

Helena Jokila

TAHDONVASTAINEN
SUOSTUMUS JA LIIALLISEN
LUOTTAMUKSEN HINTA

TAHDONVASTAINEN SUOSTUMUS JA
LIIALLISEN LUOTTAMUKSEN HINTA



SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 298

.....

H e l e n a J o k i l a

Tahdonvastainen suostumus ja liiallisen luottamuksen hinta

Raiskauksen ja muiden seksuaalirikosten oikeudellisen
tiedon konstruktio

Yliopistollinen väitöskirja, joka Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan suostumuksella esitetään julkisesti tarkastettavaksi Porthanian luentosalissa III, perjantaina 21.5.2010 klo 12.

WITH AN ENGLISH SUMMARY

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. (09) 6120 300

f. (09) 604 668

toimisto@lakimiesyhdistys.fi

www.lakimiesyhdistys.fi

Verkkokirjan ISBN 978-951-855-491-5

© 2010 Suomalainen Lakimiesyhdistys ja Helena Jokila

ISSN-L 0356-7206

ISSN 0356-7206

ISBN 978-951-855-297-3

Taitto: Lapine Oy

Oy Nord Print Ab, Helsinki 2010

Esipuhe

Ilmoittauduin jatko-opiskelijaksi Helsingin yliopiston oikeustieteelliseen tiedekuntaan vuoden 1999 lopulla – samana päivänä, jolloin valmistuin oikeustieteen kandidaatiksi. Olin pettynyt oikeustieteen kandidaatin tutkintoon johtaneisiin opintoihini sikäli, että sillä, mitä oikeuden yliopistossa opetettiin olevan, ei ollut vastetta minun kokemuksessani. Oikeussubjektit ja niiden ympärille opintojen aikana konstruoituva oikeudellinen todellisuus jäivät minulle monella tapaa vieraiksi. Jatko-opinnot tuntuivat houkuttelevilta, sillä uskoin, että ne tarjoaisivat mahdollisuuden tämän kokemuksellisen diskrepanssin ymmärtämiseen ja, parhaassa tapauksessa, myös sen ylittämiseen.

Seksuaalirikosten tuomioistuinkäsittelyä koskeva tutkimustyö käynnistyi tosiasiaa vasta vuoden 2002 kuluessa saatuaani korkeimmalta oikeudelta ja hovioikeuksilta luvan tutustua seksuaalirikoksia koskevaan, salassapitomääräysten alaiseen oikeudenkäyntimateriaaliin tutkimustarkoituksessa.

Työn etenemisen ja loppuun saattamisen on mahdollistanut taloudellinen tuki, jota olen saanut eri tahoilta tutkimustyötäni varten. Lisäksi tutkimuksen edistymistä ja valmistumista on ratkaisevasti edesauttanut älyllinen ja inspiroiva tutkijayhteisö sekä perheeni tarjoama tuki. Tämä tutkimus on pitkälti rakentunut niiden teoreettisten ja menetelmäopillisten keskustelujen tuotoksena, joita sekä dosentti (nyk. professori) Johanna Niemen johtamassa ”Violence in the Shadow of Equality” -tutkimusprojektissa että professori Kaarlo Tuorin johtamassa ”Legal Constructions of Reality” -tutkimusprojektissa on vuosien varrella käyty.

Työnohjaajani professori Johanna Niemi ja professori Kevät Nousiainen ovat jaksaneet lukea ja kommentoida keskeneräisiäkin tekstejäni useiden vuosien ajan. Olen ollut poikkeuksellisen onnekas saadessani heidät työohjaajikseni – parempaa ohjausta ei tohtoriopiskelija olisi voinut saada. Suuret kiitokset tuesta ja opastuksesta.

Tutkijayhteisön tarjoama tuki on ollut minulle hyvin tärkeä. OMY-tohtori-koulussa sekä erilaisissa oppiainerajat ylittävissä hankkeissa ja lukupiireissä käydyt keskustelut ovat syventäneet ymmärrystäni oikeudesta, sukupuolisuudesta ja seksuaalisesta väkivallasta. Lämpimät kiitokset kaikille tutkijakollegoilleni. Tahdon tässä erityisesti kiittää ”Violence in the Shadow of Equality” -hankkeen tutkijoita sekä ”Legal Constructions of Reality” -tutkimusprojektin tutkijoita. Olen saanut naisiin kohdistuvan väkivallan tutkijoilta työtäni koskevia lukuisia arvokkaita kommentteja vuosien varrella. Lisäksi olen kiitollinen siitä, että olen saanut mahdollisuuden oppia oikeuden olemuksesta viisailta kollegoilta todellisuuden oikeudellisia konstruktioita tutkivassa hankkeessa.

Tahdon kiittää erikseen VT, dosentti Päivi Honkatukiaa, joka tutkimukseni alkuvaiheessa opetti minua hyödyntämään kvantitatiivisia tutkimusmenetelmiä. Suuret kiitokset myös OTT, VT Minna Ruuskaselle, joka on lukenut ja antanut arvokkaita kommentteja käsikirjoituksestani auttaen työni ongelmakohtien paikantamisessa ja karsimisessa. Myös OTK Marjo Ylhäinen on kommentoinut käsikirjoitustani työni loppuvaiheissa. Kiitokset sinulle. Emeritusprofessori Antti Kivivuori on useiden vuosien ajan lähettänyt minulle seksuaalirikoksia koskevia lehtiartikkeleita ja auttanut minua näin pysymään ajan tasalla kansainvälisissä aiheittani koskevista keskusteluissa. Lämpimät kiitokset siitä.

Edelleen tahdon kiittää väitöstutkimukseni esitarkastajia ja vastaväittäjiä professori Dan Frändeä ja professori Suvi Ronkaista käsikirjoitusta koskevista arvokkaista kommenteista. Väitöstutkimukseni kolmannen esitarkastajan ja vastaväittäjäksi määrätyn OTT, dosentti Päivi Paaston äkillinen menehtyminen oli järkyttävä tragedia. Hänen, kuten myös professori Dan Fränden ja professori Suvi Ronkaisen esitarkastuslausunnossaan antamat kommentit auttoivat minua tekemään tekstin laatua kohentavia olennaisia korjauksia vielä aivan työni loppuvaiheessa. Olen erittäin kiitollinen saamastani palautteesta.

Olen asunut perheeni kanssa viimeiset vuodet Norjassa. Naisoikeuden oppiaineen tutkimusavustajina toimineet oik. yo. Hazel Salminen ja oik. yo. Marjo Rantala ovat monin eri tavoin auttaneet minua tutkimustyöhön liittyvien käytännön asioiden järjestelyissä. Erityisen suuren kiitoksen olen velkaa tutkimusavustajana toimineelle oik. yo. Minni Leskiselälle, joka on tärkeällä panoksellaan auttanut työni viimeistelyssä.

Kaikkein tärkeimmän tuen on tarjonnut mieheni Markku. Jos hän ei olisi tullut elämäni, tämä tutkimus olisi tuskin valmistunut. Markku auttoi minut ylös suosta, jossa tutkimukseni kanssa kahlasin vuosina 2005 ja 2006. Markulle sekä kaksosille – Essille ja Pyrylle – suurin kiitos.

Tutkimustyö on pääosin tehty professori Juha Karhun johtaman OMY-tohtorikoulun, ”Violence in the Shadow of Equality” -projektin ja ”Legal Constructions of Reality” -projektin rahoituksilla. Lisäksi olen saanut taloudellista tukea väitöskirjaani varten Suomalaiselta Konkordia-liitolta, Jenny ja Antti Wihurin rahastosta, Suomalaiselta Lakimiesyhdistykseltä, Naisjuristit – Kvinnlige Jurister ry:ltä, Suomen Akateemisten Naisten Liitolta, Maaliskuun 25 päivän rahastolta, Helsingin yliopistolta ja professori Kevät Nousiaisen akatemiaprofessuurin ”Egalitarian Contentions” -hankkeen tutkimuskuluista. Kiitän saamastani taloudellisesta tuesta.

Suomalaista Lakimiesyhdistystä kiitän siitä, että se on ottanut tutkimukseni julkaistavaksi.

Kuljettu matka valitsemani aiheen parissa on ollut raskas ja opettavainen. Parasta tutkimustyössä on, ja on ollut, se, että olen vähitellen löytämässä kielen, jonka avulla voin puhua oikeudesta itselleni merkityksellisellä tavalla. Uskon, että juuri oman kielen kehittymisen seurauksena myös kokemukseni oikeuden vieraudesta on hälvenemässä.

31.3.2010 Altassa

Helena Jokila

Sisällys

ESIPUHE	V
SISÄLLYS	IX
LÄHTEET.....	XV
KUVIOT JA KAAVIOT.....	XXXI
LYHENTEITÄ.....	XXXIII

OSA I

JOHDANTO	1
1 JOHDANTO	3
1.1 Tutkimuksen lähtökohta	3
1.2 Tutkimuksen tavoitteet ja tutkimuskysymykset.....	3
1.3 Tutkimuksen taustateoria ja tutkimusmenetelmät	6
1.4 Tutkimuksen suhde feministiseen tutkimukseen.....	10
1.5 Tutkimusaineisto	14
1.5.1 Tutkimusaineisto ja tutkimusluvut	14
1.5.2 Tutkimusaineiston keräämisen tapa ja tiedon luonne	16

OSA II

SEKSUAALIRIKOSOIKEUDEN NORMIT	21
2 SEKSUAALINEN SIVEELLISYYS JA AUTONOMIA	23
2.1 Siveellisyys kulttuurihistoriassa	23
2.2 Siveellisyys seksuaalirikosoikeudessa	29
2.2.1 Hyvän ja huonon naiseuden oikeudelliset odotukset.	29
2.2.2 Avioliitto raiskauksesta vapaa vyöhyke	35
2.2.3 Sukupuolen ja heteroseksuaalisuuden merkitykset ...	39
2.2.4 Yhteenveto	42
2.3 Itsemääräämisoikeus	43
2.3.1 Suostumus ja tahdonvastaisuus seksuaalirikosoikeuden historiassa	44
2.3.2 Seksuaalirikosoikeuden kritiikki ja murroskausi	48
2.3.3 Itsemääräämisoikeuden ulottuvuudet	55
2.3.3.1 Säännöskuvaukset	56

2.3.3.2	Suostumus, suostumusolettaamus ja tahdonvastaisuus.....	60
2.3.3.3	Suostumuserehdys.....	62
2.3.4	Suostumus kansainvälisen oikeuden areenoilla	65
2.4	Yhteenvedo	68
3	MITÄ SUOSTUMUKSEN TILALLE?.....	71
3.1	Puhtaan järjen ja autonomian kritiikki	72
3.2	Suostumuksen ulottuvuudet ja feministinen oikeustutkimus.	75
3.3	Uudet tuulet seksuaalirikosoikeudellisessa ajattelussa	84
3.4	Sosiaalisesti rakentuva autonomia ja luottamus.....	89
3.5	Yhteenvedo	94
 OSA III		
	SEKSUAALIRIKOSOIKEUDEN FAKTAT	97
4	OIKEUDELLISTA TODELLISUUTTA KOSKEVAN FAKTATIEDON LUONNE.....	99
4.1	Todistelun luonne	99
4.2	Todistusoikeuden tietoteoreettinen tausta	101
4.3	Myrkyllisen puun hedelmät – objektiivisen tiedon saavuttamattomuus	107
4.4	Todistusoikeuden kritiikki.....	113
4.5	Todistusoikeuden faktapositivismi ja suomalainen oikeuskäytäntö	120
4.5.1	Tapausesimerkki 1 – joukkoraiskaustapaus	124
4.5.1.1	Tapahtumakuvaus	125
4.5.1.2	Asianomistajan kertomuksen muuttuminen	125
4.5.1.3	Mitä oli tapahtunut vai miten erilaiset tapahtumatulkinnat olivat syntyneet?	126
4.5.2	Tapausesimerkki 2 – sokean hierojan tapaus	130
4.5.2.1	Tapahtumakuvaus ja tuomareiden sukupuoli	130
4.5.2.2	Ovatko väkivallalle ja pakolle annetut merkitykset sukupuolittuneita?	131
4.5.3	Tapausesimerkki 3 – miesten välinen seksuaalinen väkivalta	134
4.5.3.1	Tapahtumakuvaus	135
4.5.3.2	Todistuskappaleiden perimmäinen olemus ja kielen näennäinen puhtaus.....	136
4.5.3.3	Oikeuden todellisuuskonstruktio.....	139

4.6	Todellisuustulkintojen suhteellisuus	141
4.7	Seksuaalirikosoikeuden todistelusäännöt	142
4.7.1	Asianomistajan seksuaalinen historia ja maine	143
4.7.2	Asianomistajan kertomusta tukevan todistelun vaatimus	149
4.7.3	Pikaista ilmoitusta koskeva oppi	152
4.8	Yhteenveto	154

OSA IV

SEKSUAALINEN VÄKIVALTA

TUOMIOISTUINDISKURSSEISSA	157
--	------------

5	SEKSUAALIRIKOKSET HOVIOIKEUKSISSA	159
5.1	Asianosaiset ja tapahtumaympäristö	159
5.2	Rikosilmoituksen tekeminen ja tukihenkilö	164
5.3	Rikosnimikkeet	166
5.4	Tuomioistuinkäsittely	169
5.5	Tuomiot ja rangaistukset	171
5.6	Yhteenveto	176

6 SEKSUAALIRIKOSTEN OIKEUDELLISET DISKURSSIT ESITUTKINNASSA JA KIRJELMISSÄ

6.1	Diskurssit esitutkinnassa ja kirjelmissä	179
6.1.1	Seksuaalisuhteet	182
6.1.1.1	Seksuaalisuhteiden diskurssit esitutkinnassa	182
6.1.1.2	Seksuaalisuhteiden diskurssit kirjelmissä ..	184
6.1.2	Mielenterveysongelmat ja psyykkiset reaktiot	188
6.1.2.1	Mielenterveysdiskurssit esitutkinnassa	188
6.1.2.2	Mielenterveysdiskurssit kirjelmissä	190
6.1.3	Päihteet	191
6.1.3.1	Päihdediskurssit esitutkinnassa	191
6.1.3.2	Päihdediskurssit kirjelmissä	192
6.1.4	Provosointi	194
6.1.4.1	Provosointidiskurssit esitutkinnassa	194
6.1.4.2	Provosointidiskurssit kirjelmissä	195
6.1.5	Valehtelumotiivit	196
6.1.5.1	Valehtelumotiividiskurssit esitutkinnassa	196
6.1.5.2	Valehtelumotiividiskurssit kirjelmissä	196
6.1.6	Mustasukkaisuusdiskurssit	199
6.1.7	Etninen ja uskonnollinen identiteetti kirjelmissä	199
6.1.8	Uskottava uhri	201
6.1.9	Yhteenveto	204

7	SEKSUAALIRIKOSTEN TODISTELU TUOMIOISTUIMISSA..	205
7.1	Todistuskeinot ja todistusteemat	206
7.1.1	Todistuskeinot	206
7.1.2	Todistusteemat	207
7.1.3	Rikostunnusmerkistöjen elementit todistusteemoissa	209
7.1.4	Identiteetit todistusteemoissa.....	210
7.2	Yleinen elämäkokemus	213
7.2.1	Maailma on kaikille sama ja ihmisillä on vapaa tahto	214
7.2.2	Leikinomainen vastustelu ja notorinen pelon näyttämö.....	216
7.2.3	Epäsiveellinen nykynaiseus ja itsenäiset uhrin parisuhteessa	217
7.2.4	Raiskattu ei kysele tutuiltaan, mitä pitäisi tehdä.....	219
7.3	Faktat tuomioiden perusteluissa	221
7.3.1	Muodolliset faktat	222
7.3.2	Vammat	224
7.3.3	Osapuolten suhde	225
7.3.4	Seksuaalinen menneisyys	227
7.3.5	Valehtelun syyt, psyykkiset ongelmat ja humalatila..	231
7.3.6	Teon ajallinen konteksti	233
7.3.7	Seksistiset argumentit	236
7.4	Yhteen veto.....	236
8	SEKSUAALIRIKOSLAINSÄÄDÄNNÖN SOVELTAMINEN JA ONGELMAT	239
8.1	Kiivasta rakasteluako? – väkivallan merkitykset	239
8.2	Sammuneen kiusaamista kaveripiirissä – seksuaalisuuden merkitykset	244
8.3	Tekijän rauhoittelua ja vastaan rimpuilua – vastustustahdon merkitykset	249
8.4	Mitä tarkoittaa suusanallinen ”ei”?	252
8.5	Vastentahtoisen suostumuksen paradoksi – pelkotilan seuraukset	256
8.6	Yhteen veto.....	270
9	MITÄ VÄKIVALTAISEN PAKOTTAMISEN JA TAHDONMURTAMISEN TILALLE?	273
9.1	Tanssia nuoralla – uhrin itsemääräämiskyky	274
9.2	Luottamuskeskustelut tapauksissa	277
9.3	Liiallisen luottamuksen hinta	282
9.4	Yhteen veto.....	287

OSA V

LOPUKSI.....	289
SUMMARY	299
LIITETAULUKOT	309
OIKEUSTAPAUSHAKEMISTO.....	313
ASIAHAKEMISTO.....	315

Lähteet

Kirjallisuus

- Aalto, Seppo*: Seksuaalirikollisuus, kontrolli ja yhteiskunta 1500- ja 1600-luvulla. Teoksessa Forsström, Sari (toim.): Laittomuuden laitatiella. Rikos Suomessa 1500-luvulta nykypäiviin. Helsingin yliopiston historian laitoksen julkaisuja 1/1996. Helsinki 1996, s. 51–60.
- Aarnio, Aulis*: Mitä lainoppi on? Forum-oikeustiede. Kustannusosakeyhtiö Tammi, Helsinki 1978.
- Aarnio, Aulis*: Philosophical Perspectives in Jurisprudence. Acta Philosophica Fennica Vol. 36. The Philosophical Society of Finland, Helsinki 1983.
- Aarnio, Aulis*: The Rational as Reasonable. A Treatise on Legal Justification. D. Reidel Publishing Company, Dordrecht 1987.
- Adler, Zsuzsanna*: Rape on Trial. Routledge & Kegan Paul, London 1987.
- Ahlström, Salme*: Women and Alcohol Policy. A Review of Findings and Some Suggestions for Research Policy. Reports from the Social Research Institute of Alcohol Studies No. 168. Helsinki 1983.
- Aho, Juhani*: Papin rouva. Teoksessa Niemi, Juhani (toim.): Juhani Aho. I osa. Kodin suuret klassikot. Weilin+Göös, Espoo 1985, s. 400–554.
- Aho, Juhani*: Papin tytär. Teoksessa Niemi, Juhani (toim.): Juhani Aho. I osa. Kodin suuret klassikot. Weilin+Göös, Espoo 1985, s. 172–255.
- Anderson, Michelle J.*: The Legacy of the Prompt Complaint Requirement, Corroboration Requirement, and Cautionary Instructions on Campus Sexual Assault. Villanova University School of Law. Public Law and Legal Theory. Working Paper No. 2004-10, June 2004.
- Anttila, Inkeri*: Loukatun suostumus oikeudenvastaisuuden poistavana perusteena. Rikosoikeudellinen tutkimus. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 26. Helsinki 1946.
- Anttila, Inkeri – Törnudd, Patrik*: Kriminologia. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 154. Werner Söderström Osakeyhtiö, Porvoo 1970.
- Archambault, Joanne – Lindsay, Suzanne*: Responding to Non-Stranger Sexual Assault. In Reuland, Melissa – Brito, Corina Sole – Carroll, Lisa (eds): Solving Crime and Disorder Problems – Current Issues, Police Strategies and Organizational Tactics. PERF, 2001. Available at <http://www.mysati.com/joannepubs.htm> (26.7.2009).
- Aspegren, L. – Saxén, E.* (Red.): Anteckningar enligt professor Jaakko Forsmans föreläsningar öfver de särskilda brotten enligt strafflagen af den 19 december 1889. Första afdelningen. Brotten mot individens rättsgebit. Helsingfors 1899.
- Astell, Mary*: A Serious Proposal to the Ladies, Parts 1 and 2, 1694, 1697. In Ferguson, Moira (ed.): First Feminists. British Women Writers 1578–1799. Indiana University Press, New York 1985.
- Bacik, Ivana – Maunsell, Catherine – Gogan, Susan*: The Legal Process and Victims of Rape. A comparative analysis of the laws and legal procedures relating to rape, and their impact upon victims of rape, in the fifteen member states of the European Union. The Dublin Rape Crisis Center, Dublin 1998.
- Baer, Nicole*: Striking the Balance in Sexual Assault Trials. Justice Canada, Vol 1. No 1. 2001. Reprinted by Ontario Women's Justice Network. – [Http://www.owjn.org/issues/assault/balance.htm](http://www.owjn.org/issues/assault/balance.htm) (9.4.2009).

- Baker, Paula*: The Domestication of Politics: Women and American Political Society, 1780–1920. The American Historical Review. Vol. 89. No. 3. 1984, p. 620–647.
- Balos, Beverly – Fellows, Mary Louise*: Guilty of the Crime of Trust: Nonstranger Rape. Minnesota Law Review. Vol. 75. No. 3. 1991, p. 599–618.
- Barzun, Charles L.*: Common Sense and Legal Science. Virginia Law Review. Vol. 90. No. 4. 2004, p. 1051–1092.
- Beckmann, Andrea*: ‘Sexual Rights’ and ‘Sexual Responsibilities’ within Consensual ‘S/M’ Practice. In Cowling, Mark – Reynolds, Paul (eds): Making Sense of Sexual Consent. Ashgate, Aldershot 2004, p. 195–208.
- Bekker, Marrie H. J. – Croon, Marcel A. – van Balkom, Esther G. A. – Vermeë, Jennifer B. G.*: Predicting Individual Differences in Autonomy-Connectedness: The Role of Body Awareness, Alexithymia, and Assertiveness. Journal of Clinical Psychology. Vol. 64. No. 6. 2008, p. 747–765.
- Belsey, Catherine*: The Subject of Tragedy. Identity and difference in Renaissance drama. Methuen, London 1985.
- Belsey, Catherine*: Afterword: A Future for Materialist Feminist Criticism? In Wayne, Valerie (ed.): The Matter of Difference. Materialist Feminist Criticism of Shakespeare. Cornell University Press, New York 1991, p. 257–270.
- Bem, Sandra L.*: The Measurement of Psychological Androgyny. Journal of Consulting and Clinical Psychology. Vol. 42. No. 2. 1974, p. 155–162.
- Bender, Leslie*: A Lawyer’s Primer on Feminist Theory and Tort. Journal of Legal Education. Vol. 38. No. 1. 1988, p. 3–37.
- Benedet Janine*: The Path of Feminist Rape Law Reform in Canada. Conference Presentation at the Rethinking Rape Law Conference, Durham University, United Kingdom, July 2008.
- Bennett, W. Lance – Feldman, Martha S.*: Reconstructing Reality in the Courtroom. Justice and Judgement in American Culture. Rutgers University Press, New Brunswick 1984.
- Berger, Peter – Luckmann, Thomas*: Todellisuuden sosiaalinen rakentuminen. Tiedonsosiologien tutkielma. Gaudeamus, Helsinki 1994.
- Björkman, J. – Diesen, C. – Forssman, F. – Jonsson, P.*: Bevis. Värdering av erkännande, konfrontationer, DNA och andra enstaka bevis. Norstedts Juridik AB, Stockholm 1997.
- Blomqvist, Kirsimarja*: The Concept of Trust: An Interdisciplinary Literature Review and Analysis. Research Report 2. Lappeenranta University of Technology, Department of Business Administration, Lappeenranta 1995.
- Bloom, Lynn Z. – Coburn, Karen – Pearlman, Joan*: The New Assertive Woman. Dell Publishing Co., Inc., New York 1980.
- Bowling, Stephanie Weiland – Zimmerman, Toni Schindler – Daniels, Kathrine Carlson*: “Empower”: A Feminist Consciousness-Raising Curriculum for Adolescent Women. Journal of Child and Adolescent Group Therapy. Vol. 10. No. 1. 2000, p. 3–28.
- Boyle, Christine L. M.*: Sexual Assault. The Carswell Company Limited, Toronto 1984.
- Boyle, Christine – MacCrimmon, Marilyn T. – Martin, Dianne*: The Law of Evidence. Fact Finding, Fairness, and Advocacy. Emond Montgomery Publications Limited, Toronto 1999.
- Brothers, Doris*: Trust Disturbances among Rape and Incest Victims. Ph.D. Dissertation. Ferkauf Graduate School, Yeshiva University, New York 1982.
- Brownmiller, Susan*: Against Our Will. Men, Women and Rape. Simon and Schuster, New York 1975.
- Burr, Vivien*: An Introduction to Social Constructionism. Routledge, London 1995.
- Burgess, Ann Wolbert – Holmstrom, Lynda Lytle*: Rape Trauma Syndrome. In Temkin, Jennifer (ed.): Rape and the Criminal Justice System. Dartmouth, Aldershot – Brookfield USA – Singapore – Sydney 1995, p. 3–8.

- Burgess-Jackson, Keith*: Rape: A Philosophical Investigation. Dartmouth, Aldershot 1996.
- Butler, Judith*: Gender Trouble. Feminism and the Subversion of Identity. Routledge, New York 1999.
- Cahn, Naomi R.*: The Looseness of Legal Language: The Reasonable Woman Standard in Theory and in Practice. Cornell Law Review. Vol. 77. No. 6. 1992, p. 1398–1446.
- Cashman, Danette C.*: Negotiating Gender: A Comparison of Rape Laws in Canada, Finland, and Pakistan. Dalhousie Journal of Legal Studies. Vol. 9. No. 1. 2000, p. 120–187.
- Childs, Mary – Ellison, Louise* (Eds.): Feminist Perspectives on Evidence. Cavendish Publishing Limited, London 2000.
- Coates, Linda – Bavelas, Janet Beavin – Gibson, James*: Anomalous language in sexual assault trial judgements. Discourse and Society. Vol. 5. No. 2. 1994, p. 189–206.
- Code, Lorraine*: Is the Sex of the Knower Epistemologically Significant? Metaphilosophy. Vol. 12. Nos 3 & 4. 1981, p. 267–276.
- Code, Lorraine*: Rhetorical Spaces. Essays on Gendered Locations. Routledge, New York 1995.
- Collins, Ronald K. L.*: Language, History and the Legal Process: A Profile of the “Reasonable Man”. Rutgers Camden Law Journal. Vol. 8. No 2. 1977, p. 311–323.
- Conley, John M. – O’Barr, William M.*: Just Words. Law, Language, and Power. The University of Chicago Press, Chicago 1998.
- Connor, Patrick J.*: “The law should be her protector”. The Criminal Prosecution of Rape in Upper Canada, 1791–1850. In Smith, Merril D. (ed.): Sex without Consent. Rape and Sexual Coercion in America. New York University Press, New York 2001, p. 103–135.
- Corcoran, Carole Baroody*: From Victim Control to Social Change: A Feminist Perspective on Campus Rape Prevention Programs. In Chrisler, Joan C. – Howard, Doris (eds): New Directions in Feminist Psychology. Practice, Theory, and Research. Springer Publishing Company, New York 1992, p. 130–140.
- Cornett, Judy M.*: Hoodwink’d by Custom. The Exclusion of Women from Juries in Eighteenth-Century English Law and Literature. William & Mary Journal of Women and the Law. Vol. 4. No. 1. 1997, p. 1–89.
- Cossman, Brenda*: Sexuality, Queer Theory, and “Feminism After”: Reading and Rereading the Sexual Subject. McGill Law Journal. Vol. 49. No. 4. 2004, p. 847–876.
- Cossman, Brenda – Danielsén, Dan – Halley, Janet – Higgins, Tracy*: Gender, Sexuality, and Power: Is Feminist Theory Enough? Columbia Journal of Gender and Law. Vol. 12. No. 3. 2003, p. 601–637.
- Cott, Nancy F.*: Passionlessness: An Interpretation of Victorian Sexual Ideology, 1790–1850. Signs. Vol. 4. No. 2. 1978, p. 219–236.
- Cowling, Mark – Reynolds, Paul* (eds): Making Sense of Sexual Consent. Ashgate, Aldershot 2004.
- Crawford, Mary*: Talking Difference. On Gender and Language. Sage Publications, London 1995.
- Crawford, Mary*: Gender, Age, and the Social Evaluation of Assertion. Behavior Modification. Vol. 12. No. 4. 1988, p. 549–564.
- Currie, Roz*: Supreme Court Strikes Down “Rape-Shield” Law. Jurisfemme. News from the National Association of Women and the Law. Vol. 12. No. 1. 1991, p. 1, 3.
- Currie, Roz*: Bill C-49 – The New Rape Law. Jurisfemme. News from the National Association of Women and the Law. Vol. 12. No. 2. 1992, p. 1, 4.
- Damaška, Mirjan*: Evidentiary Barriers to Conviction and Two Models of Criminal Procedure: A Comparative Study. University of Pennsylvania Law Review. Vol. 121. No. 3. 1973, p. 506–589.
- Damaška, Mirjan*: Presentation of Evidence and Factfinding Precision. University of Pennsylvania Law Review. Vol. 123. No. 5. 1975, p. 1083–1106.

- Damaška, Mirjan*: Atomistic and Holistic Evaluation of Evidence: A Comparative View. In Clark, D. S. (ed.): *Comparative and Private Law: Essays in Honour of John Henry Merryman on His Seventieth Birthday*. Duncker and Humblot, Berlin 1990, p. 91–104.
- Damaška, Mirjan*: Truth in Adjudication. *Hastings Law Journal*. Vol. 49. No. 2. 1998, p. 289–308.
- Davion, Victoria*: Rape, Group Responsibility and Trust. *Hypatia*. Vol. 10. No. 2. 1995, p. 153–156.
- de Pizan, Christine*: *The Book of the City of Ladies*. Penguin Books, London 1999.
- Depuydt, Judith Dorn*: *Material Contentions: Women and Intellectual Community in Later Eighteenth-Century English Narrative*. A Dissertation Presented to the Faculty of the Graduate School of Yale University, May 1992.
- Diesen, Christian*: Bevisprövning i brottmål. Norstedts Juridik AB, Stockholm 1994.
- Diesen, Christian*: Beyond Reasonable Doubt. Standard of Proof and Evaluation of Evidence in Criminal Cases. *Scandinavian Studies in Law*. Vol. 40. 2000, p. 169–180.
- Donovan, Brian*: Gender Inequality and Criminal Seduction: Prosecuting Sexual Coercion in the Early-20th Century. *Law & Social Inquiry*. Vol. 30 No. 1. 2005, p. 61–88.
- Doody, Margaret Anne*: *Introduction to The Female Quixote by Charlotte Lennox*, xi–xxxii. Oxford University Press, Oxford 1989.
- Drakopoulou, Maria*: Women's Resolutions of Lawes Reconsidered: Epistemic Shifts and the Emergence of the Feminist Legal Discourse. *Law and Critique*. Vol. 11. No. 1. 2000, p. 47–71. (2000a)
- Drakopoulou, Maria*: The Ethic of Care, Female Subjectivity and Feminist Legal Scholarship. *Feminist Legal Studies*. Vol. 8. No. 2. 2000, p. 199–226. (2000b)
- Drakopoulou, Maria*: Of the founding of law's jurisdiction and the politics of sexual difference: the case of Roman law. Draft, presented at the University of Helsinki 2006.
- Edwards, Susan S. M.*: *Sex and Gender in the Legal Process*. Blackstone Press Limited, London 1996.
- Ehrlich, Susan*: *Representing Rape. Language and sexual consent*. Routledge, London 2001.
- Ervasti, Kaijus*: Käräjäoikeuksien sovintomenettely. Empiirinen tutkimus sovinnon edistämistä riitaprosessissa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 207. Helsinki 2004.
- Estrich, Susan*: *Real Rape*. Harvard University Press, Cambridge 1987.
- Estrich, Susan*: Rape. In Weisberg, D. Kelly (Ed.): *Applications of Feminist Legal Theory to Women's Lives. Sex, Violence, Work, and Reproduction*. Temple University Press, Philadelphia 1996, p. 431–454.
- Ferreira, M. Jamie*: Scepticism and Reasonable Doubt. *The British Naturalist Tradition in Wilkins, Hume, Reid and Newman*. Clarendon Press, Oxford 1986.
- Forcible and Statutory Rape: An Exploration of the Operation and Objectives of the Consent Standard*. *Comment. Yale Law Journal*. Vol. 62. No. 1. 1952, p. 55–83.
- Forell, Caroline*: The Meaning of Equality: Sexual Harassment, Stalking, and Provocation in Canada, Australia, and the United States. *Thomas Jefferson Law Review*. Vol. 28. No. 2. 2005, p. 151–166.
- Foucault, Michel*: What Is Enlightenment? In Rabinow, Paul (ed.): *The Foucault Reader*. Penguin Books, London 1991, p. 32–50.
- Frände, Dan*: Tuomitsemiskynnyksestä suomalaisessa rikosprosessioikeudessa. *Lakimies* 8/1998, s. 1247–1254.
- Frände, Dan*: Finsk straffprocessrätt I. *Forum Iuris*. Publikationer från juridiska fakulteten vid Helsingfors universitet. Helsingfors 1999.
- Frände, Dan*: Yleinen rikosoikeus. Edita, Helsinki 2005.
- Frände, Dan – Matikkala, Jussi – Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti – Viljanen, Pekka – Wahlberg, Markus*: *Keskeiset rikokset*. Edita, Helsinki 2006.

- Galligan, D. J.*: More Scepticism about Scepticism. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 8, No. 2. 1988, p. 249–265.
- Garfinkel, Harold*: Some rules of correct decisions that jurors respect. In *Garfinkel, Harold: Studies in Ethnomethodology*. Polity Press, Cambridge 1984, p. 104–115.
- Geertz, Clifford*: *Local Knowledge. Further Essays in Interpretive Anthropology*. Basic Books, Inc., Publishers, New York 1983.
- Geis, G.*: Lord Hale, Witches and Rape. *British Journal of Law and Society*. Vol. 5. No. 1. 1978, p. 26–44.
- Gidycz, Christine A. – Koss, Mary P.*: The Effects of Acquaintance Rape on the Female Victim. In *Parrot, Andrea – Bechhofer, Laurie* (eds): *Acquaintance Rape. The Hidden Crime*. John Wiley & Sons, Inc., New York – Chichester – Brisbane – Toronto – Singapore 1991, p. 270–283.
- Gilligan, Carol*: In a Different Voice. *Psychological Theory and Women's Development*. Harvard University Press, Cambridge 1993.
- Gottlieb, Beatrice*: The Problem of Feminism in the Fifteenth Century. In *Kirshner, Julius – Wemple, Suzanne F.* (eds): *Women of the Medieval World. Essays in Honor of John F. Mundy*. Basil Blackwell, Oxford 1985, p. 337–364.
- Govier, Trudy*: Self-Trust, Autonomy, and Self-Esteem. *Hypatia*. Vol. 8. No. 1. 1993, p. 99–120.
- Griffin, Susan*: Rape: The All-American Crime. In *Weisberg, D. Kelly* (ed.): *Applications of Feminist Legal Theory to Women's Lives. Sex, Violence, Work, and Reproduction*. Temple University Press, Philadelphia 1996, p. 422–430.
- Haapasalo, Jaana – Kiesiläinen, Kari – Niemi-Kiesiläinen, Johanna*: *Todistajanpsykologia ja todistajankuulustelu*. Kauppakaari Oyj – Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 2000.
- Hahto, Vilja*: Uhrin myötävaikutus ja rikoksentehtävän vastuu – Rikos- ja vahingonkorvausoikeudellinen tutkimus tekoa edeltävästä uhrikäyttäytymisestä fyysisistä koskemattomuutta loukkaavissa rikoksissa. Edita, Helsinki 2004.
- Hale, Sir Matthew*: *Historia Placitorum Coronae*. 1736. Volume I. *Classical English Law Texts*. Professional Books Limited, London 1971. Reprint 1980.
- Harding, Sandra G.*: The Social Function of the Empiricist Conception of Mind. *Metaphilosophy*. Vol. 10. No. 1. 1979, p. 38–47.
- Hareira, M. A.*: An Early Holistic Conception of Judicial Fact-Finding. *The Juridical Review. The Law Journal of Scottish Universities*. 1986, p. 79–106.
- Harris, Belinda*: Leading by heart. *School Leadership & Management*. Vol. 24. No. 4. 2004, p. 391–404.
- Heath, Mary*: The law and sexual offences against adults in Australia. *ACSSA Issues* No. 4 June 2005. Australian Institute of Family Studies, Australian Centre for the Study of Sexual Assault, Melbourne 2005.
- Heinonen, Olavi*: Täysi näyttö ja tuomitsemiskynnys rikosasioissa. *Lakimies* 1980, s. 321–336.
- Heritage, John*: Harold Garfinkel ja etnometodologia. *Gaudeamus*, Helsinki 1996.
- Hollandsworth, James G. – Wall, Kathleen E.*: Sex Differences in Assertive Behavior: An Empirical Investigation. *Journal of Counseling Psychology*. Vol. 24. No. 3. 1977, p. 217–222.
- Honkasalo, Brynolf*: Erinäiset rikokset. *Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 35*. Kolmas täydennetty ja korjattu painos. Helsinki 1950.
- Honkasalo, Brynolf*: Suomen rikosoikeus. Erityinen osa II. Henkilöön kohdistuvat rikokset. *Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 107*. Helsinki 1970.
- Honkatukia, Päivi*: ”Ilmoitti tulleen raikatuksi” – Tutkimus poliisin tietoon vuonna 1998 tulleista raiskausrikoksista. *Tilastokeskus Oikeus* 2001:2. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimuksia 180. Helsinki 2001.
- Honkatukia, Päivi – Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Näre, Sari*: Lähentelyistä raiskauksiin. Tyttöjen kokemuksia häirinnästä ja seksuaalisesta väkivallasta. Nuorisotutkimusverkosto, Nuorisotutkimusseura. Julkaisuja 13. Helsinki 2000.

- Honkatukia, Päivi – Kainulainen, Heini:* Raiskaus. Teoksessa Rikollisuustilanne 2008. Rikollisuus ja seuraamusjärjestelmä tilastojen valossa. OPTL:n tutkimuksia. Saatavilla <http://www.optula.om.fi/48342.htm> (5.2.2010).
- Hormia, Lauri:* Todistamiskielloista rikosprosessissa I. Oikeudellinen tutkimus. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 125. Helsinki 1978.
- Humphreys, Terry P.:* Understanding Sexual Consent: An Empirical Investigation of the Normative Script for Young Heterosexual Adults. In Cowling, Mark – Reynolds, Paul (eds): Making Sense of Sexual Consent. Ashgate, Aldershot 2004, p. 209–225.
- Hunter, Rosemary – Mack, Kathy:* Exclusion and Silence: Procedure and Evidence. In Naffine, Ngair – Owens, Rosemary J. (eds): Sexing the Subject of Law. LBC Information Services, Sweet & Maxwell, Sydney 1997, p. 171–192.
- Häkkinen, Kaisa:* Nykysuomen etymologinen sanakirja. 3. painos. WSOY, Helsinki 2005.
- Ignatius, Emmi – Kokkonen, Marja:* Psykologinen luottamus: riskinotto ja odotuksia. Psykologia 6/2002, s. 500–508.
- Ignatius, Emmi – Kokkonen, Marja:* Viisi suurta persoonallisuuden piirrettä luottamuksen ja itsetunnon selittäjinä. Psykologia 2/2005, s. 133–144.
- Jackson, John D.:* Theories of Truth Finding in Criminal Procedure: An Evolutionary Approach. Cardozo Law Review. Vol. 10. No. 3. 1988, p. 475–527.
- Jallinoja, Riitta:* Moraali säädylisyytenä. Sosiologia 3/1997, s. 254–257.
- Jokela, Antti – Lahti, Raimo – Mattila, Heikki E. S. (toim.):* Rikos- ja prosessioikeus. Encyclopædia Iuridica Fennica. Neljäs osa. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja N:o 27. Helsinki 1995.
- Jokila, Helena:* Uskottava raiskauksen uhri todistusharkinnassa. Teoksessa Näre, Sari – Ronkainen, Suvi (toim.): Paljastettu intiimi. Sukupuolistuneen väkivallan dynamiikkaa. Lapin yliopistokustannus, Rovaniemi 2008, s. 405–446.
- Jokila, Markku:* Luottamus ja autonomia. Julkaisematon artikkeli 2005.
- Jokinen, Arja – Juhila, Kirsi – Suoninen, Eero:* Diskurssianalyysin aakkoset. Vastapaino, Tampere 1993.
- Jonkka, Jaakko:* ”Oikeus ja totuus” – Keskustelua näyttökysymyksistä. Oikeus 3/1989, s. 258–259.
- Jonkka, Jaakko:* Syytekynnys. Tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 187. Helsinki 1991.
- Jonkka, Jaakko:* Todistusharkinnasta. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1993.
- Jyränti, Juulia:* Kummia naisia, outoja oikeuksia. Oikeustiedettä queer-teorian ja naisoikeuden leikkauspisteissä. Oikeus 2/2005, s. 157–177.
- Kainulainen, Heini:* Raiskattu? Tutkimus raiskausten käsittelemisestä rikosprosessissa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 212. Tilastokeskus Oikeus 2004:16. Helsinki 2004.
- Kalevala 1849.* Saatavilla <http://www.finlit.fi/kalevala> (17.7.2009).
- Kant, Immanuel:* Vastaus kysymykseen: Mitä on valistus? Teoksessa Koivisto, Juha – Mäki, Markku – Uusitupa, Timo (toim.): Mitä on valistus? Vastapaino, Jyväskylä 1995.
- Karma, Helena:* Tuomioistuimen tapahtumatulkinnat, tieto ja totuus. Teoksessa Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Honkatukia, Päivi – Karma, Helena – Ruuskanen, Minna (toim.): Oikeuden tekstit diskursseina. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja E-sarja N:o 13. Helsinki 2005, s. 61–88.
- Karma, Helena – Pohjonen, Soile:* Oikeusjärjestys ja seksuaalisen itsemääräämisoikeuden edistäminen. Teoksessa Lohiniva-Kerkelä, Mirva (toim.): Väkivalta. Seuraamukset ja haavoittuvuus. Violence – Sanctions and Vulnerability. Terttu Utraisen juhla kirjja. Talentum, Helsinki 2006, s. 95–111.

- Karma, Markku*: 4 Tunneorganisaatiota. Orpo-, Soturi, Me- ja Tähtiyhteisön tilastollinen ja laadullinen typologisointi. Valmisteilla oleva väitöskirja 2009.
- Karpela, Totti-Mikael*: Kansalaisen turvakirja. Opaskirja omasta turvallisuudestaan kiinnostuneille ihmisille. Kustannusosakeyhtiö Otava, Helsinki 1998.
- Katz, Bonnie L.*: The Psychological Impact of Stranger versus Nonstranger Rape on Victims' Recovery. In Parrot, Andrea – Bechhofer, Laurie (eds): Acquaintance Rape. The Hidden Crime. John Wiley & Sons, Inc., New York 1991, p. 251–269.
- Kelly, Liz*: Impunity as Usual: Attrition in Reported Rape Cases across Europe. Conference Presentation at the Rethinking Rape Law Conference, Durham University, United Kingdom, July 2008.
- Kelly, Liz – Regan, Linda*: Rape: The Forgotten Issue? A European research and networking project. University of North London, Child and Woman Abuse Studies Unit, London 2001.
- Kelsen, Hans*: Puhdas oikeusoppi. Werner Söderström Osakeyhtiö, Porvoo 1968.
- Kevätsalo, Kimmo – Ilmonen, Kaj – Jokivuori, Pertti*: Sopiminen, luottamus ja toimipaikkakoko. Tutkimusselosteita 158. Palkansaajien tutkimuslaitos, Helsinki 1999.
- Klami, Hannu Tapani*: Todistusteoria. Oikeus 1/1990, s. 36–39.
- Klami, Hannu Tapani*: Naisen kunnia ja miehen oikeusturva. Näyttöongelmista väkisinmakaamisrikosten yhteydessä. Teoksessa Klami, Hannu Tapani (toim.): Todistelun ongelmia. Oikeus ja totuus -projektin kirjoituksia. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1995, s. 186–203. (1995a)
- Klami, Hannu Tapani*: Totuus ja todistelu. Teoksessa Klami, Hannu Tapani (toim.): Todistelun ongelmia. Oikeus ja totuus -projektin kirjoituksia. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1995, s. 9–17. (1995b)
- Klami, Hannu Tapani – Marklund, Mikael – Rahikainen, Marja – Sorvettula, Johanna*: Täysi näyttö. Teoriaa, asenteita ja todellisuutta. Teoksessa Klami, Hannu Tapani (toim.): Todistelun ongelmia. Oikeus ja totuus -projektin kirjoituksia. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1995, s. 37–61.
- Klami, Hannu Tapani – Gräns, Minna – Sorvettula, Johanna*: Law and Truth. A Theory of Evidence. Commentationes Scientiarum Socialium 56 2000. The Finnish Society of Sciences and Letters, Helsinki 2000.
- Kobly, Peggy*: Rape Shield Legislation: Relevance, Prejudice and Judicial Discretion. Alberta Law Review Vol. 30. No. 3. 1992, p. 988–1017.
- Koivisto, Juha – Mäki, Markku – Uusitupa, Timo* (toim.): Mitä on valistus? Vastapaino, Jyväskylä 1995.
- Kontula, Anna*: Punainen eksodus. Tutkimus seksityöstä Suomessa. Like, Helsinki 2008.
- Kontula, Osmo – Haavio-Mannila, Elina*: Matkalla intohimoon. Nuoruuden hurma ja kärsimys seksuaalielämäkertojen kuvaamana. Werner Söderström Osakeyhtiö, Helsinki 1995.
- Korppi-Tommola, Aura*: Moraalireformi. Kirjallisuusarvostelu Pirjo Markkolan teoksesta Synti ja siveys. Naiset, uskonto ja sosiaalinen työ Suomessa 1860–1920. Tieteessä tapahtuu 2/2003, s. 61–64.
- Koss, Mary P. – Dinero, Thomas E. – Seibel, Cynthia A. – Cox, Susan L.*: Stranger and Acquaintance Rape. Are There Differences in the Victim's Experience? Psychology of Women Quarterly. Vol. 12. No. 1. 1988, p. 1–24.
- Koukkunen, Kalevi*: Atomi ja missi. Vierassanojen etymologinen sanakirja. WSOY, Helsinki 1990.
- Lacey, Nicola*: Unspeakable Subjects, Impossible Rights: Sexuality, Integrity and Criminal Law. Canadian Journal of Law and Jurisprudence. Vol. XI. No.1. 1998, p. 47–68.
- Laitinen, Kai*: Suomen kirjallisuuden historia. 4. uusittu painos. Kustannusosakeyhtiö Otava, Helsinki 1997.

