukaan ollut ainoa jäljellä oleva keino Häkkisen hengen pelastamiseksi, voida noiden olosuhteiden vallitessa pitää sillä tavalla rikoslain vastaisena, että asiassa olisi todennäköisiä perusteita syytteen nostamiseksi sanottuja poliisimiehiä vastaan heidän menettelynsä johdosta.»

Arvioimatta ratkaisua tältä osin muutoin pidän muotoilultaan hieman hämäränä sanontaa: »sillä tavalla rikoslain vastaisena, että asiassa olisi todennäköisiä perusteita syytteen nostamiseksi». Lausumaa voisi tulkita mm. niin, että oikeuskanslerin mukaan »todennäköiset syyt» tarkoittaisi myös oikeus(subsumptio-)kysymystä. Joka tapauksessa ymmärrän väljähkön muotoilun viestittävän sitä, että *syyttäjällä katsotaan olevan pelivaraa teon rangaistavuutta arvioitaessa ainakin jossakin määrin enemmän kuin tuomarilla.* Tuomiota tuskin olisi mahdollista perustaa siihen, että jokin toiminta »ei *sillä tavalla* ole rikoslain vastainen», että syytteen hylkääminen on paikallaan.

3.2.2. Tulkintaongelma ja prejudikaatin tarve

Ottaen huomioon toisaalta syyttäjän roolin rikosprosessin eteenpäin viemisessä ja toisaalta ylimpien tuomioistuinten oikeuskäytännön — viime kädessä tietysti KKO:n prejudikaattien — oikeuslähdeopillisen merkityksen[21], oikeussäännöksen tulkinnanvaraisuutta voidaan pitää yhtenä tekijänä, joka vaikuttaa selvittämisintressin painoarvoa nostavasti. Tulkinta-argumentteja antavia ennakkopäätöksiä ei syntyisi, ellei myös rajatapauksissa syytettäisi.

Vaikka varsinaisia ohjeita tulkintatilanteita varten syyttäjistölle ei meillä olekaan annettu[22], eräät oikeuskanslerin yksittäistapauksia koskevat kannanotot viittaavat siihen, että ennakkopäätöksen tarpeelle voidaan antaa merkitystä

[21] Tuomioistuinten ratkaisuista oikeuslähteenä ks. Aarnio 1989 s. 218—219 ja 230—235. Laajemmin Timonen, Pekka: Ennakkotapaukset ja niiden merkitys oikeuslähteenä. Mänttä 1987 erit. s. 71—148 täydennettynä Olavi Heinosen LM:ssä 1988 s. 337—339 julkaistulla arvostelulla.

[22] Menettelylliset ohjeet siinä tapauksessa, että ennakkopäätösintressi tulisi syyteharkinnassa pohdittavaksi, sen sijaan ovat suhteellisen selkeät. Lääninsyyttäjäasetuksen 6 §:n ja sitä

syytteen nostamista epävarmuustilanteessa harkittaessa. Periaatteessa sitä on siis pidetty hyväksyttävänä argumenttina.[23]

Oikeuskansleri Kai Korte on todennut erästä syyttämismääräystä selostaessaan:

> »Tein päätöksen täysin tietoisena siitä runsaasta arsenaalista, jonka puolustus voi ammentaa käyttöönsä oikeustieteellisestä kirjallisuudesta. Kun virkavastuuta koskeva perussäännös RL 2: 12 §: ssä on kieleltään vanhahtava ja sisällöltään tulkinnanvarainen, eikä nyt kysymyksessä olevaan tapaukseen soveltuvaa KKO:n ennakkopäätöstä tiettävästi ole olemassa, pidin ja pidän edelleen oikeuspoliittisesti tärkeänä, että kysymykseen saadaan arvovaltainen tuomioistuinratkaisu.»[24]

Ennakkopäätösintressiä on pohdittu ja sille on annettu periaatteellista merkitystä myös seuraavassa ilmaliikenteen häiritsemistä koskevassa tapauksessa (OKa 1990 s. 104—108):

> »Edellä...esitetyn perusteella olen tullut siihen tulokseen, että rikoslain 34 luvun 14b §:n 4 momentin säännöksen tarkoittaman rikoksen tunnus-

---

täydentävän oikeuskanslerin ohjeen mukaan alisyyttäjän on viipymättä ilmoitettava lääninsyyttäjälle, mikäli hänen harkittavanaan on juttu jolla saattaa olla merkitystä ennakkotapauksena. Oikeuskanslerin ohjeissa on tätä perusteltu mm. seuraavasti: »Koska syyteharkinnassa joudutaan aina silloin tällöin ottamaan ensimmäistä kertaa kantaa juuri tietyntyyppisenä ilmenneeseen käyttäytymiseen, voi jo syyteharkinnassa tehtävillä ratkaisuilla olla vastaista laintulkintaa ohjaava vaikutus.» Tarkemmin Syyttäjäsanomat 2/1985 s. 31—32 ja 35. Nimenomaisesti ohjeissa puhutaan ensimmäistä kertaa syyttäjistön harkittavaksi tulevista tietyntyyppisistä rikosjutuista. — Ks. myös Syyttäjäsanomat 1/1986 s. 8, jossa on otettu kantaa siihen, miten syyttäjän tulisi menetellä tarvitessaan asiantuntija-apua säännöksen tulkinnanvaraisuuden vuoksi.

[23] Todettakoon, että käytännön syyttäjät tuntuvat suhtautuvan varsin pidättyväisesti syytteen nostamiseen oikeudellisessa epävarmuustilanteessa. Näin voi päätellä ainakin v. 1985 n. 60 syyttäjällä suorittamani kyselytutkimuksen perusteella. Valtaosa (70 %) ilmoitti jättävänsä aina syytteen nostamatta, mikäli on epävarmuutta teon rangaistavuudesta. Vastanneista 20 % totesi suhtautumisensa riippuvan tilanteesta — vaikuttavana tekijänä mainittiin mm. juuri prejudikaatin tarve tai muutoin kysymyksen yleinen merkitys. Vain viiden syyttäjän — kaikki nimismiehiä — vastaukset voidaan tulkita siten, että he ainakin pääsääntöisesti nostavat normiepävarmuustilanteessa syytteen. Tarkemmin tutkimuksesta ks. Jonkka 1987 s. 158—160.

[24] Korte, Kai: Valvontaviranomaisen näkökulma. Teoksessa Lahjomat. Lakimiesliiton koulutuskeskuksen julkaisusarja n:o 41. Vammala 1984 s. 143 ss. Samaan näkökohtaan Korte on viitannut myöhemminkin eräässä lehtihaastattelussa (Helsingin Sanomat 17. 5. 1986): »On olemassa oikeustapauksia, joissa virkavastuu on ollut olemassa, vaikkei ole ollut virkasuhdetta. Ja tässä postin tapauksessa jos missä myös näin pitäisi olla. Tästä on minusta syytä hakea ennakkopäätös.»

merkistön täyttyminen on tässä yksittäistapauksessa jäänyt varsin tulkinnanvaraiseksi. Syyttäjän kannalta asiaa tarkastellen on toisaalta todettava, että tulkinnanvaraisissa tilanteissa tuomioistuimen ennakkopäätöksiä on saatavissa vain ajamalla syytettä.»

Perusteluista on kuitenkin luettavissa, että tässä nimenomaisessa tapauksessa epävarmuuden syynä on ensisijaisesti pidetty tunnusmerkistökuvauksen ja tapahtuman ominaispiirteiden yhteensovittamista (subsumptio- eli soveltamisongelma), ja ratkaisu on perustettu faktuaalisen puolen tulkitsemisen varaan: »Edellä esitettyjen näkökohtien perusteella olen asiaa harkittuani tullut siihen lopputulokseen, ettei asianosaisten edellä kuvattua menettelyä voida tässä yksittäistapauksessa lukea siihen osallistuneiden henkilöiden syyksi rikoksena.»[25]

Haettaessa oikeuskanslerin yksittäistapauksia koskevista kannanotoista tätä periaatteellista suhtautumista tarkempaa johtoa tulkintatilanteiden varalle on päätelmiä tehtävä varoen.

Ensi näkemältä esim. oikeuskanslerin kertomuksessa vuodelta 1980 (s. 25) tuntuisi ilmenevän selkeä toimintaohje normiepävarmuustilanteita varten:

Kanneviskaalin tietoon saatettu, että hänen päätöksensä jättää syyttämättä lääninverojohtajaa lahjoman ottamista ynnä muuta koskevassa asiassa, jossa oikeuskansleri sittemmin oli ottanut syytteen ajaakseen, antoi aihetta arvosteluun mm. siksi, että päätöksen perusteluissa oli viitattu siihen, ettei tämän kaltaisista asioista ollut olemassa ennakkoratkaisuja, vaikka sellaisiksi katsottavia tuomioistuinten ratkaisuja oli ollut ja vaikka rajatapauksissa syyttäjän asiana on saattaa asia tuomioistuimen käsittelyyn.

Päätöksestä on luettavissa kaksi ohjetta: epäsuorasti, että syyttäjän tulisi päätöksenteossaan ottaa huomioon tapaukseen mahdollisesti soveltuva aikaisempi oikeuskäytäntö[26], ja nimenomainen kannanotto, että tulkinnallisessa tilanteessa syytteen nostaminen on perustellumpaa kuin syyttämättä jättäminen.

Oikeuskanslerin kertomuksista on löydettävissä vastakkaisiakin suosituksia tulkintatilanteiden varalle. Esim. vuoden 1988 kertomuksessa on (s. 42) julkaistu kaksi tapausta.

---

[25] Perusteluissa viitattiin mm. siihen, että epäillyt olivat tehneet teon — eli lähettäneet pari taloustavaroita, paristoja ja sähköjohtoa sisältänyttä pakettia lentorahtina — kokeillakseen lentoliikenteen turvajärjestelyjä ja he olivat ennen koetta pyrkineet varmistumaan sen lainmukaisuudesta. Oikeuskansleri lausuu päätöksessään: »Kun lisäksi rikoslain 34 luvun 14b §:n 4 monentin säännös ei sanamuotonsa puolesta näytä soveltuvan tapaukseen, epäillyt ovat mielestäni perustellusti voineet olla siinä käsityksessä, että heidän menettelynsä ei rikosoikeudellisesti ole moitittavaa.»

[26] Asiakirjoissa viitattiin tältä osin muutamaan hovioikeuden suhteellisen tuoreeseen ratkaisuun.

Toisessa oli kyse huutokaupantoimittajan ammatista annetun julistuksen (16/1898) 1 §:n tulkinnasta. Apulaisoikeuskansleri lausui: »... ei säännöksiä, huomioon ottaen niiden tulkinnanvaraisuus ja vanhentuneisuus[27], voida tulkita syylliseksi epäillyn vahingoksi siten, että myös huutokaupantoimittajan oman omaisuuden myyminen huutokaupoilla kaupungeissa ammattimaisesti olisi luvanvaraista.» — Toinen koski luonnonsuojelulain 23 §:n tulkintaa ja suhdetta eräisiin muihin normeihin: »... säännösten tulkinnanvaraisuudesta johtuen nimismiehen ratkaisua, jolla hän oli päättänyt jättää mainitusta menettelystä ilmiannetut paikalliset asukkaat syytteeseen asettamatta, ei voitu pitää lainvastaisena tai muutoinkaan virheellisenä».

Näiden tapausten perusteella ei kuitenkaan voida tehdä pitkälle meneviä yleistäviä päätelmiä. Yleisestä muotoilustaan huolimatta ohjeet on nähtävä ennen kaikkea sidoksissa asiayhteyteensä.[28]

Mitään tarkkaa ja yleisessä muodossa esitettävissä olevaa sääntöä, milloin tuomioistuimen ennakkopäätöksen tarve on niin voimakas, että se puoltaisi syytteen nostamisen, on mahdoton antaa. Itse asiassa tällainen kysymyksenasettelu ei edes ole relevantti — prejudikaatin tarve voi vaikuttaa *vaihtelevassa määrin* selvittämisintressin painoarvoon. Miten suuresti tämä seikka kulloinkin lisää selvittämisintressin painoarvoa, riippuu kahdesta tekijästä: Ensinnäkin,

---

[27] Vrt. edellä tekstissä selostettuun Kortteen lausumaan. Korte puhuu »kieleltään vanhahtavasta» ja nyt kysymyksessä olevassa tapauksessa todetaan säännösten olevan »vanhentuneita». Ensin mainittua on siis pidetty lisäkriteerinä syytteen nostamiselle, jälkimmäisen taas on katsottu puoltavan syyttämättä jättämistä.

Periaatteellisesti voi olla tehtävissä selvä ero, liittyykö »vanhentuneisuus» kieleen vai itse sisältöön, mutta konkreettisen tulkintaongelman yhteydessä puhuttaessa kysymys on mielestäni hyvin pitkälle vain saman asian kääntöpuolista. — Viittaan kuitenkin siihen, että mainittujen kahden tapauksen *yhteiskunnallisessa ulottuvuudessa* ja tulkinnan merkityksen *yleisyydessä* on huomattava ero, mikä osaltaan saattaa vaikuttaa ennakkopäätöksen tarpeeseen.

[28] Tämä käy ilmi asiakirjoihin tutustuttaessa. Esimerkkinä kanneviskaalia koskeva tapaus. Siinä oli kyse lääninverojohtajaan kohdistuneesta mm. lahjoman (muutama laivamatka) ottamista koskevasta epäilystä. Hovioikeuden kanneviskaali oli tehnyt syyttämättäjättämispäätöksen perustellen päätöstään tältä osin mm. sillä, että lahjoman ottamista koskevan säännöksen tulkintakannanotot ovat vaihdelleet »eikä sitovia oikeusohjeita ole vielä olemassa». — Kanneviskaalin menettelystä suoritettiin oikeuskanslerinviraston toimesta tutkinta, ja asiakirjojen mukaan edellä selostettu kannanotto esitettiin tuossa yhteydessä kanneviskaalin kuulustelun jälkeen. Ennakkopäätöksillä tarkoitettiin samanlaisista tapauksista hieman aiemmin annettuja muutamia Turun ja Helsingin hovioikeuden langettavia tuomioita, ja samalla viitattiin siihen, että Turun raastuvanoikeudessa oli parhaillaan vireillä vastaavanlainen juttu. Asiakirjojen mukaan asianomaiset syyttäjät ilmeisesti olivat etukäteen sopineetkin jonkinlaisesta yhteydenpidosta keskenään linjansa yhtenäistämiseksi. — Tämä tausta on otettava huomioon kertomuksessa julkaistua ohjetta tulkittaessa.

miten sovelias ja hyvä keino juuri ennakkopäätöstie on tulkintaongelman ratkaisemiseksi; toisinaan saattaa olla parempi turvautua lainsäädännölliseen ratkaisuun ongelman selvittämiseksi.[29] Ja toiseksi, miten tärkeä tulkintakysymys yleiseltä merkitykseltään on.[30]

Syyttäjän on harkinnassaan otettava huomioon, että ennakkopäätöksillä saattaa olla varsin merkittävä rikosoikeudellista kehitystä ohjaavaa tehtävä. Esim. rakenteellisesti avoimien tunnusmerkistöjen[31] linjauksessa ja tunnusmerkistöön sisältyvien epätäsmällisten käsitteiden tarkentamisessa tuomioistuinten rooli on perinteisesti ollut tärkeä. Myös rikosoikeuden yleisten oppien alueella ennakkopäätöksillä on eräin kohdin ollut merkitystä kehityksen suuntaajana, vaikka lainsäädännölliset ratkaisut soveltunevatkin tänne paremmin.[32]

> Tässä sanottu merkitsee myös sitä, että syyttäjältä ei voida vaatia ehdotonta sitoutumista aikaisempiin ennakkopäätöksiin, mikäli hän voi esittää vahvoja asiasyitä sen puolesta, että niiden edustama tulkinta ei enää vastaa esim. muuttuneita olosuhteita. Tämän kysymyksen kohdalla pätee periaatteessa sama, mikä on todettu tuomioistuimen (tosiasiallisesta ja oikeudellisesta) sidonnaisuudesta prejudikaatteihin, joskin syyttäjän rooli rikosprosesin käynnistäjänä ja eteenpäin viejänä saattaisi tehdä perustelluksi käsityksen, että syyttäjältä odotetaan tässäkin kohdin tietyssä mitassa *aktiivisempaa otetta »vanhan käytännön» kyseenalaistajana*, ainakin verrattuna alioikeuksiin.

---

[29] Yleistä ohjetta siitä tuskin on annettavissa, kumpaa menettelyä kulloinkin olisi pidettävä parempana. Vrt. Elwing 1960 s. 107: »Vissa rättsfrågor äro uppenbarligen av den natur, att de lämpligen böra lösas i lagstiftningsväg. Andra däremot kunna icke regleras i lag; de måste överlåtas åt rättstillämpningen.»

[30] Näin myös Elwing 1960 s. 108. Elwing kehottaa ottamaan huomioon mm. prosessiekonomiset näkökohdat, ja yleensäkin hän suosittaa pidättyvyyttä prejudikaatin tarpeen arvioinnissa.

[31] Käsitteestä ks. Takki 1985 s. 130—132; esim. rakenteellisesti avoimesta tunnusmerkistöstä RL 21: 2,1.

[32] Ennakkopäätösten merkityksestä rikosoikeuden kehittäjänä ks. esim. Takki 1985 s. 152—157 sekä Heinonen 1986 s. 35—50. Molemmat esittelevät ja kommentoivat lukuisia KKO:n rikosoikeuden alalta antamia ja tulkintaa ohjaavia ennakkopäätöksiä. Lainkäytön merkityksestä Heinonen mm. lausuu (todettuaan ensin ennakkopäätösten merkityksen rajat yleisten oppien kohdalla): »Sen sijaan erinäiset rikokset ovat oikeuskäytännön vahvaa aluetta. On kysymys lähinnä vain tulkinnasta ja tulkintaongelmiin oikeuskäytäntö pystyy antamaan tyhjentäviä vastauksia, jos vain ratkaistavaksi saadaan sopivia tapauksia.» — Tässä Heinonen siis heittää pallon selvästi myös syyttäjistölle.

Ennakkopäätösten merkityksestä rikosoikeudessa ks. myös Lappi-Seppälä 1987 s. 47—55, Frände 1989 s. 13—17 ja Backman, Eero: Rikosoikeuden yleiset opit korkeimmassa oikeudessa vuosina 1980—1986. LM 1989 s. 561—593.

Vrt. kuitenkin Utriainen 1985 s. 106—108, jossa on esitetty kritiikkiä sitä kohtaan, että syytteitä nostamalla ja siis prejudikaattitietä pyrittäisiin saattamaan rikosoikeudellista lainsäädäntöä mm. muuttuneita yhteiskunnallisia olosuhteita vastaavaksi esim. antamalla tietyille käsitteille uudenlainen tulkinta. Utriainen perustelee suhtautumistaan ensi sijassa syytteeseen joutuneen oikeusturvalla. Lisäksi hän viittaa myös syyttäjän virkavastuun laajentumiseen tätä kautta. Utriainen mm. lausuu: »Yhteiskunnan tulevan oikeudellisen kehityksen kannalta ei ole suotavaa, että rikosoikeudellisia normeja täydennetään ja muutetaan prejudikaattien kautta. Jos tällainen menettely hyväksytään, esitutkintaviranomaiset ja syyttäjät joutuisivat yhä useammin virkasyytteiden uhalla etsimään lainsäädännölle uutta yhteiskunnallisen tilanteen vaatimaa sisältöä.»

Utriaisen kritiikki, vaikka se osin onkin oikean suuntaista, ei ainakaan tämän tutkimuksen lähtökohdista katsoen osu aivan maaliin. Se, että prejudikaatin tarve voisi olla yksi ohjenuora syyttäjälle epävarmuustilanteessa, ei suinkaan johda väistämättä siihen, että virkasyyte olisi uhkaamassa, ellei syyttäjä tällaisessa tilanteessa syytettä päätäkään nostaa.

Tässä yhteydessä voidaan viitata myös länsisaksalaisessa kirjallisuudessa käytyyn vilkkaaseen keskusteluun ns. vakiintuneen oikeuskäytännön merkityksestä syyttäjän päätöksentekoon. Tässä väittelyssä on tullut esiin eräitä yleisemmältäkin kannalta mielenkiintoisia näkökohtia, tosin keskustelua ei sellaisenaan voida siirtää koskemaan meikäläisiä oloja.

Mielipide-eroavuuden perustana on toisaalta syyttäjän varsin itsenäisen rikosprosessuaalisen aseman ja toisaalta tuomitsemismistodennäköisyyteen huomion kiinnittämisen yhteensovittelu. — Keskustelussa on erotettu kaksi tilannetta.

Jos vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan teon olisi arvioitava olevan rankaisematon mutta syyttäjä tulkitsee kysymyksen toisin, on yleensä katsottu, ettei syyttäjä ole oikeuskäytännön kantaan sidottu. Tätä on perusteltu ennen kaikkea sillä, että muutoin ei olisi mahdollista saada oikeuskäytäntöä lainkaan muutetuksi.[33]

Päinvastaisen tilanteen ollessa kyseessä mielipiteet ovat sen sijaan jakaantuneet. Osa kirjoittajista katsoo, että jo legaliteettiperiaate vaatii syytteen nostamista, jos vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan syypääksi toteava tuomio olisi todennäköinen.[34] Jotkut taas ovat sitä mieltä, että

[33] Näin mm. Lüttger GA 1957 s. 213. Schlüchter 1983 s. 57—58 tarkastelee kysymystä syyttäjän asemaa keskeisesti normeeraavien syyttämis-, legaliteetti- ja offisiaaliperiaatteiden näkökulmasta. »Klagt die Staatsanwaltschaft ein nach gefestigter Rechtsprechung strafloses Verhalten an, so verletzt sie keinen der eben genannten Grundsätze.»

[34] Ks. esim. Schlüchter 1983 s. 58—60: »Ist also nach gefestigter Rechtsprechung das Verhalten des Täters strafbar, so muss die Staatsanwaltschaft sogar gegen ihre Überzeugung Anklage erheben.» Schlüchter pohtii samassa yhteydessä sitä, mitä vakiintuneella oikeuskäytännöllä tarkoitetaan: »Sonach ist das Kriterium gefestigter Rechtsprechung nicht abstrakt, sondern konkret danach zu bestimmen, ob eine Verurteilung des Beschuldigten wahrscheinlich ist.» — Samoin mm. Lüttger GA 1957 s. 212, Gössel GA 1980 s. 343 sekä Bruns 1986

syyttäjän oman tulkinnan pitäisi olla ratkaiseva myös epäillyn eduksi.[35]

Tulkintakysymyksen yleistä merkittävyyttä arvioitaessa yhtenä kriteerinä voitaneen pitää muutoksenhakukynnystä.[36] Syyttäjän rikosprosessuaalinen rooli huomioon ottaen lienee vaatimusta tästä jonkin verran syytä lieventää. Vaikkei tulkintakysymystä olisikaan pidettävä yleiseltä kannalta niin merkittävänä, että KKO:n ennakkopäätöksen hakeminen tuntuisi tarpeelliselta, saattaa sillä silti olla vaikutusta selvittämisintressiä lisäävänä tekijänä. Itse asiassa useammin kuin varsinaisiin suuriin linjanvetoihin tulkintaongelmat liittynevätkin merkitykseltään eri tavoin rajallisiin kysymyksiin.[37]

Yhteenvedonomaisesti totean, että tulkintaongelma (ja siihen liittyvä prejudikaatin tarve) saattaa sellaisenaankin riittää kääntämään prima facie -järjestyksen, mutta joka tapauksessa se kohottaa selvittämisintressin painoarvoa. Lopullisesti kysymys prima facie -järjestyksen kääntymisestä ratkeaa vasta kun arvioitavaksi tulevat muutkin mahdolliset selvittämis- ja myös oikeusturvaintressin painoarvoon vaikuttavat tekijät.[38]

---

s. 870. Viimeksi mainittu korostaa kuitenkin sitä, että syyttäjällä yleisesti ottaen on varsin laaja harkintavalta myös oikeuskysymyksen ratkaisussa: »Die Staatsanwaltschaft kann sich dann für die ihrer Meinung nach plausibelste Lösung entscheiden...»

[35] Ks. esim. Bottke GA 1980 s. 311 ja Roxin 1987 s. 49—50.

[36] Jos tulkinnanvaraisuus antaisi aiheen hakea muutosta KKO:sta prejudikaattiperusteella, on normiepävarmuus epäilemättä sellainen, että myös syytteen nostaminen tilanteen selkiyttämiseksi on perusteltua.

Oikeuskanslerin syyttäjille antamissa ohjeissa (1986 s. 26) todetaan muutoksenhausta: »Syyttäjän on arvioitava, onko asialla laajempaa merkitystä. Mahdolliset oikeuskysymykset ja tarve saada arvovaltaisempi ratkaisu niihin on siten otettava huomioon.»

[37] Mainittakoon tulkintakysymykset, jotka liittyvät esim. korostetusti paikallisiin oloihin ja/tai muutoin yleiseltä merkitykseltään marginaalisen ilmiön sääntelyyn. Monesti lakia ja asetusta alemman asteisilla säännöksillä saattaa olla tällainen hyvin rajoitettu merkitys. Myös ne — ja pitäisi oikeastaan sanoa: varsinkin ne — voivat aiheuttaa selvittämisintressiä lisääviä tulkintaongelmia, vaikkakaan muutoksenhakukynnyksen ei niiden kohdalla aina katsottaisi ylittyvän. — Ks. myös Andenaes 1984 s. 260 sekä 1987 s. 65, jossa todetaan, että eräissa tapauksissa myös hallinnollisen viranomaisen (valutamyndighetene, prismyndighetene, forurensningsmyndighetene) laintulkinta voisi olla syytä saattaa oikeuden tutkittavaksi rangaistavuuden rajan määrittelemiseksi; samaten tällaisen viranomaisen omalla pyynnöllä voisi Andenaesin mukaan olla merkitystä, joskaan ei ratkaisevaa.

[38] Olen tässä tulkintaongelmasta puhuessani pitänyt silmällä lähinnä kysymystä teon rangaistavuudesta, joka juuri syyteharkinnan näkökulmasta on kohtalonkysymys, koska sen ratkaisemisesta riippuu, nostetaanko syyte vai ei. Normiepävarmuus voi koskea toki myös muita, tässä suhteessa vähemmän kohtalonomaisia kysymyksiä (esim. varkaus vai törkeä varkaus). Selvittämisintressin painoarvon kannalta en kuitenkaan näe tällä erolla olevan kovinkaan suurta periaatteellista merkitystä, sen vaikutus kanavoituu pääasiassa oikeusturvaintressin painoarvon kohoamisen/laskemisen kautta. Tätä puolta sivutaan jaksossa V 3.3.

Oikeusturvaintressin kannalta on lopuksi viitattava vielä seuraavaan näkökohtaan. Kun kyse on teon rangaistavuuden ja rankaisemattomuuden välisestä rajanvedosta, ja lopputulos tulkintatilanteessa saattaa lähes yhtä hyvin olla kumpi tahansa, voidaan perustellusti kysyä, onko oikein prejudikaatin tarpeeseen vedoten nostaa syyte ja tavallaan käyttää yksittäistä ihmistä vain välikappaleena tämän tavoitteen toteuttamiseksi ja alistaa hänet rasittavaan tuomioistuinkäsittelyyn. Tämän vuoksi pidänkin tärkeänä, että kysymys ratkaistaan selvittämisintressin ja oikeusturvaintressin välisellä punninnalla, eikä arvioida suoraan prejudikaatin tarpeen vaikutusta syytteen nostamiseen. Jos ajatellaan esim. epäillyn menettelyä, joka on rikosoikeudellisesti arvosteltavana olevaan tilanteeseen johtanut, saattaa tässä suhteessa oikeusturvaintressin painoarvon kannalta olla eroja.[39]

3.2.3. Soveltamisongelma ja syytteen nostaminen sen ratkaisukeinona

Lainkäytössä edellistä huomattavasti tavallisempi oikeudellinen ongelma on konkreettisen yksittäistapauksen tosiseikkojen juridinen kvalifiointi. Rajanveto tulkinta- ja soveltamisongelman välillä on varsinkin käytännön näkökulmasta tarkastellen häilyvä.[40] Tämän tutkimuksen teeman kannalta keskeisin eroavuus liittyy ongelman — tai oikeammin sen ratkaisun — *yleistettävyyteen.*

Silloin kun epävarmuus aiheutuu pikemmin konkreettisen tapauksen tosiseikkojen oikeudellisesta arvioinnista (faktojen tulkinnasta) kuin oikeussäännöksen tulkinnanvaraisuudesta, ei ratkaisulla pääsääntöisesti ole ennakkopäätöksenä merkitystä.[41] Tämä tekijä ei siis ole nostamassa selvittämisintressin painoarvoa. Silti voidaan kysyä, eikö joissakin tapauksissa saattaisi olla perusteltavissa, että vaikea ja paljon harkinnanvaraa jättävä lainsoveltamisongelma mieluummin vietäisiin tuomioistuimen ratkaistavaksi kuin jätettäisiin syyttäjän päätöksen varaan.

---

[39] Vrt. myös Ekelöf 1987 s. 123, joka pohtii samaa kysymystä: »Är det inte orimligt att en medborgare skall behöva utstå en långvarig straffprocess enbart för att tryggheten i samhället behöver tillgodoses med ett prejudikat? Det kan tyckas så, men detta är en olägenhet som är nödvändigt förbunden med prejudikatväsendet.» Lisäksi Ekelöf toteaa, että epäillyllä on siinä tapauksessa, että syyte hylätään, mahdollisuus saada kulunsa korvatuksi RB 31: 1:n nojalla. — Viimeksi mainittu seikka onkin jossain määrin omiaan osaltaan pudottamaan oikeusturvaintressin painoarvoa.

[40] Itse asiassa ongelmat ovat eräällä tavalla sisäkkäisiä: kannanotto (mahdolliseen) tulkintakysymykseen merkitsee yleensä soveltamisongelman ratkaisemisen esiastetta.

[41] Konkreettista tapausta koskeva tulkintaratkaisu on aina enemmän tai vähemmän sidoksissa siihen faktamateriaaliin, mitä silmällä pitäen se on tehty.

Eräiden yksittäisten rikosjuttujen johdosta esitetyt kannanotot näyttäisivät viittaavan siihen suuntaan, että oikeuskansleri suhtautuu pidättyvästi soveltamisepävarmuustilanteessa syytteen nostamiseen. Lausumista voisi päätellä oikeuskanslerin kannaksi, että harkintatilanteessa tulisi mieluummin jättää syyttämättä kuin nostaa syyte, mutta tässäkin on jälleen huomattava, että lausumia on tarkasteltava nimenomaan esittämisyhteydessään.

Esim. oikeuskanslerin kertomus vuodelta 1978 s. 21 näkyisi ilmaisevan suhteellisen selvän ohjeen: kaupunginviskaalille ilmoitettu hänen tiedustelunsa johdosta, ettei virallisella syyttäjällä kysymyksessä oleviin liikennelupa-asioihin liittyvät tulkinnanvaraisuudet huomioon ottaen ollut perusteltua aihetta syytetoimenpiteisiin. — Asiakirjoista ilmenee, että liikenneministeriö oli erään erehdyksen vuoksi ylittänyt toimivaltansa liikennelupaa myöntäessään. Oikea viranomainen luvan myöntämiseen olisi tuossa tapauksessa ollut Vaasan maistraatti. Posti- ja lennätinhallitus oli muutaman kuukauden ajan harjoittanut tämän luvan perusteella — ja siis muodollisesti luvattomasti — lentokentän ja kaupungin välistä liikennettä Vaasassa.[42]

Eroavuus tulkinta- ja soveltamisongelman kohdalla on kaavamaisesti esitettynä siinä, että edelliseen liittyvä ennakkopäätöksen tarve voi vaikuttaa selvittämisintressin molempiin puoliin (»loukkaamisaste» ja »tärkeys» -kriteeriin). Soveltamisongelman ollessa kyseessä syyttämättä jättäminen saattaa loukata vaihtelevassa määrin selvittämisintressin taustalla olevien periaatteiden mahdollisimman täydellistä toteutumista. Niiden toteutumisen tärkeyden vaihtelut on sen sijaan arvioitava muiden kriteerien perusteella[43], joita tarkastelen jäljempänä jaksossa V 3.4.

Tässä jaksossa kyse on siis vain ensin mainitusta, eli siitä minkälaiset tekijät voisivat vaikuttaa soveltamisongelmatilanteessa selvittämisintressin *loukkaamisasteen* vaihteluun. Vaikka yleispätevää vastausta ei ole mahdollista antaa, jokin yleistävä kriteeri arvioinnin pohjana kuitenkin pitäisi olla. Mielestäni huomiota tulisi ensi sijassa kiinnittää siihen, missä määrin lainsoveltamisongel-

[42] Oikeuskanslerin eräitä kannanottoja Jakomäen — Mikkelin kaappausjutun käsittelyn yhteydessä voitaisiin tulkita saman suuntaisiksi. Oikeuskansleri lausui (ks. edellä s. 226 alav. 137) häntä oikeudessa edustaneelle syyttäjälle lähettämässään kirjeessä (s. 15) mm. seuraavaa: »Laillisuusperiaate syyteharkinnassa edellyttää kuitenkin, että käskyorganisaatioon kuuluvan virkamiehen toiminnan, jotta se olisi rikoslain mukaisesti rangaistava, olisi oltava selvästi lain, asetuksen, annettujen määräysten tai ohjeiden vastaista...» — Tämän lausuman voisi — muun ohessa — ymmärtää niinkin, ettei syyttäjän tulisi subsumptioepävarmuustilanteessa nostaa syytettä.

[43] Vaikka harkinnanvaraisuus liittyisikin pääasiallisesti vain tutkittavana olevan tapauksen rikosoikeudelliseen arviointiin ilman, että tulkinnan lopputuloksella olisi yleisempää merkitystä, saattaa ratkaisulla silti muista syistä (rikoksen laatu tms.) olla siinä määrin yleistäkin merkitystä, että selvittämisintressin painoarvo tätä kautta kohoaa.

maan liittyy *arvostuksenvaraisia* elementtejä.[44] Se seikka, että tulkintakysymys tulee kahden toisistaan riippumattoman oikeudenhoidon orgaanin — syyttäjän ja tuomioistuimen — arvioitavaksi, monipuolistaa ratkaisuun johtavaa argumentaatiota[45], samoin kuin tuomioistuimessa tapahtuva käsittely muutoinkin. Tämä näkökohta korostuu juuri arvostusratkaisujen ollessa kyseessä.

3.2.4. Tosiseikastoepävarmuus ja sen »poistaminen»

Koko prosessin läpivieminen on *yleisesti ottaen* omiaan selventämään kuvaa tutkittavasta jutusta verrattuna siihen, että tutkinta päätettäisiin syyteharkintaan, ja tuomioistuimen vahvistama »totuus» on oikeusideologisesti vahvempi kuin syyteharkinnassa tehty vastaava ratkaisu.[46] Sanottu pätee periaatteessa kaikenlaisiin tapauksiin, ja se perustuu prosessin sisäiseen rakenteeseen ja työnjaollisiin näkökohtiin.

Mutta selvää on myös se, että tutkinnan lopettaminen syyteharkintavaiheeseen voi *tapauskohtaisesti* loukata selvittämisintressiä *eri asteisesti*. Jutun yksilöllisistä piirteistä riippuu, missä määrin kuvan tapahtumasta voidaan odottaa oikeuskäsittelyn kuluessa tarkentuvan. Silloin, kun ratkaisutilannetta rasittava epävarmuus johtuu tosiseikasto-ongelmasta, on selvittämisintressin loukkausastetta lisäävien/vähentävien tekijöiden luokittelu yleistävien kriteerien mukaan erittäin vaikeaa. On liki mahdoton tyypitellä näyttöongelmia sen mukaan, miten hyvä vastaus syytteen nostaminen ongelman ratkaisemiseksi olisi. Joitakin yleisiä suuntaviivoja silti saattaisi olla mahdollista antaa.

Lähtökohdaksi voidaan ottaa kaksi väljää kriteeriä: Faktaepävarmuus on sen luontoinen, ettei se yhtäältä ole korjattavissa esitutkinnan keinoin, mutta toisaalta on syytä odottaa tuomioistuinkäsittelyn hälventävän epävarmuutta.[47] Näi-

---

[44] Arvostuksenvaraisten käsitteiden (ks. edellä I 1.2.) ollessa kyseessä »riittävän vastaavuuden» arviointi säännöksen tosiasiakuvauksen ja faktojen välillä merkitsee päätöksentekoa eikä vain pelkkää kuvasuhteen toteamista.

[45] Vrt. Takki 1985 s. 139—143. Takki toteaa »arvotuomioita» annettaessa aina jäävän mukaan pelivaraa, joka täyttyy tuomarin omasta persoonallisesta vakaumuksesta käsin. »Eräänä tekijänä, joka on kuitenkin omiaan kaventamaan tätä 'pelivaraa', on kollegiaalinen tuomioistuinkokoonpano. Vaikka tämän kokoonpanon eri jäsenet saattavat edustaa erilaisia yhteiskunnallisia ja eettisiä näkemyksiä, tuomion lopputulos muodostuu neuvottelujen ja mahdollisten äänestysten johdosta yleensä keskimäärin 'yleistä oikeustajua' vastaavaksi.»

[46] Ks. edellä jaksot IV 2.2.2. ja 2.2.3.

[47] Syyttäjän päätöksenteon yksi peruslähtökohta on, että ennen syyteharkintaan ryhtymistä on arvioitava, onko esitutkinta niin kattava, että juttu on ratkaisukypsä. Jos lisätutkinnan tarve ja mahdollisuus on havaittavissa, pitää syyttäjän hankituttaa lisäselvitystä tässä vaiheessa eikä lähteä spekuloimaan sillä, miksi juttu tuomioistuimessa mahdollisesti kääntyisi.

den kategorioimiskriteerien perusteella on tehtävissä karkeahko kahtiajako todisteiden *hankkimis-* ja niiden *arvioimis*vaikeudesta aiheutuvaan faktaepävarmuuteen. Tällä jaolla voisi ajatella olevan merkitystä teemani kannalta.

Ensin mainitusta syystä johtuvan faktaepävarmuuden ei voitane pääsääntöisesti odottaa kovinkaan suurella todennäköisyydellä korjaantuvan sillä, että tutkintaa jatketaan tuomioistuimessa. Mitä todistusaineistoa ei ole syystä tai toisesta saatu hankituksi esitutkintavaiheessa, tuskin on syytä olettaa ilmaantuvan oikeudenkäynnin kestäessäkään.

> Tosin myönnän, että tässä suhteessa olisi ongelman jatkoanalyysi tarpeen. Tiedon puute saattaa johtua ensinnäkin siitä, että jostakin kysymyksestä ei *ylipäänsä* ole mahdollista saada todistuksellisin keinoin normaalimitassa näyttöä (teemakohtaiset eroavuudet, tyyppiesimerkkinä tahallisuus). Tai tilanne voi olla sellainen, että tiedon saanti tosin periaatteessa olisi mahdollista, mutta on olemassa tyypillisiä vaikeuksia *käytännössä* saada hankituksi näyttöä (esim. rikostyyppikohtaiset erot; väkisinmakaamisrikos, eräät talousrikollisuuden muodot, huumerikokset).

Edellä sanottua ei kuitenkaan pidä yksioikoisesti tulkita kannanotoksi sitä vastaan, ettei näytön hankkimisen vaikeuskin voisi tehdä perustelluksi syytekynnyksen laskemisen »normaalista». Tämä vaikutus kanavoituu muuta kautta kuin selvittämisintressin painoarvon lisääntymisellä. Aiemmin on viitattu siihen, miten tuomitsemiskynnystä koskevassa keskustelussa on ilmennyt painetta näytön hankkimisvaikeuksien vuoksi alentaa näyttökynnystä. Jos lähdetään siitä, että tämä on tuomitsemiskynnyksen kohdalla perusteltua — niin kuin mielestäni saattaa määrätyissä rajoissa olla — laskee syytekynnys tavallaan »automaattisesti», koska aiemmin antamani määritelmän mukaan syytekynnys on osittain sidoksissa tuomitsemiskynnykseen. *Tätä kautta* siis näytön hankkimisvaikeudet voivat vaikuttaa syytekynnykseen. Tällöin ei kuitenkaan tarkasti ottaen ole kyse »itsenäisestä» syytekynnyksen sijoittamista koskevasta punninnasta.

Todisteiden arviointiin (todistusarvoon) liittyvän faktaepävarmuuden voi sen sijaan yleistäen sanoen olevan paremmin välittömässä ja suullisessa tuomioistuinmenettelyssä eliminoituvaa. Erityisesti tämä koskee henkilötodisteiden luotettavuuden arviointia. Jos esitutkinnassa on kuultu useita henkilöitä, joiden kertomukset syystä tai toisesta menevät keskenään ristiin[48], tai ainoina todisteina olevien asianomistajan ja syylliseksi epäillyn kertomukset poikkeavat

[48] Tyypillinen esimerkki on porukassa tapahtunut väkivaltarikos, josta mukana olleiden humalatilan tai kostonpelon vuoksi on saatu ristiriitaista tietoa. Kunkin eri kertomuksen luotettavuuden arviointi saattaa edellyttää välitöntä havainnointia.

rikosoikeudellisesti relevanteissa kohdissa toisistaan, on epävarmuus sen luontoista, että tuomioistuinkäsittely saattaa olla omiaan sitä hälventämään.[49]

3.3. Epävarmuuden kohdistuminen ja sen vaikutus selvittämis- ja oikeusturvaintressiin

3.3.1. Teemakohtaisen erittelyn tarve

Syyteharkinnassa on arvioitava näytön riittävyys niihin tosiseikkoihin nähden, joihin syyttäjän todistustaakka oikeudenkäynnissä kohdistuu. Sekä tekijästä että kaikista teon rikosoikeudellisen arvioinnin kannalta välittömästi relevanteista seikoista on oltava syytteen nostamiseen vaadittava selvyys. Samassa rikosjutussa voi siten olla useita teemoja, jotka on näytettävä toteen.[50] Tämä toteamus herättää joukon sekä teoreettisesti että käytännön kannalta merkityksellisiä kysymyksiä.

Näytön riittävyyttä koskeva kysymys on mahdollista hahmottaa ainakin kahdella eri tavalla. Ensinnäkin syyttäjän valitsemaa hypoteesia voidaan tarkastella yhtenä kokonaisuutena, jolloin näyttövaatimus suunnataan vain tähän pääteemaan.[51] Lähdetään siis siitä, että juttua koskee yksi ja yhtenäinen näyttövaatimus.[52]

---

[49] Tätä ei pidä tulkita kaavamaisesti suositukseksi syytteen nostamiseen säännönmukaisesti aina, jos asianomistajan ja epäillyn kertomukset ovat vastakkain. Kummankin kertomuksen näyttöarvo on arvioitava normaaliin tapaan, ja kokonaisnäytön todistusarvo on suhteutettava syytekynnykseen. Tekstissä lausuttu viittaa vain siihen, että jos syytekynnyksen ylittymisestä vallitsee epävarmuus, saattaa juuri tämän luontoisissa kysymyksissä tuomioistuinkäsittelyn mahdollistama suullinen ja välitön kuulemismenettely tuoda sen lisän esitutkintapöytäkirjan pohjalta saatuun kuvaan, mikä riittää kertomusten luotettavuuden vertaamiseen ja epävarmuuden hälventämiseen.

[50] Toisaalta tekijän identifiointia merkitsevä teema ja toisaalta itse tekoa koskevat oikeustosiseikat ovat yleensä toisistaan siinä mielessä riippumattomia, että niitä voidaan tarkastella erikseen. Identifiointikysymys voi periaatteessa olla käytännöllisesti katsoen varma, samalla kun tapahtuman keskeisetkin piirteet ovat hämärän peitossa. Tunnusmerkistökuvauksen tarkoittamat oikeustosiseikat sen sijaan monesti ovat keskinäisessä riippuvuussuhteessa. Esim. tiettyjen rikostunnusmerkistön objektiiviseen puoleen luettavien oikeustosiseikkojen olemassaolo saattaa indisoida tahallisuuden/tuottamuksen olemassaoloa. — Ks. myös Bolding 1989 s. 11—15 sekä 18—22.

[51] Kysytään siis todennäköisyyttä, millä syyttäjän esitutkinta-aineiston pohjalta valitseman hypoteesin tulee olla tosi, jotta syytteen saa tai se pitää nostaa. Esim.: Onko hypoteesista »X on tahallaan aiheuttanut Y:lle ruumiinvamman» riittävä näyttö?

[52] Joka tosin voi tapauskohtaisesti vaihdella haittapunninnan lopputuloksena.

Tässä on yksinkertaistettu kysymyksenasettelua ja sivuutettu joukko teoreettisia ongelmia, joita yhtenäisen näyttövaatimuksen suuntaamiseen useista teemoista koostuvaan kokonaishypoteesiin liittyy. Otan esiin erään käytännönkin kannalta mielenkiintoisen kysymyksen.

Koska hypoteesi muodostuu useista oikeustosiseikoista, joita koskeva näyttö saattaa olla eri vahvuista, voidaan kysyä, mihin tuo yhtenäinen näyttövaatimus oikeastaan pitäisi kohdistaa. Problematiikka voidaan hahmottaa pelkistäen sanottuna kahdella eri tavalla.

Periaatteessa olisi ajateltavissa, että myös oikeustosiseikastopuolella sovellettaisiin vastaavanlaisia todennäköisyysteoriaan perustuvia matemaattisia kaavoja, joita on suositeltu käytettäväksi todistustosiseikkojenkin yhteisvaikutuksen laskemiseksi. Toisin sanoen: arvioitaessa, millä todennäköisyydellä tietyn rikostunnusmerkistön täyttävä teko on näytetty, arvioitaisiin ensin kunkin erillisen tunnusmerkistötekijän todennäköisyysarvo ja sitten »ketjukaavan» avulla laskettaisiin yhteisarvo. Esim. todennäköisyys, että kaikkia rangaistavuuden edellytyksenä olevia elementtejä koskeva väite on tosi, on sama kuin näitä elementtejä koskevien väitteiden todennäköisyyksien tulo. Näyttövaatimus kohdistettaisiin sitten näin arvioituun hypoteesin todennäköisyysarvoon.

Toinen tapa on yksinkertaisempi. Lähdetään siitä, että jokaista erillistä teemaa tukevan näytön tulee ylittää tuo yhteinen näyttövaatimus. Jos jotakin oikeustosiseikkaa koskeva näyttö ei riitä kynnyksen ylittymiseen, on näyttö riittämätön siihen, että hypoteesi voitaisiin valita jutun faktapremissiksi. Edelleen »ketjuvertausta» soveltaen: ei siis laskettaisi »ketjun» eri osien todennäköisyyksien tuloa, vaan ajatuksena olisi, että ketju on niin vahva kuin sen heikoin lenkki. Olen valinnut tässä työssä tämän hahmottamismallin aiheeni jatkokehittelyn perustaksi, joskaan en pidä periaatteessa poissuljettuna sitä, että joissakin tilanteissa »ketjukaavallakin» saattaisi olla käyttöä. Edellytyksenä on ainakin se, että ketjun lenkkien tulisi olla toisistaan riippumattomia.[53]

[53] Tässä kosketellusta problematiikasta ks. myös Eckhoff 1943 s. 92—97 ja Lindell 1987 s. 202—213 sekä Jareborg 1984 s. 164. Nygaard — Hagen — Nome 1986 (ks. erit s. 109—110, 143—144 ja 159—176) on käsitellyt vastaavanlaista ongelmaa erityisesti kausaalisuhteen näyttämisen näkökulmasta. Kirjoittajien mukaan kausaalikysymykseen kohdalla todistettavia teemoja on kolme: 1) vastuun perustava toiminta, 2) se, että kyseisenlainen toiminta yleensä voi aiheuttaa tarkasteltavana olevanlaisen seurauksen (»årsaksevne») sekä 3) että viimeksi mainittu on voinut juuri tarkasteltavana olevassa tapauksessa »realisoitua». Kirjoittajat lähtevät siitä, että kunkin teeman kohdalla on erikseen punnittava näyttökynnyksen ylittyminen, ja jos joku niistä ei ylitä omaa kynnystään, on kausaalisuhde jäänyt näyttämättä. Jos näyttökynnyksen ylittymisestä vallitsee epävarmuus, kirjoittajat suosittavat toisessa vaiheessa kokonaisvaltaista tarkastelua, mikä ei kuitenkaan tapahdu siten, että laskettaisiin kunkin yksittäisen teeman pohjalta hypoteesin yhteinen todennäköisyys (»ketjukaava»). Tässä vaiheessa ratkaisevaksi muodostuu se, onko seurauksen syntymiselle löydettävissä muita, todennäköisempiä selityksiä.

Toisaalta useastakin syystä — mm. oikeustosiseikkojen erilaisten näyttömahdollisuuksien vuoksi — voidaan perustellusti kysyä, eikö näyttökynnystä pitäisi kuitenkin tarkastella teemakohtaisesti ja hyväksyä samassakin jutussa useita näyttökynnyksiä.[54] Siis siten, että esim. jonkin tunnusmerkistötekijän kohdalla vaaditaan vakuuttavampaa näyttö kuin jonkin toisen.

Oma suositukseni on näiden tarkastelutapojen yhdistäminen. »Todennäköiset syyt» *abstraktina näyttövaatimuksena* kattaa kaikki teemat. Tässä mielessä on siis vain yksi näyttövaatimus, jota sovelletaan valittuun hypoteesiin kokonaisuudessaan. Jos jotakin yksittäistä teemaa koskeva todistusarvopiste sijoittuu abstraktia näyttövaatimusta kuvaavan vyöhykkeen (siis myös reuna-alueen) alapuolelle, ei näyttö ole syytteen nostamiseen riittävä. *Konkreettisen näyttövaatimuksen* määräämisessä — eli liikuttaessa abstraktin näyttövaatimuksen reuna-alueella — sen sijaan pidän teemakohtaista erittelyä tarpeellisena. Kun vallitsee epävarmuus siitä, onko jostakin teemasta riittävä näyttö[55], arvioidaan tämän epävarmuuden vaikutus toisaalta selvittämisintressin ja toisaalta oikeusturvaintressin konkreettiseen painoarvoon.

Sillä seikalla, mihin teemaan epävarmuus kohdistuu, näen olevan merkitystä ensi sijassa oikeusturvaintressin painoarvon kannalta. Syyttömän suojaamisen periaatteen kannalta on eri asia, vallitseeko epävarmuus esim. henkilön identifiointia koskevasta kysymyksestä tai itse toiminnan päälinjoista vaiko sinänsä selvitetyn tapahtuman yksityiskohdista tai joistakin arvostuksenvaraisista seikoista.

> Esitettyä voidaan havainnollistaa yksinkertaisen, perinteisen rikollisuuden alueelta otetun esimerkin avulla.[56] Verrataan kahta tilannetta: Laitonta uhkausta koskevassa jutussa on identifiointi selvä, samoin se, että epäilty on ottanut puukon esiin. Epäselvyyttä vallitsee vain siitä, onko tämä »nostanut aseen toista vastaan tai muulla tavoin uhannut toista sellaisissa olosuhteissa, että uhatulla on ollut perusteltu syy vakavasti pelätä henkilökohtaisen turvallisuutensa olevan vaarassa». Vertailutapauksessa epävarmuus kohdistuu tekijän identifiointiin ja/tai siihen, onko puukkoa (tai muuta asetta) ylipäänsä ollut esillä. — Voitaneen väittää, että oikeus-

[54] Vrt. edellä jaksoa II 3.1. ja siinä alav. 1. Esim. Ekelöf (1981 s. 351 sekä 1982 s. 126—127 ja TfR 1986 s. 570) on korostanut oikeustosiseikkakohtaisen arvioinnin tärkeyttä ja että erityisesti näyttövaikeudet tulee ottaa huomioon. — Samalla periaatteellisella kannalla on myös Klami (DL 1990 s. 185 alav. 5): »Itse olen puolestani sitä mieltä, että eri rikostyyppien ja niiden eri tunnusmerkistötekijöiden kohdalla tosiasiallisesti sovelletaan ja on myös järkevää soveltaa jossain määrin erilaisia näyttökynnyksiä, riippuen siitä, miten suuntaan tai toiseen väärän päätöksen haittoja suhteutetaan toisiinsa.»

[55] Todistusarvopiste sijoittuu »todennäköisten syiden» reuna-alueelle.

[56] Ns. modernissa rikollisuudessa tekstissä esitetty seikka tullee vielä selvemmin esiin.

turvaintressin suhteellinen painoarvo on matalampi ja että syytteen nostaminen ei loukkaa syyttömän suojaamisen periaatetta samassa määrin silloin, kun käytännöllisesti katsoen varmasti tunnistettu tekijä on joka tapauksessa ilman tiedossa olevaa hyväksyttävää syytä ottanut aseen esille ja siten syyllistynyt tekoon, mikä ainakin on hyvin lähellä rangaistavaa menettelyä ja epävarmuutta vallitsee pääasiallisesti tosiseikkojen tulkinnasta.[57]

Syyttömän suojaamisen periaatteen sisältöä tulisikin tarkastella eritellysti ja nähdä sen voivan asteittain vaihdella. *Oikeusturva-aspekti tulee sitä tärkemmäksi, mitä selkeämmin epävarmuus painottuu henkilön prosessuaalisen syyllisyyden ja rikosoikeudellisen vastuullisuuden ydinalueelle.* Syyteharkinnan näkökulmasta syyttömän suojaamisen painavinta loukkausta edustaa se, että täysin ulkopuolinen joutuu syytteeseen tai että häntä syytetään tapahtumasta, mihin hän lainkaan ei ole osallistunut (tai mikä selvästikään ei ole rikos). Tämän *syyllisyyden »kovan ytimen»* reuna-alueita lähestyttäessä oikeusturvaintressin painoarvo vähenee.[58] Vaikka tuomitsemistilanteessa mainitunlaiseen argumentointiin olisikin syytä suhtautua pidättyvämmin ja kriittisesti, on prosessin jatkamista harkittaessa syyttömän suojaamisen periaatteen painoarvoa punnittaessa paikallaan ottaa avoimesti huomioon, että »syyttömyyttäkin voi olla eri asteista».[59]

Näen siis »syyttömyyden» oikeusturvaintressin näkökulmasta katsoen mieluummin jatkumoluontoisena kuin jyrkkänä joko/tai -kysymyksenä. Tiettyjen teemojen kohdalla olen valmis hyväksymään suuremman epävarmuuden kuin

[57] Tosiseikkoja voidaan joutua tulkitsemaan sekä *oikeudelliselta* relevanssiltaan että *tosiasialliselta* merkitykseltään. Esim. käden nostamisen tai puukon esiin ottamisen voidaan tulkita tarkoittavan useita eri asioita.