- Landes, Joan B.*: The Public and the Private Sphere: A Feminist Reconsideration. In Meehan, Johanna (ed.): *Feminists Read Habermas: Gendering the Subject of Discourse*. Routledge, New York 1995, p. 91–116.
- Langbein, John H.*: Historical Foundations of the Law of Evidence: A View from the Ryder Sources. *Columbia Law Review*. Vol. 96. No. 5. 1996, p. 1168–1202.
- Langlinas, Chantel*: Framing the Victorian Heroine: Representations of the Ideal Woman in Art and Fiction. *Interdisciplinary Humanities*. Vol. 22. No. 2. 2005, p. 73–93.
- Lanham, David*: Hale. Misogyny and Rape. *Criminal Law Journal*. Vol. 7. 1983, p. 148–166.
- Lappalainen, Juha – Frände, Dan – Koulu, Risto – Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Rautio, Jaakko – Sihto, Juha – Virolainen, Jyrki*: *Prosessioikeus*. WSOY Lakitieto, Helsinki 2003.
- Lappalainen, Juha – Frände, Dan – Havansi, Erkki – Koulu, Risto – Niemi, Johanna – Nylund, Anna – Rautio, Jaakko – Sihto, Juha – Virolainen, Jyrki*: *Prosessioikeus*. WSOYpro Juridiikkaonline. [Http://www.wsoypro.fi](http://www.wsoypro.fi) (7.7.2009).
- Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka*: *Rikosoikeus*. WSOYpro Juridiikkaonline. [Http://www.wsoypro.fi](http://www.wsoypro.fi) (21.7.2009).
- Lappi-Seppälä, Tapio – Hinkkanen, Ville*: Selvityksiä raiskausrangaistuksista ja rangaistuskäytännön yhtenäisyydestä. OPTL:n julkaisuja. Saatavilla <http://www.optula.om.fi/28168.htm> (5.2.2010).
- Lawrence, Sonia N.*: Cultural (in)Sensitivity: The Dangers of a Simplistic Approach to Culture in the Courtroom. *Canadian Journal of Women and the Law*. Vol. 13. No. 1. 2001, p. 107–136.
- Lees, Sue*: *Carnal Knowledge. Rape on Trial*. Hamish Hamilton, London 1996.
- Lehtimä, Lauri*: Aineellinen totuus ja järkevä epäily. *Lakimies* 1981, s. 170–174.
- Levine, Murray*: Scientific Method and the Adversary Model. Some Preliminary Thoughts. *American Psychologist*. Vol. 29. No. 9. 1974, p. 661–677.
- Levine-MacCombie, Joyce – Koss, Mary P.*: Acquaintance Rape: Effective Avoidance Strategies. *Psychology of Women Quarterly*. Vol. 10. No. 4. 1986, p. 311–320.
- Litmala, Marjukka*: Luottamus – käsitteellisiä näkökohtia. *Lakimies* 1/2002, s. 34–46.
- Lloyd, Genevieve*: Michinen järki. ”Mies” ja ”nainen” länsimaaisessa filosofiassa. *Osuuskunta Vastapaino*, Tampere 2000.
- Louhelainen, Pekka* (toim.): Rovaniemen hovioikeuspiirin tuomioistuinten laatuhankkeen työryhmäraportteja I–II. Rovaniemen hovioikeuspiirin laatuhanke, Rovaniemi 2003.
- Löfström, Jan*: ”...Silloinkin kun sitä naispuolinen henkilö harjoittaa...” Naisten homoseksuaalisuuden kriminalisointi Suomessa 1888–1889. *Naistutkimus* 3/1991, s. 18–26.
- Löfström, Jan*: A Premodern Legacy: The ”Easy” Criminalization of Homosexual Acts Between Women in the Finnish Penal Code of 1889. In Löfström, Jan (ed.): *Scandinavian Homosexualities: Essays on Gay and Lesbian Studies*. The Haworth Press, Inc., New York 1998, p. 53–79.
- Löfström, Jan*: Sukupuoliero agraarikulttuurissa. ”Se nyt vaan on semmonen”. *Suomalaisen Kirjallisuuden Seuran Toimituksia* 757. Helsinki 1999.
- MacKinnon, Catharine A.*: Rape: On Coercion and Consent. In Weisberg, D. Kelly (ed.): *Applications of Feminist Legal Theory to Women’s Lives. Sex, Violence, Work, and Reproduction*. Temple University Press, Philadelphia 1996, p. 471–483.
- MacKinnon, Catharine A.*: Defining Rape Internationally: A Comment on *Akayesu*. *Columbia Journal of Transnational Law*. Vol. 44. No. 3. 2006, p. 940–958.
- Maclean, Ian*: *The Renaissance Notion of Woman. A Study in the Fortunes of Scholasticism and Medical Science in European Intellectual Life*. Cambridge University Press, Cambridge 1980.

- Markkola, Pirjo*: Synti ja siveys. Naiset, uskonto ja sosiaalinen työ Suomessa 1860–1920. Suomalaisen Kirjallisuuden Seuran Toimituksia 888. Helsinki 2002.
- Martin, Dianne L.*: Retribution Revisited: A Reconsideration of Feminist Criminal Law Reform Strategies. *Osgoode Hall Law Journal*. Vol. 36. No. 1. 1998, p. 151–188.
- Martinson, Donna – MacCrimmon, Marilyn – Grant, Isabel – Boyle, Christine*: A Forum on *La- vallee v. R: Women and Self-Defence*. *University of British Columbia Law Review*. Vol. 25. No. 1. 1991, p. 23–68.
- Mason, Michael*: *Making of Victorian Sexuality*. Oxford University Press, New York 1994.
- Matoesian, Gregory M.*: Language, Law, and Society: Policy Implications of the Kennedy Smith Rape Trial. *Law & Society Review*. Vol. 29. No. 4. 1995, p. 669–701.
- McBarnet, Doreen J.*: *Conviction. Law, the State and the Construction of Justice*. The Macmillan Press Ltd, London 1981.
- McEwan, Siobhan L. – de Man, Anton F – Simpson-Housley, Paul*: Acquaintance Rape, Ego- Identity Achievement, and Locus of Control. *Social Behavior and Personality*. Vol. 33. No. 6. 2005, p. 587–592.
- McFadden, Margaret*: ”By knowing each other better”. Finnish women in the 19th century Atlan- tic community. *Nytt om kvinneforskning* 2/1995, p. 43–59.
- Mewett, Alan W.*: *An Introduction to the Criminal Process in Canada*. Third Edition. Carswell, Scarborough (Ont.) 2002.
- Mill, John Stuart*: *The Subjection of Women*. Fourteenth printing. The Mit Press, Cambridge 1995.
- Mills, Shereen W.*: The New Sexual Offences Act in South Africa: Rape Defined – Consent and Coercion. Conference presentation at the Rethinking Rape Law Conference, Durham Univer- sity, United Kingdom, July 2008.
- Minkinen, Panu*: Järjen lait. Kant ja oikeuden filosofia. Tutkijaliitto, Helsinki 2002.
- Moran, Mayo*: Rethinking the Reasonable Person. An Egalitarian Reconstruction of the Objec- tive Standard. Oxford University Press, Oxford 2003.
- Morano, Anthony A.*: A Reexamination of the Development of the Reasonable Doubt Rule. *Bos- ton University Law Review*. Vol. 55. No. 4. 1975, p. 507–528.
- Moore, Allison – Reynolds, Paul*: Feminist Approaches to Sexual Consent: A Critical Assessment. In Cowling, Mark – Reynolds, Paul (eds): *Making Sense of Sexual Consent*. Ashgate, Alder- shot 2004, p. 29–43.
- Morton, James C.*: *Pocket Guide to Evidence*. Second Edition. Butterworths, Toronto 2002.
- Mumby, Dennis K. – Putnam, Linda L.*: The Politics of Emotion: A Feminist Reading of Bounded Rationality. *Academy of Management Review*. Vol. 17. No. 3. 1992, p. 465–486.
- Muzychka, Martha*: Beyond Reasonable Doubt: The Influence of Victim Stereotypes and Social Biases on Police Response to Women’s Complaints of Sexual Assault. The Provincial Advi- sory Council on the Status of Women, Newfoundland and Labrador 1991.
- Nedelsky, Jennifer*: Reconceiving Autonomy: Sources, Thoughts and Possibilities. *Yale Journal of Law and Feminism*. Vol. 1. No 1. 1989, p. 7–36.
- Nicolson, Donald*: Truth, Reason and Justice: Epistemology and Politics in Evidence Discourse. *The Modern Law Review*. Vol. 57. No. 5. 1994, p. 726–744.
- Nicolson, Donald*: Gender, Epistemology and Ethics: Feminist Perspectives on Evidence Theory. In Childs, Mary – Ellison, Louise (eds): *Feminist Perspectives on Evidence*. Cavendish Pub- lishing Limited, London 2000, p. 13–37.
- Niemi-Kiesiläinen, Johanna*: Mitä seksuaalirikoslailla halutaan suojella? Teoksessa Honkatukia, Päivi – Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Näre, Sari: Lähentelyistä raiskauksiin. Tyttöjen koke- muksia häirinnästä ja seksuaalisesta väkivallasta. Nuorisotutkimusverkosto, Nuorisotutki- musseura. Julkaisuja 13. Helsinki 2000, s. 137–168.

- Niemi-Kiesiläinen, Johanna*: Rikosprosessi ja parisuhdeväkivalta. WSOY, Helsinki 2004. (2004a)
- Niemi-Kiesiläinen, Johanna*: The Reform of Sex Crime Law and the Gender-Neutral Subject. In Svensson, Eva-Maria – Pylkkänen, Anu – Niemi-Kiesiläinen, Johanna (eds): Nordic Equality at a Crossroads. Feminist Legal Studies Coping with Difference. Ashgate, Aldershot – Burlington 2004, p. 167–194. (2004b)
- Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Honkatukia, Päivi – Ruuskanen, Minna*: Diskurssianalyysi ja oikeuden tekstit. Teoksessa Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Honkatukia, Päivi – Karma, Helena – Ruuskanen, Minna (toim.): Oikeuden tekstit diskursseina. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja E-sarja N:o 13. Helsinki 2005, s. 21–41.
- Niemi-Kiesiläinen Johanna – Honkatukia, Päivi – Ruuskanen, Minna*: Legal Texts as Discourses. In Gunnarsson, Åsa – Svensson, Eva-Maria – Davies, Margaret (eds): Exploiting the Limits of Law. Swedish Feminism and the Challenge to Pessimism. Ashgate, Aldershot 2007, p. 69–88.
- Nieminen, Armas*: Taistelu sukupuolimoraalista. Avioliitto- ja seksuaalikysymyksiä suomalaisen hengenelämän ja yhteiskunnan murroksessa sääty-yhteiskunnan ajoilta 1910-luvulle. Uusi Aura, Turku 1951.
- Niiniluoto, Ilkka*: On the Truth of Norm Propositions. In Tammelo, Ilmar – Aarnio, Aulis (Hrsg.): Zum Fortschritt von Theorie und Technik in Recht und Ethik. Duncker & Humblot, Berlin 1981, s. 171–180.
- No Foundations*. Journal of Extreme Legal Positivism. [Http://www.helsinki.fi/nofo](http://www.helsinki.fi/nofo) (7.7.2009).
- Nousiainen, Kevät*: Miten vapauden poluilla kompastutaan. Naisista ja eräistä vapautteen liittyvistä yhteiskuntateoreettisista näkemyksistä. Oikeus 1/1990, s. 11–28.
- Nousiainen, Kevät*: Prosessin herruus. Länsimaisen oikeudenkäytön 'modernille' ominaisten piirteiden tarkastelua ja alueellista vertailua. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 191. Helsinki 1993.
- Nousiainen, Kevät*: Interfaces of Law. In Tuori, Kaarlo – Bankowski, Zenon – Uusitalo, Jyrki (eds): Law and Power. Critical and Socio-Legal Essays. Deborah Charles Publications, Liverpool 1997, p. 99–118.
- Nousiainen, Kevät*: Equalizing Images? Gendered Imagery in Criminal Law. *Suomen Antropologi* 3/1999, s. 7–24.
- Näre, Sari*: Seksuaalipoliittinen libertarianismi ja egalitarismi seksibisneksessä. Teoksessa Ilmonen, Kaj (toim.): Moderniteetti ja moraali. Gaudeamus, Helsinki 1998, 129–145.
- Näre, Sari*: Nuorten tyttöjen kohtaama seksuaalinen väkivalta ja loukattu luottamus tunnetaloudessa. Teoksessa Honkatukia, Päivi – Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Näre, Sari: Lähentelyistä raiskauksiin. Tyttöjen kokemuksia häirinnästä ja seksuaalisesta väkivallasta. Nuorisotutkimusverkosto, Nuorisotutkimusseura. Julkaisuja 13. Helsinki 2000, s. 77–135.
- Näre, Sari*: Styylaten ja pettäen. Luottamuksen ongelma ja postindividualismi nuorten sukupuolikulttuurissa. Yliopistopaino, Helsinki 2005.
- Paasto, Päivi*: "Naiset, lakimies, oikeus". Naisjuristien kirjoitukset suomalaisissa oikeustieteellisissä aikakauskirjoissa 1865–2005. Oikeustiede–Jurisprudentia XL:2007, s. 127–223.
- Paciocco, David M. – Stuesser, Lee*: The Law of Evidence. Third Edition. Irwin Law, Toronto 2002.
- Pateman, Carole*: Women and Consent. Political Theory. Vol. 8. No. 2. 1980, p. 149–168.
- Pateman, Carole*: The Sexual Contract. Polity Press, Cambridge 1988.
- Peirce, Kate*: A Feminist Theoretical Perspective on the Socialization of Teenage Girls through Seventeen Magazine. Sex Roles. Vol. 23. Nos. 9/10. 1990, p. 491–500.
- Petman, Jarna*: Egoism or altruism? The politics of the great balancing act. No Foundations, Journal of Extreme Legal Positivism 5/2008, p. 113–133. Issued only in internet <http://www.helsinki.fi/nofo/> (7.7.2009).

- Pihlajamäki, Heikki*: Evidence, Crime, and the Legal Profession. The Emergence of Free Evaluation of Evidence in the Finnish Nineteenth-Century Criminal Procedure. Skrifter utgivna av Institutet för rätthistorisk forskning grundat av Gustav och Carin Olin. **Serien I. Rättshistoriskt bibliotek. Femtiofjärde bandet.** Lund 1997.
- Piispa, Minna – Heiskanen, Markku – Kääriäinen, Juha – Sirén, Reino*: Naisiin kohdistunut väkivalta 2005. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 225. Yhdistyneiden Kansakuntien yhteydessä toimiva Euroopan Kriminaalipolitiikan instituutti (HEUNI), Publication Series No. 51. Helsinki 2006.
- Pineau, Lois*: Date Rape: A Feminist Analysis. In Weisberg, D. Kelly (ed.): Applications of Feminist Legal Theory to Women's Lives. **Sex, Violence, Work, and Reproduction.** Temple University Press, Philadelphia 1996, p. 484–494.
- Pohjola-Vilkuna, Kirsi*: Eros kylässä. Maaseudun luvaton seksuaalisuus vuosisadan vaihteessa. Suomalaisen kirjallisuuden seura, Helsinki 1995.
- Pohjonen, Soile*: Aviovaimoa ei voi raiskata. *Lakimies* 7/1991, s. 1023–1042.
- Pohjonen, Soile (toim.)*: Ennakoiva sopiminen. Liiketoimien suunnittelu, toteuttaminen ja riskien hallinta. WSOY Lakitieto, Helsinki 2002.
- Porter, Roy*: Enlightenment. Britain and the Creation of the Modern World. Allen Lane, London 2000.
- Poullain de la Barre, Francois*: The Equality of the Two Sexes: A Discussion of Physical and Moral Attributes (Which Demonstrates the Importance of Ridding Oneself of Prejudice). The Edwin Mellen Press, Lewiston, NY 1989.
- Pulkkinen, Tuija*: Postmoderni politiikan filosofia. Gaudeamus, Helsinki 1998.
- Pulkkinen, Tuija*: Mitä on identiteetti? Teoksessa Kaitavuori, Kaija (toim.): Aavan meren laidoil-la. Kysymysmerkki-sarja 1. Kiasma, Nykyaikaisen museon, Helsinki 1999, s. 22–37. (1999a)
- Pulkkinen, Tuija*: Identiteetti ja ei-identiteetti. Alkuperästä ja ykseydestä moneuteen ja toistoon identiteettipolitiikassa. *Ajatus*, no 56. 1999, s. 213–236. (1999b)
- Pulkkinen, Tuija*: J. V. Snellman poliittisena ajattelijana. Teoksessa Niiniluoto, Ilkka – Vilkko, Risto (toim.): J. V. Snellman – filosofi ja valtio-opinut. Suomen Filosofinen Yhdistys ry., Helsinki 2006, s. 169–186.
- Punnonen, Varpu*: ”Ymmärrä ei kukaan – eivät miehet eivätkä naiset”. Raiskattu nainen tiellä kohti selviytymistä. Edita, Helsinki 2001.
- Pylkkänen, Anu*: Puoli vuodetta, lukot ja avaimet. Nainen ja maalaistalous oikeuskäytännön valossa 1660–1710. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1990.
- Pylkkänen, Anu*: Construction of Gendered Legal Personhood in the History of Finnish Law. In Jacobsen, Grethe – Vogt, Helle – Dübeck, Inger – Wunder, Heide (eds): Less Favored – More Favored: Proceedings from a Conference on Gender in European Legal History, 12th–19th Centuries, September 2004. The Royal Library, Copenhagen 2005. Separate print, available at http://www.kb.dk/da/publikationer/online/fund_og_forskning/less_more/ (21.7.2009).
- Pölönen, Pasi*: Henkilötodistelu rikosprosessissa. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 236. Helsinki 2003.
- Pöyhönen, Juha*: Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimusten sovittelu. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 179. Helsinki 1988.
- Raijas, Riitta*: Raiskaustrauman vaikutus uhrin toimimiseen oikeusjärjestelmässä. *Oikeus* 3/2001, s. 357–365.
- Rajainen, Maija*: Naisliike ja sukupuolimoraali. Keskustelua ja toimintaa 1800-luvulla ja nykyisen vuosisadan alkupuolella noin vuoteen 1918 saakka. Suomen kirkkohistoriallisen seuran toimituksia 91. Suomen kirkkohistoriallinen seura, Helsinki 1973.
- Rape And Serious Sexual Offences Training Manual*. The Crown Prosecution Service: Legal Guidance. Updated 25/03/08. Available at http://www.cps.gov.uk/legal/p_to_r/rape_manual/rape_manual/#a03/ (25.7.2009). (Iso-Britannia)

- Raunio, Kyösti*: Positivismi ja ihmistiede. Sosiaalitutkimuksen perustat ja käytännöt. Gaudeamus, Helsinki 1999.
- Rautio, Ilkka*: RL 20 Luku. Seksuaalirikokset. Teoksessa Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka: Rikosoikeus. WSOYpro, Helsinki 2009.
- Razack, Sherene H.*: Looking White People in the Eye: Gender, Race, and Culture in Courtrooms and Classrooms. University of Toronto Press, Toronto 2001.
- Rempel, John K. – Holmes, John G. – Zanna, Mark P.*: Trust in Close Relationships. *Journal of Personality and Social Psychology*. Vol. 49. No. 1. 1985, p. 95–112.
- Renton, David*: Sex is Violence: A Critique of Susan Sontag's 'Fascinating Fascism'. In Cowling, Mark – Reynolds, Paul (eds): Making Sense of Sexual Consent. Ashgate, Aldershot 2004, p. 243–254.
- Reynolds, Paul*: The Quality of Consent: Sexual Consent, Culture, Communication, Knowledge and Ethics. In Cowling, Mark – Reynolds, Paul (eds): Making Sense of Sexual Consent. Ashgate, Aldershot 2004, p. 93–108.
- Rikollisuustilanne 2003. Rikollisuus ja seuraamusjärjestelmä tilastojen valossa*. OPTL:n tutkimuksia 209. Saatavilla <http://www.optula.om.fi/26209.htm> (7.2.2010).
- Rikollisuustilanne 2008. Rikollisuus ja seuraamusjärjestelmä tilastojen valossa*. OPTL:n tutkimuksia 247. Saatavilla <http://www.optula.om.fi/48339.htm> (7.2.2010).
- Roach, Kent*: Due Process and Victims' Rights: The New Law and Politics of Criminal Justice. University of Toronto Press, Toronto 1999.
- Roach, Kent*: Criminal Law. Second Edition. Irwin Law, Toronto 2000.
- Roiphe, Katie*: The Morning After. Sex, Fear, and Feminism. Hamish Hamilton, London 1993.
- Ronkainen, Suv*: Subjektiviteetti, tieto ja toimijuus. Gaudeamus, Helsinki 1999.
- Rotter, Julian B.*: Interpersonal Trust, Trustworthiness, and Gullibility. *American Psychologist*. Vol. 35. No. 1. 1980, p. 1–7.
- Rousseau, Jean-Jacques*: Émile. Partly cited in Bell, Susan Groag – Offen, Karen M. (eds): Women, the Family, and Freedom. The Debate in Documents. Volume One, 1750–1880. Stanford University Press, Stanford 1983, p. 42–49.
- Rupp, Leila J.*: Constructing Internationalism: The Case of Transnational Women's Organizations, 1888–1945. *American Historical Review*. Vol. 99. No. 5. 1994, p. 1571–1600.
- Rush, Peter D. – Young, Alison*: A Crime of Consequence and a Failure of Legal Imagination: The Sexual Offences of the Model Criminal Code. *The Australian Feminist Law Journal*. Vol. 9. September 1997, p. 100–133.
- Rush, Peter D.*: Jurisdictions of Sexual Assault: Reforming the Texts and Testimony of Rape in Australia. Conference presentation at the Rethinking Rape Law Conference, Durham University, United Kingdom, July 2008.
- Ruuskanen, Minna*: Hätävarjelu ja parisuhdeväkivalta. Rikosoikeudellinen ja diskurssianalyttinen tutkimus. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 267. Helsinki 2005.
- Räisänen, Arja-Liisa*: Onnellisen avioliiton ehdot. Sukupuolijärjestelmän muodostumisprosessi suomalaisissa avioliitto- ja seksuaalivalistussoppaissa 1865–1920. *Bibliotheca Historica* 6. Suomen Historiallinen Seura, Helsinki 1995.
- Santos, Boaventura de Sousa*: Toward a New Common Sense: Law, Science and Politics in the Paradigmatic Transition. Routledge, New York 1995.
- Schulhofer, Stephen J.*: Unwanted Sex. The Culture of Intimidation and the Failure of Law. Harvard University Press, Cambridge 1998.
- Seigel, Michael L.*: A Pragmatic Critique of Modern Evidence Scholarship. *Northwestern University Law Review*. Vol. 88. No. 3. 1994, p. 995–1045.

- Serlachius, Allan*: Suomen rikosoikeuden oppikirja. II osa (I puolisko). Kustannusosakeyhtiö Otava, Helsinki 1912.
- Serlachius, Allan*: Suomen rikosoikeuden oppikirja. Toinen osa (I puolisko). Toinen painos. Kustannusosakeyhtiö Otava, Helsinki 1924.
- Shapiro, Barbara J.*: "To A Moral Certainty": Theories of Knowledge and Anglo-American Juries 1600–1850. *Hastings Law Journal*. Vol. 38. No. 1. 1986, p. 153–193.
- Shapiro, Barbara J.*: Beyond Reasonable Doubt and Probable Cause. *Historical Perspectives on the Anglo-American Law of Evidence*. University of California Press, Berkeley 1991.
- Sirén, Reino*: Parisuhteen ulkopuolinen väkivalta. Teoksessa Piispa, Minna – Heiskanen, Markku – Kääriäinen, Juha – Sirén, Minna (toim.): Naisiin kohdistunut väkivalta 2005. Yhdistyneiden kansakuntien yhteydessä toimiva Euroopan kriminaalipoliittikan instituutti (HEUNI), Publication Series No. 51. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja. Helsinki 2006.
- Sisula-Tulokas, Lena*: Sukupuoli ja markkinat – Seksuaalisen väkivallan seurauksille määrätty hinta. *Oikeus* 1/1996, s. 122–132.
- Snider, Laureen*: The Potential of the Criminal Justice System to Promote Feminist Concerns. *Studies in Law, Politics, and Society*. Vol. 10. 1990, p. 143–172.
- Sorainen, Antu*: Rikollisia sattumalta? Naisten keskinäistä haureutta koskevat oikeudenkäynnit 1950-luvun Itä-Suomessa. Yliopistopaino, Helsinki 2005.
- Sorainen, Antu*: Siveellisyydestä seksuaalisuuteen. *Kulttuurintutkimus* 3/2006, s. 29–38.
- Stermac, Lana E. – Du Mont, Janice A. – Kalemba, Valery*: Comparison of Sexual Assaults by Strangers and Known Assailants in an Urban Population of Women. *Canadian Medical Association Journal*. Vol. 153. No. 8. 1995, p. 1089–1094.
- Stevenson, Kim*: Unequivocal Victims: The Historical Roots of the Mystification of the Female Complainant in Rape Cases. *Feminist Legal Studies* Vol. 8. No. 3. 2000, p. 343–366.
- Strange, Carolyn – Loo, Tina*: Making Good: Law and Moral Regulation in Canada, 1867–1939. University of Toronto Press, Toronto 1997.
- Stuurman, Siep*: L'égalité des sexes qui ne se conteste plus en France. Feminism in the seventeenth century. In Akkerman, Tjitske – Stuurman, Siep (eds): *Perspectives on Feminist Political Thought in European History. From the Middle Ages to the Present*. Routledge, London 1998.
- Sulavuori, Maarit*: Piinapenkki. Naisnäkökulma raiskausten oikeusprosessikäsitteeseen. Naistutkimusyksikkö, Julkaisuja 5/1992. Tampereen yliopisto, Yhteiskuntatieteiden tutkimuslaitos, Tampere 1992.
- Suomen kielen perussanakirja*. Ensimmäinen osa. A–K. Kotimaisten kielten tutkimuskeskuksen julkaisuja 55. Edita, Helsinki 1996.
- Syrjänen, Jussi*: Oikeudellisen ratkaisun perusteista. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 285. Helsinki 2008.
- Tang, Kwong-leung*: Rape Law Reform in Canada: The Success and Limits of Legislation. *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*. Vol. 42. No. 3. 1998, p. 258–270.
- Temkin, Jennifer*: Rape and the Legal Process. Sweet & Maxwell, London 1987.
- Tirkkonen, Tauno*: Uusi todistuslainsäädäntö. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 36. Werner Söderström Osakeyhtiö, Porvoo 1949.
- Tirkkonen, Tauno*: Suomen rikosprosessioikeus II. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 56. Werner Söderström Osakeyhtiö, Porvoo 1953.
- Tirkkonen, Tauno*: Suomen rikosprosessioikeus II. Toinen, uusittu painos. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 56. Werner Söderström Osakeyhtiö, Porvoo 1972.
- Tolvanen, Matti*: Kirjallisuusarvostelu Vaula Haaviston teoksesta Court Work in Transition. An Activity-Theoretical Study of Changing Work Practices in a Finnish District Court. Helsinki 2002. *Lakimies* 6/2003, s. 1055–1050.

- Torrey, Morrison:* When Will We Be Believed? Rape Myths and the Idea of a Fair Trial in Rape Prosecutions. U.C. Davis Law Review. Vol. 24. No. 4. 1991, p. 1013–1071.
- Träskman, P. O.:* Miksi minun on todistettava, etten ole ”sellainen nainen”? Todistusteemana maatun naisen tahto. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoitelmia V. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 168. Helsinki 1986, s. 315–346.
- Tuulasvaara-Kaleva, Tiina:* De prostituerades rättsliga ställning i Finland från 1870-talet till 1930-talet. Historisk Tidskrift för Finland 2/1990, s. 298–312.
- Twining, William:* Evidence and Legal Theory. The Modern Law Review. Vol. 47. No. 3. 1984, p. 261–283.
- Twining, William:* Rethinking Evidence. Exploratory Essays. Basil Blackwell, Oxford 1990.
- Twining, William:* Freedom of Proof and the Reform of Criminal Evidence. Israel Law Review. Vol. 31. Nos. 1–3. 1997, p. 439–463. (1997a)
- Twining, William:* Civilians Don’t Try: A Comment on Mirjan Damaska’s “Rational and Irrational Proof Revisited”. Cardozo Journal of International and Comparative Law. Vol. 5. No. 1. 1997, p. 69–78. (1997b)
- Twining, William:* Narrative and Generalizations in Argumentation about Questions of Fact. South Texas Law Review. Vol. 40. No. 2. 1999, p. 351–365.
- Twining, William:* Taking Facts Seriously – Again. Journal of Legal Education. Vol. 55. No. 3. 2005, p. 360–380.
- Uusitalo, Hannu:* Tiede, tutkimus ja tutkielma. Johdatus tutkielman maailmaan. Werner Söderström osakeyhtiö, Juva 1996.
- Valverde, Mariana:* The Age of Light, Soap, and Water. Moral Reform in English Canada, 1885–1925. McClelland & Stewart Inc., Toronto 1991.
- Valverde, Mariana:* Law’s Dream of a Common Knowledge. Princeton University Press, Princeton 2003.
- Viherä, Marja-Liisa:* Luottamus verkostoyhteiskunnassa. Futura 4/2001, s. 109–114.
- Viitanen, Pirkko:* Raiskaus. Werner Söderström Osakeyhtiö. Porvoo 1982.
- Virolainen, Jyrki:* Lainkäyttö. Oikeudenkäynnin perusteet ja lainkäyttöelimet siviili- ja rikosprosessissa. Suomen lakimiesliiton kirjasarja N:o 114. Helsinki 1995.
- Virolainen, Jyrki – Martikainen, Petri:* Pro & contra. Tuomion perustelemisen keskeisiä kysymyksiä. Talentum, Helsinki 2003.
- Vuola, Elina:* Eevan ja Marian tyttäret. Kristinuskon naiskuva. Teoksessa Heinämaa, Sara – Näre, Sari (toim.): Pahan tyttäret. Sukupuolitettu pelko, viha ja valta. Gaudeamus, Helsinki 1994, s. 209–224.
- Warshaw, Robin – Parrot, Andrea:* The Contribution of Sex-Role Socialization to Acquaintance Rape. In Parrot, Andrea – Bechhofer, Laurie (eds): Acquaintance Rape. The Hidden Crime. John Wiley & Sons, Inc., New York 1991, p. 73–82.
- Weisberg, D. Kelly (ed.):* Applications of Feminist Legal Theory to Women’s Lives. Sex, Violence, Work, and Reproduction. Temple University Press, Philadelphia 1996.
- Welter, Barbara:* The Cult of True Womanhood: 1820–1860. American Quarterly. Vol. 18. No. 2. Part 1. 1966, p. 151–174.
- Wieland, Christoph Martin:* Kuusi kysymystä valistuksesta. Teoksessa Koivisto, Juha – Mäki, Markku – Uusitupa, Timo (toim.): Mitä on valistus? Vastapaino, Tampere 1995.
- Wierzbicka, Anna:* ‘Reasonable man’ and ‘reasonable doubt’: the English language, Anglo Culture and Anglo-American law. Forensic Linguistics. Vol. 10. No. 1. 2003, p. 1–22.
- Williams, Patricia J.:* The Alchemy of Race and Rights. Harvard University Press, Cambridge 1991.
- Willig, Carla:* The limitations of trust in intimate relationships: Constructions of trust and sexual risk taking. British Journal of Social Psychology. Vol. 36. 1997, p. 211–221.

- Winter, Steven L.:* A Clearing in the Forest. Metaphor and Symbolic Activity. Vol. 10. No. 3. 1995, p. 223–245.
- Wrede, R. A.:* Todistusoikeuden pääpiirteet voimassaolevan lain mukaan. Suomalaisen Kirjallisuuden Seuran toimituksia. 124 osa. Helsinki 1910.
- Wrede, R. A.:* Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 10. Kolmas, muutettu ja täydennetty painos. WSOY, Porvoo 1946.
- Wróblewski, Jerzy:* Meaning and Truth in Judicial Decision. Second Edition. A-Tieto Oy, Helsinki 1983.
- Yamamoto, Mark I.:* Canada. Criminal Justice Systems in Europe and North America. HEUNI, European Institute for Crime Prevention and Control affiliated with the United Nations, Helsinki 1996.

Virallislähteet

Suomi

Rikoskaari. Ruotsin valtakunnan laki, hyväksytty ja noudatettavaksi otettu valtiopäivillä vuonna 1734.
Rikoslaki 39/1889.

- HE 52/1970 vp.* Hallituksen esitys Eduskunnalle Siveellisyyteen kohdistuvien rikosten rankaisemista koskevan lainsäädännön uudistamisesta.
- HE 365/1992 vp.* Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikoslain väkisinmakaamista ja vapautta loukkaavaa haureutta koskevien säännösten muuttamisesta.
- HE 82/1995 vp.* Hallituksen esitys eduskunnalle rikosasioiden oikeudenkäyntimenettelyn uudistamista alioikeuksissa koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 6/1997 vp.* Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan kohdistuvia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskevien säännösten uudistamisesta.
- HE 184/1999 vp.* Hallituksen esitys eduskunnalle yksityisyyden, rauhan ja kunnian loukkaamista koskevien rangaistussäännösten uudistamiseksi.

LaVM 11/1970 vp. Lakivaliokunnan mietintö n:o 11 hallituksen esityksen johdosta siveellisyyteen kohdistuvien rikosten rankaisemista koskevan lainsäädännön uudistamisesta. 1970 vuoden valtiopäivät – Esitys n:o 52.

Kansallinen ohjelma väkivallan vähentämiseksi. Oikeusministeriön julkaisuja 2005:2.

Seksuaalirikoskomitean mietintö. Komiteanmietintö 1967:A 12.

Tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitean mietintö. Komiteanmietintö 2003:3.

Valtioneuvostolle 13.6.1969 annettu lausunto ehdotuksesta hallituksen esitykseksi eduskunnalle siveellisyyteen kohdistuvien rikosten rankaisemista koskevan lainsäädännön uudistamisesta. Selostuksia ja tiedonantoja korkeimman oikeuden ratkaisuksista 1969. Valtion painatuskeskus, Helsinki 1970.

Ulkomaiset

Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10. (Norja)

An Act Respecting the Criminal Law, R.S.C. 1985, c. C-46, as amended. (Kanada)

Constitution Act, 1982. Part I Canadian Charter of Rights and Freedoms. (Kanada)

Tremear's Criminal Code. The 2004 Annotated. Thomson Carswell, Toronto 2004. (Kanada)

Kuviot ja kaaviot

Kuvio 1. Liberalistinen raiskausteoria ja suostumus, s. 77

Kuvio 2. Radikaalifeministinen raiskausteoria ja suostumus, s. 78

Kaavio 1. Vastaajan ja asianomistajan suhde, s. 162

Kaavio 2. Rikosilmoituksen tekijä, s. 165

Kaavio 3. Rikosilmoituksen tekemiseen kulunut aika, s. 166

Kaavio 4. Rikosnimike tuomiossa, s. 168

Kaavio 5. Rikosnimike, s. 169

Kaavio 6. Käräjäoikeuden tuomiosta valittaneet, s. 170

Kaavio 7. Vastaajan vastaus syytteeseen, s. 173

Kaavio 8. Tuomitun vankeusrangaistuksen pituus, s. 174

Kaavio 9. Rangaistuslaji, s. 174

Kaavio 10. Tuomitut korvaukset henkilövahingoista, s. 176

Kaavio 11. Lisääntyvät diskurssit, s. 202

Kaavio 12. Heikentyvät diskurssit, s. 203

Kaavio 13. Teon psyykkiset seuraukset, s. 206

Lyhenteitä

ECHR	European Court of Human Rights
ETL	esitutkintalaki 30.4.1987/449
HE	hallituksen esitys
HO	hovioikeus
ICTR	International Criminal Tribunal for Rwanda
ICTY	International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia
KKO	korkein oikeus
KM	komiteanmietintö
LaVM	lakivaliokunnan mietintö
OikJulkL	laki oikeudenkäynnin julkisuudesta 21.12.1984/945
OK	oikeudenkäymiskaari 1.1.1734/4
OMJU	oikeusministeriön julkaisuja
PL	Suomen perustuslaki 11.6.1999/731
RL	rikoslaki 19.12.1889/39
ROL	laki oikeudenkäynneistä rikosasioissa 11.7.1997/689
uv	uhri-vastaaja-matriisi
YTJulkL	laki oikeudenkäynnin julkisuudesta yleisissä tuomioistuimissa 30.3.2007/370

OSA I

JOHDANTO

1 Johdanto

1.1 TUTKIMUKSEN LÄHTÖKOHTA

Kiinnostukseni tuomioistuintyötä kohtaan heräsi auskultoidessani varatuomariksi. Lyhyeksi jäänyt työskentelyjakso viskaalina hovioikeudessa oli kiinnostavaa ja opettavaista aikaa. Tuomioistuimissa sain osallistua aikuisiin kohdistuvien seksuaalirikosasioiden käsittelemiseen ja ratkaisemiseen. Tällöin kiinnitin huomiota tapaan, jolla juristit puhuivat virallisissa ja epävirallisissa yhteyksissä seksuaalirikoksista.

Jotkut puhetavat ilmensivät rikoksen uhrien näkökulmasta ongelmallisia käsityksiä. Esimerkiksi mielipiteet, että prostituoitua ei voi raiskata ja että avio-raiskauksen asianomistaja tuhlaa viranomaisten resursseja tuodessaan puolisoien keskinäisiä riitoja tuomioistuinten selvitettäväksi, hämmästyttivät.

Anglosaksisissa maissa on jo 1970-luvulta alkaen tehty seksuaalirikoksia koskevaa feminististä näkökulmaa painottavaa tutkimusta ja oikeuspolitiikkaa. Suomessa kiinnostus rikoksen uhrien kokemuksen huomioon ottavaan seksuaalirikostutkimukseen syntyi vasta 1990-luvulla. Kun minulle tarjottiin tohtorikoulutettavan paikkaa Suomen Akatemian naisiin kohdistuvan väkivallan tutkimusprojektissa, päätöstä tämän tutkimustyön aloittamisesta ei tarvinnut miettiä. Työ tuntui tärkeältä, etenkin kun seksuaalirikosten tuomioistuinkäsittelyä ei ole Suomessa kattavasti tutkittu.

1.2 TUTKIMUKSEN TAVOITTEET JA TUTKIMUSKYSYMYKSET

Tutkimuksella on kolme keskeistavoitetta. Ensiksi tavoitteenani on selvittää, miten seksuaalirikosoikeuden ymmärrystavat ovat rakentuneet historiallisesti ja miten nämä ymmärrystavat ilmenevät nykyisin, erityisesti suhteessa historiallisesti muotoutuneisiin käsityksiin. Toisena tavoitteenani on todistusoikeuden epistemologiaa koskevan kriittisen keskustelun käynnistäminen Suomessa. Kolmantena tavoitteenani on arvioida seksuaalirikoslainsäädännön soveltamista ja sen ongelmia, sekä hahmotella uutta seksuaalirikosoikeudellista lainsäädäntöä tavalla, joka ottaisi huomioon rikoksen uhrien kokemukset nykyistä paremmin.

Tutkimuksen tavoitteet ovat laajoja, eivätkä täysimittaisesti saavutettavissa tämän teoksen puitteissa. Laaja tavoitteenasettelu puolustaa paikkaansa kuitenkin siksi, että asetetut tavoitteet palvelevat sukupuolia ja seksuaalista väkivaltaa koskevien puhetapojen ja ajatusrakennelmien sekä näihin sisältyvien ongelmien

selvittämistä. Tavoitteenasettelun laajuudesta aiheutuvia ongelmia vähentävät ne rajaukset, joita olen tehnyt tutkittavan oikeustapausaineiston kohdalla¹.

Tutkimukseni pääkohde on todistusoikeus, sillä mielenkiintoisimmat kysymykset seksuaalirikoksissa liittyvät mielestäni todisteluun ja faktoille annettaviin merkityksiin oikeudessa. Käsittelen rikosoikeuden normeja vain siveellisyyden, autonomisuuden ja luottamuksen näkökulmista. Näiden kysymysten tarkasteleminen luo ympäristön, jota vasten rikoslain tulkintojen taustalla osittain yhä vaikuttavia kulttuurisia ja ideologisia ymmärrystapoja voidaan arvioida.

Siveellisyysajattelun historian taustoittaminen on tärkeää, sillä anglosaksisen feministisen tutkimuksen mukaan seksuaalisen siveellisyyden ihanne vaikuttaa osin seksuaalirikosoikeudellisten tulkintojen taustalla edelleen. Kuten tämän tutkimuksen sivuilta selviää, feministisen seksuaalirikostutkimuksen mukaan uhrien kannalta ongelmallisten oikeudellisten ratkaisujen taustatulkintamallit juontavat juurensa viktoriaanisesta siveellisyysajattelusta. Selvitän, elääkö ilmiö myös suomalaisten tuomioistuinkeskustelujen taustalla.

Esittelen oikeustieteellisessä ja muussa kirjallisuudessa esitettyjä näkemyksiä vain siinä laajuudessa, jota tutkimukseni keskeisteemojen ja argumenttien muotoileminen edellyttää.² Normeja koskevan osan II ja faktoja koskevan osan III tarkoituksena on johdattaa lukija niiden teemojen pariin, joita oikeustapaus-tutkimuksessa osassa IV käsitellään.

Tutkimuksen toinen osa Seksuaalirikosoikeuden normit on historiallinen katsaus seksuaalirikosoikeuden kulttuuriin ja oikeudellisiin normeihin suomalaisessa ja anglosaksisessa ympäristössä, erityisesti Kanadassa. Luvun keskeinen kysymys on, miten naiseutta, seksuaalisutta ja sukupuolten suhteita koskevat uskomukset ovat muovanneet ja yhä muovaavat oikeudellista tietoa seksuaalisesta väkivallasta.

Osa II ei ole oikeushistoriallinen tutkimus seksuaalirikosoikeuden normeista, vaan tavoitteena on konstruoida teoreettinen ja historiallinen konteksti, jota vasten oikeustapaus-tutkimuksen tulokset tulisivat ymmärrettäviksi. Normeja koskevan pääosan viimeisessä jaksossa kehitellään teoreettisia lähtökohtia uudelle seksuaalirikosoikeudelliselle ajattelulle.

Kolmas osa Seksuaalirikosoikeuden faktat käsittelee johdannonomaisesti todistusoikeuden tietoteoreettisia kysymyksiä ja seksuaalirikosoikeuden todistelukysymyksiä. Seksuaalirikosten todistelua ohjaavan ajattelun lähtökohtien taustoittaminen ja ongelmien paikantaminen johdattavat lukijan niiden kysymysten äärelle, joita kriittisissä anglosaksisissa keskusteluissa nykyisin paino-

¹ Ks. jakso 1.5 Tutkimusaineisto.

² Myös esim. Syrjänen (2008, 8–9) kertoo väitöskirjassaan käyttävänsä samansuuntaista, oikeustieteen tutkimuksen perinteestä poikkeavaa minimalistista tyyliä.

tetaan. Kuvaan todistelun kannalta tärkeitä tietoteoreettisia kysymyksiä perustellakseni oikeustapaustutkimukseni teoreettiset lähtökohdat.

Todistelun perinteiseen lähestymistapaan kriittisesti suhtautuvalla tietoteorialla voi olla kaikupohjaa tuomioistuinten tiedon rakentamisen käytännöissä. Kolme oikeustapausesimerkkiä osoittavatkin, että tuomioistuimet saattavat arkityössään soveltaa tietoteoriaa, joka ei välttämättä vastaa faktapositivismin peruslähtökohtia. Myös nämä huomiot tukevat neljännen osan oikeustapaustutkimuksen teoreettisia ja menetelmäopillisia valintoja. Osoitan tutkimukseni kolmannessa osassa, että oikeudellisten faktojen tutkiminen konstruktionistiseen teoriaan tukeutuen on perusteltua ja hedelmällistä.

Neljännessä osassa tutkin oikeustapauksia. Selvitän siinä, miten seksuaalista väkivaltaa koskeva tieto rakentuu oikeudellisissa diskursseissa. Tavoitteenani on paikata sitä aukkoa, joka suomalaisessa oikeudellisessa tutkimuksessa on seksuaalirikosten tuomioistuinkäsittelyn kohdalla. Oikeustapaustutkimuksessa selvitän, miten seksuaalirikosoikeudelliset normit toimivat käytännössä, ja millaisia ongelmia rikostunnusmerkistöjen elementteihin sisältyy lainsoveltamistoiminnassa. Ongelmien kartoittaminen on välttämätöntä, jotta seksuaalirikoslainsäädännön uudistamistarvetta voitaisiin arvioida ja jotta mahdollista uutta sääntelymallia voitaisiin muotoilla.

Oikeustapaustutkimukseni pääkysymykset ovat: mikä käy merkityksellisestä faktatiedosta oikeudessa, ja millaisten taustatulkintamallien ja rooliodotusten varassa tieto seksuaalisesta väkivallasta rakentuu rikosprosessissa. Millaisia syy-seuraussuhteita koskevia oletuksia todistus oikeuden kokemussäännöt sisältävät?

Entä kuinka osapuolten vuorovaikutustyylien erot ja niistä tehtävät tulkinnot vaikuttavat lain soveltamiseen? Perinteisessä lainopillisessa tutkimuksessa selvitettäisiin esimerkiksi, pitävätkö tuomioistuimet yksilöitä vastuullisina seksuaalirikoksista voimassa olevan lain³ mukaisesti. Sen sijaan tässä tutkimuksessa pääpaino on siinä, miten seksuaalirikosoikeudellinen vastuu rakentuu ja kohdentuu tuomioistuinten kielellisissä käytännöissä⁴.

Tutkimuskysymysteni pohjustukseksi olen kerännyt taustatietoja rikoksista ja asian käsittelystä rikosprosessissa. Olen selvittänyt esimerkiksi tapahtumaolosuhteita, osapuolia ja heidän keskinäissuhdettaan. Olen seurannut myös sitä, mistä esitutkinnassa puhutaan. Tarkemmin olen tutkinut, miten tuomioistuimissa keskustellaan tapahtuneesta ja millaista todistelua esitetään.

Erityisesti olen seurannut, millaisia puhetapoja ja perusteita puolustus käyttää. Olen laskenut esimerkiksi sitä, kuinka usein naisen seksuaaliseen menneisyyteen, alkoholinkäyttöön, mielenterveysongelmiin, valehtelumotiiveihin tai

³ Voimassa olevan lailla tarkoitan 1.1.1999 voimaan tullutta seksuaalirikoslainsäädännön uudistusta (L 563/1998).

⁴ Ks. Niemi-Kiesiläinen ym. 2005; Niemi-Kiesiläinen ym. 2007.

provosoivaan käyttäytymiseen vedotaan tuomioistuimissa syytettä vastaan todistavana seikkana. Lopuksi olen tapausaineistoa tutkimalla selvittänyt, millaisia ongelmia seksuaalirikoslainsäädännön soveltamiseen liittyy tuomioistuimissa.

1.3 TUTKIMUKSEN TAUSTATEORIA JA TUTKIMUSMENETELMÄT

Suomessa seksuaalirikosoikeutta on käsitelty kirjallisuudessa niukalti. Muutamat artikkelit ja kommentaarit, joita teemasta on kirjoitettu 1900-luvulla, saavatkin huomattavan painoarvon oikeudellisen ajattelun kuvaamisessa⁵. Kanadassa ja muissa anglosaksisissa maissa feministinen tutkimus ja politiikka ovat vaikuttaneet voimakkaasti seksuaalirikosoikeuden kehittymiseen. Tarkastelen Kanadan ja Suomen seksuaalirikosoikeutta rinnakkain, jotta suomalaiset oikeudelliset ymmärrystavat hahmottuvat ja jotta ymmärrystapoja voi reflektoida.

Olen valinnut vertailumaaksi Kanadan, sillä siellä toteutettuja seksuaalirikosoikeudellisia uudistuksia on pidetty esimerkillisinä anglosaksisten feministien keskuudessa.⁶ Kanada omaksui englantilaisen rikosoikeudellisen sääntelyn ja kodifioi sen vuonna 1892⁷. Seksuaalirikosoikeutta on tulkittu, ja tulkitaan, pääsisältöisesti yhdenmukaisella tavalla common law -oikeuden alueella⁸. Tutkimuksessani olen hyödyntänyt soveltuvin osin kanadalaisen oikeuskirjallisuuden lisäksi myös muissa anglosaksisissa maissa tuotettua kirjallisuutta relevantteina oikeuslähteinä.

Tutkimukseni taustateoria on tiedonsosiologinen konstruktionismi⁹. Lähestymistapani sijoittuu arkitiedon sosiologian teoreettiselle kartalle¹⁰. Kysymyksenasetteluni ja oikeustapausaineiston lukutapani taustalla vaikuttavat feministinen kirjallisuus ja aikaisemmat seksuaalista väkivaltaa koskevat feministiset tutkimukset¹¹. Olen tutustunut diskurssianalyysiin työskennellessäni naisiin kohdistuvaa väkivaltaa tutkivan Suomen Akatemian tutkimusprojektin tutkija-

⁵ Esim. Träskman 1986; Klami 1995a, 186–203.

⁶ Lacey 1998, 121 av. 58; Ehrlich 2001, 30.

⁷ Yamamoto 1996, 7.

⁸ Cashman 2000, 124.

⁹ Berger – Luckmann [1966] 1994; ks. Burr 1995.

¹⁰ Berger – Luckmann [1966] 1994; Garfinkel [1967] 1984, 104–115; Heritage [1984] 1996.

¹¹ Esim. Adler 1987; Lees 1996; Estrich 1987; Temkin 1987; Lacey 1998; Butler [1990] 1999; Williams 1991.

na¹². Konstruktionistiseen tutkimusotteeseeni ovatkin vaikuttaneet myös keskustelu¹³- ja diskurssianalyttiset¹⁴ tutkimukset.

Yhteiskuntatieteissä ja humanistisissa tieteissä diskurssianalyysin menetelmää sovelletaan usein laadulliseen aineistoon¹⁵. Minä kutsun luentatapaani konstruktionistiseksi. Hyödynnän työssäni myös kvantitatiivista menetelmää siksi, että tutkimusaineistoni sopii salassapitosäännösten vuoksi verraten huonosti laadullisen tarkastelun kohteeksi. Salassapitosäännökset edellyttävät, että aineistoa on käsiteltävä niin, etteivät tapaukset tai osapuolet tule tunnistettavaksi. Usein juuri sellaiset määreet (attribuutit), jotka voivat tehdä myös tunnistamisen mahdolliseksi, ovat laadullisen diskurssianalyysin kannalta hedelmällisiä.

Menetelmällisesti olen ottanut mallia myös brittiläisestä seksuaalirikostutkimuksesta. Tutkimuksessa ”*Rape on Trial*”¹⁶ arvioitiin 1970-luvulla uudistetun seksuaalirikoslainsäädännön toimivuutta. Tässä oikeussosiologisessa tutkimuksessa selvitettiin kvantitatiivista menetelmää soveltamalla, kuinka yleistä uhrin kannalta arveluttavien väitteiden esittäminen oli raiskausoukeudenkäyntien todistelussa.

Normeja ja faktoja koskevat osat II ja III perustuvat pääsisältöisesti oikeudelliseen ja yhteiskuntatieteelliseen kirjallisuuteen. Olen saanut suurimmat vaikutteeni anglosaksisesta naisoikeudellisesta kirjallisuudesta. Tämän lisäksi ajatteluuni ovat vaikuttaneet anglosaksisen ja suomalaisen naistutkimuksen näkökulmia ja diskursseja eri tavoin analysoivat historian, kirjallisuustieteen ja kulttuurin tutkimukset. Tarkastelen lisäksi faktoja koskevassa osassa kolmea oikeustapausta. Tapaukset ovat valittu aineistosta, jota esitellään jaksossa 1.5 Tutkimusaineisto.

Osan III todistusteoreettinen keskustelu on yhteydessä osan IV oikeustapaustutkimukseen. Oikeustapaustutkimus on tutkimukseni tärkein osa. Tapausten luennassa en ota kantaa siihen, ovatko tuomioistuimet ratkaisseet asiat oikein ja voimassa olevaa lakia noudattaen. Sen sijaan selvitän, mikä käy relevantista tiedosta tuomioistuimissa ja millaisia ongelmia tuomioistuinten tapaustulkintoihin sisältyy. Myös lainopillisessa tutkimuksessa selvitetään laintulkintaa oikeudellisissa käytännöissä. Tästä lähestymistavasta lukutapani poikkeaa siinä, että olen ensisijaisesti kiinnostunut tulkintojen taustalla vaikuttavista ajatusmalleista, en niinkään tulkintojen lainmukaisuudesta.

¹² Dosentti Johanna Niemen johtamassa tutkimushankkeessa *Violence in the Shadow of Equality – Hidden Gender in Legal Discourse* sosiologit ja oikeustieteilijät tutkivat naisiin kohdistuvaa väkivaltaa feministisestä ja diskurssianalyttisestä näkökulmasta.

¹³ Conley – O’Barr 1998; Matoesian 1995.

¹⁴ Niemi-Kiesiläinen ym. 2005; Ehrlich 2001; Coates ym. 1994; Honkatukia 2001; Valverde 1991.

¹⁵ Burr 1995, 159–183; Jokinen ym. [1993] 2000, vrt. Honkatukia 2001.

¹⁶ Adler 1987.

Kvantitatiivisen tarkastelun lisäksi luen valikoituja oikeustapauksia konstruktionistisen lähiluvun menetelmällä. Selvitän, millaisia ongelmia lainsoveltamiseen liittyy tuomioistuimissa. Tutkimushypoteesini on, että seksuaalinen suostumus ja sen todistelu muodostavat keskeisen ongelma-alueen oikeudenkäynneissä. Myös tämä hypoteesi on rakentunut ilmiötä koskevassa aikaisemmassa anglosaksisessa feministisessä tutkimuksessa¹⁷.

Tutkin lisäksi, joskin vasta alustavasti, onko autonomiaa ja luottamusta koskevalla teoreettisella keskustelulla kaikupohjaa suomalaisessa tuomioistuinaineistossa. Myös tässä luen oikeustapauksia konstruktionistisen lähiluvun menetelmää apuna käyttäen. Lähiluku auttaa minua, ei ainoastaan tutkimaan (tosin vasta alustavasti) itsemääräävyyden ja luottamuksen suhdetta koskevan teorian kaikuja oikeudellisissa käytännöissä, vaan myös muotoilemaan omaa lähestymistapaani seksuaalirikosoikeudellisen vääryyden määrittelyyn.¹⁸

Tutkimuksessani selvitän, millaisten merkitysten ja arvojen välityksellä seksuaalirikokset konstruoidaan suomalaisissa tuomioistuimissa. Oikeudellinen faktatieto sisältää normatiivista ainesta, ja tieto muotoutuu sosiaalisesti. Tästä lähtökohdasta oikeustapausten tutkiminen empiristisen todistusteorian viitekehyksessä ei tuntunut mielekkäältä. Olen valinnut konstruktionistisen ja etnometodologisen lähestymistavan, koska niiden avulla oikeudessa tuotettavaa tietoa voi tutkia sosiaalisesti rakentuneena¹⁹.

Arkitiedon tutkimuksessa selvitetään, miten tieto ja todellisuus rakentuvat ja miten ne ymmärretään sosiaalisessa toiminnassa. Yhteisen maailman ylläpitäminen edellyttää ihmisten tulkintayhteistyötä. Arkielämässä ihmiset luottavat siihen, että toiset ovat sitoutuneet yhteisen sosiaalisen todellisuuden ylläpitämiseen. Mistä tapahtumassa kulloinkin on kysymys, konstruoidaan sosiaalisesti, taustatulkintamallia testaten ja näkökulmien vastaavuuteen luottaen. Jos luottamus tulkintayhteistyöhön rikkoutuu, yksilön selontekovelvollisuus aktualisoituu. Kysymys siitä, mitä on tapahtunut, ja onko käyttäytymisnormia tilanteessa rikottu, saatetaan esimerkiksi tuomioistuimen tutkittavaksi. Arjessa julkilausumaton sosiaalinen ja oikeudellinen käyttäytymisnormi tehdään näkyväksi oikeudessa. Tiedonsosiologisesta näkökulmasta seksuaalista kanssakäymistä koskeva arkitieto on tyypittynyttä. Raiskauksen konstruktio rakentuu vertailemalla roolien ja toimintojen yhtäläisyyksiä, eroja ja vastakohtaisuuksia:

”Konstrukti²⁰ ... koskevat tyypillisiä motiiveja, identiteettejä tai toimintaa tietyissä tyypillisissä olosuhteissa tai aiemman toiminnan valossa. Näin sel-

¹⁷ Jakso 2.3 Itsemääräämisoikeus. Ks. luku 3 Mitä suostumuksen tilalle.

¹⁸ Yhteiskuntatieteellisen tutkimuksen perusteista ks. Uusitalo [1991] 1996.

¹⁹ Garfinkel [1967] 1984, 104–115; Niemi-Kiesiläinen ym. 2005.

²⁰ Heritagen ([1984] 1996) etnometodologian alaan kuuluvassa suomennetussa teoksessa käytetään termiä konstrukti. Tässä tutkimuksessa käytetään termiä konstruktio, sillä sitä käytetään yleisemmin tämän tutkimuksen taustalla vaikuttaneessa lähdekirjallisuudessa.

vitetään se, 'mitä täällä on tekeillä', lähtien siitä, missä ja milloin toimitaan ja keitä on mukana, ja siitä mitä voidaan pitää tyypillisenä ja järkevänä juuri tuohon paikkaan, aikaan ja henkilöihin liittyvät näkökohdat huomioon ottaen." (Heritage [1984] 1996, 59.)

Ulkomaisten tutkimusten mukaan raiskaus tunnustetaan oikeudessakin arvojen ja merkitysten välityksellä²¹. Nämä liittyvät normaaliin ja tyypilliseen seksuaalirikoksen uhriin (esimerkiksi siveellinen naiseus), tekijään (esimerkiksi tekijän tuntemattomuus ja ulkomaalaisuus), normaalista poikkeavaan sukupuoliseen käyttäytymiseen (esimerkiksi tekijän uhriin kohdistama vakava väkivalta ja uhrin äärimmäinen vastustus) ja tapahtumaolosuhteisiin (esimerkiksi tapahtuma öiseen aikaan pimeällä metsätiellä).²²

Tiedonsosiologiassa on merkityksellistä, miten todellisuus ilmenee yksilön tietoisuudelle ja miten ihmisen mieli rakentaa havaintokohteitaan. Yhteistä tietoa ja sosiaalista elämää pidetään kokemuksellisenä ja subjektiivisesti merkityksellisenä. Sen ymmärtämistä ja tulkitsemista pidetään tutkimuksen tehtävänä. Tiedon näkökulmasidonnaisuus sekä arvo- ja merkitysvälitteisyys ovat tärkeitä myös tässä tutkimuksessa.

Tutkimuksessani selvitän, mitä konstruktionistisen luennan varassa tehdyllä oikeustapaustutkimuksella saadaan tulokseksi. Oletan, että osissa II ja III esitellyt historialliset ja normatiiviset ymmärrystavat sukupuolirooleista ja seksuaalisesta väkivallasta²³ ilmenevät tavoissa, joilla seksuaalirikokset nykyisin määritellään oikeudessa.

Tutkin, miten perinteisiin sukupuolittuneisiin käsityksiin suhtaudutaan oikeudessa. Uusinnettaanko niitä ja neuvotellaanko niiden pätevyydestä tuomioistuimissa? Entä kyseenalaistavatko uudet ymmärrystavat perinteisiä käsityksiä? Johtopäätöksissä hahmotelen uutta seksuaalirikossääntelyä. Sen taustalla on feministisestä tutkimuksesta peräisin oleva pyrkimys ymmärtää nais(t)en kokemusta sen sijaan, että arvioitaisiin ainoastaan osapuolten tahtojen ilmaisuja.²⁴

Konstruktionistiset tutkimukset on anglosaksisissa maissa liitetty osaksi todistusoikeudellista keskustelua²⁵, toisin kuin Suomessa. Johtuuko tämä siitä, että common law -maiden todistusoikeudessa faktat ovat lähempänä sosiaalisen todellisuuden monimutkaisia kerroksia kuin muodollis-logisiin perusteisiin

²¹ Ks. Adler 1987; Estrich 1987; Lees 1996.

²² Ks. osa IV Seksuaalinen väkivalta tuomioistuindiskursseissa.

²³ Ks. osa II Seksuaalirikosoikeuden normit ja osa III Seksuaalirikosoikeuden faktat.

²⁴ Yksilökeskeisen seksuaalisen itsemääräämisoikeuden idean kritiikistä ks. luku 3 Mitä suostumuksen tilalle? Hahmotelen uutta seksuaalirikosoikeudellista ajattelumallia jaksoissa 3.4 Sosiaalisesti rakentuva autonomia ja luottamus sekä 3.5 Yhteenveto. Kehittelen ajattelua edelleen tutkimuksen lopussa osassa V Lopuksi.

²⁵ Ks. jakso 4.4 Todistusoikeuden kritiikki.

pohjautuvassa mannereurooppalaisessa oikeudessa²⁶, jää tässä tutkimuksessa vastausta vaille.

Damaskan²⁷ mukaan common law -todistusoikeudessa tieto ei ole luonteeltaan yhtä tarkkaa kuin mannereurooppalaisessa oikeudessa, ja siihen sisältyy elämismaailman moninaisia vivahteita. Totuus on vaikeasti tavoitettavissa ja se on enemmänkin näkökulmakysymys. Faktatiedon merkityksellisyyskriteerit ovat joustavammat, ja ne tuovat tiedon lähemmäksi sosiaalista todellisuutta. Faktat ja moraali kietoutuvat common law -maissa toisiinsa. Sen sijaan mannereurooppalaisessa perinteessä ratkaisujen perustavat faktat ovat etäällä elämismaailman monikerroksisesta todellisuudesta. Tiedon merkityksellisyyskriteerit ovat jäykkiä ja teknisiä, ja ne tuottavat rajallista yhteen näkökulmaan kiinnittynyttä tarkkaa tietoa.²⁸

Oikeustapaustutkimus on jatkoa todistusoikeudelliselle keskustelulle, joka suhtautuu kriittisesti käsitykseen, että faktatieto oikeudessa olisi objektiivista ja empiirisin havainnoin ongelmattomasti todettavissa.²⁹ Myös todistusoikeuden näkökulmasta on ongelmallista, että sosiaalisen todellisuuden ilmiöitä tarkastellaan puhtaina faktoina. Todistelussa rakentuva tieto on tulkittua ja merkityksellistä ihmisille, jotka osallistuvat yhteisen todellisuuden rakentamiseen – niin common law -oikeuden maissa kuin Suomessakin.

1.4 TUTKIMUKSEN SUHDE FEMINISTISEEN TUTKIMUKSEEN

Ennen tutkimustyön aloittamista olin kiertänyt kaukaa kaiken feminismiin viittaavan. En missään tapauksessa halunnut tulla yhdistetyksi feministeihin, joita minun ennakkoluuloissani edustivat telaketjuja kalisuttelevat siilitukkaiset androgyynit. Tutkimusteemani luonteesta johtuen en kuitenkaan voinut välttää tutustumista feministiseen tutkimuskirjallisuuteen.

Ensimmäisen feministiseen perinteeseen kiinnittyvän teoksen luettuani – kirja oli nimeltään ”*Lähentelyistä raiskauksiin. Tyttöjen kokemuksia häirinnästä ja seksuaalisesta väkivallasta*”³⁰ – koin herätyksen. Tutustuin lähemmin feministiseen tutkimukseen ja ajatteluun, ja vähitellen minusta tuli feministi. Feministisen tutkimuksen teoreettiset kysymyksenasettelut naiseudesta, subjektiudesta ja tiedon luonteesta rohkaisivat minua tutustumaan myös identiteettipoliittisiin ja

²⁶ Näin arvelee Damaska 1975, 1103–1105.

²⁷ Damaska 1975, 1103–1105.

²⁸ Ibid.

²⁹ Twining 1990, 92–152; Nicolson 1994; Nicolson 2000; Seigel 1994; Nousiainen 1993, 580–582; Martinson ym. 1991.

³⁰ Honkatukia ym. 2000.

oikeusteoreettisiin kysymyksiin. Feministisen teoretisoinnin ihailtava, joskin joiltakin osin ehkä liiallisuuksiin menevä itsekriittisyys, on muuttanut ajatteluani ja vaikuttanut siihen lähtemättömästi.

Tutkimustyön edetessä kriittinen asenteeni feminististä seksuaalirikosoikeudellista ajattelua kohtaan on kuitenkin lisääntynyt. Seksuaalista väkivaltaa koskeviin keskusteluihin on sisäänrakennettu polarisaatio, joka äärimmilleen vievänä henkii miesvihamielisyyttä ja seksuaalinegatiivisuutta. Tämä ilmiö heikentää seksuaalista väkivaltaa koskevan feministisen tutkimuksen puoleensa vetävyyttä ja oikeudellista ajattelua eteenpäin vievää voimaa³¹. Varovainen, kohdittain jopa kriittinen asenteeni feministisiin väitteisiin näkyy kirjoitustavassani.

Otan etäisyyttä kirjoitusteknisesti feministisestä tutkimuksesta monissa kohdin tekstiäni ja raivaan näin edes jonkin verran ajattelullista tilaa asioista toisin ajatteleville. Tämän tutkimuksen kannalta keskusteluyhteys feministiseen seksuaalirikostutkimukseen on kuitenkin elintärkeä. Oikeustapaustutkimukseni taustalla vaikuttavat hypoteesit (olettamukset) ovat muotoutuneet tutkimustyön alkuvaiheessa ja ne pohjautuvat aikaisempaan feministiseen seksuaalirikosoikeudelliseen tutkimukseen³².

Feminismi on eräänlainen sateenvarjokäsite, joka kattaa monenlaista ajattelua. Esimerkiksi liberaali feminismi perustaa tasa-arvovaatimuksensa vallasta vapaalle yksilökeskeisyydelle ja tahdon vapaudelle. Sen vastakohtana voi pitää radikaalifeminismiiä, joka korostaa miesten yhteiskunnallisen ylivallan kaikenkattavuutta suhteessa naisiin, ja naisten seksuaalisen alistamisen ja objektivoinnin rakenteellisuutta. Toisin kuin liberaaleille, radikaalifeministeille tahdonvapaus seksuaalirikosoikeudessa ei ole mielekäs analyttinen kategoria.³³

Mutta kuka on tämä nainen, jonka elämästä feminismi ja feministinen oikeustutkimus puhuvat? Naisen puolesta puhuminen on teoreettisesti ongelmallista, sillä jokaisen naisen kokemus on ainutlaatuinen. Perinteinen lainopillinen tutkimus ei yleensä edes ole ollut kiinnostunut siitä, kuka abstrakti oikeussubjekti tosiasiaissa on ja mitä hänestä tiedetään. Tässä suhteessa feministisen oikeustutkimuksen itsekritiikki on sen sijaan mennyt pitkälle. Esimerkiksi oikeuspoliittisiin tarkoituksiin tapahtuvan naisen kokemuksen yleistämisen ongelmien on katsottu voivan johtaa jopa feministisen oikeudellisen tutkimuksen rapautumiseen³⁴.

Tässä tutkimuksessa lähden siitä, että naisnäkökulmaa korostavalla ajattelulla on eräistä teoreettisista ongelmista huolimatta paljon annettavaa suomalaisessa seksuaalirikostutkimuksessa. Myös tässä tutkimuksessa tahdonvapauden

³¹ Ks. Cossman ym. 2003, 604–611.

³² Adler 1987; Estrich 1987; Temkin 1987; Lees 1996.

³³ Ks. jakso 3.2 Suostumuksen ulottuvuudet ja feministinen oikeustutkimus.

³⁴ Drakopoulou 2000b.

teema nousee keskeiseen asemaan. Pidän autonomisuutta mielekkäänä käsitteenä seksuaalirikosoikeudessa, mutta ymmärrän sen sosiaalisissa suhteissa konstruoituvana oikeuden taustalla vaikuttavana ja tulevaisuuteen suuntautuvana kehitysprojektina.

Kertomus, joka näillä sivuilla konstruoidaan, on syntynyt tiettyssä ajassa ja paikassa. Se on valkoisen heteroseksuaalisen porvarillisen kotikasvatuksen saaneen juristinaisen ja kahden lapsen äidin kertomus seksuaalirikosoikeudesta. Jos tutkimuksen tekijä olisi ollut esimerkiksi mustaihoinen, kehitysvammainen, maahanmuuttaja ja/tai lesbo, seksuaalirikosoikeuden historialle ja oikeuden nykytilalle esitetyt kysymykset olisivat olleet toisenlaisia ja myös tutkimuksen tuloksissa olisi painotettu eri asioita.

Feministisellä tutkimuksella tarkoitan eri alojen tieteellistä tutkimusta, jossa naisnäkökulma(t) on keskeisellä sijalla. Siinä oletetaan, että miehet ja naiset eroavat toisistaan riippumatta sukupuolieron ontologisesta luonteesta³⁵. Feministisessä oikeustutkimuksessa, jonka synonyymina pidän naisoikeudellista tutkimusta, oikeudellista tietoa pidetään näkökulmasidonnaisena. Lisäksi siinä ajatellaan, ettei naisten näkökulmia ole otettu oikeudessa (riittävässä määrin) huomioon.

Ymmärrän sukupuolittuneen vallan ja patriarkaaliset arvot mekanismeina, jotka ovat muotoilleet sosiaalisia suhteita ja vaikuttaneet seksuaalirikosoikeudellisiin arvostelmiin historiallisesti. Tämä ilmenee oikeudellisen tiedon näkökulmasidonnaisuudessa. Seksuaalirikoksia on arvioitu oikeudessa miesten intresseistä käsin. Miehen moraalinen vakuuttuneisuus on ratkaissut, mikä on käynyt olennaisesta tiedosta oikeudessa. Mies ei myöskään ole ollut kuka hyvänsä mies, vaan hän on ollut valkoinen heteroseksuaalinen keskiluokkainen porvari.

Edelleen lähdän siitä, että feminismillä on suomalaisen seksuaalirikosoikeuden kontekstissa tärkeä sanoma sekä naisille että miehille. Seksuaalirikosten uhrien aseman parantaminen edellyttää yhteistyötä ja yhteen hiileen puhaltamista. Seksuaalisesta väkivallasta keskusteleminen yksin naisten keskuudessa ei radikaalisti vähennä väkivaltaa eikä paranna rikoksen uhrien asemaa seksuaalirikosoikeudenkäynneissä.

Tutkimuksessani konstruktionistinen tiedonsosiologia on feminististä. Määrittelen feministisen konstruktionismin niin, että se painottaa sosiaalisia prosesseja, tiedon näkökulmasidonnaisuutta ja subjektien asemoitumisen merkitystä todellisuutta koskevan tiedon rakentumisessa. Lisäksi konstruktionsimi lähtee siitä, ettei ilmiöiden kuvaamisessa käytetty kieli ole neutraalia eikä viatonta.³⁶ Kielellä on seurauksia seksuaalirikosoikeudellisesti, sillä juuri kielen avulla ra-

³⁵ Tutkimukseni taustalla vaikuttavasta feminismin määritelmästä ks. Cossman ym. 2003, 604; Cossman 2004, 849–857.

³⁶ Ks. Burr 1995.

kennetaan käsityksiä uskottavan uhrin ja seksuaalirikollisen ominaispiirteistä ja heille tyypillisestä käyttäytymisestä.

Oikeudellisten identiteettien näkökulmasta konstruktionismi liittyy postmoderniin keskusteluun identiteettien ja roolien rakentumisesta diskursiivisissa vallan käytännöissä – puheessa, teoissa ja toistoissa. Keskustelua on käyty esimerkiksi siitä, onko sosiaalisen niin sanotun gender-sukupuolen lisäksi myös biologinen sukupuoli sosiaalinen konstruktio.³⁷ Tarkastelen tässä tutkimuksessa pääsisältöisesti sitä, miten seksuaalirikoksen uhrien identiteetit on konstruoitu oikeudellisissa säännöksissä ja tuomioistuinkeskusteluissa.

Postmoderni identiteettikeskustelu liittyy niin sanotun queer-tutkimukseen. Queer-tutkimuksessa ollaan kiinnostuneita kumouksellisista identiteeteistä ja niiden avulla tehtävästä identiteettipolitiikasta. Sukupuolen sijasta queer-tutkijat ovat kiinnostuneita seksuaalisuudesta ja sen järjestyksen ylläpitämisen mekanismeista.³⁸ Eräs keskeinen oletus on, että heteroseksuaalisuuden taustatulkintamalli määrää seksuaalista järjestystä. Oletan, että heteroseksuaalisuuden matriisi taustoittaa myös seksuaalirikosoikeudellisia tulkintoja. Tutkimuskysymykseni täsmentyivät empiirisen oikeustapaussaineistoni ehdoilla. Aineistossani ei-heteroseksuaalisissa suhteissa tapahtuneita rikoksia oli hyvin vähän, mistä syystä sitä, onko oletamus perusteltu, on tutkittu vain yhdessä tapauksessa.³⁹

Feministiselle tutkimukselle on tyypillistä poikkitieteellisyys. Myös minun tutkimukseni edustaa tällaista lähestymistapaa. Tutkimus on suunnattu rikos-, todistus- ja naisoikeudesta kiinnostuneille lukijoille. Tutkimus valaisee kuitenkin myös laajemmassa mielessä seksuaalirikosoikeuden taustalla vaikuttavia ajatusmalleja, joten kirja soveltuu juristien lisäksi yhteiskuntatieteilijöille ja muille seksuaalirikosoikeudesta kiinnostuneille lukijoille.

Käytän synonyymeina uhrin ja asianomistajan termejä yhtäältä, ja vastaajan, tekijän, ja syytetyn termejä toisaalta. Käytän myös termejä raiskaus ja seksuaalinen väkivalta samassa merkityksessä, jos kysymys ei ole konkreettisista tapauksista, joihin sovellettavan rikosnimikkeen erittely olisi tarpeellista. Myös termit siveellisyys ja säädyllisyys tarkoittavat tässä tutkimuksessa väljästi samaa asiaa⁴⁰. Synonyymeja käytetään, jotta tekstin luettavuus paranisi.

³⁷ Butler [1990] 1999.

³⁸ Sorainen 2005; Jyränki 2005.

³⁹ Ks. jakso 4.5.3 Tapausesimerkki 3 – miesten välinen seksuaalinen väkivalta.

⁴⁰ Tämä perustuu siihen, että seksuaalinen siveellisyys ja säädyllisyys ovat molemmat kehittyneet viktoriaanisen moraalin sisällä. Sosiologisen tutkimuksen mukaan säädyllisyys viittasi häveliäisyyteen ja peittelyyn, ja siveellisyys puolestaan seksuaalimoraaliseen puhtauteen. Jallinoja 1997, 256.

1.5 TUTKIMUSAINEISTO

1.5.1 Tutkimusaineisto ja tutkimusluvut

Osassa IV Seksuaalinen väkivalta tuomioistuindiskursseissa tutkin aikuisiin kohdistuvien seksuaalirikosten tuomioita ja ratkaisujen liiteaineistoa. Seksuaalirikoksia koskevat oikeudenkäyntiasiakirjat ovat pääosin salaisia. Olen saanut korkeimmalta oikeudelta⁴¹ ja hovioikeuksilta⁴² tutkimusluvut niiden käyttämiseen tutkimustarkoituksiin.

Poliisin tietoon tuli vuosina 1999–2001 keskimäärin 517 raiskausta vuosittain.⁴³ Muita aikuisiin kohdistuvia seksuaalirikoksia ilmoitettiin poliisille samalla ajanjaksolla keskimäärin 200 tapausta vuosittain.⁴⁴ Vuosina 1999–2001 tuomittiin rangaistuksiin tässä tutkimuksessa tarkasteltavista seksuaalirikoksista keskimäärin 93 henkilöä vuodessa.⁴⁵ En ole löytänyt vertailukelpoisia tilastotietoja tapausten etenemisestä hovioikeuksiin tutkimusajanjaksolla⁴⁶. Näitä tietoja löytyy sen sijaan myöhemmin vuosien 2002–2008 väliseltä ajalta. Hovioikeudet ratkaisivat tuolla ajanjaksolla keskimäärin 48 aikuisiin kohdistuvaa seksuaalirikosta vuodessa⁴⁷.

Systemaattisesti kerätty tutkimusaineistoni koostuu hovioikeuksissa 1/1999–4/2002⁴⁸ välisenä aikana rikoslain 20:1–5 nojalla ratkaistuista tapauksista.⁴⁹ Aineisto sisältää kahta tapausta lukuun ottamatta kaikki hovioikeuksien asianhallintajärjestelmään mainittuna ajanjaksona kirjatut tapaukset. Määrällisen menetelmän avulla tutkittavassa aineistossa on 98 hovioikeusratkaisua, joista hovioi-

⁴¹ Korkeimman oikeuden ratkaisut KKO 2002:27 ja nro 2750 (16.10.2002).

⁴² Kouvolan HO:n ratkaisu nro 439 (26.4.2002); Turun HO:n ratkaisu nro 1703 (14.6.2002) ja nro 2692 (23.10.2002); Itä-Suomen HO:n ratkaisu nro 805 (25.6.2002); Vaasan HO:n ratkaisu nro 773 ja nro 774 (20.6.2002) sekä nro 1179 (2.10.2002); Helsingin HO:n ratkaisu nro 2222 (4.7.2002) ja nro 3711 (27.11.2002); Rovaniemen HO:n ratkaisu nro 707 (8.11.2002).

⁴³ Raiskauksiksi on määritelty raiskauksen ja törkeän raiskauksen lisäksi pakottaminen sukupuoliyhteyteen sekä näiden rikosten yritykset. Honkatukia – Kainulainen 2009, 85. Liitetaulukko 1.

⁴⁴ Rikollisuustilanne 2008. Rikollisuus ja seuraamusjärjestelmä tilastojen valossa 2009. Liitetaulukko 2.

⁴⁵ Rikollisuustilanne 2008. Rikollisuus ja seuraamusjärjestelmä tilastojen valossa 2009. Liitetaulukko 3.

⁴⁶ Lappi-Seppälä – Hinkkanen (2004) ovat tutkineet vastaajille seksuaalirikoksista tuomittavien seuraamusten muutoksia hovioikeuksissa ajalla 1999–2003. Heidän aineistonsa koostui vain RL 20:1–3 mukaisista raiskauksista. Tutkittavia tapauksia oli kaikkiaan 290. Lappi-Seppälä – Hinkkanen 2004, 49.

⁴⁷ Liitetaulukko 4.

⁴⁸ Kouvolan hovioikeuden kohdalla aineistoon kuuluvat hovioikeudessa 6.5.2002 mennessä ratkaistut asiat.

⁴⁹ Säännöksissä (L 563/24.7.1998) säädetään raiskauksesta (RL 20:1), törkeästä raiskauksesta (RL 20:2), pakottamisesta sukupuoliyhteyteen (RL 20:3), pakottamisesta seksuaaliseen tekoon (RL 20:4) ja seksuaalisesta hyväksikäytöstä (RL 20:5).

keuksien ratkaisujen lopputulosten perusteella laskettuna 88 koski eri törkeysas-teisia raiskausrikoksia⁵⁰.

Tutkimusaineistoni ei ole ajallisesti täysin yhteneväinen rikosilmoitustilasto-jen kanssa. Lukujen vertailu osoittaa silti, että hovioikeuksissa käsitellään vain pieni murto-osa kaikista poliisin tietoon tulleista raiskauksista. Suurin osa sek-suaalisesta väkivallasta ei tule lainkaan viranomaisten tietoon, joten hovioikeuk-sissa käsiteltävät tapaukset muodostavat siis vain hyvin pienen osan naisten ja miesten kokemista seksuaalisen väkivallan tapauksista⁵¹. Tutkimusaineistoni edustaa kuitenkin hyvin hovioikeuksissa käsiteltyjä seksuaalirikoksia.

Tutkimusmateriaali koostuu monenlaisista asiakirjoista. Kaikki hovioikeus-ratkaisut sisältävät hovioikeuden ja käräjäoikeuden tuomiot. Tuomioiden liiteai-neiston sisältö ja laajuus vaihtelee. Siihen vaikuttavat ainakin, miten jutun esi-tutkinta on suoritettu ja miten todisteita on kerätty sekä millaisesta asiasta on kysymys.

Yleensä jutun oikeudenkäyntiaineistoon sisältyvät tuomioiden lisäksi jäljen-nökset rikosilmoituksista, asianosaisten ja todistajien poliisiukuulustelupöytä-kirjoista sekä kirjallisista todisteista⁵². Ratkaisun liiteaineistoon sisältyy lähes poikkeuksetta myös viranomaisille osoitetut vaatimus-, vastaus- ja valituskir-jelmät⁵³.

Tutkimuslupien sisällöistä riippuu, millaisia asiakirjoja tutkimusaineistoon sisältyy. Hovioikeuksien myöntämien tutkimuslupien laajuus vaihtelee jonkin verran. Tuomioistuimet eivät antaneet tutkimuslupaa materiaaliin, jota ne piti-vät merkityksettömänä todistelunäkökulmasta ja joka sisälsi (liian) arkaluon-teisia tietoja osapuolista⁵⁴. Poikkeuksena on kuitenkin Kouvolan hovioikeus, joka ei rajannut luvan ulkopuolelle mitään osaa aineistosta.

Järjestelmällisesti kerätyn tutkimusaineiston lisäksi tutkin lisäksi kolmea⁵⁵ voimassa olevan lain aikana annettua julkista hovioikeusratkaisua sekä kahta korkeimman oikeuden ratkaisua seksuaalirikoksista. Korkeimman oikeuden

⁵⁰ Ks. jakso 5.3 Rikosnimikkeet.

⁵¹ Ks. Honkatukia – Kainulainen 2009, 83–84.

⁵² Myös suullista todistelua koskevat ääninauhat sisältyivät useimmiten aineistoon. En kuun-nellut nauhoituksia tutkimusekonomisista syistä.

⁵³ Ratkaisujen liiteaineistoon sisältyy jäljennöksiä rikosdiaarin informaatiolehdistä, haasteha-kemuksia, haasteen tai kutsun tiedoksiantotodistuksia, lausumien, vaatimusten ja vastausten toimit-tamispyyntöjä sekä erilaisia virallisia ilmoituksia. Aineistoon sisältyy kutsuja pääkäsitelyihin sekä käräjä- ja hovioikeuksien pöytäkirjoja. Siihen kuuluu erilaisia kirjelmiä tuomioistuimille, valitus-osoituksia, lausumapyyntöjä, laskuja ja todistuksia. Aineistossa on maksuttoman oikeudenkäynnin myöntämiseen liittyviä asiakirjoja ja rangaistuksen määrittämistä varten laadittuja selvityksiä.

⁵⁴ Tutkimuslupan ulkopuolelle rajattuun aineistoon kuuluivat esimerkiksi esittelijän muistion ratkaisuehdotuksen ja sen perustelujen salassa pidettävät osat, rikosrekisterin otteet, osapuolten va-rallisuusoloja koskevat selvitykset ja lääkärinlausunnot, jotka koskivat muita kuin asianosaisia.

⁵⁵ Hovioikeusratkaisut koskevat miesten välistä seksuaalista väkivaltaa (jäljempänä tapaus B), hierontahoidon yhteydessä tehtyä rikosta (jäljempänä tapaus C) ja seksuaalista väkivaltaa kaupalli-sen seksin ympäristössä (jäljempänä tapaus D).

ratkaisuista toinen on annettu 1970-luvulla. Toinen ratkaisusta on annettu voimassa olevan lain aikana.⁵⁶ Vertaan tapauksia tutkimuskysymysteni kannalta kiinnostaviin ulkomaisiin ratkaisuihin.

Korkeimman oikeuden 1970-luvulla antaman ratkaisun osalta käytettävissäni olivat korkeimman oikeuden ratkaisuun sisältyvät pöytäkirjat ja muu oikeudenkäyntiaineisto salassa pidettävää materiaalia lukuun ottamatta. Voimassa olevan lain aikana annetun korkeimman oikeuden ratkaisun kohdalla käytössäni on julkinen tuomioseloste, korkeimman oikeuden tuomio ja sen liiteaineisto tietyin tutkimusluvassa määritellyin rajauksin.

Kahden hovioikeuden ratkaisun osalta käytössäni olivat ainoastaan hovioikeuden ja kärjäoikeuksien tuomiot, jotka ovat julkisia. Yhden hovioikeuden ratkaisun osalta käytössäni oli vain julkinen tuomioseloste. Tutkimuksessa hyödynnetään lisäksi korkeimman oikeuden ratkaisua KKO 2007:58, jossa kysymys on rikosentekijän suojelemisesta ja todistelusta, ja ratkaisua KKO 2000:71, jossa on kysymys asianomistajan oikeudesta kieltäytyä todistamasta.

Seksuaalirikoksia koskeva tutkimusaineisto on arkaluonteista. Tutkimusluvista on painotettu erityistä huolellisuutta osapuolten henkilöä koskevien tietojen suojaamisessa. En ilmoita tapausten yksilöintitietoja suomalaisten seksuaalirikosjuttujen kohdalla edes julkisten ratkaisujen osalta yksilöiden intimitietin suojaamiseksi. Ulkomaisten ratkaisujen osalta ilmoitan yksilöintitiedot.

1.5.2 Tutkimusaineiston keräämisen tapa ja tiedon luonne

Tutkin seksuaalista väkivaltaa koskevaa todistelua konstruktionistisen tietoteorian näkökulmasta. Tutkin todistelun ilmentämiä puhetapoja aineistossa etsimällä, tunnistamalla ja laskemalla diskursseja⁵⁷. Diskursseilla tarkoitan kielellisiä tiedonmuodostelmia eli kielellistä kudosta, joka rakentuu määrättyjen sosiaalisten ja oikeudellisten taustatulkintamallien ehdoilla. Diskurssit ovat kulttuuriisesti ja historiallisesti ehdollistettuja puhe- ja ilmaisutapoja. Puhetavat rakentavat oikeudellista todellisuutta, joiden kuvaamiseksi niitä käytetään. En rakenna sek-

⁵⁶ Ratkaisuun viitataan jäljempänä tapaus A:na. Korkeimmassa oikeudessa on lisäksi annettu raiskausta koskeva ennakkoratkaisu KKO 2004:60 tutkimuksen alaan kuuluvien pykälien perusteella voimassa olevan lain aikana. Siinä kysymys oli tekijän tunnistamisesta. Lisäksi korkein oikeus on antanut 15.3.2005 (taltio nro 603) julkaisemattoman ratkaisun raiskausasiassa. Siinä pohdittiin vahingonkorvausvelvollisuuden merkitystä, kun harkitaan raiskauksesta tuomittavan vankeusrangaistuksen määräämistä ehdollisena. Kahta viimeksi mainittua korkeimman oikeuden ratkaisua ei tutkita lähemmin tässä tutkimuksessa.

⁵⁷ Käytän määrällistä tutkimusmenetelmää luvuissa 5 Seksuaalirikokset hovioikeuksissa ja 6 Seksuaalirikosten oikeudelliset diskurssit esitutkinnassa ja kirjelmissä sekä jaksoissa 7.1 Todistustekijät ja todistusteemat, 7.3 Faktat tuomioiden perusteluissa ja 8.2 Sammuneen kiusaamista kaveripiirissä – seksuaalisuuden merkitykset.

suaalirikoksista ideaalityyppejä⁵⁸ diskursseja laskemalla, vaan kuvaan laskettavien puhetapojen koko kirjoa.

Laskemalla seurattavien diskurssien taustalla vaikuttaa hypoteesi siitä, että suomalaisten seksuaalirikosoikeudenkäyntien puhetavat sekä niissä rakentuva todistelu ja tieto ovat uhrien kannalta ongelmallisia. Ongelma on se, että puhetavat ilmentävät naisia koskevia stereotypioita ja ennakkoluuloja, kaksinaismoralismia ja seksismiä. Hypoteesi on rakentunut ilmiöitä koskevassa aikaisemmassa anglosaksisessa tutkimuksessa, jossa oletamus on saanut myös vahvistusta⁵⁹.

Diskurssien laskemisen tarkoituksena on selvittää, esiintyykö seksuaalisen väkivallan perinteisiä puhetapoja suomalaisessa tuomioistuinkäsittelyssä nykyisinkin, ja kuinka yleisesti tällaisia puhetapoja käytetään oikeuksissa? Kun tiettyjä puhetapoja toistetaan riittävän monta kertaa, niissä konstruoituvia ilmiöitä, esimerkiksi käyttäytymismalleja ja rooleja, aletaan pitää normaaleina. Puhetapojen laskeminen myös tässä tutkimuksessa normalisoi tiettyä seksuaalisesta väkivallasta puhumisen tapaa, ja jättää toisenlaisen seksuaalista väkivaltaa koskevan tiedon ja muut näkökulmat varjoonsa. Tutkimusaineistosta erottuu muutama epätavallisempi tapaus – erityisesti tapaukset miesten välisestä väkivallasta ja prostituoidun raiskauksesta – joita lähemmin tarkastelemalla tyypillisemmät oikeudelliset taustatulkintamallit tulevat näkyviksi.

Olen kerännyt tietoja aineistosta systemaattisesti ja analysoinut niitä SPSS-ohjelmiston avulla. Olen kerännyt aineiston hovioikeuksista saatujen asia- ja diaarinumerolistojen perusteella. Jotkut tutkimusaineiston ratkaisuista on luokiteltu diaarissa lapsiin kohdistuvien seksuaalirikosten ryhmään. Ne ovat mukana aineistossa siksi, että ratkaisut kuuluvat rikosnimikkeensä perusteella tutkimusaineistoon⁶⁰.

Olen lukenut määrällisesti tutkittavan aineiston – eli 98 hovioikeuden ja 98 käräjäoikeuden tuomiota oikeudenkäyntiasiakirjoihin – huolellisesti läpi keran. Olen lukenut toiseen kertaan kolmen käräjä- ja hovioikeuden ratkaisut luottamuskeskustelujen tutkimista varten. En saanut lupaa oikeudenkäyntimateriaalin kopioimiseen. Olen työskennellyt pääasiassa muistiinpanojeni pohjalta, jotka tein aineistoa kerätessäni tutkimustyöni alkuvaiheessa. Muista hovioikeuksista poiketen Rovaniemen hovioikeus antoi minulle kopiot käräjä- ja hovioikeuksien tuomioista.

Olen kerännyt tietoja aineistosta kolmesta eri näkökulmasta. Olen kerännyt yleisiä tietoja asian käsittelystä rikosprosessissa ja hovioikeusratkaisuksista laati-

⁵⁸ En siis selvitä määrällisen tutkimusotteen avulla piirteitä, jotka yleensä määrittävät tiettyä seksuaalirikosta ja joiden yhteenliittymä muodostaisi eräänlaisen seksuaalirikoksen abstraktin tyyppitapauksen.

⁵⁹ Adler 1987; Temkin 1987; Muzychka 1991; Lees 1996.

⁶⁰ Näissä tapauksissa diaariin merkitty rikosnimike viittaa siis RL 20:1–5 (L 563/24.7.1998) mukaiseen rikokseen.

maani taulukkoon, jota kutsun tuomiomatriisiksi.⁶¹ Sen kysymyksen kannalta, mikä käy merkityksellisestä tiedosta seksuaalirikoksissa tuomioistuimissa, syyllisyyskysymyksen käsittely tuomioissa on tärkeä. Tietyissä tilanteissa olen kerännyt tietoja myös käräjäoikeuden tuomioista ja myös niiden osapuolten kohdalta, joiden syyksilukemiskysymystä on käsitelty vain käräjäoikeudessa. Tämä koskee tapauksia, joissa hovioikeuteen ei ollut valitettu lainkaan syyllisyyskysymyksestä.⁶² Menettelin samalla tavalla, jos hovioikeus oli hyväksynyt käräjäoikeuden syyksi lukemista koskevat perustelut ja lopputuloksen.

Nykyinen seksuaalirikoslainsäädäntö tuli voimaan 1.1.1999. Aineistossani on tapauksia, joissa teko on tehty ennen lainmuutosta ja joissa syyte perustuu vanhaan lakiin. Olen tutkinut vain voimassa olevaan lakiin perustuvat syytteet. Tapaus kuuluu tutkimusaineistoon myös, jos valittaja on peruuttanut valituksensa hovioikeuteen hovioikeuskäsittelyn aikana⁶³.

Olen kerännyt tietoja jokaisesta asianomistaja-syytetty-suhteesta taulukkoon, jonka olen nimennyt uhri-vastaaja-matriisiksi (jäljempänä uv).⁶⁴ Tätä matriisia olen käyttänyt siksi, ettei tutkimuksen kannalta kiinnostavia tietoja esimerkiksi rikoksen tapahtumaolosuhteista ja osapuolten keskinäissuhteista voi selvittää tuomioistuinmatriisin avulla. Tämä johtuu siitä, että aineistoon sisältyy myös sarja- tai joukkoraiskaustapauksia⁶⁵, joissa on useita osapuolia ja tekoja, ja tapauksia, joissa vastaajaa on syytetty useista samaan asianomistajaan kohdistetuista seksuaalirikoksista.

Olen käsitellyt tekoja erillisinä vain, jos tuomioistuimen ratkaisut poikkeavat toisistaan syytekohtittain (esimerkiksi toinen syytekohta on hylätty ja toisesta on annettu langettava tuomio). Muuten tiedot on kerätty vakavimman rikosnimikkeen perusteella. Sarja- ja joukkoraiskaustapauksissa jokaista uhri-vastaaja-suhdetta koskevat tiedot on kerätty erikseen.

Vastaajamatriisiksi kutsumaani taulukkoon olen kerännyt tietoja, jotka koskevat ainoastaan vastaajaa⁶⁶. Tällaiset tiedot koskevat esimerkiksi vastaajalle

⁶¹ Tuomiomatriisin tiedot koskevat esimerkiksi asiaa käsitellyttä tuomioistuinta, käsittelyjärjestystä sekä sitä, kuka oli valittanut käräjäoikeuden tuomiosta hovioikeuteen ja mistä asiasta hovioikeuteen oli valitettu. Tuomioistuinmatriisin tapausten N luku on 98.

⁶² Jutun asianomainen saattoi valittaa syyksilukemisen sijasta tai sen ohella henkilövahinkokorvauksista, rangaistuksen määräämisestä tai avustajan palkkiosta.

⁶³ Eräässä tapauksessa vastaaja valitti käräjäoikeuden ratkaisusta valitusajan jo kuluttua umpeen, eli myöhässä, ja hän menetti puhevallan asiassa hovioikeudessa. Myös tämä ratkaisu on tutkimusaineistossa. Tässä tapauksessa, samoin kuin tapauksissa, joissa vastaajat peruuttivat valituksen kokonaan tai osittain, vastaaja on merkitty valittajaksi.

⁶⁴ Olen kerännyt uhri-vastaaja-matriisiin tietoja esimerkiksi osapuolten ominaisuuksista ja suhteesta toisiinsa, sekä esitutkinnassa ja tuomioistuimissa tekoa konstruoivista diskursseista. Uhri-vastaaja-matriisin N luku on 125.

⁶⁵ Sarjaraiskaustapauksilla tarkoitetaan tekoja, joissa yksi vastaaja on raiskannut useita asianomistajia eri aikoina ja eri paikoissa. Joukkoraiskaustapauksissa useampi henkilö raiskaa yhden tai useamman uhrin samaan aikaan ja samassa paikassa.

⁶⁶ Vastaajamatriisin N luku on 106.

annetun tuomion lopputulosta ja vastaajalle määrättyä rangaistusta. Yksi hovioikeustapaus oli siirretty korkeimpaan oikeuteen aineiston keräämisvaiheessa. Tätä juttua ei ole laskettu kuuluvaksi määrällisesti tutkittavaan aineistoon.

Omien tutkimushavaintojeni kontrolloiminen on ollut hankalaa, koska aineisto on ollut vaikeasti saatavilla. Salassapitomääräykset, kopiointikielto ja aineiston sijaitseminen eri puolilla maata ovat vaikeuttaneet puuttuvien tietojen täydentämistä sekä havaintojen tulkintaan ja koodaamiseen liittyvien valintojen tarkistamista. Tiedossani olevia jälkikäteistarkastusta edellyttäviä tietoja on kuitenkin vain vähän, eikä niillä ole merkitystä keskeisten argumenttien ja tutkimustulosteni kannalta. Suurempi vaikutus tuloksiin on ollut teoreettisilla sitoumuksillani, jotka ovat ohjanneet havaintojani diskursseja luokitelllessani⁶⁷.

Esitän runsaasti aineistoesimerkkejä tutkimuksen neljännessä osassa. Esimerkit pohjautuvat aineistosta tekemiini muistiinpanoihin. Olen poistanut esimerkeistä ilmeiset kirjoitusvirheet. Olen lisäksi korvannut osapuolten nimet tai persoonapronominit termeillä asianomistaja tai vastaaja tai, jos tekstin ymmärrettävyys sitä edellyttää, kirjaimilla. Korjaukset on tehty esimerkkien sisällöllistä merkitystä ja tyyliä muuttamatta tekstin luettavuuden lisäämiseksi.

Käytän tutkimusaineistona oikeustapausmateriaalia, jota olen kerännyt ja luokitellut empiirisesti havainnoimalla, mutta joka on jo moninkertaisesti tulkittua. Tulkitsen rikosprosessin toimijoiden tulkitsemaa materiaalia uudelleen omista tieteellisistä ja henkilöhistoriallisista taustalähtökohdistani käsin.