[58] Ks. myös Bolding SvJT 1953 s. 316—319 sekä Klami, Hannu Tapani: Laintulkinta ja oikeustapaustulkinta — kaksi kommenttia. LM 1990 s. 458—461. Arvostellessaan mainitussa artikkelissa eräitä kirjoituksia huumausaineen levittämistä koskevasta oikeustapauksesta KKO 1985 II 8 (tapauksesta ks. myös edellä II 3.5. alav. 62) Klami viittaa lainanalogiakiellon ja lain sanamuodon mukaisen tulkinnan ylikorostuneeseen asemaan meillä. Klami mm. lausuu: »On kysyttävä, vaatiiko syytetyn oikeusturva todella tarkkaa pitäytymistä lain sanamuotoon, kun otetaan huomioon mahdolliset vastasyyt. Tarkastellussa yksittäistapauksessa olen katsonut, että KKO ei ole suinkaan laventanut tulkinnallisesti huumausainelain 2 §:n sanamuotoa; mutta vaikka joku olisi subsumption suhteen toista mieltä, sanoisin vain tähän, että tämänkaltaisessa tapauksessa, jossa henkilö tietää osallistuvansa rikosluontoiseen toimintaan ja sen hyväksyy, oikeusturva-argumentti ei paina niin paljon, etteikö rikoksen vaarallisuus huomioon ottaen lievää laajentavaa tulkintaa voisi pitää perusteltuna.» — Kyseisessä huumausainetapauksessa syyllisyyden »kova ydin» oli selvä; epävarmuutta ei liene ollut siitä, että ulkopuolinen »viaton» henkilö olisi ollut vaarassa tulla tuomituksi.

[59] Ks. myös artikkelia Lehtimaja, Lauri: Syyttömyyttä on eriasteista. Uusi Suomi 3. 3. 1985

syyllisyyskysymyksen kannalta keskeisten teemojen kohdalla. Tekijän *identifiointia* koskevaa kysymystä pidän yhtenä keskeisimmistä, minkä osalta oikeusturvaintressin painoarvo on suhteellisen korkea.[60]

Tässä yleisessä muodossa esitettyä on syytä vielä täydentää eräillä vastatosiseikkojen arviointiin liittyvillä kysymyksillä.

3.3.2. Vastatosiseikat ja syyttäjän päätöksenteko

3.3.2.1. Yleisiä näkökohtia vastatosiseikkojen arvioinnista; erityisesti hätävarjelusta ja pakkotilasta

Kirjallisuudessa on varsin yksimielisesti ja yksiselitteisesti todettu, että syyttäjän todistustaakka kohdistuu myös siihen, että mitään rangaistusta poistavaa olosuhdetta ei ole käsillä.[61] Näennäisestä täsmällisyydestään huolimatta tätä vaatimusta voidaan sellaisenaan pitää käytännön kannalta lähinnä mitäänsanomattomana. Vasta näyttövaatimusta koskevan kysymyksen liittäminen mukaan antaa sille sisällön. Esim. hätävarjelun osalta Ekelöf toteaa syyttäjällä tosin olevan siihenkin nähden todistustaakan, mutta hänen mielestään on perusteltua lähteä siitä, että näyttövaatimus on tällöin matalampi kuin itse pahoinpitelyä koskeva näyttövaatimus.[62]

Yleisenä perusteluna matalampaan näyttökynnykseen voidaan viitata ns. negatiivisten tunnusmerkistötekijöiden näyttämisen vaikeuteen.[63] Tämä perustelu, jos se halutaan esittää, koskee niin syyttäjän kuin tuomioistuimenkin päätök-

---

[60] Tässä ei ole mahdollista ryhtyä oikeustosiseikkojen tarkempaa analysointiin siinä suhteessa, mitä syyllisyyden »kovaan ytimeen» oikeusturvaintressin näkökulmasta pitäisi katsoa kuuluvan, koska se veisi tutkimusteemani kannalta katsoen liian kauaksi rikosopillisiin kysymyksiin.

[61] Ks. esim. Tirkkonen 1972 s. 150. Yleisesti voidaan todeta, että todistustaakkakysymykset rikosprosessissa eivät sanottavasti ole aiheuttaneet kirjallisuudessa mielipide-eroavuuksia. Ainoa käytännön kannalta merkityksellinen erimielisyys on liittynyt syyteoikeuden säilymisen näyttämiseen. Tirkkonen (1972 s. 152) katsoo, että syytetyn asiana on näyttää syyteoikeuden vanhentuminen, syyttäjän taas vanhentumisen keskeytyminen. Sen sijaan mm. Halila ja Koskinen edustavat paremmin mielestäni perusteltavissa olevaa linjaa, että myös syyteoikeuden säilyminen on nimenomaan kantajapuolen näytettävä. Ks. Halila 1975 s. 298 sekä perusteellisemmin Halila: Todistustaakan jaosta syyteoikeuden vanhentumisen yhteydessä. LM 1959 s. 352 ss. Samoin Koskinen DL 1973 s. 111.

[62] Ekelöf 1982 s. 128. — Vastaavalla tavalla on Klami suunnannut huomion todistustaakkakysymyksestä näyttökynnyksen selvittämiseen. Tarkemmin Klami TfR 1990 s. 263—271 ja LM 1991 s. 305—312.

[63] Ks. esim. Tirkkonen 1972 s. 150—151.

sentekoa, enkä aio sitä tämän tutkimuksen teemaa yleisempänä kysymyksenä enemmälti tässä problematisoida. Tarkastelen sen sijaan vastatosiseikkoihin kohdistuvan epävarmuuden merkitystä oikeusturvaintressin ja selvittämisintressin konkreettisen painoarvon kannalta.

Aluksi pari yleisempää huomautusta.

> Viittaaminen vastatosiseikan olemassaoloon merkitsee yleensä sitä, että epäilty esittää tapahtumasta oman versionsa, mikä rikosoikeudellisesti relevantilla tavalla poikkeaa syyttäjän hypoteesista.[64] Päätöksentekijän on arvioitava, miten todennäköinen teema »ei-hätävarjelu» kaiken esiin tulleen aineiston valossa on. Koska näyttö tällöin monesti on kumpaankin suuntaan erinäisistä syistä johtuen heikkoa, turvautunevat tuomioistuimet helposti ns. rakenteellisen näytön kuvioon. Todistusaineistoa tarkastellaan ja tulkitaan kummankin vaihtoehtoisen hypoteesin valossa, ja kumman version puolesta tosiseikkojen katsotaan puhuvan, saattaa ratketa tapahtumien todennäköistä kulkua koskevan, »yleiseen elämänkokemukseen» perustuvan olettamuksen mukaan.
>
> Mielenkiintoinen erilaisten versioiden uskottavuusarvioinnin kannalta on seuraava hovioikeuden ratkaisu. Kouvolan HO 21. 6. 1983 n:o 1893/82.
>
> A ja B, jotka olivat yöllä tavanneet torilla, olivat yhdessä menneet viimeksi mainitun asuntoon, missä olivat nauttineet alkoholia. — Seuraavana iltana B oli kuollut. Oikeuslääketieteellisen ruumiinavauslausunnon mukaan B:n kallonpohjassa oli murtumaviiva ja aivoissa vastaavalla kohdalla luonteeltaan »hitaasti tappava» aivoruhje; B:n päässä oli lisäksi mustelmia ja kaksi kylkiluuta oli murtunut. Naapurit olivat yöllä kuulleet asunnosta meteliä.
>
> Syyttäjän versio tapahtumasta oli, että A oli tahallaan pahoinpidellyt B:tä ja siten aiheuttanut tämän kuoleman. A:n puolustus taas lähti siitä, että kyse oli ollut jonkinlaisesta homoseksuaaliseen kanssakäymiseen liittyvästä painiskelusta, minkä kestäessä A oli nostanut B:n ylös, horjahtanut ja kaatunut, jolloin B oli lentänyt korkealta päälleen lattialle. A tuomittiin kuolemantuottamuksesta, törkeää pahoinpitelyä koskeva syyte hylättiin näyttämättömänä. — A:n versiota tukevaksi näytöksi voidaan tulkita se, että miesten oli yhdessä nähty poistuvan B:n asunnolta iltapäiväl-

[64] Näin esim. silloin, kun epäilty viittaa hätävarjeluun, pakkotilaan tai loukatun suostumukseen. Syyteoikeuden vanhentumista merkitsevän vastatosiseikan esittäminen poikkeaa tässä suhteessa.

Ks. myös Klami TfR 1990 s. 267—268. Klami toteaa olevan kaksi tapaa arvioida vastatosiseikkojen merkitystä. Esimerkkinä Klamilla on hätävarjelukysymyksen todistusteoreettinen käsittely. Ensinnäkin voidaan soveltaa todisteiden vastavaikutuskaavaa ja laskea siten se, miten paljon syytetyn esiin tuomaa teemaa (hätävarjelu) tukeva näyttö on heikentänyt syyttäjän (pää)teemaa tukevaa näyttöä. Toisena — ja Klamin itsensä suosittelemana — mallina on se, että vastatosiseikkaa käsitellään loppuun asti itsenäisenä teemana.

lä. Sen sijaan näyttöä B:n aikaisemmasta homoseksuaalisesta käyttäytymisestä ei yrityksistä huolimatta saatu.

Voidaan arvioida, että pelkästään se seikka, että A toi kilpailevan version syyttäjän esittämälle hypoteesille riitti horjuttamaan tämän uskottavuutta tilanteessa, missä suoranaista näyttöä ei ollut mahdollista saada kummankaan version tueksi.[65]

Käytännössä yksi tavallisimpia tilanteita, joissa joudutaan vastatosiseikan merkitystä arvioimaan, on rattijuopumuksesta epäillyn jälkinauttimisväite. Selvää on, että syyttäjän tulee tässäkin »näyttää toteen» tunnusmerkistön täyttyminen, mihin kuuluu myös se, että epäillyn veressä on jo ajon aikana ollut rattijuopumusrikoksen konstituoiva alkoholipitoisuus. Ongelma ei olekaan todistustaakkakysymyksessä — niin kuin käytännössä joskus näkyy pohditun — vaan yhtäältä sen arvioimisessa, missä määrin epäillyn väite horjuttaa syyttäjän näyttöä (= todistusharkintakysymys) ja toisaalta siinä, olisiko tämän teeman kohdalla perusteltua hieman pudottaa tuomitsemiskynnystä. Pidän mahdollisena, että tosiasiallisesti kynnys saattaa olla matalampi, ja pidän sitä myös perusteltuna.

Yleistäen tuskin voidaan sanoa, että vastatosiseikkoja koskevan epävarmuuden kohdalla oikeusturvaintressin merkitys laskisi. Eron tekeminen tosiseikasto-, soveltamis- ja tulkintaepävarmuuden välille on vastatosiseikkojenkin kyseessä ollen paikallaan. Esim. pakkotila- tai hätävarjelutilanteen konstituoivien olosuhteiden vallitessa tehdystä teosta syyttäminen epäilemättä loukkaa syyttömän suojaamisen periaatteen keskeistä ydintä. Tämä koskee nähdäkseni kuitenkin koko painollaan vain »puhdasta» tosiseikkaepävarmuutta. Hätävarjelun ja pakkotilan kohdalla kyse lienee lähes säännönmukaisesti soveltamisepävarmuudesta[66] (tai ainakin tosiseikkojen merkityksen tulkinnasta[67]) ja yleensäkin vahvasti arvostuksenvaraisesta kannanotosta. »Syyttömyys» voi siten olla asteeltaan liukuva.[68]

Jos esim. muutoin selvitetyn tapahtuman arvioinnissa ainoa epävarmuus koskee sitä, tulisiko jonkin tosiseikan tulkita muodostavan pakkotila- tai hätävarjelutilanteen, loukannee syytteen nostaminen tällaisessa epävarmuustilanteessa oikeusturvaintressiä normaalia vähemmän.[69] Toiselta puolen taas tämän tyyppinen epävarmuus voi olla myös omiaan nostamaan selvittämisintressin

---

[65] Vrt. Ekelöf 1990 s. 27.

[66] Näistä ongelmista yleisesti Majanen, Martti: Yksityishenkilön oikeudesta voimakeinojen käyttöön. Vammala 1979 erit. s. 231—327. Ks. myös Elwing 1960 s. 206—207.

[67] Esim. miten uhkaavaksi jotakin käyttäytymistä tulkitaan.

[68] Viittaan siihen, että myös teon rangaistavuutta voidaan arvioida jatkumoluontoisella skaalalla; ks. esim. Lahti 1974 s. 283—291 ja 334—336 sekä myös Lappi-Seppälä 1987 s. 420—425.

[69] Henkilö on tällöin joka tapauksessa astunut toiminnallaan »riskivyöhykkeelle».

konkreettista painoarvoa. Hätävarjelun ja hätävarjelun liioittelun rajanveto on pitkälti arvostuksenvarainen kysymys, ja prosessuaalinen työnjako yhdistettynä siihen, että tuomioistuin voi syyttäjää monipuolisemmin arvioida tosiseikan rikosoikeudellisen merkityksen ja ottaa sen huomioon, puoltaa sitä, että prosessia epävarmuustilanteessa jatketaan. Sanottu soveltuu ehkä vielä suuremmalla syyllä pakkotilaa koskevaan epävarmuuteen, koska pakkotilasäännöksen soveltaminen merkitsee aina arvostusta edellyttävää intressien punnintaa.[70]

> Pakkotilasäännöksen käytännön syyteharkinnassa aiheuttamista kysymyksistä antaa seuraava tapaus syyttäjäkurssilaisten ratkaisuehdotuksineen suhteellisen edustavan kuvan[71]:
>
> Poliisi tapasi Helsingin keskustassa lähes sadan kilometrin tuntinopeudella ajavan henkilöauton, jonka kuljettaja ajon aikana rikkoi useita liikennesääntöjä (ajoi mm. päin punaista liikennevaloa eikä pysähtynyt poliisin antamista merkeistä).
>
> Tutkinnassa kävi ilmi, että mies oli viemässä sairaalaan naapurinsa äkillisesti pahaan astmatyyppiseen hengenahdistukseen sairastunutta lasta, jonka tila oli vielä matkan aikana huonontunut. Kuljettaja kertoi rikkoneensa tietoisesti liikennesääntöjä vastaan, mutta pitäneensä tilannetta vakavana ja yrittäneensä noudattaa varovaisuutta.[72]
>
> Neljästäkymmenestä kahdesta vastaajasta kolmasosa olisi syyttänyt miestä joko tavallisesta tai törkeästä liikenteen vaarantamisesta, kolmasosa olisi jättänyt syyttämättä perusteella »ei rikosta» ja samoin kolmasosa seuraamusluontoisesti.

---

[70] Kysymyksiä on omiaan herättämään jo pakkotilasäännöksen (RL 3: 10) sanamuoto: »...tutkikoon oikeus, teon ja asianhaarain mukaan, onko hän teostaan jääpä rankaisematta, vai onko hän siitä ansainnut täyden tahi 2 §:n 1 momentin mukaan vähennetyn rangaistuksen.» Sanamuodon mukaan pakkotilan huomioon ottaminen näkyisi olevan vain tuomioistuimen asia. Kysymystä ei kuitenkaan liene syytä ottaa näin yksiviivaisesti.

Pakkotila voi olla sekä oikeuttamis- että anteeksiantoperuste. Teon oikeudenvastaisuuden kriteeriksi on kirjallisuudessa yleensä esitetty uhrattavan ja pelastettavan edun välistä vertailua, ja jos jälkimmäinen on selvästi arvokkaampi, pidetään tekoa oikeusjärjestyksen mukaisena. Mutta vaikka intressivertailu johtaisi toisenkinlaiseen tulokseen, saattaa teko silti anteeksiannettavana olla rankaisematon; toisena kriteerinä on siis moitearvostelu. — Ks. tarkemmin esim. Alanen, Aatos: Pakkotila ja oikeudenvastaisuuskäsite. Antti Tulenheimo 1879—4/12—1939. Juhlajulkaisu-Festkrift. Helsinki 1939 s. 81—91 ja Honkasalo 1965 s. 165 ss. ja nyansoidummin Lappi-Seppälä 1987 s. 420—422 ja myös alav. 239 sekä Reinikka, Sami: Rikosoikeudellisista vastuuvapausperusteista, erityisesti pakkotilasta. Oikeustiede 1990 s. 209—255.

[71] Tapaus on ollut tehtävänä valtakunnallisella syyttäjäkurssilla sekä syyttäjien talousrikoskurssilla v. 1985. Tarkemmin tästä kyselytutkimuksesta ks. jäljempänä jaksossa VI. 3. sekä myös Jonkka 1987 s. 203 ss.

[72] Tapaus sattui sunnuntai-iltana, eli aikana, jolloin muuta liikennettä ei yleensä kovin runsaasti ole.

Perustelut antavat vastauksen suureen hajontaan. Valtaosa syyttäjistä katsoi kyseessä olevan pakkotilan tai ainakin siihen verrattavan tilanteen, syytteen nostaneistakin yhtä lukuunottamatta kaikki. Rangaistavuuden poistavan perusteen olemassaolosta vallitsi siis suuri yksimielisyys, eroavuudet syntyivät siinä, miten tämän arveltiin vaikuttavan syyttäjän harkintaan. Osa oli sitä mieltä, että sen huomioon ottaminen on tuomarin, ei syyttäjän asia. Osa lähti siitä, ettei pakkotilassa tehty teko ole lainkaan rikos, joten syytteen nostaminen ei voi tulla kysymykseen — ja myös jotkut seuraamusluontoiseen syyttämättä jättämiseen päätyneet mainitsivat perusteena pakkotilan, joskin TLL 104 §:n soveltamista perusteltiin yleisimmin konkreettisen vaaran puuttumisella, olosuhteilla ja kokonaisarvostelulla.

3.3.2.2: Syyteoikeuden vanhentumista koskevasta epävarmuudesta

Syyteoikeuden vanhentumista koskeva epävarmuus on edellä esitettyä monitahoisempi ja käytännössä useammin esiin tuleva ongelma. Olen aiemmin kritisoinut sitä, että kirjallisuudessa epävarmuustilanteiden ratkaisusuositukset ovat yleensä olleet jäykän sääntömäisiä. Vanhentumiskysymyksen käsittely on toisinaan poikennut ainakin osittain tästä erittelevämpään ja erilaisia näkökohtia punnitsevaan suuntaan.

Mielenkiintoisena pidän varsinkin Tore Strömbergin argumentaatiota. Hänen peruskonseptionsa on, että vanhentumiskysymystä ja itse epäillyn syyllisyyttä koskevaa epävarmuutta on tarkasteltava erikseen ja suhteutettava keskenään.

Mikäli henkilön syyllistymisestä rikolliseen tekoon ei ole epäilyä (»den misstänktes skuld är ställd utom tvivel»), ei pelkkä rikosoikeudellisen vanhentumisen mahdollisuus poista syyttämisvelvollisuutta[73]. Strömberg tosin toteaa, että mitään tarkkaa »mahdollisuuden astetta» ei voida esittää siitä, milloin velvollisuus muuttuu pelkäksi syyttämisoikeudeksi. Tulkitsen hänen kuitenkin tarkoittavan, että kynnys on tällöin normaalia matalampi ja syyttäjän olisi perusteltua ottaa tavallista suurempi syytteen hylkäämisen riski.[74]

---

[73] On muistettava, että ruotsalaiseen tapaan Strömberg tekee eron syyttämisoikeuden ja -velvollisuuden välillä; Strömberg 1956 s. 82.

[74] Vrt. esim. siihen, miten Strömberg määrittelee syyttämisvelvollisuuden laukaisevan näyttövaatimuksen (mts. 82—83): »Plikt att åtala antages en allmän åklagare ha endast om det kan anses säkert, att den av honom misstänkte har begått den brottliga gärningen.» — Koska nyt ei ole kyseessä syyttömän suojaaminen vaan tätä vähäisempi, prosessiekonomiaan liittyvä intressi, on Strömberg valmis hyväksymään syyttäjälle tavallista suuremman syytteen hylkäämistä koskevan virhemarginaalin. Strömberg (mts. 84) lausuu: »Det skäl som eljest utesluter åtalsplikt — att den misstänkte kan vara oskyldig — finnes emellertid inte här, utan

Syyttämisoikeuden kohdalla Strömberg on valmis menemään vielä pidemmälle. Jos syyllisyyskysymys on selvä, saa syyttäjä nostaa syytteen, vaikka teon rikosoikeudellinen vanhentuminen olisi huomattavasti todennäköisempää kuin syyteoikeuden säilyminen — kunhan vain on olemassa todellinen, vaikka pienikin, mahdollisuus langettavasta tuomiosta.[75] Strömberg perustelee näkemystään sillä, että syytteen nostamisen vastasyynä ei tällöin ole syyttömän suojaaminen vaan tätä vähäisempi intressi eli se, että prosessi tullaan ehkä käynnistäneeksi suotta ja rikosjuttu vedetään tarpeettomasti julkisuuden valokiilaan.[76] Lisäksi Strömberg viittaa myös perusteisiin, jotka vastaavat suunnilleen samaa kuin tässä tutkimuksessa käytetty selvittämisintressi.

Strömberg mm. lausuu, ettei voine olla oikein, että vaikkapa 75 %:n todennäköisyys syyteoikeuden vanhentumisesta suojaisi »notorista ryöstäjää». Rikoksen törkeys näkyisi hänellä siis olevan yksi epävarmuustilanteen ratkaisukriteeri. Strömberg jatkaa, että vanhentumista koskevassa epävarmuustilanteessa ratkaisu joudutaan juuri vanhentumisuhan vuoksi tekemään tavallista nopeammin. Syyllisyyttä koskevassa epävarmuustilanteessa sen sijaan on aikaa harkita ja tehdä tarvittaessa lisätutkimuksia. Tämän lausuman voisi tulkita tarkoittavan — muun ohessa — sitä, että koska edellisessä tapauksessa syyttäjän ratkaisu on jouduttu tekemään jutun ollessa vielä eräällä tavoin »raaka», on siinä jälkimmäiseen verrattuna päätöksen jälkeisen lisäselviämisen mahdollisuus suurempi.[77]

Siinä tapauksessa että myös epäillyn syyllisyydestä vallitsee jonkinasteinen epävarmuus (»kravet på sannolika skäl är nätt och jämnt fyllt») suosittaa Strömberg periaatetta, että syyllisyyttä koskeva näyttövaatimus kohoaa sitä mukaan kuin syyteoikeuden vanhentumisen todennäköisyys lisääntyy.[78]

---

motskälet är blott, att ett åtal kan bli resultatlöst på den grunden att preskriptionstiden för brottet är utgången.»

[75] »Det blir förvisso icke tal om att fälla en åklagare till ansvar för obefogat åtal, om han har åtalat en uppenbart brottslig person trots en övervägande möjlighet för preskription, såvida han med fog har antagit, att han har haft en kanske liten men dock fullt påtaglig chans att lyckas med åtalet.» Strömberg mts. 85.

[76] Strömberg mts. 84—85.

[77] Eräässä mielessä siis viittauksia selvittämisintressin »tärkeys» ja »loukkaus» -kriteeriin!

Argumentaatiosta tarkemmin Strömberg mts. 85. — Mainittakoon, että myös Halila on tilanteita enemmälti erittelemättä eräässä yhteydessä asettunut sille kannalle, että kun »syytteeseenpanon vanhentuminen on jäänyt epäselväksi», pitäisi syyttäjän noudattaa sääntöä: in dubio pro actore. Perusteluna Halila esittää sen, ettei syytteen vireillepanon viivästyminen ole korjattavissa edes menetetyn määräajan palautushakemuksin; ks. Halila 1975 s. 301.

[78] »(B)evisningskravet bör skärpas vid stigande sannolikhet för preskription, dock icke i samma grad som sannolikheten för preskription ökas», Strömberg mts. 85—86. Strömberg myöntää osittain tämän periaatteen heikkouden mm. siksi, että vanhentumiskysymys saattaa toisinaan olla yhteydessä itse tekoa koskevaan näyttöön.

Elwing on suhtautunut kriittisesti Strömbergin tapaan erottaa vanhentumiskysymys itse syyllisyyttä koskevasta epävarmuudesta.[79] Elwing korostaa, että syytteen nostamisen kriteerinä on syypääksi lukevan tuomion määrätyn asteinen todennäköisyys; vanhentumiskysymys ei ole hänelle pääsääntöisesti tässä suhteessa missään erityisasemassa.[80]

Periaatteessa hyväksyn Strömbergin argumentoinnin päälinjat, mutta tässä tutkimuksessa omaksumieni lähtökohtien johdosta tarkastelen kysymystä hieman eri näkökulmasta.

Syyteoikeuden vanhentumista koskeva epävarmuus voi aiheutua useasta erilaisesta syystä, kuten tekoaikaa koskevasta epäselvyydestä, rikoksen törkeysasteen arviointivaikeudesta taikka itse vanhentumissäännöksen tulkinnanvaraisuudesta. Lisäksi epävarmuus voi painottua joko tosiseikka- tai oikeuskysymyksen puolelle.[81] Yleisesti ottaen en näe eri tilanteilla olevan eroa oikeusturva-aspektin kannalta. Aiheutuipa epävarmuus mistä hyvänsä mainitusta syystä, on *oikeusturvaintressin painoarvo matalampi* kuin siinä tapauksessa, että epävarmuus koskisi syyllisyyskysymystä, koska syytteen nostamisen ei voitane sanoa loukkaavan oikeusturvaintressin keskeisintä sisältöä eli syyttömän suojaamisen periaatetta ainakaan olennaisilta osin.[82] Tämä toteamus ei kuitenkaan vielä anna aihetta johtopäätökseen, että konkreettinen syytekynnys tällaisissa tilanteissa ehdottomasti laskisi. Kysymystä on tarkasteltava myös selvittämisintressin kannalta tapauskohtaisesti eritellen.

---

[79] »Här hävdas sålunda, att preskriptionsfrågan med andra ord icke bör isoleras utan ses i sammanhang med samtliga övriga omständigheter i målet, vilka äro av betydelse för åtalsprövningen.» Elwing 1960 s. 127.

[80] Ks. tarkemmin Elwing 1960 s. 126—129. Elwingin oma argumentaatio etenee suunnilleen seuraavasti. — Jos vallitsee epäselvyyttä näyttökynnyksen ylittymisestä, pitää syyttäjän yksinkertaisesti luopua syytteen nostamisesta (»ellei painavia vastasyitä ole»). Jos taas syyllisyyskysymys on selvä, mutta syyteoikeuden vanhentumisesta vallitsee epävarmuutta, on Elwingistä kyseenalaista, pitäisikö tällöinkään luopua vaatimasta riittävien/todennäköisten syiden olemassaoloa. Hän tosin myöntää, että oikeusturvasyyt syytteen nostamista vastaan eivät tällaisessa epävarmuustilanteessa ole yhtä painavat kuin muulloin, mutta silti on olemassa syytettä vastaan puhuvia syitä. Elwing viittaa erityisesti prosessiekonomisiin syihin: Jos syytekynnyksen ylittymisestä on epäselvyyttä, prosessi helposti johtaa hylkäävään päätökseen, jolloin käsittely on ollut turhaa.

[81] Selostetussa yhteydessä Strömberg keskittyy käsittelemään vain tekoaikaa koskevaa tosiseikkaepävarmuutta. Elwing puolestaan viittaa tällä kohdin myös aikaisempaan oikeusepävarmuutta koskevaan esitykseensä (Elwing 1960 s. 125).

[82] Sen sijaan syytteen nostamisesta aiheutuvat luonnollisesti syytetylle kaikki ne normaalit haitat, joita prosessaamiseen liittyy kuluineen, julkisuuksineen jne. Vaikka ne tässä tapauksessa eivät kohdistukaan »syyttömään», on niille silti pantava painoa intressien punninnassa.

Yleisin vanhentumista koskevan epävarmuuden syy käytännössä lienee se, että tapahtuma-ajasta ei ole täyttä selvyyttä. Kyse on siten puhtaasta tosiseikka-epävarmuudesta, ja siihen pätee jo aikaisemmin (jaksossa V 3.2.4.) lausumani.[83] Olisin kuitenkin valmis kysymään, eikö tilanteessa, jossa henkilön syyllisyydestä ei ole epäilystä, rikoksen laadun merkitys siinä mielessä korostu, että jos on olemassa edes teoriassa lisäselvityksen mahdollisuus tekoajan suhteen, tätä mahdollisuutta ei pitäisi jättää käyttämättä törkeiden (tai muutoin merkityksellisten) rikosten ollessa kyseessä.

Tähän saatetaan huomauttaa, että vanhentumisaikoja säädettäessä on jo otettu rikosten törkeys huomioon, joten sitä ei tule enää tässä käyttää argumenttina. Raskaissa rikoksissa on pitkä syyteoikeuden vanhentumisaika, ja ajan kuluminen vaikuttaa myös selvittämisintressin painoarvoa vähentävästi.[84] *Rikostyyppikohtaisilla* eroilla ei välttämättä *sellaisenaan* olekaan merkitystä, mutta tämänkin seikan huomioon ottaminen *yhdessä yksittäistapaukseen liittyvien ominaispiirteiden* kanssa voi nostaa selvittämisintressin painoarvoa (esim. korostuneen julkisen tuomioistuinkäsittelyn tarpeen vuoksi). Ja punninnassa on otettava huomioon myös se, että oikeusturvaintressin painoarvo on normaalia matalampi.

Yleiseltä merkitykseltään ehkä edellistä tärkeämpi epävarmuuden syy liittyy siihen, että syyteoikeuden vanhentumisajan pituus on porrastettu rikosten törkeyden mukaan.[85] Näin tunnusmerkistön valintaa koskevat vaikeudet heijastuvat myös vanhentumiskysymystä koskevana epävarmuutena, korostuneimpina silloin, kun ratkaisu on tehtävä saman rikostyypin perusmuodon ja kvalifioidun muodon välillä. Kyse voi olla tosiseikka-, soveltamis- tai tulkintaepävarmuudesta (tavallisimmin oletettavasti kahdesta viimeksi mainitusta), ja ylei-

---

[83] Jos esitutkinnassa on jäänyt tekoaika epäselväksi, tuskin voidaan pitää kovinkaan todennäköisenä sen selviämistä tuomioistuinkäsittelyn aikanakaan. Tosin selvittämisintressin konkreettinen painoarvo ratkeaa aina yksittäistapauksellisen arvioinnin perusteella.

[84] Näin esim. Elwing 1960 s. 129. — Yleisemmin ks. kom.miet. 1976: 72 s. 128—129. Lappi-Seppälä 1987 s. 507—509 toteaa: »Rikoksen muiston hälvetessä eivät yleisestävät syyt sen enempää kuin sovitusvaadekaan edellytä enää samassa määrin rikoksen uudelleen esille ottamista.»

Voidaankin todeta, että jos vanhentumiskysymyksen kohdalla oikeusturvaintressin painoarvo on tavallista matalampi, niin prosessiekonomiset ja kriminaalipoliittiset syyt ovat yleisesti ottaen laskemassa myös selvittämisintressin painoarvoa.

[85] Tämän tyyppinen epävarmuus liittyy usein yhteiskunnallíselta merkitykseltään keskeisiin rikoksiin, esim. talousrikollisuuteen. Tekoaikaa koskeva epäselvyys taas ymmärtääkseni kohdistuu lähinnä perinteiseen (omaisuus)rikollisuuteen, tyyppiesimerkkeinä kesämökkimurtautumiset.

sesti viittaan tältä osin jaksossa V 3.2. lausuttuun.[86] Eräs täydennys on kuitenkin paikallaan. Mainitussa yhteydessä tarkastelun painopisteenä oli kysymys teon *rangaistavuudesta*, nyt sen sijaan rikokseksi todettavan teon *tarkemmasta luokittelusta*, mikä nykyisen lainkirjoitustavan mukaisesti jättää päätöksentekijälle monesti hyvin laajan harkintavallan.[87] Voitaneen sanoa, että syyttämättä jättäminen loukkaisi tällöin pääsääntöisesti normaalia enemmän selvittämisintressiä, koska prosessin jatkaminen tuomioistuinvaiheessa on omiaan a) varmistamaan monipuolisemman arvioinnin tällaisessa arvostustilanteessa ja b) turvaamaan riittävän harkinta-ajan, sillä syytteen nostaminen katkaisee vanhentumisajan kulumisen.

Tässä yhteydessä on syytä kosketella myös tavallaan probleeman kääntöpuolta eli sitä kysymystä, mikä merkitys olisi perusteltua antaa *syyteoikeuden vanhentumisen uhalle* syyllisyyskysymystä koskevan epävarmuuden ratkaisukriteerinä. Vai pitäisikö antaa mitään merkitystä?

Toisinaan sattuu, että varsinkin tutkinnallisesti aikaa runsaasti vievissä jutuissa syyteoikeus uhkaa vanhentua selvittelytyön vielä kestäessä. Pääsäännöksi on otettava, että syyteharkintaan voidaan ryhtyä vasta kun esitutkinta on sekä asiallisesti että muodollisesti loppuun suoritettu.[88] Syyteoikeuden vanhentumisen uhka voi kuitenkin muuttaa tätä selkeää kuviota.

---

[86] Myös itse vanhentumissäännöksen tulkinnanvaraisuudesta aiheutuvan epävarmuuden osalta soveltuu yleispiirteittäin aiemmin tekstissä mainitussa jaksossa lausumani. Konkreettinen syytekynnys voi kuitenkin punninnan tuloksena laskea herkemmin ja matalammalle, koska oikeusturvaintressin painoarvo on alempi.

Vanhentumista koskevan normin soveltaminen voi tuottaa monenlaisia ongelmia. Tätä ilmentävät KKO:n antamat ratkaisutkin. Esimerkkejä: kysymys uuden ilmoituksen varaan jätetyn jutun syyteoikeuden vanhentumisesta KKO 1978 II 132 ja KKO 1986 II 155, jatkuvan rikoksen syyteoikeuden vanhentumisesta KKO 1980 II 127, jatketun rikoksen vanhentumisesta KKO 1983 II 146, syyteoikeuden vanhentuminen avunannosta veropetokseen KKO 1985 II 6.

[87] Ks. myös Koskinen DL 1973 erit. s. 105—106, jossa on pohdiskeltu niitä vaikeuksia, jotka mm. syyttäjää kohtaavat jouduttaessa tekemään valintaa usein väljärajaisten rangaistussäännösten kesken. Yleisemmin vanhentumisproblematiikasta ks. mas. s. 96—115 ja 242—260. Esim. syyttämiskysymyksen osalta Koskinen (s. 101) lausuu: »Selvästi vanhentuneesta rikoksesta ei saa nostaa syytettä.» Näin niukasta toteamuksesta tuskin on kuitenkaan syytä tehdä e contrario -päätelmää (vrt. kuitenkin siihen, että Koskinen tässä yhteydessä viittaa Strömbergiin, alav. 13).

[88] Vrt. Jaatinen 1985 s. 96: »Syyteharkinta voidaan määritellä valmiin esitutkintamateriaalin perusteella tapahtuvaksi ratkaisutoiminnaksi, joka johtaa joko syytteen tekemiseen tai päätökseen jättää syyttämättä.» Samoin Oikeuskanslerin ohjeita syyttäjille 1986 s. 1.

Mielestäni on selventävää erottaa *muodollinen* ja *asiallinen* esitutkinnan päättäminen. ETL 42 ja 43 §:ssä on säädetty esitutkinnan (muodollisesta) päättämisestä, minkä toimenpi-

Jos jo tutkinnan kestäessä on selvinnyt, että syytekynnys on ylittynyt eikä tutkinnan loppuun saattamisen odoteta tuovan tässä suhteessa muutosta, ei jutun ole syytä antaa vanhentua vain sen takia, että itse pääkysymyksen kannalta epäolennaiset seikat vaativat vielä joitakin tarkistuksia. Jos syytekynnyksen ylittyminen sitä vastoin on epävarmaa, suositan tässäkin normaalia intressipunnintaa. Oikeusturvaintressillä on luonnollisesti tällaisessa tilanteessa poikkeuksellisen korkea painoarvo[89], mutta jos tutkinnan jatkaminen (esitutkinta + tuomioistuinkäsittely) todennäköisesti toisi lisäselvitystä ja jutun perusteellinen tutkinta loppuun saakka olisi myös korostetun tärkeää, saattaa selvittämisintressin lisääntynyt painoarvo kääntää prima facie -järjestyksen.[90]

3.4. Tapauskohtaisten tekijöiden merkityksestä

Edellä tyypiteltyjen tekijöiden lisäksi on periaatteessa olemassa koko joukko korostuneemmin juuri *konkreettiseen tapaukseen* liittyviä seikkoja, joilla voidaan perustella intressien painoarvon vaihtelua. Ensimmäistä ja karkeaa rajausta tässä suhteessa merkitsee *yleistettävyysvaatimus* sekä se, että huomioon voidaan ottaa vain perusteita, jotka ylipäänsä ovat *hyväksyttäviä juridisessa argumentaatiossa*. Tämä rajaus johtaa muun ohessa siihen, että tarkasteltaviksi tulevat pääasiallisesti tekijät, joiden vaikutus kanavoituu selvittämisintressiin. On vaikea kuvitella sellaisia yksittäisessä tapauksessa esiintyviä erityispiirteitä,

---

teen harkitseminen kuuluu esitutkintaviranomaiselle. On kuitenkin huomattava, että syyttäjän on omalla vastuullaan arvioitava, onko esitutkinta myös asiallisesti loppuun suoritettu eli onko juttu selvitetty sillä perusteellisuudella, että sen pohjalta voidaan suorittaa syyteharkinta. Jos syyttäjä päätyy kielteiseen tulokseen, hänen on vaadittava lisätutkimuksia. — Mm. syyttäjävirastojen tarkastusten yhteydessä on viimeksi mainittuun seikkaan kiinnitetty huomiota. Esim. Porin kaupunginviskaalinviraston tarkastuksesta laadittu oikeuskanslerinviraston syyttäjäosaston muistio 7/cc 1984: Syyttäjä oli jättänyt veropetosta koskevan jutun näytön puutteessa syyttämättä todeten asiassa vielä puuttuvan riittävän selvityksen. Muistiossa lausutaan, että syyttäjän ei olisi vielä pitänyt suorittaa syyteharkintaa, jos hänen mielestään olisi ollut saatavissa lisäselvitystä. — Ks. myös Jonkka 1989 s. 143 ja siinä alav. 56.

[89] Tehtäessä ratkaisuja tutkinnan kestäessä ja arvioiden perustuessa puutteelliseen aineistoon on erityisenä vaarana se, että materiaali on painottunut voittopuolisesti epäillyn syyllisyyttä tukevalle puolelle. — Huom. kuitenkin teemakohtainen erittely.

[90] Elwingkään (1960 s. 130—131) ei sulje pois sitä, että syytteen nostaminen poikkeuksellisesti mainitunlaisessa tilanteessa voisi olla hyväksyttävää.

joilla voitaisiin asianmukaisesti perustella oikeusturvaintressin painoarvon vaihtelua.[91]

Etsittäessä ja rajattaessa selvittämisintressin painoarvoon vaikuttavia tapauskohtaisia tekijöitä on lähtökohtaisia valintakriteereitä saatavissa niistä säännöksistä, joissa on annettu syyttäjälle harkintavaltaa syytteen nostamisesta päätettäessä. On nimittäin kysyttävä, eikö juuri rikosvastuun toteuttamistavoitteen optimoinnissa tarkoituksellisesti annetun harkintavallan käyttöön vaikuttavien perusteiden oikeuspoliittisista taustoista voida saada johtoa myös niitä tilanteita silmällä pitäen, joissa harkintavalta aiheutuu saman tavoitteen toteuttamisessa kohdattavasta näyttövaatimusta merkitsevän käsitteen epätäsmällisyydestä. Kiinnostavia tässä mielessä luonnollisesti ovat ennen muuta seuraamusluontoista syyttämättä jättämistä tarkoittavan harkintavallan ohjailuperiaatteet samoin kuin tietyssä mitassa myös syyteoikeuden järjestelyyn liittyvät ratkaisut.

Mainituista säännöstöistä on pelkistettävissä nyt tarkasteltavana olevan kysymyksen kannalta kaksi tyypittelykriteeriä. Rikosvastuun toteuttamisvaatimuksen intensiteettiin vaikuttavat yhtäältä *kriminaalipoliittiset* ja toisaalta *prosessiekonomiset* näkökohdat, jotka ovat tässä tavallaan saman asian kääntöpuolia: molemmat viittaavat lähinnä tutkittavana olevan rikoksen laatuun (ennen kaikkea törkeysasteeseen).

Näillä tekijöillä voidaan nähdä merkitystä yleisestikin rikosten selvittämisintressin kannalta. Rikoksen laadulla on eittämättä vaikutusta siihen, miten perusteellista ja huolellista tutkintaa tosiasiallisten ja oikeudellisten mahdolli-

---

[91] Tietyissä rajoissa tämä tosin saattaa olla mahdollista, esim. sekoittuneena joihinkin muihin samaan suuntaan vaikuttaviin tekijöihin. Viittaan aikaisemmin lausumaani (jakso V 3.1. alav. 7).

Joskus on pohdittu sitä, että ns. sarjarikosten ollessa kyseessä saattaisi olla perusteltua laskea jonkin hatarammin näytetyn rikoksen kohdalla syytekynnystä normaalista. Ajatuksen taustalla on yhtäältä juuri se, että oikeusturvaintressiä ei tällöin loukata samassa määrin koska henkilö joka tapauksessa jostakin rikoksesta joutuu tuomioistuimeen, kuin siinä tapauksessa, että kyse olisi yhdestä ainoasta rikoksesta ja olisi siis arvioitava, onko tätä lainkaan syytä haastaa oikeuteen. Toisaalta taustalla on myös se ajatus, että tietyissä tilanteissa useat sinänsä heikosti näytettävissä olevat samankaltaiset rikokset voisivat vahvistaa toistensa näyttöä (esim. alaikäisiin kohdistuneet seksuaalirikokset). Maths Heuman (1952 s. 125—126) on ymmärtääkseni tarkoittanut, että tällöin ei välttämättä vaadittaisi edes »sannolika skäl» syytteen tueksi; näin on myös Elwing (1960 s. 90) tulkinnut Heumania. — Pääsääntöisesti on syytä torjua Heumanin esittämä ajatus (Elwing mts. 90—91 on tehnyt tämän jyrkästi), joskin lienee myönnettävä, että tiettyä vaikutusta mainitulla seikalla päätösvaihtoehtojen seurausten haitallisuusarviointiin saattaa olla, mutta toinen kysymys on, miten hyväksyttävää oikeusideologisesti sen huomioon ottaminen olisi.

suuksien rajoissa edellytetään. Kyse on yksinkertaisesti rajallisten tutkimusresurssien kohdentamisesta rikosoikeudellisen järjestelmän tausta-arvoja ja -tavoitteita optimaalisesti palvelevalla tavalla. On avoimesti myönnettävä, että tosiasiassa kaikkiin rikoksiin ei ole mahdollista uhrata samanlaista tutkimuksellista panosta, eikä tämä edes olisi prosessiekonomisesti järkevää sen paremmin kuin kriminaalipoliittisesti tarkoituksenmukaistakaan.[92]

Ehkäpä selkeimmin tarve resurssien kohdentamisen painopisteajatteluun tulee näkyviin poliisin ennaltaehkäisevässä toiminnassa ja rikosten esitutkintavaiheessa.

> Osittain tällainen ajattelu on myös kirjattu lainsäädäntöön, esim. esitutkintalain mukainen ns. suppea tutkinta.[93] Säännöksen perusteluissa (HE 14/1985 s. 38) todetaan nimenomaisesti, että esitutkinnan toimittamisvelvollisuuden laajuus määräytyy kulloinkin asian laadun ja vaikeusasteen mukaan. — Pakkokeinojen käyttömahdollisuuden porrastus rikoksen laadun mukaan perustuu ainakin osaksi myös samalle ajatukselle, että törkeämmissä rikoksissa on syytä hankkia ja turvata saatavissa oleva todistusaineisto mahdollisimman täydellisenä.
>
> Yleisemmin voidaan sanoa, että rikoksen laadun merkitys esitutkinnan perusteellisuuteen pohjaa enemmänkin käytännössä muotoutuneisiin toimintaperiaatteisiin (eräänlaiseen järjestelmän itsesääntelyyn) kuin tietoisesti virkahierarkian asianmukaisissa elimissä tehtyyn ja avoimesti poliisin toimintaperiaatteeksi kirjattuun päätökseen. Elwingin (Elwing — Wallen — Aspelin 1989 s. 117—118) toteamus siitä, että ruotsalainen poliisi priorisoi rikoksia ja päättää käytännössä itse, mihin tutkintaresursseja uhrataan ja missä määrin, vastannee myös meikäläistä tilannetta.
>
> Eräissä mietinnöissä painopisteajattelua on avoimemmin pohdiskeltu ja jossakin mitassa hyväksyttykin paitsi rikosten ennaltaehkäisevään toimintaan pyrkimisessä niin myös itse rikostutkinnassa. Esim. taloudellisen rikollisuuden selvittelytyöryhmän mietinnössä[94] todetaan mm. seuraavaa:

---

[92] Rikollisuuden kontrolliresurssien kohdentamisen problematiikasta tarkemmin ks. Lahti 1974 s. 248—252. Lahti mm. toteaa, että otettaessa rikoksen haitallisuus kohdentamisen kriteeriksi on syytä tarkoittaa niin rikoksen lajin kuin yksittäistapauksellistakin haitallisuutta.

Ensi sijassa on tietysti poliittinen kysymys ja siten lainsäätäjän asia sekä toissijaisesti organisaatioiden toiminnasta vastaavien ylempien viranomaisten arvioitava ja päätettävä, miten rikosten kontrolliresursseja suunnataan (ks. esim. Joutsen 1986 s. 70 alav. 9). Mutta mielestäni tässä ei voida yleistä ja yksittäistapauksellista tasoa pitää tyystin erillään toisistaan. Myös lainkäyttäjä joutuu tekemään ratkaisuja, joissa tulee eteen resurssien kohdentamisproblematiikka. Nämä ratkaisut on luonnollisesti pyrittävä tekemään yleisesti annettujen suuntaviivojen mukaisesti, mutta silloin kun konkreettiseen tapaukseen soveltuvat ylemmät ohjeet puuttuvat — mikä lieneekin tavallisinta — on johtoa etsittävä viime kädessä siitä, miten ratkaisu palvelee oikeudenalan yleistavoitteita ja -arvoja.

[93] Ks. siitä myös Helminen — Lehtola — Virolainen 1988 s. 32—35.

[94] OLJ 6/1983 s. 156.

»Taloudellisten rikosten ehkäisy vaatii nopeaa ja määrätietoista tutkintaa epäiltyjen rikosten selvittämiseksi. Yhteiskunnan kannalta haitallisia ovat epäilyt väärinkäytöksistä, joita ei ole ryhdytty selvittämään.» — Periaatteessa samalla tavoin parlamentaarisen poliisikomitean mietinnössä, jossa on priorisoinnista lausuttu: »On selvää, että poliisin on keskityttävä erityisesti sellaisen rikollisuuden vastustamiseen, jolle on tunnusomaista huomattavat yhteiskunnalliset haittavaikutukset, organisoituminen, suunnitelmallisuus ja mahdollisimman suuren taloudellisen hyödyn tavoittelu.» Mietinnössä lausutaan keinona ensi sijassa ennaltaehkäisevä toiminta, mutta siitä on luettavissa, että myös tutkintaresursseja tulisi suunnata painopisteajattelun mukaisesti.[95]

Myös prosessin seuraavissa vaiheissa on perinteisesti asetettu suurempia vaatimuksia törkeiden rikosten selvittämiselle.[96] Aikaisemmin tämä jaottelu ilmeni mm. tuomioistuimessa inkvisitoristen piirteiden korostumisena[97], nykyisin se näkyy pääasiallisesti syyttäjälle asetettuina vaatimuksina. Koska akkusatorisessa prosessissa vastuu todistusaineiston hankkimisesta kaikenlaisissa jutuissa lankeaa syyttäjälle, on johdonmukaista ajatella, että juuri syyttäjän nyttemmin tulee ottaa toiminnassaan huomioon ne tekijät, joilla aiemmin on perusteltu tuomarilta edellytettävää aktiivisuutta jutun tutkimiseksi.

Ensi sijassa tämän seikan tulisi tietysti näkyä syyttäjän toiminnassa ennen syyteharkintaan ryhtymistä. Rikoksen laadulle on syytä antaa merkitystä arvioitaessa esim. syyttäjän tarvetta osallistua esitutkintaan ja ennen kaikkea pohdittaessa lisäselvitysten hankkimiseen ryhtymistä.[98] Rajallisessa määrin olisin val-

---

[95] Kom.miet. 1986: 16 erit. s. 302 ja 314—315.

[96] Vrt. myös Lindell 1987 s. 344—345, joka toteaa tuomioistuimen käytettävissä olevan aineiston »kattavuuden» tosiasiassa vaihtelevan juttutyyppikohtaisesti, vaikka julkisesti ilmoitettaisiin sen olevan kaikissa indispositiivisissa jutuissa periaatteessa samanlaisen. Lindellin jaottelu on: »knapp, normal och fullständig utredning». Ensimmäiseen ryhmään kuuluu mm. lievien rikosten tutkinta, keskimmäiseen »tavallisten» ja kolmanteen törkeiden rikosten selvittely samoin kuin siviilijutuista »statusprosessit» ja eräät vahingonkorvausjutut.

[97] Esim. Tirkkonen 1969 s. 89: »Törkeitä rikoksia koskevissa jutuissa...päävastuu oikeudenkäynnin eteenpäin viemisestä on tuomioistuimella ja...tuomioistuin on myös velvollinen huolehtimaan siitä, että totuuden selvittämiseksi tarpeellinen oikeudenkäyntiaineisto tulee hankituksi».

[98] Vrt. ETL 15 § 1 mom, jonka mukaan poliisin tulee tietyistä asetuksessa (EPA 7 §) tarkemmin luetelluista rikoksista jo tutkinnan alkuvaiheissa ilmoittaa syyttäjälle. Säännöksen tarkoituksena on, että syyttäjä mahdollisimman varhaisessa vaiheessa voisi perehtyä suurempiin ja/tai vaikeimpiin rikosasioihin ja tarvittaessa ohjailla mm. näytön hankkimista. Perusteluista ks. HE 14/1985 s. 22 sekä myös Helminen — Lehtola — Virolainen 1988 s. 58. Yhtenä tausta-ajatuksena näen sen, että näinkin halutaan yhteiskunnan kannalta haitallisimpien rikosten tutkintaa varmistaa ja nopeuttaa. Syyttäjän esitutkintaan osallistumisen merkityksestä ks. OLJ 6/1983 s. 261, jossa mm. todetaan näin vältettävän se, ettei tutkinta suuntaudu alueil-

mis hyväksymään prosessiekonomiset näkökohdat myös tuomioistuimelle esitettävän todistusaineiston laajuutta harkittaessa.[99]

Lääninsyyttäjäasetuksella (736/23. 8. 1985) ja sitä täydentävällä oikeuskanslerin ohjeella on nimenomaisesti haluttu korostaa selvittämisintressin merkitystä haitallisimmissa rikoksissa. Tavoitteena on, että erityisesti näiden kohdalla syyteharkinta ja syytteen ajaminen tapahtuvat mahdollisimman suurella asiantuntemuksella. Oikeuskanslerin ohjeissa todetaan: »Mitä törkeämmästä tai haitallisemmasta rikoksesta on kysymys, sitä perustellumpaa on syyttäjistön varautua järjestelmällisesti siihen, että mahdollisimman asiantuntevat syyttäjäviranomaiset käsittelevät näitä rikosasioita etenkin silloin, kun yhteiskunnan keskeiset arvot ovat tulleet uhatuiksi.»[100] — Tässä on tosin kyse organisatorisesta työnjaosta eikä suoranaisesti yksittäisen rikosjutun harkintaan liittyvistä ohjeista, mutta siinä julkilausutulla ajatuksella voidaan nähdä olevan syyttäjän toimintaa ohjaavaa periaatteellista merkitystä laajemminkin.

Vaikka lähdettäisiinkin siitä, että rikoksen selvittämisen tärkeys ja tutkinnalle asetettavat vaatimukset voivat vaihdella rikoksen laadun mukaan ja että vaatimus kohdistuu myös syyttäjän toimintaan ja harkintaan, ei tämä silti vielä merkitse sen myöntämistä, että rikoksen laadulla voisi olla vaikutusta myös konkreettiseen syytekynnykseen. On tavallaan helppo ymmärtää ja hyväksyä, että rikosjutun tutkinnan kussakin vaiheessa edellytetään merkittävimmissä jutuissa kaikin tavoin perusteellisempaa selvittelyä kuin vähäisissä tai rutiinijutuissa. Sitä voidaan puoltaa useillakin rikosprosessin arvo- ja tavoitepäämäärillä. Ensinnäkin tällä tavoin rikosprosessuaalisin keinoin voidaan osaltaan tukea rikosten törkeysporrastusten takana olevia kriminaalipoliittisia näkökohtia, toiseksi menettely yleensä palvelee myös epäillyn oikeusturvaa, ja lisäksi sitä voidaan perustella prosessiekonomisilla syillä.

---

le, jotka eivät selvitettyinäkään johtaisi syytteen nostamiseen.

Vastaavasti Ruotsissa syyttäjältä odotetaan esitutkinnassa aktiivisempaa otetta törkeimpien rikosten kohdalla, ks. Ekelöf 1987 s. 100.— Saksan liittotasavallan osalta ks. Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 s. 264—267, 286, 290—291 ja 322—327, missä on kuvattu syyttäjien osallistumista käytännössä esitutkinnan johtamiseen; yhtenä tässä suhteessa vaikuttavana tekijänä todettiin olevan juuri rikostyypin raskaus. Ks. myös Peters 1981 s. 158—159.

[99] Tämä toteamus sisältää itse asiassa suhteellisen monitahoisen problematiikan. — Yhdeltä puolelta tekstissä esitettyä suositusta voisi perustella sillä, että törkeimmissä ja samalla ankarammin rangaistavissa rikoksissa tuomioistuimet vaatinevat vakuuttavampaa näyttöä. Mutta sitä voi nähdäkseni perustella myös itsenäisemmin selvittämisen tarpeeseen liittyvillä seikoilla.

[100] Ks. tarkemmin Syyttäjäsanomat 2/1985 s. 31—34. Vastaavaan tavoitteeseen tähdättiin myös oikeuskanslerin 17. 12. 1969 antamalla yleisellä ohjeella poliisitarkastajan syyttämisvelvollisuudesta lääninsyyttäjänä (829/1969).

Mutta rikosprosessia on tarkasteltava kokonaisuutena. Lähtökohtani on, että *samat syyt, jotka vaikuttavat selvittämisintressiin tutkinnan yksittäisissä vaiheissa tai ovat relevantteja kohdistettaessa tutkintaresursseja, on syytä ottaa huomioon myös koko prosessin etenemisen kannalta.* Mikään tutkinnan vaihe ei ole riippumaton muista eikä itsetarkoitus. Jos rikoksen laatuun liittyvät piirteet tekevät perustelluksi vaatimuksen tavallista huolellisemmasta, kattavammasta ja tarkemmasta tutkinnasta, lisäävät ne myös prosessin sisäisesti tutkinnan mahdollisimman pitkälle viemisen tärkeyttä.