Tutkimusaineisto on myös moninkertaisesti valikoitunutta. Tietoa on valikoitu, kun esitutkintaviranomaiset ovat päättäneet, mikä on merkityksellistä tietoa valitun esitutkintalinjan näkökulmasta. Tieto on valikoitunut uudelleen, kun tuomioistuimet ovat rajanneet tutkimusluvissaan, mikä on merkityksellistä tutkimusmateriaalia tämän tutkimuksen kannalta. Se on valikoitunut jälleen, kun tutkijana päätän, millaisia kysymyksiä esittämällä ja millaista menetelmää käyttämällä pääsen kiinni tietoon, jota itse pidän merkityksellisenä tutkimusta tehdessäni.

Tutkimusaineiston pohjalta syntyvä kuvaus oikeudellisesta faktatiedosta on siis vain yksi mahdollinen kuvaus, eikä kuvaus ole siis positivismiin ymmärtämässä merkityksessä ehdoton. Mielestäni kuvaukseni on silti parempi kuin sellaiset seksuaalirikostutkimuksissa esitetyt kuvaukset, joiden näkökulmaisuus piilotetaan ja joissa sukupuolittuneeseen valtaan ei kiinnitetä huomiota. Näkökulmattomia kuvauksia parempi se on siksi, että sen teoreettiset ja subjektiiviset taustasitoumukset on kirjoitettu auki. Tutkimus sisältää suomalaisessa seksuaalirikosoikeudessa marginaaliin jääneen uhrin kannalta hyödyllistä tietoa. Kuvaukset kertovat, miten asianomistajia kohdellaan seksuaalirikosoikeudenkäynneissä. Tulokset auttavatkin arvioimaan seksuaalirikosoikeudellisten käytäntöjen toimivuutta ja kehitystarpeita.⁶⁸

⁶⁷ Ks. konstruktionistisesta ja kvantitatiivisesta tutkimuksesta Ronkainen 1999.

⁶⁸ Diskurssianalyttisen tutkimuksen tavoitteista ks. Burr 1995, 162.

OSA II

SEKSUAALIRIKOSOIKEUDEN NORMIT

"All men, except most brutish, desire to have, in the woman most nearly connected with them, not a forced slave but a willing one...and they [turn] the whole force of education to effect their purpose. All women are brought up from the very earliest years in the belief that their ideal character is the very opposite to that of men...All the moralities tell them that it is the duty of women, [and] their nature, to live for others; to make complete abnegation of themselves." (J. S. Mill [1869] 1995, 16–17.)

"Prosecution counsel: And you say she consented?

Defendant: I didn't say she consented, or that she didn't.

Prosecution counsel: Did she agree?

Defendant: She didn't agree.

Prosecution council: Having said no at first, she just gave in?

Defendant: She enjoyed it.

Judge: The enjoyment wiped out her initial resistance – is that what you are saying?

Defendant: Yes." (Adler 1987, 10.)

2 Seksuaalinen siveellisyys ja autonomia

Porvarillisella siveellisyysihanteella on ollut syvälleikävä vaikutus seksuaalirikosoikeuden käsityksiin sukupuolten eroista ja seksuaalisuudesta. Anglosaksisen feministisen seksuaalirikostutkimuksen mukaan tämä siveellisyyden konstruktio vaikuttaa yhä usein seksuaalirikosoikeudellisten tulkintojen taustalla oleviin malleihin.

Tässä jaksossa taustoitan seksuaalisen siveellisyyden kulttuurihistoriallisia merkityksiä viktoriaanisen Englannin, Kanadan ja Suomen näkökulmista. Historiallisen kontekstin konstruointi auttaa ymmärtämään seksuaalirikosoikeudellisen sääntelyn taustalla vaikuttaneita sukupuoli- ja seksuaalisuuskäsityksiä sekä feministien sääntelyyn kohdistamaa kritiikkiä.

2.1 SIVEELLISYYS KULTTUURIHISTORIASSA

Seksuaalinen siveellisyys yhdistetään kulttuurisesti 1800-luvun viktoriaanisen Englannin¹ porvarisluokan naiskuvaan². Tuolloin konstruoitu siveellisyyden idea kuvasi ihannenaishenon asetettuja sukupuolikulttuurisia käyttäytymis- ja sosialisointinormeja. Siveellisyysihanne pohjautui eräänlaiseen huora/madonna-dikotomiaan, jota kristillisen ajattelun on katsottu taustoittavan.³

Kulttuurisissa keskusteluissa naiset luokiteltiin joko paheellisiin ja epäsiiveellisiin tai kunniallisiin, kristillisiä arvoja noudattaviin ideaalinaisiin⁴. Ideaalinen oli eräänlainen epäseksuaalinen, enkelimäinen kodinhengetär ja seksuaalisten halujensa viettävänä olevan miehen vastakohta⁵.

Ideaalinaisen tehtävänä on miehen pyyteetön ihaileminen ja tukeminen⁶. Toisaalta hänen tehtävänä on miehen seksuaalisten halujen kontrolloiminen ja perheen sekä kansakunnan moraalisen selkärangan ylläpitäminen⁷. Naisella ei ollut itsenäistä, miehestään erillistä identiteettiä, eikä miehestään riippumaton ta tunne- tai älyllistä elämää.⁸

¹ Siveellinen ihannenaishenon ideaali vaikutti tuolloin myös Pohjois-Amerikassa. Ks. Baker 1984.

² Mason 1994; Cott 1978, 223; Welter 1966; Langlinais 2005. Ks. Rousseau [1762] 1983, 42–49. Vuola 1994, 211–212; Cott 1978, 221, 225, 227–228. Ks. Pateman 1980, 154.

⁴ Cott 1978, 220–221; Welter 1966, 152–157.

⁵ Langlinais 2005, 73–76; Welter 1966, 156–157.

⁶ Langlinais 2005, 73–76; Welter 1966, 161–163.

⁷ Welter 1966, 154–157; Cott 1978, 223–225; Baker 1984, 620.

⁸ Langlinais 2005, 76; Welter 1966, 155, 158–162; Cott 1978, 226.

Siveellinen nainen oli seksuaalisesti estynyt ja alistuvan passiivinen⁹. Naisella ei uskottu juuri olevan seksuaalisia tunteita¹⁰, mutta toisaalta uskottiin, että mies saattoi herättää naisen uinuvan seksuaalisuuden¹¹. Siveyttä pidettiin siis itse asiassa naisen sosiaalisesti konstruoituna kuorena, jonka alta paljastuisi seksuaalisesti halukas, jopa pelottavan hillitön nainen¹². Naisen perimmäistä luonnetta pidettiin paheellisena¹³.

Naisen seksuaalisuutta koskevalla siveellisyysdiskurssilla on ollut kauaskantoiset vaikutukset esimerkiksi seksuaalirikosoikeuden alueella. Kuitenkaan se ei yksin määrittänyt naisen seksuaalisuutta edes 1800-luvun englantilaisessa porvarillisessa kulttuuriympäristössä, vaikka siveellisyysdiskurssia usein korostetaan jälkikäteiskonstruktioissa¹⁴. Seksuaalisuuden historian tutkimuksessa on korostettu, että viktoriaanisessa lääketieteellisissä keskusteluissa etenkin naimissa olevien naisten seksuaalisuutta pidettiin aktiivisena.¹⁵

Siveellisyysdiskurssin kulta-aikana esimerkiksi aviottomien lasten syntyvyyden määrät eivät välttämättä tue olettamusta seksuaalisesta pidättyvyydestä käyttäytymisen tasolla¹⁶. Diskurssissa määrittyvät polarisoituneet positiot – moraalitonta elämää viettävät alemmat yhteiskuntaluokat ja kunnialliset keskiluokkaiset naiset – olivatkin lähinnä porvarismiesten ja naisten sosiaalisia käyttäytymisnormeja, eivätkä nämä normit välttämättä vastanneet ihmisten seksuaalikäyttäytymistä sosiaalisessa todellisuudessa¹⁷.

⁹ Cott 1978; Welter 1966, 154–161.

¹⁰ Cott 1978, 226. Vrt. Mason 1994, 215–227.

¹¹ Mason 1994, 221, 225.

¹² Cott 1978, 220–222; Pateman 1980, 154.

¹³ Cott 220–222; Vuola 1994, 215; Pohjola-Vilkuna 1995, 17–19; Pateman 1980, 158.

¹⁴ Mason 1994, 215–227.

¹⁵ Mason 1994, 215–227. Räisäsen (1995, 141–143, 203, 208) mukaan suomalaisessa 1800-luvun lääketieteessä oli omaksuttu polarisoitunut – miehen hallitsematon, aktiivinen seksuaalisuus vs. naisen seksuaalinen passiivisuus – seksuaalisuuskäsitys. Naisen seksuaalisuus, mielikuvitus ja hysteerisyys on historiallisesti liitetty sekä seksuaalirikoksiin että naisen kohtuun. Seksuaalirikosten kohdalla mielenterveysongelmaisten naisten on perinteisesti uskottu syyttävän viattomia miehiä raiskauksista tai raiskausväitteiden on muuten uskottu olevan naisen oman mielikuvituksen tuotetta. Brownmiller 1975, 228–230; Lees 1996, xii, 124–127; Forcible and Statutory Rape 1952, 61. Teemat liittyvät naisen kohtuun historiallisesti. Keskiajalla pohdittiin, onko kohtu eläin. Silloin uskottiin myös, että kuu ja naisen mielikuvitus ohjaavat kohdun toimintaa. Maclean 1980, 40–41. Kohdulla on yhteys hysteria-termiin. Hysteria-käsitteen etymologiset juuret viittaavat sairauden ja järjettömyyden lisäksi kohtuun (uterus). Kohdun uskottiin heikentävän naisen järjenjuoksua, ja eräänä hysterian oireena oli furor uterinus eli yltiöpäinen seksuaalinen himo. Lacey 1998, 55; Maclean 1980, 41–42. Englantilaisissa 1800-luvun reproduktioon liittyvissä keskusteluissa esitettiin, että naisen seksuaalisuus sijaitsee kohdussa. Kohdulla oli kokonaisvaltainen vaikutus naiseuteen, ja seksuaalisuutta pidettiin naiseutta kokonaisvaltaisesti määrittävänä ulottuvuutena. Mason 1994, 198–199.

¹⁶ Isossa-Britanniassa aviottomien lasten lukumäärä kasvoi jokseenkin tasaisesti vuosien 1650–1850 välisenä aikana. Määrät kääntyivät laskuun viktoriaanisen ajan loppupuolella. Mason 1994, 64–66. Suomessa aviottomien lasten lukumäärä oli kasvussa 1880-luvulle saakka. Tämän jälkeen alkanutta laskua on selitetty ehkäisymenetelmien yleistymisellä. Nieminen 1951, 288.

¹⁷ Mason 1994.

Toisin kuin 1800-luvun Englannissa, suomalaisessa maatalousyhteiskunnassa ideaalinainen oli vahva työntekijä¹⁸. Siveellisen naisen ihanne levisi kuitenkin vähitellen niin Suomeen kuin Kanadaankin. Säädyllisyyttä ihannoivan ja mielihyväkeskeistä, paheellista elämää vastustavan diskurssin vahvistuminen on paikannettu 1800-luvun lopulle eli aikaan, jolloin kansakunnan moraalia rakennettiin niin Kanadassa kuin Suomessa¹⁹. Kanadan valtio omaksui syntyessään brittiläiset arvot valtion moraaliseksi perustaksi 1800-luvun jälkipuoliskolla²⁰.

Suomessa siveellisyydellä oli puolestaan keskeinen merkitys poliittis-filosofisissa keskusteluissa²¹. Sillä ei ennen 1800-luvun loppua²² tarkoitettu kuitenkaan seksuaalista siveellisyyttä (sedlighet)²³. Sen sijaan se viittasi kansakunnan yleisiin tapoihin, moraaliiin ja oikeuteen (sittlichkeit)²⁴. Suomessa siveellisyyden merkitys kulkeutui seksuaalisuuden alueelle vähitellen²⁵ vuoden 1889 rikoslain säätämisen jälkeen²⁶. Uuden sisältönsä se sai seksuaalikielteisestä kristillisestä ajattelusta ja sillä viitattiin yleisen moraalisuuden sijasta sukupuoli-moraaliin erityisesti.²⁷

Ihannenaisuuden konstruktio oli kaksinaismoralistinen, sillä se asetti erilaiset seksuaalisen käyttäytymisen standardit miehille ja (porvaris)naisille²⁸. Porvarillis-kristillinen moraalikoodi taustoitti absoluuttista seksuaalimoraalia, joka edellytti aviopuolisoiden ehdotonta seksuaalista uskollisuutta ja esiaviollisista suhteista pidättymistä.²⁹ Miesten löyhää seksuaalikäyttäytymistä katsottiin kuitenkin läpi sormien³⁰, sillä sitä pidettiin miltei luonnonvoiman kaltaisena hallitsemattomana ilmiönä³¹.

Suomessa ja Kanadassa miehet esimerkiksi käyttivätkin kaupunkien prostituoitujen palveluja ja kävivät bordelleissa yleisesti³². Kanadassa miehet käytti-

¹⁸ Löfström 1999, 160, 181–185. Virtanen 1988, 113, 116, sit. Löfström 1998, 61.

¹⁹ Nieminen 1951; Markkola 2002, 9–33; Löfström 1998, 63, 66; Strange – Loo 1997, 21, 59–78. Ks. Connor 2001, 114.

²⁰ Strange – Loo 1997, 9, 17; Valverde 1991, 15–16.

²¹ Pulkkinen 1999a; Pulkkinen 2006.

²² Pylkkänen 2005, 13.

²³ Pulkkinen 2006, 174; ks. Löfström 1998, 66.

²⁴ Pulkkinen 2006, 174 ja 1999, 2–3; Pylkkänen 2005, 13.

²⁵ Sorainen 2006, 36. Esim. Inkeri Anttila määritteli vielä 1940-luvulla siveellisyyden yhteiskunnassa vallitsevien hyvien tapojen vastaiseksi toiminnaksi. Anttila 1946, 64–65.

²⁶ Pylkkänen 2005, 13. Ks. Sorainen 2006, 29, 36–37.

²⁷ Sorainen 2006.

²⁸ Cott 1978; Welter 1966, 155; Rajainen 1973, 9; Strange – Loo, 1997, 52–54; Mason 1995, 38–39, 220.

²⁹ Nieminen 1951, 118–166; Räisänen 1995, 77–80; Rajainen 1973, 9; Markkola 2002, 166, 351; Strange – Loo 2001, 92; Valverde 1991, 30, 77–78.

³⁰ Nieminen 1951, 118–166; Rajainen 1973, 9–11; Strange – Loo 1997, 63–64, 66–67; Valverde 1991, 59.

³¹ Welter 1966, 155–156; Rajainen 1973, 11; Markkola 2002, 347.

³² Mason 1994, 39 ja 73; Valverde 1991, 79–86; Strange – Loo 1997, 63–69; Markkola 2002, 168–169; Rajainen 1973.

vät myös intiaaninaisia ja kiinalaisia naisia seksuaalisten tarpeidensa tyydyttämiseen³³. Prostituutiota pidettiin välttämättömänä pahana³⁴, jolla kainoina ja tietämättöminä esiintyviä³⁵ porvarisnaisia suojeltiin oman luokkansa miesten hallitsemattomia seksuaalisia himoja vastaan³⁶. Kanadassa ja Suomessa prostituutio konstruutui 1800-luvun lopun keskeiseksi seksuaalimoraaliseksi viholliseksi³⁷. Se edusti moraalin rappiota puhtaimmillaan.³⁸

Seksuaalisesta siveellisyydestä tuli yhteiskunnallisesti tärkeä teema 1800-luvun lopulla sivistyneille ja kristillisille naisille³⁹. Suomessa kirkolla on ollut merkittävä vaikutus seksuaalimoraalikäsityksiin jo vuosisatoja⁴⁰. Sivistyneet⁴¹ ja kristilliset naiset osallistuivat aktiivisesti 1800-luvun lopulla koko kansakuntaa koskevaan projektiin moraalien kohottamiseksi niin Kanadassa kuin Suomessa⁴².

Moraalisen projektin tavoitteena oli prostituution ja muiden siihen liittyvien paheiden, esimerkiksi juopottelun, kitkeminen sekä langenneiden naisten pelastaminen⁴³. Samat teemat olivat Euroopassa ja Pohjois-Amerikassa toimivien naisliikkeiden agendalla,⁴⁴ ja ne yhdistivät myös ajan kansainvälistä naisliikettä⁴⁵.

Suomen kirkon piirissä vastustettiin naisten auttamistyötä langenneiden naisten pelastamiseksi, sillä tällaisen puuhan pelättiin tuovan saastaisuutta auttajien viattomiin sieluihin⁴⁶. Moraalireformistit hyökkäsivät kuitenkin ajan kaksinais-

³³ Valverde 1991, 86–87; Strange – Loo 1997, 63.

³⁴ Pateman 1988, 190; Strange – Loo 1997, 63; Valverde 1991, 84; Stevenson 2000, 360.

³⁵ Rajainen 1973, 12.

³⁶ Markkola 2002, 347. Ks. Tuulasvaara-Kaleva 1990, 304. Oman luokan naisten ja erityisesti nuorten neitojen koskemattomuutta suojeltiin. Rajainen 1973, 9–11.

³⁷ Tuulasvaara-Kaleva 1990, 298; Valverde 1991, 17–33.

³⁸ Valverde 1991, 28–29; 77–79; Strange – Loo 1997, 63. Ks. Tuulasvaara-Kaleva 1990, 312.

³⁹ Markkola 2002, 9–33; Pohjola-Vilkuna 1995, 19, 114–137; Valverde 1991, 18 ja 30; Snider 1990, 150–156.

⁴⁰ Aalto 1996, 51–59; Rajainen 1973, 9; Pohjola-Vilkuna 1995, 12, 112–113.

⁴¹ Markkolan mukaan (2002, 28) kristillisyyks oli 1800-luvun sivistyneistön maailmankuvan perusta, eikä jako uskonnollisten ihmisten ja sivistyneistön välillä ollut siksi perusteltua.

⁴² Valverde 1991, 30, 58–67; Strange – Loo 1997, 65; Snider 1990, 150–156; Räisänen 1995, 195; Markkola 2002, 9–33; Rajainen 1973; Pykkänen 2005, 15.

⁴³ Markkola 2002, 9–33; Strange – Loo 1997, 65, 71; Valverde 1991, 15–33. Yhteiskuntatieteellisessä tutkimuskirjallisuudessa on esitetty, ettei raja prostituoidun ja muiden naisten välillä ollut välttämättä selvä viktoriaanisessa Englannissa. Naiset, joilla oli avioliiton ulkopuolella syntyneitä lapsia, luokiteltiin poliisitilastoissa prostituoiduiksi. Prostituoiduiksi tai jalkavaimoiksi saatettiin luokitella myös työväenluokkaan kuuluvat rakastajattaret ja merimiesten seurassa liikkuvat naiset. Mason 1994, 74–77, 98–99. Torontossa 1900-luvun alussa prostituutiota ja työväenluokkaisten nuorten treffeillä käymistä ei erotettu toisistaan. Valverde 1991, 83–84.

⁴⁴ Rajainen 1973, 11, 125; Valverde 1991, 30, 58–67; Strange – Loo 2001, 65.

⁴⁵ Markkola 2002, 169–173. Naisliikkeet alkoivat organisoitua kansainvälisesti 1800-luvun lopulla. Rupp 1994.

⁴⁶ Rajainen 1973, 133–137, Markkola 2002, 29, 179–181, 317–320; Korppi-Tommola 2002, 63.

moralismia vastaan, ja vastustamisen oikeasta strategiasta neuvoteltiin⁴⁷. Uudistusliikkeen piirissä myös naisia saatettiin moittia turhamaisuudesta ja viettelevästä vaatetuksesta, joka provosoi miehen vaikeasti kontrolloitavaa seksuaalisuutta⁴⁸. Reformistinaisille ei kuitenkaan enää riittänyt, että siveellinen vaimo ”vain sulostuttaa miehensä elämää rakkaudella vuorotellen tämän rakastajattaren kanssa”⁴⁹.

”Sellainen valtaistuimeltaan syösty valtias oli yhteiskunnan siveysihanne, jonka mukaan tietämättömyys oli siveyttä. Sen olivat miehet omien toivomustensa mukaan luoneet ja naiset olivat sen arvostelematta hyväksyneet, kuten he yleensä hyväksyivät kaiken, minkä luomakunnan herrat näkivät parhaaksi säätää. He olivat sulkeneet silmänsä ja korvansa kaikelta, mitä heidän ei pitänyt nähdä eikä kuulla. Se saattaa selittää sen rajattoman orjamaisuuden, jolla naiset ovat sietäneet ennen avioliittoa ja vielä avioliitossa vallinnutta epäsideellisuutta. Sen ilmauksena on kaksinainen moraali, joka vaatii kaikki naisilta, miehiltä ei mitään.” (Sjöström 1903, 2; sit. Rajainen 1973, 14.)⁵⁰

Molemmissa maissa moraalikoodiston uudistajat saivat vaikutteita uudistusohjelmaansa muun muassa englantilaisesta kulttuurista⁵¹. Moraalireformi vastasi kristillistä⁵², keskiluokkaista arvomaailmaa⁵³, jota Kanadassa edusti lähinnä brittiläistä alkuperää oleva valkoinen kantaväestö⁵⁴.

Porvarillista sosiaalista todellisuutta on kuvattu sukupuolittuneeksi ja siveellisen heteroseksuaalisen normin säätelemäksi⁵⁵. Porvarillinen julkinen tila on määritetty kuuluvaksi kodin ulkopuolella työskentelevälle, poliittisesti ja taloudellisesti aktiiviselle miehelle. Yksityinen elämämpiiri puolestaan on merkitty siveellisen feminiinisen; perheen, kodin ja vapaa-ajan alueeksi.⁵⁶

Porvariskulttuurissa myös seksuaalista eroa on pidetty selvänä⁵⁷. Tämä tarkoittaa sitä, että keskiluokkaisien naisten seksuaalisuutta pidettiin passiivisena ja uinuvana, kun taas miehen seksuaalisuutta pidettiin assertiivis-aggressiivisena⁵⁸.

⁴⁷ Suomessa kiisteltiin siitä, tuliko miehiltä edellyttää samaa seksuaalisen puhtauden tasoa kuin naisilta vai tuliko naisten alentua miesten kanssa samalle seksuaalisen moraalittomuuden tasolle. Rajainen 1973, 12–14, 63.

⁴⁸ Markkola 2002, 344–345.

⁴⁹ Rajainen 1973, 15–16.

⁵⁰ Rajainen siteeraa Elin Sjöströmin Tampereella pitämää esitelmää Siveellisyyskysymys. K ja Y 1903, 2. Katkelma liittyy Sjöströmin näkemykseen siitä, miten norjalaisten kirjailijoiden kaksinaismoralismin vastustaminen on emansipoinut myös suomalaisia naisia.

⁵¹ McFadden 1995, 43–59; Valverde 1991, 10, 15–16; Strange – Loo 1997, 17.

⁵² Markkola 2002.

⁵³ Räisänen 1995, 38–39; Pohjola-Vilkuna 1995, 11–12, 114–137.

⁵⁴ Valverde 1991, 29; Strange – Loo 1997, 9, 17, 117.

⁵⁵ Löfström 1998, 59–63 ja 1999, 173–174.

⁵⁶ Landes 1995, 91–99; Baker 1984, 620–621.

⁵⁷ Löfström 1998, 60.

⁵⁸ Langlinais 2005, 73–76; Welter 1966, 156–157; Pateman 1980, 154.

Hyväksyttävä seksuaalisuus kulttuurisissa ja oikeudellisissa ymmärrystavoissa on ollut ja on yhä heteroseksuaalista⁵⁹.

Kansanperinteen tutkimuksessa on esitetty, että suomalaiselle agraarikulttuurille olisi ollut omintakeista sukupuolisuuden ja seksuaalisuuden heikko eriytyminen⁶⁰. Tällä tarkoitetaan sitä, että esimerkiksi 1800-luvun suomalaisessa maatalousyhteiskunnassa perheissä tosin vallitsi sukupuolihierarkia, mutta naisella oli melko vahva asema kodin piirissä, ja miesten ja naisten työnjaossa joustettiin tarpeen mukaan⁶¹. Ihmiset nukkuivat samassa tilassa, tuvissa, ja jopa samassa sängyssä, eikä seksuaalinen kanssakäyminen välttämättä tapahtunut muiden katseiden ulottumattomissa⁶².

Kansanperinteen tutkimuksen mukaan suomalaisessa agraariyhteiskunnassa myöskään seksuaalinen kaksijakoisuus – miehen seksuaalinen aktiivisuus vs. naisen seksuaalinen passiivisuus – ei ollut yhtä jyrkkä kuin porvarillisessa kulttuurissa⁶³. Heteroseksuaalinen sosiaalinen normi ei välttämättä säädellyt ihmisten seksuaalikäyttäytymistä samalla tavalla, kuin sen on kuvattu normittavan ihmisten elämää porvarillisissa yhteiskunnissa.⁶⁴ Kulttuurihistoriallisessa tutkimuksessa naisia on kuvattu myös aktiivisina seksuaalisina subjekteina⁶⁵:

”Oli ollut kerran muuan vanha piika joka oli hyvin miehen kipeä, ja kun hän ei saanut miestä, niin teetti hän pitkän pussin johon pani riisiryynyjä. Sillä pussilla sitten hän käski vanhan piian painella itseään. Mutta muutaman kuukauden kuluttua piika kyllästyi tähän hommaan ja puhui talon rengin kanssa, mitä tehtäisiin tuolle vanhalle piijalle, joka oli niin miehen kipeä. Silloin renki lupasi pukea päällensä naisten vaatteet ja mennä pimeässä itse naimaan vanhaa piika[...].” (SKS/KRA. Rantsila J. Toppila KRK 225:25. 1935; sit. Löfström 1999, 43.)

⁵⁹ Sorainen 2005, 30–38, 211–223.

⁶⁰ Löfström 1998, 59–63.

⁶¹ Löfström 1998, 59–61. Antropologisessa tutkimuksessa sukupuolten välisiä suhteita on tutkittu esimerkiksi kansantarujen ja sananparsien avulla. Tutkimuksissa isäntien viimekätistä päätösvaltaa talossa on kuvattu esimerkiksi seuraavan sananparren avulla: ”Mies, tunne arvosi ja asemasi. Höpötystä on, että nainen olisi vertaisesi. Sinulle kuuluu valta talossasi, ja vaimon on oltava alamainen miehelleen. Hallitse lujalla kädellä vaimoasi, sillä naisvaltikka on murheen ja häpeän merkki.” Kuusi 1953, 386, sit. Löfström 1999, 161.

⁶² Pohjola-Vilkuna 1995, 75–81.

⁶³ Löfström 1999, 185–189.

⁶⁴ Löfström 1998, 61; Löfström 1999, 196–199.

⁶⁵ Pohjola-Vilkuna 1995, 103–104. Esimerkiksi suomalaisissa vitseissä ja kansantarinoissa naisia on kuvattu seksuaalisesti aktiivisina: ”Kumpi lapsen tekijöistä, mies tai nainen, on kiihkoisempi lasta siittäessä, sitä sukupuolta tulee lapsi”, todetaan eräässä kansanviisauudessa. Paasio 1985, 208; sit. Löfström 1999, 187. Myös 1800–1900-luvun vaihteen oikeuskäsittelyissä seksuaalisuuteen liittyvissä tapauksissa naisia kuvataan sukupuolisesti aktiivisina. Esimerkiksi eräs kantaja katsoo avioeroasiassa tuomioistuimelle antamassaan lausunnossaan: ”Ja kun minä en tahdo olla sidottu moiseen avioliittoon, josta minulle ei ole aineellista etua eikä aviollisuuden tuottamia nautintoja, pyydän puolta yhteisestä pesästä.” Jyväskylän maakunta-arkisto. Saarijärven sk 1905:72, sit. Pohjola-Vilkuna 1995, 64.

”Kenellä tämä [neitsyys] varsinkin tie’etään säilyneeksi sen vanhemmat pitävät lapsillansa kaikkena kunniana; vaikka muu kunnia olis peräti pois katonnut taikka ei olis ollutkaan. Nei’ot ite kerskailevat mui’en kiitoksien mukaan tuosta luullen itensä sen kautta muutenkin paremmaksi muita...Sillä tällaiset suuret kunnat, jotka vaan ovatkin säilyneet eräistä syistä vastoin omia tahtojansa, paisuttavat vaan tuhman ylpiäksi.” (Raussi 1966, 311; sit. Löfström 1999, 141.)

Sosiaalihistoriallisen tutkimuksen mukaan Kanadassa vallitsi 1800-luvun lopussa vahva usko perheideologiaan sekä miesten ja naisten elämänpiirien porvarilliseen jakoon.⁶⁶ Kansanperinteen tutkimuksen mukaan porvarilliset sukupuoliroolit ja seksuaalisuuksien esitykset olivat vasta tulossa Suomeen rikoslain säätämisen aikoihin 1800-luvun lopulla⁶⁷. Näissä porvarillisissa identiteettikonstruktioissa miehen seksuaalisuus määritellään assertiivis-aggressiiviseksi ja naisen seksuaalisuus esitetään siveellisen passiivisena.

2.2 SIVEELLISYYS SEKSUAALIRIKOSOIKEUDESSA

Kulttuurintutkimuksen mukaan sukupuolten eron idea ja siveellisyysdiskurssi vahvistuivat Suomessa rikoslain säätämisen aikaan⁶⁸. Tutkimuksissa esitetty väite antaa aiheen olettaa, että virallisen seksuaalisuuskoodin polarisoituminen näkyi myös rikoslain seksuaalirikosten sääntelyn logiikassa⁶⁹.

Tässä jaksossa selvitän, miten keskiluokkaiseen seksuaaliseen siveellisyyteen liittyvät teemat ovat eläneet rikosoikeudellisissa säännöksissä, esitöissä ja oikeuskirjallisuudessa aina meidän päiviimme saakka. Tarkasteltavat teemat koskevat seksuaalirikoslain sukupuolittuneisuutta, uhrin seksuaalista historiaa, osapuolten siviilisäätystä ja seksuaalista suuntautumista. Olen valinnut teemat siksi, että niiden taustalle voidaan oikeudellisen arvioinnin ja vertailun mittapuuksi konstruoida viattomuutta, epäseksuaalisuutta ja passiivisuutta ihannoiva naiskuva.

2.2.1 Hyvän ja huonon naiseuden oikeudelliset odotukset

Kanadan ja Suomen seksuaalirikosoikeuden historiassa useiden säännösten taustalla näyttää vaikuttaneen patriarkaalinen tarve luokitella naiset suojelun

⁶⁶ Strange – Loo 1997, 9, 17–18.

⁶⁷ Löfström 1998, 53–79; Räisänen 1995, 207.

⁶⁸ Löfström 1991, 22–23; Löfström 1999, 206, 210, 215–217.

⁶⁹ Näin myös Löfström 1991, 18–26.

tarpeeltaan tai arvoltaan erilaisiin ryhmiin⁷⁰. Anglosaksisissa maissa valkoiset naiset on luokiteltu hyviin ja paheellisiin, kun taas kolmannen maailman naiset on määritelty syntymästään saakka seksuaalisesti epäpuhtaaksi vapaaksi riistaksi⁷¹.

Feministisen tutkimuksen mukaan tämä juontaa juurensa siitä, että naisen sosiaalinen ja oikeudellinen asema on historiallisesti määrittynyt suvun tarpeista käsin⁷². Seksuaalirikosoikeus on traditionaalisesti suojellut suvun ja miehen etuoikeuksia ja omaisuusintressejä. Naisen seksuaalisuudella ja reproduktiokyvyllä on ollut taloudellista vaihtoarvoa ja raiskaus on ymmärretty miehen omistusoikeuden loukkauksena⁷³.

Patriarkaalinen ideologia on ohjannut perinteisiä seksuaalirikosoikeudellisia tulkintoja. Niihin kuuluvat käsitykset, ettei prostituoitua voi raiskata ja että neitsyen koskemattomuudella on erityinen arvo⁷⁴. Rikosoikeudellista ajattelua onkin taustoittanut nuoren neitsyen ideaalityyppi.⁷⁵ Anglosaksisen oikeuden taustalla on vaikuttanut käsitys neidon seksuaalisen koskemattomuuden taloudellisesta ja sosiaalisesta arvosta.⁷⁶

Seksuaalirikosoikeuden tutkimuksen mukaan⁷⁷ Kanadassa siveellisyiden arvo oli eksplisiittisesti ilmaistu monien teini-ikäisiin tyttöihin ja nuoriin naisiin kohdistuvien seksuaalirikosten säännösmuotoiluissa. Tämä tarkoitti sitä, että tytön tai naisen siveellisyys oli niin sanotuissa statutory rape -säännöksissä rikosoikeudellisen suojan saamisen ehtona⁷⁸. Criminal Code of Canadian perinteisten säännösten mukaan sukupuoliyhteys nuoren neitsyen kanssa oli aina rangaistavaa, suostumuksesta riippumatta. Nuorten naisten viettelynkaltainen painostus yhdyntään oli kriminalisoitu edellyttäen, että nainen oli siveellinen.⁷⁹

⁷⁰ Ks. esim. Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 15–16, 18–19; Boyle 1984, 11–15, 18–27. Teoreettisesta keskustelusta ks. MacKinnon [1989] 1996, 474.

⁷¹ Griffin [1971] 1996, 428.

⁷² Pateman 1980; Pateman 1988, 77–115; Burgess-Jackson 1996, 44–49; Niemi-Kiesiläinen 2000, 140–142; Pylkkänen 1990, 66–84.

⁷³ Burgess-Jackson 1996, 44–49; Tang 1998, 259. Ks. Pohjola-Vilkuna 1995, 54. Käsitys oli vallalla vielä 1950-luvulla common law -oikeudessa. Ks. Forcible and Statutory Rape 1952, 72; Pateman 1988, 77–115; Aalto 1996, 53; Niemi-Kiesiläinen 2000, 140–142; Boyle 1984, vii–viii, 5, 11–12.

⁷⁴ Burgess-Jackson 1996, 46.

⁷⁵ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 15–16, 18–19; Boyle 1984, 11–15, 18–27.

⁷⁶ Forcible and Statutory Rape 1952, 76.

⁷⁷ Boyle 1984.

⁷⁸ Lapsia ja erityisen haavoittuvassa asemassa olevia naisia suojeltiin ns. Statutory Rape -säännösten avulla. Niissä tehtiin selvä ero siveellisten ja epäsiveellisten tyttöjen/naisten välillä. Historian kuluessa (ajalla 1275–1920) suojaikäraja nousi vähitellen kuuteentoista vuoteen. Lain mukaan 14–16-vuotiaita tyttöjä suojeltiin kuitenkin vain, jos he olivat kunniallisia. Boyle 1984, 18–20. Myös seksuaalisella painostuksella toteutetut viettelyrikokset suojelivat vain nuoria (alle 22-vuotiaita) ja kunniallisia naisia. Boyle 1984, 22–27.

⁷⁹ Boyle 1984, 26–27.

Common law -oikeudessa raiskaajaa on rangaistu sitä ankarammin, mitä nuorempi tyttö on joutunut teon kohteeksi⁸⁰.

Kanadan raiskaussäännöksessä⁸¹ ei sen sijaan tehty selvää eroa siveellisen ja epäsiiveellisen naisen välillä. Naisen kunniallisuutta pidettiin tärkeänä raiskausten todistelussa⁸². Mutta rikosoikeuden aineellisoikeudellinen suoja ulottui periaatteessa kaikkiin naisiin – vaimoja lukuun ottamatta. Vaimojen katsottiin tehneen avioliittoon mennessään seksuaalisen sopimuksen, jonka peruuttaminen ei ollut mahdollista⁸³. Naisen kunniallisuuden sijasta avioliittoinstituution siiveellisuuden suojeleminen oli tärkeää. Avioliiton siiveellisyys tarkoitti seksuaalirikosoikeuden näkökulmasta sitä, että aviomiehellä oli rajoittamaton seksuaalinen käyttöoikeus vaimonsa kehoon.⁸⁴

Vanhemmassa suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa on esitetty, ettei miestä tuomittu väkisinmakaamisesta 1700-luvun oikeuskäytännössä, jos teon kohteena oli rietas (luderlig) nainen. Eräässä vuonna 1763 annetussa ennakkoratkaisussa juopotteluun taipuvainen piika oli viettänyt yönsä paikallisessa kapakassa useiden vieraiden miesten seurassa, vaikka muut olivat kehottaneet häntä jo lähtemään kotiin⁸⁵.

Oikeuden mukaan piika oli aiemmin samana iltana ollut erinäisiä kertoja sukupuoliyhteydessä useiden miesten kanssa, joten hän ei voinut olla väkisinmakaamisen kohteena. Nainen tosin oli sinnikkäästi kieltäytynyt sukupuoliyhteydestä syytetyin kanssa. Tämän tulkittiin osoittavan kuitenkin, ettei nainen niinkään vastustanut itse tekoa, vaan sukupuoliyhteyttä juuri kyseisen henkilön kanssa.⁸⁶

Vuoden 1889 rikoslain kommentaarin mukaan kuitenkin jo 1700-luvulla oikeudellisissa kannanotoissa tulkintaa muutettiin. Vaikka nainen olisi syyllistynyt salavuoteuteen tai olisi muuten huonomaineinen, väkisinmakaamisesta saattoi nyt seurata kuolemanrangaistus. Naisella katsottiin siis joka tapauksessa olevan oikeus naisrauhaan.⁸⁷

Vuoden 1889 rikoslaisissa nuoren 12–16-vuotiaan tytön seksuaalirikosoikeudellisen suojan edellytyksenä oli, ettei tyttöä ollut aikaisemmin maattu⁸⁸. Mitä

⁸⁰ Forcible and Statutory Rape 1952, 64.

⁸¹ Raiskaus määriteltiin ensimmäistä kertaa kunnolla rikoslaisissa vuonna 1892. Boyle 1984, 13.

⁸² Boyle 1984, 20 av 69. Vuoteen 1976 saakka sallittiin naisen seksuaalista historiaa koskevan todistelun esittäminen raiskausoikeudenkäynneissä. Todistelu pohjautui olettamukseen, että epäsiiveellinen nainen oli epäluotettava. Boyle 1984, 15.

⁸³ Hale [1736] 1980, 629.

⁸⁴ Ks. jakso 2.2.2 Avioliitto raiskauksesta vapaa vyöhyke.

⁸⁵ Aspegren – Saxén 1899, 121 av 1.

⁸⁶ Ibid.

⁸⁷ Aspegren – Saxén 1899, 121.

⁸⁸ RL 20:7 (L 39/1889).

vanhempaan tyttöön rikos kohdistui, sitä lievemmäksi rangaistus muuttui⁸⁹. Neitsyydellä ja seksuaalisella siveellisyydellä oli siten keskeinen merkitys oikeussuojan saamisen kannalta. Väkinimäkamasta koskevissa rikoslain esitöissä pidettiin rangaistusta lieventävänä seikkana sitä, että uhri oli aikaisemmin antautunut prostituutioon.⁹⁰

Vuoden 1889 rikoslain kommentaarissa⁹¹ viitattiin vanhaan saksalaiseen oikeusoppiin. Saksalaisen oikeusajattelun mukaan väkinimäkamminen oli ”*vålsamt skändande af en oförvitlig kvinna*” eli rikoksessa oli kysymys kunniallisen naisen väkivaltaisesta häpäisystä. Rikoksen kohteina saattoivat olla vain vaimot, immet ja lesket, joilla oli nuhteeton maine. Makaan ryösti naiselta hänen neitseellisen tai naisellisen kunniansa, eikä kunnian nainen voinut olla väkinimäkamamisen kohteena. Myöskään Ruotsin lain mukaan väkinimäkamamisesta ei voitu tuomita, jos nainen oli jo aikaisemman väkinimäkamamisen vuoksi menettänyt siveytensä ja kunniansa.⁹²

Rikoslain säätämiseen johtaneissa esitöissä korostettiin neitseellisyyden suojelun tarvetta, ja vastaavasti suojan tarpeen vähenemistä, jos tyttö oli siveellisyytensä menettänyt.⁹³ Nuoren tytön neitsyyttä pidettiin arvokkaimpana suojelukohteena, eikä sekaantuminen teinityttöön⁹⁴ ollut lainkaan rangaistava, jos tämä oli aikaisemmin maattu.⁹⁵

Uhrin seksuaalinen historia on vaikuttanut molemmissa tarkasteltavissa maissa myös rangaistuksen ankaruuteen⁹⁶. Seksuaalirikosoikeudellisen tutkimuskirjallisuuden mukaan amerikkalaisessa seksuaalirikosoikeudessa 1920-luvulla katsottiin, että raiskauksesta tuomittava rangaistus puolittui, jos nainen oli aikaisemmin maattu⁹⁷.

Vielä 1900-luvun loppupuolen oikeuskäytännössä vaikutti säädylisyyden moraalistandardi. Tuomioistuimissa saatettiin katsoa, että nainen, joka käyttää alkoholia ja tapalee ihmisiä öiseen aikaan, saa kantaa vastuun uhritumistensa. Tutun tekemää raiskausta saatettiin pitää lievempänä kuin tuntemattoman, eikä osapuolten keskinäisen luottamuksen rikkomiseen kiinnitetty huomiota⁹⁸. Uhrin seksuaalisella historialla on ollut keskeinen merkitys myös Kanadan todistusoikeudessa⁹⁹.

⁸⁹ RL 20:7 (L 39/1889).

⁹⁰ Löfström 1991, 21.

⁹¹ Aspegren – Saxén 1899, 121.

⁹² Ibid.

⁹³ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 18.

⁹⁴ Tyttöön, joka oli 12–16-vuotias. Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 18.

⁹⁵ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 18.

⁹⁶ Boyle 1984, 171–177; Aspegren – Saxén 1899, 122.

⁹⁷ Boyle 1984, 171.

⁹⁸ Ibid.

⁹⁹ Ks. jakso 4.6.1 Asianomistajan seksuaalinen historia ja maine.

Samansuuntaisesti Suomessa vuoden 1889 laissa raiskatun naisen kunniallisuudella oli keskeinen merkitys rangaistuksen määräämisessä, vaikka sillä ei ollut relevanssia itse rikoksen tapahtumista arvioitaessa¹⁰⁰. Tulkintaa, jonka mukaan prostituoitu olisi antanut yleisen suostumuksensa seksiin kenen hyvänsä kanssa, ei tosin hyväksytty¹⁰¹. Vielä 1800-luvun lopun oikeuskirjallisuudessa saksalaista rikosoikeusoppia seuraten lieventävänä asianhaarana pidettiin kuitenkin sitä, että nainen oli menettänyt siveellisen maineensa (*”fullkomligt vanryktad i sedligt hänseeende”*)¹⁰².

Seksuaalikulttuurinen ilmasto oli monella tapaa muuttunut 1970-luvulle tultaessa. Silti vuoden 1971 seksuaalirikoslain säännösten uudistuksessa nuoren tytön ja naisen siveellisyyttä suojeltiin alkuperäisen rikoslain tavoin edelleen. Hierarkkinen luokittelu – arvokas nuori neitsyt vs. vähemmän arvokas seksuaalisesti kokenut nainen – ilmeni vielä vuoden 1971 rikoslain uudistukseen johtaneissa esitöissä¹⁰³.

Niissä katsottiin, että nuoren seksuaalisesti puhtaan tytön väkisinmakaaminen oli seksuaalirikoksista törkein teko; seurustelusuhteen alkuvaiheessa tapahtunutta raiskausta puolestaan pidettiin lievimpänä tekona¹⁰⁴. Seurustelusuhteen alussa tapahtunutta raiskausta pidettiin siis enemmänkin vikaan menneenä intohimon osoituksena kuin vallan ja alistamisen ilmauksena.

Samalla tavalla lain esitöiden mukaan rangaistuksen määräämiseen vaikuttivat asianomistajan elämäntapa ja osapuolten seksuaalinen historia. Jos osapuolet olivat olleet keskenään sukupuoliyhteydessä ennen tekoa tai jos teko oli seurausta asianomistajan provosoinnista, tapahtumaa tulkittiin erittäin lieventävien asianhaarojen valossa¹⁰⁵. Edelleen jos teko oli seurausta prostituoidun tai puoliprostituoidun lapsen provosoinnista, tekijä voitaisiin jättää rangaistukseen tuomitsematta¹⁰⁶. Tätä perusteltiin niin, että *”laiva- ja autotyttöjen”* joukossa oli alle 15-vuotiaitakin henkilöitä¹⁰⁷.

¹⁰⁰ Aspegren – Saxén 1899, 122.

¹⁰¹ Serlachius 1912, 82–83. Näin myös Honkasalo 1970, 99: ”On yhdentekevää, onko kohde naitu vai naimaton, virgo intacta vaiko yleinen portto. Nykyään on aivan yleisesti luovuttu mielipiteestä, ettei yleiseksi haureuden välikappaleeksi antautunut nauttisi väkisinmakaamista koskevan rangaistussäännöksen suojaa. Jokaisella naisella on oikeus itse määrätä, antautuuko hän sukupuoliyhteyteen jonkun kanssa. Siveetön elämäntapa ei ole tehnyt hänestä hylkyesineitä, jonka kuka tahansa voisi vallata.”

¹⁰² Aspegren – Saxén 1889, 124.

¹⁰³ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 15–16, 27; HE 52/1970 vp, 3, 5.

¹⁰⁴ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 15–16, 27; HE 52/1970 vp, 3, 5.

¹⁰⁵ LaVM 11/1970 vp.

¹⁰⁶ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 27; HE 1970/52 vp, 12.

¹⁰⁷ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 27; HE 1970/52 vp, 12. Vuoden 1999 alusta voimaan tulleessa seksuaalirikoslain uudistuksessa käsitys nuoren seksuaalisen kehityksen suojelemisen tarpeesta oli muuttunut. Esitöiden mukaan vahvemmassa yhteiskunnallisessa asemassa oleva kysempi palveluiden käyttäjä oli vastuussa nuoren prostituutiosta. Palveluiden ostajalla oli oltava kyky ymmärtää prostituution negatiiviset vaikutukset nuoren prostituoidun elämään ja ne vaikeudet, joiden seurauksena nuori oli ajautunut prostituutioon. HE 6/1997 vp, 185.

Esitöissä katsottiin lisäksi, että avioliiton ohella myös muissa tilanteissa osapuolten seksuaalisella historialla oli merkitystä. Jos tekijä harjoittaa haureutta tunnottoman henkilön kanssa, asianomistajan oletettiin suostuneen, jos syytetty ja asianomistaja olivat olleet aikaisemmin seksuaalisuhteessa toistensa kanssa. Suostumus oletettiin riippumatta siitä, oliko kumppani sen ilmaissut ennen tunnottomaan tilaan joutumistaan.¹⁰⁸

Suostumus oikeudellisesti relevanttina käsitteenä oli vilahtanut oikeuskirjallisuudessa ainakin jo 1940-luvulla¹⁰⁹. Viimeistään 1970-luvun alussa sitä käytettiin viranomaispuheessakin. Suostumus ja sen puuttuminen olivat siis muotoutuneet seksuaalirikosoikeudelliseksi käsitteeksi, mutta suostumusta tai sen puuttumista ei tästä huolimatta kirjattu rikostunnusmerkistön elementiksi – ei vuonna 1971 eikä myöhempienkään lainuudistusten yhteydessä.

Viimeisimmät oikeuskirjallisuuden kannanotot, joiden taustalle voi rekonstruoida erottelun hyvän ja huonon naiseuden välillä löytynevät 1980-luvulta. Jo tuolloin eräissä artikkelissa suhtauduttiin kielteisesti siihen, että naisen provo-soiva käyttäytyminen vaikuttaisi väkisinmakaamisen tunnusmerkistön täyttymiseen. Tästä huolimatta kirjoittaja katsoi, että tällaisissa tilanteissa lievempi rangaistusasteikko saattoi kuitenkin tulla kysymykseen¹¹⁰.

Tutkimusten mukaan vielä 1900-luvun jälkipuoliskollakin naisen uskottavuus rikosprosessissa on ollut vastaajien ja/tai tuomioistuinten silmissä sidoksissa hänen seksuaaliseen historiaansa, maineeseensa ja elämäntyyliinsä.¹¹¹ Naisen uskottavuus on ollut etenkin common law -maissa kriittinen kysymys seksuaalirikoksissa, sillä valheellisten raiskaussyytteiden esittämistä seksuaalirikoksissa on pidetty tavallisena¹¹².

¹⁰⁸ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 17.

¹⁰⁹ Anttila 1946, 156.

¹¹⁰ Träskman 1986, 342. Träskmanin mukaan naisen on todistettava vastustaneensa sukupuoliyhteyttä, jos on näyttöä, että hän myötävaikutti tilanteen syntymiseen esimerkiksi suostumalla hyväilyyn. Träskman 1986, 342 av 122. Klami ei hyväksy Träskmanin kantaa. Klamin mukaan ”Jos [syytetty] tukevat esim. naisen taustaa ja miehen ja naisen suhteen puuttumista koskevat apufaktat”, voidaan mies jo tällä perusteella tuomita, kunhan sukupuoliyhteys on näytetty. Klamin mukaan myötävaikutus- eli provosointitapauksissa on kokemussääntöjen vastaista, että nainen olisi kieltäytynyt viime hetkellä ja että mies olisi ymmärtänyt kieltäytymisen olevan todellinen. Jos sana on sanaa vastassa näissä tilanteissa, näyttö ei riitä langettavaan tuomioon. Klami 1995a, 191 av 7.

¹¹¹ Adler 1987; Lees 1996; Estrich 1987; Viitanen 1982, 66–83; Sulavuori 1992, 86–91.

¹¹² Forcible and Statutory Rape 1952, 56, 68–69. Miehen oikeusturvan suojele todistelusääntelyllä onkin ollut erityisen huomion kohteena common law -maissa. Ks. jakso 4.7 Seksuaalirikosoikeuden todistelusäännöt. Myös Suomessa vuoden 1971 seksuaalirikosuudistukseen johtaneissa esitöissä on aihioita tällaisesta ajattelusta. Valiokuntamietinnössä katsottiin, että 15 vuotta täyttäneeseen nuoreen kohdistuvan haureellisen teon kriminalisointi oli epämääräinen ja se tarjoaisi mahdollisuuden koston tavoittelevien ja riidanhalaisten henkilöiden väärinkäytöksille. LaVM 11/1970 vp, 5.

2.2.2 Avioliitto raiskauksesta vapaa vyöhyke

Eräs patriarkaalisten arvojen ilmentymä on se, että raiskaus avioliitossa ei ole ollut ymmärrettävissä rikosoikeudellisena ilmiönä ennen 1900-luvun loppua¹¹³. Siviilisäädyllä on ollut keskeinen merkitys säädyllisyyden rikosoikeudellisessa rakentumisessa jo satoja vuosia¹¹⁴. Englannissa ja Ruotsi-Suomessa 1700-luvulla avioliitossa tapahtuneet teot oli suljettu rangaistavan käyttäytymisen ulkopuolelle¹¹⁵. Englannissa avioraiskausta koskeva poikkeussääntö muotoiltiin seuraavasti:

*”The husband cannot be guilty of a rape committed by himself upon his lawful wife, for by their mutual matrimonial consent and contract the wife hath given up herself in this kind unto her husband, which she cannot retract.”*¹¹⁶ (Hale [1736] 1980, 629.)

Suomessa vuoden 1889 rikoslaissa lähdettiin siitä, että seksuaalinen kanssakäyminen oli sallittua vain avioliitossa¹¹⁷, eikä Suomessa sen enempää kuin Kanadassakaan avioraiskaus ollut rikosoikeudellisesti rangaistava teko ennen 1900-luvun loppua.¹¹⁸

Vuoden 1889 rikoslain salavuoteus ja huoruusrikokset rikkoivat absoluuttista seksuaalimoraalia.¹¹⁹ Rikoslain mukaan seksuaalirikoksen rangaistavuus kuitenkin poistui, jos asianomistaja ja vastaaja solmivat avioliiton rikoksen tekemisen jälkeen¹²⁰. ”Willia och kunna bägge taga hwar annan till äkta, så blir han för straff frij”, painotettiin 1800-luvun lopun oikeuskirjallisuudessa.¹²¹

¹¹³ Burgess-Jackson 1996, 46.

¹¹⁴ Aalto 1996, 51–60.

¹¹⁵ Hale [1736] 1980, 629. Myös laillistamattomassa suhteessa elämisellä oli taipumus todistaa naisen suostumuksesta. Hale [1736] 1980, 628. Sääntö kumottiin Isossa-Britanniassa vuonna 1991 oikeuskäytännössä. Edwards 1996, 186–187. Vuoden 1734 lain rikoskaari ilmentää absoluuttista seksuaalimoraalia ja se kriminalisoi avioliiton ulkopuoliset suhteet luvuissa 53–59. Naisrauharikossäännöksen soveltumattomuus aviopuolisoiden välisiin suhteisiin ei ilmene suoraan tunnusmerkistöstä. Termi ”luvaton sekaannus” ilmaantui lakitekstiin vuoden 1889 rikoslain väkisinmakaamista koskevaan 25 luvun 4 §:ään (L 39/1889.)

¹¹⁶ Aviomies ei kuitenkaan saanut myydä vaimoaan rahasta muiden miesten seksuaaliseen käyttöön. Hale [1736] 1980, 629.

¹¹⁷ Vuoden 1889 rikoslaissa kriminalisoitiin esiaviollinen (salavuoteus) ja avioliiton ulkopuolinen (huoruus) seksuaalinen kanssakäyminen. RL 20:9 ja 19:1–2 (L 39/1889); Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 78.

¹¹⁸ Kanadassa ajattelun juuret ulottuvat Englantiin Sir Matthew Halen ajatteluun. Ks. Boyle 1984, 8 av 18, 28, 47.

¹¹⁹ RL 19:1–2 ja 20:9 (L 39/1889).

¹²⁰ Aspegren – Saxén 1889, 125. Jo 1600-luvun jälkipuoliskolla avioliiton ulkopuolisesta seksuaalisuhteesta kiinni jääneet saattoivat välttää ankaran rangaistuksen solmimalla avioliiton keskenään. Aalto 1996, 56, 59.

¹²¹ Aspegren – Saxén 1889, 125.

Tuon ajan oikeuskirjallisuuden mukaan ei ollut ajateltavissa, että aviomies raiskaisi oman vaimonsa¹²².

Avioliitolla oli samankaltainen erityisasema myös englantilaisessa oikeudessa 1800-luvulla. Sen lisäksi, ettei avioraiskaus ollut mahdollinen, viktoriaanisessa Englannissa raiskausta kuvattiin ”*avioliiton alkusoittona*”. Tämä viittaisi siihen, että naimattomat naiset saattoivat pelastaa raiskaajan ankaralta rangaistukselta menemällä naimisiin tämän kanssa raiskauksen jälkeen.¹²³

Oikeuspoliittista liikehdintää on 1900-luvulla herättänyt kysymys siitä, missä määrin on valtion asia kontrolloida kansalaisten seksuaalimoraalia.¹²⁴ Suomessa vuoden 1971 rikoslain uudistamiseen johtaneissa esitöissä todettiin selväsanaisesti, ettei sukupuolimoraalin ylläpitäminen ole (enää) rikoslain tehtävä.¹²⁵ Vapaamielisistä lausahduksista huolimatta säännöstasolla esimerkiksi vanhoillis-moralistisesta avioliittoa koskevasta ymmärrystavasta ei kuitenkaan luovuttu.

Lakiuudistuksessa avioliitto ymmärrettiin yhä siveellisenä instituutiona, jonka piirissä tapahtuva raiskaus ei ollut käsitettävissä. Lain valmisteluvaiheissa avioraiskauksen kriminalisointia kyllä ehdotettiin, mutta sitä ei toteutettu ehdotuksen laajan vastustuksen vuoksi¹²⁶. Kuitenkin jos aviopuolisoiden suhde ei enää ollut ”*normaali*” – eli jos osapuolten tosiasiallinen yhteiselämä oli loppunut – rikoksesta rangaistaisiin¹²⁷. Silloin velvollisuuden aviolliseen seksielämään katsottiin päättyneen.¹²⁸

Vielä näissäkin tilanteissa katsottiin tarpeelliseksi säännellä oikeusvaikutuksia, joita aiheutuu, jos osapuolet palaavat kaikesta huolimatta takaisin yhteen. Väkinimakaamista koskevassa säännöksessä seurattiin patriarkaalista traditiota siinä, että jos osapuolet ovat palanneet yhteen tai jos tekijä on mennyt avioliittoon raiskaamansa naisen kanssa, ei tekijää tullut saattaa rangaistusvastuuseen.¹²⁹

Itse asiassa käsitys parisuhdeväkivallan lievemmästä moitittavuudesta jopa laajeni kattamaan avioliiton lisäksi myös muut intiimisuhteet, sillä osapuolten

¹²² Aspegren – Saxén 1899, 120.

¹²³ Anderson 2004, 13 av 72.

¹²⁴ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 11–12; HE 52/1970 vp, 1; Strange – Loo 1997, 3–11; Petman 2008, 113–133.

¹²⁵ HE 1970/52 vp, 1.

¹²⁶ Avioraiskauksen kriminalisointia vastustettiin muun muassa siksi, että kriminalisoinnin katsottiin voivan johtaa kiristykseen, laittomiin abortteihin ja turhiin avioeroihin (Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 30) ja koska se ei vastaa kansan oikeustajua (HE 52/1970 vp, 2).

¹²⁷ HE 52/1970 vp, 2.

¹²⁸ Pohjonen 1991, 1032. Tämä ilmeni muun muassa korkeimman oikeuden lakiesitykseen antamasta lausunnosta. Ks. Valtioneuvostolle 13.6.1969 annettu lausunto ehdotuksesta hallituksen esitykseksi eduskunnalle siveellisyteen kohdistuvien rikosten rankaisemista koskevan lainsäädännön uudistamisesta, 227.

¹²⁹ RL 20:10.2 (L 16/1971).

läheissuhteen katsottiin lieventävän rangaistuksen ankaruutta¹³⁰. Tämä kirjattiin myös uudistuksessa lakitekstiin.

Lakiuudistusta valmisteleivassa komiteamietinnössä todettiin, että molempuolisen vapaaehtoisen suostumuksen tuli olla seksuaalisen kanssakäymisen edellytys myös avioliitossa¹³¹. Esitöissä lähtökohtana kuitenkin pidettiin, ettei avioraiskauksia juuri tapahdu¹³², ja että suostumus seksiin on annettu avioliittolupauksella¹³³.

Vuoden 1971 uudistuksen lainvalmisteluasiakirjoissa avioraiskauksen kriminalisoinnin vastustajien mukaan yleinen kokemussääntö osoitti, että suostumus seksuaaliseen kanssakäymiseen oli annettu avioliitossa. Sukupuoliyhteys kuului avioliittoon, ja puoliset olivat hiljaisesti tämän hyväksyneet.¹³⁴ Avioraiskauksen kriminalisoiminen olisi vastoin kansan oikeustajua¹³⁵, eikä avioraiskaustapauksia juuri esiintyisi tuomistuimissa näyttövaikeuksienkaan vuoksi¹³⁶. Aviopuolisoiden suhteita ei tulisi saattaa rangaistavien tekojen alaisuuteen senkään vuoksi, että rikos oli erittäin häpeällinen¹³⁷.

Avioraiskaus kriminalisoitiin Kanadan seksuaalirikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen yhteydessä vuonna 1983. Kriminalisointi sekä useat todistus-oikeudelliset muutokset ovat monin tavoin parantaneet uhrin oikeudellista asemaa¹³⁸, joskaan yksin siitä ei voi päätellä, että myös tuomioistuinten tulkinnat seksuaalirikosasioissa painottaisivat asianomistajan näkökulmaa. Kanadalaisessa feministisessä tutkimuksessa on esitetty, että itsemääräämisoikeuden korostamisesta huolimatta sukupuolittuneet myytit ja stereotypiat vaikuttavat oikeudellisten tulkintojen taustalla edelleen.¹³⁹

Suomessa naisen seksuaalista itsemääräämisoikeutta ryhdyttiin puolustamaan voimakkaammin 1900-luvun lopulla – aluksi vaimoja lukuun ottamatta:

”Naisella on ehdoton oikeus kieltäytyä sukupuoliyhteydestä muun kuin aviomiehensä kanssa. Tämä oikeus on riippumaton hänen suhteestaan mieheen, aikaisemmasta käyttäytymisestään tai sopimuksista miehen kanssa. Ehdoton kieltäytymisoikeus, jonka käyttö saattaa siitä piittaamattoman miehen väkisinmakaamisrikoksesta seuraavan rangaistuksen uhan alaiseksi, on siis tyttöystävällä, kihlatulla morsiamella ja avovaimolla. Nainen voi kieltäytyä, vaikka hän olisi juopotellut ja leikitellyt miehen kanssa tai peräti riisuutunut

¹³⁰ RL 20: 1 (L16/1971); HE 1970/52 vp, 3; Pohjonen 1991, 1030–1031.

¹³¹ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 15.

¹³² HE 52/1970 vp, 2.

¹³³ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 15.

¹³⁴ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 30.

¹³⁵ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 30; HE 52/1970 vp, 2.

¹³⁶ Ks. Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 30.

¹³⁷ HE 52/1970 vp, 2.

¹³⁸ Ks. tarkemmin jakso 4.7 Seksuaalirikosoikeuden todistelusäännöt.

¹³⁹ Ehrlich 2001.

ja mennyt sänkyyn. 'Ei' saa sanoa myös prostituoitu, vaikka hän olisi jo ottanut maksun tulevista palveluksistaan.” (Klami 1995a, 186.)

Tärkeä askel autonomisuuden ihanteen edistämiseksi läheissuhteissa otettiin lopulta vuonna 1994, kun raiskaus avioliitossa kriminalisoitiin¹⁴⁰. Uudistukseen johtaneissa esitöissä painotettiin suostumuksen ja itsemääräämisoikeuden merkitystä¹⁴¹ ja sitä, ettei osapuolten suhde enää ollut ”erittäin lieventävä asianhaara.”¹⁴² Naisen aikaisemman elämäntavan tai tekoa edeltävän käyttäytymisen sijasta huomio tulisi nyt kohdistaa syytetyn toimintaan¹⁴³.

Vuoden 1999 seksuaalirikoslainsäädännön kokonaisuudistukseen johtaneissa hallituksen esityksessä katsottiin myös, että osapuolten suhteen laatu – aviosuhde mukaan lukien – on juridisesti merkityksetön fakta.¹⁴⁴ Samaan hengenveotoon kuitenkin todettiin, että vaikka osapuolten läheissuhde ei ole lieventävä peruste, niin ”rikosta edeltänyt tekijän ja uhrin välinen kanssakäyminen yhdessä muiden teko-olosuhteiden kanssa” voi vaikuttaa rangaistuksen mittaamiseen ja sen arvioimiseen, pidetäänkö tekoa raiskauksen perustekomuotoa lievempänä sukupuoliyhteyteen pakottamisena¹⁴⁵.

Nykysääntelyn mukaan syyttäjä saa lisäksi tietyin edellytyksin jättää syytteen nostamatta raiskauksesta, jos asianomistaja vakaasta tahdostaan tätä pyytää¹⁴⁶. Lain esitöissä vakaan tahdon pykälän tärkeyttä korostettiin. Sitä pidettiin tärkeänä, jos lakia sovelletaan johdonmukaisesti myös aviopuolisoiden välisiin suhteisiin.¹⁴⁷

Samaan suuntaan viittaa myös asianomistajarikoksia koskeva sääntely. Seksuaalirikoksia koskevassa rikoslain luvussa osa seksuaalirikoksista säädetään asianomistajarikoksiksi.¹⁴⁸ Hallituksen esityksen mukaan sääntelyllä tavoiteltiin sitä, että välttyttäisiin turhilta oikeudenkäynneiltä osapuolten suhteen myöhemmän kehittymisen valossa. Tällä viitattiin tilanteisiin, joissa osapuolet päättivät yhteiselämän aloittamisesta tai jatkamisesta tapahtuneesta rikoksesta huolimatta.¹⁴⁹

¹⁴⁰ RL 20:1 (L 316/1994).

¹⁴¹ HE 365/1992 vp.

¹⁴² HE 365/1992 vp, 4–5.

¹⁴³ HE 365/1992 vp, 4.

¹⁴⁴ HE 6/1997 vp, 175.

¹⁴⁵ HE 6/1997 vp, 175.

¹⁴⁶ RL 20:12 (L 563/1998).

¹⁴⁷ HE 6/1997 vp, 162–163.

¹⁴⁸ Jollei erittäin tärkeä yleinen tai yksityinen etu sitä edellytä, syyttäjä ei saa nostaa syytettä sukupuoliyhteyteen (RL 20:3 (L563/1998)) ja seksuaaliseen tekoon pakottamisesta (RL 20:4 (L563/1998)) sekä eräistä seksuaalisen hyväksikäytön (RL 20:5.1, 2 ja 4 (L 563/1998)) piiriin kuuluvista teoista, ellei asianomistaja vaadi rangaistusta vastaajalle (RL 20:11 (L 563/1998)).

¹⁴⁹ HE 6/1997 vp, 180.

2.2.3 Sukupuolen ja heteroseksuaalisuuden merkitykset

Naisen ja avioliiton siveellisyyden suojelemiseen liittyy välillisesti seksuaalirikosten perinteinen sukupuolittuneisuus ja heteroseksuaalisuuden normi. Suomessa ja Kanadassa seksuaalirikokset ovat olleet historiallisesti sukupuolittuneita. Molemmissa maissa väkisinmakaamisen/raiskauksen uhrina on perinteisesti voinut olla vain nainen, ja Kanadassa tekijänä on voinut olla vain mies.¹⁵⁰

Kanadalainen seksuaalirikoslainsäädäntö muuttui sukupuolineutraaliksi vuoden 1983 seksuaalirikoslainsäädännön laajamittaisen uudistuksen yhteydessä¹⁵¹. Nykyisin tekijän ja asianomistajan sukupuolella, seksuaalisella suuntautumisella ja siviilisäädylä ei ole enää oikeudellista merkitystä lain kirjaimen tasolla¹⁵².

Suomessa vuoden 1889 rikoslain kommentaarissa katsottiin, että nainen saattoi olla osallisena väkisinmakaamisrikokseen joko yllyttäjänä tai avunantajana¹⁵³. Myöhemmin pidettiin mahdollisena, että nainen voisi olla myös tekijänä vastuussa väkisinmakaamisesta. Tätä perusteltiin sillä, että pakottaja ja maakaaja voisivat olla eri henkilöitä¹⁵⁴.

Suomessa vuoden 1999 rikoslain uudistuksessa seksuaalirikoslainsäädäntö uudistettiin kokonaisuudessaan¹⁵⁵. Kuten Kanadassa, myös Suomessa nyt voimassa oleva seksuaalirikoslainsäädäntö on sukupuolineutraali¹⁵⁶.

Polarisoitunut käsitys seksuaalisuudesta viittaa luonnolliseen seksuaaliseen eroon sukupuolten välillä ja sitä tukee välillisesti käsitys heteroseksuaalisuudesta normina.¹⁵⁷ Heteroseksuaalista moraalinormia on tuettu muun muassa

¹⁵⁰ Suomen osalta näin oli jo vuoden 1734 laissa. Ks. rikoskaaren 22 luvun 1 § naisrauhasta. Laki muuttui sukupuolineutraaliksi vasta 1.1.1999 voimaan tulleen seksuaalirikoslain uudistuksen yhteydessä. Ks. HE 6/1997 vp, 161, 172; RL 20:1 (L 563/1998). Kanadan osalta ks. Boyle 1984, 16, 27. Kanadan seksuaalirikosoikeudessa myös rodulla on ollut merkitystä. Valkoisen naisen ja orjan raiskaamisesta tuomittava rangaistus oli eri, etenkin jos tekijä oli mustaihoinen mies. Kanadassa ja Yhdysvalloissa valkoisen naisen raiskannut mustaihoinen mies tuomittiin usein kuolemanrangaistukseen, toisin kuin valkoihoiset tuomitut. Boyle 1984, 171; Schulhofer 1998, 22. Yhdysvalloissa niin sanottua äärimmäisen vastustuksen standardia ei sovellettu eikä vakavan väkivallan käyttöä edellytetty, jos valkoisen naisen raiskauksesta syytettiin mustaihosta miestä. Schulhofer 1998, 19. Pohjois-Amerikassa muukalaisilla eli vierasmaalaisilla siirtolaismiehillä – mustilla, juutalaisilla, italialaisilla ja kiinalaisilla miehillä – uskottiin olevan hallitsematon seksuaalivietti (Donovan 2005, 65; Strange – Loo 1997, 75, 122), ja heitä pidettiin suurena uhkana valkoisille, kristityille kanadalaisnaisille. Strange – Loo 1997, 75–76, 122.

¹⁵¹ Tremear's Criminal Code 2004, 530–537; Boyle 1984, 46.

¹⁵² Boyle 1984, 46–47.

¹⁵³ Aspegren – Saxén 1899, 119.

¹⁵⁴ Serlachius 1912, 82; Honkasalo 1950, 28; Träskman 1986, 325.

¹⁵⁵ Uusi laki (L 563/1998) tuli voimaan 1.1.1999. Tutkimuksen alueelle kuuluvat säännökset ovat edelleen siinä muodossa, jossa ne säädettiin tämän uudistuksen yhteydessä.

¹⁵⁶ Sukupuoli sen enempää kuin seksuaalinen suuntautuminenkaan eivät ole enää merkityksellisiä seikkoja oikeudellisesti. RL 20 luku (L 563/1998); Boyle 1984, 46.

¹⁵⁷ Ks. Löfström 1999, 200–215.

niin, että miesten keskinäiset seksuaaliset teot olivat kriminalisoituja moraalireformin aikaan eli 1800- ja 1900-lukujen vaihteessa niin Suomessa kuin Kanadassakin¹⁵⁸.

Kanadassa 1800-luvun jälkipuoliskolta alkaen miesten homoseksuaalisia suhteita vastustettiin ankarammin kuin Suomessa, jos mittapuuna pidetään rangaistusten ankaruutta. Kanadassa miesten keskinäisestä haureudesta säädetty rangaistus oli ankarampi kuin heteroseksuaalisissa suhteissa tehdyn haureusrikoksen rangaistus¹⁵⁹. Suomessa samaa sukupuolta olevien haureellisista teoista tuomittava rangaistus oli sama rikoksentekijöiden sukupuolesta riippumatta¹⁶⁰. Molemmissa maissa raiskauksesta/väkisinmakaamisesta seuraava rangaistus oli silti seksuaalirikoksista tuomittavista teoista ankarin¹⁶¹.

Suomen vuoden 1889 rikoslaissa, toisin kuin Kanadassa samaan aikaan, myös naisten keskinäinen haureus oli rangaistavaa.¹⁶² Nainen ei ollut moraalisesti vastuullinen ainoastaan samaa sukupuolta olevien henkilöiden keskinäisissä suhteissa haureudenharjoittajana, vaan myös huoruusrikoksen, salavuoteuden tekijänä ja jopa väkisinmakaamiseen osallisena tai tekijänä.¹⁶³

Aikaisemmissa tutkimuksissa on tuotu esiin, että naisten keskinäistä haureutta ja salavuoteutta koskevien säännöksiin johtaneissa esitöissä keskusteltiin, tulisiko myös naisia pitää rikosoikeudellisesti vastuussa teoistaan näissä rikoksissa. Salavuoteus ja huoruus kriminalisoitiin eksplisiittisesti naisen tahdonvapauden kunnioittamisen nimissä.¹⁶⁴

Suomessa nainen hahmotettiin siis aktiivisena toimijana jo useissa vuoden 1889 rikoslain säännöksissä. Tämä voi viitata siihen, että käsitystä miehen sek-

¹⁵⁸ Boyle 1984, 17; RL 20:12 (L 39/1889).

¹⁵⁹ Kanadassa vuodesta 1869 aina vuoden 1983 lainuudistukseen saakka miesten keskinäisestä haureudesta (indecent assault) maksimirangaistus oli 10 vuotta vankeutta, kun se naiseen kohdistuneessa vastaavassa rikoksessa oli 5 vuotta vankeutta. Boyle 1984, 17.

¹⁶⁰ Vuoden 1889 rikoslain 20:12 (L 39/1889) mukaan haureuden harjoittamisesta samaa sukupuolta olevan kanssa rangaistiin enintään kahden vuoden vankeusrangaistuksella.

¹⁶¹ Vuoden 1889 rikoslain 20:12 (L 39/1889) mukaan väkisinmakaamisesta (RL 25:4, L 39/1889) tuomittava maksimirangaistus oli enintään 10 vuotta kuritushuonetta. Kanadassa vuoden 1983 uudistukseen saakka raiskauksesta saattoi seurata elinkautinen rangaistus. Lakiuudistuksen myötä ns. aggravated sexual assault -rikoksesta seuraava maksimirangaistus on edelleen elinkautinen vankeus. Boyle 1984, 172–173.

¹⁶² Naisten keskinäistä haureutta koskevan kriminalisoinnin historiasta ja oikeudenkäynneistä ks. Sorainen 2005.

¹⁶³ Vuoden 1889 rikoslain kommentaarissa jo Forsman katsoi, että ainakin teknisesti myös nainen saattoi olla osallinen yllyttäjänä tai avunantajana. Aspegren – Saxén 1899, 119. Myöhemmin oikeuskirjallisuudessa tarkennettiin, että väkivallan käyttäjänä tai uhkaajana voi olla myös nainen, joka voi tätä kautta tulla tekijänä rangaistavaksi. Serlachius 1924, 73; Honkasalo 1970, 98; Träskman 1986, 325. Honkasalo meni vieläkin pidemmälle ja hän esitti, että nainen voi pakottaa miehen väkivaltaisesti sukupuoliyhteyteen. Tällöin hänet voidaan tuomita väkisinmakaamisen sijasta pakkotamisesta rangaistukseen. Honkasalo 1970, 99.

¹⁶⁴ Löfström 1999, 210–211.

suaalisesta aktiivisuudesta ja naisen seksuaalisesta passiivisuudesta ei ollut omaksuttu meillä samalla tavalla kuin esimerkiksi Kanadassa.¹⁶⁵

Suomen seksuaalirikosoikeudellinen sääntely osoittaa, että seksuaalisesti aktiivisen miehen vastakohtaksi konstruointia passiivisen ja siveellisen naisen ideaa ei ollut meillä omaksuttu ainakaan kaikenkattavasti¹⁶⁶ säännöksiä ohjaavaksi taustatulkintamalliksi.¹⁶⁷

Väitettäni tukee kansanperinteen tutkimuksessa esitetty hypoteesi, että sukupuoliroolien eriytyminen ja polarisoituneen porvarillisen seksuaalisuuskäsityksen omaksuminen tapahtui hitaammin ja ehkä myös heikommin suomalaisessa maatalousyhteiskunnassa kuin porvarillisessa englantilaisperäisessä kulttuurissa.¹⁶⁸

Eroa Kanadan ja Suomen välillä ei kuitenkaan ole syytä painottaa liikaa. Monet vuoden 1889 rikoslain säännökset ja niitä koskevat kirjallisuuden kannanotot suojelivat keskiluokkaista seksuaalista siveellisyyttä vastaan tehtyjä rikoksia¹⁶⁹. Esimerkiksi se, että salavuoteusrikoksesta mies tuomittiin ankarampaan rangaistukseen kuin nainen¹⁷⁰, viittaa käsityksiin naisen vähäisemmästä vastuusta rikoksessa, ja kenties myös naisen objektivointiin ja heikompaan moraaliseen arvostelukykyyn.

Kun homoseksuaalisten suhteiden rangaistavuus poistettiin myöhemmin vuonna 1971, esitöissä korostettiin, ettei rangaistusvastuun poistaminen tarkoittanut homoseksuaalisten suhteiden moraalista hyväksyntää¹⁷¹. Luonnollisena seksuaalisen tyydyttämisen väylänä pidettiin heteroseksuaalista sukupuoliyhdyntää¹⁷². Samalla säädettiin niin sanottu kehotuskieltosäännös, joka kriminalisoi kehottamisen samaa sukupuolta olevien henkilöiden keskinäiseen hauerteen¹⁷³.

Suomessa homoseksuaalisia suhteita syrjivät säännöt olivat voimassa aina vuoden 1999 uudistuksen saakka. Tässä yhteydessä samaa sukupuolta olevien seksuaalisuhteita koskeva kehotuskielto¹⁷⁴ ja erilaiset suojaikärajat hetero- ja homoseksuaalisille suhteille lopulta kumottiin¹⁷⁵. Dekriminalisointiin päädyt-

¹⁶⁵ Ks. Boyle 1984, 27.

¹⁶⁶ Vrt. Löfström 1991, 22–23.

¹⁶⁷ Löfström 1999, 210–211.

¹⁶⁸ Löfström 1999, 196–199.

¹⁶⁹ Vasta vuoden 1999 rikoslain uudistuksessa luvun otsikko muutettiin siveellisyysrikoksista seksuaalirikoksiksi. Vrt. RL 20 luvun otsikot laeissa 316/1994 ja 563/1998.

¹⁷⁰ RL 20: 9 (L 39/1889).

¹⁷¹ HE 6/1997 vp, 169; Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 23; LaVM 11/1970 vp, 6. Näin myös korkeimman oikeuden lausunnossa. Valtioneuvostolle 13.6.1969 annettu lausunto ehdotuksesta hallituksen esitykseksi eduskunnalle siveellisyyteen kohdistuvien rikosten rankaisemista koskevan lainsäädännön uudistamisesta, 226.

¹⁷² Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 11–12.

¹⁷³ HE 6/1997 vp, 169.

¹⁷⁴ Ks. HE 6/1997 vp, 164, 169, 172.

¹⁷⁵ Ks. HE 6/1997 vp, 164, 171.

tiin muun muassa sen vuoksi, että säännös oli herättänyt kielteistä huomiota kansainvälisesti ja se rajoitti asiallista keskustelua homoseksuaalisuudesta.¹⁷⁶ Perustelut viittaavat siihen, ettei rangaistavuuden kumoaminen välttämättä tarkoittanut suomalaisen oikeusajattelun seksuaalimoraalikoodiston omaehtoista uudistumista.

2.2.4 Yhteenveto

Viktoriaanista keskiluokkaista siveysihannetta muistuttava käsitys naisen ja miehen seksuaalisista eroista on vaikuttanut vahvasti suomalaisen ja kanadalaisen seksuaalirikosoikeuden historiaan. Todellisen raiskauksen tunnusmerkkeinä on pidetty tekoa, jossa siveellinen nainen, mieluiten neitsyt, joutuu tuntemattoman miehen väkivaltaisen raiskauksen kohteeksi¹⁷⁷. Nainen taistelee väkivaltaista hyökkääjää vastaan suojellakseen siveellisyyttään.¹⁷⁸ Historiallinen tunte mattoman puskaraiskaajan stereotypia on säilynyt sitkeästi oikeudellisessa ajattelussa ja puskaraiskauksen uskotaan yhä edustavan todellista raiskausta – tai ainakaan tämänkaltaisen teon tulkitsemista raiskaukseksi ei ole järkevää syytä epäillä:

”on kaikki syyt uskoa naista, kun tämä väittää, että hän ei vapaaehtoisesti ulkosalla ryhtynyt noin vain sukupuoliyhteyteen jonkun ohikulkijan kanssa.” (Klami 1995, 195.)

Viktoriaanisessa Englannissa muotoutuivat monet keskeiset common law -oikeuden seksuaalirikosten tulkintanormit¹⁷⁹. Käsitys naisen epäseksuaalisuudesta on ollut osa common law -oikeuden naiskuvaa ainakin vielä 1950-luvulla.¹⁸⁰

Feministinen tutkimus ja naisasialiikkeen aktivistit ovat 1900-luvun loppupuolelta alkaen kritisoinet oikeuden tulkintanormeja niihin sisäänrakennetun seksismin ja kaksinaismoralismin vuoksi¹⁸¹. Heidän mukaansa perinteiset oikeudelliset tulkintanormit ovat kaksinaismoralistisia. Niiden on katsottu pohjautuvan myytteihin sekä stereotyyppisiin käsityksiin miehistä ja naisista.¹⁸²

¹⁷⁶ HE 6/1997 vp, 169.

¹⁷⁷ Forcible and Statutory Rape 1952, 66; Estrich 1987; Archambault – Lindsay 2001, 2–3.

¹⁷⁸ Aspegren – Saxén 1889, 121–124; Estrich 1987. Ks. Hale [1736] 1980, 633.

¹⁷⁹ Estrich 1987, 27–79; Stevenson 2000, 344.

¹⁸⁰ Ks. Forcible and Statutory Rape 1952, 71.

¹⁸¹ Ensimmäisiä merkittäviä feministikriittisiä puheenvuoroja raiskauskeskusteluun olivat Susan Griffinin artikkeli Rape: The All-American Crime vuodelta 1971 (Griffin 1996) ja Susan Brownmillerin teos Against Our Will vuodelta 1975.

¹⁸² Esim. Griffin [1971] 1996; Brownmiller 1975, 373–374; Lees 1996, xii–xiii, 4, 35–36, 67, 261; Torrey 1991; Matoesian 1995, 669–670.

Common law -maissa on ajateltu historiallisesti, että vain siveä nainen ansaitsee oikeussuojaa seksuaalirikoksissa¹⁸³. Viktoriaanisen Englannin tuomioistuimissa edellytettiin, että rikoksen uhri vastaa keskiluokkaista siveellisen, heikon ja passiivisen naisen ihannetta, jotta raiskaussyyte voisi menestyä oikeudessa¹⁸⁴. Oikeudellisiin tulkintarepertoareihin ovat kuuluneet esimerkiksi käsitykset, että vain neitsyet ovat raiskattavissa¹⁸⁵ ja että siveellisyytensä menettäneet naiset, etenkin vaimot ja prostituoidut, oletettavasti suostuvat seksiin.¹⁸⁶

Raiskausta on pidetty joko naisen itsensä provosoimana, eikä siksi todellisen raiskauksena¹⁸⁷, tai hänen omien fantasioidensa tai mielenterveysongelmiensa fiktiivisenä tuotoksena¹⁸⁸. Oikeudellisen tulkinnan lähtökohtana on ollut, ettei nainen tiedä, mitä tahtoo, eikä tarkoita, mitä sanoo, ja että naisen ”ei” tarkoittaa usein päinvastaista.¹⁸⁹

Anglosaksisten feministien kritisoimat asenteelliset käsitykset on osin omaksumtu myös suomalaisen seksuaalirikosoikeuden perinteisiin tietovarantoihin¹⁹⁰. Myös Suomessa seksuaalirikosoikeus on historiallisesti suojannut naisen siveellisyyttä ja kunniallisuutta, eikä siveettömän naisen raiskausta ole pidetty tuomittavana¹⁹¹.

2.3 ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUS

Liberaalin seksuaalirikosoikeudellisen teorian mukaan yksilöllä on oikeus ja kyky valita vapaasti seksuaalikumppaninsa ja hän on vastuussa tekemistään valinnoista.¹⁹² Valinnat pohjautuvat sopimukseen ja seksuaaliseen suostumukseen. Seksuaalinen suostumus on keskeinen käsite liberaalissa raiskausteoriassa¹⁹³. Monien feministikriminologien ja politiikan tutkijoiden mukaan suostumus on

¹⁸³ Estrich 1987, 27–56; Stevenson 2000, 353–354; Boyle 1984, 15.

¹⁸⁴ Stevenson 2000, 353–354.

¹⁸⁵ Browmiller 1975, 18–19, 377; MacKinnon [1989] 1996, 474; Torrey 1991, 1014–1016.

¹⁸⁶ Hale [1736] 1980, 628–629; Aspegren – Saxén 1899, 120; MacKinnon [1989] 1996, 474; Forcible and Statutory Rape 1952, 59–60.

¹⁸⁷ Griffin [1971] 1996, 424; Browmiller 1975, 311–312; Torrey 1991, 1014–1016.

¹⁸⁸ Forcible and Statutory Rape 1952, 61, 67; Browmiller 1975, 229–230; Boyle 1984, 6; Lees 1996, xiii; Torrey 1991, 1025–1028, 1041 av 138.

¹⁸⁹ Griffin [1971] 1996, 424; Forcible and Statutory Rape 1952, 66–67; Estrich 1987, 40; Estrich [1986] 1996, 444–446. Ks. Pateman 1980, 154–155.

¹⁹⁰ Esim. Aspegren – Saxén 1899, 121–122; Anttila – Törnudd 1970, 178; Honkasalo 1970, 100; Viitanen 1982, 41–51, 68–76; Klami 1995a, 197; Sulavuori 1992, 86–91; Hahto 2004, 511–514, 521–522.

¹⁹¹ Aspegren – Saxén 1899, 121.

¹⁹² Moore – Reynolds 2004, 29–43; Roiphe 1993, 51–84; Reynolds 2004, 100; Burgess-Jackson 1996, 97–99.

¹⁹³ Burgess-Jackson 1996, 97–99; Pateman 1980.

kiellettyä ja sallittua seksuaalisuutta erottavana käsitteenä ongelmallinen, sillä suostumuksen oikeudellisia tulkintoja leimaa patriarkaalinen ideologia.¹⁹⁴

Feministisen poliittisen filosofian tutkimuksen mukaan ongelmallisuus juontaa juurensa klassisista yhteiskuntasopimusteorioista¹⁹⁵. Näissä kertomuksissa naiset eivät älyllisten ja moraalisten kykyjen puuttuessa ja luontoon perustuvan miehille alistaisen asemansa vuoksi voineet antaa suostumustaan yhteiskuntasopimukseen eivätkä olla sen osapuolena.¹⁹⁶

Naisen heikko järjenjuoksu ei kuitenkaan estänyt häntä antamaan pätevää suostumustaan avioliittosopimukseen. Paradoksaalista oli, ettei seksuaalinen sopimus ollut naisen peruutettavissa.¹⁹⁷ Naiset olivat luonnostaan miehille alisteisessa asemassa, eikä liberaali emansipaatiokertomus koskenut heitä¹⁹⁸. Feministisen tutkimuksen mukaan patriarkaalinen kertomus naisen miehille alisteisesta asemasta on taustoittanut seksuaalirikosten juridisia tulkintoja.¹⁹⁹

2.3.1 Suostumus ja tahdonvastaisuus seksuaalirikosoikeuden historiassa

Miten seksuaalinen suostumus tai sen puuttuminen on elänyt juridisessa käsitteistössä? Ruotsi-Suomessa ja Englannissa raiskauksen oikeudelliset ymmärrystavat olivat 1700-luvulla samankaltaiset. Ruotsi-Suomen vuoden 1734 lain naisrauhasäännöksessä²⁰⁰ ja Englannissa vuonna 1736 ilmestyneessä rikosoikeudellisessa teoksessa raiskauksen rikostunnusmerkistöjen keskeiselementtinä oli sukupuoliyhteyden lisäksi tahdonvastaisuus²⁰¹. Tahdonvastaisuuteen ja suostu-

¹⁹⁴ Pateman 1980; Estrich 1987; MacKinnon [1989] 1996.

¹⁹⁵ Pateman 1980 ja 1988.

¹⁹⁶ Englannissa 1600-luvun lopulla kodin järjestystä pidettiin identtisenä valtiolliselle ja poliittiselle järjestykselle. Miesten ylivalta ja naisen alisteinen asema kodeissa johdettiin luomiskertomuksesta. Pateman 1988, 82–89; Drakopoulou 2000a, 60. Uusi liberaali poliittinen filosofia painotti yksilön tahdonvapautta. Pateman 1980, 152–153; Pateman 1988, 92–99. Naiset suljettiin yhteiskuntasopimuksen ulkopuolelle, koska heidän ei uskottu voivan antaa pätevää suostumustaan siihen. Pateman 1980, 150; Pateman 1988, 92–99; Nousiainen 1990, 15.

¹⁹⁷ Pateman 1980, 155–156; Pateman 1988, 2–4, 123. Ks. Nousiainen 1990, 18. Vuoteen 1884 saakka Isossa-Britanniassa vaimoja uhkasi vankeusrangaistus, jos he kieltäytyivät seksuaalisista aviovelvollisuuksistaan. Vuoteen 1891 saakka aviomiehillä oli oikeus vangita vaimonsa väkivaltaisesti kotiin seksuaalisten oikeuksiensa käyttämiseksi. Pateman 1988, 123.

¹⁹⁸ Pateman 1980, 152–153.

¹⁹⁹ Pateman 1980; Estrich 1987; MacKinnon [1989] 1996.

²⁰⁰ Naisrauharikoksen rikostunnusmerkistö kuului vuoden 1734 lain mukaan: ”joka laillisesti näytetään ottaneen väkiwallalla naisen ja wasten hänen tahtoansa täyttäneen pahan himonsa, menettäneen henkensä, ja nainen olkoon syytön.” Vuonna 1779 kuolemanrangaistus korvattiin ruumiinrangaistuksella, vankeusrangaistuksella ja kaiken irtaimen omaisuuden menettämisellä. Suostumusikäraja naisrauhasäännöksessä oli 12 vuotta.

²⁰¹ Suostumusikäraja oli tuolloin 12 vuotta eli sama kuin avioliiton solmimisen kohdalla. Hale [1736] 1980, 731. Konservatiivinen seksuaalirikosoikeus suojeli miesten ja suvun intressejä, sillä

mukseen liittyi välillisesti se, että molemmissa maissa väkivaltaisuutta korostettiin teon toteuttamisen tapana. Ruotsi-Suomen vuoden 1734 lain määritelmään kuului väkivalta. Englannissa puolestaan korostettiin uhrin vammojen merkitystä tahdonvastaisuuden todistelussa²⁰².

Suostumuksen puuttuminen raiskauksen keskeisenä elementtinä ilmaantui englantilaiseen oikeuskäytäntöön viimeistään vuonna 1845. Tällöin tahdonvastaisuuden kriteeriä (against her will) tulkittiin oikeudessa laajemmin niin, että se käsitti myös uhrin suostumuksen puuttumisen (without her consent).²⁰³

Yhdysvalloissa vuonna 1889 Supreme Court of Nebraska puolestaan määriteli, mitä seksuaalisella suostumuksella tarkoitettiin. Tuomioistuimen tulkinnan mukaan suostumuksesta kävi myös naisen vastentahtoinen suostumus.²⁰⁴ Suostumuksena pidettiin naisen vapaaehtoista alistumista riippumatta siitä, millaisin voimakeinoin suostumus oli hankittu ja kuinka vastentahtoisesti se oli annettu²⁰⁵. Feministisen tutkimuskirjallisuuden mukaan common law -oikeuden tulkinnoissa alistumista ei ole erotettu suostumuksesta. Käsitteellisen hämäryyden on uskottu johtuneen sukupuolten luonnollisia seksuaalisia eroja koskevista seksistisistä uskomuksista²⁰⁶.

Suomessa kuljettiin toiseen suuntaan. Vuoden 1889 rikoslaissa naisen tahtoa pidettiin vapaana niissä seksuaalirikoksissa, joissa hänet tunnistettiin juridisesti vastuullisena rikoksentehtijänä, kuten esimerkiksi salavuoteusrikoksessa. Tahdonvastaisuuden elementtiä ei kuitenkaan enää löytynyt väkisinmakaamista koskevasta rikostunnusmerkistöstä, suostumuksen puuttumisesta puhumattaan²⁰⁷. Nyt laissa korostettiin väkivaltaista pakottamista.

Uuden rikoslain keskeiselementit olivat väkivalta ja pakko. Ero aikaisempaan oikeuskäsitykseen ei välttämättä ollut kuitenkaan merkittävä. Oikeuskirjallisuudessa painotettiin yhä sitä, että sukupuoliyhteyden täytyi tapahtua vas-

nainen ei voinut suostua seksuaalisuhteeseen ilman edusmiehensä suostumusta. Burgess-Jackson 1996, 45. Tätä heijastelee myös Halen käsitys, että jos raiskattu nainen suostui sukupuoliyhteyteen rikoksen jälkeen, nainen menetti kanneoikeutensa raiskausasiansa. Kuninkaalla, aviomiheellä tai lähimmällä miespuolisella sukulaisella kanneoikeus säilyi. Hale [1736] 1980, 731–732.

²⁰² Hale [1736] 1980, 633.

²⁰³ Stevenson 2000, 352.

²⁰⁴ Reynolds v. State, 27 Neb. 90, 92, 42 N.W. 903, 904 (1889), sit. Estrich 1987, 29.

²⁰⁵ Tapauksessa suostumus määriteltiin seuraavasti: "Voluntary submission by the woman, while she has power to resist, no matter how reluctantly yielded, removes from the act an essential element of the crime of rape...if the carnal knowledge was with consent of the woman, no matter how tardily given, or how much force had therefore been employed, it is not rape." Reynolds v. State, 27 Neb. 90, 92, 42 N.W. 903, 904 (1889), sit. Estrich 1987, 29.

²⁰⁶ Ks. esim. Pateman 1980, 158.

²⁰⁷ RL 25:4 (L 39/1889) säännöksessä väkisinmakaamisrikos kuului seuraavasti: "Jos joku pakottaa naisen luvattomaan sekaannukseen väkivallalla, tahii uhkauksella, jossa pakottava vaara on tarjona, taikka jos joku makaa naisen, jonka hän sitä tarkoitusta varten on saattanut tunnottomaan tilaan, tahii kykenemättömäksi itseänsä puolustamaan [tuomittakoon rangaistukseen], taikka jos asianhaarat ovat erittäin lieventävät [vankeudella]."

toin asianomistajan tahtoa, jotta kysymyksessä olisi lain tarkoittama rikos²⁰⁸. Asianomistajan kannalta tilanteessa oli oltava pakottavaa vaaraa, ja häneltä edellytettiin äärimmäistä vastustusta välittömästi uhkaavan vaaratilanteen edessä²⁰⁹.

Oikeuskirjallisuudessa tämän katsottiin tarkoittavan, että teon tunnusmerkistön täyttävän väkivallan olisi oltava jopa niin vakavaa, että sen vastustamiseksi asianomistajan oli osoitettava sankarillista, ”*tavallista suurempaa, erityistä ihailua osoittavaa, mielenlujuutta*”²¹⁰. Suomessa suostumus ei ole ollut lain rikostunnusmerkistötekijä. Silti väkivaltaisen pakottamisen kriteeri on välillisesti tehnyt tahdonvastaisuudesta ja/tai suostumuksesta olennaisen kysymyksen myös suomalaiselle oikeudelle²¹¹.

Criminal Code of Canadian perinteisten säännösten mukaan sukupuoliyhteys ilman naisen suostumusta rangaistiin raiskauksena.²¹² Common law -maiden suostumustulkintoja ohjaava klassikkotapaus annettiin vuonna 1906²¹³. Siinä katsottiin, että uhrin suostumus puuttui vain, jos voitiin todistaa, että mentaalinen suostumus puuttui täydellisesti ja että uhri sen lisäksi vastusti tekijää äärimmäistä fyysistä vastarintaa osoittaen²¹⁴. Äärimmäisen vastustuksen kriteeri ja siitä johdetut muunnelmat ovat ohjanneet 1900-luvun suostumustulkintoja anglosaksisessa oikeudessa²¹⁵.

Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa juridisen arvioinnin lähtökohtana on pidetty suostumusolettamusta. On katsottu, että sukupuoliyhteyden tulee tapahtua vastoin asianomistajan suostumusta²¹⁶, jotta tekoa voi pitää rangaistavana, tai on näytettävä, että tekijä on väkivaltaisesti pakottanut asianomistajan sukupuoliyhteyteen²¹⁷.

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että syyttäjällä on todistustaakka vapaaehtoisuuden puuttumisesta²¹⁸ ja että suostumuksen puuttuminen voidaan päätellä naisen käyttäytymisestä sekä hänelle aiheutuneista vammoista²¹⁹. Jos tilanne on

²⁰⁸ Aspegren – Saxén 1889, 122.

²⁰⁹ Träskman 1986, 327.

²¹⁰ Ks. Serlachiuksen viittaus Hagströmerin 1900-luvun alussa julkaistuun teokseen *Svensk straffrätt II* (s. 367). Serlachius 1912, 84. Ks. Träskman 1986, 327; vrt. Aspegren – Saxén 1899, 122 ja Honkasalo 1970, 100.

²¹¹ Aspegren – Saxén 1889, 122–123.

²¹² Boyle 1984, 26–27.

²¹³ Estrich [1986] 1996, 444–445.