Rikoksen laadun vaikutuksesta konkreettisen syytekynnyksen määräytymiseen ei kuitenkaan ole mahdollista esittää yleispätevää sääntöä. Teon törkeys tai miten suuri yhteiskunnallinen vahingollisuus hyvänsä ei vielä riitä perusteeksi syytteen nostamiseen epävarmuustilanteessa. Mikäli näin olisi, syytteen nostaminen merkitsisi tavallaan itsenäistä seuraamusta.[101] Se saattaa lisätä vain selvittämisintressin yhden puolen (»tärkeys» -kriteerin) painoa. Eikä tämäkään vaikutus voi suoraviivaisesti riippua pelkästään rikoksen tai rikostyypin raskaudesta, joskin oma suositukseni on, että teon *abstraktia rangaistusarvoa* on paremman mittapuun puuttuessa syytä pitää jonkinlaisena alustavana ja karkeahkona kriteerinä.

Rangaistusasteikoista ilmenevä lainsäätäjän käsitys tekotyyppien yleisestä haitallisuudesta on kuitenkin vasta arvioinnin lähtökohta. Asteikothan on tarkoitettu yhdessä mittaamisohjeiden kanssa sääntelemään ja rajaamaan tuomarin harkintavaltaa *rangaistuksen määräämisessä.* Arvioitaessa teon (tai tekotyypin) haitallisuutta *selvittämisintressin painoarvon* kannalta on abstraktin rangaistusarvon ohella kiinnitettävä huomiota myös muihin seikkoihin.

Olen aiemmin antanut rikosjutun julkisessa tuomioistuinkäsittelyssä tapahtuvalle selvittelylle — ensisijaisena olevan funktion eli aineellisoikeudellisen tavoitteen palvelemisen lisäksi — myös osaksi itseisarvollista merkitystä. Pelkistäen sanottuna tämä tarkoittaa sitä, että epäillyn rikoksen haitallisuutta syyteharkinnan näkökulmasta arvioitaessa olisi pohdittava laajemmin esim. teon yhteiskunnallisen merkityksen vaikutusta selvittämisen tärkeyteen. Haitallisuus on siis tässä yhteydessä ymmärrettävä avarammin ja osittain toisen sisältöisenä kuin lainsäätäjä on tarkoittanut rangaistusasteikkoja säätäessään. Rikoksen haitallisuutta ei selvittämisintressin kannalta tule arvioida yksinomaan sen (abstraktin tai konkreettisen) rangaistusarvon mukaan, vaan arviointikriteereinä

[101] Vrt. Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 s. 326; kirjoittajat toteavat haastattelututkimuksiinsa viitaten, että saksalaisilla syyttäjillä ilmenee taipumusta faktaepävarmuustilanteessa jättää erityisesti raskaammat rikokset tuomioistuimen tutkittaviksi. Tekijät otaksuvat tämän johtuvan osaksi siitä, että tilanteessa, jossa näyttö on hatara, mutta syyttäjä itse on vakuuttunut epäillyn syyllisyydestä, tämä haluaa ainakin syytteen nostamisella »rangaista» epäiltyä.

voidaan ottaa ja onkin otettava huomioon myös muita seikkoja — myös epäillyn henkilöllä saattaa tässä suhteessa olla merkitystä.[102] Tältä kannalta katsoen saattaa esim. törkeää lahjuksen ottamista (RL 40: 2) tarkoittava epäily nostaa selvittämisintressin painoarvoa enemmän kuin epäily törkeästä varkaudesta (RL 28: 2), vaikka molemmilla onkin sama rangaistusasteikko.

Yleistäen ja kokoavasti voi kriminaalipoliittisten ja prosessiekonomisten tekijöiden sekä julkisen käsittelyn tarpeen keskinäistä suhdetta teon haitallisuuden arvioinnissa selvittämisintressin »tärkeys» -kriteerin kannalta kuvata seuraavasti:

Jos rikoksella on erityisen korkea abstrakti rangaistusarvo (esim. henkirikos), voi jo tämä yksinäänkin nostaa selvittämisintressin (»tärkeys» -kriteerin) painoarvoa. Mitä vähäisempi abstrakti rangaistusarvo rikostyypillä on, sitä voimakkaamman pitää julkisen selvittelyn tarpeen olla (esim. teon yhteiskunnallisten vaikutusten vuoksi), jotta voitaisiin katsoa selvittämisintressin painoarvon nousseen.

> Kirjallisuudessa käydyn rikoksen laadun merkitystä koskevan keskustelun osalta viittaan edellä jaksossa V 3.1 alav. 3:ssa mainittuihin lähteisiin.
>
> Mielenkiintoista on, että Ekelöf panee painoa nimenomaan yleisön reaktioille: »Antag att det förövats myndighetsmissbruk, svår misshandel eller något annat grovt brott, som väckt oro bland allmänheten.» Vaikka Ekelöf onkin valmis antamaan rikoksen laadulle tietyssä mitassa merkitystä, hän kuitenkin korostaa, että »denna åtalsregel bör tillämpas mycket restriktivt».[103] Andenaesin (1987 s. 65) tapaan myös Ekelöf viittaa mahdollisuuteen, että joissakin tapauksissa saattaisi olla suorastaan epäillyn omassa intressissä saada huomiota herättänyt juttu käsiteltäväksi julkisessa oikeudenkäynnissä ja sitä kautta maineensa puhdistetuksi. Ekelöf lausuu [104]: »Även detta synes mig vara en sådan omständighet som talar för att åtal bör väckas.»
>
> Meillä ei kirjallisuudessa ole vastaavanlaista keskustelua tapauskohtaisten tekijöiden merkityksestä syyttäjän päätöksentekoon käyty.[105] Tämä on itse asiassa ymmärrettävääkin muistettaessa tuomitsemiskyn-

[102] Tässä yhteydessä voi viitata myös siihen, että oikeudellista ratkaisutoimintaa ei ole syytä tarkastella täysin muunlaisesta yhteiskunnallisesta päätöksenteosta irrallisena, joten juuri tapahtuneen yhteiskunnallinen merkitys saattaisi olla yksi lisäkriteeri arvioitaessa, miten tärkeää tutkinnan jatkaminen tuomioistuinvaiheessa on. — YK:n kriminaalipoliittisen kongressin v. 1990 hyväksymässä, syyttäjän roolia koskevassa päätöslauselmassa todetaan mm. seuraavasti: »Syyttäjien on kiinnitettävä asianmukaista huomiota sellaisista rikoksista syyttämiseen, johon ovat syyllistyneet virkamiehet erityisesti, kun kyseessä on korruptio, vallan väärinkäyttö...» Ks. tarkemmin Syyttäjän tehtäviä koskevat ohjeet. Syyttäjäsanomat 1/1991.

[103] Ekelöf 1987 s. 125—126.

[104] Ekelöf 1987 s. 126 alav. 31.

[105] Vrt. kuitenkin Jonkka 1989 s. 129—147 sekä Klami — Hatakka SPL 1990 s. 85—87.

nystä koskevaa kirjoittelua, josta on lähes tyystin puuttunut kuvatunlainen pohdiskelu. — Silti en pidä mahdottomana, etteikö edellä esitetynlaisille seikoille tosiasiassa ole saatettu antaa merkitystä.[106]

Tähän suuntaan voisi esim. tulkita oikeuskanslerinviraston syyttäjäosaston päällikön Martti Jaatisen esitystä lakimiespäivillä 1985. Hän toteaa aluksi oikeusvaltion tunnusmerkkeihin kuuluvan sen, että syytekynnys on tuomitsemiskynnystä matalampi, ja ellei näin olisi, ei tuomioistuin pääsisi lainkaan käyttämään harkintavaltaa. »Tällöin luottamus syyttäjänkin toimintaan horjuisi, olisihan epäiltävissä, että aiheellisiakin syytteitä jää nostamatta.» Sitten tulee tässä yhteydessä mielenkiintoinen toteamus: »Ajateltakoon myös viimeaikaisia julkisuutta saaneita raastuvanoikeuden hylkääviä päätöksiä; minkä arvostelun kohteeksi syyttäjä olisikaan joutunut, jos hän olisi jättänyt syyttämättä näissä asioissa pitäen näyttöä riittämättömänä.» — Ymmärrän Jaatisen viittaavan julkisen käsittelyn tarpeeseen tietynlaisissa jutuissa yleisen luottamuksen säilyttämisen nimissä.

Korostan, että tässä jaksossa on pohdittu vain sitä, minkä tyyppiset tekijät saattaisivat vaikuttaa tapahtuneen mahdollisimman perusteellisen *selvittämisen tarpeellisuuteen*. Erikseen on arvioitava, missä määrin syytteen nostaminen olisi omiaan palvelemaan mainitun *tavoitteen toteuttamista*. Ja on huomattava, että punninnassa rajoittavana tekijänä on oikeusturvaintressi ja että tässä mainitut tekijät mitä todennäköisimmin nostavat myös sen painoarvoa.[107]

3.5. Syytekynnys seuraamusluontoisesti syyttämättä jätettäessä

Vielä on kosketeltava erästä erityiskysymystä, joka on meillä niin oikeuskirjallisuudessa kuin osin käytännössäkin aiheuttanut epätietoisuutta: Miten vahvaa näyttöä edellytetään seuraamusluontoisesti syyttämättä jätettäessä? Riittääkö »todennäköiset syyt» vai vaaditaanko jotakin enemmän? Asianomaisissa lainkohdissa ei näyttökynnyksestä ole mitään mainintaa.[108]

---

[106] Eräällä syyttäjäkurssilla toimitetun kyselyn mukaan vastaajista (19 syyttäjää) niukasti yli puolet ilmoitti käytännössä syytekynnyksen ainakin jossakin määrin vaihtelevan mm. juuri rikostyyppikohtaisten tai vastaavien tekijöiden vuoksi. Vastauksisssa tuli esiin, että varsinkin talousrikosten samoin kuin joidenkin erityislakien rikkomisen kohdalla syytekynnys tosiasiallisesti vaihtelee.

[107] Ks. myös Lüttger GA 1957 s. 199—201, jossa on viitattu keskusteluun rikoksen törkeyden myös tämän suuntaisesta vaikutuksesta syyttäjän päätöksentekoon.

[108] Ainoastaan (nyttemmin kumotussa) NuorRL 2 § 2 momentissa on ollut tulkinnanvarainen viittaus »todennäköisiin syihin». Mainitun lainpaikan mukaan syyttäjällä on valta olla yhtymättä asianomistajan nostamaan syytteeseen, »vaikkei syyte olisikaan todennäköisiä perusteita vailla». — On kyseenalaista, voidaanko tästä tehdä päätelmiä syytekynnyksestä; erilaisista tulkintavaihtoehdoista ks. Lahti 1974 s. 343.

Oikeuskirjallisuudessa meillä on yleensä edellytetty, että seuraamusluontoisesti syyttämättä jätettäessä näyttökynnyksen tulisi olla korkeampi kuin syytettäessä — on käytetty mm. sanontoja »täysi näyttö» ja »täysi varmuus niin rikoksesta kuin tekijästä» — ja toisinaan on de lege ferenda vaadittu yhtenä edellytyksenä epäillyn tunnustamista. Kannanottoa on tavallisesti perusteltu sillä, että syyttämättä jättäminen merkitsee ainakin jonkinasteista epäiltyyn kohdistettua moitetta tämän tekemäksi todetun rikoksen johdosta, mitä päätöstä tällä ei aikaisemmin ole edes ollut mahdollisuutta saattaa tuomioistuimen arvioitavaksi. Toisaalta on kuitenkin huomautettu, että päätöksestä koituvat haitat yleisesti ottaen ovat varsin vähäiset.[109]

Lainvalmisteluasiakirjoissa on pidättäydytty ottamasta yksiselitteisen selvää periaatteellista kantaa näyttökynnykseen seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen tapauksissa. Eräistä lausumista voisi päätellä, että »todennäköisten syiden» on katsottu tällöinkin olevan syyttäjällä arvioinnin pohjana, joskin taustalta on luettavissa ajatus, että yksittäistapauksessa saattaisi olla perusteltua edellyttää ainakin hieman vakuuttavampaa näyttöä kuin syytettä nostettaessa. Luonnollisesti tärkein ja samalla mielenkiintoisin tässä suhteessa on viimeistä lainuudistusta koskeva Rikoslakiprojektin ehdotus (OLJ 11/1988 s. 17)[110]:

---

[109] Kirjallisuudessa esitetyistä kannanotoista ks. Lahti 1974 s. 343—344. — Lahti itse asettuu varovaisesti sille kannalle, että näyttökynnys on seuraamusluontoisesti syyttämättä jätettäessä korkeampi. Astetta jyrkemmän kannan hän esittää Uusi Kriminaalihuolto -lehdessä 2/1985 s. 18, minkä mukaan toimenpiteestä luopuminen tulee kysymykseen vain jos »henkilön katsotaan syyllistyneen rikokseen». Myös toisensuuntainen tulkintasuositus on esitetty. Träskman (1980 s. 234) toteaa: »Då åtalseftergift förutsätter att ett brott blivit begånget och att sannolika skäl finns för viss persons skuld, bör bedömningen av den aktuella gärningens karaktär av brott, liksom även det förefintliga bevismaterialets styrka och tillförlitlighet, ske med iaktagande av samma normer som då fråga är om absolut åtalsplikt.» Myös Jaatisen (LM 1970 s. 352 ss.) tulkitsen olevan tällä kannalla.

Todettakoon, että Ruotsissa seuraamusluontoinen syyttämättä jättäminen edellyttää aina täyttä selvitystä sekä teosta että tekijästä ja teon rikosoikeudellisesta luonteesta. Tästä on valtakunnansyyttäjä antanut nimenomaiset ohjeet (RÅC 1: 10 s. 3 ja RÅC 1: 105 s. 2), ja erityisesti nuorten kohdalla pääsääntöisesti edellytetään, että epäilty on tunnustanut syyllisyytensä. Ks. myös Ekelöf 1987 s. 127.

[110] Ks. myös kom.miet. 1937: 2 erit. s. 11 ss. ja HE n:o 10/1939 s. 12—13 sekä HE n:o 198/1965. — Pohtiessaan seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen lisäämismahdollisuuksia erityisesti nuorten kohdalla vuoden 1970 Nuorisorikostoimikunta on asettunut huomattavaan laajentamiseen nähden kielteiselle kannalle mm. siksi, että tämä merkitsisi syyllisyyskysymyksen harkinnan siirtämistä tuomioistuimelta syyttäjälle. »Tästä taas seuraa, että sitä ei pitäisi käyttää, jos rikoksesta epäilty kiistää syyllisyytensä.» Erityistä säännöstä näyttökysymyksestä ei kuitenkaan pidetty tarpeellisena, »koska mainitut seikat voidaan yleensä arvostella lain 4 §:ssä olevien, toimenpiteen aineellisia edellytyksiä koskevien näkökohtien poh-

»Syyttämättä jättämistä koskeva päätös on ratkaisu, jossa esikysymyksenä todetaan henkilön syyllistyneen rangaistavaan tekoon, joka myös on päätöksessä yksilöitävä ja luonnehdittava rikosoikeudellisesti. Syyllisyystoteamus edellyttää, että päätös syyttämättä jättämisestä voidaan tehdä vain silloin, kun syyllisyydestä on riittävä näyttö. Suomessa on vakiintuneesti katsottu, että syytteen on perustuttava todennäköisiin syihin. Voidaan edellyttää, että syyttämättä jätettäessä näytön on oltava ainakin yhtä vahva kuin syytettä ajettaessa.[111] Epäillyn suoranaista tunnustusta ei kuitenkaan voida pitää syyttämättä jättämisen ehtona.»

Syyttäjäsanomissa (3/1990) julkaistuissa lain soveltamisohjeissa lausutaan: »Päätös syyttämättä jättämisestä voidaan tehdä vain silloin kun näyttö syyllisyydestä on yhtä vahva kuin syytettä ajettaessa.» Tämä on tulkittava kannanotoksi sen puolesta, että seuraamusluontoiseen syyttämättä jättämiseen riittää »todennäköiset syyt».[112] Vuonna 1986 uudistetuissa oikeuskanslerin ohjeissa syyttäjille todetaan asiallisesti samoin joskin moniselitteisemmin: »säännösten soveltaminen edellyttää, että on tapahtunut rikos, jonka tekijä on selvitetty, ja että tekijän syyllisyyden tueksi on olemassa todennäköisiä syitä. Vastaavasti edellytetään, että esitutkinnassa on teko-olosuhteet selvitetty».[113]

Oma tulkintani on, että *abstrakti näyttövaatimus* on sama »todennäköiset syyt» siitä riippumatta, päättääkö syyttäjä nostaa syytteen vai jättää seuraamusluontoisesti syyttämättä.[114] Voidaan nimittäin kysyä, olisiko syytä asettaa vii-

---

jalta». Ks. kom.miet. 1970 A 9 s. 20 ss. ja myös kom.miet. 1966: A 2 s. 42. — Rikosoikeuskomitean mietinnössä (1976: 72 s. 91) on vain lausuttu, että jättäessään syytteen siihen oikeuttavan säännöksen nojalla nostamatta syyttäjä katsoo »asianomaisen syyllisyyden toteen näytetyksi». En ole varma, olisiko tällä haluttu viitata nimenomaan tuomitsemiseen vaadittavaan näyttöön.

[111] Todettakoon, että (tuolloinen) oikeuskansleri Risto Leskinen on v. 1970 lausunnossaan erään komitean mietinnöstä määritellyt syyttämättä jättämisen edellytyksenä olevan näytön lähes sanatarkasti samalla tavoin; OKa 1970 s. 56.

[112] Muodollisena seikkana todettakoon, että soveltamisohjeet on julkaistu *oikeuskanslerinviraston syyttäjäosaston muistiona* eikä *oikeuskanslerin ohjeena*.

[113] Oikeuskanslerin ohjeita syyttäjille 1986 s. 7. Vuodelta 1978 olleissa aikaisemmissa ohjeissa ei vastaavaa määritelmää ollut. Määritelmä vaikuttaa sisäisesti hieman ristiriitaiselta, jos siinä käytetyille käsitteille annetaan prosessioikeudellisessa kielenkäytössä vakiintuneeksi katsottavat merkitykset. Ilmaisulla »tekijä on selvitetty» tarkoitettaneen yleensä suhteellisen vahvaa, ja joka tapauksessa »todennäköisiä syitä» vakuuttavampaa näyttöä. Epäselväksi jää, kumpaa kriteeriä syyttäjän tulisi noudattaa, kun molemmat on määritelmässä mainittu. Yksi mahdollisuus olisi tulkita sitä niin, että oikeuskansleri edellyttäisi henkilön identifioinnista vakuuttavampaa selvitystä kuin muista tapahtumaa koskevista teemoista. Tätä tuskin kuitenkaan on tarkoitettu.

[114] Vuonna 1985 suorittamani kyselytutkimuksen valossa tämä lienee myös käytännön syyttäjien keskuudessa vallitseva kanta. Kyselyyn vastanneista 60 syyttäjästä 25 % ilmoitti

meksi mainitulle sellaista lisäedellytystä, mikä ei selvästi laista ilmene. Jos näin tehtäisiin, supistettaisiin olennaisesti toimenpiteestä luopumisen sovellutusalaa, mikä olisi joissakin tapauksissa omiaan johtamaan syyttäjän käytettävissä olevien päätösvaihtoehtojen vähentämiseen tavalla, joka ei nähdäkseni ole sopusoinnussa säännöstön tausta-arvojen ja -tavoitteiden kanssa. Ratkaisuvaihtoehtoja koskeva järjestelmä ei olisi tasapainossa, jos syyttämiseen riittävän näytön ollessa olemassa ei voitaisi harkita myös toimenpiteestä luopumista vain siitä syystä, että syyllisyydestä ei ole yhtä vahvaa näyttöä kuin langettavaan tuomioon vaaditaan. Nykyisin tällaiseen ajatteluun on vielä vähemmän aihetta kuin aikaisemmin, koska syyttämättä jätetylle on avattu mahdollisuus saada syyllisyyskysymys tuomioistuimen harkittavaksi.[115] — Toinen asia on, että tässä käsiteltävälle kysymykselle on mitä ilmeisimmin syytä antaa merkitystä *konkreettista näyttövaatimusta* määrättäessä ja päätösvaihtoehtojen seurausten haitallisuutta punnittaessa.

Aluksi on selvitettävä se, mitkä ovat tällöin syyttäjän päätösvaihtoehdot. Oma näkemykseni on, että jos seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen edellytysten voidaan katsoa täyttyvän ja epävarmuutta on vain näytön riittävyydestä, ovat ratkaisuvaihtoehtoina eri perusteilla tehtävät syyttämättäjättämispäätökset (seuraamusluontoinen/ei näyttöä) eivätkä — kuten olen ymmärtänyt kirjallisuudessa yleensä käsitetyn — syyte ja seuraamusluontoinen syyttämättä jättäminen.[116]

---

vaativansa perusteellisempaa selvitystä epäillyn syyllisyydestä jättäessään seuraamusluontoisesti syyttämättä kuin nostaessaan syytteen. Loput 75 % katsoivat näyttökynnyksen olevan molemmissa tapauksissa saman. Tarkemmin ko. tutkimuksesta, jossa pyrittiin selvittelemään syyttäjistön asenteita myös seuraamusluontoisen syyttämättä jätttämisen mahdollisuuksien lainsäädännölliseen laajentamiseen, ks. Jonkka 1987 liite 1.

[115] RVA 15 § b 3 mom:ssa säädetään: »Jos syyttämättä jätetty sitä vaatii, virallisen syyttäjän on saatettava syyllisyyttä koskeva ratkaisunsa tuomioistuimen käsiteltäväksi.» — Lainkohdassa puhutaan syyttäjän »syyllisyyttä koskevasta ratkaisusta», joka hänen tulee vaadittaessa saattaa oikeuden vahvistettavaksi. Tämä sanonta on ongelmallinen, ja myönnän, että sen voidaan asiayhteydessään tulkita viittaavan »todennäköisiä syitä» korkeampaan näyttökynnykseen. Joka tapauksessa *tuomioistuin* soveltanee näissä tapauksissa »täyden näytön» vaatimusta.

Vastaavanlainen säännös löytyy myös eräistä muista prosessijärjestelmistä, esimerkkinä Norja, minkä johdosta ks. Andenaes 1984 s. 288.

[116] Kirjallisuudesta ilmenevät kannat ovat sikäli johdonmukaisia, että jos seuraamusluontoisesti syyttämättä jätettäessä näyttökynnys on käsitetty korkeammaksi kuin »todennäköiset syyt», pitää syyttäjän tietysti nostaa syyte, mikäli tämä kynnys on ylittynyt, vaikka hän ei voi samalla näytöllä päätyä toimenpiteestä luopumiseen!

Kyseisistä päätösvaihtoehdoista molemmat lopettavat prosessin, joten selvittämisintressiin ei tarvitse kiinnittää huomiota. Oikeusturvaintressille ei siis käytännöllisesti katsoen ole lainkaan vastapunnusta, ja tilanne muistuttaakin tältä osin hyvin pitkälle tuomioistuimen päätöksentekoa. Ja koska tällainen päätös merkitsee syyllisyyskysymyksen ratkaisua ja sisältää samalla moitteen oikeusjärjestyksen vastaisesta menettelystä, saattaa oikeusturvaintressin suhteellinen painoarvo nousta siitä, mikä se on syytteen nostamista harkittaessa.

Käytännössä edellä esitetty merkitsee sitä, että seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen edellytysten täyttyessä tulisi faktaepävarmuustilanteessa pääsääntöisesti jättää syyte nostamatta perusteella »ei näyttöä». Periaatteessa tämä koskee soveltuvin osin myös normiepävarmuustilannetta.

VI SYYTTÄMISKÄYTÄNNÖSTÄ

1. Syyttäjän päätöksenteon empiirisestä tutkimisesta

Edellä on syyttäjän päätöksentekoa tarkasteltu pääasiallisesti normatiivisesta näkökulmasta. Arvioitaessa yhtäältä tarvetta ja toisaalta mahdollisuutta ohjailla syyttäjien ratkaisutoimintaa olisi empiirinen tieto syyttäjien käytännöstä, päätöksentekoprosessista ja tosiasiallisista ratkaisukriteereistä tärkeää. Lopuksi tarkastelen joitakin tähän puoleen liittyviä kysymyksiä. Tosin on todettava, että tämä olisi aivan itsenäisen tutkimuksen arvoinen aihe. Tässä on tähän puoleen mahdollista puuttua vain teeman kannalta aivan keskeisiltä osilta ja vain eräiltä puoliltaan. Tutkimuksen eräänlaisena sivujuonteena empiiristä selvitystyötä on ollut pakko paikoin voimakkaastikin rajata. Tästä huolimatta olen halunnut yrittää edes karkeasti erilaista aineistoa hyväksi käyttäen selvittää syyttäjän päätöksentekoa. Pidän tätä perusteltuna ennen kaikkea siksi, että meillä on siitä olemassa yleensäkin hyvin vähän empiiristä tutkimustietoa, muutamia pääasiassa ulkomaisia selvityksiä tosin on olemassa.[1]

> Tarkastelen seuraavassa lyhyesti kysymyksenasettelun kehittelemiseksi paria pääasiallisesti oikeustapausmateriaalin analysointiin keskittyvää ulkomaista tutkimusta.[2]

---

[1] Lithner 1983 s. 4—7 on väitöskirjassaan luetellut joitakin syyttäjää koskevia empiirisiä tutkimuksia. Syyttäjään kohdistuvista kriminologisista tutkimuksista ks. myös Berckhauer 1977 s. 4—6. Saksalaisena alan perusteoksena voidaan edelleenkin pitää Blankenburgin, Sessarin ja Steffenin vuonna 1978 ilmestynyttä teosta Die Staatsanwaltschaft im Prozess strafrechtlicher Sozialkontrolle. — Suomessa on tehty varsinaisesti vain yksi syyttämiskäytäntöä empiirisesti tarkasteleva tutkimus, nimittäin v. 1983 toimeenpantu selvitys osana laajempaa kansainvälistä syyttäjätutkimusta; siitä ks. Joutsen — Kalske 1984.

[2] Tämän tyyppisten oikeustapausten analyysiin perustuvien empiiristen tutkimusten ongelmista yleensä ja erityisesti haluttaessa tutkia syyttäjän tosiasiallisia ratkaisukriteereitä ks. Barton MschrKrim. 1980 s. 206—215.

Yleensä tutkimuksissa on todettu syyttäjien päätöksenteon olevan tosiasiallisesti varsin kokonaisvaltaista toimintaa. »Kokonaisvaltaisuudella» tarkoitetaan tässä yhteydessä kahta asiaa: Ensinnäkin sitä, että syyttäjän ratkaisu perustuu pikemminkin esitutkintamateriaalista saatuun — osin intuitiivispohjaiseen — yleisvaikutelmaan kuin näytön erittelevään tarkasteluun.[3] Toiseksi sitä, että varsinkin rajatapauksissa eri syyttämättäjättämisperusteet (»ei näyttöä», »ei rikosta» ja seuraamusluontoinen syyttämättä jättäminen) saattavat kietoutua toisiinsa sillä tavoin, että syyttäjä tosiasiallisesti päätyy kokonaisarviolla ensin ratkaisuun ja valitsee vasta sen jälkeen perustelut.[4]

Tutkimuksissa on esitetyn lähtökohtaolettaman valossa pyritty selvittämään, minkä tyyppiset tekijät tosiasiallisesti ohjaavat syyttäjien ratkaisutoimintaa harkintatilanteissa. Hieman pelkistetysti sanottuna mielenkiinto näkyy kohdistuneen kahtaalle. Yhtäältä on tarkasteltu sitä, voidaanko syyttäjien päätöksenteossa havaita yleistä tendenssiä vastata ratkaistavina olevissa tapauksissa esiintyviin ominaispiirteisiin tietyn suuntaisesti. Toisaalta huomiota on kiinnitetty myös itse päätöksentekijään ja hänen persoonaansa yhdistettävissä olevien tekijöiden vaikutukseen epävarmuustilanteiden ratkaisemisessa.

Ensin mainitun tyyppiseen kysymyksenasetteluun paneutuneesta tutkimuksesta mainitsen nimet Blankenburg, Sessar ja Steffen, jotka ovat Saksan liittotasavallassa 1970-luvun puolivälissä varsin laajan empiirisen oikeustapausaineiston valossa selvitelleet syyttäjien päätöksentekokriteereitä.[5] He tarkastelevat syyttäjää jonkinlaisena *rikosprosessin »suodattimena»*, joka tiettyjen kriteerien perusteella valikoi poliisilta tulleen aineiston joukosta oikeuteen vietävät jutut.[6] Kirjoittajien hypoteesina on, että tämä valikointi tapahtuu kokonaisvaltaisen kriminaalipoliittisesti orientoituneen harkinnan perusteella. He pyrkivät empiirisesti selvittämään, minkä tyyppiset seikat lisäävät tai vähentävät syyttämisherkkyyttä.[7]

---

[3] Esim. Lithner 1983 s. 45 ja Tak 1986 s. 50—51.

[4] Yleisemmin tätä kysymystä on pohdittu järjestelmän itsesäätelystä puhuttaessa; ks. Lahti 1974 s. 47—48 ja Joutsen 1986 s. 70 ja 74—75 sekä erityisesti Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 esim. s. 16 sekä 325.

[5] Blankenburg — Sessar — Steffen 1978; tutkijoiden tehtävänasettelusta ks. s. 16—22.

[6] Saksalaista tilannetta silmällä pitäen onkin oikeutettua puhua nimenomaan »oikeuteen valikoitavista» jutuista, koska kirjoittajien tutkimana ajanjaksona vain noin neljäsosa syyteharkintaan tulleista tapauksista vietiin oikeuteen, loput päättyivät eri perusteilla syyttäjällä (mts. 314—316 ja 321—322). Ks. myös Berckhauer 1977 s. 83, jossa niin ikään korostetaan syyttäjän merkitystä rikosprosessin »suodattimena», joka näin säätelee tuomioistuimen työtaakkaa. — Kuten myöhempi esitys tulee osoittamaan, Suomessa tilanne on sikäli päinvastainen, että meikäläisittäin pitäisi vastaavasti puhua syyttämättä jätettäväksi valikoitavista jutuista ja näiden valintakriteereistä; meillä pääosa syyteharkintaan tulevista jutuista päätyy tuomioistuimeen.

[7] Ks. tutkijoiden lähtökohtahypoteeseista Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 s. 16—

Syytteeseen joutumisen todennäköisyyttä lisäsivät tutkimuksen mukaan mm. epäillyn tunnustaminen, aikaisempi rikollisuus ja myös jossakin määrin rikoksen törkeys sekä se, että rikoksia on samalla henkilöllä useita. Sen sijaan sosiaalisella asemalla ei juurikaan havaittu olevan merkitystä tosiasiallisena ratkaisukriteerinä.[8]

Tuloksista pistää silmään kaksi piirrettä: yhtäältä se, että syyttäjät näkyivät suorittavan harkinnassaan jonkinlaista praktista laskelmointia ja valitsevan rajatapauksissa ratkaisun osin myös työekonomisia seikkoja yhtenä kriteerinä pitäen — pelkistetysti sanoen jutun vaikeus ja/tai työmäärän kasvu juttujen lisääntymisen vuoksi nosti painetta syyttämättä jättämiseen[9] — ja toisaalta se, että he antoivat syytteelle jossakin määrin itsenäistä, »rankaisevaa» merkitystä. [10]

---

22. Kirjoittajat toteavat mm. seuraavaa: »Wir wollen daher im folgenden anhand empirischer Daten die Annahme überprüfen, dass die Entscheidung des Staatsanwalts über Kriminalisierung (Sanktionierung) bzw. Nichtkriminalisierung (Sanktionierungsverzicht) nicht delikts- und täterneutral, sondern kriminalpolitisch orientiert erfolgt, nicht zufallsgeleitet ist, sondern von bestimmten Kriterien abhängt, aus denen sich die Unterscheidung zwischen Rechts- und Anwendungsregeln im Sinne eines formellen und eines informellen Handlungs- und Entscheidungsprogramms ergibt.»

[8] Tuloksista tarkemmin Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 s. 302—327. Tuloksia arvioitaessa on otettava huomioon se, että tutkimuksessa on tarkasteltu eri syyttämättäjättämisperusteita osittain yhdessä.

Vertailun vuoksi mainittakoon, että Paavo Uusitalon vuonna 1969 tekemän talousrikollisuutta koskevan, helsinkiläisen oikeustapausaineiston analyysiin perustuvan tutkimuksen mukaan syyttäjien päätöksiin (toisin kuin poliisin) olisi epäillyn sosiaalisella asemalla ollut vaikutusta. Tästä tutkimuksesta ks. Uusitalo 1969 erit. s. 8—13.

[9] Tämä vaikutelma tulee tutkimuksesta kautta linjan. Esim. s. 322—323 tekijät toteavat syyttäjän toiminnan kokonaisuudessaan myötäilevän juttujen näyttövaikeuksia. Hän askaroi pääsääntöisesti — jo esitutkintavaiheesta lähtien — enemmän helppojen juttujen parissa ja uhraa vähemmän aikaa sellaisille, joissa on hankalia näyttöongelmia. Samaan suuntaa viittaa myös tunnustamiselle annettu suuri painoarvo samoin kuin sekin, että aikaisemmalle rikollisuudelle ja rikosten useudelle näkyisi annetun jonkinlaista indisoivaa merkitystä, ks. esim. mts. 311—312. Edelleen samaan suuntaan voisi tulkita myös sitä havaintoa, että isoissa syyttäjänvirastoissa, joissa työmäärä on suurempi, jätetään nimenomaan näytön puutteen vuoksi syyttämättä enemmän juttuja kuin pienissä virastoissa. Samaa vaikutusta viraston koolla ei sen sijaan ollut vähäpätöisyysperusteen kohdalla; mts. 306. — Ks. myös Berckhauer 1977 s. 260—261 ja 266—267, jossa esitellään vastaavanlaisia tutkimustuloksia erityisesti talousrikosten osalta, esim. s. 267: »...die weniger arbeitsbelasteten Staatsanwaltschaften grössere Anklagehäufigkeiten aufweisen».

[10] Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 s. 326. Todettakoon, että tutkimusta arvioiva Heinz Schöch (Staatsanwaltschaft, ZStrR 1981 s. 299—300) pitää aikaisemman rikollisuuden ottamista epävarmuustilanteessa yhdeksi syytteen nostamista puoltavaksi kriteeriksi kriminaalipoliittisesti mielekkäänä, »...weil bei knappen Verfolgungskapazitäten die Bekämpfung der Rückfallkriminalität wichtiger ist als die gleichmässige Verteilung der Kräfte auf alle Fäl-

Ruotsalainen Lithner on tarkastellut tutkimuksessaan yhtäältä syyttäjän persoonallisten piirteiden ja toisaalta erityisen »syyttäjänroolin» vaikutuksia syyttäjän päätöksentekoon.[11] Hän mm. toteaa, että syyttäjän moraaliset arvostukset voivat tietyissä tapauksissa rikostyyppikohtaisesti vaikuttaa siihen, miten vahvaa näyttöä syytteen nostamiseen kulloinkin edellytetään. Niin ikään syyttäjien kesken voi eroavuuksia esiintyä eri todistuskeinojen merkityksen painottamisessa. Samoin eräillä muilla yksilöllisillä piirteillä saattaa Lithnerin mukaan olla vaikutusta (kokemus, luonne ja ikä). Lithner arvioi myös joitakin yhteisiä luonteenpiirteitä, joita syyttäjänuran valinneilla mahdollisesti voisi olla ja jotka yleisemmin saattaisivat vaikuttaa syyttäjien ratkaisuihin.[12] Tämän lisäksi Lithner tarkastelee eräitä muita, lähinnä ulkopuolelta tulevia vaikutteita, joilla saattaisi olla merkitystä syyttäjän päätöksentekoon (»suuri yleisö» ja sen odotukset sekä tiedotusvälineistö). Mielenkiintoiselta, joskaan ei sinänsä uudelta, tuntuu Lithnerin pohdiskelu syyttäjästä jonkinlaisena yhteiskunnan aggressioiden institutionaalisena kanavana.[13]

Tutkimustehtävää voidaan jatkaa eteenpäin kahdella tasolla, tai ehkä kuvaavampaa olisi puhua kahdesta näkökulmasta samaan problematiikkaan. Ensinnäkin syyttäjistöä voidaan tarkastella kokonaisuutena ja etsiä ratkaisuista havaintoja yleisistä säännönmukaisuuksista. Kysymys on siis sen tutkimuksesta, voidaanko syyttäjien päätöksenteossa epävarmuustilanteissa todeta joitakin yleistettävissä olevia linjoja tai tendenssejä. Toiseksi huomio voidaan kohdistaa enemmän yksittäisen syyttäjän tasolle ja etsiä epävarmuustilanteen ratkaisukri-

---

le». Schöch näkyisi siis hyväksyvän ainakin jossakin määrin epäillyn rikosoikeudellisesti merkityksellisen menneisyyden arvioimisen ratkaisukriteerinä — kärjistäen sanottuna kyse lienee jonkinlaisesta kokonaisvaltaisesta elämäntavan tai toiminnan arvioimisesta. Sen sijaan Schöch suhtautuu kielteisesti siihen, että tunnustukselle annettaisiin sellaista merkitystä kuin kirjoittajien tutkimus osoittaa; tunnustamisella ei saisi olla rangaisullisia seurauksia.

Yhteenvedonomaisesti voi todeta »suodattimen» lävitse todennäköisimmin pääsevän yhtäältä helpohkojen ja toisaalta kriminaalipoliittisesti tärkeiden juttujen. Tietty passiivisuus näkyy tämän tutkimuksen mukaan leimaavan saksalaista syyttäjää.

[11] Tässä yhteydessä voidaan viitata yleisemminkin inhimillisen käyttäytymisen selittämistä koskevaan problematiikkaan: minkä tyyppisten tekijöiden oletetaan ohjaavan ihmisten toimintaa. Yhtäältä voidaan esittää, että päätöksentekijän henkilökohtaiset ominaisuudet ja arvostukset (vast.) ovat harkintatilanteissa ratkaisevia. Toisaalta saatetaan kiinnittää huomiota tekojen institutionaaliseen selitysmalliin, mikä tässä yhteydessä merkitsisi viittaamista jonkinlaiseen sisäistettyyn »syyttäjänrooliin» ja sen asettamiin haasteisiin. — Tästä tarkemmin ks. von Wright 1985 s. 49—100.

[12] Tällaisina Lithner mainitsee esim. »perusnegatiivisen suhtautumisen lainrikkojiin» sekä samaistumisenhalun auktoriteettiin ja mieltymyksen asettautua oikeuskoneiston osaseksi; Lithner 1983 s. 157.

[13] Ks. tarkemmin Lithner TfR 1965 s. 85—115 sekä 1983 erit. s. 146—183.

teereitä hänen persoonaansa tavalla tai toisella yhdistettävissä olevista tekijöistä.

Tarkastelen seuraavassa syyttäjien päätöksentekoa kummastakin näkökulmasta (»makro- ja mikrotaso»). »*Makrotason*» tarkastelussa yritän tilastoaineiston avulla hahmottaa *yleistä syyttämiskäytäntöä*. Pyrkimyksenä on myös yrittää selvittää, minkä tyyppiset tekijät tämän muotoutumiseen vaikuttavat. Luonnollisena vertailukohteena syyttämiskäytäntöä tutkittaessa on tuomitsemiskäytäntö.[14] Kiinnostavaa ennen kaikkea on seurata, onko näissä käytännöissä tapahtunut tilastollisesti havaittavia muutoksia ja — ottaen huomioon syyttäjien ja tuomarien rikosprosessuaalisen roolijaon — ovatko mahdolliset muutokset samansuuntaisia.

»*Mikrotason*» tarkastelussa lähdeaineistona on erilaisten kyselytutkimusten vastaukset ja tutkimusintressi lähtee yhdestä oikeusvarmuutta koskevasta peruskysymyksestä eli siitä, miten yhtenäistä syyttämiskäytäntö tosiasiallisesti on.

2. Yleisestä syyttämiskäytännöstä tilastojen valossa — »makrotason» tarkastelua

2.1. Käytettävissä oleva tilastoaineisto ja sen hyödyntämismahdollisuus syyttäjän päätöksentekoa tutkittaessa

Syyttäjän toimintaa koskevia tilastotietoja on saatavissa niukemmin kuin tietoja poliisin ja tuomioistuinten toiminnasta.[1] Kun tutkimusintressinä on syy-

[14] Jos ajatellaan, että oikeudellisessa päätöksenteossa voivat ns. vaikeissa jutuissa (tiedostamattomina) ratkaisukriteereinä vaikuttaa myös kriminaalipoliittiset näkökohdat, olisi mielenkiintoista selvittää, onko syyttäjien ja tuomarien välillä tässä selviä ammattirajoja noudattavia eroavuuksia vai ovatko kenties erilaiset painotukset pikemminkin yksilöiden välisiä. Vrt. Lithnerin edellä alaviitteessä 12 esitettyyn toteamukseen.

Helpoiten, mutta samalla tosin vain karkeasti ja suuntaa antavasti tätä voisi tutkia esim. selvittämällä syyttäjien suhtautumista vallitsevaan rangaistuskäytäntöön. Tämän kriteerin mukaan arvioiden syyttäjistössä näkyisi olevan edustettuna astetta ankarampi kriminaalipoliittinen asennoituminen kuin tuomarien keskuudessa. Vuonna 1985 suorittamani pienehkön kyselytutkimuksen mukaan vastanneista syyttäjistä (hieman vajaa 40) keskimäärin puolet piti rangaistuskäytäntöä eräiden nimettyjen rikostyyppien kohdalla liian lievänä. Selvimmin tämä tuli esiin pahoinpitelyn ja verorikosten kohdalla. Ryöstörikosten, työturvallisuusrikosten ja varkausten osalta oltiin keskimääräistä tyytyväisempiä tuomioistuinten rankaisukäytäntöön — viimeksi mainitusta annettuja tuomioita jopa piti vajaa kolmasosa liian ankarina. Tuloksista tarkemmin Jonkka 1987 liite 1 s. 3—4.

[1] Tärkeimmät tilastolähteet ovat Tilastokeskuksen vuosittain julkaisemat viralliset tilas-

tekynnyksen tarkasteleminen, korostuu tilastotyyppisestä materiaalista saatavan informaation puutteellisuuden ongelma vielä lisää.[2] Nämä rajoitukset ovat vaikuttaneet tutkimukseni suuntaamiseen siten, että olen joutunut tyytymään suhteellisen alkeelliseen tehtävänasetteluun eli syytteiden hylkäysprosenttien ja syyttämättäjättämisprosenttien seuraamiseen ja vertailemiseen keskenään. Katson kuitenkin, että jo pelkästään näiden tietojen pohjalta on tehtävissä joitakin päätelmiä syyttäjien toiminnasta.

Vaikka syytteen hylkäämistä ei *yksittäistapauksessa* voidakaan pitää sinänsä merkkinä syyteharkinnan virheellisyydestä, on syytteiden hylkäysprosenttia ja varsinkin sen vuotuista kehitystä *yleisellä tasolla* kuitenkin mahdollista pitää jonkinlaisena karkeana syytekynnyksen korkeutta kuvastavana mittarina. Syytteiden hylkäysprosentin seuraaminen riittävän pitkällä aikavälillä antaa viitteitä siitä, onko syyttämiskäytännössä tapahtunut muutoksia. Nostettujen ja hylättyjen syytteiden suhdeluku osoittaa sen, miten lähellä tai kaukana syytekynnys ja tuomitsemiskynnys ovat toisistaan.

Syytteiden hylkäysprosentin muutos voi johtua paitsi syytekynnyksen myös tuomitsemiskynnyksen muuttumisesta. Kun mukaan tarkasteluun otetaan syyttämättä jätettyjen[3] prosentuaalinen osuus kaikista syyttäjän ratkaistavana olleista jutuista, voidaan näiden kahden prosenttiluvun kehitystä vertaamalla saada suhteellisen luotettavaa tietoa siitä, kumpi muutoksen pääasiallisesti on aiheuttanut. Syyttämättä jätettyjen osuus syyteharkinnassa olleista jutuista kuvastaa tietyin varauksin sitä, miten kriittisesti syyttäjät ovat suhtautuneet esitutkintamateriaaliin.

> Varauksina on kuitenkin huomattava, että matala syyttämättäjättämisprosentti saattaa johtua paitsi syyteharkinnan harvasta »suodattimesta», joka päästää lävitse myös näytöltään ongelmallisia juttuja, myös juttujen laadusta sinänsä (=poikkeuksellisen vähän ns. »harkintatapauksia») sekä po-

---

tot »Tuomioistuinten tutkimat rikokset» ja »Tuomioistuinten toiminta». Joitakin teeman kannalta relevantteja tilastotietoja sisältyy myös oikeusministeriön oikeushallinto-osaston vuotuiseen »Tilastot kertyvät ... tilastot kertovat» -sarjaan sekä Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen Rikollisuustilanne -katsauksiin.

[2] Tilastoista saatava kvantitatiivinen tieto ei ole kovinkaan hyvää tutkimusmateriaalia näytön arviointiin liittyvien kysymysten tarkastelemiseksi. Sen sijaan esim. seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen tutkimiseen tilastollinen aineisto soveltuu huomattavasti paremmin, samoin kuin vaikkapa hallinnolliseen syyttäjien työtilanteen seuraamiseen, mitä silmällä pitäen tilastoihin on eräitä tietoja kerättykin.

[3] »Syyttämättä jätetyillä» tarkoitetaan tässä perusteilla »ei näyttöä», »ei rikosta» ja »syyteoikeus vanhentunut» tehtyjä ratkaisuja. Nämä vastaavat niitä perusteita, jotka sisältyvät tuomioistuintilaston »syyte hylätty» sarakkeeseen.

liisin toiminnasta. Nämä varaukset on huomattava varsinkin silloin kun vertaillaan erilaisin jaoituksin syyttämättäjättämisprosentteja keskenään.[4]

Esittämäni lähtökohdan varassa tarkastelen syyttämiskäytäntöä tilastoaineiston pohjalta erilaisia kysymyksenasetteluja hyödyntäen. Ensinnäkin seuraan yleisesti käytännön kehitystä noin vuosikymmenen ajalta ja pyrin selvittämään, onko siinä tapahtunut vaihtelua ja jos on, niin millaista. Tämän lisäksi eriytän tarkastelua selvittääkseni, voidaanko empiirisesti todeta syyttämisherkkyyden vaihtelevan rikoslaji- tai rikostyyppikohtaisesti. Syyttäjäorganisaatiomme dualismin vuoksi olisi kiinnostavaa saada myös tietoa siitä, onko syyttäjäryhmien välillä tässä suhteessa havaittavissa eroavuuksia.

Tarkastelun pohjana ovat Tilastokeskuksen »Tuomioistuinten tutkimat rikokset» ja »Tuomioistuinten toiminta» -sarjat. Edellisen julkaisun taulukoista 2 ja 3 on saatavissa vähäisin laskutoimituksin syytteiden hylkäysprosentit sekä tuomioistuin- että rikostyyppikohtaisesti eriteltyinä. Hylkäysprosentteja laskiessani olen vähentänyt rangaistusmääräysmenettelyssä tuomitut pois. Jälkimmäisestä julkaisusta olen käyttänyt syyttäjällä päättyneitä ja syyttäjän tuomioistuimeen toimittamia juttuja koskevia taulukoita (taulukoiden numerot vaihtelevat eri vuosina), joissa on erittelyä syyttäjä-, rikoslaji- sekä syyttämättäjättämisperustekohtaisesti.[5]

Tuloksia tulkittaessa on seuraavat seikat otettava huomioon: Tuomioistuintilastot ovat *päärikoskohtaisia*. Niistä ei siten näy muuta kuin päärikosta koskeva tuomio. Lisäksi on huomattava, että syytteiden *hylkäysluvut* tarkoittavat kyseiseen henkilöön kohdistettujen *kaikkien syytteiden hylkäystä* — jos tämä on edes jostakin rikoksesta tuomittu, ei mahdollisia muita syytekohtia koskevia hylkäysratkaisuja näy tilastossa lainkaan. Tällä seikalla on merkitystä esim. arvioitaessa eri rikostyyppien hylkäysprosenttien vertailtavuutta. Edelleen on huomattava, että »Tuomioistuinten tutkimat rikokset» taulukoista 2 ja 3 ei näy se, mistä rikoksesta syyttäjä on syyttänyt. Nämä taulukot perustuvat tuomioistuinten lähettämiin päätösilmoituksiin, ja niistä käy siten ilmi vain se, mistä rikoksesta on annettu joko langettava tai vapauttava tuomio. Esimerkiksi: jos syyte on koskenut törkeää pahoinpitelyä ja vahingontekoa ja henkilö on tuomittu pelkästään tavallisesta pahoinpitelystä, näkyy tilastossa vain pahoinpitelystä annettu tuomio.[6]

---

[4] Kansaivälisissä vertailuissa on otettava huomioon vielä lisäksi mm. prosessijärjestelmistä aiheutuvat eroavuudet.

[5] Julkaistuissa taulukoissa ei ole ollut syyttämättäjättämisperusteita rikoslajikohtaisesti eriteltyinä; nämä tiedot olen saanut Tilastokeskuksesta. — Viimeiset syytteiden hylkäysprosentin laskemisessa tarvittavat tiedot ovat tätä kirjoitettaessa vuodelta 1986.

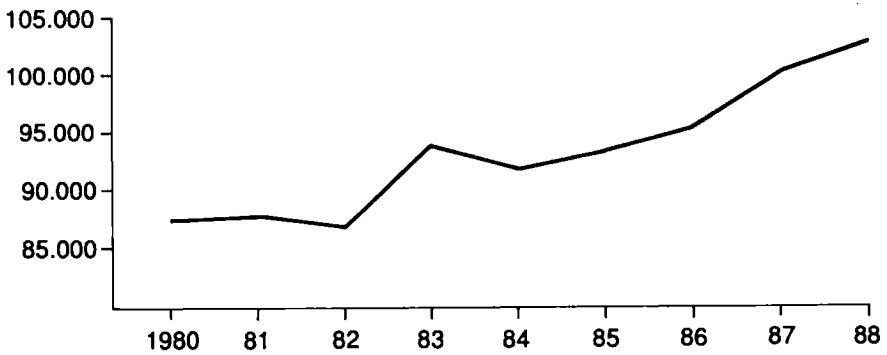
[6] Tarkemmin ks. tilastointiperiaatteista kyseisten julkaisujen alkusivuilta.

2.2. Syytteiden hylkäysprosentin ja syyttämättäjättämisprosentin kehityspiirteitä

2.2.1. Kaikki rikokset

Syyteharkinnassa olleiden vastaajien lukumäärä on 1980-luvun aikana noussut alle 90.000:sta hieman yli sadan tuhannen.[7] Mitään suuria heilahduksia ei tässä ole tapahtunut, kasvu on ollut suhteellisen tasaista. Juttumäärän kasvua ja samaten syyttäjien työmäärän kvantitatiivista lisääntymistä voidaan havainnollistaa graafisesti seuraavasti:

Kuvio 1. Syyteharkinnassa olleiden henkilöiden lukumäärän kehitys vuosina 1980—1988.



Syyttämättäjättämispäätösten prosentuaalinen osuus on tarkastelujakson[8] aikana noussut yli kaksi prosenttiyksikköä (v. 1980 osuus oli 5,6 % ja 1988 7,8 %). Valtaosa syyttämättä jättämisistä tehdään näytön puutteen perusteella — vuosikymmenen lopulla tämä osuus on ollut hieman alle kuuden prosentin. Sillä perusteella, että kyseessä ei ole rikos, jätetään syyttämättä vajaat kaksi prosenttia syyteharkintaan joutuneista henkilöistä.[9]

---

[7] Ks. tarkemmin liite 1 taulukko A. — Luvut ovat laskennallisia; ne on saatu laskemalla yhteen syyttäjän tuomioistuimiin toimittamissa jutuissa olleiden vastaajien ja syyttämättäjättämispäätösten lukumäärät.

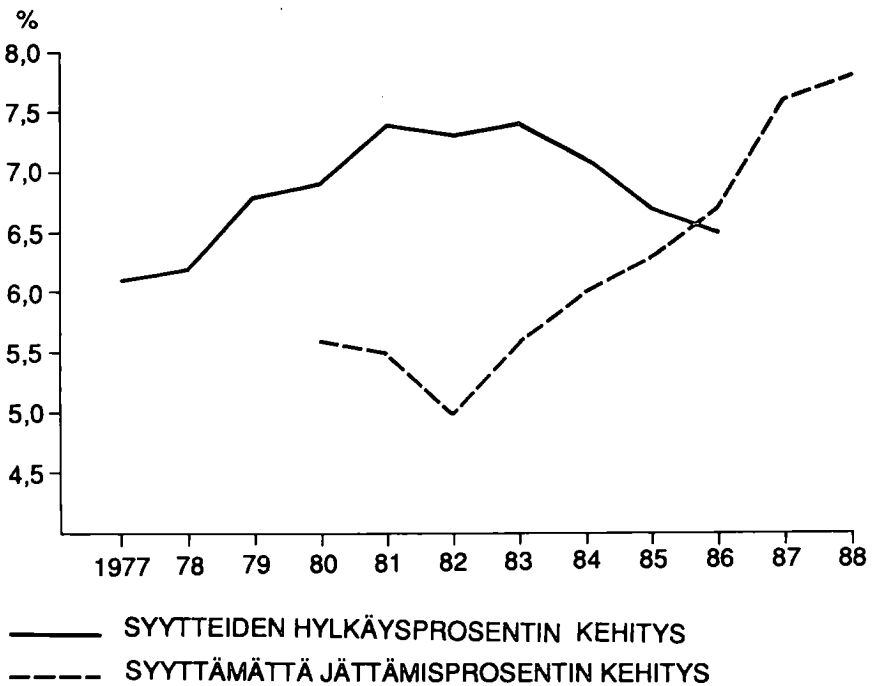
[8] Vuotta 1980 varhaisemmalta ajalta ei julkaistujen tilastojen avulla ole laskettavissa syyttämättäjättämisprosentteja haluamallani tarkkuudella.