²¹⁴ Brown v. State, 127 Wis. 193; 106 N.W. 536 (1906), sit. Estrich [1986] 1996, 444–447. Äärimmäisellä vastustuksella tarkoitettiin ”(t)he most vehement exercise of every physical means or faculty within the woman’s power to resist the penetration of her person, and this must be shown to persist until the offence is consummated.” Estrich [1986] 1996, 445.

²¹⁵ Estrich [1986] 1996, 444; ks. Weisberg 1996, 408.

²¹⁶ Träskman 1986, 334–335; Klami 1995a, 192–193, 196–197.

²¹⁷ Klami 1995a, 190.

²¹⁸ Träskman 1986, 334–335. Ks. Klami 1995a, 194 av 10.

²¹⁹ Ks. Träskman 1986, 338–339, 342.

naisen näkökulmasta toivoton, eikä hän pysty vastustamaan tekijää, ei tilannetta tule tulkita niin, että hän suostui²²⁰. Toisaalta on tuotu esiin, että naisella on oikeus suostua myös väkivaltaiseen seksiin²²¹.

Monissa common law -maissa 1980-luvulle tultaessa uhrin vastustuksen vaatimus oli joko poistettu tai sitä oli ainakin lievennetty.²²² Oikeuskäytännössä äärimmäisen vastustuksen vaatimus (utmost resistance) korvattiin ensin vakavan tai todellisen vastustuksen (earnest/real resistance) kriteerillä²²³.

Viimeksi mainittu standardi teki eron suullisen ja ruumiillisen vastustuksen välillä, ja vain fyysinen vastustus kävi useimmiten pätevistä vastustuksen osoituksesta tuomioistuimissa²²⁴. Standardia on kehitetty edelleen. Common law -oikeudessa vakavasta/todellisesta vastustuksesta on siirrytty järkevän vastustuksen standardiin²²⁵. Naisen suusanallista kieltoilmaisua – ”ei” – ei kuitenkaan välttämättä pidetty järkevänä vastustamisena tuomioistuimissa 2000-luvun vaihteessa-kaan²²⁶. Stereotyyppisten tulkintarepertoaarien syrjäyttäminen on osoittautunut vaikeaksi.

Feministit kritisoivat uudistuksia tehottomiksi, sillä uhrin vastustusta on yhä edellytetty langettavan tuomion edellytykseksi.²²⁷ Kanadassa edistyksellisistä lainuudistuksista huolimatta uhrin fyysisen vastustuksen puuttuminen on yhä saatettu tulkita suostumukseksi tuomioistuimissa²²⁸. Feministisessä tutkimuskirjallisuudessa on katsottu, että stereotyyppiset tulkinnat osoittavat, ettei naisen kokemusta seksuaalisesta väkivallasta edelleenkaan oteta vakavasti.²²⁹

Kanadan oikeudessa asianomistajan suostumuksen puuttumisen edellytyksenä pidettiin hänen aktiivista sukupuoliyhteyden vastustamistaan aina vuoden 1992 lain uudistukseen saakka. Oikeuskäytännössä katsottiin, että ”no may mean maybe, or wait awhile”²³⁰. Vuoden 1992 seksuaalirikoslainuudistuksen yhteydessä laissa lopulta selvennettiin, että ”no means no”. Voimassa olevan lain mukaan kumppanin suusanallinen ”ei” siis tarkoittaa, ettei asianomistaja suostu²³¹.

Suostumuksen käännteisongelmaksi ovat osoittautuneet uhrin pelottelu ja suostuttelu. Pelottelu, johon ei liity fyysisen väkivallan uhkaa, saatetaan tulkita suos-

²²⁰ Träskman 1986, 342.

²²¹ Träskman 1986, 326.

²²² Weisberg 1996, 407–409; Estrich [1986] 1996, 444–445; Ehrlich 2001, 24.

²²³ Estrich [1986] 1996, 445. Ks. Forcible and Statutory Rape 1952, 56–57; Schulhofer 1998, 19–20, 30.

²²⁴ Estrich [1986] 1996, 445; Schulhofer 1998, 31.

²²⁵ Estrich 1987, 37; Schulhofer 1998, 30.

²²⁶ Schulhofer 1998, 31.

²²⁷ Weisberg 1996, 408; Estrich [1986] 1996, 445.

²²⁸ Ehrlich 2001, 25, 133–134.

²²⁹ Ehrlich 2001; Estrich [1986] 1996; Pineau [1989] 1996; MacKinnon [1989] 1996.

²³⁰ R.v. Letendre (1991) (BCSC), sit. Benedet 2008.

²³¹ Kanadassa vuoden 1992 seksuaalirikoslainmuutoksen taustalla olivat feministien kampanjat, joissa vaadittiin naisen ”ei”-ilmauksen ottamista vakavasti myös seksuaalirikosoikeudessa. Kobly 1992. Ks. Currie 1991, 1, 3; Currie 1992, 1, 4; Roach 2000, 78.

tutteluksi²³². Suostuttelun kaltainen vakuuttelu ja alistuminen puolestaan rinnastetaan suostumukseen common law -maiden tuomioistuimissa²³³.

Samalla tavalla kuin common law -maissa, Suomessa asianomistajan äärimmäisen vastustuksen kriteeriä lievennettiin vähitellen 1900-luvun kuluessa. Oikeuskirjallisuudessa katsottiin, ettei niin vaativaa mittapuuta tullut asettaa²³⁴. Riittäisi, että nainen todella vastustaa sukupuoliyhteyttä ja että hän käyttää kaikkia keinoja, jotka hänen persoonallisuutensa ja ulkoiset olosuhteet huomioon ottaen ovat olleet hänen käytettävissään.²³⁵

Vastustusvaatimusta on löyhennetty edelleen. Oikeuskirjallisuudessa 1980-luvulta alkaen on pidetty edellytyksenä, että nainen ”todella”²³⁶ ja riittävän ”selvästi”²³⁷ vastustaa sukupuoliyhteyttä ja/tai niin, että sen voittaminen merkitsee ”fyysistä murtamista”²³⁸. Vastustamisen ei välttämättä enää katsottu edellyttävän ankarampia puolustautumiskeinoja²³⁹. Mitä selvästi osoitettu vastustus tarkoittaa, ja käykö esimerkiksi suunsanallinen kielto laissa edellytetystä vastustuksesta, on jäänyt uudemmissakin kirjallisuuden kannanotoissa vastausta vaille.²⁴⁰

Sääntelyn eroista huolimatta raiskauksen historialliset ymmärrystavat Kanadassa ja Suomessa ovat muistuttaneet monessa suhteessa toisiaan. Molemmissa maissa raiskaus on konstruoitu väkivaltaiseksi fyysiseksi seksuaaliseksi tunkeutumiseksi. Asianomistajan on tullut osoittaa, että teko tapahtui vastoin hänen tahtoaan tai ilman hänen suostumustaan ja huolimatta hänen (äärimmäisestä) vastustuksestaan. Lisäksi molemmissa maissa rikoslailla pyrittiin ohjaamaan ihmisten seksuaalimoraalia siveellisyyden ihannetta vastaavasti.

2.3.2 Seksuaalirikosoikeuden kritiikki ja murroskausi

Seksuaalirikosoikeudessa keskeinen problematiikka kulminoituu kysymyksiin, mikä käy suostumuksesta ja mitä pidetään selvästi osoitettuna vastustuksena. Tuomioistuimissa suostumus ja vastustus saavat merkityksensä yhteiseksi oletetun arkiymmärryksen tulkintamallien pohjalta. Anglosaksisissa maissa seksuaalirikosoikeus on perinteisesti pohjautunut aggressiiviseen ja maskuliiniseen käsitykseen seksuaalisesta vuorovaikutuksesta²⁴¹. Kanadassa vuorovaiku-

²³² Schulhofer 1998, 3.

²³³ Schulhofer 1998, 3.

²³⁴ Serlachius 1924, 74–75; Honkasalo 1970, 100.

²³⁵ Honkasalo 1970, 100.

²³⁶ Klami 1995a, 196.

²³⁷ Träskman 1986, 328; Rautio 2009, 427.

²³⁸ Klami 1995a, 197.

²³⁹ Träskman 1986, 328.

²⁴⁰ Frände ym. 2006, 144; Rautio 2009, 427.

²⁴¹ Forcible and Statutory Rape 1952, 66, 73. Lähestymistavasta kriittisesti ks. Schulhofer 1998, 1–17; Estrich 1987; Pineau [1989] 1996; MacKinnon [1989] 1996, 472–476; Ehrlich 2001.

tusmallin on säännöstasolla syrjäyttänyt uhrin näkökulman paremmin huomioon ottava kommunikoivan seksuaalisuuden malli.

Suomalaisessa oikeuskäytännössä vielä 1970-luvulla porvarilliset seksuaaliset roolit muovasivat raiskausta koskevia oikeudellisia ymmärrystapoja, kuten seuraava oikeustapausesimerkki osoittaa:

”Väkisinmakaamisjutuissa on usein erityistä syytä suhtautua kriittisesti asianomistajan kertomukseen siinä mielessä, että makaaminen ei ehkä lopultakaan ole tapahtunut väkisin. Onhan nimittäin selvää, että mies on sukupuolisuhteessa aktiivinen osapuoli ja pyrkii voittamaan naisen vastarinnan. Elämän lakien mukaan nainen vastustaa miehen yrittäjä ja kysymys on vain siitä, minkälaisilla keinoilla naisen vastarinta voitetaan. Nainen saattaa jälkeensä esittää tapauksen raiskauksena sillä perusteella, että hän vastusti yhdyntää. On myös tapahtunut, että naisen suostumuksin tapahtunut yhdyntä sanotaan väkisinmakaamiseksi häveliäisyssyistä... syyttäjä väittää, että asianomistaja pantiin autoon väkisin...vastustuksen vähäisyys ilmenee siinä, että asianomistaja itekin...sanoo ihmisten ehkä luulleensa vastaanpanoa tavanomaiseksi.” (Vastaajan kirjelmä raastuvanoikeudelle, tapaus B.)

Edelleen 1990-luvullakin suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa normaalin seksuaalisen vuorovaikutuksen mallia on kuvattu samansuuntaisesti:

”Erityisesti väkisinmakaamisjutuissa on aina otettava huomioon se mahdollisuus, että osapuolet eivät ole täysin ymmärtäneet toisiaan. Varsinkin silloin, jos on seurusteltu tai sovittu menemisestä sänkyyn – saati, että sinne on jo päädytty – saattaa miehen olla erittäin vaikea ymmärtää, että naisen kieltäytyminen olisi todellinen eikä ainoastaan osa seksileikkiä. Ainakin miehet luulevat, että jotkut naiset haluavat tulla valloitetuksi jollakin lailla väkisin.” (Klami 1995a, 192.)

Jos raiskauksen uhrilta edellytettyä vastustustahdonilmaisua arvioidaan yhä aggressiivisen valloittajan mallista käsin, se todennäköisesti merkitsee, että asianomistajan on edelleen vastustettava sinnikkäästi fyysisesti tekijää saadakseen oikeussuojaa. Jos asianomistajan konfliktinratkaisustrategioihin ei kuulu miestyypillinen fyysinen tappelu, hän kärsii tulkintaskeemasta oikeudenkäynneissä.

Anglosaksissa maissa 1970-luvulla feministinen seksuaalirikosoikeudellinen kritiikki lisääntyi voimakkaasti, ja ensimmäisiä merkittäviä uhrin asemaa parantavia lakiuudistuksia toteutettiin.²⁴² Feministien mukaan oikeudelliseen ajatteluun oli sisäänrakennettu syvälleikävä epäluulo raiskaussyytteitä esittäviä naisia kohtaan²⁴³.

²⁴² Weisberg 1996, 405–407; Cashman 2000, 124; Tang 1998, 258.

²⁴³ Weisberg 1996, 407.

Keskeiseksi ongelmaksi muotoutui suostumuksen puuttumisen standardi raiskauksen ydinelementtinä.²⁴⁴ Eräänä käännekohtana ja ensimmäisiin merkittäviin lakimuutoksiin johtaneena tapauksena oli Isossa-Britanniassa vuonna 1975 annettu Morgan-ratkaisu²⁴⁵. Siinä katsottiin, että vastaaja voi pätevästi vedota uhrin suostumusta koskevaan erehdykseen riippumatta siitä, oliko hänen uskomuksensa järkevä²⁴⁶.

Kriittisten feministitutkijoiden mukaan oikeuden suostumuserehdystä koskeva tulkinta suojeli ja ylläpiti miesten seksistisiä uskomuksia naisista. Yhdysvalloissa asianomistajan suostumuksen puuttumisen standardia pidettiin muutenkin ongelmallisena, sillä se ohjasi huomion naisen toiminnan tarkkailuun. Kriittiset tutkijat katsoivat, että painopisteen tuli olla rikoksen tekijän eikä uhrin käyttäytymisen arvioinnissa. Seksuaalirikosoikeudellisten uudistusvaatimusten listalla olikin muun muassa se, että suostumuskriteeristä tunnusmerkistoelementtinä luovuttaisiin.²⁴⁷

Suhtautuminen suostumuskriteerin toimivuuteen on ollut ristiriitaista common law -maissa. Esimerkiksi 1970-luvun Yhdysvalloissa pidettiin uhrin suostumuksen puuttumista – juuri feministisestä näkökulmasta – strategisesti ongelmallisena rikoksen elementtinä, koska se kohdisti huomion rikoksen uhrin toimintaan ja käyttäytymiseen²⁴⁸.

Lakiin kirjattava suostumusmääritelmä ei siten edistäisi irrottautumista vanhoista myyteistä ja stereotypioista.²⁴⁹ Kanadassa sen sijaan suostumuksen lakiin kirjattu määritelmä otettiin ilolla vastaan vuonna 1992, ja toisin kuin parikymmentä vuotta aikaisemmin naapurivaltiossa, sitä pidettiin edistyksellisenä uudistuksena feministien keskuudessa.²⁵⁰

Common law -maiden feministien mukaan syytetyn saaminen tuomituksi oli, ja on osin edelleen, kohtuuttoman vaikeaa. Rikosprosessia on pidetty henkisesti poikkeuksellisen raskaana raiskauksen uhrille²⁵¹. Oikeudellisia tulkintoja on ohjannut miesnäkökulmainen jako hyviin ja huonoihin naisiin²⁵² sekä ajatus, että raiskaussyytteitä esittävät naiset ovat lähtökohtaisesti epäluotettavia²⁵³. Vain siveellisen ihannenaïseuden kriteerit täyttävä nainen, mieluusti neitseelli-

²⁴⁴ Ks. tarkemmin jakso 2.3.3.2 Suostumus, suostumusolettamus ja tahdonvastaisuus.

²⁴⁵ DPP v. Morgan (1975) 2 All ER 347; sit. Lees 1996, xvii; Bacik ym. 1998, 168–169.

²⁴⁶ Bacik ym. 1998, 168–169; Lees 1996, xvii.

²⁴⁷ Schulhofer 1998, 31.

²⁴⁸ Ehrlich 2001, 23.

²⁴⁹ Ehrlich 2001, 23.

²⁵⁰ Ehrlich 2001, 23; Cashman 2000, 136–137.

²⁵¹ Adler 1987, 14–15; Lees 1996, 30–34; Martin 1998, 165.

²⁵² MacKinnon [1989] 1996, 474; Estrich 1987; Adler 1987; Brownmiller 1975, 377, 386;

Boyle 1984, ix.

²⁵³ Boyle 1984, 5–7; Schulhofer 1998, 18; Estrich 1987, 39–40.

nen uhri, olisi suojelemisen arvoinen.²⁵⁴ Feministit ovat kritisoineet myös raiskaamääritelmiä ja raiskausmyytteihin pohjautuvia todistelusäännöksiä²⁵⁵.

Kanadassa feministien seksuaalirikosoikeudellinen aktivismi on ollut vilkasta ja suhteellisen menestyksellistä vuoden 1983 seksuaalirikoslain kokonaisuudistuksesta lähtien.²⁵⁶ Naisiin kohdistuvaa seksuaalista väkivaltaa räikeimmin mitätöivät säännökset – esimerkiksi avioraiskauksen jääminen kriminalisoinnin ulkopuolelle – kumottiin kokonaisuudistuksen yhteydessä. Tämän jälkeen feministien uudistusvaatimuksia on ohjannut pyrkimys osapuolten tasapainoisempaan asemoitumiseen oikeudenkäynnissä. Heidän pyrkimyksensä on vahvistaa uhrin oikeuksia purkamalla raiskausmyytille pohjautuvaa sääntelyä ja rajoittaa esimerkiksi vastaajan oikeutta esittää asianomistajan seksuaalista historiaa koskevaa todistelua.²⁵⁷

Feministit ryhtyivät yhä laajemmassa mitassa taistelemaan naisia alistavaa seksuaalista vallankäyttöä vastaan rangaistusmentaaliteettia kannattavien kriminalisointien avulla.²⁵⁸ Strategia ei ole muuttunut, vaikka myönteisiä uudistuksia on saatu aikaan. Patriarkaalisten 1800-luvulta peräisin olevien arvojen on katsottu elävän edelleen rikosoikeudellisen ajattelun taustalla. Kriitikoiden tavoitteita ohjaa tulevaisuuteen suuntautuva uskomus, että asianomistajan oikeuksien ja aseman parantaminen rikosoikeusjärjestelmässä parhaassa tapauksessa heikentää seksistisiä yhteiskunnallisia voimia ja vähentää naisiin kohdistuvaa väkivaltaa.²⁵⁹

Uudistusten kohteena on ollut suoraan tai välillisesti seksuaalisen läheissuhdeväkivallan näkyväksi tekeminen ja sitä koskevien mitätöivien uskomusrakenteiden muuttaminen. Tämän yleisesti naisten voimaannuttamiseen liittyvän työn on arveltu vaikuttaneen esimerkiksi siihen, että ainakin Yhdysvalloissa tutun tekemiä raiskauksia ilmoitettiin poliisille vuosituhatluku loppua kohden yhä enemmän²⁶⁰.

Kulttuuriset ja oikeudelliset käsitykset siitä, mikä käy 'todellisesta raiskauksesta', olivat siis muutoksen tilassa. Ennakkoluulot naisia kohtaan alkoivat lieventyä vasta 1990-luvun loppupuolella, kun feministinen tutkimus alkoi vaikuttaa seksuaalirikosoikeudelliseen valtavirta-ajatteluun.²⁶¹ Monista myönteisistä

²⁵⁴ Boyle 1984, ix, viii.

²⁵⁵ Schulhofer 1998, 25–27, 29–46.

²⁵⁶ Martin 1998, 153–158, 164–172; Boyle 1984, 45–51; Benedet 2008; Cashman 2000, 136; Tang 1998.

²⁵⁷ Martin 1998, 154; Benedet 2008.

²⁵⁸ Martin 1998, 166; Snider 1990, 143.

²⁵⁹ Martin 1998, 153–156; Snider 1990, 143–145. Ks. Tang 1998.

²⁶⁰ Archambault – Lindsay 2001, 3–4. Myös Suomessa poliisin tietoon tulleiden seksuaalirikosten määrä on ollut kasvussa ajalla 1998–2008. Liitetaulukko 1.

²⁶¹ Roach 2000, 332–333. Ks. Schulhofer 1998, 2, 17–46. Kanadassa rikosoikeuden perusoppi-kirjan mukaan tuomioistuimissa pyritään siihen, etteivät raiskausmyytit vaikuta oikeudellisiin ratkaisuihin. Roach 2000, 80. Feministinen ajattelu on vaikuttanut myös esimerkiksi seksuaalisen häi-

uudistuksista huolimatta feministit korostavat edelleen voimassa olevan oikeuden puutteita. Heidän mukaansa seksuaalirikoksen uhrin ääni ei tule toivotulla tavalla edelleenkaan kuulluksi rikosoikeusjärjestelmässä.

Suomessa siveellisyyskeskustelu oli vahvimillaan rikoslain säätämisajoista ensimmäisen maailmansodan vuosiin saakka²⁶². Mutta tänäkin aikana keskustelua leimasi absoluuttisen ja relatiivisen seksuaalimoraalin välinen kamppailu²⁶³. Siveellisyysihanteen kanssa sopusoinnussa olivat absolutistien vaatimukset seksuaalisen kanssakäymisen rajoittamisesta avioliittoon ja siinäkin lähinnä suvun jatkamiseksi²⁶⁴.

Siveellisyysihannetta uhkasivat relativistit, jotka vaativat samanlaista seksuaalikäyttäytymisen koodistoa sekä naisille että miehille niin sanotun vapaan rakkauden nimissä. Vapaan rakkauden kannattajat pitivät seksuaalisuudesta nauttimista itseisarvona sukupuolesta ja siviilisäädystä riippumatta.²⁶⁵

Seksuaalisen itsemääräämisoikeuden diskurssi vahvistui ja relativistit veivät voiton rikoslain seksuaalimoraalia koskevassa taistelussa 1900-luvun kulussa²⁶⁶. Toisin kuin common law -maissa, Suomessa feministit eivät ottaneet seksuaalirikosoikeuden kysymyksiä agendalleen 1900-luvun edetessä erityisen voimallisesti.

Joka tapauksessa vanhat mallit ovat olleet murroksen tilassa etenkin 1900-luvun jälkipuoliskolla. Vuonna 1971 seksuaalirikoslainsäädäntöä muutettiin, koska voimassa oleva sääntely ei vastannut liberalisoitunutta seksuaalimoraalia ja moniarvoistuneen yhteiskunnan tarpeita²⁶⁷.

Suomessa seksuaalisen itsemääräämisoikeuden toteuttaminen tapahtui rikoslaissa asteittain. Kun vuoden 1889 rikoslaissa suojeltiin sukupuolieroa vahvistavaa seksuaalista siveellisyyttä, vuoden 1971 lain esitöissä sukupuolierojen esitettiin hävinneen yhteiskuntaelämästä.²⁶⁸ Nyt painotettiin moraalikäsitteistä riippumatonta yksilön oikeusturvaa.²⁶⁹ Vuoden 1971 lainmuutoksessa tasa-arvon tavoittelu ja itsemääräämisoikeuden suoja jäivät kuitenkin vielä hyvien

rinnän oikeudellisiin ymmärrystapoihin. Forell 2006, 153.

²⁶² Räisänen 1995, 17–25; Markkola 2002, 342. Vuosisadan alussa valtiopäivien naisedustajat vaativat siveellisyyskomitean perustamista. Sen tehtävänä olisi ollut siveellisyyskysymyksen kokonaiskartoitus sekä prostituution ja sukupuolitautien leviämisen ehkäiseminen. Rajainen 1973, 155.

²⁶³ Nieminen 1951; Räisänen 1995; Markkola 2002, 342.

²⁶⁴ Räisänen 1995, 67–81.

²⁶⁵ Ibid.

²⁶⁶ Suomessa liberalisoitumiseen viittaavat jo 1900-luvun alkupuolen seksuaalirikosoikeudelliset uudistukset. Salavuoteuden rangaistavuus kumottiin vuonna 1926, prostituutio dekriminalisoi-
ttiin vuonna 1936 ja huoruus poistui rangaistavien tekojen luokasta vuonna 1948. Seksuaalirikosko-
mitean mietintö KM 1967:A 12, 8.

²⁶⁷ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 8–10; HE 52/1970 vp, 1.

²⁶⁸ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 6, 9.

²⁶⁹ HE 52/1970 vp, 1.

aikomusten asteelle, sillä tuolloin edes lain otsikossa ei luovuttu seksuaalisen siveellisyyden konstruktioista²⁷⁰.

Vuoden 1971 rikoslain uudistuksessa väkisinmakaamistunnusmerkistöön ei omaksuttu liberaalia ideologiaa vastaavaa suostumuksen puuttumisen standardia, eikä tahdonvastaisuuteen viitattu²⁷¹. Lain säätämiseen johtaneessa komiteamietinnössä keskusteltiin suostumuksesta avioraiskauksen kriminalisointia koskevien pohdintojen yhteydessä.²⁷² Komiteanmietintö edusti liberaalia ääntä, joka kuitenkin pääsisältöisesti tukahdutettiin hallituksen esityksessä²⁷³.

Komiteanmietinnössä ehdotettiin avioliitossa tapahtuneen raiskauksen kriminalisointia, mutta hallituksen esityksestä ehdotus oli poistettu²⁷⁴. Viimeksi mainitussa sen sijaan korostettiin taantumuksellisia elementtejä, ja painotettiin eksplisiittisesti osapuolten aikaisemman suhteen merkitystä rangaistusta lieventävänä perusteena.²⁷⁵ Lain esitöissä autonomisuuden ja siveellisyyden diskurssit esiintyivät rinnakkain²⁷⁶.

Joka tapauksessa lain uudistuksen virallisena tavoitteena oli, että seksuaalinen siveellisyys syrjäytettäisiin suojelukohteena moraalikäsitteistä riippumattoman yksilön oikeusturvan ja seksuaalisen itsemääräämisoikeuden tieltä.²⁷⁷ Suomessa sukupuolimoraalia ei siis ainakaan periaatetasolla enää yritetty ylläpitää rikoslain avulla.

Kanadassa vuoden 1983 seksuaalirikosoikeuden kokonaisuudistus korosti seksuaalista tasa-arvoa siveellisyyden sijasta²⁷⁸, joskaan siveellisyyden aliteksitistä²⁷⁹ ei ollut vielä tuolloinkaan päästy täysin eroon seksuaalirikosoikeudellisessa ajattelussa²⁸⁰. Suomessa noihin aikoihin käyty keskustelu viittaa samaan

²⁷⁰ RL 20 luku (L 16/1971).

²⁷¹ Lakiuudistuksessa (L 16/1971) väkisinmakaamista koskeva säännös sai rikoslain 20 luvun 1 §:ssä seuraavan muotoilun: ”Joka pakottaa naisen avioliiton ulkopuolella tapahtuvaan sukupuoliyhteyteen väkivallalla taikka sellaisella uhkauksella, jossa pakottava vaara on tarjona, on tuomittava väkisinmakaamisesta kuritushuoneeseen enintään kymmeneksi vuodeksi. Jos asianhaarat, huomioon ottaen sen suhteen, joka vallitsee tekijän ja naisen välillä, tai muuten ovat erittäin lieventävät, olkoon rangaistus vankeutta. Väkivallan tai uhkauksen veroiseksi katsotaan naisen saattaminen tunnottomaan tilaan tai kykenemättömäksi puolustamaan itseään.”

²⁷² Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 15.

²⁷³ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12; HE 1970/52 vp, 1. Myös korkeimman oikeuden lakiesitykseen antamassa lausunnossa korostettiin siveellisyyden merkitystä yhteiskunnassa. Valtioneuvostolle 13.6.1969 annettu lausunto ehdotuksesta hallituksen esitykseksi eduskunnalle siveellisyyteen kohdistuvien rikosten rankaisemista koskevan lainsäädännön uudistamisesta, 226.

²⁷⁴ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12; HE 52/1970 vp, 1; Pohjonen 1991, 1030.

²⁷⁵ HE 52/1970 vp, 3; Pohjonen 1991, 1030–1031.

²⁷⁶ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12; HE 52/1970 vp; LaVM 11/1970 vp.

²⁷⁷ Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 8–10, HE 52/1970 vp, 1.

²⁷⁸ Boyle 1984, 28, 31.

²⁷⁹ Aliteksillä tarkoitin merkityksiä, jotka rakentuvat tekstissä ja puheessa rivien väleissä ja joihin viitataan usein implisiittisesti esimerkiksi tietentyypisten ilmaisujen ja sanavalintojen avulla.

²⁸⁰ Boyle 1984, 72–74.

suuntaan²⁸¹. Kanadassa raiskausjuttujen katsottiin etenevän yhä parhaiten, jos rikoksen uhri sopi viktoriaaniseen siveellisen naisen malliin²⁸². Myös suomalaisissa seksuaalirikosoikeudenkäynneissä naisen siveellisyyttä pidettiin keskeisenä teemana.²⁸³

Vuosituhanneen vaihteessa seksuaalisuutta koskevien kulttuuristen ja oikeudellisten puhetapojen kirjo on laaja. Sosiologiset tutkimukset puhuvat seksuaalikulttuurin vapautumisen puolesta²⁸⁴. Niiden mukaan esimerkiksi suomalaiset nykynaiset ja tytöt voivat aloittaa sukupuolisen kanssakäymisen jo suhteen alkuvaiheissa tai harrastaa satunnaisia seksisuhteita ilman, että heidän tarvitsee pelätä huonon naisen leimaa²⁸⁵. Puhe siveellisestä naiseudesta ja seksuaalisen puhtauden vaatimuksista kuulostavat monien korvissa vanhoilliselta moralismilta, jolla ei välttämättä ole mainittavaa merkitystä useimpien nykynaisten tai -miesten seksuaalielämässä.

Maailma on monella tavalla muuttunut. Seksuaalikulttuurinen ilmasto on riskitietoinen, mutta se on joka tapauksessa liberalisoitunut. Onko siis niin, kuten eräs kriitikko väittää, että feministit itse puhaltavat henkeä siveellisen ja epäasertiivisen naiseuden kulttuuriseen kuvastoon treffi- ja parisuhderaiskauksia koskevalla propagandallaan?²⁸⁶ Onko niin, että nykyfeministit tuottavat eräänlaista raiskauskriisikulttuuria ja että he itse uusintavat viktoriaanista hauraan, lapsenomaian ja seksuaalisesti passiivisen naiseuden ideaalia²⁸⁷? Tekeekö seksuaalirikosoikeuden feministitutkija itse asiassa työtä naisten todellista seksuaalista vapautumista vastaan?

Siveellisen naisihanteen kulttuuri- ja oikeushistoriallisten ilmenemismuotojen kuvaaminen osallistumatta naisten infantilisointiin ja passivointiin ei liene mahdollista. Ei ainakaan jos hyväksytään ajatus, että kuvaukset aina myös uusintavat ja diskurssit rakentavat todellisuutta. Tässä tutkimuksessa siveellisyysdiskurssin historiallisen taustan konstruoiminen on kuitenkin ollut tärkeää, jotta tutkimuksen IV osan tuomioistuinkeskustelujen taustatulkintamallit ja mer-

²⁸¹ Suomalaisessa 1980- ja 1990-lukujen oikeuskirjallisuudessa löytyy viittauksia siveellisyyspuheeseen. Träskman kysyy vuonna 1986 julkaistun artikkelinsa otsikossa: Miksi minun on todistettava, etten ole ”sellainen nainen”? Klamen vuodelta 1990 peräisin olevassa artikkelissa Naisen kunnia ja miehen oikeusturva todetaan, että väkisinmakaamisrikoksissa on miehen oikeusturvan lisäksi kysymys ”yhtäältä naisen vapaudesta ja kunniansta”. Klami 1995a, 189. Myös Klami kiinnittää huomiota kaksinaismoralismiin. Hän arvelee esimerkiksi, että miesten syrjähyppyjä arvioidaan löyhemmin perustein kuin naisten. Naisten vapaamielinen seksuaalinen käyttäytyminen saa myös helpommin paheksuntaa osakseen. Klami 1995a, 187.

²⁸² Boyle 1984, 129.

²⁸³ Viitanen 1982, 66–76; Sulavuori 1992, 86–91.

²⁸⁴ Näre 1998; Näre 2005; Kontula 2008, 55–93. Ks. Jallinoja 1997; Kontula – Haavio-Mannila 1995, 549–588.

²⁸⁵ Kontula 2008, 55–93; Näre 2005, 151–166, 188–200. Ks. Näre 1998; Kontula – Haavio-Mannila 1995, 549–588.

²⁸⁶ Näin esittää Roiphe 1993, 6, 51–84.

²⁸⁷ Roiphe 1993, 6, 51–63.

kitykset hahmottuisivat. Historiallisen kertomuksen eksplikoiminen on välttämätöntä, jotta voidaan tutkia, onko seksuaalirikosoikeudellinen käsikirjoitus muuttunut oikeudessa.

Toiseksi seksuaalisen siveellisyuden diskurssit taustoittavat niitä tahdonvapauden ongelmia, joita seuraavissa jaksoissa ja luvussa 3 käsitellään. Historiallisesti siveellisyysihanne attribuoi epäassertiivisuuden (passiivisuuden) naiseuden ominaispiirteeksi. Koska naisten tahdonmuodostus- ja ilmaisukykyä on pidetty puutteellisenä, seksuaalinen suostumus on johdettu passiivisuudesta²⁸⁸.

Yleinen seksuaalikulttuurinen ilmasto on saattanut vapautua. Mutta näkykö kulttuurinen muutos myös oikeudellisissa ymmärrystavoissa, kun seksuaalirikoksia arvioidaan tuomioistuimissa? Vaikuttavatko siveellisyysihanteet ja osapuolten suhteen laatu yhä kielletyn ja sallitun seksuaalisen kanssakäymisen arvioimiseen oikeudessa? Selvitän näitä kysymyksiä myöhemmin osassa IV Seksuaalinen väkivalta tuomioistuindiskursseissa. Ensiksi kuitenkin selvitän, mitä vapaa tahto ja seksuaalinen itsemääräämisoikeus tarkoittavat nykyisessä lainsäädännössä. Entä millaisia ongelmia autonomisuuden ideaan sisältyy?

2.3.3 Itsemääräämisoikeuden ulottuvuudet

Suomen voimassa olevan seksuaalirikosoikeuden lähtökohtana on, common law -maiden tavoin, seksuaalisen itsemääräämisoikeuden suojeleminen. Lainsäädännöstä ja uudemmasta oikeuskirjallisuudesta välittyy aikaisempaa myönteisempi asenne seksuaalirikosten uhrien kokemuksia kohtaan.

Esimerkiksi 1990-loppupuolen oikeuskirjallisuudessa ei ole hyväksytty väitettä, että naisten raiskaussytteen olisivat usein täysin perättömiä²⁸⁹. Vääriä rikosilmoituksia on uskottu tehtävän lähinnä siitä syystä, ettei teon kohde välttämättä tunne rikoksen oikeudellista määritelmää ja että hän siksi tekee rikosilmoituksen, vaikka teko ei täyttäisi rikostunnusmerkistöä²⁹⁰. Asianomistaja saattaa kokea tulleen raiskatuksi, mutta tapahtuma nimetään ja rekonstruoidaan kielellisesti niin, ettei kuvaus täytä raiskauksen tunnusmerkistön juridisia kriteereitä. Uusimmista rikosoikeuden yleisteoksista välittyy varovaisen myönteinen asenne feministiseen tutkimukseen.²⁹¹

Vuoden 1889 rikoslain perusrikokseksi on nimetty salavuoteus eli naimattomien henkilöiden välinen seksuaalisuhde²⁹². Perusrikoksena 110 vuotta myöhemmin toteutetussa seksuaalirikoslainsäädännön kokonaisuudistuksessa voi-

²⁸⁸ Ks. jakso 2.3.1 Suostumus ja tahdonvastaisuus seksuaalirikosoikeuden historiassa.

²⁸⁹ Klami 1995a, 194.

²⁹⁰ Träskman 1986, 335.

²⁹¹ Rautio 2009, 419–438; Frände ym. 2006, 125–160.

²⁹² Seksuaalirikoskomitean mietintö KM 1967:A 12, 7–8.

daan pitää raiskausta²⁹³. Sadassa vuodessa käsitys seksuaalirikosoikeudellisen vääryyden kohteesta oli muuttunut niin, että naisen siveellisyyden ja avioliittoinstituution suojelemisesta oli siirrytty yksilön seksuaaliseen itsemääräämisoikeuden suojelemiseen.²⁹⁴

Nyt voimassa olevan lain esitöissä sitoudutaan liberalismiin ajattelulliseen jatkumoon. Autonomia ja sitä rajoittava vahinkoperiaate ohjaavat seksuaalirikosten oikeudellista rakentumista. Lakiin johtaneiden esitöiden mukaan yksilön seksuaalinen itsemääräämisoikeuden rajoittaminen on sallittua vain, jos vapauden käyttäminen loukkaa muiden seksuaalista itsemääräämisoikeutta. Lain esitöissä katsotaan, että:

”Nykyisen käsityksen mukaan seksuaalirikoksia koskevien säännösten tavoitteeksi ei ole järkevää asettaa siveellisyyden tai yhdenmukaisen sukupuolikäyttäytymisen ylläpitämistä tai aikaansaamista. Yhä yleisemmin hyväksytään myös se, että seksuaalielämä voi eri ihmisillä olla hyvinkin erilaista... Jokaisella tulee lähtökohtaisesti olla oikeus itse päättää seksuaalisesta käyttäytymisestään edellyttäen, ettei hän loukkaa toisen seksuaalista itsemääräämisoikeutta.” (HE 6/1997 vp, 161.)

Periaate ilmentää käsitystä, että autonomisuus kuuluu jokaiselle yksilölle automaattisesti ja että se on sosiaalisesta todellisuudesta riippumaton ominaisuus. Yksilön ulkoiset sosiaaliset ja empiiriset faktat tosin voivat häiritä autonomisuuden käyttämistä, mutta ne eivät ole autonomisuuden sisäisiä edellytyksiä²⁹⁵. Teoreettinen yksilöautonomian idea saa konkreettisen sisältönsä ainakin tahdonmurtamisen, suostumusolettamuksen ja suostumuserhdyksen elementeissä. Näitä ulottuvuuksia tarkastellaan myöhemmin tässä luvussa.

2.3.3.1 Säännöskuvaukset

Voimassa olevan lain raiskaussäännös²⁹⁶ kriminalisoi teot, joita pidetään vakavimpana seksuaalisen autonomian loukkauksina.²⁹⁷ Siinä säädetään rangaistavaksi sukupuolesta ja seksuaalisesta suuntautumisesta riippumatta toisen pakottamisen sukupuoliyhteyteen väkivaltaa tai sen uhkaa käyttämällä. Väkivallan tai sen uhan kohteena on oltava henkilö. Silti tekijä voi pakottaa asianomistajan su-

²⁹³ Ks. HE 6/1997 vp, 172–174.

²⁹⁴ Siveellisyys-termistä luovuttiin myös lain otsikon tasolla. Nyt luku otsikoitiin luvuksi seksuaalirikoksista. RL 20 (L 563/1998).

²⁹⁵ Sosiaalisesti rakentuvasta autonomisuudesta ks. jakso 3.4 Sosiaalisesti rakentuva autonomia ja luottamus.

²⁹⁶ RL 20:1 (L 563/1998).

²⁹⁷ HE 6/1997, 172.

kupuoliyhteyteen uhkaamalla tekensä väkivaltaa jollekin toiselle henkilölle kuin asianomistajalle itselleen.²⁹⁸

Rangaistavaa on myös toisen saattaminen puolustuskyvyttömään tilaan, tiedottomaksi, esimerkiksi huumamalla, tai pelkotilaan, ja sukupuoliyhteyden toteuttaminen tätä tilaa hyväksi käyttämällä.²⁹⁹ Säännöksellä on pyritty korjaamaan tulkintaongelmia, joita aikaisempi lainsäädäntö aiheutti. Vanhan lain aikana oli esimerkiksi epäselvää, voiko tekijää rangaista raiskauksesta, jos hän uhkausta esittämättä alistaa asianomistajan sukupuoliyhteyteen käyttämällä hyväksi kohteen lamauttavaa pelkotilaa.³⁰⁰

Tähän nähden voimassa oleva laki antaa asianomistajalle aikaisempaa sääntelyä paremman oikeussuojan. Myönteisestä lainuudistuksesta huolimatta erityisesti pelkotilan aiheuttaman puolustuskyvyttömyyden tunnistaminen oikeudessa on vaikeaa, kuten osan IV oikeustapaustutkimus luvussa 8 osoittaa.

Säännöksen mukaan teon kohteen tulee olla todella puolustuskyvytön, eikä vain esimerkiksi päihteiden vaikutuksen alaisena. Pelkotilan tulee lisäksi olla niin voimakas, että se lamauttaa uhrin puolustuskyvyn. Asianomistajan on pidettävä puolustautumista joko liian vaarallisena, tai hänen on oltava pelkonsa vuoksi kyvytön toimimaan tahtonsa mukaisesti. Jos asianomistaja pelosta lamaantuneena alistuu vastentahtoisesti yhdyntään, kysymys on raiskauksesta, vaikkei tekijä uhkailisi nimenomaisesti tai pakottaisi asianomistajaa erityisellä teolla. Säännös ei edellytä, että asianomistaja vastustaa tekijää. Tekijän on lisäksi mielleltävä, että asianomistajan puolustuskyvyttömyys ja sukupuoliyhteyden alistuminen on juuri hänen toimintansa seurausta.³⁰¹

Myös raiskauksen törkeä³⁰² ja lievä³⁰³ tekomuoto on kriminalisoitu. Sukupuoliyhteyteen pakottamista koskeva säännös³⁰⁴ kriminalisoi raiskauksen perustekomuotoa lievempänä pidetyt teot. Jos raiskauksena muuten arvioitava teko on kokonaisuutena arvostellen lieventävien asianhaarojen vallitessa tehty, se kuuluu säännöksen alaisuuteen. Teon vakavuuteen vaikuttaa muun muassa sen väkivaltaisuus, osapuolten tekoa edeltävä kanssakäyminen ja se, kuinka suurena autonomisuuden loukkauksena sitä pidetään.³⁰⁵

Säännöksen toinen momentti³⁰⁶ kriminalisoi yhdyntään pakottamisen, joka eroaa raiskauksesta siten, että teko on toteutettu pakottamalla kumppani sukupuoliyhteyteen muuten kuin väkivallalla uhkaamalla. Uhkauksen on oltava to-

²⁹⁸ HE 6/1997, 172.

²⁹⁹ RL 20:1.2 (L 563/1998); HE 6/1997, 173.

³⁰⁰ HE 6/1997, jakso 1.6.1.2.2 Sukupuoliyhteyteen pakottaminen.

³⁰¹ HE 6/1997 vp, jakso 1.6.2 Pykälien perustelut, 1 § Raiskaus.

³⁰² RL 20:2 (L 563/1998).

³⁰³ RL 20:3.1 (L 563/1998).

³⁰⁴ Ibid.

³⁰⁵ HE 6/1997, 175.

³⁰⁶ RL 20: 3.2. (L 563/1998).

dellinen, eikä esimerkiksi suhteen jatkamiseen liittyviä uhkauksia pidetä sellaisena uhkauksena.³⁰⁷ Seksuaaliseen tekoon pakottamista³⁰⁸ koskeva säännös puolestaan kriminalisoi väkivaltaisen pakottamisen muuhun seksuaaliseen tekoon kuin sukupuoliyhteyteen.

Seksuaalista hyväksikäyttöä koskeva säännös kriminalisoi sukupuoliyhteyden tai muun seksuaalisen kanssakäymisen tilanteissa, joissa tekijä toteuttaa tekonsa auktoriteettiasemaansa ja/tai toisen alisteista asemaa hyväksikäyttäen³⁰⁹ Lisäksi säännös³¹⁰ säättää rangaistavaksi tilanteet, joissa tekijä ei ole aktiivisesti saattanut asianomistajaa puolustuskyvyttömään tai avuttomaan tilaan, mutta on tätä tilaa hyväksikäyttäen sukupuoliyhteydessä hänen kanssaan. Tunnusmerkistön täyttyminen ei edellytä pakottamista³¹¹. Seksuaalisen itsemääräämisoikeuden olennainen loukkaus toteutuu jo sillä, että tekijä käyttää hyväksi asianomistajan kyvyttömyyttä tasavertaisesti itse päättää osallistumisestaan seksuaaliseen kanssakäymiseen³¹² esimerkiksi vammaisuutensa vuoksi.

Seksuaalirikossääntelyä ohjaa uskomus jokseenkin ongelmattomasta tahdonvapaudesta, joskin raiskauksen avointa väkivaltaa ja aktiivista puolustuskyvyn manipulointia hienovaraisempi vallankäyttö on myös osittain kriminalisoitu. Sääntelyn logiikassa aikuisen ja tasavertaisen yksilön vapauden rajoittamista paheksutaan eniten, sillä raiskausrikos on ankarimmin sanktioitu. Autonomiakykynsä osalta normista poikkeaviin yksilöihin, esimerkiksi nuoriin tai vammaisiin, kohdistuvia hyväksikäytön muotoja pidetään lievempinä ja vähemmän moitittavina. Mitä heikompi on asianomistajan itsemääräämiskyky, sitä vähemmän hänelle annetaan rikosoikeudellista suojaa.³¹³

Raiskaus voidaan toteuttaa (myös) saattamalla toinen puolustuskyvyttömäksi ja hyväksikäyttämällä tätä tilaa. Tämän tekemuodon sekä raiskausta ja törkeää raiskausta lievemmat kriminalisoinnit säättävät rangaistavaksi sellaisia tekoja, jotka perustuvat väkivaltaista pakottamista hienovaraisempaan vallan väärinkäyttöön. Silti tahdonvapauden ideaa pidetään jokseenkin ongelmattomana. Yksilön tahdon murtamista fyysistä väkivaltaa tai puolustuskyvyttömyyttä hyväksikäyttämällä pidetään vakavimpana seksuaalisen itsemääräämisoikeuden loukkauksena³¹⁴.

Kanadassa seksuaalirikoksista säädetään Criminal Code of Canadian seksuaalirikoksia, julkista moraalia ja häiritsevää käyttäytymistä sekä henkilöön ja

³⁰⁷ HE 6/1997, 176.

³⁰⁸ RL 20:4 (L 563/1998).

³⁰⁹ RL 20:5 (L 563/1998).

³¹⁰ Ibid.

³¹¹ HE 6/1997, 177.

³¹² HE 6/1997, 177.

³¹³ Ks. Niemi-Kiesiläinen 2000, 152–153.

³¹⁴ Rautio 2009, 425.

maineeseen kohdistuvia rikoksia käsittelevissä luvuissa³¹⁵. Raiskausrikoksen sijasta laissa kriminalisoidaan seksuaalinen väkivalta sexual assault -rikosnimikkeen alla³¹⁶.

Sexual assault -rikoksen tunnusmerkistöä ei ole laissa määritelty.³¹⁷ Pahoinpitelysäännös toimii kuitenkin ikään kuin seksuaalirikossääntelyn pohjalla³¹⁸, millä korostetaan – suomalaista sääntelyä muistuttavalla tavalla – teon väkivaltaista luonnetta. Pahoinpitelysäännös kriminalisoi perusmuodossaan toiseen henkilöön kohdistuvan voimakeinojen käyttämisen tai sen yrittämisen ilman tämän suostumusta³¹⁹.

Sexual assault -säännöksen sisältö on määritelty oikeuskäytännössä. Suomessa raiskauksen olennaisena elementtinä on penetroiva sukupuoliyhteys³²⁰, mutta Kanadassa kehollisen tunkeutumisen vaatimuksesta on oikeuskäytännössä luovuttu³²¹. Siellä kaikenlainen seksuaalinen koskettelu käy sexual assault -säännöksen edellyttämästä tekotavasta.³²² Kanadassa ei ole erityistä raiskaus-säännöstä, vaan seksuaalista väkivaltaa koskeva säännös kriminalisoi kaikenlaisen suostumuksen vastaisen seksuaalisen kosketelun³²³.

Kuten Suomessa, myös Kanadassa perusrikos on porrastettu kolmeen törkeysluokkaan³²⁴. Perustunnusmerkistön lisäksi laki säättää rangaistavaksi seksuaalisen väkivallan, joka on tehty aseistettuna, kolmatta henkilöä uhkaamalla tai niin, että siitä aiheutuu rikoksen kohteelle ruumiillista vahinkoa.³²⁵ Törkeä seksuaalinen väkivalta (aggravated sexual assault) käsittää teot, jotka vammauttavat, aiheuttavat pysyvää haittaa tai vaarantavat asianomistajan hengen.³²⁶

Kanadassa suostumuksen feministinen kritiikki on omaksuttu osaksi seksuaalirikosten kriminalisointeja. Siellä käsitys rikosoikeudellisesti suojelunarvoisesta seksuaalisuudesta on laaja. Lakiin on sisällytetty säännökset seksuaalisen suostumuksen edellytyksistä ja sääntely on huomattavan sensitiivinen

³¹⁵ Criminal Code of Canada, Part V: Sexual offences, Public Morals and Part VIII: Offences against the Person and the Reputation, An Act respecting the criminal law, R.S.C. 1985, c. C-46, as amended.

³¹⁶ Boyle 1984, 46.

³¹⁷ Tremeeear's Criminal Code 2004, 530.

³¹⁸ Tremeeear's Criminal Code 2004, 530.