[9] Tarkemmin liite 1 taulukko A. — Oikeus- ja tosiasiakysymystä koskevan rajanvedon vaikeuden vuoksi »ei näyttöä» ja »ei rikosta» -perusteiden osuudet tilastoissa eivät välttämät-

Alioikeuksissa varsinaisessa oikeudenkäynnissä annettujen ratkaisujen lukumäärä on myös tarkastelujakson aikana hieman noussut; suurempi hyppäys sattui vuoteen 1983, jolloin päätösten määrä kasvoi edellisestä vuodesta vajaalla viidellä tuhannella 85.000:een. Syytteen hylkäävien ratkaisujen osuus on vuosittain vaihdellut seitsemän prosentin molemmin puolin — vuosikymmenen puolivälin tienoilla tämä luku on laskenut.[10]

Hylättyjen syytteiden ja vastaavilla perusteilla syyttämättä jätettyjen prosentuaalisen osuuden kehitystä voidaan havainnollistaa seuraavalla kuviolla:

Kuvio 2. Syytteiden hylkäysprosentin ja syyttämättäjättämisprosentin vuotuinen kehitys.



tä anna täysin oikeaa kuvaa siitä, millainen syy syyttämättä jättämisen taustalla on ollut. Pidän hyvin luultavana, että ensin mainittu peruste kattaa runsaasti myös tapauksia, joissa oikeampaa olisi ollut käyttää »ei rikosta» -perustetta.

[10] Ks. liite 1 taulukko B.

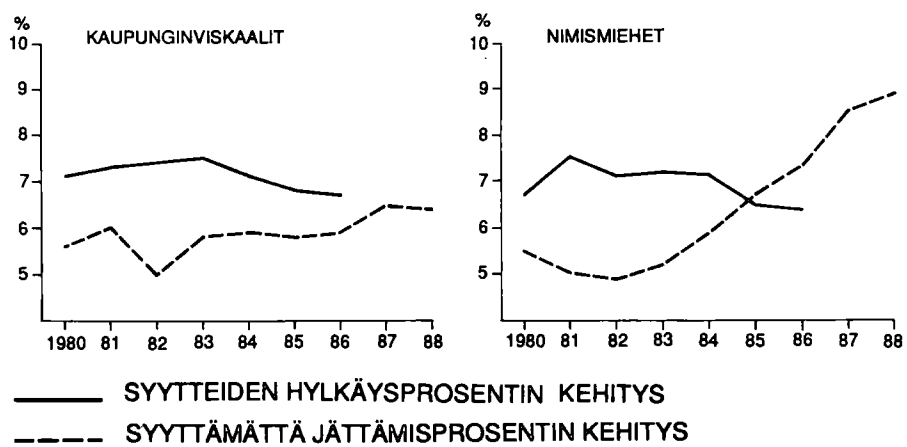
Kuviosta havaitaan, että samalla kun syytteiden hylkäysprosentti on loivasti laskenut, on syyttämättä jättämisten osuus vielä selvemmin noussut. Mielenkiintoisilta näyttävät erityisesti vuodet 1981—1983; tuolloin syytteiden hylkäysprosentti on ollut korkeimmillaan ja syyttämättäjättämisprosentti vastaavasti matalimmillaan.

Syyttäjien »suodatin» on 1980-luvun alussa syystä tai toisesta päästänyt lävitse edellisen vuosikymmenen loppuun verrattuna huomattavan paljon sellaisia rikosjuttuja, jotka eivät ole yltäneet langettavaan tuomioon. Tämän kehityksen käännekohtana on vuosi 1983 — siitä lukien syyttämättäjättämisprosentti on kohonnut ja syytteiden hylkäysprosentti pudonnut. Tilastolukuja tarkastelemalla voidaan erinäiset varauksetkin huomioon ottaen päätellä, että syyttäjien »suodatin» on tihentynyt 1980-luvun alkuvuosista.

Syyttäjien kriittisyys esitutkintaan nähden on lisääntynyt sekä näytön että teon oikeudellisessa arvioinnissa. Tarkastelujakson kuluessa »ei näyttöä» perusteella tehtyjen syyttämättä jättämisten osuus oli alimmillaan v. 1982, jolloin se oli 3,3 %. Käännekohtaa merkitsi tässäkin vuosi 1983, josta lähtien tuo luku on noussut tasaisesti lähelle kuutta. Vastaava kehitys on havaittavissa »ei rikosta» perusteella tehtyjen syyttämättäjättämispäätösten kohdalla (kasvu vuoden 1982 1,2 %:sta vuoden 1988 1,7 %:een).

Tässä kuvattu kehitys koskee niin kaupunginviskaalien kuin nimismiestenkin syyteharkintaa, joskin viimeksi mainittujen kohdalla vaihtelu on ollut vielä selvästi jyrkempää.

Kuvio 3. Syytteiden hylkäysprosentin ja syyttämättäjättämisprosentin vuotuinen kehitys syyttäjäryhmittäin tarkasteltuna.



Nimismiesten syyteharkinnan »suodatin» on tihentynyt huomattavasti vuosikymmenen loppua kohti. Muihin tulkintoihin ja varsinkin keskinäiseen vertailuun on syytä suhtautua varoen. Koska kummankin ryhmän syytteitä hylätään suunnilleen sama osuus, ei nimismiesten suuremmasta syyttämättäjättämisprosentista yksinään voida päätellä, että nämä suhtautuisivat esitutkintaan kriittisemmin kuin kaupunginviskaalit — ja vielä vähemmän, että heillä syytekynnys olisi korkeampi.

Tosin erilainen syytekynnys on yksi mahdollinen selitys. Muina — ja mielestäni todennäköisimpinä — selityksinä voidaan esittää mm. seuraavia:

Kaupunkipaikoissa *rikollisuuden rakenne* saattaa olla sillä tavoin erilainen kuin nimismiesten pääasiallisessa toimintaympäristössä maaseudulla, että se tilastoinnissa tulee näkyviin eri suuruisena syyttämättäjättämisosuutena. Jos henkilö on epäiltynä useista rikoksista, ja hänet asetetaan syytteeseen edes jostakin niistä, ei muista tehdä erillistä syyttämättäjättämispäätöstä.

Toisena selityksenä voisi olla nimismiesten ja kaupunginviskaalien *erilainen organisatorinen asema poliisiin nähden.* Vaikka periaatteessa eroja ei pitäisi tässä suhteessa olla, ei voida sulkea pois mahdollisuutta, että nimismiehet osaksi tekevät ratkaisuja, jotka ns. vanhoissa kaupungeissa tehdään poliisin keskuudessa niiden edes tulematta kaupunginviskaalin harkintaan. Jos tämä otaksuma pitää paikkansa, se tarkoittaisi sitä, että ainakin osa tilastoista näkyvästä nimismiesten suuremmasta syyttämättäjättämisprosentista aiheutuu siitä, että kaupunginviskaalit ovat saaneet jutut harkittavikseen keskimäärin valmiimpina kuin nimismiehet. Tahtomatta väittää asian näin olevan kiinnitän kuitenkin huomiota siihen, että jo psykologisestikin lienee helpompi siirtää varhaisemmassa tutkinnan vaiheessa juttu »jatkotoimia varten harkittavaksi» samaan — ja monesti vielä esimiehelle — kuin vieraaseen organisaatioon kuuluvalle.[11]

Todettakoon, että tehty havainto nimismiesten ja kaupunginviskaalien syyttämättäjättämisprosenteista on eräällä tavalla ristiriidassa joidenkin ulkomaisten tutkimustulosten kanssa. Saksalaisen Berckhauerin mukaan mm. syyttäjistön erikoistuminen ja syyttäjäyksiköiden kasvu lisää syyttämättäjättämispäätösten osuutta.[12]

[11] Yhtenä selittävänä tekijänä saattaisi olla yhtäältä nimismiesten ja toisaalta kaupunginviskaalien harkittavaksi tulevan *esitutkinnan erilainen taso.* Onhan kaupungeissa poliisin työnjako viety keskimäärin pidemmälle. Tätä tulkintaa vastaan puhuu kuitenkin mm. se, että myös monet nimismiespiirit ovat huomattavan suuria ja niissäkin on toteutettu poliisien erikoistumista.

[12] Samaan suuntaan vaikuttaa myös syyttäjistön työmäärän lisääntyminen; vähiten työllistetyt nostavat herkemmin syytteitä. Ks. tarkemmin Berckhauer 1977 s. 214—215 ja 265—267 sekä 1981 s. 24 ja 109—112. — Tätä pääasiallisesti talousrikollisuuden tarkasteluun perustuvaa saksalaista tutkimusta ei kuitenkaan sellaisenaan voida siirtää koskemaan myös suomalaista tilannetta.

Samat varaukset, jotka koskevat nimismiesten ja kaupunginviskaalien syyttämättäjättämis- ja syytteiden hylkäysprosenttien vertailevaa tarkastelua, koskevat näiden lukujen vertailtavuutta myös maan eri osien välillä. Se voidaan havaita, että kehityslinja on ollut koko maassa yllä kuvatun suuntainen — oikeastaan vain sen jyrkkyydessä on eroavuuksia. Karkea yleishavainto on, että Uudellamaalla ja Vaasan läänissä syytteiden hylkäysprosentti on ollut tarkastelujakson ajan hivenen valtakunnallista keskitasoa ylempänä, ja Kymen, Keski-Suomen, Pohjois-Karjalan sekä Kuopion lääneissä jonkin verran sitä matalampi. Keskimääräistä enemmän on syyttämättäjättämispäätöksiä tehty Lapin ja Pohjois-Karjalan lääneissä, vähemmän taas Vaasan ja Turun ja Porin lääneissä.[13]

2.2.2. Rikoslajeittain eritellyt syyttämättäjättämisprosentit ja syytteiden hylkäysprosentit

Rikoslaji- ja rikostyyppikohtaisesti eriytynyttä tarkastelua vaikeuttaa tilastointiin liittyvä tiedonsaantiongelma. Syytteiden hylkäysprosentit on mahdollista laskea julkaistuista tilastoista myös rikostyyppikohtaisesti pienin varauksin suhteellisen luotettavasti.[14] Sen sijaan syyttämättäjättämisprosentteja ei ole saatavissa yhtä tarkasti rikoksittain eriteltyinä.[15] Olen tässä suhteessa joutunut tyytymään karkeampaan jaotteluun, joka kätkee taakseen monia oikeuspoliittisesti mielenkiintoisia kysymyksiä. Esim. ryhmä »petosrikokset» kattaa niin hyvin vähäiset ravintolapetokset kuin törkeät veropetoksetkin.

Olen pyrkinyt valitsemaan tarkasteluun rikoslajeja, jotka muodostaisivat edustavan kuvan syyttäjien ja tuomarien harkittaviksi tulevista keskeisimmistä ongelmista. Joukossa on niin hyvin pääasiallisesti rutiinijuttuja sisältäviä rikoslajeja (varkaus- ja pahoinpitelyrikokset) kuin myös sekä oikeudellisia että tosiasiakysymystä koskevia vaikeuksia todennäköisesti keskimääräistä enemmän sisältäviä rikoslajeja. Osa rikoksista on sellaisia, joita syyttämis- ja tuomitsemiskäytännössä esiintyy runsaasti ja joi-

---

[13] Ks. tarkemmin liite 2. — Analysoimatta muun muassa mahdollista rikollisuuden erilaista rakennetta maan eri puolilla ja sen vaikutuksia em. lukuihin olisi uskaliasta esittää, että syytekynnys olisi Itä-Suomessa ja Lapissa keskimääräistä korkeampi ja Vaasan läänissä taas poikkeuksellisen matala.

[14] Varauksena on otettava huomioon, että syytettynä olleiden henkilöiden lukumäärää ei tuomioistuintilastoista ole saatavissa. Tämän vuoksi syytteiden hylkäysprosentteja laskettaessa on tyydyttävä kustakin rikostyypistä annettujen kaikkien alioikeuden ratkaisujen ja syytteen hylkäävien ratkaisujen suhdeluvun laskemiseen.

[15] Julkaistu jaottelu on hyvin karkea (tyyliin: omaisuusrikokset, henkeen ja terveyteen kohdistuvat rikokset). Pyynnöstäni Tilastokeskus on suorittanut hieman tarkemman erittelyn, joka on tämän tutkimuksen liitteenä 3.

den kohdalla linjan siten voisi odottaa olevan vakiintuneen. Osaa taas voidaan pitää suhteellisen harvinaisina.

Taulukossa 1 on esitetty valituista rikoslajeista alioikeuksien kunakin vuonna antamat päätökset sekä hylättyjen syytteiden prosentuaalinen osuus.[16]

Taulukko 1. Vastaajien (ylin rivi) ja hylättyjen syytteiden (keskirivi) lukumäärät ja syytteiden hylkäysprosentit (alin rivi) vuosina 1978—1986.

	1978	1979	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986
Väkisinmakaaminen RL 20:1	97 11 11,3 %	90 10 11,1 %	100 13 13 %	115 19 16,5 %	98 12 12,2 %	102 13 12,7 %	97 15 15,5 %	68 6 8,8 %	83 15 18,1 %
Pahoinpitely RL 21:5-7	6025 378 6,3 %	6436 470 7,3 %	7189 495 6,9 %	7257 511 7,0 %	7825 533 6,8 %	8070 546 6,8 %	7894 563 7,1 %	7803 538 6,9 %	7974 503 6,3 %
Varkaus RL 28:1-3	11560 402 3,5 %	10640 399 3,8 %	10693 448 4,2 %	10913 443 4,1 %	10687 424 4,0 %	11067 419 3,8 %	10773 440 4,1 %	10801 433 4,0 %	11203 444 4,0 %
Kavallus RL 29:1-3	540 67 12,4 %	558 85 15,2 %	567 65 11,5 %	695 111 16,0 %	635 75 11,8 %	740 98 13,2 %	745 68 9,1 %	816 93 11,4%	746 86 11,5 %
Ryöstö RL 31:1-4	1106 89 8,0 %	998 58 5,8 %	920 67 7,3 %	930 41 4,4 %	954 50 5,2 %	892 74 8,3 %	858 57 6,6 %	761 49 6,4 %	692 43 6,2 %
Petos RL 36:1-2, 38:11	2708 280 10,3 %	2644 274 10,4 %	3373 496 14,7 %	3735 622 16,7 %	3644 565 15,5 %	3605 502 13,9 %	3930 446 11,3 %	3743 374 10,0%	3660 365 10,0 %
Väärennys RL 36:3-7	1624 99 6,1 %	1642 92 5,6 %	1626 111 6,8 %	1614 112 6,9 %	1716 92 5,4 %	1791 112 6,3 %	1876 127 6,8 %	1997 128 6,4 %	1874 103 5,5 %
Huumausainerikokset	500 17 3,4 %	592 29 4,9 %	498 20 4,0 %	396 13 3,3 %	715 42 5,9 %	870 28 3,2 %	978 35 3,6 %	1070 50 4,7 %	982 38 3,9 %

[16] On syytä korostaa, että *tilastoyksikkönä on henkilö eikä yksittäinen rikosjuttu*. Tämä seikka vaikeuttaa eri rikoslajien vertailtavuutta ja vaikuttaa osaltaan mm. siihen, että esim. varkausrikosten hylkäysprosentti saattaa olla suhteessa eräisiin muihin rikoksiin liian matala, koska jos henkilö on edes jostakin syytteen alaisesta teosta tuomittu, ei häntä näy hylkäystilastossa lainkaan. Varkausrikokset lienevät juuri sellaisia rikoksia, joita samalla henkilöllä saattaa olla kerralla ratkaistavana useita. Sama koskee ehkä vielä enemmän petoksia. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen Rikollisuustilanne -julkaisun mukaan erilaisten maksuvälinepetosten osuus kaikista petosrikoksista on lisääntynyt 1980-luvun aikana, ja maksuvälinepetokset ovat juuri tyypillisesti sarjarikoksia (ks. Rikollisuustilanne 1986 s. 27—28).

Taulukossa 2 näkyy vastaavista rikoksista syyteharkinnassa olleiden henkilöiden lukumäärä ja aiemmin kuvatuilla perusteilla tehtyjen syyttämättäjättämispäätösten prosenttiosuus niistä.[17]

Taulukko 2. Syyteharkinnassa olleiden henkilöiden (ylin rivi) sekä »ei rikosta», »ei näyttöä» ja »syyteoikeus vanhentunut» -perusteilla tehtyjen syyttämättäjättämispäätösten määrä (keskirivi) ja prosenttiosuus (alin rivi) vuosina 1980—1988.

	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988
Väkisinmakaaminen RL 20:1	166 22 13,3 %	170 26 15,3 %	159 23 14,5 %	166 23 13,9 %	158 26 16,5 %	106 29 27,4 %	117 23 19,7 %	124 30 24,2%	123 29 23,6 %
Pahoinpitely RL 21:5-7	8443 460 5,4 %	8462 421 5,0 %	8942 364 4,1 %	9169 349 3,8 %	9168 411 4,5 %	9133 440 4,8 %	9629 562 5,8 %	9898 651 6,6 %	9853 738 7,5 %
Varkaus RL 28:1-3	14681 536 3,7 %	15025 485 3,2 %	14559 393 2,7 %	15188 492 3,2 %	14513 551 3,8 %	14534 599 4,1 %	15400 817 5,3 %	15906 806 5,1 %	17956 898 5,0 %
Kavallus RL 29:1-3	866 130 15,0 %	1120 165 14,7 %	938 126 13,4 %	1192 155 13,0 %	1247 177 14,2 %	1292 211 16,3 %	1348 217 16,1 %	1329 233 17,5%	1449 262 18,1 %
Ryöstö RL 31:1-4	1219 73 6,0 %	1191 73 6,1 %	1293 62 4,8 %	1278 73 5,7 %	1024 78 7,6 %	1043 76 7,3 %	1037 71 6,8 %	1157 78 6,7 %	920 74 8,0 %
Petos RL 36:1-2, 38:11	4563 696 15,3 %	4919 847 17,2 %	4276 622 14,5 %	4567 723 15,8 %	5146 777 15,1 %	5406 655 12,1 %	4668 686 14,7 %	5292 865 16,3%	5177 974 18,8 %
Väärennys RL 36:3-7	1127 92 8,2 %	1071 78 7,3 %	1160 116 10,0 %	1302 99 7,6 %	1278 93 7,3 %	1460 130 8,9 %	1342 122 9,1 %	1401 139 9,9 %	1628 196 12,0
Huumausainerikokset	506 23 4,5 %	531 55 10,4 %	650 19 2,9 %	908 48 5,3 %	932 64 6,9 %	1444 65 4,5 %	1296 65 5,0 %	1308 52 4,0 %	1326 47 3,5 %

[17] Syyteharkinnassa olleiden vastaajien lukumäärä on laskennallinen. Se on saatu laskemalla yhteen syyttäjän oikeuteen toimittamissa jutuissa olleiden vastaajien lukumäärä ja eri perusteilla syyttämättä jätettyjen henkilöiden määrä. Esimerkiksi vuodelta 1988 edellinen luku löytyy Tilastokeskuksen julkaisun Oikeus 1990: 13 taulukosta 21 ja jälkimmäinen luku tämän tutkimuksen liitteestä 3 ja siinä vuotta 1988 koskevasta taulukosta.

Esitetty laskentatapa antaa suhteellisen luotettavan tuloksen syyttämättäjättämisprosenttien laskemiseksi, vaikkakaan se ei sellaisenaan täysin tarkasti kuvaa empiiristä todellisuutta. Näin on saatu »puhtaampi» luku kuin siinä tapauksessa, että olisi esim. yllä mainitusta julkaistusta taulukosta laskettu yhteen syyttäjän oikeuteen toimittamissa jutuissa vastaajina ol-

Tarkasteltaessa syytteiden hylkäysprosentteja valitut rikoslajit on jaettavissa kolmeen ryhmään:

Pahoinpitelyissä ja varkausrikoksissa *hylkäysprosentti on matala* ja vuotuinen *vaihtelu* on ollut *erittäin vähäistä*, sama koskee myös väärentämis- ja huumausainerikoksia. Viimeksi mainitun rikoslajin syytteiden hylkäysprosentti on tosin vuonna 1982 heilahtanut selvästi ylöspäin, siis samaan aikaan kun huumausainerikoksista annettujen päätösten lukumääräkin lisääntyi huomattavasti (lisäystä edellisvuodesta 80 %).

Ryöstörikostenkin hylkäysprosentti on pysytellyt *keskimääräisen syytteiden hylkäysprosentin tuntumassa,* mutta joinakin vuosina siinä on *voimakasta vaihtelua.* — Kolmannen ryhmän muodostavat rikoslajit, joissa *hylkäysprosentti on korkea* ja vuotuiset *vaihtelut huomattavia* (väkisinmakaamis-, kavallus- ja petosrikokset, eli juuri rikoslajit, joissa on keskimääräistä enemmän oikeus- ja/tai tosiasiakysymyksen arviointia koskevia ongelmia).

Ennen johtopäätösten tekoa on tarkastelua paikallaan *eriyttää* vielä lisää ottamalla tutkittaviksi syytteiden hylkäysprosentit ja niiden kehitys eräiden kriminaalipoliittisesti mielenkiintoisimpien yksittäisten rikostyyppien osalta, vaikka vastaavalla tarkkuudella ei olekaan saatavissa syyttämättäjättämisprosentteja.[18] Varsinkin heterogeenisen ryhmän »petosrikokset» purkaminen on aiheellista.

Taulukko 3. Vastaajien lukumäärät ja syytteiden hylkäysprosentit vuosina 1978—1986.

	1978	1979	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986
Veropetos RL 38:11,1	978 6,9 %	972 5,3 %	1586 11,9 %	1663 20,7 %	1263 15,4 %	1104 17,2 %	954 10,8 %	683 7,5 %	360 11,7 %
Törkeä veropetos RL 38:11,2	39 17,9 %	54 44,4 %	190 56,3 %	170 35,3 %	314 36,0 %	152 32,9 %	138 43,5 %	96 31,3 %	87 29,9 %
Konkurssi-rikokset RL 39:1—3	37 32,4 %	35 11,4 %	74 20,3 %	57 21,1 %	58 19,0 %	60 38,3 %	86 30,2 %	74 14,9 %	80 27,5 %

leiden luku ja syyttäjällä päättyneissä jutuissa vastaajina olleiden määrä. Tällöin eräät jutut olisivat todennäköisesti tulleet lasketuiksi mukaan usempaan kertaan, koska »syyttäjällä päättyneet jutut» -sarake käsittää mm. syytepyynnöin ratkaistut ja toiseen juttuun yhdistetyt.

[18] Tarkasteluajankohta huomioon ottaen kriminaalipoliittisesti mielenkiintoisia ovat erityisesti talousrikokset. — Ks. myös Träskmanin tutkimusta ympäristörikosten syyttämis- ja

Taulukko osoittaa, että petosrikosten selvästi kasvaneesta syytteiden hylkäysprosentista suurin osa on aiheutunut *veropetossyytteiden* hylkäysten lisääntymisestä 1980-luvun alkuvuosina.

2.3. Yleisen syyttämiskäytännön arviointia

2.3.1. Syyttämisherkkyyden muutos 1980-luvun alkupuolella

Tarkasteltaessa niin kokonaisuusrikollisuutta koskevia kuin rikoslajikohtaisesti eriteltyjä tilastoja havaitaan syytteiden hylkäysprosentin hienoista laskua 1980-luvun alkupuolelta lähtien; selvimmin tämä tendenssi tulee näkyviin petos- ja osin myös kavallusrikoksissa. Yksittäisistä rikostyypeistä mielenkiintoisinta kehitystä osoittavat veropetosten hylkäysprosentit. Veropetosten lukumäärä lisääntyi voimakkaasti 1970- ja 1980-luvun vaihteessa ja samanaikaisesti hylättyjen syytteiden osuus nousi muutamasta prosentista yli kahdenkymmenen. Huippuvuodesta 1981 hylkäysprosentti on vuosikymmenen loppua kohden tultaessa laskenut selvästi. Syyttämättäjättämisprosentin kohdalla kehitys on ollut (vähäisiä poikkeuksia lukuunottamatta)[19] päinvastainen: vuosikymmenen alkupuolen tilanteeseen verrattuna syyttämättä jätettyjen osuus on selvästi kasvanut.

Puutteellisuuksineenkin tilastot mahdollistavat joidenkin syyttäjän toimintaa koskevien johtopäätösten teon. Teemani kannalta mielenkiintoisimpana ja samalla myös suhteellisen luotettavana tuloksena pidän päätelmää, että *syytekynnys mitä ilmeisimmin on ainakin jonkin verran noussut 1980-luvun alkuvuosista*. Tulkitsen syyttämättäjättämispäätösten osuuden kasvun viittaavan siihen, että syyttäjien kriittisyys esitutkintaan nähden on lisääntynyt ja syyteharkinnan »suodatin» siten tihentynyt. — Muina selityksinä voisi teoreettisesti ajatella olevan tilastointiperiaatteiden, rikollisuuden laadun tai poliisin toimintatapojen muuttumisen. Tiedossani ei kuitenkaan ole mitään tällaista muutosta, joka olisi voinut vaikuttaa syyttämättäjättämisprosentin kasvuun havaitun suuruisena.[20]

---

tuomitsemiskäytännöstä vuosilta 1983—1987. Julkaistu teoksessa Forurensning og straff — ett nordisk studium. Århus 1991 s. 129—161. Tutkimuksen mukaan ympäristörikoksista nostetuista syytteistä on noin neljäsosa hylätty — eräiden rikostyyppien kohdalla luku on vielä tätä huomattavasti suurempi.

[19] Tässä tutkimuksessa tarkasteltavina olevista rikoslajeista poikkeusta merkitsee huumausainerikollisuus.

[20] Tosin on mainittava kaksi esitutkinnan ja syyteharkinnan rajanvetoon liittyvää ja tuohon ajankohtaan sattuvaa kannanottoa, joilla olisi saattanut olla jotakin vaikutusta poliisien kynnykseen toimittaa esitutkintamateriaali syyttäjän harkittavaksi:

Eduskunnan apulaisoikeusasiamies esitti eräässä vuonna 1983 antamassaan, julkisuutta-

Esitetty toteamus johtaa kahteen jatkokysymykseen: 1) Tulisiko tilastoja tulkita myös toiseen suuntaan eli siten, että syytekynnys oli vuosikymmenten vaihteessa laskenut? 2) Mikä on aiheuttanut syytekynnyksen nousun, joka tilastojen mukaan suhteellisen selvästi ajoittuu juuri ennen vuosikymmenen puoliväliä?

Nämä kysymykset liittyvät toisiinsa ainakin siten, että vastausta on syytä lähteä etsimään samalta suunnalta. Varsinkin syytteiden hylkäysprosentin ja syyttämättäjättämisprosentin kehitystä yhdessä[21] tarkasteltaessa huomio kiinnittyy vuosiin 1981—1984, jolloin tilastojen mukaan syyttäjien toiminnassa näkyy tapahtuneen muutoksia. Noihin vuosiin sijoittuu sekä syytekynnyksen mahdollinen lasku että todennäköisimmät syyt sen kääntymiseen nousuun. *Mitä vuosikymmenen alussa tapahtui sellaista, joka voisi tilastoissa näkyä kuvatunlaisena kehityksenä eli syyttämisherkkyyden vaihteluna?*

Seuraavat näkökohdat on tilastoja tältä osin tarkasteltaessa kuitenkin otettava huomioon. Tilastoista näkyvään syytekynnyksen ja tuomitsemiskynnyksen välisen eron vaihteluun vuosina 1981—1984 on olemassa kolme varteenotettavaa selitystä, jotka eivät edes ole toisensa poissulkevia:

Ensinnäkin on olemassa se mahdollisuus, että *syytekynnys on todellakin laskenut* 1980-luvun alkuvuosina ja kääntynyt sen jälkeen nousuun.

Toisena selitysvaihtoehtona on, että *tuomitsemiskynnys* on vuosikymmenen alussa jostakin syystä *noussut*, mikä näkyy erityisesti kokonaisrikollisuutta ja samoin mm. veropetosta koskevissa syytteiden hylkäysprosenteissa. Syytekynnyksen ja tuomitsemiskynnyksen keskinäisen vuorovaikutuksen johdosta[22] syytekynnys olisi sittemmin vähäisellä viiveellä

---

kin saaneessa ratkaisussaan, että poliisin tulee näyttökysymystä koskevassa rajatapauksessa toimittaa juttu syyttäjän harkittavaksi (ks. eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 1983 s. 71—74). — Toinen kannanotto sisältyy sisäasiainministeriön v. 1984 poliisipiireille toimittamaan kirjeeseen no 1995/409/84. Kirjeessä arvosteltiin nimismiessyyttäjien tapaa tehdä syyttämättäjättämispäätös silloinkin kun ratkaisu olisi tullut tehdä poliisipäätöksenä.

Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen ratkaisulla voisi teoreettisesti ajatella olevan vaikutusta syyttämättä jättämisten osuuden lisääntymiseen sitä kautta, että poliisit ovat saattaneet sen johdosta entistä herkemmin toimittaa epäselviä juttuja syyttäjien harkintaan. Sisäasiainministeriön kirjeen vaikutus taas olisi todennäköisesti ollut päinvastainen. — Huomion arvoista joka tapauksessa on, että vuosina 1983—1986 ei tilastojen mukaan poliisien syyttäjille toimittamien rikosjuttujen prosentuaalinen osuus kaikista poliisin tietoon tulleista rikoksista olennaisesti vaihdellut (SVT. Poliisin tietoon tullut rikollisuus, taulukko 6). Tämä puhuu osaltaan sen puolesta, että poliisin käytäntö ei ole tässä tarkoitetussa suhteessa muuttunut.

[21] Kehityspiirteet tulevat havainnollisesti esiin, kun seurataan kummankin prosenttiluvun kuvaajan vaihteluja graafisesti esitettyinä (ks. edellä kuviot 2 ja 3 sekä liite 4).

[22] Pidän mahdollisena, että ns. yleiseen syyttämiskäytäntöön vaikuttavat saman tyyppiset seikat, jotka muovaavat yksittäisen syyttäjän linjaa. — Aloitteleva syyttäjä on aluksi toimin-

seurannut perässä, mikä seikka puolestaan ilmenee (paitsi syytteiden hylkäysprosentin laskuna) syyttämättäjättämisratkaisujen osuuden selvänä kasvuna.

Kolmas selitys tilastoista ilmeneviin seikkoihin saattaisi olla tarkasteluajankohtaan sattunut *mahdollinen rikollisuuden rakenteessa tapahtunut muutos*. Koska syytekynnys on lähtökohtaisesti matalampi kuin tuomitsemiskynnys, voi vaikeita harkintatilanteita runsaasti sisältävien rikostyyppien voimakas kasvu nostaa tätä kautta syytteiden hylkäysprosenttia ilman että kummankaan kynnyksen sinänsä tarvitsi ajatella laskeneen. Valtaosassa syyttäjien ja tuomioistuinten ratkaistaviksi tulevia juttuja niin oikeus- kuin tosiasiapuolikin on yleensä niin selvä, että kummankaan kynnyksen ylittymisestä ei ole epäilystä. Kynnyksien ero tulee näkyviin vasta ns. harkintatilanteissa ja tilastollisesti se näkyy tällaisten juttujen määrällisesti lisääntyessä.

2.3.2. Syyttämisherkkyyteen vaikuttavien yleisten tekijöiden arviointia

Hypoteesini on, että tilastoissa heijastuu 1970- ja 1980-lukujen vaihteen kriminaalipoliittinen ilmapiiri ja tarkemmin sanottuna se, miten syyttäjät ja tuomioistuimet erilaisen rikosprosessuaalisen roolinsa mukaisesti siinä ilmenneisiin haasteisiin ovat vastanneet.

Yksi keskeisimmin tuon ajankohdan kriminaalipoliittista keskustelua leimannut piirre, jolla oli vaikutuksia myös käytännön tasolle asti, oli aikaisempaa korostuneemman huomion kiinnittäminen *taloudelliseen rikollisuuteen*. Virikkeen antajaksi tälle keskustelulle meillä on mainittu mm. eräät 1970-luvulla paljastuneet varsin huomattavat verorikokset, joihin liittyi viranomaisten väärinkäytöksiä[23], mutta se voidaan nähdä myös osana laajempaa kansainvälistä taloudelliseen rikollisuuteen ja sen tutkimiseen kohdistunutta kiinnostusta.[24]

---

nassaan epävarma, kunnes eri tahoilta saadun palautteen johdosta linja vähitellen muotoutuu. Tärkein ja ensisijainen palaute tulee oman alioikeuden ratkaisuista, joista syyttäjä oppii kokemuksen kautta sen, minkä vahvuista näyttöä syytteen läpimenoon vaaditaan. Linjan tarkistuksena voidaan pitää tutustumista yleisempään syyttämiskäytäntöön, josta tietoa on saatavissa (tilastojen lisäksi) lähinnä kollegoiden kanssa käydyistä keskusteluista, koulutuksesta ja ylempien syyttäjäviranomaisten ohjauksesta. — Vastaavalla tavalla on ajateltavissa »yleisen syyttämiskäytännönkin» muodostuvan, yhtäältä tuomioistuinten antaman, toisaalta muualta mahdollisesti tulevan palautteen kautta.

[23] Ks. esim. OLJ 6/1983 s. 1—5 sekä Viljanen 1984 s. 1—2.

[24] Keskustelusta ks. esim. Lakimiesliiton koulutuskeskuksen julkaisusarjaan n:o 32 (Taloudellinen rikollisuus. Helsinki 1981) sisältyviä Raimo Lahden ja P. O. Träskmanin puheenvuoroja niissä mainittuine lähteineen. Ks. myös Träskman Oikeus 1987 s. 122—133. Ruotsin

Käytännön syyttämis- ja tuomitsemistasolle heijastuneena konkreettisimpana ilmentymänä taloudelliseen rikollisuuteen kohdistetusta huomiosta on harkittaviksi tulleiden verorikosten suorastaan räjähdysmäinen lisääntyminen lyhyen ajan sisällä.[25] Poliisitilaston mukaan syyteharkintaan ilmoitettujen veropetosten määrä lisääntyi vuoden 1977 muutamasta sadasta jutusta vuoteen 1981 tultaessa kymmenkertaiseksi.

Syyttäjien ja tuomioistuinten käsiteltäviksi tuli tavallaan nopeana ryöpsähdyksenä hyvin runsaasti aiemmin suhteellisen harvinaisina pidettyjä ja nyt *keskeiseksi kriminaalipoliittiseksi kysymykseksi julkisuudessa leimattuja rikoksia, jotka ovat sekä tutkinnallisesti vaikeita että juridisen arvioinnin kannalta ongelmallisia.*[26] Näiden rikosten kohdalla jouduttiin keskimääräistä huomattavasti useammin tekemään ratkaisu epävarmuuden vallitessa. Asia voidaan ilmaista siten, että talousrikoksista muuhun rikollisuuteen verrattuna suurempi osuus sijoittuu abstraktin syytekynnyksen »harmaalle vyöhykkeelle».

Veropetosten hylkäysprosentin kasvun yhtenä todennäköisenä selittäjänä on se, että syyttäjät ja tuomarit ovat — osin tietoisesti ja suurelta osin luultavasti tiedostamattaan — soveltaneet erilaista päätöstrategiaa epävarmuustilanteessa.[27] Tuomioistuimet ovat painottaneet in dubio pro reo -periaatetta, ja on myös syytä olettaa, että mahdollisesta tietojen ja taitojen riittämättömyyden tunteesta aiheutuva subjektiivinen epävarmuus on pikemminkin johtanut syytteen hylkää-

---

osalta esim. Ekonomisk brottslighet. BRÅ Rapport 1979: 1, Svensson Oikeus 1987 s. 117—121 sekä Axberger 1988 s. 53—61.

[25] Vuodesta 1978 lukien tapahtunut verorikosjuttujen lisääntyminen aiheutui suurelta osin siitä, että verohallitus muutti aikaisempaa rikosilmoituskäytäntöä. Tämän johdosta ks. Syyttäjäsanomat 1 ja 2/1979.

[26] Käydyssä keskustelussa todettiin selvittämistä ja ilmisaattamista vaikeuttavan mm. sen, että taloudellisesta rikollisuudesta ja sen tekomuodoista oli tuolloin hyvin vähän tietoa. Käytännön tasolla mm. veropetosten selvittämiseen liittyvät ongelmat voidaan tiivistää seuraavasti: rangaistavuuden edellyttämän tahallisuuden näyttäminen on erityisen vaikeaa; esitutkinta kestää poikkeuksellisen kauan, mikä aiheuttaa todistamisvaikeuksia ja jopa syyteoikeuden vanhentumisen keskimääräistä herkemmin; vastuun kohdentamiseen liittyvät kysymykset tulevat korostuneesti esiin; vanhentunut rikoslainsäädäntö ja prosessuaaliset näyttösäännökset soveltuvat huonosti tällaiseen ns. moderniin rikollisuuteen. Lisäksi viranomaisten valmiudet käsitellä asianmukaisesti tämän tyyppisiä juttuja olivat vielä ainakin 1970- ja 1980-lukujen vaihteen aikoihin puutteellisia. — Taloudellisen rikollisuuden tutkinnalle ja oikeuskäsittelylle aiheuttamista ongelmista ja näiden juttujen erityispiirteistä ks. myös Laitinen 1989 s. 168—172.

[27] Juttujen tarkempi kvalitatiivinen analyysi voisi tuoda esiin muita, eritellympiä syitä. Tekstissä esitetty on tavallaan »taustaselitys. — »Faktisena syynä» mainittakoon, että tuohon ajankohtaan sattui valtaosa ns. ylikorkotalletusjutuista, joista (Lehtosen 1986a s. 390—393

miseen kuin päinvastaiseen ratkaisuun.[28] Syyttäjät puolestaan ovat kriminaalipoliittisen ilmapiirin vuoksi kokeneet talousrikosten kohdalla *selvittämisintressin kohonneen*, mikä on nostanut näiden rikosten syyttämisherkkyyttä ja siis laskenut konkreettista syytekynnystä.[29]

Tässä esitetyn tulkinnan näkökulmasta kiinnostava on se *kuvatulle kehitykselle vastavaikutukseksi ymmärrettävissä oleva kritiikki*, mikä vuosina 1983—1984 julkisuudessa varsin arvovaltaiseltakin taholta syyttäjien toimintaan kohdistui, samoin kuin sen sittemmin lähes välittömästi tilastoista jäljitettävissä olevat vaikutukset syyteharkintaan. Kritiikin pääsisältönä oli se, että syytekynnyksen arveltiin erityisesti talousrikosten kohdalla mutta ilmeisesti yleisemminkin laskeneen juuri 1980-luvun alkupuolella.

> Syyttäjien toimintaan kohdistetun kritiikin alkuna voidaan pitää *tasavallan presidentti Mauno Koiviston* syntymäpäivillään 1983 oikeuslaitoksen edustajien läsnäollessa käyttämää puheenvuoroa, jossa hän lehtitietojen mukaan mm. lausui havainneensa syyttäjien ryhtyneen panemaan kansalaisia syytteeseen varmuuden vuoksi. Presidentti pohdiskeli, pitäisikö sel-

---

mukaan) ainakin hovioikeuksissa on hylätty suurin osa. On luultavaa, että niitä on jo alioikeusvaiheessa (mihin tilastot perustuvat) hylätty tavallista enemmän.

Törkeiden veropetosten suorastaan hämmästyttävän korkeaan hylkäysprosenttiin (esim. v. 1980 yli 50 %) voi »tilastollisen selityksen» (vähäinen juttujen määrä, missä pienetkin muutokset heijastuvat korkeina prosenttiosuuksina) lisäksi olla se, että vuosikymmenen vaihteessa tutkinnassa oli suhteellisen vanhojakin veropetoksia, ja on mahdollista, että syyttäjät ovat *syyteoikeuden säilymisen* vuoksi syyttäneet rajatapauksissa tavallista herkemmin rikoksen *törkeästä tekomuodosta*. Jos tuomioistuimet ovat kuitenkin pitäneet tekoja vain tavallisina veropetoksina, on syyteoikeuden vanhentuminen aiheuttanut tällöin syytteen hylkäämisen.

[28] Tähän seikkaan kiinnitettiin myös käydyssä keskustelussa huomiota. Mm. Olavi Heinonen totesi Turun yliopistossa v. 1978 pidetyssä talousrikosseminaarissa: »Viranomaisten erityistietojen ja taitojen puuttuminen johtaneekin säännönmukaisesti syytetyn vapauttamiseen tai lievempään tuomitsemiseen.» Seminaarin alustuksista yleisemmin ks. Turun yliopiston julkisoikeuden laitoksen Rikos- ja prosessioikeuden julkaisusarja A n:o 9 (Heinosen alustus julkaisussa s. 139—177).

[29] Näyttäisi siltä, että juuri *syyttäjän* rooli oli talousrikollisuuden torjunnasta keskusteltaessa varsin keskeisesti esillä.

Esim. Berckhauer 1977 s. 1 kirjoittaa: »Mit Wirtschaftskriminalität und Staatsanwaltschaft treffen zwei Themen zusammen, die in neuerer Zeit in den Mittelpunkt wissenschaftlicher Untersuchungen und politischer Bemühungen gerückt sind.» — Taloudellisen rikollisuuden selvittelytyöryhmän mietinnössä todettiin taloudellisen rikollisuuden asettavan uudenlaisia vaatimuksia sekä syyttäjän että tuomioistuimen organisaatiolle, ammattitaidolle ja työmenetelmille. Tässäkin selvityksessä korostui se, että syyttäjän roolin talousrikollisuuden torjunnassa nähtiin olevan selvästi aktiivisemman; tuomarien kohdalla painotettiin lähinnä sitä, että resurssi- ym. keinoin tulisi pyrkiä vaikuttamaan oikeudenkäyntien hitauteen. Ks. tarkemmin OLJ 6/1983 s. 259—263.

lainen syyttäjä vaihtaa, joka on liian usein syyttänyt ilman, että syyte olisi johtanut syypääksi toteavaan tuomioon.[30] Presidentin puheenvuoro käsitettiin niin lehdistössä kuin syyttäjienkin keskuudessa varsin voimakkaaksi ja *painavaksi moitteeksi syyttäjistön toimintaa kohtaan*, vaikka oikeuskansleri Kai Korte haastattelussaan heti torjuikin Koiviston esittämän huolen siitä, että syyttäjät olisivat liian herkästi ja »varmuuden vuoksi» nostaneet syytteitä.[31]

Keskustelu syyttäjien toimintaperiaatteista säilyi julkisuudessa ajankohtaisena aiheena myös vuoden 1984 puolelle, ja aika ajoin se kiihtyi kovaksikin. Tulilinjalle joutuivat sekä syyttäjät että esitutkintaviranomaiset. — Lehdistö mm. totesi poliisi- ja oikeuslaitoksen piirissä olevan »menossa kaikkien käräjät kaikkia vastaan».[32] Suomen Sosialidemokraatti kirjoitti 9. 11. 1984: »'Rötösjuttujen' yhteydessä on herännyt hyvin vakava keskustelu esitutkinta- ja syyttäjälaitoksen periaatteista ja käytännöistä...Keskustelua syyttäjälaitoksen tilasta, ammattitaidosta taloudellisessa, hallinnollisessa ja oikeudellisessa mielessä ei ole vielä loppuun käyty, tuskin edes kunnolla aloitettu.» — Eri muodoin keskusteluun ja arvosteluun osallistui myös oikeustieteen professoreja. Esim. Aulis Aarnio kirjoitti Suomen Sosialidemokraatissa (11. 10. 1984): »Melko tarpeetonta oli siis tyrmätä alkuunsa tasavallan presidentti Mauno Koiviston virittämä keskustelu syyttäjälaitoksesta. Sitäkin organisaatiota olisi selvitettävä ja rohjettava siitä puhua. Ei jonkin laitoksen jalustalle nostaminen ja keskustelun lopettaminen lyhyeen ketään kohenna.»[33]

---

[30] Helsingin Sanomat 26. 11. 1983.

[31] Oikeuskansleri Korte viittasi mm. siihen, että tietty prosentti syytteistä tulee aina hylätyksi, koska syytekynnys ja tuomitsemiskynnys ovat eri korkuiset. Hän myös ilmoitti, ettei hänen tiedossaan ole tapauksia, joissa syyttäjät olisivat syyllistyneet virkavirheeseen arvioidessaan syytteen nostamisen edellytyksiä. Helsingin Sanomat 27. 11. 1983. — Korkeimman oikeuden presidentti Curt Olsson puolestaan eräässä haastattelussa arveli, että syyttäjät todellakin saattoivat nostaa syytteitä teoista, joista aiemmin ei olisi syytetty; samoin hän katsoi, että hylättyjen syytteiden määrä oli lisääntynyt. Helsingin Sanomat 3. 12. 1983. — Käytännön syyttäjien suhtautumisesta saa kuvan Helsingin ensimmäisen kaupunginviskaalin Jorma Uskin ja kaupunginviskaaliyhdistyksen tuolloisen puheenjohtajan Pekka Norosen haastatteluista (»Syyttäjämoitteet loukkasivat ammattikunniaa», Helsingin Sanomat 8. 12. 1983 ja »Syyttäjät ovat tuohtuneita presidentin jäähyviittauksista», Helsingin Sanomat 3.12.1983).

Julkisuudessa tasavallan presidentin puhe kytkettiin yhteen tuohon aikaan vireillä olleisiin tai juuri päättyneisiin suurta huomiota saaneisiin talousrikoksiin ja moitteet nähtiin joillakin tahoilla pyrkimyksenä vaikuttaa mm. syyttäjien harkintaan. — Esim. Ilta-Sanomat kysyi 3. 12. 1983 pääkirjoituksessaan: Miksi syyttäjiin kohdistetaan arvostelua juuri nyt? Onko syyttäjiin kohdistettu paine tarkoituksellista, koska he voivat olla poliiseja ja tuomareita helpommin »käskettävissä»?

[32] Uusi Suomi 2. 12. 1984.

[33] Käytettyjä professoritason asiantuntijoita olivat mm. Pekka Koskinen ja P. O. Träskman (esim. Suomen Sosialidemokraatti 27. 11. 1984).

Loppuvuoden 1984 keskustelusta mainittakoon Helsingin Sanomien laajahkot artikkelit

Siitä riippumatta, missä määrin esitetty kritiikki koettiin aiheelliseksi tai aiheettomaksi ja arveltiinpa sen pohjimmaisista motivaatiotaustoista mitä hyvänsä, tilastojen mukaan näyttää ilmeiseltä, että sillä oli vaikutusta syyttäjien käyttäytymiseen: syyttämättäjättämispäätösten lisääntyminen osuu sen kanssa ajallisesti täydellisesti yksiin.

Tässä esitetty tulkinta 1980-luvun alkuvuosien tilastoheilahtelujen syistä koskee *suoranaisesti talousrikollisuutta*, ja erityisesti olen puhunut veropetoksista. Kun syytteiden hylkäysluvuista »puhdistetaan pois» veropetokset (RL 38 luvun 11 §:n 1 ja 2 momentit) tasoittuu hylkäysprosenttien vuosien 1981—1983 huippua osoittava kuvaaja jonkin verran[34], mutta myös näin puhdistettu tilasto osoittaa, että syytteitä on noina vuosina muutoinkin hylätty prosentuaalisesti enemmän kuin edellisen vuosikymmenen lopulla.[35] Tilastot viittaavat siihen suuntaan, että syyttämisherkkyys olisi hienoisesti lisääntynyt tuolloin yleensäkin.[36] Tämän ilmiön selittämiseen ei esitetty tulkinta kriminaalipoliittisen ilmapiirin vaikutuksesta sellaisenaan tunnu soveltuvan.[37]

On kuitenkin mahdollista, että käydyllä kriminaalipoliittisella keskustelulla, vaikka se välittömästi koskikin talousrikollisuutta, on ollut *heijastusvaikutusta myös laajemmin syyttäjien toimintaan* ja nostanut syyttämisherkkyyttä vuosikymmenen alkupuolella yleisemminkin. Tätä vaikutusta voisi selittää pait-

---

marraskuun 18., 20. ja 25. päiviltä. Viimeksi mainitussa mm. puhuttiin »rötösherrojen vuosikymmenestä» ja syyttäjien joutumisesta syytösryöppyyn; samassa artikkelissa oli oikeuskansleri Kortteen haastattelu, jossa hän totesi, että poliitikot eivät ole arvostelleet syyttäjiä. Yksi keskustelun piirteitä olikin ollut se, että arvostelun takana nähtiin jonkinlaista poliittista tarkoituksenmukaisuutta. Esim. Helsingin Sanomat otsikoi 20. 11. 1984 »Sotamiesneuvosto vastaan syyttäjät» ja totesi mm.: »Nimenomaan sosiaalidemokraattisissa ja keskustalaisissa puoluelehdissä on viime aikoina arvosteltu voimakkaasti rikostutkijoita ja syyttäjiä.» Ks. myös Jukka Kekkosen ns. alakerta-artikkelia Helsingin Sanomissa 11. 8. 1984.

[34] Veropetosten osuus hylätyistä syyteistä lisääntyi vuosikymmenen vaihteessa seuraavasti: vuonna 1978 veropetoksista ja törkeistä veropetoksista annettujen hylkäyspäätösten prosentuaalinen osuus kaikista hylätyistä syytteistä oli 1,6. Pari vuotta myöhemmin se oli kohonnut 5,4:ään ja seuraavana vuonna jo lähelle seitsemää. Sen jälkeen luku alkoi laskea (vuonna 1982 osuus oli 5,3 % ja vuonna 1985 enää 1,4 %).

[35] 1980-luvun alkuvuosina veropetokset ovat lisänneet kokonaisrikollisuuden hylkäysprosentteja 0,2—0,4 prosenttiyksikköä. Sen sijaan esim. vuonna 1978 samoin kuin jälleen vuonna 1985 hylkäysprosentti on sama olipa veropetokset laskettu mukaan tai ei.

[36] Tekstissä esitettyä käsitystä tukee mm. se, että syyttämättäjättämisprosentti on sekä varkaus- että pahoinpitelyrikoksissakin 1980-luvun alkuvuosina kääntynyt laskuun.

[37] Tosin on muistettava, että talousrikollisuuteen luettavia rikoksia jää silti tilastoihin, vaikka niistä veropetokset puhdistettaisiinkin pois, joten talousrikollisuuden merkitystä painottaneen keskustelun vaikutukset voivat tätä kautta jäädä näkyviin.

si jonkinlaisella »tarttumisilmiöllä»[38] myös siten, että mainittuun keskusteluun olennaisena osana liittyi rikosten tutkintakoneiston — syyttäjä hyvin vahvasti mukaanluettuna — merkityksen korostaminen. Eli tämän tutkimuksen käsittein ilmaistuna: syyteharkinnan ja syyttäjän päätöksenteon rikosprosessuaalista ja kriminaalipoliittista merkitystä eri yhteyksissä painottava argmentointi saattoi olla sillä tavoin yksipuolista, että syyttäjät ovat tulkinneet siitä enemmän selvittämisintressiä kuin epäillyn oikeusturvaintressiä korostavia äänenpainoja. Sittemmin jälkimmäisen painoarvo keskustelussa lisääntyi mm. syyttäjiin kohdistetun kritiikin yhteydessä mutta myös muutoin, ja tämä puolestaan vähensi syyttämisherkkyyttä yleisemminkin kuin vain talousrikollisuuden kohdalla.[39]

Yhteenvetona voidaan yleistäen todeta, että »kriminaalipoliittinen ilmapiiri»[40] ja siinä tapahtuneet muutokset saattavat muiden tekijöiden ohella tosiasiallisesti vaikuttaa selvittämis- ja oikeusturvaintressin suhteelliseen painotukseen, mikä seikka *yksittäisessä ratkaisutilanteessa* vaikuttaa konkreettisen syytekynnyksen asettumiseen syyttäjän harkintavallan rajoissa, ja tämä puolestaan heijastuu *yleisellä tasolla* tilastoihin syyttämättäjättämisprosentin ja osin myös syytteiden hylkäysprosentin vaihteluna.

Selvyyden vuoksi huomautan lopuksi seuraavasta: Olen tässä tilastojen avulla kuvannut yleistä syyttämiskäytäntöä 1980-luvun alkupuolella sekä pyrkinyt tuomaan esiin joitakin sen muodostumiseen vaikuttavia tekijöitä. Sen sijaan esityksestä on turha etsiä kannanottoa siihen, oliko syytekynnys vuosina

---

[38] Jos kynnys joidenkin tärkeiksi koettujen rikoslajien kohdalla laskee, on hyvin mahdollista, että samoja kriteerejä aletaan soveltaa yleisemminkin.

[39] Tätä osoittaa mm. se, että syyttämättä jättämisten osuus on lähes kauttaaltaan lisääntynyt ennen 1980-luvun puoliväliä. — En kuitenkaan tarkoita, että kritiikin vaikutusten kanavoituminen olisi ollut sillä tavoin suoraviivaista, että syyttäjät kritiikistä »pelästyneinä» olisivat tulleet varovaisemmiksi ja päättäneet nostaa syytekynnystä. Selvittämisintressin ja oikeusturvaintressin suhteellisen painoarvon muutos syyttäjää koskevassa keskustelussa on saattanut näkyä esim. koulutuksessa, tarkastustoiminnassa yms.

[40] »Kriminaalipoliittinen ilmapiiri» on tietysti käsitteenä hyvin epämääräinen. Sen voisi ajatella muodostuvan virallisista ja/tai epävirallisemmista puheenvuoroista, jotka tavalla tai toisella koskettelevat kriminaalipolitiikan alaan liittyviä kysymyksiä.

Vrt. tasavallan presidentti Urho Kekkosen uudenvuoden puheen 1. 1. 1967 ja sen aiheuttaman keskustelun vaikutuksia rattijuopumusrangaistusten kovenemiseen. Paavo Uusitalo mm. lausuu: »On myös mahdollista, että ylimpien oikeusviranomaisten ja lehdistön vaatimukset rattijuoppoudesta annettavien rangaistusten koventamisesta olisivat vaikuttaneet informaalisesti tuomioistuinten toimintaan. Esimerkiksi Helsingin raastuvanoikeudessa oli rattijuoppoudesta annettu vuonna 1967 keskimäärin pitempiä rangaistuksia kuin vuonna 1966.» Uusitalo, Paavo: Vankila ja työsiirtola rangaistuksena. Helsinki 1968 s. 149. Ks. myös Lappi-Seppälä 1987 s. 214.

1981—1983 laskenut »liian alas» ja vielä vähemmän siihen, menettelivätkö syyttäjät harkinnassaan mahdollisesti virheellisesti. Tällaisiin kysymyksiin vastaaminen edellyttäisi paneutumista *yksittäisten ratkaisujen kvalitatiiviseen analyysiin* — tilastojen pohjalta päätelmien tekeminen olisi lähes pelkkää arvailua. Epävarmuustilanteiden tosiasiallisten ratkaisukriteerien hyväksyttävyyden arvioimiseksi pitäisi mennä »mikrotason» tarkasteluun. Jo aiemmin esitetyin varauksin tilastoista voidaan enintään lukea se, että syyteharkinnassa näkyy 1970- ja 1980-luvun vaihteessa selvittämisintressin suhteellinen painoarvo hivenen nousseen; toinen kysymys kokonaan on, missä määrin tämä kussakin yksittäistapauksessa on ollut perusteltua.