³¹⁹ An Act respecting the criminal law, R.S.C. 1985, c. C-46, as amended, S. 265 (1).

³²⁰ RL 20: 1 (L 563/1998).

³²¹ Boyle 1984, 46.

³²² Tremeeear's Criminal Code 2004, 530–531; Roach 2000, 332; Boyle 1984, 46. Vrt. RL 20:1 (L563/1998).

³²³ Tremeeear's Criminal Code 2004, 530–531; Roach 2000, 332; Boyle 1984, 46. Vrt. RL 20:1 (L 563/1998).

³²⁴ RL 20:1–3 (L 563/1998); Tremeeear's Criminal Code 2004, 530–537.

³²⁵ S. 272 (1), Tremeeear's Criminal Code 2004, 535.

³²⁶ S. 273 (1), Tremeeear's Criminal Code 2004, 536.

tavoille, joilla seksistiset asenteet ja valtaepätasapaino vaikuttavat seksuaaliseen suostumukseen ja sille annettuihin tulkintoihin.³²⁷

2.3.3.2 Suostumus, suostumusolettamus ja tahdonvastaisuus

Common law -maissa suostumuksen puuttuminen on ollut seksuaalirikosoikeuden keskeisin elementti. Suomessa suostumus ei ole ollut koskaan seksuaalirikosoikeudessa tunnusmerkistötekijänä. Sen sijaan meillä on ollut ja on edelleen voimassa suostumusolettamus. Tämä tarkoittaa sitä, että suostumuksen olemassaolo yksinkertaisesti on oikeudellisen arvioinnin lähtökohta. Jos asianomistaja kuitenkin ei suostu, hänen on kumottava suostumusolettamus vastustustahdonilmaisullaan. Todistustaakka suostumuksen puuttumisesta on asetettu syyttäjälle.³²⁸

Suostumusolettamus on ongelmallinen, sillä se on puhdasta spekulointia. Se viittaa uskomukseen, että jos asianomistaja ilmaisi tahtonsa, tahdonilmaisu sisältäisi suostumuksen. Tässä mielessä suostumusolettamus vihjaa liberalismin patriarkaalisuuteen. Naisen yksilönvapaus on näennäistä, ellei hänen valinnanvapauttaan tosiasiallisesti tunnusteta. Jos oikeudellisten tulkintojen taustalla on käsitys naisen seksuaalisesta passiivisuudesta, asianomistajan aktiivisella tahdonilmaisulla ei heteroseksuaalisissa suhteissa ole tosiasiallista merkitystä. Edelleen jos asianomistajalla ei uskota olevan itsenäistä seksuaalista halua, hänen mielipiteillään ei ole merkitystä. Tällöin spekulatioiden varassa voidaan huoletta toimia.

Seksuaalisen itsemääräämisoikeuden suojeleminen sukupuolesta riippumatta on voimassa olevan oikeuden peruslähtökohta. Kirjoitetussa laissa ja esitöissä on pyritty irrottautumaan seksuaalirikosoikeuden siveellisen naiseuden konnotaatioista ja käsityksistä sukupuolten seksuaalisista eroista. Ei riitä, että seksuaalista itsemääräämisoikeutta ikään kuin suojellaan, vaan ”*jokaisella tulee lähtökohtaisesti olla oikeus itse päättää seksuaalisesta käyttäytymisestään*”³²⁹. Spekulaatiivisen suostumusolettamuksen varassa toimiminen on räikeästi sukupuolittunutta vallankäyttöä. Sitä on vaikea hyväksyä lain tavoitteita sekä sitä kärsimystä ja vahinkoa vasten, mitä asianomistajalle spekuloinnista voi aiheutua.

Kanadalaiselle ja suomalaiselle seksuaalirikoslainsäädännöille on yhteistä, että voimankäyttö on perusrikoksen rikostunnusmerkistöelementti. Toisin kuin Kanadassa, Suomessa asianomistajan vapaa tahto ei ole saanut itsenäistä muotoilua rikostunnusmerkistössä. Asianomistajan vapaaseen tahtoon viitataan vain

³²⁷ Ks. tarkemmin jakso 2.3.3.2 Suostumus, suostumusolettamus ja tahdonvastaisuus.

³²⁸ Träskman 1986, 334–335.

³²⁹ HE 6/1997 vp, 161.

vastaajan käyttämän pakon ja asianomistajan puolustuskyvyttömyyden elementtien välilyksellä.³³⁰

Kuten muissakin common law -maissa, myös Kanadassa feministit ovat kiinnittäneet huomiota suostumuksen problematiikkaan.³³¹ Suostumukseen liittyvien kysymysten arvioinnissa feministinen tutkimus alkoi saada jalansijaa 1980-luvulla.³³² Feministien aktiivisen oikeuspolitiikan ansioista vuoden 1992 rikoslain uudistuksen yhteydessä laissa määriteltiin, mikä käy ja mikä ei käy suostumuksesta.³³³ Nykyisen rikoslain mukaan suostumuksella tarkoitetaan vapaaehtoista sitoutumista seksuaaliseen kanssakäymiseen.³³⁴ Keskeistä on, miten asianomistaja kommunikoi suostumustaan syytetylle, eli arvioitavana on uhrin käyttäytyminen.

Kanadassa suostumusta ei ole, jos sen on antanut joku muu kuin asianomistaja, jos asianomistaja ei pysty antamaan suostumustaan tai jos tekijä on saanut asianomistajan ryhtymään tekoon luottamus- tai valta-asemaansa hyväksikäyttäen. Suostumusta ei myöskään ole, jos asianomistaja ilmaisee sanoin tai käyttäytymisellään, ettei hän suostu tai halua jatkaa seksuaalista kanssakäymistä.³³⁵ Suusanallinen ”er” on siis kirjattu laissa päteväksi vastustuksen ilmaukseksi³³⁶. Miten alistaminen ja painostaminen³³⁷ vaikuttavat juridisesti pätevään suostumukseen, jäi määrittelemättä laissa.

Suomessa vuoden 1971 ja 1994 seksuaalirikoslain uudistusten esitöissä suostumuksesta puhutaan avioraiskauksen yhteydessä. Lakia uudistettaessa vuonna 1999 suostumuksen puuttumista ei omaksuttu edelleenkaan raiskauksen rikostunnusmerkistötekijäksi. Vuoden 1999 uudistuksen yhteydessä sen omaksumista oikeuteen ei edes harkittu lainvalmistelun aikana.

Lain esitöiden mukaan seksuaalisen kanssakäymisen on tapahduttava asianomistajan tahdon vastaisesti, jotta se on rangaistava.³³⁸ Tahdonvastaisuuteen viittaa lain rikostunnusmerkistöissä tekijän käyttämä pakko³³⁹. Lain esitöissä

³³⁰ Tremeeear’s Criminal Code 2004, 530–531; Roach 2000, 332; Boyle 1984, 46. Vrt. RL 20:1 (L563/1998).

³³¹ Roach 1999; Roach 2000; Cashman 2000, 136–144. Ks. Cowling – Reynolds 2004; MacKinnon [1989] 1996; Pineau [1989] 1996; Estrich [1986] 1996.

³³² Ks. jakso 2.3.3.3 Suostumuserehdys.

³³³ Cashman 2000, 136–137; Ehrlich 2001, 22–23; Roach 2000, 78–79.

³³⁴ Suostumuksella tarkoitetaan ”the voluntary agreement of the complainant to engage in the sexual activity in question”. S. 273.1. (1) ja (2), Tremeeear’s Criminal Code 2004, 537; Roach 2000, 78.

³³⁵ S. 273 (2) ja (3), Tremeeear’s Criminal Code 2004, 537.

³³⁶ Yhdysvalloissa 1900-luvun lopulla suusanallinen ”er” ei käynyt oikeuskäytännössä pätevästä vastustuksen ilmauksesta. Estrich [1986] 1996, 445.

³³⁷ Tapauksessa R. v. Olugboja (1981) katsottiin, että kaikenlainen painostus seksiin on rangaistavaa, sillä painostaminen riistää kumppanilta vapauden itsenäisten valintojen tekemiseen. R.v. Olugboja [1981] 3 W.L.R. 585, sit. Boyle 1984, 60. Ks. Kobly 1992, 1013.

³³⁸ HE 6/1997 vp, 172.

³³⁹ Rikoslain 20:1–4 (L 563/1998) säännökset edellyttävät väkivaltaista tai muuta pakkoa. Tutkimuksen alaan kuuluvista säännöksistä ainoastaan rikoslain 20:5 (L 563/1998) mukainen seksuaa-

”(vastustus)tahdon murtaminen”, pelkotilan aiheuttama kyvyttömyys toimia ”oman tahtonsa mukaisesti”, ”vastentahtoinen alistuminen” ja ”tahdottomuus” ovat tahdonvastaisuudelle annettuja muotoiluja³⁴⁰.

2.3.3.3 Suostumuserhdys

Tunnusmerkistöerehdyksellä tarkoitetaan raiskauksen kohdalla esimerkiksi sitä, että syytetty ei tiedä, että hänen toimintansa täyttää lakiin kirjatun pakottamisen elementin³⁴¹. Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa on pohdittu, miten vastaajan pakottamistoimia koskevaan tunnusmerkistöerehdykseen tulee suhtautua seksuaalirikoksissa³⁴². Väkinimäkkäistä koskevissa oikeuskirjallisuuden kannanotoissa on katsottu, että naisen vastustaminen todistaa pakottamisen.³⁴³

Miespuoliset kirjoittajat ovat perinteisesti painottaneet syytetyn subjektiivista ymmärrystä siitä, ettei asianomistaja osallistu vapaaehtoisesti seksuaaliseen kanssakäymiseen³⁴⁴. Naisen vastustuksen on edellytetty olevan sellaista, että tekijä ymmärtää naisen olevan vakavissaan³⁴⁵. Näissä kirjoituksissa ei ole pohdittu, miksi miehen yleensä tulisi voida lähteä olettamuksesta, että nainen on vapaaehtoisesti mukana seksuaalisessa kanssakäymisessä.

On esitetty, että jos tekijällä on täysi syy uskoa, ettei vastustus ollut todellista, eli jos hän arvioi tilannetta vis haud ingrata, – eli ei täysin epätoivottuna väkivallan käyttönä – ei teko olisi rangaistava.³⁴⁶ Jos tekijä erehdyksessä luuli, että naisen vastustus on osa seksuaalista leikkiä, kysymys olisi faktaerehdyksestä ja teon rangaistavuus poistuisi³⁴⁷. Jos vastaaja siis henkilökohtaisesti ja vilpittömästi uskoi asianomistajan suostuvan sukupuoliyhteyteen, vastaaja erehtyi asianomistajan vastustuksen todellisesta merkityksestä, ja teko jäisi rankaisematta³⁴⁸.

Suomessa, kuten common law -maissakin, suostumuserhdystä koskevissa kirjallisuuden kannanotoissa viettely ja seksuaalinen väkivalta sekoittuvat toisiinsa. Esimerkiksi jos osapuolet ovat seurustelleet, sopineet seksuaalisesta kans-

linen hyväksikäyttö ei edellytä pakottamista.

³⁴⁰ HE 6/1997 vp, 172–173.

³⁴¹ RL 4:1 (515/2003); Frände 2005, 139.

³⁴² Klami 1995a, 192–197; Träskman 1986, 332–333.

³⁴³ Klami 1995a, 192–197; Träskman 1986, 326, 332–333.

³⁴⁴ Aspegren – Saxén 1889, 122; Honkasalo 1970, 102; Träskman 1986, 333; Klami 1995a, 196–197.

³⁴⁵ Aspegren – Saxén 1889, 122; Honkasalo 1970, 102; Träskman 1986, 333.

³⁴⁶ Aspegren – Saxén 1889, 122; Träskman 1986, 333.

³⁴⁷ Träskman 1986, 333.

³⁴⁸ Aspegren – Saxén 1889, 122; Ks. Honkasalo 1970, 102; Träskman 1986, 333; Klami 1995a, 196–197.

sakäymisestä tai menneet sänkyyn, miehen on katsottu ymmärrettävästi voivan tulkita naisen kieltäytymisen esileikiksi³⁴⁹.

Suuren osan väkisinmakaamisista on katsottu tapahtuvan tilanteissa, joissa nainen on ”*viime hetkellä mielestään ilmoittanut panevansa jarrut päälle*”³⁵⁰. Tästä syystä on katsottu, että miehen on käsitettävä, että naisen vastustelu murtuu juuri hänen käyttäytymisensä seurauksena ja ettei hänen toimintansa ole vain ”*fysisistä ylipuhumista*”.³⁵¹ Jos osapuolet ymmärtävät väärin toistensa aikomukset ja toiveet, rangaistusvastuu ei ajankohtaistu. Miespuolisten kirjoittajien mukaan nainen³⁵² saa käytännössä kantaa yksin tapahtuman kielteiset seuraukset, jos tekijä erehtyy naisen suostumuksesta.³⁵³

Kanadassa omaksuttiin 1980-luvun alussa Isossa-Britanniassa annetun Morgan-tapauksen (1975)³⁵⁴ vahvistama subjektiivinen testi suostumuserhdyksen arvioimisessa³⁵⁵. Tämä tarkoitti sitä, että syytetty voi vedota seksuaalirikoksen uhrin suostumusta koskevaan erhdykseen riippumatta siitä, oliko uskomus objektiivisesti arvioiden järkevä.

Common law -maissa suostumuserhdyksen arvioiminen vastaajan subjektiivisten uskomusten pohjalta on ollut ankarana feministisen kritiikin kohteena.

³⁴⁹ Klami 1995a, 192.

³⁵⁰ Klami 1995a, 193.

³⁵¹ Klami 1995a, 197.

³⁵² Oikeuskirjallisuuden kannanotot ovat ajalta, jolloin vain nainen saattoi olla väkisinmakaamisen uhri.

³⁵³ Klami 1995a, 196–197. Kirjallisuudessa on esitetty kuitenkin myös, että vapaaehtoisuuden arvioinnin tulisi pohjautua jokamiehen ymmärrykseen. Tämä tarkoittaa sitä, että jos asianomistaja on vastustanut tekoa niin, että jokaisen miehen olisi pitänyt ymmärtää asianomistajan olevan vakavissaan, vastaajan on todistettava, ettei hän ymmärtänyt sitä tästä huolimatta. Träskman 1986, 343–344.

³⁵⁴ Brittiläisessä DPP. v. Morgan (1975) 2 All ER 347 -tapauksessa kysymys oli raiskauksesta. Asianomistajan puoliso oli kehottanut kolmea miesystäväänsä olemaan sukupuoliyhteydessä vaimonsa kanssa. Mies oli kertonut ystävilleen, että hänen vaimollansa on perverssejä taipumuksia, ja että tämä nauttii kovista otteista. Vaikka vaimo taistelee vastaan, niin hän tosiasiaa nauttii aggressiivisesta seksistä. Tällä perusteella miehen ystävät pakottivat väkivaltaisesti asianomistajan sukupuoliyhteyteen. Raiskaussyytettyä käsiteltiin kaikissa oikeusasteissa. Keskeiseksi oikeudelliseksi kysymykseksi muodostui vastaajien suostumusta koskeva erhdys ja sille asetetut rationaalisuus-kriteerit. Myös House of Lords otti asiaan lopulta kantaa. Se totesi, että puolustus voi pätevästi vedota suostumuserhdykseen, kunhan vastaajan uskomus siitä, että asianomistaja suostui, on vilpiton. Sen mukaan ei siis ollut tarpeen edellyttää, että uskomuksen olisi oltava myös järkevä. Erityisesti feministit ovat kritisoineet ns. rapist charteriksi kutsuttua tapausta. Lees 1996, xvii; Adler 1987, 26; Temkin 1987, 76.

³⁵⁵ Isossa-Britanniassa niin sanottu Morgan-sääntö – eli että syytetty voi vedota uhrin suostumuserhdykseen riippumatta siitä, oliko uskomus järkevä – kumottiin vuoden 2003 seksuaalirikoslainsäädännön uudistukseen yhteydessä. Ks. Rape And Serious Sexual Offences Training Manual (Updated 25/03/08), jakso Reasonable Belief in Consent. Kanadassa subjektiivinen testi omaksuttiin tapauksessa Pappajohn v. R. [1980] 2 S.C.R. 120, sit. Boyle 1984, 24. Tapauksessa R v. Sansregret [1983], 34 C.R. 162 (Man Co. Ct.); reversed 37 C.R. (3d) 45 (Man. C.A.) syyte hylättiin, vaikkei vastaajan uskomusta entisen kumppaninsa suostumuksesta pidetty järkevänä. Ratkaisun mukaan ”[n]o rational person... could possibly have believed that the complainant’s responses were genuine and were induced by anything other than fear... he saw what he wanted to see, heard what he wanted to hear, believed what he wanted to believe”, sit. Boyle 1984, 85.

na³⁵⁶. Kanadassa syytetyn oikeutta vedota uhrin suostumusta koskevaan erehdykseen ja oikeutta kuulustella asianomistajaa hänen seksuaalisesta historias-
taan rajoitettiin vuonna 1983 säädetyllä niin sanotulla rape shield -lailla³⁵⁷.

Eri alojen feministisessä tutkimuskirjallisuudessa on painotettu, että erityisesti asianomistajan seksuaalista historiaa koskevan todistelun esittäminen on tehnyt oikeudenkäynneistä traumatisoivia kokemuksia raiskauksen uhreille³⁵⁸. Lailla pyrittiin suojelemaan uhreja psyykkisesti kivuliaalta, jopa traumatisoivalta ristikuulustelulta seksuaalirikosoikeudenkäynneissä³⁵⁹ ja estämään naisia syyllistävien kaksinaismoralististen uskomusten sekoittuminen raiskauksia koskevaan oikeudelliseen tietoon³⁶⁰.

Juristit korostivat kuitenkin rape shield -lain ongelmallisuutta, sillä sen katsottiin rajoittavan vastaajan oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin³⁶¹. Tästä syystä laki kumottiin vuonna 1992 annetulla Seaboyer-ratkaisulla³⁶². Rape shield -lain kumoaminen sai aikaan voimakkaita reaktiota feministisellä rintamalla³⁶³.

Feministien poliittisen aktiivisuuden seurauksena säädettiin niin sanotuksi ”no means no” -laiksi kutsuttu säädöskokonaisuus³⁶⁴ vielä samana vuonna. Siinä säädettiin uusi rape shield -säännös ja rikoslakiin kirjattiin suostumuksen määritelmä³⁶⁵. Lisäksi määriteltiin, millä edellytyksillä suostumuserehdykseen voi vedota ja millaisia toimenpiteitä syytetyltä edellytetään suostumuksen selvittämiseksi³⁶⁶.

Laissa vahvistettiin, että syytetyn pitää miettiä, suostuuko asianomistaja seksuaaliseen kanssakäymiseen, ja hänen tulee selvittää suostumuksen olemassaolo ennen seksiin ryhtymistä³⁶⁷. Syytetyltä kiellettiin oikeus vedota suostumuserehdykseen, jos erehdys perustuu syytetyn humalatilaan, kiellettyyn riskinot-

³⁵⁶ Estrich [1986] 1996, 435–438; Boyle 1984, 76–88; Tang 1998, 264–265.

³⁵⁷ Boyle 1984, 136; Kobly 1992, 993–994.

³⁵⁸ Adler 1987; Lees 1996, 129–155; Boyle 1984, 134.

³⁵⁹ Boyle 1984, 134.

³⁶⁰ Kobly 1992, 989–994; Boyle 1984, 133–136.

³⁶¹ Boyle ym. 1999, 887–888; Kobly 1992, 1001–1004; Tang 1998, 265–266.

³⁶² R. v. Seaboyer (1992), 66 C.C.C. (3d) 321 at 393 (S.C.C.); Roach 2000, 156; Tang 1998, 265.

³⁶³ Currie 1991, 1 ja 3 ja 1992, 1 ja 4; Roach 1999, 167–175; Tang 1998, 265–266; Cashman 2000, 136–137.

³⁶⁴ Tang 1998, 264–265.

³⁶⁵ S.273.1 (1), (2) ja (3), S. 276. (1), Tremear’s Criminal Code 2004, 537, 543; Roach 2000, 78, 332–333.

³⁶⁶ S. 273.2, Tremear’s Criminal Code 2004, 539; Roach 2000, 156–157.

³⁶⁷ Roach 2000, 156–157.

toon³⁶⁸, tarkoitukselliseen välinpitämättömyyteen³⁶⁹ tai jos syytetty ei järkevin toimenpitein ja hänen tiedossaan olevat olosuhteet huomioon ottaen pyri varmistamaan, suostuuko kumppani seksiin³⁷⁰.

Kommunikoidun seksuaalisuuden malli omaksuttiin Kanadan rikoslakiin suostumuserehdystä koskevan sääntelyn myötä³⁷¹. Tämä tarkoittaa sitä, että syytetty voi perustellusti vedota erehdykseen vain, jos asianomistaja on kommunikoinut suostumustaan hänelle jollakin tavalla. Syytetyn oman spekulatiot asianomistajan seksuaalisesta halukkuudesta eivät enää yksin riitä juridisesti.³⁷²

2.3.4 Suostumus kansainvälisen oikeuden areenoilla

Seksuaaliseen autonomiaan ja sen ongelmiin on viime vuosina ryhdytty kiinnittämään huomiota myös kansainvälisen oikeuden areenoilla. Kansainvälisillä foorumeilla seksuaaliseen suostumukseen ovat ottaneet kantaa ainakin Ruandan ja entisen Jugoslavian sotarikostuomioistuimet sekä Euroopan ihmisoikeustuomioistuin.

Feministisessä tutkimuksessa³⁷³ Ruandan sotarikostuomioistuimen Akayesu-tapausta (1998)³⁷⁴ on pidetty merkittävänä käänteenä seksuaalirikosoikeuden alueella. Tapaus on tärkeä, sillä siinä raiskaus määriteltiin selväsanaisesti ensimmäistä kertaa kansainvälisessä oikeudessa³⁷⁵. Tuomioistuin hylkäsi asianomistajan suostumuksen puuttumisen raiskauksen olennaisena elementtinä³⁷⁶. Se omaksui sen sijaan pakottavien olosuhteiden standardin³⁷⁷. Tuomioistuimen määritel-

³⁶⁸ Tätä kutsutaan recklessness-kriteeriksi. Sen mukaan henkilö ottaa tietoisesti riskin siitä, että hänen toimintansa toteuttaa rangaistavan teon. Ks. R. v. Sansgret (1985), 18 C.C.C. [Sansgret] (3d) 223 (S.C.C.); sit. Roach 2000, 143; S. 273.2, Tremeeear's Criminal Code 2004, 539. Suomessa kielletyn riskinoton tai huolimattomuuden standardin soveltuvuutta seksuaalirikoksiin ei pohdittu voimassa olevan lain uudistuksen yhteydessä. Nousiainen 1999, 20.

³⁶⁹ Tätä kutsutaan wilful blindness -kriteeriksi. Se tarkoittaa, että syytetty on tietoinen siitä, että suostumuksen olemassaolo olisi syytä selvittää. Hän jättää sen kuitenkin selvittämättä, koska hän ei halua tietää totuutta. S. 273.2, Tremeeear's Criminal Code 2004, 539. Roach 2000, 144, 157.

³⁷⁰ S. 273.2, Tremeeear's Criminal Code 2004, 539; Roach 2000, 156–157.

³⁷¹ Roach 2000, 156–158; Cashman 2000, 142–143.

³⁷² Tremeeear's Criminal Code 2004, 539–540; Roach 2000, 158.

³⁷³ MacKinnon 2006.

³⁷⁴ Ruandan sotarikostuomioistuimen Jean-Paul Akayesun tapauksessa Ruandan Taba-kunnan pormestaria ja entistä opettajaa Akayesua syytettiin 15:stä ja hänet tuomittiin yhdeksästä rikoksesta, muun muassa kansanmurhasta ja rikoksista ihmisyyttä vastaan. Raiskausta pidettiin ihmisyyttä vastaan tehdyn rikoksen toteuttamistapana. Kansanmurhan toteuttamistapana sitä pidettiin, jos rikoksella tavoiteltiin kansanryhmän tuhoamista. Akayesun näytettiin eri tavoin osallistuneen tutsi-naisten systemaattisiin massaraiskauksiin muun muassa joukkohautojen läheisyydessä, jonne naiset tuotiin tapettavaksi. Prosecutor v. Akayesu (ICTR 2.9.1998).

³⁷⁵ Prosecutor v. Akayesu (ICTR 2.9.1998), 686–688; MacKinnon 2006, 942.

³⁷⁶ MacKinnon 2006, 943; Prosecutor v. Akayesu (ICTR 2.9.1998), 686–688.

³⁷⁷ Prosecutor v. Akayesu (ICTR 2.9.1998), 688; MacKinnon 2006, 942.

män mukaan raiskaus on pakottavissa olosuhteissa tehty henkilöön kohdistuva seksuaalisuonteinen fyysinen loukkaus³⁷⁸.

Tapauksessa oikeus ei pitänyt yksilökeskeistä ja tapahtumaolosuhteista irrotettua suostumusta mielekkäänä lähtökohtana pakottavissa olosuhteissa³⁷⁹. Raiskauksen keskeiselementtejä ei myöskään voinut määrittää mekaanisesti objekteja tai kehon osia kuvaamalla³⁸⁰. Pakottavat olosuhteet eivät välttämättä edellyttäneet fyysisen voiman tai väkivallan käyttöä³⁸¹, sillä pakko voi olla sisäänrakennettuna ympäröiviin olosuhteisiin, kuten esimerkiksi aseellisiin konflikteihin³⁸².

Akayesu-tapauksen jälkeen Ruandan sotarikostuomioistuin on ratkaisuisaan ensin seurannut pakottavien olosuhteiden määritelmää. Sitten se on painottanut suostumuksen puuttumista kääntäen kurssiaan jälleen vuonna 2005 antamassaan ratkaisussa, jossa ryhdyttiin uudelleen korostamaan sosiaalista kontekstia painottavia pakottavia olosuhteita³⁸³. Entisen Jugoslavian sotarikostuomioistuin on tehnyt tulkintansa raiskaustapauksista pitämällä suostumusstandardia lähtökohtana. Kriittistä, ellei kielteistä suhtautumista sen käyttämiseen osoittaa kuitenkin se, että suostumusta on pidetty mahdottomana orjuuttavissa, pakottavissa olosuhteissa. Näissä olosuhteissa suostumuksen puuttuminen on oletettu.³⁸⁴

Myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on pohtinut suostumuksen merkitystä raiskauksissa³⁸⁵. Tuomioistuimen vuonna 2003 Bulgariaa vastaan antamassa ratkaisussa³⁸⁶ on laaja oikeusvertaileva katsaus, jossa Euroopan ihmisoi-

³⁷⁸ Ratkaisun mukaan raiskaus on ”a physical invasion of a sexual nature, committed on a person under circumstances which are coercive.” Prosecutor v. Akayesu (ICTR 2.9.1998), 686; MacKinnon 2006, 942.

³⁷⁹ MacKinnon 2006, 943.

³⁸⁰ Prosecutor v. Akayesu (ICTR 2.9.1998), 687–688.

³⁸¹ Prosecutor v. Akayesu (ICTR 2.9.1998), 688.

³⁸² Prosecutor v. Akayesu (ICTR 2.9.1998), 688.

³⁸³ MacKinnon 2006, 951–954. Ruandan sotarikostuomioistuimen vuonna 2005 antamassa ratkaisussa Ruandan Gishyita-kunnasta oleva alueen neuvonantaja Mikaeli Muhimana tuomittiin kansanmurhasta ja rikoksesta ihmisyyttä vastaan, mukaan luettuna raiskauksista. Puolustus ja syyttäjät käyttivät Akayesu-tapauksen raiskausmääritelmää. Prosecutor v. Muhimana (ICTR 28.4.2005), 535. Valitustuomioistuin kumosi ensimmäisen asteen raiskaustuomiot kahden asianomistajan kohdalla, mutta pysytti tuomion rikoksista ihmisyyttä vastaan muiden raiskausten kohdalla. Mikaeli Muhimana v. The Prosecutor (ICTR, Appeals Chamber, 12.1.2007), XIX Disposition.

³⁸⁴ MacKinnon 2006, 945–946, 950–951. Ks. Prosecutor v. Kunarac et al., Appeal Judgement (ICTY 12.6.2002), 129–133.

³⁸⁵ M.C. v Bulgaria (ECHR 4.12.2003).

³⁸⁶ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen Bulgariaa vastaan annetussa ratkaisussa väitetyt raiskauksen uhrina ja valittajana oli 14-vuotias tyttö. Valittaja katsoi, ettei Bulgarian laki suojellut yksilöitä tehokkaasti seksuaaliselta väkivallalta. Vain tapaukset, joissa uhri vastusti tekijää aktiivisesti, johtivat syytteesen. Valittajan mukaan Bulgarian valtio rikkoi Euroopan ihmisoikeussopimuksen velvoitteita. Sopimuksessa edellytetään, että jäsenvaltiot suojelevat tehokkaasti yksilöiden fyysisistä integriteettiä ja yksityiselämää. Viranomaiset eivät olleet tutkineet asianomistajan tapausta tehokkaalla tavalla. Ratkaisussa todettiin, että viranomaisten olisi tapauksen tutkimuksessa pitänyt keskittyä uhrin suostumukseen, ei väkivaltaan ja vastustukseen. Bulgarian valtio oli syyllistynyt sopimusrikkomukseen 3 (kidutuksen kieltö), 8 (oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta). M.C. v Bulgaria (ECHR 4.12.2003).

keustuomioistuin konstruoi kaksi erilaista seksuaalirikosoikeudellisen sääntelyn kulttuuria – mannereurooppalaisen pakkoon ja väkivaltaan pohjautuvan sääntelyn perinteen ja common law -oikeuden suostumuksen puuttumiseen pohjautuvan mallin³⁸⁷.

Lisäksi ihmisoikeustuomioistuin siteeraa entisen Jugoslavian sotarikostuomioistuimen suostumusstandardiin pohjautuvia ratkaisuja³⁸⁸ sekä muun muassa kansainvälisiä naisiin kohdistuvaa väkivaltaa koskevia suosituksia³⁸⁹. Näihin oikeuslähteisiin nojautuen ihmisoikeustuomioistuin katsoo, että kaikki seksuaalinen kanssakäyminen, johon kumppani ei ole vapaasti ilmaissut suostumustahtoaan, on säädettävä rangaistavaksi ja syytettävä tehokkaasti riippumatta siitä, vastusteliko tämä tekoa³⁹⁰.

Suostumusta ja autonomiaa ei kuitenkaan ole hyväksytty universaaliksi kiellettyä ja sallittua seksuaalista kanssakäymistä erottavaksi kriteeriksi ihmisoikeustuomioistuimessa. Kysymys on kulminoitunut tilanteessa, jossa ongelmana on, voiko väkivaltaiseen seksiin suostua³⁹¹. Homoseksuaalisessa suhteasetelmassa tehdyssä Laskey et al. -tapauksessa (1997)³⁹² ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että valtiolla oli oikeus puuttua aikuisten homoseksuaaliseen sadomasokistiseen toimintaan ja saattaa tekijät teoista rikosoikeudellisen vastuuseen heidän suostumuksestaan riippumatta.³⁹³

Ihmisoikeustuomioistuin ei hyväksynyt seksuaaliradikaalien esittämää ajatusta kontrolloiduista, vastuullisista ja emansipoivista sadomasokistista käytännöistä homoseksuaalisissa suhteissa³⁹⁴, joissa todellisia raiskauksen uhreja ei ollut. Suostumusta kivun ja vammojen aiheuttamiseen arvioitiin toisin heterosek-

³⁸⁷ M.C. v Bulgaria (ECHR 4.12.2003).

³⁸⁸ M.C. v Bulgaria (ECHR 4.12.2003), 102–105.

³⁸⁹ Recommendation Rec(2002)5 of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the protection of women against violence, par. 35 of the appendix to the recommendation ja The United Nations Committee on the Elimination of Discrimination against Women: General Recommendation 19 on violence against women (29.1.1992), par.24, sit. M.C. v Bulgaria (ECHR 4.12.2003), 101, 108.

³⁹⁰ M.C. v Bulgaria (ECHR 4.12.2003), 166.

³⁹¹ Laskey et al. v. The United Kingdom (ECHR 19.2.1997).

³⁹² Laskey et al. -ratkaisussa oli kysymys siitä, ovatko suostumusperustaiset sadomasokististen seksuaaliaktit sallittuja aikuisten kesken. Vastaajat tuomittiin teoista rangaistuksiin brittiläisissä tuomioistuimissa, eikä heidän sallittu vedota suostumukseen puolustukseksien. Valittajat katsovat, että Ison-Britannian valtio rikkoi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklaa (yksityiselämän kunnioittaminen) syyttämällä ja tuomitsemalla heidät suostumukseen perustuvista sadomasokistisista seksuaaliakteista. Valittajien mukaan toiminnot olivat tarkoin kontrolloituja ja teoilla tavoiteltiin seksuaalista tyydytystä. Aktit kuuluivat yksityisen seksuaalimoraalin piiriin, johon valtiolla ei ollut oikeutta puuttua. Edelleen vastaajat vetosivat viranomaisten homofobiaan ja syrjintään seksuaalisen suuntautumisen perusteella. Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisussa todettiin, että valtiolla on oikeus pyrkiä ehkäisemään kuvatuista käyttäytymistä terveyden suojelun nimissä. Valtion puuttumisoikeutta ei kyseenalaistettu myöskään moraalisen perustein. Sopimuksen 8 artiklaa ei ollut rikot-
tu. Laskey et al. v. The United Kingdom (ECHR 19.2.1997), 45, 47, 51.

³⁹³ Laskey et al. v. The United Kingdom (ECHR 19.2.1997).

³⁹⁴ Beckmann 2004, 195–208.

suaalisessa ympäristössä Wilson-tapauksessa (1996)³⁹⁵. Siinä Ison-Britannian valitustuomioistuin katsoi, että aviopuolisot saattoivat pätevästi suostua väkivaltaisiin akteihin³⁹⁶.

Wilson-tapauksessa Ison-Britannian kansallisen tuomioistuimen mukaan aviopuolisoiden väliset suostumukseen perustuvat teot eivät – ”*in the privacy of the matrimonial home*”³⁹⁷ – kuuluneet rikosoikeusjärjestelmälle. Laskey-tapauksen valittajat vetosivat siihen, että suostumus väkivaltaisiin tekoihin hyväksyttiin puolustukseksi heteroseksuaalisissa suhteissa, mutta ei homoseksuaalisissa suhteissa.³⁹⁸

Seksuaalisen itsemääräämisoikeuden ja suostumuksen taustatulkintamallilla on ollut vahva asema kansainvälisillä areenoilla, joskin sen soveltamiskelpoisuus on kyseenalaistettu pakottavissa olosuhteissa, kuten aseellisten konfliktien yhteydessä.

Kahden Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisun analyysin pohjalta ei voi tehdä kovin pitkälle meneviä johtopäätöksiä ihmisoikeustuomioistuimen ajattelusta. Esiteltujen ratkaisujen perusteet viittaavat kuitenkin siihen suuntaan, ettei seksuaalirikosoikeudellisen liberalismin kritiikki, jota esitellään tarkemmin luvussa 3, ole saanut siellä jalansijaa. Heteroseksuaalisuuden ja avioliiton yksityisyyden koskemattomuuden varjeleminen ja homoseksuaaleja (ainakin piiloisesti) diskriminoivat tulkintamallit sen sijaan ovat jäänteitä patriarkalisesta liberalistisesta ajattelusta.

2.4 YHTEENVETO

Porvarillisen seksuaalimoralismin, siveellisyysdiskurssin, oikeushistoriallinen taakka on suuri sekä Kanadassa että Suomessa. Ideologiaan on sisäänrakennettu polarisoitunut seksuaalisuuskäsitys. Miehen seksuaalisuutta pidetään siinä assertiivis-aggressiivisena ja naisen seksuaalisuus ymmärretään passiivisena. Viettelyn, provosoinnin ja naisen seksuaalisen ambivalenssin puhutavat ovat värittäneet seksuaalista kanssakäymistä ja suostumusta koskevia tulkintoja. On ajateltu, ettei nainen tiedä, mitä tahtoo, eikä tarkoita, mitä sanoo³⁹⁹. Kanadassa ja Suomessa aina 1900-luvun lopulle saakka myös vaimon katsottiin antaneen

³⁹⁵ Wilson-tapauksessa aviomies oli polttanut nimikirjaimensa vaimonsa takapuoleen kuumalla veitsellä. Laskey et al. -tapauksessa puolestaan vammoja aiheutettiin genitaalialueelle polttamalla, lyömällä ja lävistämällä erilaisin koukuin ja neuloin. Aktit olivat laajamittaisia, ne olivat jatkuneet vuosia, ja niihin osallistui lukuisia henkilöitä. R. v. Wilson (1996), 3 Weekly Law Reports, 125, sit. Laskey et al. v. The United Kingdom (ECHR, 19.2.1997), 30, 47.

³⁹⁶ Laskey et al. v. The United Kingdom (ECHR 19.2.1997), 30.

³⁹⁷ R. v. Wilson (1996) 3 Weekly Law Reports, 125, sit. Laskey et al. v. The United Kingdom (ECHR 19.2.1997), 30.

³⁹⁸ Laskey et al. v. The United Kingdom (ECHR 19.2.1997), 47.

³⁹⁹ Estrich 1987, 40.

peruuttamattoman suostumuksen sukupuoliyhteyteen, ja avioliitto rajattiin raiskauksista vapaaksi alueeksi.

Common law -maissa seksuaalisella suostumuksella ja liberalismilla on vuosisataiset juuret. Sen sijaan Suomessa seksuaalisen autonomian suojeleminen on omaksuttu seksuaalirikosoikeutta ohjaavaksi ideologiaksi vasta 1900-luvun lopussa. Kanadassa seksuaalinen suostumus sekä se, mikä ei käy suostumuksesta, on määritelty kirjoitetussa laissa tänä päivänä. Sen sijaan Suomessa suostumuksen puuttuminen ei ole koskaan ollut rikostunnusmerkistökiteijä – meillä tulkinnallinen lähtökohta on, että asianomistaja suostuu, ellei toisin todisteta (niin sanottu suostumusolettamus).

Suomalaisessa seksuaalirikoksia koskevassa oikeustieteellisessä kirjoittelussa väkivaltaisen pakon, vapaaehtoisuuden ja suostumuksen suhteiden tarkastelu on ollut summittaista. Asianomistajan ulkoisen tahdonilmaisun ja sisäisen tahdotilan vastaamattomuuden ongelmiin on kiinnitetty huomiota lähinnä vain suostumuserhdystä koskevissa kannanotoissa. Huomiota ei ole kiinnitetty esimerkiksi siihen, että vallan ja resurssien epätasainen jakautuminen voi vaikuttaa tahdonilmaisuihin.

Suostumuksen merkityksestä on keskusteltu kuitenkin eri yhteyksissä 1900-luvun jälkipuoliskolla. Oikeudellisissa diskursseissa 1970-luvulla esitettiin, että osapuolten avioliitto tai muu aikaisempi seksuaalinen kanssakäyminen oikeutti suostumusolettamukseen. Vielä vuosituhanen vaihteessa osapuolten suhteen läheisyyttä pidettiin raiskauksessa lieventävänä perusteena. Säännösten esitöiden tulkinnat kantavat siis yhä vanhoja moraalisesti ladattuja hyvän ja huonon naiseuden ja stereotyyppisen raiskaajan ja raiskauksen ajattelustruktuureja mukanaan.

Monilla kansainvälisillä areenoilla yksilökeskeinen suostumus on kiellettyä ja sallittua seksuaalista käyttäytymistä erottava kriteeri. Sosiaalisesta todellisuudesta eristetyn tahdonvapauden konstruktioita on kuitenkin pidetty myös ongelmallisena, ja uusia ratkaisuja on haettu olosuhteiden pakottavuuden arvioinnin suunnasta.

Mielestäni sekä common law -maille tyypillinen suostumus pohjainen sääntely⁴⁰⁰ että mannereurooppalainen väkivalta pohjainen lainsäädäntö⁴⁰¹ on monella tavalla ongelmallinen. Suostumuksen puuttumista painottavan lähestymistavan ongelmat ovat 1) onko suostumuskäsite vallasta vapaan autenttisen tahdon

⁴⁰⁰ Suostumuksen puuttumiseen perustuva seksuaalirikoslainsäädäntö on voimassa nykyisin Kanadan ja Ison-Britannian ohella ainakin Australiassa, Irlannissa ja Belgiassa. Bacik ym. 1998, 167–168, 170, 243; Heath 2005, 22, 36–37.

⁴⁰¹ Mannereurooppalainen seksuaalirikosoikeus on perinteisesti kriminalisoinut väkivaltaa tai sen uhkaa ja pakkoa hyväksikäyttäen toteutetun sukupuoliyhteyden. Suomen ja Ruotsin lisäksi väkivalta pohjainen sääntely on voimassa ainakin Tanskassa, Ranskassa, Saksassa, Itävallassa ja Kreikassa. Bacik ym. 1998, 186, 206, 223 ja 268–270.

ilmaisuna ylipäättään mielekäs⁴⁰², 2) miten ja kenen näkökulmasta syytetyn suostumuserehdyksen hyväksyttävyyden kriteerit tulee asettaa ja 3) miten suostumuksen puuttuminen todistetaan tuomioistuimissa, jos kumppani ei uskalla tai pysty vastustamaan tekijää assertiivisesti.

Väkivaltakeskeisen lainsäädännön ongelmia ovat puolestaan ainakin 1) mikä käy kielletystä ja sallitusta seksuaalisesta väkivallasta, 2) voiko väkivaltaiseen seksuaaliseen kanssakäymiseen suostua⁴⁰³ ja 3) miten teko todistetaan tilanteissa, jolloin avointa väkivaltaa ei tarvitse käyttää, koska teon kohde ei uskalla tai pysty vastustamaan tekijää assertiivisesti. Lainsäädäntömallien keskeiset todisteluongelmat ovat siis samankaltaiset.

⁴⁰² Radikaalifeministisestä suostumuskritiikistä ks. MacKinnon [1989] 1996 ja 2006.

⁴⁰³ Suostumusperustaisesta väkivaltaisesta seksistä, ks. Beckmann 2004, 195–208; Renton 2004, 243–254.

3 Mitä suostumuksen tilalle?

” – Syyttäjä: no, mitä sitte teidän muistikuvat jatkuu, onks teillä mitään havaintoa tästä eteenpäin?

– Asianomistaja: mulla ei ole muuta kun yöllä. Yöllä heräsin siihen, että mua sattui.

– Syyttäjä: muistatteks siitä mitään muuta?

– Asianomistaja: vastaaja oli sitten mun päällä ja [epäselvää]. Muistan sen niinkun yritettiin nostaa ylös [epäselvää] vasten. En muista enää mitään muuta, kuin sitte seuraavana aamuna heräsin.

...

– Vastaajan avustaja: mistä voit tietää sen, että onko sinulta mennyt muisti vai oletko ollut vai oletko ollut tiedottomassa tilassa eli käytännössä tajuttomana? Mistä voit tietää sen?

– Asianomistaja: En tiedä

– Vastaajan avustaja: Mistä tiedät, että kun itse käytät termiä ”heräsit”, mistä tiedät, että kysymyksessä ei ollut vain eräs tapahtuma, jonka siitä kanssa käymisestä muistat ja, että muut muut ovat vain yksinkertaisesti unohtanut niin, että et vain muista asioista?

– Asianomistaja: En tiedä.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 124.)⁴⁰⁴

Tapauksessa syytetty oli ollut sukupuoliyhteydessä hänelle entuudestaan tunteettoman asianomistajan kanssa, joka oli menettänyt muistinsa tai sammunut päihtymyksen tai huumaamisen seurauksena. Tapauksessa huumaaminen jäi näyttämättä. Asiantuntijatodistajana kuullun biokemistin mukaan nautittu alkoholimäärä oli saattanut heikentää asianomistajan harkintakykyä. Se ei kuitenkaan poistanut hänen tahdonmuodostus- ja puolustautumiskykyään. Tapauksessa syyttäjä ei pystynyt todistamaan asianomistajan tajuttomuutta, ja tuomioistuimien piti asianomistajaa tahdonmuodostuskykyisenä. Hovioikeus hylkäsi syytteen seksuaalisesta hyväksikäytöstä⁴⁰⁵.

Tapaus on esimerkki ongelmista, joita yksilökeskeinen, joko-tai-luonteinen ja kokemuksen ylittävä tahdonvapauskäsite voi tuottaa. Asianomistajan ymmärrettiin muodostavan tahtonsa asemasta, joka on fyysisten ja sosiaalisten suhteiden yläpuolella ja niiden vaikutuksen ulottumattomissa.⁴⁰⁶ Tajunnan raja-

⁴⁰⁴ Vastaaja on siteerannut valituskirjelmässään katkelman käräjäoikeuden äänitallenteesta, jossa asianomistajaa on kuultu henkilökohtaisesti todistelutarkoituksessa.

⁴⁰⁵ Seksuaalista hyväksikäyttöä koskevan säännöksen (RL 20:5.2, L 563/1998) mukaan ”[s]eksuaalisesta hyväksikäytöstä tuomitaan...se, joka käyttämällä hyväksi sitä, että toinen tiedottomuuden...tai muun avuttoman tilan takia on kykenemätön puolustamaan itseään tai muodostamaan tai ilmaisemaan tahtoaan, on sukupuoliyhteydessä hänen kanssaan...”.

⁴⁰⁶ Sosiaalisesta todellisuudesta irrallisen valitsijan ongelmia ovat pohtineet Harding 1979; Nedelsky 1989; Govier 1993; Lacey 1998.

maastossa olleen päihtyneen asianomistajan näkökulmasta oikeuden päätelmä vaikuttaa erikoiselta.

Onko asianomistajan tahtoa ylipäättään mielekästä pitää arvioinnin lähtökoh- tana tämänkaltaisissa olosuhteissa? Entä kadottaako asianomistajan mielen si- säiseen maailmaan – muistin, havaintojen, tietoisuuden tasoille – keskittyvä keskustelu jotakin olennaista seksuaalisuudesta kokemuksena?⁴⁰⁷ Kysymykset ovat olennaisia, kun pohditaan, toimiiko laki siinä sosiaalisessa ympäristössä, jossa sitä sovelletaan⁴⁰⁸.

3.1 PUHTAAN JÄRJEN JA AUTONOMIAN KRITIIKKI

Monilla tieteenaloilla on kiinnitetty huomiota liberaalin valinnanvapauden idean ongelmiin. Mielen ja ruumiin sekä järjen ja tunteen erottamista on pidet- ty keinotekoisena. Kaksijakoisen ihmiskuvan on katsottu vastaavan huonosti inhimillistä toimintaa arkitodellisuudessa ja yksilöiden kokemuksia seksuaali- sen kanssakäymisen alueella.

Esimerkiksi yksilön psyykkisiä prosesseja tutkivissa tieteissä rationaalisen ajattelun kehollisuutta ja kuvitteellisuutta on pidetty olennaisina elementteinä⁴⁰⁹. Organisaatiotutkimuksessa⁴¹⁰ ja etnometodologisessa sosiologiassa⁴¹¹ on puolestaan esitetty, että arkisessa ratkaisutoiminnassa yksilöt eivät tee vapaita, kaikkeen ti- lannetta koskevaan olennaiseen informaatioon pohjautuvia ja huolellisesti harkit- tuja loogis-rationaalisia päätöksiä⁴¹².

On korostettu, että päätökset tehdään usein puutteellisen informaation ja eräänlaisten peukalosääntöjen varassa⁴¹³. Epävarmuutta ei siedetä. Ratkaisut tehdään heti, kun tavoitteiden kannalta ensimmäinen kelvollinen vaihtoehto il- maantuu. Parhaan mahdollisen ratkaisun etsimistä ei usein käytännössä pidetä mahdollisena⁴¹⁴. Yhteistoiminnassa tehtävät päätökset eivät ole ideaalimallin mukaisen rationaalisen valinnan tulosta⁴¹⁵.

Etnometodologisen tutkimuksen mukaan oikeudessa valamiehistön päätök- set usein syntyvät oikeusprosessin kuluessa, ja ratkaisut perustellaan vasta jäl- kikäteän tilanteen vaatimalla tavalla.⁴¹⁶ Samansuuntaisesti nuorten seksuaali-

⁴⁰⁷ Lacey 1998.