2.3.3. Syyttämiskäytännön tarkastelua oikeusvertailevasta näkökulmasta: tutkimusongelmia ja -tuloksia

Yksi tapa arvioida suomalaisten syyttäjien käytäntöä ja syyttämisherkkyyden tasoa olisi oikeusvertaileva tarkastelu. Tämä on kuitenkin monesta syystä vaikeaa. Käytännössä tarkka vertailu osoittautuu mahdottomaksi jopa Pohjoismaiden kesken siitä yksinkertaisesta syystä, että Ruotsista, Tanskasta ja Norjasta ei ole saatavissa yhtä eriteltyjä (julkaistuja) tuomioistuintilastoja kuin Suomesta.

Joitakin yleisiä huomioita sentään voidaan esittää. Eräiden selvitysten perusteella arvioiden suomalainen syytteiden hylkäysprosentti ei kansainvälisessä vertailussa näkyisi sanottavasti eroavan muista. Samoin vertailu osoittaa, että suuretkin syytteiden hylkäysprosentin rikostyyppikohtaiset vaihtelut ovat tavallisia.[41] Siitä seikasta, että eräissä maissa syyttäjän harkintaan tulleista jutuista meikäläistä suurempi osuus myös päättyy syyttäjän ratkaisuun, on tehtävä hyvin varoen vertailevia päätelmiä syytekynnyksen korkeudesta.[42] Tämä edellyttäisi mm. kunkin maan tilastointiperiaatteiden tarkkaa tuntemista ja tähän liittyvien samoin kuin prosessijärjestelmien erilaisuudesta aiheutuvien erojen eliminointia.

Luonnollisin vertailumaa myös syyttäjistön käytännön arvioinnissa on Ruotsi, joten otan sen hieman perusteellisempaan tarkasteluun. Syyttämättäjättämistilastot tuntuvat viittaavan siihen, että Ruotsissa syyttäjät suhtautuvat varsinkin näytön osalta jonkin verran kriittisemmin esitutkintaan kuin suomalaiset

---

[41] Ks. tarkemmin. Schaffmeister 1979 s. 160 (Hollanti), Marty ja Driendl 1979 s. 467 ss. (Sveitsi), Huber 1979 s. 581 (Englanti ja Wales) sekä Andenaes 1984 s. 259—260.

[42] Ks. esim. edellä jaksossa VI 1 alaviitteessä 6 mainittuja tutkimuksia Saksan liittotasavallasta.

kollegansa. Vuosittain syyttäjien päätettäviksi tulevista jutuista hieman yli puolet (57—58%) johtaa tuomioistuinkäsittelyyn. Rangaistusmääräystiehen[43] syyttäjät ovat turvautuneet vajaassa kymmenessä prosentissa juttuja ja seuraamusluontoisesti jää syyttämättä (åtalsunderlåtelse) suunnilleen saman verran. »Ei rikosta» -perusteella jää tuomioistuinkäsittelyn ulkopuolelle syyttäjän ratkaistavaksi tulevista jutuista osapuilleen sama prosenttiosuus kuin meilläkin. Sillä perusteella, että näyttö ei ole riittävä, jätetään syyttämättä sitä vastoin selvästi enemmän kuin Suomessa — tämä osuus on vuosittain ollut noin viidennes. »Ei näyttöä» -perusteella tehtyjen syyttämättäjättämispäätösten osuus vaihtelee rikoslajikohtaisesti vielä selvemmin kuin meillä: Esim. pahoinpitelyrikoksissa osuus on ollut n. 40 %, väkisinmakaamisissa 45—50 %, ryöstöissä 35—40 %, petoksissa n. 20 %, huumausainerikoksissa n. 10 % ja veropetoksissa 20—30 % — viimeksi mainittu luku on viime vuosina jonkin verran lisääntynyt.[44]

Johtopäätöksiä tehtäessä on kuitenkin muistettava, että ruotsalainen syyttäjä toimii meikäläiseen verrattuna tavallaan kaksoisroolissa, koska hän on myös tutkinnan johtaja. Tämän vuoksi on mahdollista, että Ruotsissa syyttäjä tekee päätöksiä myös sellaisissa tapauksissa, joissa meillä ratkaisu kuuluu poliisille. — Jos siis esitutkinta-aineiston syyttäjän harkittavaksi toimittamisen kynnys Ruotsissa olisi tosiasiallisesti matalampi kuin Suomessa, selittyisi näin ainakin osittain se, miksi Ruotsissa syyttämättäjättämispäätösten osuus on merkittävästi suurempi. Vaikka sitä ei voikaan luotettavasti empiirisesti selvittää, pidän tuota selitystä nimenomaan ruotsalaisen syyttäjän rikosprosessuaalinen rooli huomioon ottaen varsin varteenotettavana.[45]

---

[43] Ruotsissa syyttäjä päättää rangaistusmääräyksen (staffföreläggande) antamisesta.

[44] Ks. Rättsstatisk årsbok taulukot 3.2.6 ja 3.2.7. Tekstissä esitetty perustuu mainittujen taulukoiden vuosia 1984—1988 koskeviin lukuihin.

[45] Ruotsissa juttu tulee syyttäjän harkittavaksi, kun joku henkilö on »skäligen misstänkt». Ks. syyttäjän asemasta esitutkinnassa esim. Ekelöf 1987 s. 93—116. Havainnollinen esitys rikosjutun vaiheista esitutkinnasta oikeudenkäyntiin ja syyttäjän osuudesta tässä prosessissa on julkaisussa Rättsstatisk årsbok, esim. vuodelta 1989 s. 12—13 ja 27—28.

Meikäläinen vastaava kynnys oli epämääräisempi ennen esitutkintalakia eikä tilanne siitä nähdäkseni ole muuttunut. — Edellä alaviitteessä 20 esitetyssä apulaisoikeusasiamiehen ratkaisussa n:o 2566/7. 11. 1983 on kynnys ilmaistu seuraavasti: »Jos rikos ja siihen syyllistynyt on riittävällä todennäköisyydellä saatu selvitetyksi, on poliisin toimitettava tutkintapöytäkirja syyteharkintaa varten syyttäjälle.» Apulaisoikeusasiamies kuitenkin tähdentää, että rajatapauksissa poliisin on aina toimitettava asia syyttäjän ratkaistavaksi. — Esitutkintalain 43 §:ssä lausutaan, että juttua ei toimiteta syyttäjälle, jos on käynyt selville, ettei rikosta ole tehty tai ettei ketään voida panna syytteeseen. Tämän tulkinnasta ks. Helminen — Lehtola — Virolainen 1988 s. 234—235. Esityksestä saa sen käsityksen, että kirjoittajien mukaan esitutkintaviranomaisten olisi jollakin tavoin pyrittävä ennakoimaan se, nostaisiko syyttäjä tällä

Ruotsin julkaistuista tilastoista ei ole löydettävissä syytteiden hylkäysprosentin laskemiseksi tarvittavia vertailukelpoisia tietoja. Eräiden tietojen mukaan[46] tämä luku on 1980-luvun puolivälissä ollut n. 6%, joten jo tämä osoittanee, että meikäläistä suurempi syyttämättä jättämisten osuus ei ainakaan koko painollaan voi puhua sen puolesta, että Ruotsissa syytekynnys olisi olennaisesti korkeampi kuin Suomessa.

3. Syyttämiskäytännön yhdenmukaisuudesta

3.1. Syyttämiskäytännön yhdenmukaisuuden tutkimustarpeesta ja tutkimuskeinoista

Tilastojen avulla voidaan selvitellä syyttämiskäytäntöä ja siihen vaikuttavia tekijöitä vain yleistävällä tasolla. Tilastoista jäljitettävissä oleva yleinen syyttämiskäytäntö osoittaa karkeasti mm. sen, miten selvittämis- ja oikeusturvaintressin keskinäinen painotus syyteharkinnassa on vuosittain vaihdellut. Näin voidaan myös — muita tietoja yhdistäen — tehdä tiettyjä päätelmiä siitä, minkä tyyppiset yleiset seikat kummankin intressin painoarvoihin vaikuttavat. »Suuret linjat» tulevat esiin, mutta ratkaisuihin konkreettisissa tapauksissa vaikuttaneet yksittäiset tekijät todennäköisesti kätkeytyvät; näihin päästään kiinni vain »mikrotason» tarkastelun avulla.

Puhuminen »yleisestä syyttämiskäytännöstä» ja siitä johtopäätösten tekeminen sisältää viittauksen olettamaan, että olisi olemassa yhtenäinen syytekäytäntö. Mutta miten yhdenmukaista syyttäjien käytäntö todellisuudessa on? — Tästä on olemassa niukasti empiiristä selvitystä.[1] Todelliseen ratkaisutilanteeseen perustuvaa tietoa on vaikea saada jo siitä yksinkertaisesta syystä, että tapausten ominaispiirteet pitkälti estävät eri syyttäjien ratkaisujen keskinäisen vertailun. Tämä koskee ennen kaikkea näytön arvioinnin lopputulosten vertailtavuutta; seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen käytännön yhdenmukaisuudesta

---

näytöllä syytteen — tosin kirjoittajat korostavat sekä syyttäjän että esitutkintaviranomaisen itsenäistä harkintavaltaa ja sitä, että syytekynnys on korkeampi kuin asian syyttäjälle lähettämisen kynnys. Joka tapauksessa kirjoittajat nostavat viimeksi mainitun kynnyksen mielestäni arveluttavan korkealle — ainakin lakitekstiin verrattuna.

[46] Oikeuskansleri Jorma S. Aalto Syyttäjäpäivillä 1986; puhe julkaistu SPL 1987 s. 4—7. Aallon mukaan Tanskassa syytteiden hylkäysprosentti oli samaan aikaan ollut hieman matalampi eli 5,6.

[1] Ks. Syyttäjäsanomat 3/1984 s. 3.

sen sijaan voidaan saada jossakin määrin tietoa jo tilastoista.[2] Koska näyttöratkaisu on yleensä vahvasti sidoksissa siihen yksittäistapaukseen, jota se koskee, päästään näytön arvioinnin yhdemukaisuutta tutkittaessa todellista tilannetta vastaavaan tulokseen oikeastaan vain siten, että annetaan riittävän suurelle joukolle syyttäjiä (tuomareita) ratkaistaviksi täsmälleen samanlaiset tapaukset.

Tällainen kattava simuloitu tutkimus on meillä tehty vuonna 1983 osana kansainvälistä syyttämiskäytännön kartoitusta.[3] Syyttäjille lähetettiin ratkaistaviksi 30 meikäläisiin oloihin sovitettua noin yhden sivun mittaista oikeustapausselostusta. Kyselyyn osallistuneiden tuli mm. arvioida näytön vahvuus asteikolla yhdestä seitsemään, ja he joutuivat ottamaan kantaa siihen, nostaisivatko he kyseisissä tapauksissa syytteen vai eivät.

Tutkimuksen mukaan suomalaiset syyttäjät arvioivat näyttöä hyvin yhdenmukaisesti. Vastaukset osoittivat, että todistusaineistoa pidettiin yleisesti näyttöarvoltaan erittäin vakuuttavana[4], ja syytekynnyksen ylittymisestä vallitsi varsin suuri yksimielisyys: paria tapausta lukuunottamatta näyttö arvioitiin syytteen nostamiseen riittäväksi käytännöllisesti katsoen yhdenmukaisesti. Tapahtuneen oikeudellisen arvioinninkin kohdalla hajontaa syntyi varsinaisesti vain »hienosäädössä» eli rikoksen rubrisoinnissa.[5]

Tämän tutkimuksen perusteella on kuitenkin tehtävä päätelmiä syyttämiskäytännöstä hyvin varovasti. Arvioitaessa varsinkin näyttöratkaisujen yhdenmukaisuutta on *otettava huomioon se aineisto, minkä pohjalta harkinta on suoritettu.* Tutkimuksessa syyttäjille jaetut tapaukset oli pelkistetty vajaan sivun

---

[2] Tässä sanottu soveltuu oikeudellisen päätöksenteon empiiriseen tutkimukseen yleensäkin. Seuraamusten — esim. rangaistusten — määräämisen yhdenmukaisuutta on mahdollista tarkastella tilastomateriaalin valossa.

[3] Ks. Joutsen — Kalske 1984 s. 2—5 ja Syyttäjäsanomat 3/1984 s. 41. — Tämä tutkimus lähti alkuun Yhdysvalloista, ja siinä vaiheessa kun Suomi ensimmäisenä Pohjoismaana tuli mukaan, se oli suoritettu jo Kanadassa, Englannissa ja Skotlannissa. Meillä tutkimuksen käytännön toteutuksesta vastasivat oikeuskanslerinvirasto, Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos ja HEUNI. Tutkimus ulotettiin koskemaan (Ahvenanmaan maakuntasyyttäjää lukuunottamatta) kaikkia tuolloin virassa olleita yleisiä syyttäjiä, ja vastausprosentiksi saatiin — todennäköisesti oikeuskanslerinviraston mukana olosta johtuen — lähes sata.

[4] Kaikkia tapauksia koskevien vastausten näytön vahvuutta kuvaava keskiarvoluku asteikolla 1—7 oli 5,6 ja mediaaniksi tuli 6. Suurin osa vastaajista (64 %) sijoitti näytön todistusarvon alueelle 6—7. — Suomalaiset syyttäjät näkyivät arvioivan todistusaineistoa yhdenmukaisemmin kuin muiden tutkimukseen tuohon mennessä osallistuneiden maiden syyttäjät. — Eri syyttäjäryhmien välillä ei eroja juurikaan tässä suhteessa ollut havaittavissa. Ks. Joutsen — Kalske 1984 s. 42—43 sekä 85.

[5] Tutkimuksen tuloksista ks. tarkemmin Joutsen — Kalske 1984 s. 41—70 sekä Syyttäjäsanomat 3/1984 s. 13—40.

mittaisiksi tiivistelmiksi, joten voidaan väittää, että niissä oli jo siten valmiiksi ratkaistu osa syyttäjille normaalisti kuuluvia tehtäviä eli teeman täsmentäminen ja relevanttien tosiseikkojen pelkistäminen monesti hyvinkin sekavasta ja laajasta esitutkintamateriaalista.[6] Tällainen aineiston »esikäsittely» on oletettavasti omiaan yhdenmukaistamaan harkintaa, ja joka tapauksessa se herättää kysymyksen, missä määrin tutkimuksen tulokset vastaavat todellista tilannetta.

Mahdollisimman oikean kuvan saamiseksi käytännöstä tapaukset tulisi antaa syyttäjille ratkaistaviksi samassa muodossa ja laajuudessa kuin ne tulevat normaaliin syyteharkintaan. Kaikki *typistykset ja pelkistykset saattavat ohjata vastaajien harkintaa* siinä määrin, että tulokset eivät enää kuvasta todellista päätöksentekoa. Tässä sanottu koskee erityisesti näytön arvioinnin empiiristä tutkimista. Sen sijaan tarkasteltaessa rikosoikeudellisen tyypittämisen tai seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen yhdenmukaisuutta ei fakta-aineiston esikäsittely ole *samassa määrin* tulosten tulkinnan kannalta haitallista. Näiltä osin tutkimus ilmeisesti antaakin luotettavamman kuvan todellisuudesta.

3.2. Syyttämiskäytännön yhdenmukaisuus syyttäjäkurssien yhteydessä suoritettujen kyselytutkimusten valossa

3.2.1. Tutkimuksen lähtökohdista

Olen suorittanut oikeuskanslerinviraston järjestämien valtakunnallisten syyttäjäkurssien yhteydessä vuosina 1985—1991 syyteharkinnan yhdenmukaisuutta selvittämään pyrkiviä kyselytutkimuksia. Edellä mainittujen, tulosten luotettavuutta mahdollisesti heikentävien virhelähteiden eliminoimiseksi syyttäjille jaettu aineisto on käsittänyt autenttiset *esitutkintapöytäkirjat kokonaisuudessaan,* jolloin koe vastaa ainakin tältä osin paremmin todellista syyteharkintatilannetta. Toisaalta tämä ratkaisu on merkinnyt erästä rajoitusta. Käytännön syistä mukaan ei ole voitu kelpuuttaa kovin laajoja esitutkintapöytäkirjoja, mikä seikka puolestaan on vaikuttanut rikostyyppien valintaan.[7] Myös tapausten lukumäärää on jouduttu rajoittamaan, ja vastaajaryhmät ovat olleet huomattavasti pienempiä kuin mainitussa kansainvälisessä tutkimuksessa. Katson kuitenkin,

---

[6] Tähän seikkaan on tuloksia kommentoitaessa kiinnitettykin huomiota; ks. esim. Syyttäjäsanomat 3/1984 s. 4.

[7] Esim. mutkikkaiden talousrikosten esitutkinta-aineisto saattaa olla niin laaja, että sellaisten mukaan ottaminen tutkimukseen olisi aiheuttanut moninaisia ongelmia, joilla olisi voinut olla muun muassa jopa tulosten luotettavuutta heikentävää vaikutusta.

että näin on mahdollista selvittää teemani kannalta keskeisiä kysymyksiä luotettavammin kuin siinä tapauksessa, että pelkistettyjä tapausselostuksia olisi jaettu suuremmalle joukolle syyttäjiä.

Kyselytutkimuksilla on *ensi sijassa* haluttu tutkia syytekynnyksen ylittymistä koskevan *harkinnan yhdenmukaisuutta*. Koska oikeus- ja tosiasiakysymykset monesti kietoutuvat toisiinsa, ei aineistoa ole voitu rajata koskemaan vain puhtaita faktaepävarmuustilanteita.

Toissijaisesti pyrkimyksenä on ollut selvittää, millaisista seikoista mahdolliset syyteharkinnan epäyhtenäisyydet johtuvat. Päähuomion kohteina ovat tällöin näytön arvioinnin ja syyteharkinnan rakenteisiin liittyvät kysymykset. Empiirisen tarkastelun yksi tavoite on ollut tutkia päätöksenteon ohjailtavuutta, joten tästä näkökulmasta katsoen tärkeää on saada *tietoa harkinnan rakenteesta* ja siitä minkälaista ja mihin kohdistuvaa erimielisyys on.[8]

> Kaavamaisesti esitettynä epäyhtenäisyyden pohjana oleva erimielisyys arvioinnissa voi paikallistua kolmeen seikkaan. — *Ensinnäkin* esitutkinta-aineiston seulontaan ja tulkintaan: tosiseikkojen todistusoikeudellista ja aineellisoikeudellista merkitystä saatetaan arvioida eri tavoin, mikä puolestaan voi heijastua erilaisena lopputuloksena. — *Toiseksi* on mahdollista, että pääasialliset eroavuudet syyttäjien kesken ilmenevät todisteiden luotettavuuden arvioinnissa ja sitä kautta tapahtumahypoteesin muodostamisessa. — Ja *kolmanneksi* syyttäjillä saattaa olla toisistaan poikkeavia käsityksiä siitä, miten vakuuttavaa näyttöä syytteen nostamiseksi vaaditaan. Luonnollisesti nämä kaikki tekijät voivat vaikuttaa samanaikaisestikin, mutta pidän silti tärkeänä etsiä tällaisen erittelevän kysymyksenasettelun valossa empiiristä tietoa syyttäjien päätöksentekoprosessista.

Lopuksi tavoitteena on — tutkimusaineiston sallimissa puitteissa — saada empiiristä tietoa siitä, *millaisten kriteerien varassa syyttäjät epävarmuustilanteissa ratkaisuun päätyvät*. Tarkastelun lähtökohtana on kirjallisuudessa esitetty käsitys, että harkintatilanteissa päätösvaihtoehdon valinta saattaa perustua tapahtuneen kokonaisvaltaiseen arviointiin ja että todelliset ratkaisukriteerit eivät välttämättä sellaisinaan ilmene suoraan perusteluista.[9] Tällä seikalla on merkitystä tarkasteltaessa syyttämättä jättämiseen päätyviä ratkaisuja: samaan tosiasialliseen lopputulokseen on mahdollista johtua eri perusteilla. Tämä kysymys pakottaa laajentamaan näkökulmaa siitä, mikä se aihettani ahtaasti tulkiten oli-

---

[8] En kiellä, ettei epäyhtenäisyyden taustalla olevina syinä voi olla esim. yksittäisten syyttäjien luonteenpiirteisiin tms. liittyviä seikkoja, mutta tällaiset syyt ovat tämän tutkimuksen taustalla olevan tiedonintressin kannalta toisarvoisia kysymyksiä.

[9] Ks. edellä s. 298 ja siinä alaviitteet 3 ja 4.

si. Muun muassa tästä syystä olen sisällyttänyt tutkimusaineistoon myös seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen käytäntöä kartoittavia tapauksia.[10]

3.2.2. Teon vähäpätöisyyden ja anteeksiannettavuuden arvioinnista ja tämän harkinnan yhdenmukaisuudesta

Tätä kirjoitettaessa on ennenaikaista arvioida, millaiseksi 1. 1. 1991 voimaan tulleen toimenpiteestä luopumista koskevan säännöstön soveltamiskäytäntö muodostuu, mutta ainakin tähänastisen lainsäädännön aikana seuraamusluontoisesti syyttämättä jättäminen on ollut huomattavan vähäistä.[11] Voitaneen väittää, että syyttäjistö on tässä suhteessa edustanut pidättyvämpää linjaa kuin lainsäätäjä — tämä on pääteltävissä siitä, että lainsäädäntö olisi sallinut paljon-

---

[10] Vaikka tällaista tarkastelua jostakin näkökulmasta katsoen voikin pitää lähinnä oikeushistoriallisena lainsäädännön muututtua, katson seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen käytännön ja siinä sovellettujen ratkaisukriteerien tutkimista puoltavan tekstissä lausutun lisäksi ainakin seuraavanlaisten seikkojen:

Ensinnäkin sen, minkä tyyppisiin seikkoihin syyttäjät ovat päätösvaihtoehtoa valitessaan ilmoittaneet kiinnittäneensä huomiota, voi tietyin varauksin katsoa heijastavan syyttäjistössä vallitsevia *kriminaalipoliittisia näkemyksiä* yleisemminkin. — Toiseksi pidän tällaisia tapauksia kiinnostavina myös sen seikan tutkimisen kannalta, voidaanko vastausten pohjalta tehdä päätelmiä siitä, missä määrin eri lopputulokseen päätymisen taustalla saattaisi olla esitutkinta-aineiston erilainen arviointi ja siten erilainen kuva itse tapahtuneesta. Toisin sanoen: ovatko seuraamusluontoisesti syyttämättä jättäneet arvioineet tapauksen jollakin tavoin erilaiseksi *vai* tulkinneet toimenpiteestä luopumista koskevaa säännöstöä toisin kuin syytteen nostamiseen päätyneet vastaajat.

[11] Vuoden 1990 loppuun voimassa ollut RVA 15 § 2 mom. (1. 4. 1967/197) kuului seuraavasti:

Jos rikos on vähäpätöinen, virallinen syyttäjä saa jättää ajamatta syytettä, mikäli ilmenee, että teko on johtunut olosuhteet huomioon ottaen anteeksi annettavasta huomaamattomuudesta, ajattelemattomuudesta tai tietämättömyydestä eikä yleinen etu vaadi syytteen ajamista.

Tarkkoja oikeusvertailevia lukuja on vaikea tilasto-ongelmien vuoksi esittää. Joka tapauksessa on todettavissa, että muissa Pohjoismaissa seuraamusluontoisesti syyttämättä jätettyjen osuus on Suomeen verrattuna suurempi; ks. tältä osin OLJ 11/1988 s. 5—10. Ruotsin oikeustilaston (Rättsstatisk årsbok, taulukko 3.2.7) mukaan seuraamusluontoisesti on syyttämättä jätetty (åtalsunderlåtelse) n. 8—9 % kaikista syyteharkinnassa olleista (esim. myymälänäpistyksistä runsas neljännes). On lisäksi muistettava, että syyttäjä voi Ruotsissa jo esitutkintavaiheessa tietyin edellytyksin päättää luopua enemmistä toimenpiteistä mm. prosessiekonomisista syistä; ks. Ekelöf 1987 s. 122.

Kuten aikaisemmin jo olen viitannut, eri Pohjoismaissa on tältä osin erilainen lainsäädäntö, ja osa käytännön erilaisuudesta voidaan luonnollisesti panna sen tiliin, mutta varsinkaan Ruotsin ja Suomen käytännön välistä eroavuutta ei voida kokonaan selittää tällä tavoin.

kin liberaalimman tulkinnan kuin syyttäjät ovat omaksuneet.[12] — Sanottu antaakin aiheen olettaa, että lainsäädännön muutoksen todelliset vaikutukset voivat jäädä vähäisiksi ellei syyttäjistön asenteisiin esim. koulutuksella ja ohjeilla pyritä aktiivisesti vaikuttamaan.[13]

Tutkimusaineistoni antaa jotakin valaistusta suomalaisten syyttäjien asennoitumiseen.[14] Vaikka käytäntö ei ollutkaan yhdenmukaista, voidaan vastauksista nostaa esiin yksi yleistettävissä oleva piirre, mikä saattaa osuvasti kuvastaa suomalaisen syyttäjän rikosprosessissa omaksumaa roolia. Nimittäin silmiinpistävän huolekas vastuu rikosoikeudellisen järjestelmän *yleisestävän tehon säilymisestä.* Tai oikeastaan negatiivisesti: pelko siitä, että ellei yksittäiseenkin tapaukseen reagoida syytteen nostamisella, rangaistusuhan yleisestävä teho heikkenee.[15] Näin käy ymmärrettäväksi se, että sinänsä vähäisetkin jutut viedään oikeuteen; yksittäisiä tapauksia tarkastellaan osana laajempaa kokonaisuutta, ja pientäkin murtumaa »legalismin panssariin» pidetään kohtalokkaana kokonaisuuden kannalta.

---

[12] Samaan on kiinnittänyt myös Joutsen huomiota; ks. Joutsen 1986 s. 79.

Todettakoon, että v. 1985 syyttäjäkurseilla suoritetun kyselytutkimuksen mukaan syyttäjät suhtautuivat hyvin varauksellisesti silloisten syyttämättäjättämismahdollisuuksien lainsäädännölliseen laajentamiseen. Toisaalta vastaajien keskuudessa oli yllättävän suurta kannatusta sillä ajatuksella, että seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen *käytäntöä* tulisi laajentaa. Yleensä ne, jotka olisivat hyväksyneet lainsäädännölliset uudistukset, kannattivat myös käytännön liberalisointia. Kyselystä tarkemmin Jonkka 1987 liite 1 taulukko 1. — Vastauksia voi tulkita mm. siten, että *periaatteessa* saatetaan olla valmiita hyväksymään syyttämättä jättämisen lisääminen, mutta *konkreettisten* tapausten kohdalla edellytyksiä kuitenkin tulkitaan äärimmäisen tiukasti — riittävän poikkeuksellisia tapauksia katsotaan tulevan eteen hyvin harvoin.

[13] Syyttäjille annetuista ohjeista ks. Syyttäjäsanomat 3/1990. Näitä ohjeita, jotka on julkaistu oikeuskanslerinviraston syyttäjäosaston muistion muodossa, on pidettävä varsin varovaisina.

[14] Käytettävissä on ollut kolmen syyttäjäkurssin (vuosina 1988—1989) ns. välijakson työnä teetettyjä syyteharkintaratkaisuja perusteluineen. Vastaajia kurssia kohden on ollut hieman yli 20. Tapauksia, jotka on kurssilaisille annettu ratkottaviksi, on ollut kurssia kohden yleensä 5—6; osa tapauksista on kurssikohtaisesti vaihdellut.

Vastaajien syyttäjäkokemus on ollut vaihteleva, joukossa on ollut pitkäänkin syyttäjänä toimineita. Kursseilla on ollut mukana myös muutama tuomari, joiden vastaukset olen jättänyt aineistoon mukaan. Tästä ei nähdäkseni ole tulosten arvioinnin kannalta haittaa, koska pääpaino ei ole tilastollisessa käsittelyssä vaan yleisen linjan kuvaamisessa. Se voidaan todeta, että tuomarivastaajien perustelut eivät poikenneet syyttäjien vastauksista.

Todettakoon, että Jukka Lindstedt on äskettäin tutkinut seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen käytäntöä toisenlaisen empiirisen aineiston varassa. Ks. tarkemmin Lindstedt SPL 1989 s. 212—216.

[15] »Tällaiset tapaukset yleistyisivät, ellei asiaan puututa.»

Rikosvastuun toteuttamistavoitteella nähdään siis olevan varsin vahva prima facie -painoarvo. Itse asiassa syyttäjien ajatustapaa voisi nimittää lähtökohdiltaan sääntö/poikkeus -perusteiseksi. Silloinkin kun seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen edellytykset selvästi ovat olleet käsillä, vaaditaan tapaukselta erittäin suurta poikkeuksellisuutta, ennen kuin toimenpiteestä luopumiseen päädytään — sen sijaan, että päätösvaihtoehtoja punnittaisiin ja arvioitaisiin tasapuolisesti keskenään.

> Yleispiirteenä todettakoon, että preventioajatus on erityisen korostetusti esillä perusteluissa silloin, kun teon tulkitaan kohdistuneen yleiseen järjestykseen tai välittömästi valtion intresseihin. Toisaalta huomionarvoista on sekin, että myös silloin, kun teolla suoranaisesti on loukattu yksityistä etua, ei asianosaisten sopimiselle ole pantu juurikaan painoa.[16] Asianomistajan suhtautuminen on saattanut tosin jossakin määrin vaikuttaa syyttäjien ratkaisuun niissä tapauksissa, joissa syyttämättä jättämisen edellytykset muutoin ovat olleet selvästi olemassa. Samoin onnistunut sovittelu on joidenkin syyttäjien harkintaan rajatapauksessa vaikuttanut, mutta vastauksista on luettavissa, että yleensä syyttäjät tällöinkin kiinnittivät enemmän huomiota päätöksensä oletettuun preventiiviseen vaikutukseen.[17]

---

[16] Useasti vastauksissa viitattiin tasavertaisuusnäkökohtaan eli siihen, ettei rikoksentekijä saa pelkästään maksukykyisyytensä vuoksi päästä muita helpommin rikosoikeudellisesta vastuusta.

Asianomistajan aseman huomioon ottamisen voi ajatella periaatteessa vaikuttavan kumpaankin suuntaan. Toimenpiteestä luopumista koskevassa hallituksen esityksessä (HE 79/1989 s. 9) on korostettu sitä, ettei asianomistajan vahigonkorvausvaade saa pääsääntöisesti olla syytteen nostamisherkkyttä lisäävä tekijä. — Ks. myös Lahti 1974 s. 337—340 ja Lappalainen 1986 s. 41—52, joissa on pohdittu rikosoikeudellisen ja siviilioikeudellisen vastuun ja erityisesti toimenpiteestä luopumisen ja asianomistajan vahingonkorvausintressin välistä riippuvuussuhdetta. — Eräissä maissa syyttämättä jättäminen on eri vahvuisesti saatettu kytkeä siihen, miten tekijä suhtautuu korvauksen maksamiseen; ks. esim. Tanskan osalta Lov om rettens pleje (11. 4. 1916) 723a §. — Ruotsin osalta taas monet kirjoittajat ovat viitanneet siihen, että syyttäjän tulisi seuraamusluontoista syyttämättä jättämistä harkitessaan ottaa huomioon myös asianomistajan korvausintressin toteuttamismahdollisuus; esim. Ekelöf (1987 s. 127) lausuu lain sanonnan »väsentligt enskilt intresse» merkitsevän sitä, että asianomistajan etuun kiinnitetään nykyisin entistä enemmän huomiota. »Denne kan ha ett befogat intresse av att det väcks allmänt åtal, så att hans yrkande om ett mera betydande skadestånd kan åka snålskjuts på åklagarens verksamhet i processen, då skadan inte täcks av försäkring.»

[17] Oikeuskanslerin vuonna 1987 Syyttäjäsanomissa (s. 43) antamien ohjeiden mukaan syyttäjien olisi otettava osapuolten välinen sovittelu huomioon syyttämättä jättämistä puoltavana näkökohtana niissä tapauksissa, joissa edellytykset toimenpiteestä luopumiseen ovat muutoin olemassa. Tosin ohjeiden alussa korostetaan sitä, että sovittelu ei ole syyttämisen esteenä.

Yksityiskohtaisemman kuvan saamiseksi esittelen seuraavassa lyhyesti muutaman tehtävänä olleen oikeustapauksen ja syyttäjäkurssilaisten ratkaisut niihin.

Juopuneena kotonaan häiriötä aiheuttanut mies ilmoitti poliisiasemalle tuotuna itsestään väärät henkilötiedot. Miehen hallusta löytyi kuitenkin asiakirjoja, joista ilmenivät tämän oikeat tiedot. Mies kertoi sittemmin kuulustelussa halunneensa harmistuneena »tehdä vain pientä kiusaa». — Vastanneista 44:stä olisi yli puolet (24 syyttäjää) nostanut syytteen viranomaisen erehdyttämisestä; 18 olisi jättänyt seuraamusluontoisesti RVA 15 § 2 momentin nojalla syyttämättä.[18] Syytteen nostamista pidettiin tärkeänä viranomaistoiminnan häiriöttömän kulun ja valtion auktoriteetin säilyttämisen vuoksi.[19] Syyttämättä jättämisen perusteena taas viitattiin yleensä alkutilanteeseen ja siihen, ettei miehellä ollut mitään syytä tai tarkoitusta salata henkilöllisyyttään, eikä todellista erehtymisvaaraa edes ollut.

Vastaavanlaisia perusteluja esitettiin syytteen nostamisen puolesta tapauksessa, jossa pidätettynä olevan miehen todettiin sellissään repineen lakanan pieniksi paloiksi. Kahdestakymmenestä neljästä vastaajasta neljätoista olisi nostanut syytteen vahingonteosta; perusteina viitattiin paitsi preventionäkökohtiin myös siihen, että valtion etu vaati oikeuskäsittelyä, koska sen omaisuutta oli tuhottu.[20]

Seuraavat tapaukset osoittavat mm. sitä, missä määrin syyttäjät panivat painoa sovittelulle ja yleensä vahingonkorvauksen suorittamiselle:

Nuorehko mies potkaisi humalapäissään R-kioskin ikkunan rikki ja vei siitä kolme miestenlehteä, jotka hän heti verekseltä kiinni jouduttuaan luovutti pois. Sovittelun jälkeen tekijä suoritti asianomistajalle aiheutuneista kuluista korvauksena n. 1300 mk. — Noin kaksi kolmasosaa vastanneista olisi syyttänyt tekijää varkaudesta. Loput olisivat jättäneet syyttämättä RVA 15 § 2 momentin nojalla.[21]

Mies löi nakkikioskin jonossa humalaista häiriköitsijää kasvoihin, jolloin tämä kaatui katuun ja hänen nenäluunsa murtui ja kaksi hammasta katkesi. Asiassa suoritettiin sovittelu, ja tekijä korvasi vaaditut 6500 mk.

---

[18] Lisäksi pari vastaajaa katsoi ettei ole näyttöä tai että kyseessä ei ole rikos.

[19] Seuraavanlainen toteamus kuvastaa ehkä parhaiten sitä henkeä, mikä yleensä perusteluista oli luettavissa: kun yleinen mielipide ei pidä tekoa kovin paheksuttavana, joudutaan yleisestävä vaikutus perustamaan rankaisemisen varaan.

Vrt. myös Oikeuskanslerin ohjeita syyttäjille 1986 s. 8: »Rikoksista, jotka ovat vaarantaneet viranomaisen tai virkamiehen toiminnan tai oikeudenhoidon luotettavuutta, voidaan vain poikkeuksellisesti jättää syyte tekemättä.» Esimerkkinä mainitaan tosin perätön lausuma, mutta on syytä olettaa, että tämä ohje on vaikuttanut vastauksiin.

[20] Valtiolla oli 50 mk:n vahingonkorvausvaade.

[21] Syytteen nostamista kannattaneet viittasivat perusteluina mm. yleiseen järjestyksenpitointressiin ja siihen, että »tämän tyyppisissä teoissa kiinnijäämisen riski on niin vähäinen, että tarvittavan preventiovaikutuksen ylläpito vaatii syytteen nostamista».

— Vastanneista lähes kaikki (18/21) olisivat nostaneet syytteen pahoipitelystä.[22]

Seuraavassa tapauksessa vastausten hajonta oli edellisen kaltainen [23]: Mies anasti ravintolassa seurassaan istuneen, hänelle entuudestaan tuntemattoman naisen avoimesta kassista 1300 mk rahaa, pankkikortin ja asiapapereita sisältäneen lompakon. Seuraavana päivänä tekijä tuli katumapäälle ja lähetti ravintolaan väärällä nimellä anteeksipyyntökirjeen sekä 1500 mk edelleen asiamomistajalle toimitettavaksi. Asianomistaja ilmoitti esitutkinnassa kuluistaan 400 mk:n korvausvaatimuksen. Tekijä saatiin selville vasta kolmen vuoden kuluttua. — Kahdestakymmenestä yhdestä vastaajasta kahdeksantoista olisi nostanut syytteen varkaudesta, joskin monet katsoivat kyseessä olevan vaikean rajatapauksen.[24] Vastauksista ilmenee, että tällaisessa punnintatilanteessa syyttäjät mieluimmin päätyvät syytteen nostamiseen. [25]

Teemani kannalta on kiinnostava se vastauksista ilmennyt piirre, että seuraamusluontoisesti syyttämättä jättäneet näkyivät monesti tulkinneen tapauksen *faktapuolta epäillylle edullisemmin* kuin syytteen nostaneet vastaajat.[26] Perustelujen pohjalta syyt tähän voi karkeasti jakaa kahtia: Ensinnäkin eräistä tapauksista oli luettavissa, että nämä uskoivat syytteen nostamiseen päätyviä vastaajia enemmän epäillyn omaan kertomukseen, jossa tuli esiin tapauksen vähäisyyttä korostavia seikkoja.[27] Toiseksi syyttämättä jättämiseen päätyneet saattoivat poi-

---

[22] Vammojen laadun lisäksi perusteluissa jälleen hyvin yhdenmukaisesti viitattiin yleisestävyyteen (mm. katurauhan turvaamisen nimissä ja siksi, että tapahtumapaikalla oli ollut runsaasti ihmisiä). Syyttämättä jättäneiden vastauksissa mainittiin yhtenä perusteena sovittelu ja korvauksen suorittaminen.

[23] Tapaus on tyyppiesimerkki siitä, mihin uusi RVA 15a § saattaisi soveltua.

[24] Syyttämättä jättämistä perusteltiin pitkän ajan kulumisella tapahtuneesta, hetken mielijohteella ja tekijän oma-aloitteisella toiminnalla vahingon korvaamiseksi.

[25] Myös seuraava tapaus kuvastaa asianomistajan suhtautumiselle annettua merkitystä syyteratkaisuun: Mies löi entistä avopuolisoaan kadulla muutaman kerran kasvoihin, joihin tuli haavoja ja turvotusta. Tapahtumaa edelsi riitely pariskunnan yhteisestä lapsesta. Nainen teki rikosilmoituksen, mutta peruutti rangaistusvaatimuksensa myöhemmin, koska oli sopinut asian ja katsoi syytteen nostamisen hankaloittavan heidän välejään. Neljästäkymmenestä seitsemästä vastaajasta neljäsosa olisi jättänyt syyttämättä RVA 15 § 2 momentin nojalla. Perusteluina mainittiin alkutilanne, asiaosaisten välinen suhde ja asian sopiminen. Syytteen nostamista kannattaneet kolme neljäsosaa perustelivat ratkaisuaan jälleen preventiosyillä. Vastauksista ilmeni, että syyttäjät suhtautuvat hyvin ankarasti yleisellä paikalla tapahtuneisiin väkivaltarikoksiin.

[26] Tämä tulos viitaa siihen, että seuraamusluontoisen syyttämättä jättämisen käytäntöä koskeva epäyhtenäisyys voi aiheutua siitä, että syyttäjillä on erilainen käsitys paitsi teon vähäpätöisyydestä ja anteeksiannettavuudesta (*arvostuskysymys*), myös siitä, millaiset tutkittavan tapauksen oikeudellisesti relevantit piirteet ovat (*faktakysymys*).

[27] Esim. lakananrepimistapauksessa. Epäilty väitti lakanan olleen jo aikaisemmin rikki ja

mia esitutkintapöytäkirjasta erilaisia (lievempiä) faktoja relevantteina tosiseikkoina kuin ne, jotka nostivat syytteen[28], tai arvioida todettujen faktojen oikeudellisen relevanssin eri tavoin[29].

Näin vähäisen aineiston perusteella on uskaliasta tehdä kovin pitkälle meneviä johtopäätöksiä päätösprosessista, mutta tiettyjä viitteitä siitä löytyi, että käytännössä syytteestä päättäminen saattaa olla rajatapauksissa kokonaisvaltaiseen arvioon perustuva ratkaisu. Yleispiirteinen vaikutelma oli, että syyttämättä jättäneiden teonkuvauksista ja perusteluista oli luettavissa keskimäärin ainakin jonkin verran *lievempi* (epäillylle edullisempi) *tapahtumaversio* kuin niiden, jotka päätyivät syytteen nostamiseen. Voidaan tietysti arvella, että kyse on enemmänkin ratkaisujen perustelueroista kuin eroista itse arvioinnissa.

> Tutkimusaineisto antaa siis jossakin määrin tukea myös käsitykselle, että rajatapauksissa eri syyttämättä jättämisen perusteet voivat lomittua keskenään.[30] — Jos näyttö on tapauksen relevanttien yksityiskohtien osalta heikko, teon rangaistavuus on tulkinnanvarainen, ja kyse on vain vähäi-

että hän repi suikaleen vain nenäliinakseen. RVA 15 § 2 momentin nojalla syyttämättä jättäneiden vastauksissa viitattiin monesti epäillyn omaan kertomukseen perusteltaessa teon vähäisyyttä. — Sama ilmiö tuli näkyviin hajanaisesti myös eräissä muiden tapausten vastauksissa (esim. »nakkikioskinahistelu»).

Yleistäen voi todeta, että seuraamusluontoisesti syyttämättä jättämiseen päätyneet saattoivat keskimäärin ottaa vakavammin varteen epäillyn itsensä esittämän tai muutoin asakirjoista ilmenevän lievemmän vaihtoehtoisen tapahtumainkulun (»kompromissihakuisuus»)

[28] Esimerkiksi edellä selostettu miestenlehtien näpistys. — Syytteen nostaneet näkivät teossa suunnitelmallisuutta ja harkintaa, kun epäilty oli ensin ikkunan rikottuaan mutta hälytysäänen takia paikalta lähistölle tilannetta seuraamaan poistuttuaan palannut takaisin toteuttamaan tekonsa havaittuaan, ettei vaaraa ollut. — Syyttämättä jättäneet taas perustelivat omaa ratkaisuaan mm. sillä, että teko oli suoritettu hetken mielijohteesta ja äkillisestä houkutuksesta; epäilty oli nimittäin esitutkinnassa kertonut, että hänelle tuli kioskin ohitse käveltyään »pakottava tarve saada näitä lehtiä».

[29] Esimerkkinä seuraava tapaus: Humalassa toikkaroinut mies löysi kadun laitaan pysäköidyn auton vierestä avaimet, joilla hän pääsi autoon sisään ja anasti siellä olleen ruokatavaroita sisältäneen muovikassin. — Syytteen nostamiseen päätyneistä (3/4 vastaajista) monet korostivat teon *suunnitelmallisuutta ja määrätietoista toteuttamistahtoa* (löydettyään avaimet tekijä tunkeutui lukittuun autoon ja etsi oman kertomansa mukaan sieltä anastettavaksi kelvollista omaisuutta). — Syyttämättä jättämistä kannattaneet taas kiinnittivät perusteluissa useasti huomiota siihen täysin *sattumanvaraisen seikan aiheuttamaan äkilliseen houkutukseen,* joka avautui tekijän humalapäissään löytäessä avaimet sopivasti juuri auton vierestä. - Osa vastaajista siis näki saman esitutkintamateriaalin perusteella suunnitelmallisuutta siellä, missä toinen osa näki toimimista ulkoisen houkutuksen aiheuttaman impulssin varassa.

[30] Tämä tulee esiin myös seuraavan tapauksen niistä vastauksista, joissa oli päädytty syyttämättä jättämiseen: — Nainen oli poliisiaseman säilöönotettujen sellissä sytyttänyt mukaansa jääneellä sytyttimellä paitansa tuleen seurauksin, että huoneen lattian maalipinta oli

sestä oikeudenloukkauksesta — eli kaikkien näiden syyttämättä jättämiseen johtavien perusteiden soveltuvuuden kohdalla liikutaan raja-alueella — saattavat nämä seikat yhdessä vaikuttaa syyttäjän ratkaisuun. Toisin sanoen: jos teko on eri tavoin sekava ja mitätön, ratkaisu saatetaan helposti perustaa tapauksen kokonaisvaltaiseen arviointiin. Kuten aikaisemmin totesin, kirjallisuudessa tähän on monesti viitattu järjestelmän itsesäätelystä puhuttaessa. On mm. arveltu, että meillä »ei näyttöä» -perusteen alle saattaisi kätkeytyä myös tapauksia, joissa todellisena tai ainakin hyvin voimakkaasti vaikuttavana syynä on ollut rikoksen vähäisyys.[31]

En pidä poissuljettuna myöskään päinvastaista ajatuskuviota, eli että tosiasiallisesti fakta- ja/tai normiepävarmuudesta aiheutuva paine syyttämättä jättämiseen voisi käytännössä määrätynlaisessa tilanteessa purkautua seuraamusluontoisena syyttämättä jättämisenä, mikäli syyttäjä arvelee oikeana pitämänsä lopputuloksen olevan perusteltavissa helpommin tällä tavalla. Näin varsinkin silloin, kun epävarmuudessa on kyse nimenomaan tapauksen yksityiskohtien tarkemmasta selvittelystä (ja ehkä myös juridisesta arvioimisesta), ei sen sijaan rikosoikeudellisen vastuun tai prosessuaalisen syyllisyyden ydinkysymyksistä.[32]

3.2.3. Syyttämiskäytännön yhdenmukaisuus näyttöä arvioitaessa

Verrattuna kansainvälisen syyttäjätutkimuksen Suomen osuuden tuloksiin antavat syyttäjäkurssilaisten vastaukset viitteitä epäyhtenäisemmästä käytän-

---

vaurioitunut ja selliosastolle tullut savua. Nainen oli yksin sellissään, mistä tuli ei olisi rakenteellista syistä johtuen voinut levitä muualle. Poliisi oli tutkinut juttua murhapolton yrityksenä. — Hieman vajaat kaksi kolmasosaa vastanneista olisi nostanut syytteen (pääasiallisesti vahingonteosta, joukossa oli myös ilkivalta ja tuottamuksellinen murhapoltto). Perusteluina esitettiin jälleen yleis- ja myös erityisestävät syyt. Vastausten yleislinjaa kuvaa hyvin seuraava perustelu: yleisestävyyden kannalta on tärkeää, että viranomaisten toiminnan haittaamiseen puututaan johdonmukaisesti ja saadaan vakiintumaan käsitys tällaisen toiminnan tuomittavuudesta. — Syyttämättä jättämiseen päätyneiden kohdalla vastaukset jakaantuivat; osa katsoi, ettei kyseessä ole mikään rikos, osa taas sovelsi RVA 15 § 2 momenttia. Kummankin perusteen syyttämättä jättämiselleen valinneet kiinnittivät huomiota samanlaisiin seikkoihin, joskin perustelut on muotoiltu hieman eri tavoin siitä riippuen, kumpaa perustetta on käytetty. - Vrt. myös edellä jaksossa V 3.3.2.1. selostettua liikenteen vaarantamista ym. koskevaa tapausta ja syyttäjien siitä antamia ratkaisusuosituksia.

[31] Ks. esim. Joutsen 1986 s. 74—75 tiettyjen empiiristen tutkimusten johdosta; samoin Lahti 1974 s. 47—48 teoreettisista lähtökohdista. Vrt. toisaalta Lindstedt SPL 1989 s.214. — Näyttövaikeuksien, oikeudellisen tulkinnanvaisuuden ja rikoksen vähäisyyden yhteenkietoutuneeseen merkitykseen syytteestä päätettäessä lähinnä empiiristen kokemusten pohjalta viittaavat myös Weigend 1978 s. 58—62, Blankenburg — Sessar — Steffen 1978 esim. s. 118, 241 ja 320-326 sekä Lithner 1983 s. 44—51.

[32] »Pienimmän riesan tieltä» voi tällöin tuntua toimenpiteestä luopuminen, koska: 1) yksityiskohtien epäselvyyden vuoksi tarkkaa teonkuvausta syytettä varten on vaikea muotoilla,

nöstä syytekynnyksen ylittymistä arvioitaessa. Tosin tässäkin tutkimuksessa suurin hajonta — osin ehkä tapausten valinnasta johtuen — ilmeni sinänsä näytetyiksi todettujen faktojen juridisessa arvioinnissa, erityisesti rikosoikeudellisessa hienosäädössä.[33] Mutta silloin kun jonkin tapauksen faktapuolikin jätti harkinnanvaraisuutta, esiintyi vastauksissa huomattavaa hajontaa myös näytön arvioinnissa. Tutkimuksessa tuli esiin se jo edellä teoriaosuudessa todettu, että oikeus- ja tosiasiakysymykset kietoutuvat päätöksenteossa yleensä tiukasti yhteen. Oikeudelliset arviointiongelmat korostuvat silloin, kun myös faktapuoli on jäänyt joiltakin kohdin hämäräksi.

Selostan seuraavassa neljää ratkaistavana ollutta oikeustapausta — yhtäältä antaakseni kuvaa vastausten hajonnasta eri tyyppisiä ongelmia sisältävissä tapauksissa ja toisaalta myös selvittääkseni niiden avulla joitakin piirteitä syyttäjien päätöksentekoprosessista ja epävarmuustilanteiden ratkaisukriteereistä. Kaksi ensimmäistä ovat vuoden 1985 ja jälkimmäiset vuoden 1987 kyselytutkimuksesta.[34]

> 1) — A oli tehnyt rikosilmoituksen B:tä vastaan laittomasta uhkauksesta väittäen tämän uhanneen häntä puukolla. Tapauksen yksityiskohdat eivät olleet esitutkinnassa tulleet täysin selviksi.[35]

---

2) teon mitättömyys yhdistyneenä selvitystyön vaikeuteen saa lisätutkimukset tuntumaan turhilta, mutta 3) keskeisiltä osiltaan tekijän syyllisyys kuitenkin on suhteellisen selvä, joten »ei rikosta»/»ei näyttöä» -perusteinen syyttämättä jättäminenkin on vaikeasti perusteltavissa.

[33] Vaikka tämä kysymys ei kosketakaan oikeusturvaa samalla painolla kuin syytekynnyksen ylittymistä koskeva ratkaisu, ei sekään ole merkityksetön. Onhan jo puolustuksen järjestämisen kannalta eri asia saada syyte esim. virkamiehen väkivaltaisesta vastustamisesta kuin lievästä pahoinpitelystä. — Syyttäjäkurssilaisten vastauksista esimerkkinä seuraava tapaus: Nuorehko mies oli epäiltynä siitä, että hän olisi lyönyt virkapukuista poliisia Helsingin rautatieasemalla. Jutun faktapuolesta oltiin hieman ristiriitaisista kertomuksista huolimatta (pojan mukana ollut tyttöystävä kertoi, ettei hän ollut havainnut mitään lyöntiä) yksimielisiä. Lähes kaikki (vastaajia oli 44) olisivat syyttäneet epäiltyä ainakin jostakin rikoksesta; 68 % katsoi tämän syyllistyneen virkamiehen väkivaltaiseen vastustamiseen (osa myös sen kanssa yksin teoin tehtyyn pahoinpitelyyn), neljäsosa olisi syyttänyt epäiltyä vain joko tavallisesta tai lievästä pahoinpitelystä. Kaksi olisi jättänyt syyttämättä, toinen vähäpätöisenä ja toinen näytön puutteessa.

[34] Vuonna 1985 tutkimukseen osallistui 44 syyttäjäkurssin ja syyttäjien talousrikoskurssin oppilasta; kaikki olivat kokeneita syyttäjiä. Tehtäviä oli kaikkiaan viisi (yhtä on selostettu tässä tutkimuksessa edellä jaksossa V. 3.3.2.1., kyseessä oli liikenteen vaarantamista koskeva juttu); tarkemmin vuoden 1985 tutkimuksesta ks. Jonkka 1987 s. 203—218. — Vuoden 1987 tutkimuksen kohderyhmänä oli kahden syyttäjäkurssin osanottajat, joiden tehtävänä oli heille toimitettujen kahden esitutkintapöytäkirjan pohjalta tehdä perusteltu syyteharkinta (vastanneita oli 36, ja vastausprosentiksi tuli 90).

[35] A:n version mukaan B oli tullut häntä kohti puukko lyöntiasentoon kohotettuna ja uhkauksia ladellen. B taas kertoi, ettei hän humalatilansa vuoksi muistanut tapauksesta juuri

Vastanneista 75 % olisi syyttänyt B:tä laittomasta uhkauksesta. Näytön puutteen vuoksi syyttämättä olisi jättänyt 8 syyttäjää ja yksi sillä perusteella, että kyseessä ei ole mikään rikos.[36] Syyttämättä jättämiseen päätyneet perustelivat ratkaisuaan yleensä siten, että A:n turvallisuus ei ollut sillä tavoin uhattuna kuin tunnusmerkistö edellyttää tai että tästä ei ainakaan ollut riittävästi näyttöä.[37]

Seuraava tapaus edustaa tyypillistä tilannetta, jossa jutun faktapuoli jää kertomusten ristiriitaisuuden vuoksi suurelta osin epäselväksi. Todennäköisimmin tosi tapahtumainkulku ehkä pystytään pääpiirteissään rekonsturoimaan, mutta epävarmuutta jää sekä rikosoikeudellisesti relevanteista yksityiskohdista että siitä, riittääkö näyttö syytteen nostamiseen.

2) — A (keski-ikäinen mies) teki poliisille ilmoituksen, että häneltä oli hetkeä aikaisemmin eräässä yksityisasunnossa viety 100 mk ja että häntä oli siinä yhteydessä lyöty ja potkittu. Poliisit kävivät miehen ilmoittamassa asunnossa, josta tavatut mies ja nainen (B ja C) ensin kiistivät A:n edes käyneen siellä, mutta myönsivät sitten poistaneensa tämän häiritsevän käyttäytymisen vuoksi asunnosta. — Poliisin havaintojen mukaan kumpikin vaikutti humaltuneelta ja miehen hihassa todettiin veritahroja, joiden tämä myöhemmin ilmoitti tulleen teurastajan työssään.

Esitutkinnassa A kertoi tavanneensa entuudesta tuntemattoman naisen, joka oli houkutellut hänet mukaansa valehdellen asuvansa yksin. A:lla oli ollut tuolloin muutama satanen rahaa. Asunnolla A, B ja C olivat alkaneet nauttia A:n mukanaan tuomia alkoholijuomia. — A:n version mukaan nainen oli anastanut hänen taskustaan sadan markan setelin, ja A:n yrittäessä ottaa sitä pois, oli B käynyt häneen käsiksi. — A:n versiota vastassa oli B:n ja C:n pääpiirteissään yhdenmukainen kuvaus tapahtumista: Ryypiskelyn jatkuessa ja B:n nukahtaessa oli A lähennellyt C:tä, jolloin tämä oli herättänyt B:n. Viimeksi mainitun kertoman mukaan hän vain oli kehoittanut A:ta poistumaan ja mennyt soittamaan tälle taksia, mutta A oli lähtenyt jäämättä odottamaan autoa. C puolestaan kertoi, että B oli kovasti vihastuneena vienyt A:n käsipuolesta eteiseen, mistä kuului heti kovaa kolinaa. Kumpikin kiisti anastaneensa A:lta rahaa. — A:sta esitetyn lääkärintodistuksen mukaan tällä oli todettu painoarkuutta kyljessä.

---

mitään. Todistajana kuultu C kertoi nähneensä miesten välille tulleen jostakin riitaa, jolloin B »otti ilmeisesti puukon vyöltään», mutta varsinaista uhkaamista todistaja ei ollut havainnut. Tilanne oli C:n mukaan päättynyt siihen, että A oli työntänyt B:tä poispäin itsestään ja miesten vieressä seissyt kolmas mies oli ottanut B:tä kiinni kädestä.

[36] Lisäksi kaksi olisi antanut rangaistusvaatimuksen teräaseen laittomasta hallussapidosta.

[37] Rangaistusodotuksina oli 20—30 päiväsakkoa; vain yksi syyttäjä oletti tuomioistuimen langettavan tällaisesta tapauksesta kuukauden tai pari vankeutta.

Mainittakoon, että jutun todellisuudessa ratkaissut Helsingin kaupunginviskaali oli jättänyt näytön puutteen vuoksi syyttämättä.

Esitutkinta-aineiston valossa A:n version sellaisenaan tuskin voidaan ajatella ylittävän syytekynnystä. Tässäkin tapauksessa lienee tyydyttävä jonkinlaiseen eri tapahtumaversioiden kompromissiin. Monet seikat viittaavat siihen, että A on syystä tai toisesta joutunut ainakin jonkinasteisen pahoinpitelyn kohteeksi. Tätä teemaa tukevat todisteina lääkärintodistus, A:n oma kertomus ja käyttäytyminen heti tapahtuman jälkeen sekä poliisin itse paikalla tekemät havainnot; osittain myös C:n kertomus antaa tukea sille olettamukselle, että B olisi käynyt A:han käsiksi. Vastanäyttönä on oikeastaan vain B:n oma kertomus, minkä näyttöarvoa heikentää se, että hän aluksi kiisti edes tavanneensa A:ta. — Tosin kunkin teemaa tukevan todistustosiseikan arvo on varsinkin erikseen tarkasteltuna heikko ja niille voi löytyä myös varteenotettavia vaihtoehtoisia selityksiä.[38] — Itse arvioisin pahoinpitelyä tarkoittavan hypoteesin kohdalla todennäköisyyden »överviktin» ylittyneen; kysymykseksi jää, onko myös syytekynnys ylittynyt.

Yli puolet (27 syyttäjää eli 60 %) vastaajista katsoi, ettei todennäköisiä syitä syytteen tueksi ollut kummankaan epäillyn osalta. Ratkaisua perusteltiin sillä, että näyttö muodostuu vain humalaisten asianosaisten keskenään ristiriitaisista kertomuksista ja että asianomistajan kertomus ei riitä näytöksi. Kumpaakin epäiltyä vastaan olisi syytteen nostanut neljä syyttäjää: kolme katsoi B:n syyllistyneen lievään pahoinpitelyyn ja naisen näpistykseen, yksi olisi syyttänyt molempia ryöstöstä. — Pelkästään B:tä olisi syyttänyt neljännes vastaajista; rikoksina mainittiin joko tavallinen tai lievä pahoinpitely. Yksi olisi jättänyt seuraamusluontoisesti syyttämättä.[39]

On oletettavaa, että syyttäjien arviointiin on vaikuttanut sekava kokonaistilanne ja alkutapahtumien tuntemattomuus sekä A:n oma osuus niissä. Kaukana ei ole ajatus, että tällaiseen »juopuneiden nahisteluun» ei ole suhtauduttu kovin vakavasti ja koska intressi tuomioistuinkäsittelyn aloittamiseen ei ole suuri, on helpoimmalta ja kohtuullisimmalta tavalta ratkaista asia ilmeisesti tuntunut tehdä syyttämättäjättämispäätös näytön puutteen vuoksi. Pohdittavaksi jää, miten syyttäjät olisivat menetelleet, jos näyttö olisi ollut samanlainen mutta intressi suurempi. — Omasta puolestani arvelen, että tämän tyyppisessä jutussa tuomioistuinkäsittelyn voisi hyvin odottaa tuovan juttuun jonkin verran lisävalaistusta.

Seuraavat tapaukset (vuoden 1987 kyselytutkimuksesta) koskivat astetta vakavampia rikoksia, ja myös niiden esitutkinta-aineisto oli laajempi. Ratkaisut pyydettiin perustelemaan siitä riippumatta, päätyipä vastaaja syytteen nostamiseen tai syyttämättä jättämiseen.[40] Näin oli tarkoituksena tutkia myös sitä, min-

[38] Esim. lääkärintodistus voi periaatteessa puhua yhtä hyvin kaatumisen kuin pahoinpitelynkin puolesta.

[39] Jutun todellisuudessa ratkaissut kaupunginviskaali oli jättänyt syyttämättä näytön puutteen vuoksi.

[40] Käytännössä vain syyttämättäjättämispäätökset perustellaan.

kälaisiin kriteereihin syyttäjät kiinnittävät huomiota ja miten he niitä harkinnassaan painottavat.

Ensimmmäinen tapaus koski huoneistokaupan yhteydessä tapahtuneeksi väitettyä petosta:

> 3) — A teki rikosilmoituksen väittäen B:n erehdyttäneen häntä huoneistokaupan yhteydessä ja aiheuttaneen hänelle siten taloudellista tappiota. Kampaamoliikettä harjoittava A oli irtisanottu vuokraamastaan liikehuoneistosta, ja hän tarvitsi siten nopeasti uutta huoneistoa. Jutussa sittemmin todistajana kuultu C oli saattanut A:n ja B:n kosketukseen keskenään, ja kauppaneuvottelujen jälkeen viimeksi mainittu oli myynyt omistamansa huoneiston A:lle.
>
> A väitti esitutkinnassa, että B oli vakuuttanut huoneiston soveltuvan liikehuoneeksi; taloyhtiö oli kuitenkin kieltänyt tämän käyttötarkoituksen A:n jo aloitettua huoneistossa remontin tekemisen. Syylliseksi epäilty B taas kertoi ilmoittaneensa huoneistoa käytetyn asuntotarkoitukseen ja että jos sen haluaa muuttaa liikehuoneeksi, on siitä sovittava taloyhtiön kanssa. Ennen kaupan solmimista B oli antanut A:lle isännöitsijätodistuksen, mitä A ei kiistänytkään. Kauppakirjassa oli kaupan kohteeksi merkitty: »kaksi huonetta + keittiön + eteisen + kylpyhuoneen käsittävä huoneisto».

Kyselytutkimukseen vastanneista 36 syyttäjästä 64 % olisi jättänyt syytteen nostamatta — valtaosa sillä perusteella, että näyttö ei ole riittävä, kaksi katsoi, ettei kyseessä ole rikos.[41] Loput 36 % olisivat nostaneet syytteen petoksesta.[42]

Perustelujen pohjalta on vaikea löytää joitakin yleistettäviä eroavuuksia eri ratkaisuvaihtoehdon valinneiden kesken. Osa eroavuuksista ilmeisesti aiheutui ristiriitaisten kertomusten luotettavuuden arvioinnista, mutta ehkä vielä enemmän siitä, miten syyttäjät arvioivat aineiston todistusoikeudellista (tosiseikkojen indisioarvo) ja rikosoikeudellista relevanssia.[43] Perusteluista heijastui kokonaisvaltainen harkinta. Pelkistäen voi sanoa, että syytteen nostamista kannatta-

---

[41] Vastaajista 26 oli nimismiehiä, joukossa oli myös lääninsyyttäjä ja sotilaslakimies, loput olivat kaupunginviskaaleja. — Tällaisen jakauman vuoksi ei ole mahdollista arvioida eri syyttäjäryhmien väliltä mahdollisia eroavuuksia.

[42] Yksi olisi nostanut syytteen kiskomisesta.

Jutun todellisuudessa ratkaissut syyttäjä teki syyttämättäjättämispäätöksen näytön puutteen vuoksi. Asianomistaja kanteli oikeuskanslerille, ja apulaisoikeuskansleri antoi asiasta päätöksen n:o 1094/1984 todeten mm. ettei poliisitutkinnan perusteella ole tullut ilmi riittävää näyttöä sen tueksi, että B myyjänä olisi ilmoittanut A:lle valheellisia tietoja kaupanteon kohteena olevasta huoneistosta tai muutenkaan häntä erehdyttänyt sellaisella tavalla, jonka voitaisiin katsoa täyttävän petosrikoksen tunnusmerkistön.

[43] Syytteen nostamista kannattaneet katsoivat, että myyjä oli salannut kaupan kohteen relevantteja tietoja ja siten syyllistynyt petokseen. Ajatuskulku oli seuraava: tiedot olisivat to-

neet korostivat tapahtuman arvioinnissa aineellista oikeudenmukaisuutta ja kohtuusnäkökohtia — siis tyyliin: ostajan hätääntymistä on käytetty hämäräperäisesti järjestetyssä liiketoimessa häikäilemättä hyväksi ja tällaisesta toiminnasta pitää nostaa syyte. Syyttämättä jättämisen kannalla olleet taas painottivat enemmän epäillyn oikeusturvaa ja väärän ratkaisun haitallisuutta syytetyn näkökulmasta.[44]

> Saman esitutkintapöytäkirjan perusteella on vastaavanlainen tehtävä teetetty myös poliiseilla ja tuomareilla. Kohderyhminä olivat KRP:n talousrikoskurssin osanottajat syksyllä 1989 ja oikeusministeriön järjestämän tuomarien päätöksenteko- ja prosessinjohtoseminaarin osallistujat syksyllä 1990. Poliiseista vastasivat lähes kaikki (19), tuomarien vastausprosentti jäi matalaksi (vain 7 tuomaria 29:stä).
>
> Kumpaakin ryhmää pyydettiin arvioimaan, nostaisiko syyttäjä tällaisen aineiston perusteella syytteen jostakin rikoksesta. Poliiseista näin oletti käyvän 32 % — hajonta oli siis sama kuin syyttäjien vastauksissa.[45] Hieman yllättäen sen sijaan tuomarien selvä enemmistö (5/7) arveli syyttäjän nostavan syytteen; yhtä lukuunottamatta kaikki olisivat tuomareina hylänneet syytteen näyttämättömänä.

Toisessa tapauksessa oli kyse epäselvästä tulipalon syttymissyystä. Myös tämä oli autenttinen oikeustapaus. Tapauksen pääpiirteet olivat seuraavat:

> 4) — Ohikulkijat olivat havainneet keskiyöllä kesämökin palavan, ja mentyään paikalle totesivat mieshenkilön — joka sittemmin osoittautui kesämökin toiseksi omistajaksi — makaavan sammuneena samalla tontilla olevassa toisessa rakennuksessa. Asia meni poliisitutkintaan, ja syyttäjä nosti syytteen murhapoltosta miestä vastaan.
>
> Alioikeus hylkäsi syytteen näyttämättömänä. Vaasan hovioikeus sen sijaan tuomitsi miehen murhapoltosta (Vaasan HO 18. 11. 1986 n:o 2030/86). Sen päätöksestä käy ilmi tapaukseen liittyvä keskeinen tosiseikasto:

---

sin olleet ostajan tarkistettavissa, mutta tästä huolimatta myyjällä katsottiin olevan velvollisuus keskeisten tosiseikkojen esittämiseen kaupantekotilaisuudessa. Eräissä vastauksissa viitattiin nimenomaisesti myyjän vahvempaan asemaan ja asiantuntemukseen ostajaan verrattuna; perustelujen taustalla tämä ajatus tuntui olevan monessa muussakin vastauksessa.

[44] Yhdestä vastauksesta poimittu toteamus kuvastaa yleisemminkin syyttämättä jättämiseen päätyneiden vastausten henkeä: »Petos tapahtunut, mutta ei näyttöä».

Ehkäpä perimmäinen eroavuus ratkaisuvaihtoehdon valinnassa liittyikin viime kädessä siihen, miten vakuuttavaa näyttöä syytteen nostamiseksi edellytettiin; syytteen nostamista kannattaneet tyytyivät todennäköisyyden »överviktiin», syyttämättä jättäneet asettivat kynnyksen korkeammalle.

[45] Yllättävää kyllä lähes kaikki (17/19) olettivat tuomioistuimen hylkäävän syytteen! Voidaan kysyä, heijastuuko tässä vastausten jakaumassa jotakin poliisin käsityksestä yhtäältä syyttäjän ja toisaalta tuomarin rikosprosessuaalisesta roolista.

Palon syttymisen aikaan A on ollut yksin paikalla. Todistajana kuullun taksinkuljettajan kertoman mukaan A oli häntä illalla mökille vietäessä ollut alakuloinen, itkeskellyt ja puhunut »viimeisestä reissusta» sekä kehottanut todistajaa olemaan tietämättä mitään kyydistä ja todennut vielä, että »seuraavana päivänä kuuluu». HO mainitsi lisäksi selvitetyn, että tuhoutunut rakennus oli ollut lukossa ja että A:lla oli siihen avain. Perusteluissa viitattiin myös A:n outoon ja välipitämättömään käyttäytymiseen palon aikana; hänen todettiin mm. tokaisseen paloa sammuttaneille henkilöille: »antaa palaa». Näyttönä HO mainitsi myös, että A oli poliisitutkinnassa itsekin pitänyt mahdollisena sitä, että hän on sytyttänyt rakennuksen.[46]

HO:n perusteluista näkyy aikaisemmin jo esillä olleen »rakenteellisen näytön» kuvio. A:n syyllisyyttä tukevina todisteina on arvioitu 1) A:n puheita ennen tulipaloa (tämä oli taksinkuljettajalle kertonut mm. kokkotulille menosta ja sanonut polttavansa nuotion), 2) A:n alakuloisuutta ja sitä tietoa, että mökin toisena omistajana oleva A:n vaimo oli ajanut tämän pois kotoa tappouhkausten vuoksi (näistä seikoista on muodostettu motiivi) sekä 3) A:n käyttäytymistä tulipalon aikana. — Tuomioistuimen voidaan ajatella tarkastelleen A:n käyttäytymistä ilmentäviä tosiseikkoja yhtenä kokonaisuutena ja tehneen päätelmänsä mitä tämä palasista rakennettu käyttäytymismalli kertoo A:n mahdollisesta syyllisyydestä.[47]

Kyselytutkimukseen vastanneista syyttäjistä olisi 60 % nostanut syytteen (pääasiallisesti murhapoltosta, joukossa oli myös mm. vahingontekosyyte), 40 % katsoi näytön riittämättömäksi.[48]

---

[46] Mielenkiintoista (ja varsin ongelmallista!) on, että HO on viitannut päätöksen perusteluissa A:n esitutkinnassa antamaan kertomukseen, minkä tämän avustaja on alioikeudessa vain »toistanut» siihen muutoin puuttumatta. Vaikka kertomus sisältääkin useita sanontoja, jotka on mahdollista tulkita tunnustamiseksi (olen saattanut saada kohtauksen ja tuolloin kulkea ulkona sekä mahdollisesti sytyttää rakennuksen tuleen; en ole tehnyt tätä tekoa kostaakseni kenellekään tai saadakseni vakuutusrahoja; en osaa sanoa, miksi olen rakennuksen tuleen sytyttänyt, mutta luulen sen olleen humalaisen päähänpiston), on kertomusta ja muuta aineistoa kokonaisuudessaan tarkastellen hyvin mahdollista, että *todistusketju on saattanut vääristää A:n todellista tarkoitusta*. Riippuen siitä, miten kysymykset viikon ryypänneelle ja heti tulipaloyön jälkeisenä päivänä kuulustellulle A:lle on asetettu ja hänen vastauksensa tulkittu ja kirjattu, saattaa kertomuksen näyttöarvo vaihdella ratkaisevasti.

[47] Vrt. edellä I 4.2.3.

Päättely on siis ollut:
jos x, y ja z, niin t
nyt x, y ja z

---

siispä t

[48] Päätöksenteko- ja prosessinjohtoseminaariin osallistuneiden tuomareiden odotukset syyttäjistön ratkaisun suhteen osoittivat saman suuruista hajontaa (syyte 5 ja ei syytettä 2 vastaajaa).

Varovaisesti voi todeta, että perimmäinen eroavuus eri ratkaisuvaihtoehdon valinneiden välillä koski ensi sijassa *todistusharkintaa ja todistusharkinnan rakennetta*. Syytteen nostamiseen päätyneet viittasivat yleensä aineistosta saatuun kokonaiskuvaan ja muiden syttymissyiden vähäiseen todennäköisyyteen.[49] Syyttämättä jättämistä kannattavat vastaajat taas kiinnittivät huomiota epäillyn syyllisyyteen suoranaisesti viittaavan näytön puutteeseen.[50] Erimielisyyttä oli perustelujen mukaan myös yksittäisten todisteiden näyttöarvon (=luotettavuus ja indisioarvo) määrittelyssä, esim. kysymyksessä, mikä arvo epäillyn puheille voidaan antaa näyttönä (tunnustus vai ei; humalaisen merkityksetöntä jorinaa vai relevanttia näyttöä).

> Ensi silmäyksellä näyttäisi siltä, että ensin mainittu ryhmä on tarkastellut yksittäisiä todisteita muodostamastaan kokonaiskuvasta käsin ja jälkimmäiset ovat arvioineet tosiseikkoja eritellysti.[51] Pidän kuitenkin mahdollisena, että kummankin ratkaisuvaihtoehdon valinneet ovat soveltaneet tavallaan »kokonaisvaltaista arviointia»: Syytteen nostamisen kannalla olleet ovat antaneet muodostamansa kokonaiskuvan vaikuttaa todisteiden tulkintaan ja niiden näyttöarvoon. Syyttämättä jättämistä puoltavien kohdalla taas se, että kyseessä on raskas ja ankarasti rangaistava rikos, on saanut heidät suhtautumaan ilmeisesti korostetun kriittisesti todisteiden arvioimiseen, ja tämä seikka on siten vaikuttanut todisteiden näyttöarvoa laskevasti.[52]

Vastausten hajonnan merkitystä oikeusvarmuuden kannalta voidaan havainnollistaa — hieman epätarkasti tosin — ajattelemalla luvut todennäköisyyksiksi: Jos tämän kokeen tulokset olisivat yleistettävissä koskemaan koko syyttäjistöä, olisi esim. edellä kuvaillun petoksena (n:o 3) tutkitun tyyppisessä jutussa syytteen nostamisen todennäköisyys 1/3.

Tutkimuksen seuraavassa vaiheessa oli tarkoituksena tarkemmin selvittää, *millaisiin seikkoihin epäyhtenäisyys arvioinnissa on paikallistettavissa* ja millainen vaikutus käytännön yhtenäisyyteen olisi *ohjaamisella näyttöproblematiikan jäsentyneempään erittelyyn*. Siis mm. siten, että kunkin todisteen luotettavuusarviointiin vaikuttaneet aputosiseikat ja kokemussäännöt luetellaan ja arvioidaan perusteluissa. Hypoteesina oli, että ongelman tarkka, jäsentynyt erittely voisi yhdenmukaistaa todistusharkintaa.

---

[49] Siis tyyliin: mikä tai kuka sytyttäjä muukaan voisi olla kuin A?

[50] Tyypillisiä perusteluja olivat: Palon syttymissyytä ei ole saatu selville; mikään ei viittaa siihen, että juuri A olisi tulipalon aiheuttanut.

[51] Vrt. edellä I 4.2.3.

[52] Ajatustapaa voisi ehkä kuvata seuraavasti: näin vakavan rikoksen ollessa kyseessä ei epäillyn tulkinnanvaraiselle »tunnustukselle» ja hyvin epämääräisille puheille voi panna kovinkaan paljon painoa.

Koe suoritettiin vuosina 1989—1991 oikeuskanslerinviraston järjestämän kolmen syyttäjäkurssin täydennysjakson yhteydessä. Kokemuksensa ja ikänsä puolesta tämä ryhmä oli vertailukelpoinen edellä kuvattuun kyselyyn osallistuneiden kanssa.[53] — Vastaajille oli kurssilla opetettu todistusharkinnan pääkohdat (todistusharkinnasta ks. edellä s. 54—55 sekä myös jaksot I 4.2.2. ja 4.2.3.) sekä tässä tutkimuksessa aikaisemmin hahmotellun punnintamallin rakenteelliset perusperiaatteet.[54]

Vastattavina olivat kaksi viimeksi selostettua tapausta (n:ot 3 ja 4).

Tehtävän I osassa (todistusharkinta) pyydettiin ensin luettelemaan ja arvioimaan tapauksiin liittyvät kaikki varteenotettavat vaihtoehtoiset tapahtumainkulut (siis vaihtoehtoiset tapahtumahypoteesit). Sen jälkeen tuli poimia aineistosta sekä epäillyn syyllisyyden puolesta että syyllisyyttä vastaan puhuvat todistustosiseikat ja luetella ja arvioida näiden näyttöarvoa nostavat ja laskevat tekijät (siis: kokemussäännöt sekä negatiiviset ja positiiviset aputosiseikat)

Tehtävän II osassa (näytön riittävyyden arviointi) kysyttiin vastaajan kantaa syytekynnyksen ylittymiseen. Aluksi oli arvioitava, onko a) syytekynnys selvästi ylittynyt, b) selvästi jäänyt ylittymättä vai c) kyseessä rajatapaus. Ratkaisu pyydettiin tältä osin perustelemaan, ja jos vastaaja oli valinnut c-kohdan, pyydettiin arvioimaan sekä selvittämis- että oikeusturvaintressin suhteellista painoarvoa nostavat/laskevat tekijät.

Tässä uudessa tutkimuksessa tulipalojutun (n:o 4) kohdalla yhdenmukaisuus lisääntyi selvästi: syytteen olisi nostanut 90 % (syyttämättä jättämiseen päätyi vain 3 vastanneista 32:sta). Petoksena tutkitussa tapauksessa hajonta pysyi samanlaisena kuin aikaisemmassakin tutkimuksessa (syyte 40%, ei syytettä 60%).

Tulipalotapauksessa peräti 75 % katsoi syytekynnyksen selvästi ylittyneen, vain yhden vastaajan mielestä syytekynnys oli selvästi jäänyt ylittymättä. Rajatapauksena syytekynnyksen ylittymisen suhteen tapausta piti seitsemän syyttäjää (22 %), joista viisi päätyi punnintaoperaation jälkeen syytteen nostamiseen. Nämä katsoivat selvittämisintressin painoarvon nousevan, koska kyseessä on vakava rikos ja oikeudenkäynnissä saattaisi tulla lisävalaistusta tämän tyyppisessä tapauksessa.

Petostapauksessa syytekynnyksen katsoi selvästi jääneen ylittymättä 13 syyttäjää ja rajatapauksena juttua tässä suhteessa piti vastaajista 14. Vain kolme

---

[53] Vuonna 1987 vastanneiden keskimääräinen syyttäjäkokemus oli n. 9 vuotta ja vuosien 1989—1991 tutkimukseen osallistuneiden n. 12 vuotta. Kysymyksen ollessa näin kokeneista syyttäjistä en pidä kolmen vuoden eroa merkitsevänä. — Se seikka sen sijaan tuloksia arvioitaessa lienee syytä muistaa, että viimeksi mainitun tutkimuksen vastausprosentti (oletettavasti työläämmästä tehtävästä johtuen) jäi matalammaksi eli n. 50 %.

[54] Oppilaat saivat tehtävät kurssin päätyttyä.

totesi, että syytekynnys oli selvästi ylittynyt. — Kiinnostavimpia luonnollisesti ovat rajatapausratkaisut ja perustelut, koska niistä on saatavissa viitteitä siitä, minkälaisten seikkojen syyttäjät arvioivat vaikuttavan selvittämis- ja oikeusturvaintressin painoarvoon. Rajatapauksena juttua pitäneistä syytteen nostamiseen päätyi yhdeksän ja syyttämättä jättämiseen viisi vastaajaa.

Edellisen ratkaisun valinneiden perusteluissa tuli esiin kaksi tekijää, joilla korostettiin perusteellisen selvittämisen eli syytteen nostamisen tärkeyttä: Yhtäältä todettiin, että asianomistajan edun huomioon ottaminen puoltaa asian viemistä tuomioistuimeen; lisäperusteena syyttäjän asiaan puuttumiselle esitettiin asianosaisten epätasavertainen asema.[55] Toisaalta selvittämisintressin kohoamista perusteltiin liike-elämän luottamusperiaatteella; juttuun katsottiin liittyneen kaiken kaikkiaan siinä määrin hämäräksi jääneitä piirteitä, että tuomioistuinkäsittelyä pidettiin tästä syystä tarpeellisena. Vastausten taustalla oli käsitys, että tuomioistuinkäsittely todennäköisesti olisi omiaan tuomaan lisävalaistusta.[56] Oikeusturvaintressin suhteellisen painoarvon todettiin laskeneen, koska B:n menettelyn johdosta ei ollut vaaraa ainakaan »täysin syyttömän» joutumisesta kärsimään.

Syyttämättä jättäneiden perusteluista on tiivistettävissä seuraavanlainen argumentaatioketju: Selvittämisen tärkeyttä tosin korostaa asianomistajan etu, mutta tällä on mahdollisuus siviilikanteella saada asia hoidetuksi itseään tyydyttävällä tavalla. Kyse on siis puhtaasti riita-asiasta. Tapauksessa ei ole mitään, joka yleisen edun näkökulmasta nostaisi selvittämisintressiä, ja koska oikeusturvaintressillä on etusija[57], pitää syyte jättää nostamatta.

Viimeksi selostettujen tehtävien (tapaukset 3 ja 4) vastausten pohjalta on mahdollista tehdä joitakin syyttäjien päätösprosessia, ratkaisukriteereitä ja myös päätöksenteon yhdenmukaistamismahdollisuuksia koskevia päätelmiä.

Ensiksikin tulosten voidaan yleistäen tulkita viittaavan siihen, että silloin kun kyse on mahdollisimman »puhtaasta» tosiseikkaongelmasta, todisteiden

---

[55] Eräässä vastauksessa viitattiin asianomistajan vaikeuksiin saada juttu ajetuksi siviilikanteella, koska hänen asianajajansa katsottiin esiintyvän jutussa hyvin passiivisena.

Todettakoon, että eräs syyttämättä jättämistä kannattanut vastaaja taas perusteli omaa ratkaisuaan mm. sillä, että kyse on kahden tasavertaisen liikemiehen sopimussuhteesta, jossa ei ole heikompaa osapuolta.

[56] Eräissä vastauksissa nimenomaisesti todettiinkin, että tällaisessa »veitsen terällä » olevassa jutussa jo yksinomaan asianosaisten henkilökohtainen tapaaminen saattaa tuoda ratkaisevan lisäkriteerin arvioitaessa ristikkäisten kertomusten luotettavuutta.

[57] Eräät vastaajat totesivat, että epäilty ei ollut menetellyt siten, että oikeusturvaintressin painoarvo olisi tämän toiminnan johdosta laskenut. Lisäksi viitattiin siihen, että kysymyksen ollessa liikemiehestä oikeusturvaintressillä on jopa kohonnut painoarvo tällaisessa jutussa.

erittelevä arviointi yhdenmukaistaa käytäntöä (tulipalojuttu).[58] Se ettei petostapauksessa ilmennyt vastaavaa, selittyy todennäköisesti sillä seikalla, että siinä ongelmana oli lähinnä soveltamisepävarmuus ja epäyhtenäisyyden perimmäisenä syynä olivat arvostuksenvaraiset tekijät. Asia voidaan nähdä niinkin, että tehtävässä edellytetty erittely ei osunut siihen ongelmaan, mikä epäyhtenäisyyttä aiheutti eli se ei »purkanut» arvostuskysymystä.

Erimielisyys on petosjutussa paikallistettavissa kysymykseen konkreettisen syytekynnyksen määräämiskriteereistä abstraktin näyttövaatimuksen alarajan tuntumassa. Sekä aikaisempi että uusi kyselytutkimus antaa viitteitä siitä, että *käsitys syyttäjän roolista rikosprosessissa* ja hänen *ratkaisujaan ohjaavista periaatteista* on ainakin osaksi ollut syyttäjille jäsentymätön. Syytteen nostamiseen päätyneiden vastaajien perusteluista on luettavissa, että epävarmuustilanteen ratkaisukriteerejä on johdettu pikemminkin siviiliprosessin kuin rikosprosessin arvo- ja tavoitepäämääristä.

---

[58] Tulkintaa voi jatkaa ja arvella, että tilanteessa, jossa näyttö rakennetaan aineiston kokonaistarkastelun perusteella eikä aineistosta löydy suoranaisesti epäilyä vastaan olevia tosiseikkoja, näytön erittely ja kirjaaminen todiste todisteelta saa syyllisyyttä tukevan näytön helposti tuntumaan hyvin vahvalta. Sen jälkeen, kun on lueteltu suurehko määrä syyllisyyteen viittavaksi todettuja todisteita, tuntunee vaikealta päätyä ratkaisussa siihen, että näyttö ei kuitenkaan ole toimenpiteeseen riittävä — tällaisen ratkaisun perusteleminen saattaisi olla vaikeaa.

LOPUKSI

1. Lyhyt yhteenveto

Vaikka edellä on tarkasteltu syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arviointia myös empiirisen aineiston valossa, on tämän tutkimuksen painopiste selvästi normatiivisessa näkökulmassa. Keskeisenä tutkimustehtävänä on ollut tulkita »todennäköisin syin» ilmaistua syyttäjän näyttövaatimusta ja pohtia, miten tulisi menetellä syytekynnyksen ylittymistä koskevassa epävarmuustilanteessa.

Kysymyksenasettelun kehittelyn kannalta tärkeä käsitteellinen jaottelu on abstrakti/konkreettinen näyttövaatimus. Edellisellä tarkoitan »todennäköisten syiden» suuntaa antavaa merkitystä syyttäjän näyttövaatimuksena, jonka olen pyrkinyt määrittelemään *yleisesti*. Todennäköisyysasteikolla abstraktia näyttövaatimusta voidaan — käytetyn käsitteen epätäsmällisyyden vuoksi — kuvata alarajaltaan epämääräisenä vyöhykkeenä. Yksittäistapausta ratkaistaessa näyttökynnystä ei kuitenkaan voida ajatella vyöhykkeenä vaan tarkkana näyttövaatimuspisteenä. Silloin kun todistusarvopiste sijoittuu abstraktin näyttövaatimuksen alarajan tuntumaan eli joudutaan päätöksentekoon epävarmuuden vallitessa, olen suositellut konkreettisen syytekynnyksen määräämiseksi päätösvaihtoehtojen (syyte/ei syytettä) seurausten haitallisuuden punnintaa pitäen kriteerinä sitä, kumpi ratkaisu *juuri tuossa yksittäistapauksessa* paremmin on rikosprosessin keskeisten arvo- ja tavoiteperiaatteiden mukainen.

Esityksen pohjalta on syytä lopuksi nostaa esiin pari periaatteellista kysymystä, joilla on liittymäkohdat toisiinsa. Toinen on *oikeuspoliittinen* kysymys syytekynnyksen korkeudesta. Toinen koskee konkreettisen ratkaisun seurausten haitallisuuksilla operoivan *punnintamallin oikeutusta* näytön arvioinnissa.

2. Syytekynnys de lege ferenda?

Abstraktin syytekynnyksen korkeus kuvastaa lainsäätäjän käsitystä yhtäältä rikosvastuun toteuttamistavoitteen ja toisaalta epäillyn oikeusturvavaatimuksen yleisestä optimisuhteesta syyteharkinnassa. Kun syytteistä hylätään keskimäärin 6—7 % ja eräissä rikostyypeissä vielä huomattavasti enemmän, voidaan kysyä, pitäisikö tuota lukua pyrkiä laskemaan ja vähentämään langettavaan tuomioon johtamattomien syytteiden määrää *nostamalla syytekynnystä*. Vaikka mitään »optimaalista» hylkäysprosenttia ei olekaan mahdollista antaa, saatetaan hylkäysluvun minimoimista perustella ensi sijassa yksilön oikeusturvan mutta myös rikosvastuun toteutumisen (lähinnä prosessiekonomian) kannalta. Empiirinen jakso antoi viitteitä siitä, että myös *syyttämiskäytännön yhdenmukaistamiseen* olisi tarvetta kiinnittää huomiota.

Puhuttaessa syytekynnyksen nostamisesta ja/tai käytännön yhdenmukaistamisesta tulee *lainsäädännöllisenä* keinona tämän tavoitteen toteuttamiseksi ensimmäisenä luonnollisesti mieleen abstraktin näyttövaatimuksen ilmaiseminen jollakin »todennäköisiä syitä» korkeampaa todennäköisyyden astetta kuvaavalla ja täsmällisemmällä käsitteellä.

Teoreettisesti onkin ajateltavissa, että tällaisella abstraktin näyttövaatimuksen muutoksella voitaisiin vaikuttaa syyttämiskäytäntöä ohjaavasti. Kyseenalaista kuitenkin on, missä määrin näin käytännössä olisi mahdollista lisätä takeita, ettei syytön henkilö joudu syytteeseen. Vaikka todennäköisyysporrastuksia lainsäädännössä voidaan periaatteessa ilmaista miten täsmällisesti ja hienojakoisesti hyvänsä, jo yleisten käsitteiden tulkinnanvaraisuus asettaa rajat tarkkojen asteikkojen käyttökelpoisuudelle konkreettisella soveltamistasolla. Parhaimmillaankin todennäköisyyden asteita tarkoittavilla ilmaisuilla on vain suuntaa antava merkitys ja niillä voidaan ohjata päätöksentekijöiden käyttäytymistä hyvin rajoitetusti.

Prosessijärjestelmään kuuluu sisäänrakennettuna se, että tilastollisesti tarkastellen osa syytteistä tullaan aina hylkäämään. Tuomitsemiskynnyksen ja nykyisen syytekynnystä merkitsevän ilmauksen *väliin* todennäköisyysasteikolle tuskin olisi realistista yrittää sijoittaa jotakin uutta, itsenäistä näyttövaatimusta (esim. »erittäin todennäköistä») ja sitä kautta pyrkiä vähentämään syytteiden hylkäysprosenttia. Näin hienojakoista porrastusta ei käytännössä kyettäisi soveltamaan tarkoitetulla tavalla.

Abstraktin näyttövaatimuksen formuloinnin avulla ainoa tapa vaikuttaa syytekynnyksen ja tuomitsemiskynnyksen suhteeseen ilmeisesti olisi se, että edellinen määritelmänomaisesti jollakin tavoin sidotaan jälkimmäiseen. Yksi keino

olisi ilmaista syyte- ja tuomitsemiskynnys samalla tavalla ja siis edellyttää, että syyte voidaan nostaa vain siinä tapauksessa, että syyttäjä myös tuomarina olisi valmis antamaan langettavan päätöksen. Aikaisempaan esitykseeni viitaten katson, ettei tämä ole sopusoinnussa rikosprosessin sisäisen dynamiikan kanssa.[1] Toisena keinona voidaan ajatella sitä, että syytteen nostamista harkittaessa yhtenä kriteerinä pidetään syypääksi toteavan tuomion todennäköisyyttä. Tämä tapa, jota olen abstraktia syytekynnystä määritellessäni käyttänyt ja jota uskon myös käytännössä enemmän tai vähemmän tietoisesti noudatettavan, ei kuitenkaan vaadi lainsäädännöllisiä toimia. »Todennäköiset syyt» sallii yhtä hyvin todennäköisyysarvioinnin kohdistamisen epäillyn syyllisyyteen kuin syypääksi toteavaan tuomioonkin.[2]

En siis pidä abstraktin näyttövaatimuksen lainsäädännöllistä uudelleenformulointia tai lainsäädännöllisiä ratkaisuja ylipäänsä sen paremmin tarpeellisena kuin tarkoituksenmukaisenakaan keinona yrittää ohjata näytön arviointia syyteharkinnassa.[3] Haluttaessa vaikuttaa syyttäjien näyttöratkaisuihin — sama koskee yleisemminkin näytön arviointia — on huomio kiinnitettävä ensi sijassa *lainkäyttötasolle* ja siellä yhtäältä todistusharkintaa koskeviin kysymyksiin[4] ja toisaalta konkreettisen syytekynnyksen määräytymisperusteisiin eli päätöksentekoa epävarmuustilanteissa ohjaaviin periaatteisiin.

Yleisesti tarkastellen syytekynnyksen korkeuteen vaikuttaa rikosvastuun toteuttamistavoitteen ja oikeusturvavaatimuksen prima facie -painoarvojen keskinäinen suhde ja korostus. Empiirinen jakso antoi viitteitä siitä, että »yleinen

---

[1] Myös Andenaes, joka on pohtinut samaa kysymystä, torjuu tuomitsemis- ja syytekynnyksen yhdistämisen; ks. Andenaes 1987 s. 65. — Selvää on, että tällöinkin osa syytteistä tilastollisesti tarkastellen tulisi hylätyksi.

[2] Aiemmin (ks. jakso III 2.3.2. ja siinä erit. alav. 83) olen jo todennut, että mitään syytekynnystä selventävää ratkaisua ei merkitsisi »todennäköisten syiden» vaihtaminen — ruotsalaista syytekynnyksen tulkintaa mukaillen — »riittäviin syihin».

[3] Sivuutan tässä yleisemmän kysymyksen syyttäjän rikosprosessuaalisen roolin perusteellisesta uudelleenjärjestelystä keinona vaikuttaa myös syyttämiskäytäntöön. — Yksi tapa olisi siirtää syytteen nostamisesta päättäminen ainakin osaksi tuomioistuimen tehtäväksi (vrt. esim. keskieurooppalaiset rikosprosessijärjestelmät). Jos tuomioistuin joutuisi jo pääkäsittelyn aloittamista harkitessaan ottamaan kantaa syyllisyyskysymykseen, saattaisi ainakin teoriassa ajatella hylättyjen syytteiden osuuden pienenevän. En kuitenkaan pidä mm. oikeusturvan kannalta parannuksena järjestelmää, jossa tuomioistuin pakotettaisiin ottamaan tavallaan ennakkokäsitys näytöstä jo näin varhaisessa vaiheessa. — Myös syyttäjistön organisatorisilla muutoksilla saatettaisiin ainakin jossakin määrin pystyä vaikuttamaan syyttämiskäytäntöön; tämänkin kysymyksen pohtiminen on tässä yhteydessä jätettävä.

[4] Empiirinen jakso osaltaan vahvisti teoriaosuudessa esitettyä, että todistusharkinnan jäsentynyt ja erittelevä tarkastelu on keskeisessä asemassa pyrittäessä »parantamaan» näyttökysymysten käsittelyä käytännössä.

syyttämiskäytäntö» saattaa reagoida herkästikin painoarvoissa tapahtuneisiin muutoksiin. Syyttämiskäytäntö ilmeisesti seurailee tässä suhteessa yhteiskunnassa vallitsevaa kriminaalipoliittista ilmapiiriä, mutta näen siihen voitavan tietoisestikin vaikuttaa mm. sillä, miten esim. koulutuksessa, tarkastustoiminnassa ja ohjeissa painotetaan rikosvastuun toteuttamistavoitteen ja oikeusturvanäkökohtien suhdetta.

Lopulta syytekynnyksen korkeus on ratkaistava kuitenkin aina kussakin yksittäistapauksessa, joten päätösten ohjailtavuutta arvioitaessa huomio on viime kädessä kohdistettava mainittujen optimointikäskyjen konkreettisiin painoarvoihin vaikuttaviin tekijöihin.

Tässä tutkimuksessa on kehitelty mallia, jonka avulla rikosvastuun toteuttamistavoitteen ja yksilön oikeusturvan vaatimukset voitaisiin konkreettista syyteratkaisua tehtäessä ottaa huomioon ja suhteuttaa keskenään. *Lähtökohtana* on ollut, että vaikka syyttäjällä syytekynnyksen epätäsmällisyyden vuoksi onkin laaja harkintavalta, ei tämä ole kuitenkaan siinä mielessä »vapaa», ettei sitä käyttäen tehtyjä ratkaisuja voitaisi oikeudellisin kriteerein arvottaa. Punnintamallia kehiteltäessä ja optimointikäskyjen konkreettisiin painoarvoihin vaikuttavia tekijöitä valittaessa *tavoitteena* on ollut syyttäjän yksittäistapauksessa tekemän harkintaratkaisun ohjaaminen mahdollisimman hyvin toteuttamaan rikosprosessin yleisiä arvo- ja tavoitepäämääriä.

3. Punnintamallin oikeutuksesta

Vaikka myönnettäisiin, että näyttövaatimusta kuvaavien käsitteiden epämääräisyyden vuoksi yksittäistapausta ratkaisevalle päätöksentekijälle viime kädessä jää laaja harkintavalta, saattaa kuvatunlainen punnintamalli herättää joukon periaatteellisia vastaväitteitä. Sillä, että näytön riittävyys ratkaistaan punnitsemalla yksittäistapauksessa päätösvaihtoehtojen seurausten arvioitua haitallisuutta, voidaan väittää relativisoitavan näytön arviointia ja siirrettävän lainsäätäjälle kuuluvaa valtaa syyttäjälle. Praktisempana huomautuksena saatetaan esittää, että tässä tutkimuksessa suositeltu intressien punninta edellyttää kannanottoa niin arvostuksenvaraisiin näkökohtiin, että syyttämiskäytännön yhdenmukaisuus entisestäänkin kärsii ja näin avautuu pahimmillaan tie mielivaltaiselle lainkäytölle.[5] — Nämä mahdollisesti esitettävät vastaväitteet on kuitenkin mielestäni helppo torjua.

[5] Tuskin täysin perusteettomana uhkana voidaan nähdä myös punninta-ajattelun ja erityisesti selvittämisintressin eräänlainen vulgaaritulkinta, joka saattaisi epävarmuustilanteissa

Ensinnäkään punnintamalli ei lisää syyttäjien harkintavaltaa nykyisestään, vaan sillä pyritään vain ohjaamaan syyttäjää erittelevään näyttöproblematiikan tarkasteluun, rationaaliseen olemassa olevan harkintavallan käyttöön sekä mahdollistamaan myös näytön riittävyyttä koskevan päätöksen perusteleminen. Punnintamallin tarkoituksena on ohjata päätöksentekijää epävarmuustilanteen ratkaisukriteerien *tiedostettuun* käyttöön siten, että niihin voitaisiin avoimesti tarvittaessa *perusteluissa viitata* ja sitä kautta myös kontrolloida niiden *hyväksyttävyyttä*. On parempi, että harkintavallan käyttö tapahtuu tiedostetusti ja etsien johtoa rikosprosessijärjestelmän keskeisistä arvo- ja tavoiteperiaatteista kuin että se tapahtuu intuitiivisesti ja avoimen keskustelun ja kontrollin ulottumattomissa.[6]

Punnintamallin oikeutusta pohdittaessa voidaan viitata myös yksisuuntaiseen todennäköisyyskäsitykseen[7]. Todistusharkinnan perusteella emme yleensä voi tehdä mitään tarkkaa arviota teeman negaation eli syyttömyyden todennäköisyydestä. »Täydestä varmuudesta» jäävä vajaus (1—T min.) kuvastaa vain tietämättömyyttämme. Kun siis arvioidessamme selvittämisintressin suhteellisen painoarvon kohonneen pudotamme konkreettista syytekynnystä »todennäköisiä syitä» merkitsevän käsitteen reuna-alueella, me itse asiassa operoimme teemaa koskevalla epävarmuudella emmekä sen negaation todennäköisyydellä. Tämä on tärkeää muistaa. Me hyväksymme tällöin tosin keskimääräistä suuremman epäillyn syyllisyyttä koskevan epävarmuuden eli riskin siitä, että hän saattaa olla syytön, mutta vain sillä edellytyksellä, että odotamme tämän epävarmuuden jonkin verran hälvenevän syytteen nostamisella, mitä seikkaa selvittämisintressin kohonnut painoarvo juuri ilmentää.

---

johtaa »varmuuden vuoksi» syyttämiseen ja vastuun sysäämiseen hiemankin mutkikkaammissa jutuissa tuomioistuimelle.

[6] Itse asiassa suosittelemani menetelmä ei ole pohjimmiltaan mitään muuta kuin näyttövaatimuksen ilmaisevan normilauseen tulkintaa päätöksen seurauksiin huomiota kiinnittäen ja näiden seurausten arvottamista rikosprosessijärjestelmän keskeisten arvo- ja tavoitepäämäärien valossa. Se että olen operoinut ehkäpä korostuneesti konkreettisen yksittäistapauksen seurauksilla ja haitoilla, johtuu asiayhteydestä, jossa säännöstä joudutaan soveltamaan: näyttökysymyksen ratkaisu on aina enemmän sidoksissa yksittäistapauksellisiin ominaispiirteisiin kuin esim. rikostunnusmerkistöjen tulkintaan liittyvät kysymykset.

[7] Ks. tästä tarkemmin edellä I 3.2.3. sekä 3.3.

ZUSAMMENFASSUNG

Zum Beweismaß des Staatsanwalts. Untersuchung über die Würdigung des zur Anklageerhebung notwendigen Beweises

1. Aufgabe und Aufbau der Untersuchung

1.1. Gemäß der strafprozessualen Arbeitsteilung obliegt es dem *Staatsanwalt*, darüber zu entscheiden, ob in einer Sache Anklage zu erheben ist oder nicht. Ist der Staatsanwalt der Ansicht, daß die zu untersuchende Tat die Kriterien der Strafbarkeit erfüllt und die Beweise ausreichen, so hat er Anklage zu erheben. In Finnland gilt in der Hauptregel das strafprozessuale *Legalitätsprinzip*, von dem indes in einzelnen Fällen abgewichen werden kann, z. B. wegen Geringfügigkeit der Tat oder des jugendlichen Alters des Tatverdächtigen, und auch aus Gründen der Billigkeit ist es möglich, von Strafverfolgung abzusehen. Die wichtigste das Opportunitätsprinzip betreffende Regel befindet sich in den Paragraphen 15 und 15 a der Verordnung über die Inkraftsetzung des Strafgesetzes (reformiert im Jahre 1990).

Das Thema dieser Untersuchung ist das *Beweismaß des Staatsanwalts*, das im Gesetz (§ 18 der Verordnung über die Inkraftsetzung des Strafgesetzes) in der Weise ausgedrückt ist, daß Anklage zu erheben ist, wenn *»wahrscheinliche Gründe»* dafür sprechen. Dieser Ausdruck ist in verschiedener Weise auslegbar. Eine Frage ist damit verbunden, ob man mit ihm nur den erforderlichen *Beweis* normieren wollte oder ob er auch die *rechtliche* Bewertung der Tat betrifft. Die zweite zentrale Frage lautet, auf *welch starken* Beweis sich der Ausdruck »wahrscheinliche Gründe» bezieht.

Der Untertitel »Untersuchung über die Würdigung des zur Anklageerhe-

bung notwendigen Beweises» präzisiert das Thema und enthält zugleich eine vorläufige Gliederung des Forschungsproblems. Das Hauptaugenmerk richtet sich auf die Beweisfrage, obwohl die Behandlung der rechtlichen Frage nicht ganz ausgeschlossen bleiben konnte. Außerdem verweist der Untertitel darauf, daß die Untersuchung nicht nur eine *rechtsdogmatische* Analyse über die das Beweismaß des Staatsanwalts implizierende Norm ist, sondern daß allgemeiner die *Beurteilung und Beschlußfassung des Staatsanwalts* bezüglich der Überschreitung dieses Beweismaßes das Untersuchungsthema darstellt. Die Aufgabe der Untersuchung ist vorläufig wie folgt definiert: In ihr geht es darum, die Bedingungen und Voraussetzungen der Rationalität und Begründbarkeit der den Beweis betreffenden Entscheidung des Staatsanwalts zu analysieren.

Zunächst zu der Lokalisierung und Gliederung des Forschungsproblems: Die Frage nach dem zur Anklageerhebung erforderlichen Beweis ist in zwei größere Zusammenhänge zu stellen. Zum einen ist sie *mit der allgemeineren Problematik der Beweiswürdigung verbunden.* Zum zweiten ist die Anklageerhebung eine den *Zielen des Strafprozesses* dienende Maßnahme, so daß das Beweismaß des Staatsanwalts im Lichte des Wert- und Zielsystems des Strafprozesses zu betrachten ist.

Etwas vereinfachend kann man sagen, daß sich die Randbedingungen für die Entscheidung der Beweisfrage für den Staatsanwalt zum einen nach den allgemeinen Möglichkeiten und Schwierigkeiten der Beschaffung und Beurteilung von die Realität betreffendem Wissen und zum anderen nach der Rechtsordnung bestimmt. Die Beweisentscheidung ist eine Entscheidung, die auf dem die Realität betreffenden Wissen fußt, und wegen ihres rechtlichen Kontextes ist sie ausdrücklich eine rechtliche Entscheidung. Dies hat Veranlassung dazu gegeben, die Anwendbarkeit der allgemeinen Beschlußtheorie für die rechtliche Entscheidungstätigkeit zu erörtern. — Von dieser Basis aus erwächst die Fragestellung, die meiner Untersuchung zugrundeliegt.

1.2. Die Untersuchung läßt sich von ihrem Aufbau her in drei Teile gliedern. Den *Anfang* bildet ein relativ umfangreicher Abschnitt, der sich allgemein mit der Problematik der Beweiswürdigung befaßt (Kapitel I). Hier wird u. a. die Anwendbarkeit der Wahrscheinlichkeitstheorie für die Beweiswürdigung erörtert. Den *zweiten Teil* und den zentralen Körper der eigentlichen Untersuchung bildet die Präzisierung des Beweismaßes des Staatsanwalts, d. h. die Auslegung der »wahrscheinlichen Gründe». Zum einen werden die *Grenzen der Ermessensgewalt* des Staatsanwalts bei der Entscheidung der Beweisfrage, zum anderen die *Bedingungen der rationalen Anwendung dieser Ermessensgewalt* erörtert. Den Ausgangspunkt bildet die Annahme, daß wenn auch wegen der begrifflichen Ungenauigkeit des Beweismaßes dem Staatsanwalt eine relativ um-

fangreiche Ermessensgewalt zukommt, diese jedoch nicht in der Weise »frei« ist, daß man die in Ungewißheitssituationen gefällten Entscheidungen nicht im Lichte der Rechtsordnung als bessere und schlechtere Entscheidungen bewerten könnte. Den *dritten Teil* der Untersuchung (Kapitel VI) bildet eine *empirische* Betrachtung der Anklagepraxis. Auf der »Makroebene« betrachte ich anhand verschiedener Rechtsstatistiken die allgemeine Praxis der Anklageerhebung, und auf der »Mikroebene« analysiere ich u. a. anhand von Befragungen die Einheitlichkeit dieser Praxis und versuche auch die faktischen Faktoren dafür zu ermitteln, aufgrund deren die Staatsanwälte in Ungewißheitssituationen zu ihren Entscheidungen gelangen.

2. Über die Gliederung der allgemeinen Beweisproblematik

2.1. Schematisch dargestellt geht es bei der Beweiswürdigung im Strafprozeß um ein zweifaches Problem: Zum einen ist aufgrund des angesammelten Beweismaterials zu evaluieren, für wie wahrscheinlich die Schuld des Verdächtigen gehalten werden kann, und zum zweiten muß man sich fragen, welch hoher Wahrscheinlichkeitsgrad verlangt wird, damit strafprozessuale Maßnahmen (Verhaftung, Anklageerhebung, Urteilsverhängung) ergriffen werden können. Die erste Frage ist empirischer und logischer, die zweite normativer Natur.

In der internationalen beweistheoretischen Diskussion ist die Heranziehung der Wahrscheinlichkeitstheorie bei der Behandlung von Beweisfragen in verschiedener Weise erörtert worden (zur Lokalisierung der Diskussion erwähne ich hier nur die Namen P.O. Ekelöf, P.O. Bolding, A. Stening, R. Goldsmith, N-E. Sahlin, H.T. Klami und L.J. Cohen). Mein eigener Standpunkt ist, daß sich mit Hilfe des Wahrscheinlichkeitsbegriffs die Beweisproblematik *gliedern* läßt, aber der Anwendbarkeit von auf der Wahrscheinlichkeitstheorie basierenden mathematischen Formeln in der praktischen Beweiswürdigung stehe ich mit einigem Vorbehalt gegenüber.

Für die Gliederung der Beweisproblematik ist die Frage zentral, ob die Wahrscheinlichkeiten in einer *Richtung* oder *in zwei Richtungen* evaluiert werden. Diese Frage, die ursprünglich auf der von Jacques Bernoulli im 18. Jahrhundert vorgenommenen Einteilung in den sog. »reinen« und »gemischten« Beweis (»pure« and »mixed« evidence) fußt und später in der schwedischen beweistheoretischen Diskussion zu der Einteilung in die Beweiswert- und Beweisthemamethode entwickelt wurde, erhält praktische Relevanz vor allem bei

der Frage, welche Schlüsse wir aufgrund des Beweiswertes des Beweismaterials über das Beweisthema und seine Negation ziehen können. Der erstgenannten Methode zufolge bedeutet ein Beweiswert von 0,7, daß das Thema *zumindest* mit dieser Wahrscheinlichkeit wahr ist. Hieraus können wir nun nicht schließen, daß die Negation des Themas entsprechend mit der Wahrscheinlichkeit 0,3 wahr wäre. Die letztgenannte Zahl stellt also nicht die Wahrscheinlichkeit der Negation des Themas dar, sondern unsere *Ungewißheit*. Die Beweisthemamethode wiederum betrachtet den Beweis in der Weise, daß man auf seiner Grundlage Schlüsse in beide Richtungen ziehen, d. h. die Wahrscheinlichkeit sowohl des Themas als auch seiner Negation evaluieren kann.

Die in einer Richtung verlaufende Wahrscheinlichkeitsevaluierung ist bei der Beweiswürdigung für realistischer zu halten, da sie die *sich aus der Begrenztheit des Wissens ergebende Ungewißheit* betreffend das Thema berücksichtigt. Das Beweismaterial ist ja nur in Ausnahmefällen ein solches (gemischter Beweis), daß man aufgrund dessen Schlüsse über die Wahrscheinlichkeit sowohl der Schuld des Verdächtigen (Beweisthema) als auch seiner Unschuld (Negation des Themas) ziehen kann.

Das Besagte ist hinsichtlich der weiteren Entwicklung meines Themas von Belang. Wenn wir als Ausgangspunkt akzeptieren, daß das zu würdigende Beweismaterial über die Schuld des Verdächtigen nur die *minimale* Wahrscheinlichkeit (z.B. 0,7) gibt und der »Rest» (1—0,7 = 0,3) unsere Unwissenheit darstellt, was also bedeutet, daß der Verdächtige (mit der Wahrscheinlichkeit von 0,3) ebenso gut schuldig wie unschuldig sein kann, so können wir das in dieser Untersuchung später zu entwickelnde, *auf der Abwägung der Nachteile der Entscheidungsalternativen basierende Argumentationsmodell* besser akzeptieren.

2.2. Im Kapitel I, das sich mit der Gliederung der Beweisproblematik befaßt, werden auch die mit der *Wahl des Beweisthemas* zusammenhängenden Fragen behandelt. Normalerweise wurde bei der Untersuchung der Beweiswürdigung nur eine einzige Phase des Prozesses, die Verhandlung vor Gericht, ins Auge gefaßt. Dies hat dazu beigetragen, die Fragestellung zu vereinfachen, da das Beweisthema und die Beweisfakten sozusagen fertig vorgegeben wurden. Die mit der Wahl des Themas verbundende Problematik ist dabei nahezu völlig vernachlässigt worden.

Der Strafprozeß weist eine dynamische Struktur auf. Bei der Einleitung der Ermittlung hat die Polizei über das Geschehene eine vorläufige Hypothese aufzustellen, die mit fortschreitendem Prozeß präziser wird und sich auch wesentlich ändern kann. Zwischen der Hypothese und dem Beweismaterial besteht eine in beide Richtungen verlaufende Wechselwirkung. Zum einen macht sich

die Polizei auf der Basis der bis dahin vorliegenden Erkenntnisse ein Bild von dem Vorgefallenen, und zum anderen kann sich die weitere Beschaffung von Beweismaterial nach dieser Hypothese der Anfangsphase ausrichten. In der Phase, wenn der Fall dem Staatsanwalt zur Prüfung vorgelegt wird, ist er bereits seitens der Polizei in einen rechtlichen Rahmen gestellt, d. h. einmal subsummiert worden. Der Staatsanwalt wiederum hat aufgrund des von der Polizei ausgewählten und ihm zugestellten Materials einzuschätzen, von welch einem historischen Vorfall das Material Zeugnis ablegt. Der Staatsanwalt hat also mit anderen Worten einen möglichst guten Erklärungsgrund — eine Hypothese — für die angesammelte Evidenz zu wählen.

Als mit der Wahl des Beweisthemas — d. h. der Herausbildung der Hypothese — verbundene Fragen werden zum Abschluß des Kapitels I u. a. die *ganzheitliche* Beweisprüfung und die damit zusammenhängenden Probleme behandelt. Die Beweise können nicht nur für sich, losgelöst voneinander, betrachtet werden, sondern man hat sich auf ihrer Grundlage ein *Gesamtbild* zu machen. Hier besteht wiederum die Gefahr, daß einzelne Beweise so *ausgelegt* werden, daß sie in das Bild passen. In der Untersuchung wird folglich vorgeschlagen, daß die Beweise auch isoliert voneinander zu betrachten sind und daß man für einzelne Beweise auch nach anderen Erklärungen suchen muß als nach solchen, die sich nach dem ganzheitlichen Erklärungsmodell anbieten.

3. Das optimale Beweismaß des Staatsanwalts

3.1. Nach dem oben in den Hauptzügen erläuterten Kapitel I gehe ich zu der Problematik der *Evaluierung* dessen über, *ob der Beweis ausreichend ist.* Zu Anfang (im Kapitel II) wird zur Entwicklung der Fragestellung die über das Beweismaß geführte Diskussion allgemein betrachtet, und danach wird der Blickwinkel besonders auf das Beweismaß des Staatsanwalts eingegrenzt.

Im Hintergrund steht das auf der Beschlußtheorie basierende Denkmodell, wonach bei der Erwägung der Anklageerhebung die Nachteiligkeit beider zur Wahl stehenden Entscheidungsalternativen (Anklage / keine Anklage) im Lichte der Wert- und Zielprinzipien der Strafprozeßordnung einzuschätzen und abzuwägen ist. Hierbei ist jedoch ein Unterschied zwischen dem Gesichtswinkel des Gesetzgebers und dem des Gesetzesanwenders zu machen.

Aus diesem Grund halte ich es für klärend, das *abstrakte* und das *konkrete* Beweismaß begrifflich voneinander zu trennen. Der Gesetzgeber hat richtungweisend bestimmt, welch starker Beweis zur Anklageerhebung nötig ist

(»wahrscheinliche Gründe»), d. h. er hat eine vorläufige Abwägung der Nachteiligkeit der Entscheidungsalternativen vorgenommen. Aber da man bei der Bestimmung des Beweismaßes zu einem ungenauen abstrakten Begriff hat greifen müssen, verbleibt dem Gesetzesanwender eine recht umfangreiche Ermessensgewalt. Der Gesetzesanwender hat *im konkreten Fall* dazu Stellung zu beziehen, ob das vom Gesetzgeber gesetzte Beweismaß überschritten worden ist. Will man auf der Wahrscheinlichkeitsskala das Beweismaß veranschaulichen, so könnte man das abstrakte Beweismaß an seiner unteren Grenze als diffuse *Zone* darstellen.

In der konkreten Entscheidungssituation ist die Bedeutung des Beweismaßes dagegen genau zu bestimmen, so daß es auf der Wahrscheinlichkeitsskala als *Punkt* darzustellen ist (Beweismaßpunkt).

Die Begriffe haben ihre Kern- und ihre Randbereiche. Dies betrifft auch das mit »wahrscheinlichen Gründe» ausgedrückte Beweismaß des Staatsanwalts. Ermessensspielraum bleibt nur dann, wenn man sich im Randbereich des abstrakten Beweismaßes, d. h. an der unteren Grenze der Zone der »wahrscheinlichen Gründe» bewegt. Und nur dann kann man auf der E*bene der Gesetzesanwendung* die Erwägung der Nachteiligkeit der Entscheidungsalternativen durchführen.

Schematisch läßt sich also die Klärung des Beweismaßes des Staatsanwalts als zweistufige Operation darstellen. Zuerst einmal muß man zu klären versuchen, welch hohen Wahrscheinlichkeitsgrad das vom Gesetzgeber vorgegebene abstrakte Beweismaß in etwa bedeutet. Danach ist einzuschätzen, ob der im konkreten Fall beigebrachte Beweis dieses Maß erfüllt. In Situationen der Ungewißheit darüber, ob das Beweismaß überschritten ist oder nicht, ist zu erwägen, ob es in diesem konkreten Fall begründeter ist, Anklage zu erheben als das Verfahren einzustellen.

3.2. Die Bestimmung der als *abstraktes Beweismaß* verstandenen »wahrscheinlichen Gründe» erfolgt anhand zweier Kriterien. Zum einen ist das Augenmerk darauf zu richten, für wie wahrscheinlich der Staatsanwalt die *Schuld des Verdächtigen* hält, zum anderen ist aber auch einzuschätzen, wie wahrscheinlich eine *schuldig sprechende Verurteilung* ist. Ich habe in meiner Untersuchung vorgebracht, daß die untere Grenze des abstrakten Beweismaßes des Staatsanwalts sich auf der gedachten Wahrscheinlichkeitsskala zwischen dem Mittelpunkt der Skala und dem abstrakten Beweismaß des Richters plaziert, vielleicht etwas näher bei dem erstgenannten. Die *genaue* untere Grenze bestimmt sich in der konkreten Entscheidungssituation.

3.3. Bei der Bestimmung des *konkreten Beweismaßes* ist einzuschätzen, wie nachteilig beide Entscheidungsalternativen im *Einzelfall* im Lichte der zentra-

len Wert- und Zielprinzipien der Strafprozeßordnung sind, und ihre Nachteile sind gegeneinander abzuwägen. Man kann dies auch so ausdrücken, daß es darum geht, welche von beiden Entscheidungen besser zu begründen ist, d. h. für welche Entscheidung schwerer wiegende Gründe vorgebracht werden können.

Spricht man von der Beschlußfassung des *Richters*, ist das Schema der Nachteiligkeitsbeurteilung der Entscheidungsfolgen einfacher. Unabhängig von seinem Inhalt beendet das Urteil den Prozeß. Die Nachteiligkeitsbeurteilung bezieht sich auf die Alternativen: Verurteilung eines Unschuldigen / Freisprechung eines Schuldigen. *Die strafprozessuale Rolle des Staatsanwalts ist eine andere.* In Ungewißheitssituationen hat der Staatsanwalt zu erwägen, ob die Argumente, die für eine *Fortsetzung des Verfahrens* sprechen, oder diejenigen, die eine *Einstellung* desselben nahelegen, schwerer wiegen. Je schwerwiegender die die erstgenannte Alternative stützenden Argumente sind, um so niedriger sollte in den Grenzen der Ermessensgewalt das konkrete Beweismaß des Staatsanwalts angesetzt werden und umgekehrt.

Bei der Beurteilung der Nachteiligkeit der Entscheidungsalternativen des Staatsanwalts ist das Augenmerk zum einen auf die Wert- und Zielprinzipien des Strafprozesses und zum anderen auf die strafprozessuale Rolle des Staatsanwalts sowie darauf zu richten, in welcher Weise sich seine Entscheidung auf die Verwirklichung der genannten Prinzipien auswirkt.

3.4. Ich habe den *Zweck der Strafprozeßordnung* hinsichtlich meines Untersuchungsthemas folgendermaßen definiert: Zum ersten hat die Strafprozeßordnung dafür zu sorgen, daß die Werte und Ziele des materiellen Strafrechts verwirklicht werden, und zwar sowohl im Einzelfall als auch präventiv in der Gesellschaft allgemein. Und zum zweiten hat sie möglichst starke Garantien dafür zu geben, daß die Rechtsstellung des Individuums bei der Wahrnehmung der erstgenannten Aufgabe nicht gefährdet wird.

Diese Aufgaben lassen sich auf die zwei zentralen *Optimierungsgebote* des Strafprozesses reduzieren: Das erste Gebot bestimmt, dafür zu sorgen, daß die strafrechtliche Verantwortung in den Grenzen der rechtlichen und faktischen Möglichkeiten so sicher und effektiv wie möglich verwirklicht wird. Auf dieses Optimierungsgebot lassen sich die vom öffentlichen Interesse dem Strafprozeß gesetzten Forderungen reduzieren. Ich bezeichne es als *Forderung der Verwirklichung der strafrechtlichen Verantwortung*. Das mit dieser Forderung kollidierende, auf das private Interesse zurückzuführende Optimierungsgebot bezeichne ich als *Rechtsschutzforderung*: Der Rechtsschutz des Individuums ist im Strafprozeß in einem solch hohen Maße zu respektieren, wie es im Rahmen der rechtlichen und faktischen Begrenzungen möglich ist.

Diese Optimierungsgebote können in Konflikt miteinander geraten. Man

kann sie nicht absolut in der Weise in eine Rangordnung bringen, daß dem einen Gebot immer und überall der Vorrang vor dem anderen gebührte. Damit die Ermittlung in Strafsachen überhaupt möglich ist, muß der Rechtsschutz der Individuen in verschiedener Weise gefährdet und auch verletzt werden. Auf der anderen Seite ist es klar, daß die strafrechtliche Verantwortung nicht zu jedem Preis auf Kosten des Rechtsschutzes des Individuums verwirklicht werden kann.

Man muß davon ausgehen, daß sich diese Optimierungsgebote *in verschiedenen Graden* verwirklichen können; je vollständiger, desto besser. In der Kollisionssituation ist das optimale Verhältnis ihrer Verwirklichung zu suchen. Auf allgemeiner Ebene ist dies die Sache des Gesetzgebers (vgl. das abstrakte Beweismaß), aber bei der Entscheidung von Einzelfällen kann auch der Gesetzesanwender in die Lage geraten, sie gegeneinander abwägen zu müssen.

Die Kollision läßt sich dadurch lösen, daß man zum einen dem *prima-facie*-Vorrang der hinter den Optimierungsgeboten stehenden Werte/Ziele und auf der anderen Seite denjenigen im konkreten Fall auftretenden Faktoren Beachtung schenkt, die diese prima-facie-Ordnung gegebenenfalls umkehren können. Als dritter Faktor ist die formelle Abwägungsregel zu berücksichtigen: Je mehr das eine Interesse verletzt wird, desto wichtiger muß die Verwirklichung des anderen Interesses sein (vgl. Robert Alexy, z. B. Rechtstheorie 1987, S. 405—419).

3.5. Im Hinblick auf die strafprozessuale Rolle des Staatsanwalts läßt sich sagen, daß die Optimierung des Ziels der Verwirklichung der strafrechtlichen Verantwortung vom Standpunkt des Staatsanwalts bedeutet, daß er dafür Sorge zu tragen hat, daß die Straftat aufgeklärt wird. Ich bezeichne dies in meiner Untersuchung als Wahrung des *Aufklärungsinteresses*.

Verallgemeinernd kann man sagen, daß das Aufklärungsinteresse dafür spricht, daß in Ungewißheitssituationen Klage erhoben und die Ermittlung in der Strafsache so weit geführt wird, wie es im Rahmen der Prozeßordnung rechtlich und faktisch möglich ist.

Zum einen dient dies der faktualen Aufklärung des Falles. In der mündlichen, direkten Gerichtsverhandlung kann der Beweiswert der Beweisfakten zuverlässiger gewürdigt werden als bei der allein aufgrund des schriftlichen Ermittlungsmaterials durchgeführten Anklageprüfung. Auch der Dialog der Parteien kann dazu beitragen, daß das Bild von der Tat an Schärfe gewinnt.

Zum zweiten ist anzumerken, daß den Begriffen »recht« und »wahr« im Prozeß eine stark institutionale Bedeutung zukommt. Die »richtige Entscheidung« bildet sich als Resultat eines gewissen Bestätigungsverfahrens heraus. Der regelmäßige Ablauf des Prozesses in seiner Gesamtheit (polizeiliche Ermittlung, Anklageprüfung, Hauptverhandlung) hat den Zweck, die Verwirkli-

chung der Ziele des Prozesses zu sichern. Gemäß der Dynamik des Prozesses wird die »endgültige Entscheidung» von einem als Gericht organisierten Organ gefällt, in letzter Instanz von dem Obersten Gerichtshof. Ich bin der Ansicht, daß diesem prozessualen Bestätigungsverfahren an sich eine gewisse gesellschaftliche Funktion zukommt.

Und zum dritten muß man sich vergegenwärtigen, daß der Grundsatz der Öffentlichkeit der Rechtsprechung, der eine der wichtigsten prozessualen Ausdrucksformen des staatlichen Demokratiedenkens ist, sich nur dann voll verwirklicht, wenn die Verhandlung der Sache vor Gericht fortgesetzt wird. Der Strafprozeß ist nicht nur als technischer Aufklärungs- und Aburteilungsmechanismus zu sehen, sondern zu der konfliktregulierenden Aufgabe der Strafprozeßordnung gehört auch, daß die Menschen möglichst offen die Behandlung der sie betreffenden Angelegenheiten in der behördlichen Organisation verfolgen können.

Wenn man also sein Augenmerk nur auf die Verwirklichung der strafrechtlichen Verantwortung und das Aufklärungsinteresse richtet, so müßte man wohl in Ungewißheitssituationen in der Hauptregel Anklage erheben. Diesem setzt jedoch das Rechtsschutzinteresse des Individuums gewisse Grenzen.

Vom Standpunkt des Rechtsschutzinteresses des Individuums wäre es von Vorteil, wenn der Staatsanwalt in Ungewißheitssituationen stets das Strafverfahren einstellen würde. Auf diese Weise würde man zunächst sicherstellen, daß kein Unschuldiger verurteilt wird. Aber auch wenn das Urteil auf Freispruch lautet, entstehen dem Beschuldigten durch die grundlose Anklage mancherlei Unannehmlichkeiten und Kosten.

3.6. Ich habe in meiner Untersuchung vorgebracht, daß dem Rechtsschutzinteresse der prima-facie-Vorrang gebührt. Die Sorge für den Schutz des Unschuldigen ist einer der zentralen Werte des Strafprozesses. In der Gerichtsverhandlung findet dies seinen Ausdruck in der Regel *in dubio pro reo,* welche impliziert, daß das Gericht in Ungewißheitssituationen den Angeklagten freizusprechen hat. Bei der Anklageprüfung hat das Rechtsschutzinteresse kein ebenso starkes prima-facie-Gewicht, aber ihm kommt auch dort primär der Vorrang gegenüber dem Aufklärungsinteresse zu. In der Praxis bedeutet das, daß man *in Ungewißheitssituationen das Verfahren einstellen sollte, wenn nicht Faktoren vorliegen, die die Ordnung umkehren.*

Die prima-facie-Vorrangsordnung kann von der Zunahme des Gewichtes des Aufklärungsinteresses und/oder der Abnahme des Gewichtes des Rechtsschutzinteresses umgekehrt werden. In der Praxis ist in der Hauptregel der erstgenannten Möglichkeit Aufmerksamkeit zu widmen; das Gewicht des Rechtsschutzinteresses dürfte nur sehr wenig variieren.

Der formellen Abwägungsnorm gemäß ist zwei Umständen Aufmerksamkeit zu widmen: 1) In welchem Maße verletzt die Verwirklichung des einen Interesses das andere Interesse, und 2) wie wichtig wäre die Unverletztheit des Interesses gerade in der konkreten Situation. Mit anderen Worten: *Je mehr* die Einstellung des Verfahrens das Aufklärungsinteresse verletzt und *je wichtiger* in dem zu entscheidenden Fall die möglichst gründliche Aufklärung der Sache wäre, desto niedriger sollte man in den Grenzen der Ermessensgewalt das konkrete Beweismaß des Staatsanwalts ansetzen. In entsprechender Weise können auch der *Grad der Verletzung* des Rechtsschutzinteresses und die *Wichtigkeit* der Unverletztheit dieses Interesses evaluiert werden.

3.7. Ich habe in meiner Untersuchung nicht angestrebt, die Faktoren, die auf das Gewicht der Interessen in der Entscheidungssituation einen Einfluß haben, erschöpfend aufzuzählen. Dagegen habe ich die Umstände *typisiert*, denen meines Erachtens bei der Einschätzung des konkreten Gewichts der Interessen Bedeutung zuerkannt werden sollte.

Zum ersten hat man sein Augenmerk darauf zu richten, um *was für eine Ungewißheit* es sich handelt, d. h. woher sie rührt. Dieser Umstand ist vor allem bei der Beurteilung dessen von Belang, in welchem Maße die Anklageerhebung die Ungewißheit beseitigen könnte. In dieser Beziehung läßt sie sich grob in Rechts- und Tatbestandsunsicherheit einteilen. In meiner Untersuchung habe ich diese jedoch stärker nuanciert. Die Ungewißheit kann mit der Indentifizierung der Person und/oder der Klärung des historischen Geschehensablaufs zusammenhängen (*Tatbestandsproblem*). Auf der anderen Seite kann die die Entscheidung erschwerende Ungewißheit auch aus der Vagheit des anzuwendenden Rechtsnormsatzes entstehen (*Auslegungsproblem*), aber noch gewöhnlicher ist, daß die Ungewißheit daher rührt, daß man eine abstrakte Rechtsnorm auf einen konkrekten Tatbestand anzuwenden, d. h. daß man eine rechtliche Typisierung vorzunehmen hat (*Subsumptionsproblem*). Der Unterschied zwischen den beiden letztgenannten Problemen besteht darin, daß die erstgenannte Frage von allgemeinerer Bedeutung ist, während das letztere Problem *fallspezifisch* von Belang ist.

Wenn sich die Ungewißheit aus einem *Auslegungsproblem* ergibt, so kann der Bedarf eines Präjudizes das Aufklärungsinteresse erhöhen. Es kann nämlich zum einen *wichtig* sein, die Auslegungsfrage von einem Gericht, letztendlich dem Obersten Gerichtshof, entschieden zu bekommen, und zum zweiten kann gerade die Anklageerhebung und damit also die Gerichtsverhandlung das *geeignete Mittel* sein, eine derartige Ungewißheit zu beseitigen. Da die Entscheidung des *Subsumptionsproblems* nicht in gleicher Weise von allgemeiner Bedeutung ist, nimmt daher das Gewicht des Aufklärungsinteresses nicht in gleichem

Maße zu. Es ist jedoch zu bemerken, daß wenn mit einer Entscheidung *von Werthaltungen abhängende* Elemente verbunden sind, das Gewicht des Aufklärungsinteresses zunehmen kann, da durch die Verhandlung der Sache vor Gericht in der Hauptregel die zur Entscheidung führende Argumentation vielseitiger wird. Bei dem *Tatbestandsproblem* habe ich eine Unterteilung in die Schwierigkeit der Würdigung der Beweise und die ihrer Beibringung vorgenommen. Die mündliche, direkte Verhandlung vor Gericht kann auf den erstgenannten Punkt einen Einfluß haben, wohl kaum aber auf den letztgenannten: Beweise, die in der Ermittlung nicht beigebracht werden konnten, werden dies in der Hauptregel auch in der Gerichtsverhandlung nicht mehr.

Zum *zweiten Typisierungskriterium* habe ich in der Untersuchung den Umstand genommen, *worauf sich die Ungewißheit bezieht.* Das Beweismaß betrifft sowohl die Identifizierung des Täters als auch sämtliche strafrechtlich relevanten Tatbestände. Im Prinzip kann bei all diesen für sich Ungewißheit bestehen. In der Entscheidungssituation ist zu fragen, welch große Ungewißheit bei den einzelnen Themen tolerabel ist unter Berücksichtigung der Forderungen des Aufklärungsinteresses einerseits und des Rechtsschutzinteresses andererseits. Je mehr sich die Ungewißheit auf den strafrechtlichen oder prozessualen Kernbereich der *Schuldfrage* selbst bezieht, um so stärker verletzt die Anklageerhebung in der Hauptregel das Rechtsschutzinteresse. So ist es zum Beispiel hinsichtlich des Schutzes des Unschuldigen eine ganz andere Sache, wenn ein völlig Unbeteiligter angeklagt wird, als wenn die Ungewißheit nur einige Details oder spekulative Umstände des Tathergangs betrifft. Ich halte also eine *themaspezifische Differenzierung* für wichtig. Obwohl das abstrakte Beweismaß bei allen zu beweisenden Themen dieselben »wahrscheinlichen Gründe» bilden, so kann das konkrete Beweismaß doch variieren. Als Spezialfragen habe ich in meiner Untersuchung u. a. betrachtet, welchen Einfluß auf das Gewicht der genannten Interessen der Umstand haben kann, wenn zum Beispiel über die Notwehrlage oder die Verjährung des Verfolgungsrechts Ungewißheit besteht.

Die beiden obengenannten Typisierungskriterien erfüllen die wichtige Forderung nach Verallgemeinbarkeit. Bei der Einschätzung des konkreten Gewichts des Aufklärungs- und Rechtsschutzinteresses sollte man jedoch sein Augenmerk betont auf die *fallspezifischen* Faktoren richten, wobei man sich allerdings vergegenwärtigen sollte, daß nur solchen Faktoren Aufmerksamkeit gewidmet werden kann, die in der juristischen Argumentation ganz allgemein akzeptierbar sind. In meiner Untersuchung habe ich vorgebracht, daß kriminalpolitische und prozeßökonomische Umstände einen Einfluß auf das Gewicht des Aufklärungsinteresses haben. Dies impliziert hauptsächlich den Verweis auf die Schwere der Straftat, aber von Bedeutung kann auch die Art des Delikts

im übrigen und in Ausnahmefällen auch die Stellung der verdächtigten Person haben, zum Beispiel deswegen, weil aus dem einen oder anderen Grund der Bedarf an öffentlicher Verhandlung der Sache gewachsen ist. So zum Beispiel, wenn ein hoher Beamter der Entgegennahme von Bestechungsgeldern verdächtigt wird. — Der Klarheit halber möchte ich jedoch betonen, daß ich hier nur von dem Gewicht des Aufklärungsinteresses spreche. Zu vermuten ist, daß auch das Gewicht des Rechtsschutzinteresses aus den gleichen Gründen zunehmen kann.

3.8. Ein Ziel der Entwicklung des oben in den Hauptzügen beschriebenen »Abwägungsmodells» ist es gewesen, daß die Entscheidung des Staatsanwalts auch in Ungewißheitssituationen von den allgemeinen Wert- und Zielprinzipien des Strafprozesses — und eigentlich auch des ganzen strafrechtlichen Systems — geleitet wird. Desgleichen gilt als Ziel, daß es möglich wäre, eine solche Entscheidung in einer Weise zu begründen, die in der rechtlichen Argumentation akzeptabel ist, und daß man offen über die Faktoren diskutieren könnte, die in der Ungewißheitssituation für die Anklageerhebung bzw. die Einstellung des Verfahrens sprechen. Es ist daran zu denken, daß man häufig mehrere — möglicherweise in verschiedene Richtung führende — Faktoren zu berücksichtigen hat und daß diese je nach Fall verschiedenes Gewicht haben können. Von daher habe ich es für begründet erachtet, die Betrachtung zu *differenzieren*, indem ich als Hilfsbegriffe das Aufklärungsinteresse und das Rechtsschutzinteresse herangezogen und mit der Abwägung zwischen diesen operiert habe. Es ist leichter, darüber zu diskutieren, welche Faktoren einen Einfluß auf das konkrete Gewicht beider Interessen haben, als direkt darüber, womit man die Anklageerhebung bzw. die Einstellung des Verfahrens begründen könnte. Bei einer derartigen, letztendlich auch stark spekulativen Diskussion kommt man einen Schritt weiter, wenn man die Situation und die verschiedenen Wirkungsmechanismen möglichst exakt differenziert. Auf diese Weise sieht man u. a. auch, hinsichtlich welcher Umstände zwischen den Diskussionsteilnehmern Meinungsverschiedenheiten bestehen.

4. Die Anklagepraxis im Licht empirischer Untersuchungen

4.1. Ich habe am Anfang des Kapitels VI die allgemeine Anklagepraxis im Licht von statistischen Materialien über die Dauer von ungefähr zehn Jahren, beginnend ab Ende der siebziger Jahre, betrachtet. Zentrales Ziel war es, her-

auszufinden, ob die *Anklagesensibilität* jährlich variierte und welche allgemeinen Faktoren auf diese einen Einfluß ausgeübt haben können. Außerdem habe ich die Anklagepraxis differenziert nach Deliktstypen betrachtet.

Die Untersuchungsmethode ist relativ einfach. Aufgrund der vom Statistischen Zentralamt Finnlands veröffentlichten Statistiken läßt sich durch einige wenige Rechenoperationen ermitteln, wie groß der Prozentsatz der Anklagen ist, die jährlich abgewiesen werden. Desgleichen läßt sich der Prozentsatz der Sachen ermitteln, bei denen der Staatsanwalt auf Einstellung des Verfahrens entschieden hat. Von den letztgenannten Fällen habe ich diejenigen mit einbezogen, bei denen aufgrund der Kriterien »kein Beweis», »kein Delikt» und »Verfolgungsrecht verjährt» das Verfahren eingestellt wurde. In den Zahlen, die ich im folgenden erläutere, sind also die Entscheidungen auf Absehen von Verfolgung nicht mit enthalten, die unter Anwendung des Opportunitätsprinzips getroffen wurden und die jährlich auf einen Anteil von etwa 2—3 Prozent kamen (vor der eingangs erwähnten Gesetzesreform).

In der Untersuchung habe ich bei den Schlußfolgerungen über die Anklagepraxis die Prozentsätze der abgewiesenen Anklagen und der Fälle, bei denen aufgrund der obengenannten Kriterien das Verfahren eingestellt wurde, miteinander verglichen. Meines Erachtens kann man auf diese Weise relativ zuverlässige Erkenntnisse darüber gewinnen, ob die Anklagesensibilität mit den Jahren variiert hat.

Die Zahl der Personen, bei denen jährlich eine Anklageprüfung vorgenommen wurde, ist im Verlauf der 80er Jahre von knapp 90 000 auf etwas über 100 000 gestiegen (dies ist im Diagramm 1 des Kapitels VI graphisch dargestellt). Der prozentuale Anteil der auf Freispruch lautenden Gerichtsentscheide schwankte in den Jahren 1977—1986 zwischen 6 und 7,5 %. Am höchsten war er Anfang der 80er Jahre, wonach er gleichmäßig gesunken ist. Der Prozentsatz der Fälle, bei denen das Verfahren eingestellt wurde, war hingegen Anfang der 80er Jahre am kleinsten (etwa 5 %), wonach er bis zum Ende des Jahrzehnts anstieg und 1988 beinahe 8 % betrug. (Im Diagramm 2 des Kapitels VI sind diese Fälle graphisch dargestellt: auf Freispruch lautende Gerichtsurteile = durchgezogene Linie, Entscheidungen auf Einstellung des Strafverfahrens = gestrichelte Linie.)

Hiernach habe ich die Betrachtung nach Deliktstypen differenziert. Sowohl der Prozentsatz der Freisprüche als auch der der eingestellten Verfahren haben je nach Deliktstyp variiert. Die erstgenannte Zahl lag zum Beispiel bei den Diebstahlsdelikten gleichmäßig bei etwa 4 %, bei Körperverletzungsdelikten etwas höher (ca. 6,5—7 %) und zum Beispiel bei Betrugsdelikten bei 10—15 %. Diese Zahlen sind in den folgenden Tabellen genauer dargestellt.

Tabelle 1. Anteil der Freisprüche an allen Entscheidungen erstinstanzlicher Gerichte in den Jahren 1978—1986.

	1978	1979	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986
Vergewaltigung StrG 20:1	97 11 11,3 %	90 10 11,1 %	100 13 13 %	115 19 16,5 %	98 12 12,2 %	102 13 12,7 %	97 15 15,5 %	68 6 8,8 %	83 15 18,0 %
Körperverletzung StrG 21:5-7	6025 378 6,3 %	6436 470 7,3 %	7189 495 6,9 %	7257 511 7,0 %	7825 533 6,8 %	8070 546 6,8 %	7894 563 7,1 %	7803 538 6,9 %	7974 503 6,3 %
Diebstahl StrG 28:1-3	11560 402 3,5 %	10640 399 3,8 %	10693 448 4,2 %	10913 443 4,1 %	10687 424 4,0 %	11067 419 3,8 %	10773 440 4,1 %	10801 433 4,0 %	11203 444 4,0 %
Unterschlagung StrG 29:1-3	540 67 12,4 %	558 85 15,2 %	567 65 11,5 %	695 111 16,0 %	635 75 11,8 %	740 98 13,2 %	745 68 9,1 %	816 93 11,4%	746 86 11,5 %
Raub StrG 31:1-4	1106 89 8,0 %	998 58 5,8 %	920 67 7,3 %	930 41 4,4 %	954 50 5,2 %	892 74 8,3 %	858 57 6,6 %	761 49 6,4 %	692 43 6,2 %
Betrug StrG 36:1-2, 38:11	2708 280 10,3 %	2644 274 10,4 %	3373 496 14,7 %	3735 622 16,7 %	3644 565 15,5 %	3605 502 13,9 %	3930 446 11,3 %	3743 374 10,0%	3660 365 10,0 %
Urkundenfälschung StrG 36:3-7	1624 99 6,1 %	1642 92 5,6 %	1626 111 6,8 %	1614 112 6,9 %	1716 92 5,4 %	1791 112 6,3 %	1876 127 6,8 %	1997 128 6,4 %	1874 103 5,5 %
Vergehen gegen das Rauschmittelgesetz	500 17 3,4 %	592 29 4,9 %	498 20 4,0 %	396 13 3,3 %	715 42 5,9 %	870 28 3,2 %	978 35 3,6 %	1070 50 4,7 %	982 38 3,9 %

Erklärung: oberste Reihe = Zahl der Angeklagten
mittlere Reihe = Zahl der Freisprüche
unterste Reihe = Prozentsatz der Freisprüche

Ich habe in der Untersuchung die Prozentsätze der Freisprüche bei einigen kriminalpolitisch interessanten Delikten noch differenzierter betrachtet. Bei *Steuerbetrug* ist dieser Prozentsatz von knapp 7 Prozent zu Anfang des Untersuchungszeitraums in einigen Jahren bis auf über 20 gestiegen und danach wieder deutlich gesunken. Die Entwicklung bei *schwerem Steuerbetrug* ist um die Wende der siebziger und achtziger Jahre noch bemerkenswerter gewesen: zum Beispiel 1980 wurden von diesen Anklagen über die Hälfte abgewiesen. Bei den als dritte Gruppe betrachteten *Konkursdelikten* variierte der Prozentsatz der Freisprüche zwischen 11 und 38 %.

Ich möchte hier kurz einige eigene Schlußfolgerungen vorbringen. Ich bin der Ansicht, daß die Anklagesensibilität zu Anfang der 80er Jahre allgemein,

Tabelle 2. Anteil der Entscheidungen auf Einstellung des Strafverfahrens von den einer Anklageprüfung unterzogenen Personen in den Jahren 1980—1988.

	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988
Vergewaltigung StrG 20:1	166 22 13,3 %	170 26 15,3 %	159 23 14,5 %	166 23 13,9 %	158 26 16,5 %	106 29 27,4 %	117 23 19,7 %	124 30 24,2%	123 29 23,6 %
Körperverletzung StrG 21:5-7	8443 460 5,4 %	8462 421 5,0 %	8942 364 4,1 %	9169 349 3,8 %	9168 411 4,5 %	9133 440 4,8 %	9629 562 5,8 %	9898 651 6,6 %	9853 738 7,5 %
Diebstahl StrG 28:1-3	14681 536 3,7 %	15025 485 3,2 %	14559 393 2,7 %	15188 492 3,2 %	14513 551 3,8 %	14534 599 4,1 %	15400 817 5,3 %	15906 806 5,1 %	17956 898 5,0 %
Unterschlagung StrG 29:1-3	866 130 15,0 %	1120 165 14,7 %	938 126 13,4 %	1192 155 13,0 %	1247 177 14,2 %	1292 211 16,3 %	1348 217 16,1 %	1329 233 17,5%	1449 262 18,1 %
Raub StrG 31:1-4	1219 73 6,0 %	1191 73 6,1 %	1293 62 4,8 %	1278 73 5,7 %	1024 78 7,6 %	1043 76 7,3 %	1037 71 6,8 %	1157 78 6,7 %	920 74 8,0 %
Betrug StrG 36:1-2, 38:11	4563 696 15,3 %	4919 847 17,2 %	4276 622 14,5 %	4567 723 15,8 %	5146 777 15,1 %	5406 655 12,1 %	4668 686 14,7 %	5292 865 16,3%	5177 974 18,8 %
Urkundenfälschung StrG 36:3-7	1127 92 8,2 %	1071 78 7,3 %	1160 116 10,0 %	1302 99 7,6 %	1278 93 7,3 %	1460 130 8,9 %	1342 122 9,1 %	1401 139 9,9 %	1628 196 12,0
Vergehen gegen das Rauschmittelgesetz	506 23 4,5 %	531 55 10,4 %	650 19 2,9 %	908 48 5,3 %	932 64 6,9 %	1444 65 4,5 %	1296 65 5,0 %	1308 52 4,0 %	1326 47 3,5 %

Erklärung: oberste Reihe = Zahl der einer Anklageprüfung unterzogenen Personen
mittlere Reihe = Zahl der eingestellten Verfahren
unterste Reihe = Prozentsatz der eingestellten Verfahren

besonders aber bei den Wirtschaftsdelikten gestiegen und danach wieder gesunken ist. Meines Erachtens reflektiert dies das *kriminalpolitische Klima*, das in Finnland während des Untersuchungszeitraums herrschte. Um die Wende der siebziger und achtziger Jahre wurde sehr stark betont, daß es *wichtig* sei, *Wirtschaftskriminalität aufzudecken*, was u. a. dazu führte, daß sich die Zahl der an die Staatsanwälte weitergeleiteten Steuerbetrugssachen, welche vorher einige hundert betragen hatte, in kurzer Zeit verzehnfachte. Man kann also sagen, daß in der Arbeit der Staatsanwälte das relative Gewicht des Aufklärungsinteresses gegenüber dem Rechtsschutzinteresse, allgemein gesehen, zunahm.

Die Gegenwirkung trat jedoch ziemlich rasch ein. Als Beginn der gegen die Staatsanwälte gerichteten Kritik kann man eine Äußerung des Staatspräsiden-

ten Mauno Koivisto vom Ende des Jahres 1983 sehen, die sowohl unter der Staatsanwaltschaft als auch in den Medien als starke Rüge an die Adresse der Staatsanwälte interpretiert wurde. Präsident Koivisto meinte bemerkt zu haben, daß die Staatsanwälte begonnen hatten, »sicherheitshalber» Anklage zu erheben, und er stellte die Frage, ob man einen solchen Staatsanwalt austauschen sollte, dessen Anklagen zu oft abgewiesen werden. Die Tätigkeit der Staatsanwälte und daraufhin auch der Polizei war noch im Jahr danach Thema einer regen Diskussion. Obwohl auch einige die Tätigkeit der Staatsanwälte verteidigende Aspekte vorgebracht wurden, kann man sagen, daß insgesamt gesehen diese Debatte das Gewicht des Rechtsschutzinteresses gegenüber dem Aufklärungsinteresse betonte. In den Statistiken ist dies als Rückgang des Prozentsatzes der Freisprüche und entsprechend als gleichzeitiger Anstieg des Anteils der Fälle, bei denen das Verfahren eingestellt wurde, zu sehen, was so gedeutet werden kann, daß die Anklagesensibilität abnahm.

Der Klarheit halber sei gesagt, daß ich in meiner Untersuchung nicht dazu habe Stellung beziehen können, inwieweit die Kritik an den Staatsanwälten berechtigt war und ob deren Vorgangsweise eventuell falsch gewesen war. Eine Antwort hierauf würde eine qualitative Analyse der einzelnen Fälle voraussetzen; aufgrund der Statistiken lassen sich nur Schlüsse ziehen über die allgemeine Gewichtung des Aufklärungs- und Rechtsschutzinteresses.

4.2. Zum Abschluß der Untersuchung habe ich anhand von Befragungen versucht, die *Einheitlichkeit der Anklagepraxis* und die Frage zu klären, aufgrund welcher faktischen Kriterien die Staatsanwälte in Ungewißheitssituationen zu ihren Entscheidungen gelangen. Die Befragungen wurden im Zusammenhang mit den vom Justizkanzleramt veranstalteten landesweiten Staatsanwaltskursen in den Jahren 1986—1991 durchgeführt. Den Staatsanwälten wurde aufgetragen, aufgrund von authentischen Ermittlungsprotokollen die Anklageprüfung durchzuführen und ihre Entscheidung genau zu begründen. Die Zahl der Fälle variierte demnach, was mit der jeweiligen Befragung vor allem untersucht werden sollte. Insgesamt gab es sieben Fälle, anhand deren die Beweiswürdigung der Staatsanwälte untersucht wurde.

Als Schlußfolgerung läßt sich konstatieren, daß in den sog. Grenzfällen die Praxis nicht sehr einheitlich war. Zum Beispiel bei dem Fall eines aus unklarer Ursache entstandenen Brandes hätten von 36 Staatsanwälten 60 % Anklage wegen Brandstiftung erhoben, während 40 % der Meinung waren, daß keine ausreichenden Beweise vorlägen. In dem Fall eines behaupteten Betruges bei einem Wohnungskauf hätten 64 % keine Anklage erhoben, und zwar hauptsächlich aus dem Grund, da die Beweise nicht ausreichten. Anklage auf Betrug hätten 36 % erhoben.

In der Untersuchung sollte auch geklärt werden, worauf diese Uneinheitlichkeit hauptsächlich beruhte, d. h. über welche Umstände Unstimmigkeit herrschte. Dies variierte je nach Fall etwas. In einigen Fällen bezog sich die Uneinheitlichkeit auf die Klärung des historischen Vorgangs (z. B. bei dem erwähnten Brandfall), in anderen Fällen hingegen auf mehr spekulative Fragen und auf Meinungsverschiedenheiten betreffend die Höhe des Beweismaßes (Subsumptionsproblem; als Beispiel der erwähnte Betrugsfall). Zum Schluß habe ich versucht, anhand einer Befragung zu untersuchen, in welchem Maße es möglich wäre, die Entscheidungen zu vereinheitlichen und in Ungewißheitssituationen die Erwägung gemäß den Wert- und Zielprinzipien des Strafprozesses zu steuern. Die Ergebnisse der Befragung weisen darauf hin, daß wenn die Ungewißheit aus einem Tatbestandsproblem herrührt, eine exakte, differenzierende Einschätzung des Falls dazu beiträgt, die Entscheidungen einheitlicher zu gestalten.

LIITTEET

Liite 1

Taulukko A. Syyteharkinnassa olleiden henkilöiden lukumäärä ja eri perusteilla tehtyjen syyttämättä jättämisten määrä ja prosentuaalinen osuus v. 1980—1988.

	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988
Syyteharkinnassa olleiden henkilöiden määrä	87.376	87.945	86.833	93.706	91.746	93.255	95.460	100.086	102.663
Syyttämättäjättämisperuste:									
— ei rikosta	1295	1214	1019	1268	1326	1308	1438	1629	1712
	1,5 %	1,4 %	1,2 %	1,4 %	1,4 %	1,4 %	1,5 %	1,6 %	1,7 %
— ei näyttöä	3192	3168	2892	3364	3760	4124	4539	5482	5836
	3,7 %	3,6 %	3,3 %	3,6 %	4,1 %	4,4 %	4,8 %	5,5 %	5,7 %
— syyteoikeus vanhentunut	395	473	434	575	377	426	401	465	479
	0,5 %	0,5 %	0,5 %	0,6 %	0,4 %	0,5 %	0,4 %	0,5 %	0,5 %
Mainituilla perusteilla jätetty syyttämättä yhteensä	4882	4855	4345	5207	5463	5858	6378	7576	8027
	5,6 %	5,5 %	5,0 %	5,6 %	6,0 %	6,3 %	6,7 %	7,6 %	7,8 %

Lähde: Tilastokeskuksen »Tuomioistuinten toiminta» -tilasto (ks. edellä s. 303).

Taulukko B. Varsinaisessa oikeudenkäyntimenettelyssä annettujen alioikeuden rikosasioita koskevien ratkaisujen määrä ja syytteiden hylkäysprosentit vuosina 1977—1986.

	1977	1978	1979	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986
Ratkaisut	76.502	76.611	75.894	79.207	79.772	80.247	85.010	84.076	83.662	85.596
Syytteiden hylkäysprosentti	6,1	6,2	6,8	6,9	7,4	7,3	7,4	7,1	6,7	6,5

Lähde: Tilastokeskuksen »Tuomioistuinten tutkimat rikokset» -tilasto (ks. edellä s. 303).

Liite 2

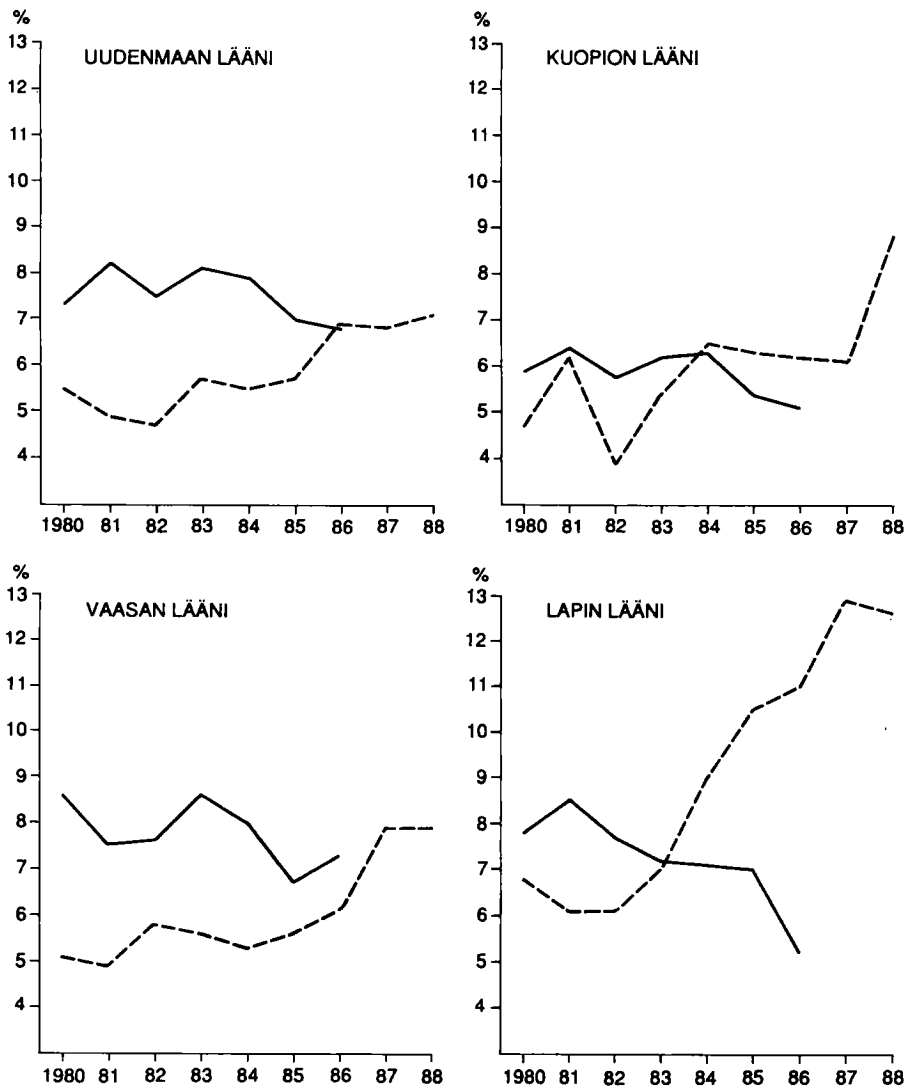
Syytteiden hylkäys- ja syyttämättäjättämisprosentit lääneittäin.

	Syytteiden hylkäysprosentit kolmivuotiskausina 1980—1986		
	1980	1983	1986
Uudenmaan lääni	7,3	8,1	6,8
Turun ja Porin lääni	6,9	7,5	6,4
Ahvenanmaan lääni	3,3	9,3	8,0
Hämeen lääni	7,0	7,0	6,8
Kymen lääni	6,0	6,1	5,6
Mikkelin lääni	7,5	7,3	6,9
Pohjois-Karjalan lääni	5,4	7,0	6,1
Kuopion lääni	5,9	6,2	5,1
Keski-Suomen lääni	6,0	5,8	6,1
Vaasan lääni	8,6	8,6	7,3
Oulun lääni	6,1	7,2	6,9
Lapin lääni	7,8	7,2	5,2
	Syyttämättä jättämisprosentit kolmivuotiskausina 1980—1986		
Uudenmaan lääni	5,5	5,7	6,9
Turun ja Porin lääni	5,8	4,4	6,0
Ahvenanmaan lääni	5,2	5,8	5,5
Hämeen lääni	5,5	6,2	6,6
Kymen lääni	6,2	5,7	6,8
Mikkelin lääni	5,7	7,6	6,6
Pohjois-Karjalan lääni	5,6	6,9	7,4
Kuopion lääni	4,7	5,4	6,2
Keski-Suomen lääni	5,2	4,7	6,6
Vaasan lääni	5,1	5,6	6,1
Oulun lääni	5,5	4,0	6,5
Lapin lääni	6,8	7,0	11

Lähteet: Tilastokeskuksen »Tuomioistuinten tutkimat rikokset» ja »Tuomioistuinten toiminta» -tilastot (ks. edellä s. 303).

Liite 2.

Syytteiden hylkäys- ja syyttämättäjättämisprosentin vuotuinen kehitys Uudenmaan, Kuopion, Vaasan ja Lapin läänissä.



Liite 3.

Tilastokeskuksen laatimat taulukot syyttämättä jätetyistä syyttämättäjättämisperusteen ja iän mukaan rikosryhmittäin vuosina 1980—1989 (erillistulostus 27. 2. 1991).

28.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1980
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1980
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1980

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVAL-LUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOIN-PITELY-RIKOK-SET	VÄÄREN-TÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUS-AINE-RIKOK-SET	VÄKISIN-MAKAA-MINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	2662	741	160	73	837	677	122	29	23
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - ART. 15, PARA. 2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	474	128	21	-	127	169	24	5	-
15	20	17	1	-	-	1	1	-	-
16	23	12	-	-	3	6	2	-	-
17	33	19	1	-	2	11	-	-	-
18 - 20	35	17	3	-	2	6	5	2	-
21 - 24	63	17	4	-	13	26	1	2	-
25 - 29	54	9	2	-	14	27	2	-	-
30 - 39	117	18	6	-	35	51	6	1	-
40 - 49	51	11	2	-	17	20	1	-	-
50 - 64	50	7	1	-	22	15	5	-	-
65 -	28	1	1	-	19	6	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 9 1 MOM. - VTL 9 1 MOM. ART. 9, PARA. 1 OF THE ACT ON ROAD TRAFFIC									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	-	-	-	-	-	-	-	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 1 MOM. - UNG FÖRBR L 2 1 MOM. - ART. 2 PARA.1. O THE ACT ON JUVENILE OFFENDERS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	55	46	1	-	-	7	1	-	-
15	17	15	-	-	-	1	1	-	-
16	16	13	-	-	-	3	-	-	-
17	16	13	1	-	-	2	-	-	-
18 - 20	6	5	-	-	-	1	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	1570	418	84	69	510	399	48	22	20
15	10	3	-	1	1	5	-	-	-
16	19	10	-	1	1	7	-	-	-
17	32	14	1	3	1	12	-	-	1
18 - 20	94	35	3	7	4	38	2	2	3
21 - 24	180	64	7	13	18	62	5	6	5
25 - 29	228	59	17	19	43	72	6	8	4
30 - 39	435	131	22	11	138	110	16	2	5
40 - 49	269	54	15	6	127	56	9	-	2
50 - 64	216	39	11	6	123	27	7	3	-
65 -	85	9	8	2	54	10	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	2	-	-	-	-	-	1	1	-

28.2.1991 2

1980 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	LUS-KAVAL-LUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOIN-PITELY-RIKOK-SET	VÄÄREN-TÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUS-AINE-RIKOK-SET	VÄKISIN-MAKAA-MINEN
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALS-RÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	99	33	9	-	35	12	10	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	4	4	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	6	5	-	-	-	1	-	-	-
25 - 29	23	13	4	-	2	2	2	-	-
30 - 39	30	6	2	-	13	6	3	-	-
40 - 49	13	2	-	-	7	2	2	-	-
50 - 64	19	3	3	-	11	1	1	-	-
65 -	4	-	-	-	2	-	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	363	85	37	4	151	49	34	1	2
15	17	11	-	-	1	2	3	-	-
16	4	1	-	-	1	-	2	-	-
17	6	2	1	-	-	1	2	-	-
18 - 20	23	9	-	-	5	5	4	-	-
21 - 24	34	9	2	-	14	6	3	-	-
25 - 29	45	7	7	-	14	9	7	-	1
30 - 39	106	19	11	-	55	15	5	-	1
40 - 49	65	15	8	1	35	3	3	-	-
50 - 64	44	9	6	2	18	6	3	-	-
65 -	16	2	2	1	8	1	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	3	1	-	-	-	1	-	1	-
MUU SYY - ANNAN ORSAK - OTHER GROUNDS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	101	31	8	-	14	41	5	1	1
15	8	7	-	-	-	1	-	-	-
16	1	-	-	-	-	1	-	-	-
17	5	5	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	8	4	1	-	-	3	-	-	-
21 - 24	7	-	1	-	-	5	-	1	-
25 - 29	12	5	-	-	2	4	1	-	-
30 - 39	30	6	2	-	6	15	-	-	1
40 - 49	16	2	4	-	2	4	4	-	-
50 - 64	11	-	-	-	4	7	-	-	-
65 -	2	1	-	-	-	1	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	1	1	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1981
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1981
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1981

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVALLUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOINPITELY-RIKOK-SET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUSAINE-RIKOK-SET	VÄKISINMAKAAMINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	2855	670	205	78	1057	659	99	59	28
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - ART. 15, PARA. 2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	456	85	25	-	195	133	18	-	-
15	15	12	-	-	-	2	1	-	-
16	14	9	1	-	1	3	-	-	-
17	11	5	1	-	-	4	1	-	-
18 - 20	41	18	2	-	3	18	-	-	-
21 - 24	43	9	4	-	10	16	4	-	-
25 - 29	46	8	6	-	12	18	2	-	-
30 - 39	79	9	5	-	20	43	2	-	-
40 - 49	57	8	2	-	30	15	2	-	-
50 - 64	98	5	4	-	74	11	4	-	-
65 -	52	2	-	-	45	3	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 9 1 MOM. - VTL 9 1 MOM. ART. 9, PARA. 1 OF THE ACT ON ROAD TRAFFIC									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	-	-	-	-	-	-	-	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 1 MOM. - UNG FÖRBR L 2 1 MOM. - ART. 2 PARA.1. O THE ACT ON JUVENILE OFFENDERS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	64	43	1	3	1	16	-	-	-
15	20	13	-	2	-	5	-	-	-
16	19	12	1	1	-	5	-	-	-
17	15	13	-	-	-	2	-	-	-
18 - 20	8	5	-	-	1	2	-	-	-
21 - 24	1	-	-	-	-	1	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	1	-	-	-	-	1	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	1600	394	108	67	567	362	47	30	25
15	12	6	-	1	-	5	-	-	-
16	23	13	-	2	-	8	-	-	-
17	29	11	1	4	3	10	-	-	-
18 - 20	127	44	4	9	7	51	5	2	5
21 - 24	145	42	12	9	18	54	3	7	-
25 - 29	196	63	12	5	41	48	6	14	7
30 - 39	432	107	38	26	136	90	19	7	9
40 - 49	306	71	27	7	138	53	6	-	4
50 - 64	229	33	13	3	137	38	5	-	-
65 -	101	4	1	1	87	5	3	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 2

1981 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOKSET	LUS-KAVALLUS-RIKOKSET	RYÖSTÖ-RIKOKSET	PETOS-RIKOKSET	PAHOINPITELY-RIKOKSET	VÄKIRENTÄMIS-RIKOKSET	HUUMAUSAINE-RIKOKSET	VÄKISINMAKAAMINEN
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	183	42	10	-	71	29	8	22	1
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	2	2	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	9	8	-	-	-	-	1	-	-
21 - 24	22	11	-	-	6	4	1	-	-
25 - 29	35	6	1	-	9	5	2	12	-
30 - 39	55	9	4	-	17	12	2	10	1
40 - 49	30	4	3	-	17	6	-	-	-
50 - 64	25	2	1	-	18	2	2	-	-
65 -	5	-	1	-	4	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	367	49	47	6	209	30	23	3	-
15	1	-	-	-	-	1	-	-	-
16	3	2	-	-	-	-	1	-	-
17	7	4	1	-	-	1	-	1	-
18 - 20	14	3	2	-	5	1	2	1	-
21 - 24	25	4	4	-	13	3	1	-	-
25 - 29	41	9	9	3	11	7	2	-	-
30 - 39	91	12	13	1	49	10	5	1	-
40 - 49	71	9	8	1	42	4	7	-	-
50 - 64	65	4	5	1	49	3	3	-	-
65 -	47	2	4	-	39	-	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	2	-	1	-	1	-	-	-	-
MUU SYY - ANNAN ORSAK - OTHER GROUNDS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	185	57	14	2	14	89	3	4	2
15	18	16	-	-	-	2	-	-	-
16	13	12	1	-	-	-	-	-	-
17	3	-	1	-	-	2	-	-	-
18 - 20	11	5	1	-	-	4	1	-	-
21 - 24	10	-	2	-	-	8	-	-	-
25 - 29	26	4	2	-	2	14	1	3	-
30 - 39	51	13	2	2	1	30	-	1	2
40 - 49	32	4	1	-	7	19	1	-	-
50 - 64	15	2	3	-	2	8	-	-	-
65 -	6	1	1	-	2	2	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1982
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1982
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1982

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVALLUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOINPITELY-RIKOK-SET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUSAINE-RIKOK-SET	VÄKISINMAKAAMINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	2271	544	159	66	745	581	128	22	26
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - ART. 15, PARA. 2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	362	83	18	4	103	142	9	2	1
15	13	8	-	1	-	4	-	-	-
16	15	7	-	-	1	5	1	1	-
17	10	4	-	-	-	6	-	-	-
18 - 20	42	16	1	-	1	23	1	-	-
21 - 24	39	10	3	-	6	19	1	-	-
25 - 29	32	9	1	1	2	19	-	-	-
30 - 39	70	14	-	1	16	36	2	-	1
40 - 49	59	9	6	1	25	15	3	-	-
50 - 64	56	5	6	-	32	12	1	-	-
65 -	26	1	1	-	20	3	-	1	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 9 1 MOM. - VTL 9 1 MOM. ART. 9, PARA. 1 OF THE ACT ON ROAD TRAFFIC									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	2	-	1	-	1	-	-	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	1	-	1	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	1	-	-	-	1	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 1 MOM. - UNG FÖRBR L 2 1 MOM. - ART. 2 PARA.1. O THE ACT ON JUVENILE OFFENDERS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	63	46	3	-	2	12	-	-	-
15	19	13	1	-	1	4	-	-	-
16	18	15	-	-	-	3	-	-	-
17	20	15	2	-	1	2	-	-	-
18 - 20	5	3	-	-	-	2	-	-	-
21 - 24	1	-	-	-	-	1	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	1290	312	87	58	445	296	53	17	22
15	17	11	-	1	-	5	-	-	-
16	11	3	-	3	-	5	-	-	-
17	22	8	-	3	-	10	1	-	-
18 - 20	86	27	1	7	10	35	3	2	1
21 - 24	135	45	6	7	18	50	3	5	1
25 - 29	186	46	18	9	42	46	11	8	6
30 - 39	348	91	25	22	100	86	14	2	8
40 - 49	227	48	21	6	99	34	14	-	5
50 - 64	167	29	13	-	100	18	6	-	1
65 -	91	4	3	-	76	7	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 2

1982 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOKSET	KAVALLUS-RIKOKSET	RYÖSTÖ-RIKOKSET	PETOS-RIKOKSET	PAHOINPITELY-RIKOKSET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOKSET	HUUMAUSAINE-RIKOKSET	VÄKISINMAKAAMINEN
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	131	34	11	-	49	28	7	2	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	3	3	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	12	12	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	12	7	-	-	-	3	2	-	-
25 - 29	20	3	1	-	2	11	1	2	-
30 - 39	35	6	6	-	18	3	2	-	-
40 - 49	25	2	1	-	13	7	2	-	-
50 - 64	19	1	3	-	12	3	-	-	-
65 -	5	-	-	-	4	1	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	304	47	28	4	128	40	56	-	1
15	2	-	-	-	-	2	-	-	-
16	2	1	-	-	-	1	-	-	-
17	5	2	-	1	1	-	1	-	-
18 - 20	15	5	1	-	1	2	5	-	1
21 - 24	29	9	2	-	9	7	2	-	-
25 - 29	25	6	3	1	7	1	7	-	-
30 - 39	77	9	10	1	37	9	11	-	-
40 - 49	64	3	5	1	26	12	17	-	-
50 - 64	60	10	5	-	27	6	12	-	-
65 -	25	2	2	-	20	-	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
MUU SYY - ANNAN ORSAK - OTHER GROUNDS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	119	22	11	-	17	63	3	1	2
15	6	6	-	-	-	-	-	-	-
16	1	-	-	-	-	1	-	-	-
17	6	2	1	-	-	3	-	-	-
18 - 20	13	1	2	-	-	9	-	-	1
21 - 24	10	3	1	-	1	4	-	-	1
25 - 29	10	1	2	-	1	5	1	-	-
30 - 39	39	1	1	-	5	30	1	1	-
40 - 49	20	6	3	-	3	8	-	-	-
50 - 64	11	2	1	-	5	2	1	-	-
65 -	3	-	-	-	2	1	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1983
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1983
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1983

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOKSET	KAVALLUS-RIKOKSET	RYÖSTÖ-RIKOKSET	PETOS-RIKOKSET	PAHOINPITELY-RIKOKSET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOKSET	HUUMAUSAINE-RIKOKSET	VÄKISINMAKAAMINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	2482	603	192	76	825	574	112	74	26
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - ART. 15, PARA. 2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	363	69	27	3	88	147	13	16	-
15	2	2	-	-	-	-	-	-	-
16	12	5	1	1	-	5	-	-	-
17	15	9	-	-	-	5	1	-	-
18 - 20	39	10	1	-	3	17	3	5	-
21 - 24	32	10	-	-	2	15	2	3	-
25 - 29	50	6	5	-	11	25	-	3	-
30 - 39	104	15	9	1	24	48	3	4	-
40 - 49	45	4	3	-	12	23	3	-	-
50 - 64	40	7	4	1	20	7	1	-	-
65 -	24	1	4	-	16	2	-	1	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 9 1 MOM. - VTL 9 1 MOM. ART. 9, PARA. 1 OF THE ACT ON ROAD TRAFFIC									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	2	-	-	-	2	-	-	-	-
15	1	-	-	-	1	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	1	-	-	-	1	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 1 MOM. - UNG FÖRBR L 2 1 MOM. - ART. 2 PARA.1. O THE ACT ON JUVENILE OFFENDERS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	38	22	3	-	-	13	-	-	-
15	15	13	-	-	-	2	-	-	-
16	15	4	1	-	-	10	-	-	-
17	5	4	1	-	-	-	-	-	-
18 - 20	3	1	1	-	-	1	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	1470	393	101	66	490	291	63	45	21
15	5	3	-	-	-	2	-	-	-
16	20	8	-	5	-	6	-	1	-
17	24	12	-	1	2	5	1	3	-
18 - 20	111	53	3	11	10	31	1	2	-
21 - 24	157	48	12	10	23	44	5	9	6
25 - 29	201	55	13	16	37	48	11	18	3
30 - 39	388	115	33	18	122	67	18	8	7
40 - 49	266	56	21	3	112	53	14	2	5
50 - 64	226	36	14	2	130	30	12	2	-
65 -	72	7	5	-	54	5	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 2

1983 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOKSET	KAVALLUS-RIKOKSET	RYÖSTÖ-RIKOKSET	PETOS-RIKOKSET	PAHOINPITELY-RIKOKSET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOKSET	HUUMAUSAINE-RIKOKSET	VÄKISINMAKAAMINEN
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	164	39	11	-	92	10	11	1	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	9	9	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	10	6	-	-	1	1	1	1	-
25 - 29	13	7	-	-	5	1	-	-	-
30 - 39	36	9	3	-	14	4	6	-	-
40 - 49	40	4	3	-	30	1	2	-	-
50 - 64	41	4	4	-	29	2	2	-	-
65 -	15	-	1	-	13	1	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	328	60	43	7	141	48	25	2	2
15	3	1	-	1	-	1	-	-	-
16	5	3	-	1	-	1	-	-	-
17	6	4	-	-	-	1	1	-	-
18 - 20	9	4	-	-	2	1	2	-	-
21 - 24	30	8	4	-	7	8	2	1	-
25 - 29	36	7	7	1	13	7	1	-	-
30 - 39	91	11	19	1	39	14	5	1	1
40 - 49	57	12	5	1	25	9	4	-	1
50 - 64	68	10	5	2	35	6	10	-	-
65 -	23	-	3	-	20	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
MUU SYY - ANNAN ORSAK - OTHER GROUNDS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	117	20	7	-	12	65	-	10	3
15	15	11	-	-	-	4	-	-	-
16	6	2	-	-	-	2	-	2	-
17	4	1	-	-	-	1	-	2	-
18 - 20	12	1	-	-	2	7	-	2	-
21 - 24	8	-	1	-	-	5	-	2	-
25 - 29	18	1	2	-	-	13	-	1	1
30 - 39	20	1	1	-	2	13	-	1	2
40 - 49	21	1	2	-	4	14	-	-	-
50 - 64	6	1	-	-	3	2	-	-	-
65 -	7	1	1	-	1	4	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1984
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1984
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1984

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOKSET	KAVALLUS-RIKOKSET	RYÖSTÖ-RIKOKSET	PETOS-RIKOKSET	PAHOINPITELY-RIKOKSET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOKSET	HUUMAUSAINE-RIKOKSET	VÄKISINMAKAAMINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	2704	655	207	81	884	638	111	97	31
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - ART. 15, PARA. 2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	394	69	19	3	88	174	17	24	-
15	5	5	-	-	-	-	-	-	-
16	15	10	-	-	-	3	-	2	-
17	19	10	-	-	3	4	-	2	-
18 - 20	42	6	1	-	4	26	-	5	-
21 - 24	59	5	3	-	6	40	1	4	-
25 - 29	52	8	3	2	11	23	2	3	-
30 - 39	108	12	6	1	24	52	8	5	-
40 - 49	40	5	3	-	13	15	3	1	-
50 - 64	31	4	3	-	12	9	2	1	-
65 -	22	4	-	-	14	2	1	1	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	1	-	-	-	1	-	-	-	-
TLL 9 1 MOM. - VTL 9 1 MOM. ART. 9, PARA. 1 OF THE ACT ON ROAD TRAFFIC									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	-	-	-	-	-	-	-	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 1 MOM. - UNG FÖRBR L 2 1 MOM. - ART. 2 PARA.1. O THE ACT ON JUVENILE OFFENDERS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	37	21	-	-	6	10	-	-	-
15	10	9	-	-	1	-	-	-	-
16	12	3	-	-	3	6	-	-	-
17	10	5	-	-	2	3	-	-	-
18 - 20	5	4	-	-	-	1	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	1697	442	119	72	560	365	60	53	26
15	8	6	-	1	-	1	-	-	-
16	29	23	-	1	-	5	-	-	-
17	42	25	2	1	1	11	-	1	1
18 - 20	132	50	3	6	9	47	3	11	3
21 - 24	173	57	14	8	29	45	3	12	5
25 - 29	189	51	17	10	40	47	3	16	5
30 - 39	499	127	39	27	172	98	19	10	7
40 - 49	308	52	13	14	133	72	18	2	4
50 - 64	240	39	29	4	124	30	12	1	1
65 -	76	12	2	-	51	9	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	1	-	-	-	1	-	-	-	-

28.2.1991 2

1984 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOKSET	LUS-KAVALLUS-RIKOKSET	RYÖSTÖ-RIKOKSET	PETOS-RIKOKSET	PAHOINPITELY-RIKOKSET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOKSET	HUUMAUSAINE-RIKOKSET	VÄKISINMAKAAMINEN
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	147	25	6	-	93	10	7	6	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	2	1	-	-	1	-	-	-	-
18 - 20	5	2	-	-	-	2	1	-	-
21 - 24	7	4	-	-	1	-	1	1	-
25 - 29	11	2	1	-	3	1	1	3	-
30 - 39	31	5	2	-	15	6	2	1	-
40 - 49	41	4	1	-	34	1	-	1	-
50 - 64	37	6	2	-	27	-	2	-	-
65 -	13	1	-	-	12	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	333	84	52	6	124	36	26	5	-
15	3	2	-	-	-	-	1	-	-
16	3	2	-	-	-	-	1	-	-
17	5	3	1	-	1	-	-	-	-
18 - 20	23	5	3	-	4	7	4	-	-
21 - 24	23	7	4	-	8	2	2	-	-
25 - 29	38	6	7	2	12	7	2	2	-
30 - 39	89	19	18	1	33	8	8	2	-
40 - 49	65	18	7	2	27	7	4	-	-
50 - 64	63	18	8	1	27	4	4	1	-
65 -	19	4	4	-	10	1	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	2	-	-	-	2	-	-	-	-
MUU SYY - ANNAN ORSAK - OTHER GROUNDS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	96	14	11	-	13	43	1	9	5
15	2	2	-	-	-	-	-	-	-
16	2	1	-	-	-	1	-	-	-
17	1	-	-	-	-	1	-	-	-
18 - 20	4	1	-	-	-	2	-	-	1
21 - 24	19	2	2	-	1	6	-	5	3
25 - 29	9	-	1	-	1	4	-	2	1
30 - 39	35	6	6	-	5	15	1	2	-
40 - 49	17	2	2	-	4	9	-	-	-
50 - 64	6	-	-	-	1	5	-	-	-
65 -	1	-	-	-	1	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1985
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1985
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1985

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS- RIKOK- SET	KAVAL- LUS- RIKOK- SET	RYÖSTÖ- RIKOK- SET	PETOS- RIKOK- SET	PAHOIN- PITELY- RIKOK- SET	VÄÄREN- TÄMIS- RIKOK- SET	HUUMAUS- AINE- RIKOK- SET	VÄKISIN- MAKAA- MINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	2758	722	250	79	724	721	149	83	30
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - ART. 15, PARA. 2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	366	70	29	1	51	189	15	11	-
15	12	6	-	-	-	3	2	1	-
16	15	6	-	-	-	7	-	2	-
17	16	8	-	-	-	7	1	-	-
18 - 20	35	10	1	1	1	21	-	1	-
21 - 24	41	12	3	-	2	24	-	-	-
25 - 29	52	4	7	-	7	32	1	1	-
30 - 39	100	11	9	-	15	56	4	5	-
40 - 49	47	7	5	-	8	24	2	1	-
50 - 64	40	6	2	-	15	12	5	-	-
65 -	8	-	2	-	3	3	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 9 1 MOM. - VTL 9 1 MOM. ART. 9, PARA. 1 OF THE ACT ON ROAD TRAFFIC									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	-	-	-	-	-	-	-	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 1 MOM. - UNG FÖRBR L 2 1 MOM. - ART. 2 PARA.1. O THE ACT ON JUVENILE OFFENDERS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	51	34	1	-	1	15	-	-	-
15	16	8	-	-	-	8	-	-	-
16	18	17	-	-	-	1	-	-	-
17	10	6	-	-	1	3	-	-	-
18 - 20	7	3	1	-	-	3	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	1761	508	148	75	475	380	97	49	29
15	11	9	-	-	-	1	-	-	1
16	25	14	-	1	2	8	-	-	-
17	38	19	-	1	1	12	3	1	1
18 - 20	130	58	2	9	16	38	1	4	2
21 - 24	181	55	12	6	29	61	8	7	3
25 - 29	275	65	26	15	55	68	14	25	7
30 - 39	562	170	49	26	158	102	38	9	10
40 - 49	284	65	35	10	102	48	21	1	2
50 - 64	204	46	19	3	90	33	8	2	3
65 -	51	7	5	4	22	9	4	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

28.2.1991 2

1985 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOKSET	LUS-KAVALLUS-RIKOKSET	RYÖSTÖ-RIKOKSET	PETOS-RIKOKSET	PAHOINPITELY-RIKOKSET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOKSET	HUUMAUSAINE-RIKOKSET	VÄKISINMAKAAMINEN
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	128	28	12	-	61	10	8	9	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	1	1	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	2	1	-	-	1	-	-	-	-
21 - 24	8	5	1	-	-	2	-	-	-
25 - 29	12	4	2	-	2	1	-	3	-
30 - 39	37	6	2	-	19	5	-	5	-
40 - 49	24	8	-	-	11	1	3	1	-
50 - 64	34	2	4	-	24	1	3	-	-
65 -	10	1	3	-	4	-	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	316	63	51	1	119	50	25	7	-
15	4	4	-	-	-	-	-	-	-
16	3	2	-	-	1	-	-	-	-
17	12	4	-	-	4	2	2	-	-
18 - 20	13	6	2	-	1	-	2	2	-
21 - 24	11	2	1	-	4	4	-	-	-
25 - 29	39	8	4	1	10	9	4	3	-
30 - 39	106	13	22	-	49	12	8	2	-
40 - 49	63	9	12	-	25	13	4	-	-
50 - 64	54	14	9	-	20	7	4	-	-
65 -	11	1	1	-	5	3	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
MUU SYY - ANNAN ORSAK - OTHER GROUNDS									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	136	19	9	2	17	77	4	7	1
15	7	4	-	-	-	1	2	-	-
16	7	4	1	-	-	2	-	-	-
17	1	1	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	9	2	-	1	-	4	-	2	-
21 - 24	19	1	2	-	-	14	-	2	-
25 - 29	18	1	1	-	3	11	-	2	-
30 - 39	34	1	1	-	8	21	1	1	1
40 - 49	28	2	3	-	6	16	1	-	-
50 - 64	9	3	-	1	-	5	-	-	-
65 -	4	-	1	-	-	3	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

27.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1986
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1986
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1986

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVALLUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOINPITELY-RIKOK-SET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUSAINE-RIKOK-SET	VÄKISINMAKAAMINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	3148	956	252	76	769	835	146	90	24
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	412	92	49	3	154	75	31	6	2
15	5	4	-	-	-	1	-	-	-
16	10	7	-	-	-	2	1	-	-
17	5	4	-	-	-	1	-	-	-
18 - 20	32	11	1	-	10	7	2	1	-
21 - 24	34	11	2	-	9	9	2	-	1
25 - 29	42	5	8	-	20	6	3	-	-
30 - 39	128	15	15	1	49	34	8	5	1
40 - 49	86	16	14	2	35	10	9	-	-
50 - 64	60	15	9	-	26	5	5	-	-
65 -	10	4	-	-	5	-	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	2030	695	151	67	488	471	79	58	21
15	24	17	-	1	1	4	-	-	1
16	41	37	-	1	-	2	1	-	-
17	51	29	2	2	4	13	1	-	-
18 - 20	184	97	4	5	13	55	2	8	-
21 - 24	279	113	20	4	44	82	4	10	2
25 - 29	269	92	17	9	52	68	10	17	4
30 - 39	602	166	54	32	184	120	23	17	6
40 - 49	368	87	36	10	127	79	19	5	5
50 - 64	178	49	14	2	53	41	15	1	3
65 -	33	8	4	1	9	7	4	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	1	-	-	-	1	-	-	-	-
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - SEC. 15, SUBSEC.2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	396	72	27	4	61	187	23	22	-
15	14	4	1	2	-	5	1	1	-
16	11	1	1	-	1	6	-	2	-
17	9	3	-	-	-	2	2	2	-
18 - 20	53	15	3	-	2	21	4	8	-
21 - 24	61	13	6	-	4	33	1	4	-
25 - 29	46	7	3	-	7	26	1	2	-
30 - 39	102	18	7	1	18	48	8	2	-
40 - 49	56	6	2	-	15	30	3	-	-
50 - 64	36	3	2	1	12	14	3	1	-
65 -	8	2	2	-	2	2	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 104 1 MOM. - VTL 104 1 MOM. - SEC. 104, SUBSEC. 1 OF ROAD TRAFFIC ACT									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	10	-	-	-	6	3	-	-	1
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	2	-	-	-	-	1	-	-	1
25 - 29	1	-	-	-	-	1	-	-	-
30 - 39	4	-	-	-	4	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	3	-	-	-	2	1	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

27.2.1991 2

1986 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVALLUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOINPITELY-RIKOK-SET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUSAINE-RIKOK-SET	VÄKISINMAKAAMINEN
MUU LAINSÄÄNNÖS - ANNAN LAGSTIFTNING - OTHER LEGISLATION									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	108	17	6	1	8	72	1	3	-
15	8	6	-	-	-	2	-	-	-
16	3	1	1	-	-	1	-	-	-
17	1	-	-	-	-	1	-	-	-
18 - 20	8	2	-	-	-	6	-	-	-
21 - 24	20	4	-	-	2	14	-	-	-
25 - 29	10	-	-	1	-	8	-	1	-
30 - 39	36	2	2	-	6	24	-	2	-
40 - 49	15	1	1	-	-	12	1	-	-
50 - 64	6	1	2	-	-	3	-	-	-
65 -	1	-	-	-	-	1	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 - UNG FÖRBRL 2 - SEC. 2 OF JUVENILE OFFENDERS ACT									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	71	50	2	-	8	11	-	-	-
15	18	14	-	-	1	3	-	-	-
16	29	20	2	-	3	4	-	-	-
17	14	8	-	-	3	3	-	-	-
18 - 20	10	8	-	-	1	1	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	121	30	17	1	44	16	12	1	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	3	3	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	1	-	-	-	-	-	1	-	-
21 - 24	22	9	4	-	7	1	-	1	-
25 - 29	12	3	5	-	2	2	-	-	-
30 - 39	35	7	5	-	12	8	3	-	-
40 - 49	33	5	-	1	17	3	7	-	-
50 - 64	15	3	3	-	6	2	1	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

27.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1987
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1987
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1987

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVAL-LUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOIN-PITELY-RIKOK-SET	VÄÄREN-TÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUS-AINE-RIKOK-SET	VÄKISIN-MAKAA-MINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	3544	988	263	79	977	966	171	65	35
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	422	89	38	1	167	81	36	9	1
15	4	4	-	-	-	-	-	-	-
16	10	5	-	-	2	1	1	1	-
17	13	6	-	-	2	1	3	1	-
18 - 20	35	9	4	-	7	10	4	-	1
21 - 24	44	14	4	-	16	6	3	1	-
25 - 29	62	10	6	-	22	20	1	3	-
30 - 39	107	17	9	1	47	25	7	1	-
40 - 49	81	11	9	-	41	13	5	2	-
50 - 64	53	13	5	-	24	4	7	-	-
65 -	13	-	1	-	6	1	5	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	2300	682	185	77	637	552	96	42	29
15	20	14	-	2	-	4	-	-	-
16	35	22	-	1	-	11	-	1	-
17	59	30	3	2	3	17	1	1	2
18 - 20	176	72	6	2	16	60	7	11	2
21 - 24	297	110	15	8	64	74	9	13	4
25 - 29	337	94	23	16	82	89	18	10	5
30 - 39	683	185	68	30	205	152	25	6	12
40 - 49	412	87	47	7	156	95	18	-	2
50 - 64	246	60	20	9	95	45	15	-	2
65 -	35	8	3	-	16	5	3	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - SEC. 15, SUBSEC.2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	528	115	24	1	98	249	29	12	-
15	18	7	1	-	2	5	1	2	-
16	22	10	1	1	2	8	-	-	-
17	20	11	-	-	1	8	-	-	-
18 - 20	83	22	1	-	9	44	4	3	-
21 - 24	64	9	3	-	9	43	-	-	-
25 - 29	71	16	2	-	15	29	5	4	-
30 - 39	130	23	6	-	34	60	6	1	-
40 - 49	64	7	4	-	11	33	8	1	-
50 - 64	45	9	3	-	13	15	4	1	-
65 -	11	1	3	-	2	4	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 104 1 MOM. - VTL 104 1 MOM. - SEC. 104, SUBSEC. 1 OF ROAD TRAFFIC ACT									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	20	6	4	-	5	5	-	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	1	1	-	-	-	2	-	-	-
21 - 24	2	-	-	-	-	1	-	-	-
25 - 29	1	-	-	-	-	1	-	-	-
30 - 39	6	2	1	-	2	-	-	-	-
40 - 49	7	3	1	-	3	1	-	-	-
50 - 64	2	-	1	-	-	-	-	-	-
65 -	1	-	1	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

27.2.1991 2

1987 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOKSET	LUS-KAVALLUS-RIKOKSET	RYÖSTÖ-RIKOKSET	PETOS-RIKOKSET	PAHOINPITELY-RIKOKSET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOKSET	HUUMAUSAINE-RIKOKSET	VÄKISINMAKAAMINEN
MUU LAINSÄÄNNÖS - ANNAN LAGSTIFTNING - OTHER LEGISLATION									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	88	20	2	-	5	53	2	1	5
15	9	8	-	-	-	1	-	-	-
16	5	3	-	-	-	1	-	-	1
17	4	1	-	-	-	2	1	-	-
18 - 20	5	1	-	-	-	3	-	-	1
21 - 24	11	2	-	-	-	7	-	-	2
25 - 29	11	1	1	-	-	9	-	-	-
30 - 39	20	2	-	-	1	15	-	1	1
40 - 49	16	2	1	-	1	11	1	-	-
50 - 64	7	-	-	-	3	4	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 - UNG FÖRBRL 2 - SEC. 2 OF JUVENILE OFFENDERS ACT									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	54	41	-	-	4	8	1	-	-
15	21	18	-	-	1	2	-	-	-
16	15	10	-	-	1	3	1	-	-
17	12	8	-	-	2	2	-	-	-
18 - 20	6	5	-	-	-	1	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	132	35	10	-	61	18	7	1	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	2	2	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	4	1	-	-	1	1	1	-	-
21 - 24	6	3	1	-	2	-	-	-	-
25 - 29	24	10	2	-	10	2	-	-	-
30 - 39	27	8	2	-	8	7	1	1	-
40 - 49	29	7	2	-	14	3	3	-	-
50 - 64	30	4	3	-	17	4	2	-	-
65 -	10	-	-	-	9	1	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

27.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1988
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1988
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1988

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVAL-LUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOIN-PITELY-RIKOK-SET	VÄÄREN-TÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUS-AINE-RIKOK-SET	VÄKISIN-MAKAA-MINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	3942	1102	295	82	1098	1054	223	59	29
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	486	92	57	4	195	92	42	3	1
15	3	2	-	-	-	-	1	-	-
16	10	6	1	-	-	3	-	-	-
17	10	3	-	-	1	3	3	-	-
18 - 20	40	15	6	1	8	7	3	-	-
21 - 24	51	10	5	1	15	19	1	-	-
25 - 29	52	12	6	-	18	12	3	1	-
30 - 39	143	20	19	1	57	27	16	2	1
40 - 49	89	8	9	1	55	6	10	-	-
50 - 64	76	16	10	-	34	12	4	-	-
65 -	12	-	1	-	7	3	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	2606	769	195	70	734	626	142	42	28
15	16	12	-	-	1	1	2	-	-
16	58	40	3	2	1	11	1	-	-
17	57	33	-	4	2	18	-	-	-
18 - 20	225	85	6	9	26	85	8	4	2
21 - 24	311	112	18	6	60	90	10	9	6
25 - 29	365	83	33	13	96	111	14	12	3
30 - 39	722	190	52	22	238	160	39	13	8
40 - 49	531	140	50	7	188	100	37	2	7
50 - 64	262	62	25	6	100	43	22	2	2
65 -	59	12	8	1	22	7	9	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - SEC. 15, SUBSEC.2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	576	152	24	3	112	249	25	11	-
15	23	17	-	-	3	2	1	-	-
16	35	22	1	-	4	7	1	-	-
17	24	16	-	-	-	6	1	1	-
18 - 20	68	23	1	1	7	31	3	2	-
21 - 24	89	14	5	-	17	46	6	1	-
25 - 29	77	11	2	1	16	44	1	2	-
30 - 39	108	20	2	-	25	56	2	3	-
40 - 49	76	11	7	-	21	35	2	-	-
50 - 64	54	9	6	1	16	14	6	2	-
65 -	22	9	-	-	3	8	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 104 1 MOM. - VTL 104 1 MOM. - SEC. 104, SUBSEC. 1 OF ROAD TRAFFIC ACT									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	18	4	2	-	2	10	-	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	1	-	-	-	-	1	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	2	-	-	-	-	2	-	-	-
21 - 24	5	2	-	-	-	3	-	-	-
25 - 29	1	-	1	-	-	-	-	-	-
30 - 39	5	1	-	-	1	3	-	-	-
40 - 49	1	-	-	-	-	1	-	-	-
50 - 64	3	1	1	-	1	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

27.2.1991 2

1988 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVALLUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOINPITELY-RIKOK-SET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUSAINE-RIKOK-SET	VÄKISINMAKAAMINEN
MUU LAINSÄÄNNÖS - ANNAN LAGSTIFTNING - OTHER LEGISLATION									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	69	7	6	4	5	45	1	1	-
15	4	2	-	-	1	-	1	-	-
16	1	-	-	-	-	1	-	-	-
17	1	-	-	1	-	-	-	-	-
18 - 20	9	3	-	2	-	4	-	-	-
21 - 24	4	1	1	-	-	2	-	-	-
25 - 29	8	1	-	-	-	7	-	-	-
30 - 39	20	-	3	-	3	13	-	1	-
40 - 49	10	-	2	-	-	8	-	-	-
50 - 64	8	-	-	1	1	6	-	-	-
65 -	4	-	-	-	-	4	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 - UNG FÖRBRL 2 - SEC. 2 OF JUVENILE OFFENDERS ACT									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	61	41	1	1	5	12	1	-	-
15	17	13	-	-	-	3	1	-	-
16	22	15	-	-	2	5	-	-	-
17	16	12	1	-	1	2	-	-	-
18 - 20	6	1	-	1	2	2	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	126	37	10	-	45	20	12	2	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	-	-	-	-	-	-	-	-	-
17	-	-	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	13	8	-	-	-	2	3	-	-
21 - 24	14	4	-	-	5	4	1	-	-
25 - 29	14	7	-	-	2	4	1	-	-
30 - 39	36	13	4	-	13	4	1	1	-
40 - 49	24	4	5	-	6	4	4	1	-
50 - 64	20	1	1	-	15	2	1	-	-
65 -	5	-	-	-	4	-	1	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

27.2.1991 1

1. SYYTTÄMÄTTÄ JÄTETYT SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTEEN JA IÄN MUKAAN RIKOSRYHMITTÄIN 1989
EFTERGIVNA ÅTAL ENLIGT GRUNDEN FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER PER BROTTSGRUPP 1989
CASES IN WHICH PROSECUTION WAIVED ACCORDING TO GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE BY NATURE OF OFFENCE 1989

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	KAVALLUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOINPITELY-RIKOK-SET	VÄÄRENTÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUSAINE-RIKOK-SET	VÄKISINMAKAAMINEN
KAIKKIAAN - INALLES - TOTAL	4619	1391	383	74	1103	1319	232	96	21
EI RIKOS - INGET BROTT - NO OFFENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	571	131	67	5	220	89	54	4	1
15	6	6	-	-	-	-	-	-	-
16	5	4	-	-	1	-	-	-	-
17	8	4	1	-	-	2	1	-	-
18 - 20	47	14	2	1	14	8	6	1	1
21 - 24	71	16	8	3	25	12	5	2	-
25 - 29	71	16	3	-	32	15	5	-	-
30 - 39	154	20	19	1	73	25	15	1	-
40 - 49	132	32	23	-	48	16	13	-	-
50 - 64	69	18	9	-	24	11	7	-	-
65 -	8	1	2	-	3	-	2	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
EI NÄYTTÖÄ - INGEN BEVISNING - NO EVIDENCE									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	3036	1001	260	67	716	767	138	67	20
15	29	19	4	-	-	5	-	1	-
16	52	44	-	3	1	4	-	-	-
17	71	47	-	2	3	16	1	2	-
18 - 20	259	122	20	10	19	71	7	8	2
21 - 24	410	138	21	6	79	125	17	18	6
25 - 29	425	125	41	12	97	117	18	14	1
30 - 39	908	285	85	22	237	219	33	19	8
40 - 49	556	135	57	9	187	132	29	5	2
50 - 64	277	75	25	3	77	68	28	-	1
65 -	49	11	7	-	16	10	5	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
RVA 15 2 MOM. - SP 15 2 MOM. - SEC. 15, SUBSEC.2 OF THE DECREE ON ENFORCEMENT OF SENTENCES									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	716	163	29	2	97	374	32	19	-
15	15	8	-	-	1	5	-	1	-
16	39	22	-	-	1	10	4	2	-
17	31	17	-	-	1	9	1	3	-
18 - 20	96	21	4	1	12	56	1	1	-
21 - 24	111	15	3	-	13	78	1	1	-
25 - 29	120	27	7	-	17	62	4	3	-
30 - 39	154	28	6	-	31	71	14	4	-
40 - 49	97	11	4	-	14	63	3	2	-
50 - 64	40	11	5	-	5	16	3	-	-
65 -	13	3	-	1	2	4	1	2	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TLL 104 1 MOM. - VTL 104 1 MOM. - SEC. 104, SUBSEC. 1 OF ROAD TRAFFIC ACT									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	13	5	-	-	6	1	1	-	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	1	1	-	-	-	-	-	-	-
17	1	-	-	-	-	1	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	2	1	-	-	1	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	3	1	-	-	2	-	-	-	-
40 - 49	3	2	-	-	-	-	1	-	-
50 - 64	3	-	-	-	3	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

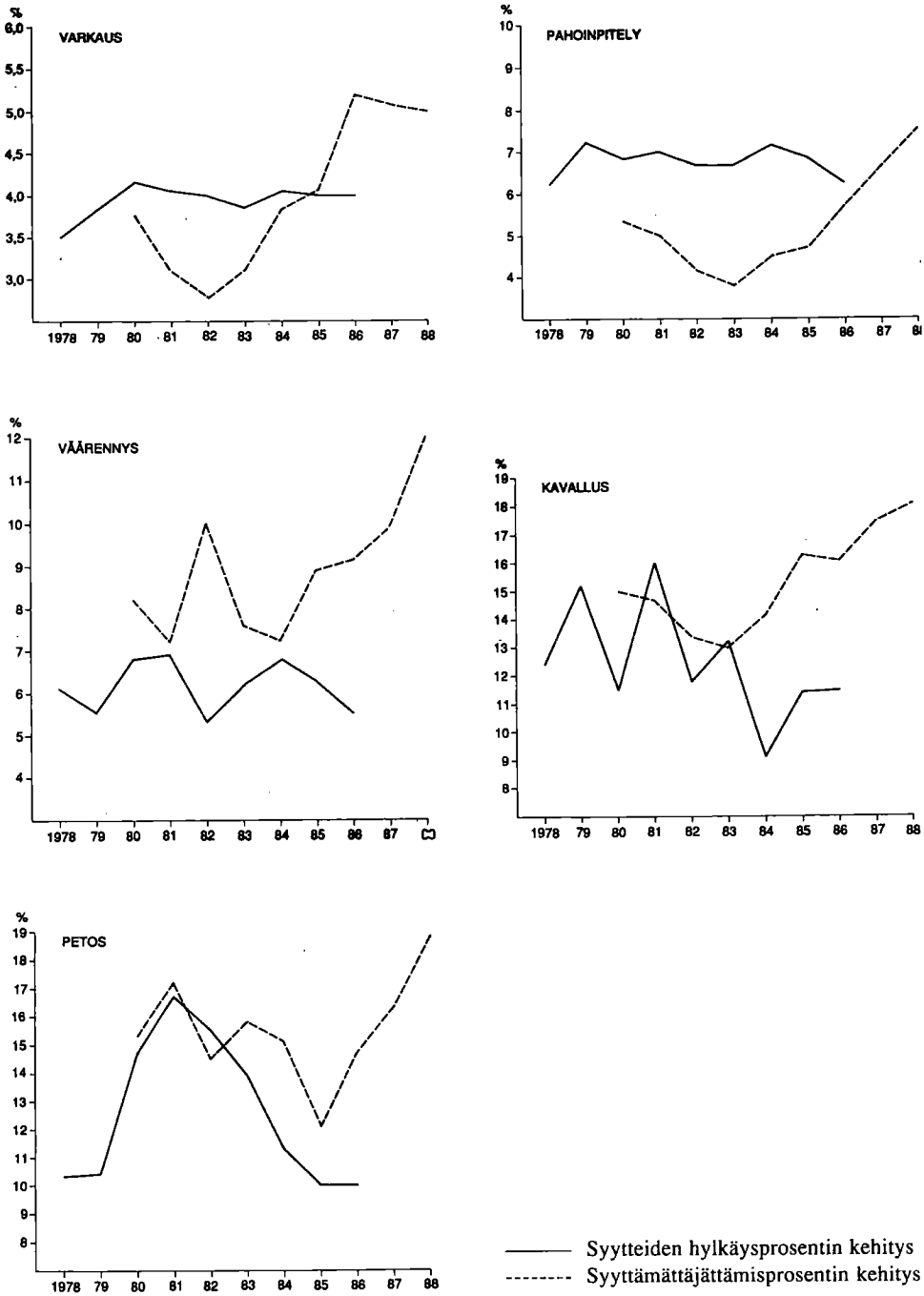
27.2.1991 2

1989 JATKUU

SYYTTÄMÄTTÄJÄTTÄMISPERUSTE JA IKÄ GRUND FÖR ÅTALSEFTERGIFT OCH ÅLDER GROUNDS FOR WAIVING CHARGES AND AGE	YHTEENSÄ INALLES TOTAL	VARKAUS-RIKOK-SET	LUS-KAVAL-LUS-RIKOK-SET	RYÖSTÖ-RIKOK-SET	PETOS-RIKOK-SET	PAHOIN-PITELY-RIKOK-SET	VÄÄREN-TÄMIS-RIKOK-SET	HUUMAUS-AINE-RIKOK-SET	VÄKISIN-MAKAA-MINEN
MUU LAINSÄÄNNÖS - ANNAN LAGSTIFTNING - OTHER LEGISLATION									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	82	11	5	-	8	58	-	-	-
15	5	4	-	-	-	1	-	-	-
16	1	-	-	-	1	-	-	-	-
17	2	1	1	-	-	-	-	-	-
18 - 20	8	-	-	-	-	8	-	-	-
21 - 24	6	1	-	-	-	5	-	-	-
25 - 29	11	2	-	-	1	8	-	-	-
30 - 39	27	2	1	-	3	21	-	-	-
40 - 49	12	-	1	-	1	10	-	-	-
50 - 64	9	1	1	-	2	5	-	-	-
65 -	1	-	1	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
L NUOR RIK 2 - UNG FÖRBRL 2 - SEC. 2 OF JUVENILE OFFENDERS ACT									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	39	27	-	-	1	10	-	1	-
15	14	8	-	-	1	4	-	1	-
16	16	13	-	-	-	3	-	-	-
17	9	6	-	-	-	3	-	-	-
18 - 20	-	-	-	-	-	-	-	-	-
21 - 24	-	-	-	-	-	-	-	-	-
25 - 29	-	-	-	-	-	-	-	-	-
30 - 39	-	-	-	-	-	-	-	-	-
40 - 49	-	-	-	-	-	-	-	-	-
50 - 64	-	-	-	-	-	-	-	-	-
65 -	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-
SYYTEOIKEUS VANHENTUNUT - ÅTALSRÄTTEN PRESKRIBERAD - RIGHT TO PROSECUTE LAPSED									
YHTEENSÄ - INALLES - TOTAL	162	53	22	-	55	20	7	5	-
15	-	-	-	-	-	-	-	-	-
16	1	-	1	-	-	-	-	-	-
17	2	2	-	-	-	-	-	-	-
18 - 20	15	10	-	-	-	3	2	-	-
21 - 24	16	10	1	-	4	1	-	-	-
25 - 29	29	17	3	-	5	3	-	1	-
30 - 39	44	11	7	-	12	8	2	4	-
40 - 49	28	2	5	-	18	3	-	-	-
50 - 64	20	1	3	-	12	1	3	-	-
65 -	7	-	2	-	4	1	-	-	-
TUNTEMATON-OKÄND.-UNKNOWN	-	-	-	-	-	-	-	-	-

Liite 4.

Syytteiden hylkäys- ja syyttämättäjättämisprosentin vuotuinen kehitys eräiden rikostyyppien osalta graafisesti esitettynä.



OIKEUSTAPAUSHAKEMISTO

Korkein oikeus

KKO 1959 II 41 s. 69[45]
KKO 1960 II 120 s. 85[49]
KKO 1963 II 33 s. 85[49]
21. 5. 1964 n:o 1906 s. 69[45]
KKO 1966 II 101 s. 210[76]
KKO 1969 II 81 s. 210[76]
28. 12. 1973 n:o 2403
(OKa 1973 s. 90—92) s. 121[18]
17. 4. 1975 n:o 617 s. 69[45]
KKO 1978 II 24 s. 84
KKO 1978 II 111 s. 85
KKO 1978 II 132 s. 284[86]
KKO 1980 II 127 s. 284[86]
KKO 1981 II 81 s. 85[49]
KKO 1982 II 27 s. 224[132]
KKO 1983 II 70 s. 69[45]
KKO 1983 II 146 s. 284[86]
KKO 1984 II 142 s. 85
KKO 1984 II 154 s. 69[45]
KKO 1985 II 6 s. 284[86]
KKO 1985 II 8 s. 99[62], 275[58]
KKO 1985 II 143 s. 241
KKO 1985 II 172 s. 16, 85
15. 10. 1985 n:o 2723
(R 85/101) s. 66—67, 72[3], 252[12]
KKO 1986 II 24 s. 190[12]
KKO 1986 II 155 s. 284[86]
KKO 1987:3 s. 16
16. 3. 1987 n:o 852
(EOA 1987 s. 66—68) s. 122
1. 11. 1988 n:o 3412
(R 88/193) s. 120[18]
KKO 1989:141 s. 58[14]
KKO 1990:67 s. 69[45]
KKO 1991:84 s. 100

Helsingin HO

25. 1. 1990 n:o 178
(R 88/1911) s. 100
Kanneviskaalin päätös
8. 3. 1991 n:o 21 s. 100[65], 121[20], 149[4]

Itä-Suomen HO

28. 6. 1991 n:o 1224
(R 90/996) s. 192[17]

Kouvolan HO

21. 6. 1983 n:o
1893/82 (R 82/732) s. 277

Vaasan HO

18. 11. 1986 n:o
2030/86 (R 85/401) s. 337—338
30. 9. 1988 n:o 1116 s. 17

Eduskunnan oikeusasiamiehen päätöksiä

EOA 1972 s. 30—31
(25. 8. 1972 n:o 1207) s. 133
EOA 1975 s. 52—53
(21. 2. 1975/281) s. 133
EOA 1983 s. 71—74
(7. 11. 1983/378) s. 312[20], 321[45]

EOA 1984 s. 74—76 (21. 11. 1984/2849 ja 2849a) s. 223[123]
EOA 1985 s. 59—103 (20. 6. 1985/1605) s. 118[12]
EOA 1985 s. 103—106 (2. 11. 1985/3049) s. 119, 133, 149
EOA 1986 s. 20—21 (16. 4. 1986/1034) s. 119[13]
EOA 1986 s. 46—49 (19. 3. 1986/788) s. 70[46]
EOA 1986 s. 52 (13. 1. 1986/126—126b) s. 123[24]
EOA 1986 s. 61—65 (15. 7. 1986/1767) s. 118[12]
EOA 1987 s. 80—83 (6. 1. 1987/2) s. 120[15], 133, 149[4]

Oikeuskanslerin päätöksiä

OKa 1966 s. 27—28 (n:o 62) s. 129[50]
OKa 1978 s. 17 (n:o 2087) s. 142
OKa 1978 s. 21 (n:o 3692) s. 269
OKa 1980 s. 17 (n:o 3287) s. 142
OKa 1980 s. 25 s. 263
OKa 1983 s. 26 (n:o 1550) s. 60[20], 212[80]
OKa 1984 s. 20 (n:o 5038) s. 60[20], 212[80]
Apulaisoikeuskanslerin päätös 5. 3. 1984 n:o 1094 s. 336[42]
OKa 1986 s. 18 (n:o 451) s. 208[69]
OKa 1986 s. 19 (n:o 2317) s. 129[50]
OKa 1987 s. 91—103 (18. 2. 1987/716) s. 192[17], 226[137], 261, 269[42]
OKa 1988 s. 42 (n:o 590) s. 263—264
OKa 1988 s. 42 (n:o 3213) s. 263—264
OKa 1990 s. 104—108 (n:o 1) s. 262—263

ASIAHAKEMISTO

Asiahakemisto on tarkoitettu **täydentämään sisällysluetteloa**. Teoksessa jatkuvasti esiintyviä, sisällysluettelossa selvästi esillä olevia hakusanoja on joko jätetty kokonaan pois asiahakemistosta tai niihin viitataan vain käsitemäärittelyin.

Abstrakti syytekynnys
— käsite 111—113, 147, 153—154, 169[65], 343—344
— määritelmä 126—127, 136, 138—141, 274
Aineellinen totuus 42—43, 91, 93—94, 99, 203[52], 226—227
Alkuperäistodennäköisyys 35—36, 58—59, 106
Anscheinsbeweis 81 ss.
A priori -todennäköisyys 15, 20, 35[46—47], 68—69
Aputosiseikka 54[6], 64, 151, 225, 339—340
Balance of Probabilities 73[6]
Bayesin teoreema 20[25], 35
Beyond reasonable doubt 73[6], 79—80, 91[21], 114[12], 238[186], 243[200],
Demokratia 177, 179[27], 233—235
Esitutkinta 1, 41, 57—58, 60[20], 118—119, 123, 130—131, 201[45], 211, 284[88], 287—288, 307[11], 312[20], 321[45]
Henkilötodiste 65, 214 ss., 271—272
Huumausainerikokset 99—100, 275[58], 309, 310
Identifiointi 58, 68, 217[101], 218—219, 259, 274, 276
Indisioarvo 65, 336, 339
In dubio pro reo 149[3], 237 ss., 315
Informaatio
— käsite 13, 15, 68
— taustainformaatio 35, 58—59, 66
— tapausinformaatio 35
Institutionaalinen tosiseikka 11[22]
Intuitio 35, 230, 347
Julkinen etu 159, 175 ss., 184, 186—187, 190—192, 194
Kansainväliset ihmisoikeussopimukset 58, 214[92], 223—224, 230[154], 236—237, 239
Kausaalisuhde 17, 33, 39[61], 40[66], 81—82, 90, 103, 273[53]
Kiinnijäämistodennäköisyys; ks. sanktiotodennäköisyys
Kokemussääntö 21, 46[90], 54[6], 63—64, 85, 96, 151, 225, 241, 339—340
Konkreettinen syytekynnys
— käsite 113, 151—155, 169, 248
— oikeuskysymystä koskeva 148, 260—261
Kotietsintä 41, 118—119, 123
Looginen syllogismi 5—6
Lääninsyyttäjä 261[22], 289
Materiaalinen prosessinjohto 209—211
Murhapoltto 63, 66—67, 337—338
Muutoksenhakuharkinta/-kynnys 208, 267
Näyttökynnys; ks. näyttövaatimus
Näyttövaatimus
— käsite 24, 56, 87[2], 185, 272—274
— näyttövaatimuspiste 25, 51, 93, 112, 154, 343
— jako abstraktiseen ja konkreettiseen näyttövaatimukseen 111—113, 169, 343
Näyttövaikeus 7, 81, 83, 89—90, 99, 102—103, 180[30], 271

Näytön arviointi; käsite 3, 49, 53—54
Objektiivisuus 57[12], 78, 207[68], 208—209, 222, 228—230, 245—246
Oikeuskysymys
— jako oikeus- ja tosiseikkakysymykseen 10 ss., 69[46], 81, 333
— oikeuskysymystä koskeva syytekynnys 141 ss., 259—261
— oikeuskysymystä koskeva epävarmuus 242—243, 257 ss.
Oikeuskäytäntö 144, 147, 265—266
Oikeusperiaate; käsite 162 ss.
Oikeustosiseikka 9 ss. 26[1], 50, 59—60, 81, 86, 96, 99, 103, 257, 272 ss.
Oikeusturva; käsite 157, 178—179, 185[50]
Oikeusturvaintressi
— käsite 248[1]
— prima facie -etusija 253
Oikeusturvavaatimus
— käsite 185—186
— sisältö 236 ss.
(ks. myös syyttömän suojaamisen periaate ja syyttömyysolettama)
Oikeusvaltio 177, 178, 179[27], 233[171], 234[176], 251
Optimointikäsky; käsite 164, 167
Perusteleminen 7, 64, 73[9], 149—151, 159, 225, 228[146], 230, 233—234, 255[4], 335, 347
Perustelutaakka 253
Pidättäminen 41, 119[14], 122—125, 127
Prima facie
— näyttö 81 ss.
— etusijajärjestys 161, 167—168, 191, 195, 243, 249, 251—254, 267, 328, 345
Päätösteoria 3, 7—9, 22, 74, 92, 104—105, 107[82], 113, 152, 156—157, 169—171
Rakenteellinen näyttö 62 ss., 338
Rattijuopumus
— promillerajan ylittymisepävarmuus 241
— jälkinauttimisväite 278
Res ipsa loquitur 81 ss.
Rikoksen laadun merkitys
— tuomitsemiskynnykseen 98—107, 184[46]
— syytekynnykseen 137, 255—257, 283, 286—292
— empiirisiä havaintoja 308 ss.
Rikollisen entisyyden merkitys 58—59, 299[10]
Rikosvastuun toteuttamisvaatimus; käsite 184—186
Sanktiomekanismi 88—91, 174
Sanktiotodennäköisyys 101, 181[35], 182, 184, 189
Selvittämisintressi
— käsite 211—212, 248[1]
— sisältö 213 ss.
Seuraamusluontoinen syyttämättä jättäminen
— käsite 1—2, 195[27]
— oikeuspoliittinen perusta 199—200
— normipohja 201—202, 326[11]
— näyttökynnys 292—296
— soveltamiskäytäntöä 326—332
Sosiaalivaltio 178—179
Soveltamisepävarmuus; käsite 259, 268
Sovittelu 328—329
»Syyllisyydestä ei jää varteenotettavaa epäilyä» 139
— ks. myös beyond reasonable doubt sekä rikosjuttujen tuomitsemiskynnys
Syyllisyystodennäköisyys 128, 130, 133—137
Syyntakeettomuus 142—143
Syyteharkinta
— käsite 1[2]
— edellytyksistä 225[135], 270[47], 284
Syyteoikeus
— syyteoikeuden järjestely 188 ss., 212
— vanhentumista koskeva epävarmuus 276[61], 280 ss., 315[27]
Syytesidonnaisuus 69 ss.
Syytetyn vaikeneminen 223—224
Syytteen yksilöinti 68 ss.
Syyttäjä
— asema rikosprosessissa 1, 60, 177, 192[17], 198
— syyttäjänrooli 62, 187—188, 193, 197, 204 ss., 211—212, 246, 300, 316[29], 321, 327, 342, 345[3]
Syyttäjän päätöksenteko
— rakenne 5 ss.,325, 331
— merkitys 1—2, 152—154, 171—172,

187, 246—247
Syyttäjän rikosoikeudellinen vastuu 120—121, 128, 145[96], 317[31]
Syyttämisherkkyys 151, 312 ss.
Syyttämisoikeus- ja velvollisuus 128, 254
Syyttömän suojaamisen periaate
— käsite 237
— sisältö syyteharkinnassa 245 ss., 274—276
Syyttömyysolettama 58, 98[56], 102[67], 223—224, 236 ss.
Tahallisuus 12[25], 16, 83 ss.
Takavarikko 118[12]
Taloudellinen rikollisuus 101—102, 179, 181, 235, 288, 314 ss.
Tapahtumahypoteesi 61, 68[44], 325, 340
Teleologinen tulkinta 89[15], 170
Todennäköisyys
— käsite 16—18, 25, 116—117
— subjektiivinen 18—23, 45, 46[89], 68, 136
— tilastollinen 18—21
— looginen 19, 20[24]
— propensiteettitulkinta 18[19]
— mittaaminen 21 ss., 114—115, 140[80], 154[14]
— matemaattiset kaavat 31—32, 65[33], 108, 273
— yksi- ja kaksisuuntainen 37 ss., 51—52, 126, 347
Todistajanpsykologia 64—65, 215—220
Todistusarvo 7, 23, 31, 33, 36 ss., 45—46, 53—54, 65[34], 96, 126[37], 151, 240, 272[49], 339
Todistusarvometodi; käsite 27
Todistusarvopiste 25, 51, 113, 148, 151, 154, 274, 343
Todistusharkinta 25—28, 39[65], 46, 49, 53—55, 64—66, 87, 239—241, 339—340, 345
Todistusketju 32, 64—65, 214—215, 338[46]
Todistustaakka 13[1], 72[2], 87—88, 90, 96, 98[56], 101, 237, 240, 272, 276
Todistusteema 12, 26, 37 ss., 56 ss., 126[36], 257, 272
Todistusteemametodi; käsite 27
Todistustosiseikka 9[13], 26[1], 31, 240
Toimintahypoteesi 61—62
Tosiseikkaepävarmuus; käsite 259
Totuudenkaltaisuus 15
Totuusteoriat 12[25], 14, 146, 227
Totuusvelvollisuus
— syyttäjän 222—223, 225[135]
— syytetyn 223—224
— asianomistajan 224
— avustajan 225
Tulkintaepävarmuus; käsite 259
Tuomitsemiskynnys
— normipohja 72, 87[2], 110
— tehtävät prosessissa 13[1], 86 ss.
— rikosjuttujen tuomitsemiskynnys 91, 97—107, 139, 149, 183—184, 243, 271
— »överviktsprincip» 49[95], 91—96
Tuomitsemistodennäköisyys 128, 130, 132—137, 143—144, 152, 153[11]
Tuottamus 12[25], 16, 83[39], 69
Tunnistus; ks. identifiointi
Tunnustus 98—99, 129[50], 338[46]
Vaihtoehtojen poissuljenta 66—68
Vaihtoehtoiset selitykset 62 ss., 225, 335
Vaihtoehtoiset syytteet 70—71
Vangitseminen 41, 119[14], 122—123, 127, 129, 138[74]
Vastatosiseikka
— käsite 9[13]
— niitä koskeva todistustaakka 103, 276
— näyttövaatimus 103, 276 ss.
Väittämistaakka 69
Väkisinmakaaminen 58[14], 102[67], 107[82], 252[12], 309, 310
Yksityinen etu 159, 175 ss., 185—187, 190, 194
Yleisestävyys 90, 181—184, 189, 191, 197, 198[35], 327, 331[30]