⁴⁰⁸ Oikeuden toimivuutta sen soveltamisympäristössä painotetaan myös ns. ennakoivan oikeu- den alalla. Esim. Pohjonen 2002.

⁴⁰⁹ Winter 1995.

⁴¹⁰ Karma 2009, 63–77; Mumby – Putnam 1992, 469–471.

⁴¹¹ Garfinkel [1967] 1984, 104–115.

⁴¹² Karma 2009, 63–77; Mumby – Putnam 1992, 469–471; Garfinkel [1967] 1984, 104–115.

⁴¹³ Mumby – Putnam 1992, 469; Karma 2009, 63–77.

⁴¹⁴ Mumby – Putnam 1992, 470; Karma 2009, 63–77.

⁴¹⁵ Garfinkel [1967] 1984, 104–115.

⁴¹⁶ Ibid.

käyttäytymistä koskevan tutkimuksen mukaan on tavallista, että fyysinen vuorovaikutus eskaloituu ja päättyy sukupuoliyhteyteen ilman sitä edeltävää harkittua päätöksentekoprosessia. Kumppanin suostumusta ei useinkaan ajatella, eikä sen olemassaolosta neuvotella etenkin verbaalisesti.⁴¹⁷

Feministisissä keskusteluissa järjen ja tahdonvapauden kritiikki on liitetty laajaan subjekti- ja identiteettikeskusteluun⁴¹⁸. Sukupuolella on väitetty olleen merkitystä järkevää ajattelua ja tahdonvapautta koskevissa teorioissa⁴¹⁹. Feministisessä filosofian tutkimuksessa on esitetty, että jo kreikkalaisessa filosofiasa naiseus yhdistettiin metaforisesti ominaisuuksiin tai käsitteisiin, jotka ovat viitanneet kaikkeen siihen, mitä järkevä ajattelu ja moraalinen toiminta eivät ole⁴²⁰.

Järkevä, selvä ajattelu ja tieto liitettiin maskuliinisuuteen, aktiivisuuteen, muotoon ja tavallisen arkikokemuksen ylittämiseen⁴²¹. Naiseus puolestaan liitettiin passiivisuuteen, luontoon, mystisiin luonnonvoimiin, materiaan, rajattomuuteen⁴²² ja häilyvyyteen.⁴²³ Naiseutta symboloiva kehollisuus alistettiin maskuliiniselle rationaaliselle sielulle, ja naiseus suljettiin rationaalisen ajattelun ja tiedon ulkopuolelle.⁴²⁴

Kreikkalaisessa filosofiassa kaksijakoinen ja sukupuolittunut käsitys järjestä ilmaistiin pythagoralaisessa symboliikassa⁴²⁵. Niin sanotut Pythagoraan vastakohdat jakoivat maailman muodon ja muodottomuuden ideoihin. Miehitys, rajallisuus, yksilöllisyys, oikea, valo, hyvä ja aktiivisuus kuvasivat ylempiä arvoja ja tavoiteltavia ideoita. Ne olivat arvokkaampia metaforia, sillä ne liittyivät muotoon. Naiseus ja rajattomuus, monikollisuus, vasen, pimeys ja paha edustivat puolestaan huonoutta ja alemmuutta, ja ne yhdistettiin muodottomuuteen⁴²⁶.

⁴¹⁷ Humphreys 2004, 209, 225; Cowling – Reynolds 2004, 11.

⁴¹⁸ Esim. Butler [1990] 1999; Pulkkinen 1998; Pulkkinen 1999a. Ks. Lacey 1998, 54–57.

⁴¹⁹ Lloyd 2000.

⁴²⁰ Lloyd 2000, 24–27.

⁴²¹ Ibid.

⁴²² Hysteria-sanan etymologiset juuret viittaavat sekä naisen kohtuun että patologiaan. Lacey 1998, 55.

⁴²³ Lloyd 2000, 24–26. Materia-termi yhdistyy havaittavan fyysisen todellisuuden kohteisiin. Sen etymologiset juuret johtavat termeihin aine (matter) ja äiti (mater). Drakopoulou 2000a, 53.

⁴²⁴ Lloyd 2000, 24–33. Antiikin legendoissa naisen, tai naiseuden jumalia suojelevan vartijan surmaaminen symboloi usein järjen ja vapauden voittoa. Drakopoulou 2006, 6–10; Lloyd 2000, 24–25.

⁴²⁵ Lloyd 2000, 25.

⁴²⁶ Lloyd 2000, 25; Ks. Vuola 1994, 213.

Keskiajalla ajattelua tuki naisen pahuutta ja syntiinlankeemusta korostava kristinuskok.⁴²⁷ Sitä uusinnettiin keski- ja valistusajan tieteellisissä⁴²⁸, poliittisissa⁴²⁹ ja yhteiskuntafilosofisissa⁴³⁰ keskusteluissa naiseudesta ja naisen moraalista kypsymättömyydestä⁴³¹. Sukupuolittuneen kielellisen symboliikan on väitetty perustavalla tavalla muovanneen tapoja, joilla ihmiset hahmottavat maailmaa ja tekevät inhimillistä toimintaa koskevia arvioita.⁴³²

Feministit ovat teoretisoineet autonomisuutta tavalla, joka pyrkii välttämään kaksijakoisen ajattelun. Näissä keskusteluissa kritisoidaan liberaalia ymmärrystä esisosiaalisesta ja erillisestä yksilöstä⁴³³. Erilaisia lähestymistapoja yhdistää se, ettei yksilön tahdonvapautta kiinnitetä empiirisestä todellisuudesta, kulttuureista, sosialisatiosta, vallasta ja kielestä riippumattoman abstraktin yksilön ominaisuudeksi.⁴³⁴

Olenaisina on pidetty sellaisia kysymyksiä, kuten mitä ihmisten välisissä suhteissa tapahtuu ja mitä ryhmään kuuluminen merkitsee autonomisuuden kannalta. Millaisia ihmissuhteita yksilö tarvitsee autonomisuutensa kehittymiselle ja miten sosialisatiossa opitut ajattelun taidot, arvot ja kieli vaikuttavat autonomisuuden kokemukseen? Monet feministifilosofit käsittävät itsemääräyvyyden sosiaalisesti rakentuneena.⁴³⁵ Useissa puheenvuoroissa korostetaan

⁴²⁷ Teologisissa kirjoituksissa nainen figuroi paradoksaalisesti sekä alhaisinta synnillisyyttä että ylevintä hyvettä. Naisten alisteista asemaa perusteltiin naisen järjen ja ruumiin heikkoudella, raamatun luomiskertomuksella ja naisen pahuudella. Nainen oli kirottu syntiinlankeemuksessa. Eevan lihallisuudesta, seksuaalisuudesta ja synnillisyydestä oli rangaistuksena erilaiset naisten elämään kuuluvat kärsimykset – esimerkiksi synnytystuskat ja alisteinen asema miehelle sekä oikeudelle. (Maclean 1980, 7–27; 74–79; Drakopoulou 2000a, 54–55; Vuola 1994, 211; de Pizan [1405] 1999; Gottlieb 1985, 342–344 ja 355.) Keskiajan naiskirjailijat eivät hyväksyneet alistavaa naiskäsitystä. He raivasivat tilaa ajattelulle, jossa nainen hahmotettiin älyllisenä yksilönä. Gottlieb 1985, 342–344, 355; de Pizan [1405] 1999; Drakopoulou 2000a, 54–55.

⁴²⁸ Maclean 1980; Lloyd 2000, 86–100.

⁴²⁹ Poliittisissa ja moraalisisissa keskusteluissa pohdittiin, pystyykö nainen moraaliseen hyvyyseen. Renessanssin uskonnollisissa, lääketieteellisissä ja oikeudellisissa keskusteluissa mietittiin, onko nainen ihminen. Lääketieteessä uskottiin, että naisen mielikuvitus on voimakkaampi kuin miehen. Tämä johtui siitä, että ruumiillisilta ominaisuuksiltaan kylmien ja kosteiden naisten muodonmuutokset ovat tavallisempia kuin kuumien ja kuivien miesten. Maclean 1980, 12–13, 30–31, 42, 51–53 ja 70–72.

⁴³⁰ Kriittisten eurooppalaisten yhteiskunnallisten keskustelujen keskeisteemana oli naisten alistettu asema perheessä. Stuurman 1998; Poullain de la Barre [1673] 1989; Astell [1694, 1697] 1985; Drakopoulou 2000a, 59–62.

⁴³¹ Lloydin mukaan muun muassa kantilainen moraalikäsite on ollut olennainen tekijä naisen moraalista kypsymättömyyttä koskevien teorioiden muotoilemisessa myöhemminkin. Lloyd 2000, 99–100.

⁴³² Lloyd 2000.

⁴³³ Code 1995, 208–233; Nedelsky 1989; Harding 1979; Lacey 1998. Keskustelusta kokoavasti Govier 1993, 101–104. Samansuuntaisesti Kelsen 1968, 109–112.

⁴³⁴ Govier 1993, 101–104; Nedelsky 1989; Harding 1979.

⁴³⁵ Govier 1993, 101–104; Nedelsky 1989; Harding 1979.

myös, että autonomisuuden kehittyminen edellyttää kokemuksellisesti suotuisaa sosiaalista kasvu- ja elinympäristöä.⁴³⁶

3.2 SUOSTUMUKSEN ULOTTUVUUDET JA FEMINISTINEN OIKEUSTUTKIMUS

*“A little still she strove, and much repented
And whispering ‘I will ne’er consent’ – consented.”*
(Williams 1983, 238; sit. Pineau [1989] 1996, 484.)

Suomen rikoslaissa suostumuksen puuttuminen ei ole, eikä ole koskaan ollut, seksuaalirikoslainsäädännön rikostunnusmerkistön elementti. Laissa ei ole yleissäännöstä siitä, miten suostumus vaikuttaa teon rangaistavuuteen. Oikeuskirjallisuudessa esitetään, että jos asianomistaja on suostunut kriminalisoituun tekoon, rikostunnusmerkistö voi tietyin edellytyksin jäädä täyttymättä tai teon oikeudenvastaisuus voi poistua. Suostumuksen tulee olla ennalta annettu ja teon on täytynyt vastata sitä, mihin asianomistaja on ymmärtänyt suostuneensa.⁴³⁷

Väkininmakaamista koskevassa suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa rikoksen täyttymisen on katsottu edellyttävän asianomistajan vastentahtoisuutta⁴³⁸. Asianomistajan suostumuksen on katsottu poistavan raiskauksen ja väkininmakaamisen tunnusmerkistön mukaisuuden ja teon rangaistavuuden.⁴³⁹

Seksuaalirikosoikeudessa autonomiapuhe on vahvistunut 1900-luvun loppua kohden kuljettaessa. Toisin on esimerkiksi sopimusoikeuden alueella, jossa vapaan tahdon idea eli vahvaa vaihettaan 1800-luvulla⁴⁴⁰. Sopimusoikeudessa tahdonvapauden idea on osoittautunut ongelmalliseksi tilanteissa, joissa sisäinen tahtotila ei vastaa ulkoista toimintaa – tyypillinen ongelma myös seksuaalirikosoikeudessa – mistä syystä sitä on täydennetty esimerkiksi luottamuksen käsitteellä⁴⁴¹.

Suomalaisessa seksuaalirikosoikeudellisessä kirjallisuudessa suostumustahdon ja sen ilmaisun vastaamattomuuden ongelmaa ei ole pohdittu. Liioin ei ole tarkasteltu suostumuksen, pakon ja vapaaehtoisuuden käsitteiden keskinäistä suhdetta. Vasta Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen raiskausta koskevan Bul-

⁴³⁶ Govier 1993, 101–104; Nedelsky 1989, 11–13.

⁴³⁷ Lappi-Seppälä ym., Osa I, Luku 7, jakso Suostumus (1.11.2008).

⁴³⁸ Aspegren – Saxén 1889, 122; Anttila 1946, 156.

⁴³⁹ Hahto 2004, 242, 246; Träskman 1986, 326; Anttila 1946, 156. Anttilan seksuaalirikosoikeudellisista kannanotoista ei löydy viitteitä ”naisellisen sydämen” merkitykseen. Ks. Paasto 2007, 144–148.

⁴⁴⁰ Pöyhönen 1988, 118–120.

⁴⁴¹ Pöyhönen 1988, 139–162.

garia-tapauksen⁴⁴² jälkeen meillä on ylipäättään huomattu, että suostumuksen puuttuminen ei ole rikostunnusmerkistoelementti Suomessa ja että tällä seikalla saattaa olla juridisia seurauksia.⁴⁴³

Eri alojen feministisessä tutkimuksessa on kiinnitetty huomiota suostumuksen ja vapaan tahdon ongelmiin seksuaalirikosoikeudessa jo vuosikymmenten ajan⁴⁴⁴. Liberaali teoria ja sen feministinen kritiikki tarjoavatkin välineistön, jolla pakon, vapaaehtoisuuden ja suostumuksen suhteita ja vallan vaikutuksia vapauteen voidaan tarkastella. Esittelen keskustelua tässä yhteydessä.

Anglosaksisissa maissa seksuaalista suostumusta on tutkittu feministisessä viitekehyksessä niin yhteiskuntateoreettisena⁴⁴⁵, filosofisena⁴⁴⁶, oikeussosiologisena⁴⁴⁷ kuin seksuaalirikosoikeudellisenakin⁴⁴⁸ ilmiönä. Rikosoikeuden taustalla vaikuttavassa liberalistisessa raiskausteoriassa⁴⁴⁹ paradigmaattinen seksuaalinen suostumus perustuu sopimukseen. Keskeinen kysymys on, kuinka vapaaehtoinen kumppanin valinnan (suostumuksen) on oltava, jotta se olisi suostumukseksi⁴⁵⁰ pätevä.

Vapaaehtoisuuden mittapuuta eli niin sanotun suostumuskynnyksen tasoa pidetään poliittisesti ratkaistavana kysymyksenä⁴⁵¹. Johdonmukaiset liberaalit jäsensivät suostumuksen rakenteellisesta ja (sukupuolittuneesta) vallasta vapaassa sopimusviitekehyksessä,⁴⁵² jossa alistuminen on tulkittu suostumukseksi⁴⁵³. Raiskaus ymmärretään luonnollisen vapaudentilan rikkovana loukkauksena.⁴⁵⁴ Kumppanin vastustuksen arvioinnin lähtökohtana pidetään miesten keskinäistä tappelua.⁴⁵⁵ Tästä syystä pakottavien seksuaalisten tilanteiden, joita kumppani ei suostumuksen puuttumisesta huolimatta vastusta – esimerkiksi pelosta tai toimintakykynsä lamaantumisesta johtuen, tai tekijää koskevien aikaisempien ko-

⁴⁴² M.C. v. Bulgaria -tapauksesta ks. jakso 2.3.4 Suostumus kansainvälisen oikeuden areenoilla.

⁴⁴³ Rautio 2009, 428; Lappi-Seppälä ym., Osa II, Luku 9, jakso Puolustuskyvyn poistaminen (1.11.2008); Frände ym. 2006, 145; Karma – Pohjonen 2006, 95–97; Ks. Niemi-Kiesiläinen 2004b, 186.

⁴⁴⁴ Ks. Weisberg 1996, 407–408; Estrich [1986] 1996, Pineau [1989] 1996; MacKinnon [1989] 1996; Schulhofer 1998, 31; Cowling – Reynolds 2004.

⁴⁴⁵ Esim. Pateman 1988 ja 1980.

⁴⁴⁶ Esim. Burgess-Jackson 1996; Moore – Reynolds 2004.

⁴⁴⁷ Esim. Ehrlich 2001; Moore – Reynolds 2004.

⁴⁴⁸ Esim. MacKinnon [1989] 1996; Estrich [1986] 1996; Pineau [1989] 1996.

⁴⁴⁹ Burgess-Jackson 1996, 97–99.

⁴⁵⁰ Burgess-Jackson 1996, 97.

⁴⁵¹ Burgess-Jackson 1996, 99.

⁴⁵² Burgess-Jackson 1996, 97–99, vrt. 53–56.

⁴⁵³ Pateman 1980, 162.

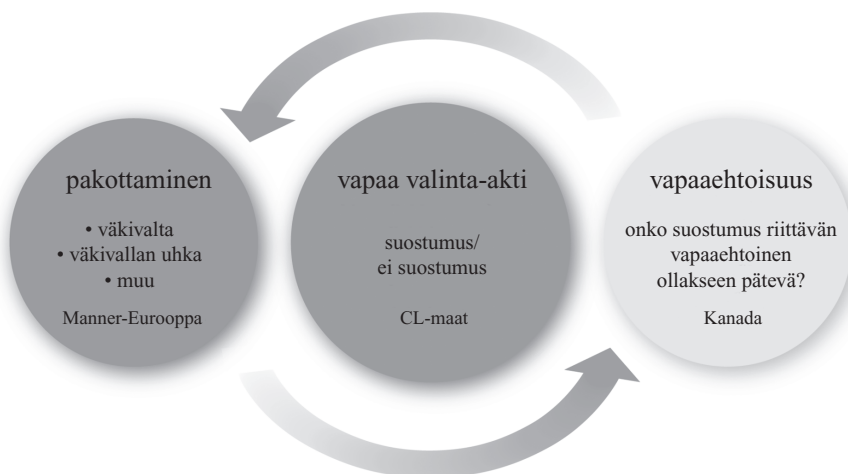
⁴⁵⁴ MacKinnon [1989] 1996, 472; Moore – Reynolds 2004, 35.

⁴⁵⁵ Estrich [1986] 1996, 441. Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa hätävarjeluopin osalta samalla tavalla Ruuskanen 2005, 286–289.

kemustensa ohjaamana – on tulkittu jäävän rangaistavan käyttäytymisen alan ulkopuolelle⁴⁵⁶.

Liberalisteille suostumus on muodollinen akti, joko-tai-kategoria, ja sen ymmärretään poistavan teosta muuten aiheutuvan vahingon (*volenti non fit injuria*)⁴⁵⁷. Pakko ja sen vastakohta, vapaaehtoisuus, asettuvat liukuvan asteikon ääripäihin ja ne voivat siis olla eriasteisia. Mitä enemmän tilanteessa tulkitaan olevan (väkivaltaista) pakkoa, sitä vähemmän vapaaehtoisena annettua suostumusta pidetään.⁴⁵⁸

Liberalistinen, naiivi vallasta vapaa tahdonvapauden käsite on haastettu lukemattomissa teoreettisissa keskusteluissa. Suostumuskritiikin ydin on se, että empiirisen pintatason todellisuuden ulottumattomissa olevat pakottamisen ja alistamisen käytännöt tai pelon ilmaukset eivät ole samalla tavalla silmin havaittavissa tai korvin kuultavissa kuin fyysisen väkivallan ja kivun artikulaatiot. Feministinen kritiikki on tehnyt näkyväksi hienovaraisemmat painostuksen, alistamisen ja pakottamisen muodot.



Kuvio 1. Liberalistinen raiskausteoria ja suostumus.

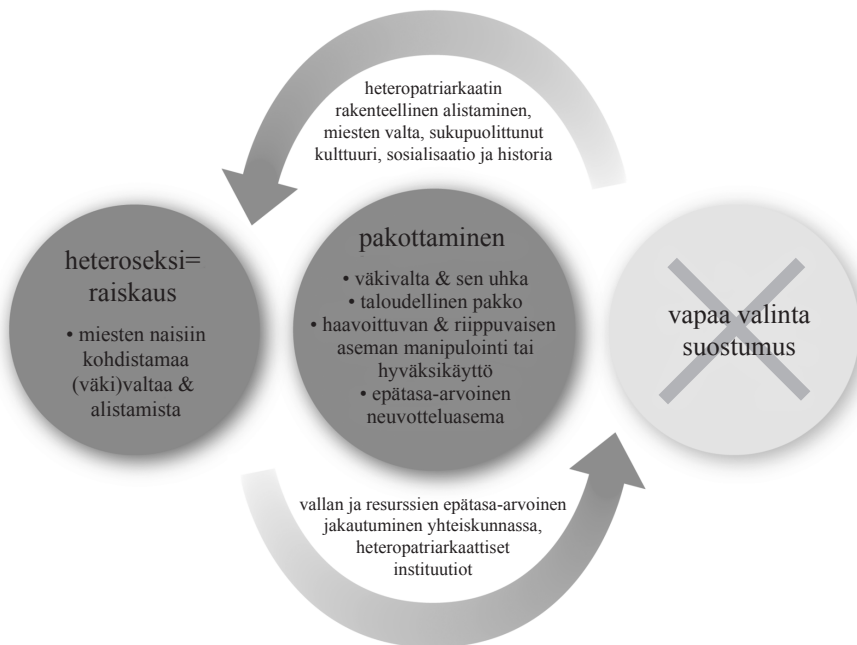
Feministien mukaan sopimusneuvottelujen osapuolten roolit ovat määrittäneet sukupuolittuneesti ja heteroseksuaalisesti. Sopimusneuvottelujen käynnistäjä, sopimusehtojen ensisijainen määrittäjä ja tarjouksen tekijä on sukupuolilyhteyttä assertiivisesti ja aggressiivisesti tavoitteleva mies. Naisen neuvottelupositio on alisteinen ja rajoitettu. Hänen vaihtoehtoinaan ovat tarjouksen hyväksymi-

⁴⁵⁶ Estrich [1986] 1996, 440–441.

⁴⁵⁷ Burgess-Jackson 1996, 97 ja 99.

⁴⁵⁸ Burgess-Jackson 1996, 99.

nen tai hylkääminen (suostumus tai ei-suostumus).⁴⁵⁹ Sopimusneuvottelujen laadusta – esimerkiksi kommunikaation luonteesta, sukupuolittuneista, taloudellisista tai sosiaalisista valta-asemista, taikka niiden vaikutuksista neuvottelujen kulkuun – ei olla kiinnostuneita. Vain neuvottelujen lopputulos merkitsee.⁴⁶⁰



Kuvio 2. Radikaalifeministinen raiskausteoria ja suostumus.

Radikaalifeministit menevät kritiikissään pisimmälle. He vakavasti kyseenalaistavat, jopa kieltävät, seksuaalisen suostumuksen mielekkyyden patriarkalisissa yhteiskunnissa⁴⁶¹. He eivät juuri pidä raiskauksen ja suostumukseen perustuvan heteroseksuaalisen kanssakäymisen erottamista mahdollisena ”heteropatrikaattisena”⁴⁶². Tämä johtuu siitä, että sukupuolten epätasa-arvo sekä naisten alisteinen asema ja vallan puuttuminen seksuaaliosimuksesta neuvoteltaessa ymmärretään rakenteellisina ongelmina.⁴⁶³

⁴⁵⁹ Pineau [1989] 1996, 486, 488–490; MacKinnon [1989] 1996, 473; Pateman 1980, 164; Moore – Reynolds 2004, 31, 37; Warshaw – Parrot 1991.

⁴⁶⁰ Moore – Reynolds 2004, 37; Reynolds 2004, 103–105; MacKinnon [1989] 1996.

⁴⁶¹ MacKinnon [1989] 1996; Moore – Reynolds 2004, 31–34; Burgess-Jackson 1996, 53–58, 99–103.

⁴⁶² Heteropatrikaatilla viitataan maailmanlaajuisena pidettyyn yhteiskuntajärjestykseen, jossa seksuaalisuus määrittyy miesten tarpeista käsin ja jossa naisiin kohdistettu seksuaalinen alistaminen on rakenteellista ja kaikenkattavaa. Moore – Reynolds 2004, 31–34.

⁴⁶³ Moore – Reynolds 2004, 31–34; Burgess-Jackson 1996, 99–102.

Miesten vastuuta naisten alisteisesta asemasta, ja heidän saamaansa suoraa tai epäsuoraa hyötyä naisten seksuaalisesta riistämisestä, pidetään kollektiivisena.⁴⁶⁴ Kun liberaalit uskovat naisten yleensä suostuvan seksiin, radikaalifeministeille tulkinnan lähtökohtana on, että naiset yleensä alistuvat (hetero)seksiin pakosta⁴⁶⁵. Radikaalifeministeille kaikki miehet ovat potentiaalisia raiskaajia⁴⁶⁶. Radikaalifeministinen teoria henkii miesvihamielisyyttä, mistä syystä monet maltillisemmat feministit tekevätkin selvän pesäeron suhteessaan heihin.

Radikaalifeministit katsovat, ettei naisten subjektiivista tahtoa pidetä merkityksellisenä oikeudellisessa todellisuudessa.⁴⁶⁷ Tutkimuksessa on esitetty, että naiset yksinkertaisesti lokeroidaan erilaisiin oikeudellisiin suostumusluokkiin sillä perusteella, millainen suhde naisella on miehiin.⁴⁶⁸ Seksuaalisesti kokeneen aikuisen naisen oletetaan suostuvan seksiin muiden kuin tuntemattoman väkivaltaisen hyökkääjän kanssa.⁴⁶⁹

Hypoteesia tukee artikkeli⁴⁷⁰, jota on pidetty eräänä 1900-luvun vaikutusvaltaisimpana seksuaalisen suostumuksen tulkintaohjeena common law -oikeudessa⁴⁷¹. Sen mukaan yleisenä kokemussääntönä voidaan pitää, että naisen suostumus puuttuu tuntemattoman tekemissä raiskauksissa. Sen sijaan niin sanotuissa treffitilanteissa (date-rape) tai toisille entuudestaan tuttujen välisiä tapahtumia arvioitaessa tällaista olettamusta ei tule tehdä. Muiden kuin tuntemattomien välisten tekojen kohdalla uhrin käyttäytymisen arviointi on tärkeää.⁴⁷² Kirjoittaja(t) arvelee, ettei naisen käyttäytyminen ole aina sitä, miltä se näyttää:

“When her behavior looks like resistance although her attitude is one of consent, injustice may be done to the man by the woman’s subsequent accusation. Many women, for example, require as a part of preliminary ‘love play’ aggressive overtures by the man. Often their erotic pleasure may be en-

⁴⁶⁴ Burgess-Jackson 1996, 53, 100; Moore – Reynolds 2004, 31–34; MacKinnon [1989] 1996, 476.

⁴⁶⁵ Burgess-Jackson 1996, 103.

⁴⁶⁶ Brownmiller 1975, 14–15.

⁴⁶⁷ MacKinnon [1989] 1996, 474–476; Weisberg 1996, 411–413.

⁴⁶⁸ Moore – Reynolds 2004, 31. MacKinnonin mukaan suostumuskeskustelussa naiseuden perusluokkia edustavat 1) nuoret, neitseelliset tyttäret ja hyveelliset naiset sekä 2) huorahtavat, epäsiiveelliset naiset. Tyttäret ovat raiskattavissa, sillä he eivät voi suostua seksiin. Heidän kanssaan seksi onkin aina ja kaikissa tilanteissa kiellettyä. Sen sijaan huorahtavia naisia, vaimoja ja prostituoituja ei voi raiskata, sillä heidän oletetaan suostuvan seksiin aina. Heidän kanssaan seksi ei ole kiellettyä koskaan. Naisen todellinen suostumus sen enempää kuin seksuaalinen halukaan eivät ole merkityksellisiä seksuaalirikosoikeudessa. Oikeudessa nuori tyttö on aina haavoittuva ja täysin valtaa vailla. Kun tyttö ylittää suojaikärajan, hänestä tulee nainen. Naisella on rajaton valta päättää osallistumisestaan seksiin riippumatta sukupuolisuhteen olosuhteista. MacKinnon [1989] 1996, 474.

⁴⁶⁹ MacKinnon [1989] 1996, 474.

⁴⁷⁰ Forcible and Statutory Rape 1952.

⁴⁷¹ Estrich [1986] 1996, 444.

⁴⁷² Forcible and Statutory Rape 1952, 66.

hanced by, or even depend upon, an accompanying physical struggle. The 'love bite' is a common, if mild, sign of the aggressive component in the sex act. And the tangible signs of struggle may survive to support a subsequent accusation by the woman...Despite the prevalent taboo on aggressive sexuality, many 'normal' men and women may unconsciously desire copulation coupled with brute force.” (Forcible and Statutory Rape 1952, 66, 73.)

Feministien raiskausmyytinä pitämällä käsityksellä – uskomuksella, että naisen seksuaaliset halut heräävät, kun mies viettelee hänet aggressiivisesti sukupuoliyhdyntään – on pitkät historialliset juuret⁴⁷³. Viettely ja seksuaalinen väkivalta ovat sekoittuneet toisiinsa kulttuurihistoriassa⁴⁷⁴ ja seksuaalirikosten oikeudellisissa tulkinnoissa⁴⁷⁵. Oikeushistoriallisesti raiskauksesta on käynyt vain väkivaltainen sukupuoliyhteys, jota nainen vastustaa kaikin voimin. Mutta myös muita seksuaalisen pakottamisen, painostamisen ja alistamisen muotoja on tunnistettu.

Moraalireformin aikaan niin Kanadassa ja Yhdysvalloissa⁴⁷⁶ kuin Suomessa⁴⁷⁷ viettely sukupuoliyhteyteen petollisen avioliittolupauksen varjolla on ollut rikosoikeudellisesti rangaistavaa.⁴⁷⁸ Oikeushistoriallisessa tutkimuksessa common law -oikeuden sääntelyä on pidetty hienovaraisempana seksuaalisen väkivallan kriminalisoinnin välineenä. Anglosaksisessa tutkimuksessa on esitetty, että mikä 1800- ja 1900-lukujen vaihteessa tulkittiin viettelyrikokseksi common law -oikeudessa, vastaa lähinnä tutustumistilanteessa tapahtuvaa raiskausta nykyisin,⁴⁷⁹ joskin vaatimus viettelyn naisen siveellisyydestä rajoitti uhrien oikeussuojaa⁴⁸⁰.

⁴⁷³ Donovan 2005, 63.

⁴⁷⁴ Esim. Kalevalan runoissa Aino hukuttautuu, kun Joukahainen lupaa hänet vaimoksi vanhalle Väinämöiselle. Väinämöinen yrittää vielä kalastaa Ainoa joesta siinä onnistumatta. Kalevala 1849, 3. ja 4. runo.

⁴⁷⁵ Pineau [1989] 1996.

⁴⁷⁶ Boyle 1984, 22–26; Strange – Loo 1997, 21, 52–53; Donovan 2005, 66. Petollisella avioliittolupauksella toteutettu viettelyrikos oli Kanadassa voimassa aina vuoteen 1983 saakka Boyle 1984, 24.

⁴⁷⁷ Vuoden 1889 rikoslakiin (L39/1889) sisältyy myös viettelyä koskevia säännöksiä. Viettely sukupuoliyhteyteen petollisen avioliittolupauksen nojalla kriminalisoitiin rikoksena sukuoikeuksia vastaan (RL 18:1.2, L 39/1889). Myös naisen vietteleminen haureellisuuteen eli paritus (RL 10:10 39/1889) tai tyttären vietteleminen tai taivuttaminen luvattomaan sekaannukseen (RL 20:11 39/1889) olivat kriminalisoituja.

⁴⁷⁸ Usein tyttöjen isät vetosivat lakiin pakottaakseen viettelijän lunastamaan avioliittolupauksen raskaana olevan tyttärensä kanssa tai rikkoakseen epäsovivana pitämänsä suhteen. Strange – Loo 1997, 52–53. Ks. Donovan 2005, 66, 78–79. Vuosisadan vaihteen lapsenelätysjuttujen osalta ks. Pohjola-Vilkuna 1995, 67, 92–106.

⁴⁷⁹ Kanadassa suostumuksella ei ollut oikeudellista merkitystä viettelyrikoksissa, toisin kuin raiskauksissa. Suostumus oli keskeinen teema kuitenkin myös näissä oikeudenkäynneissä. Syytetyt puolustivat tekoaan sillä, että nainen halusi seksiä. Naiset puolestaan korostivat, että he olivat suostuneet sukupuoliyhteyteen syytetyt avioliittolupausten vuoksi. Strange – Loo 1997, 53.

⁴⁸⁰ Boyle 1984, 22–26; Strange – Loo 1997, 21, 52–53; Donovan 2005, 66.

Yhdysvalloissa viettelyoikeudenkäyntien syytetyt vetosivat usein raiskaukseen, jotta he välttäisivät tuomion viettelyrikoksesta. Raiskauksen näyttökynys oli niin korkea, ettei syytetyillä ollut käytännössä juuri pelkoa tuomioista.⁴⁸¹

Naisen kunnian puhdistamiseksi viettelyn, alistamisen ja väkivallan retoriikat kietoutuivat toisiinsa. Suomessa petollinen viettely avioliittolupauksin loukasi sukupuoleksia. Kirjallisuudessa seksuaalisen väkivallan ja petollisen viettelyn diskurssit kuitenkin saattoivat lomittua toisiinsa. Esimerkiksi vuoden 1889 rikoslain kommentaarissa arveltiin, että suurin osa väkisinmakaamisista tapahtui humalan aiheuttamassa ärtymystilassa⁴⁸². Tästä syystä tekijän rikollinen mielentila olisikin usein heikompi, kuin ”sulavakäyttöksisten herrojen, jotka ovat tehneet naisten viettelystä tavan”⁴⁸³.

Yksilökeskeinen liberalismi, sen peruslähtökohtiin nojaava uudempi postfeminismi sekä rakenteellisen alistamisen teoriaan nojaava radikaalifeminismi edustavat kahta ääripäätä uskossaan autonomian selitysvaimaan seksuaalisuhteissa.⁴⁸⁴ Ensiksi mainitun linjan edustajat⁴⁸⁵ tekevät selvän eron raiskauksen ja suostumusperusteisen seksin välillä. He pitävät vapaata valintaa kielletyn ja sallitun seksuaalisuuden keskeisenä erottavana kriteerinä⁴⁸⁶, joskin ääri liberalistisia kantoja pehmentääkin raiskausten suostumustulkintoja koskeva kritiikki⁴⁸⁷.

Sopimusperusteisessa teoriassa tulkinnan lähtökohtana on ollut se, että suostumuksen puuttuminen todistetaan väkivallasta aiheutuvien vammojen ja fyysisten jälkien avulla. Jos heteroseksuaalisessa suhteessa nainen ei vastusta voimakkaasti sukupuoliyhteyttä, tekoa on perinteisesti pidetty suostumukseen perustuvana.⁴⁸⁸

Maltilliset feministit ovat kritisoineet oikeuden sokeutta sukupuolittuneen vallan dynamiikalle. He arvostelevat myös oikeuden kyvyttömyyttä ymmärtää tilanteita, joissa nainen ei pelon, lamaantumisen tai rationaalisen tilannetulkintansa vuoksi vastusta sukupuoliyhteyttä, vaikkei hän halukaan sukupuolista aktia.⁴⁸⁹

⁴⁸¹ Seksuaalisen viettelyn rikosoikeudellinen sääntely suojasi erityisesti haavoittuvassa asemassa olevia alemman sosiaaliluokan naisia heidän ollessa seksuaalisuhteissa ylempiluokkaisiin miehiin. Donovan 2005, 65.

⁴⁸² Aspegren – Saxén 1899, 124.

⁴⁸³ Forsmanin mukaan ”[m]an ofta nog kan tala on brottsligt sinnelag hos föröfvarne af våldtäkt i vida mindre grad, än hos de galanta herrar, hvilka gjort kvinnoföröförandet till vana”. Aspegren – Saxén 1899, 124.

⁴⁸⁴ Moore – Reynolds 2004, 29–43; Roiphe 1993, 51–84; Reynolds 2004, 100.

⁴⁸⁵ Ibid.

⁴⁸⁶ Ibid.

⁴⁸⁷ Moore – Reynolds 2004, 29–43; Pineau [1989] 1996.

⁴⁸⁸ Pineau [1989] 1996, 490; Estrich [1986] 1996, 436.

⁴⁸⁹ Estrich [1986] 1996, 436.

Uudemmassa feministisessä keskustelussa äärisuuntauksia⁴⁹⁰ on kritisoitu ydinidentiteettiolettamuksista ja tietoteoreettisista virheistä⁴⁹¹. Sekä liberalismi että radikaalifeminismi yleistävät joidenkin naisten seksuaaliset kokemukset kaikkia naisia koskeviksi. Molemmat ensisijaistavat tiettyjen naisten kokemukset muiden naisten kustannuksella.⁴⁹²

Radikaalifeminismiä on pidetty naisia uhriuttavana. Sitä on erityisesti kritisoitu väheksyvistä suhtautumisesta heteroseksuaalisten naisten myönteisiin sukupuoli kokemuksiin ja – paradoksaalisesti – mitätöivästä asenteesta naisten raiskauskokemuksiin. Kun ero raiskauksen ja suostumusperusteisen heteroseksin välillä häivytetään, naisten kokemukset heidän tahtonsa vastaisesti tapahtuneesta sukupuoliyhteydestä mitätöidään.⁴⁹³

Raiskauskeskustelua on pidetty paranoidisena, sillä sen on katsottu pitävän naisia kyvyttöminä kommunikoidaan tarpeitaan tai ilmaisemaan tahtoaan asertiivisesti. Sen on katsottu kieltävän naisen seksuaalisen halun ja infantilisoivan naisia⁴⁹⁴:

”Rape is a natural trump card for feminism. Arguments about rape can be used to sequester feminism in the teary province of trauma and crisis... The idea that only an explicit yes means yes proposes that women, like children, have trouble communicating what they want. It proposes that words are likely to escape us, that we are likely to find ourselves tangled in situations where we can’t assert our desires.” (Roiphe 1993, 56, 62.)

Liberaalia teoriaa, johon myös post-feminismi kuuluu, on puolestaan pidetty sokeana alistaville valtarakenteille. Liberalistisen teorian on katsottu pohjautuvan perusteettomaan käsitykseen, että sukupuoliytymisestä vallasta vapaa valinta olisi mahdollinen seksuaalisuhteissa. Post-feminismin ongelmana on pidetty arvosidonnaisten yleistä. Teoria pohjautuu yksin niiden naisten kokemuksiin, joiden autonomista toimijuutta, asertiivisen tahdonilmaisun ja intoleranssin osoittamisen kykyä on tuettu ja rohkaistu heidän henkilöhistoriallisissa kehitysprosesseissaan.⁴⁹⁵

Heteroseksuaalisuuden ja naisten seksuaalisen aseman on tulkittu muuttuvan ajassa ja paikassa myös patriarkkaalisissa yhteiskunnissa, eikä radikaalifeministien tapaa konstruoida naiset miehen katseen passiivisina seksuaaliobjekteina ole pidetty yleispätevänä. Yhtä vähän kaikkien naisten näkemistä vapaina valitsijoina seksuaalisen kanssakäymisen tilanteissa on pidetty perusteltuna.⁴⁹⁶

⁴⁹⁰ Esim. MacKinnon [1989] 1996; Roiphe 1993.

⁴⁹¹ Moore – Reynolds 2004, 31–36.

⁴⁹² Moore – Reynolds 2004, 31–36.

⁴⁹³ Moore – Reynolds 2004, 34–35.

⁴⁹⁴ Roiphe 1993, 51–84.

⁴⁹⁵ Moore – Reynolds 2004; MacKinnon [1989] 1996, 473–474.

⁴⁹⁶ Moore – Reynolds 2004, 36, 39; MacKinnon [1989] 1996, 473–474.

Jos uhrille ei aiheudu fyysisiä vammoja, seksuaalisen väkivallan erottaminen viettelystä on osoittautunut vaikeaksi.⁴⁹⁷ Yhä nykyisinkin viettelevästi käyttäytymää tai seksuaalista ambivalenssia viestivää naista saatetaan oikeuden diskursseissa pitää vastuullisena provosoivasta käyttäytymisestään.⁴⁹⁸

Feministisessä tutkimuksessa on esitetty, että jos naisen käyttäytyminen tulkitaan provosoinniksi, vuorovaikutuksen tietyssä pisteessä nainen yksinkertaisesti tulee sidotuksi seksuaalisopimukseen, jonka ehdot mies määrittelee. Sopimusehtojen mukaan miehelle on varattu oikeus vaatia sopimuksen täyttämistä.⁴⁹⁹

Feministisen tutkimuksen mukaan provosointidiskurssi käännetään oikeudessa ”*she asked for it*” -väitteiksi. Puolustus viestii alitekstuaalisesti, että miehen luonnollinen seksuaalisuus on aggressiivista ja kontrolloimatonta. Kun seksuaalinen kiihottuminen ylittää tietyn pisteen, mies ikään kuin menettää järkensä. Hänestä tulee irrationaalinen, eikä hän pysty hillitsemään seksuaalisia halujaan.⁵⁰⁰ Naiset sen sijaan:

”... are naturally more contained, and so it is their responsibility not to provoke the irrational in the male. If they do go so far as that, they have both failed in their responsibilities, and subjected themselves to the inevitable. One does not go into the lion’s cage and expect not to be eaten.” (Pineau 1995, 486.)

Monet feministit pitävät liberaalien hellimää suostumusta ongelmallisena rikostunnusmerkistön elementtinä. Ongelmista huolimatta suostumus on yhä perustava tunnusmerkistöelementti common law -maiden seksuaalirikosoikeudessa. Toisin on mannereurooppalaisissa valtioissa, joissa seksuaalirikosoikeus on konstruoitu väkivaltakriteerin varaan pohjautuvaksi.

Myös Suomessa voimassa oleva seksuaalirikosoikeus rakentuu väkivaltaisen pakon ajatukselle. Suomessa sääntelyn peruslähtökohdat ovat erilaiset kuin common law -maissa. Onko uhri vastustanut syytetyn tekoa fyysisesti, ja jos on, niin kuinka paljon, on kuitenkin kysymys, jonka kautta sekä anglosaksista suostumusta että suomalaista väkivaltaista pakkoa on tulkittu oikeudessa.

Anglosaksisten feministien suostumusopin kritiikki ei sovi kaikkien seksuaalisuhteiden teoreettiseksi selitykseksi. Jotkut yksilöt pystyvät varmasti pitämään puolensa epäasiallista painostusta ja vallankäyttöä vastaan, toiset nauttivat välineellisestä ja jopa väkivaltaisesta seksistä. Valta ei toimi monoliittisella tavalla eikä patriarkalisella logiikalla kaikissa seksuaalisuhteissa.

⁴⁹⁷ Pineau [1989] 1996, 484.

⁴⁹⁸ Ks. osa IV Seksuaalinen väkivalta tuomioistuindiskursseissa.

⁴⁹⁹ Pineau [1989] 1996, 486.

⁵⁰⁰ Ibid.

Radikaalifeministisen äärikuvauksen kääntöpuolena ovat seksuaalisuhteet, joissa naisilla on seksuaalinen valta ja joissa he dominoivat kumppaneitaan sekä sanelevat suhteen ja seksuaalisen kanssakäymisen ehdot. Edelleen oman lukunsa muodostavat naisten keskinäiset seksuaalisuhteet ja miesten homoseksuaaliset suhteet, joissa valta-asetelmat voivat olla monimutkaisia. Vallan dynamiikka voi vaihdella hetkestä ja suhteesta toiseen.

Tästä huolimatta feministien suostumuskritiikkiä on vaikea sivuuttaa. Suomessa voimassa olevaan lakiin johtaneessa hallituksen esityksessä on välillisesti ilmaistu raiskausta koskeva suostumusolettamus. Asianomistajan suostumus otetaan annettuna ”*selvästi osoitetun vastustuksen*” puuttuessa⁵⁰¹.

Suostumusolettamus on myytti, sillä uskomuksen taakse ei ole katsottu, eikä sen perustoja ole arvioitu kriittisesti. Miten sukupuolinen, sosiaalinen, emotionaalinen ja taloudellinen valta vaikuttavat suostumuksen rakentumiseen?⁵⁰² Entä millaiset laatukselliset suostumukselle tulisi asettaa⁵⁰³, jotta idea ylipäänsä olisi mielekäs? Nämä ovat kysymyksiä, joita ei ole Suomessa mietitty. Suostumuksen puuttumista koskevassa keskustelussa on painotettu rikoksen uhrin toimintaa – miten seksuaalista kanssakäymistä haluavan tulisi toimia kumppaninsa suostumuksen varmistamiseksi, ei meillä ole pohdittu.

3.3 UUDET TUULET SEKSUAALIRIKOSOIKEUDELLISESSA AJATTELUSSA

Liberaalin teorian mukainen vapaa valinta muuttuu ongelmalliseksi, jos vallan vaikutukset ihmisten välisissä suhteissa otetaan vakavasti⁵⁰⁴. Lisäksi seksuaalirikosoikeuden säännöksissä ja todistelussa on ongelmallista, että autonomisuus muuttuu usein kysymykseksi asianomistajan käyttäytymisestä ja erityisesti hänen asertiivisuudestaan eli hänen tahdonilmaisujensa jämäkkyydestä.

Psykologian alaan kuuluvissa tai siihen liittyvissä tutkimuksissa epäassertiivisuutta on kuvattu naisellisenä ominaisuutena⁵⁰⁵ ja osana naisten autonomisuuden kehittymättömyyden ongelmaa.⁵⁰⁶ Riippumatta siitä, että naiseuden ole-

⁵⁰¹ HE 6/1997 vp, 172.

⁵⁰² MacKinnon [1989] 1996.

⁵⁰³ Reynolds 2004, 103–105.

⁵⁰⁴ MacKinnon [1989] 1996; MacKinnon 2006; Lacey 1998; Moore – Reynolds 2004, 29–43.

⁵⁰⁵ Bowling ym. 2000; Crawford 1988, 549–550. Tutkimusten mukaan miehet pitävät itseään yleensä assertiivisempina esimerkiksi mielipiteen ilmaisijoina ja vastakkaiseen sukupuoleen kohdistuvien aloitteiden tekijöinä. Naiset puolestaan pitävät itseään assertiivisempina rakkauden ja hellyyden tunteiden ilmaisijoina sekä omiin vanhempiin kohdistuvan vihan ilmaisijoina. Hollandsworth – Wall 1977.

⁵⁰⁶ Bekker ym. 2008, 747, 760. Aggressiivis-assertiivisesta käyttäytymisestä miehisenä ominaisuutena Gilligan [1982] 1993, 46–47. Psykologisessa tutkimuksessa on verrattu myös tutun teke-

musta koskeviin yleistykseen on syytä suhtautua kriittisesti, kulttuuriset stereotyyptit miehille ja naisille tyypillisestä käyttäytymisestä ja sukupuolittuneet sosialisatiomallit ovat tukeneet käsitystä, että assertiivis-aggressiivinen käyttäytyminen on miehinäinen ominaisuus⁵⁰⁷.

Sosiaaliset ja oikeudelliset odotukset törmäävät. Naisille asetettujen rooli-odotusten vastaisesta assertiivisesta käyttäytymisestä voi olla naisen kannalta myös kielteisiä sosiaalisia seurauksia⁵⁰⁸. Eräässä yhdysvaltalaisessa tutkimuksessa todetaan, että epäassertiivinen käytös voi olla naisen pragmaattinen valinta, eräänlainen sopeutumiskeino, jolla hän minimoi riskin, että hän joutuu sosiaalisen paheksunnan kohteeksi⁵⁰⁹.

Paradoksaalisesti hegemonista maskuliinisuutta ilmentävä vuorovaikutusmalli on asetettu normiksi, jota vasten naispuolisten asianomistajien käyttäytymistä on arvioitu oikeudellisesti. Ellei asianomistajan käytös ole vastannut näitä odotuksia, väitettyä rikosta on usein pidetty virhetulkintana tai väärinkäsityksenä. Siitä aiheutuvat henkilökohtaiset kustannukset ovat useimmiten jääneet yksin asianomistajan kannettavaksi, sillä väärinkäsityksestä on katsottu tulleen kulttuurisesti hallitseva tutun henkilön tekemän raiskauksen selitysmalli.⁵¹⁰

Anglosaksisissa maissa naisille on jo vuosikymmeniä suunnattu monenlaista assertiivisuuskoulutusta⁵¹¹, -terapiaa⁵¹² ja -kirjallisuutta⁵¹³ yleisen voimaantumisen tukemiseksi ja raiskatuksi tulemisen välttämiseksi⁵¹⁴. On paradoksaalista, että oikeuspuolijan saamisen erääksi keskeiskriteeriksi on asetettu käyttäytymismalli, jota pidetään yleisesti monille naisille vieraana. Tutkimustulokset eivät myöskään yksiselitteisesti tue käsitystä, että fyysinen vastarinta raiskaustilanteessa ehkäisisi tehokkaasti rikoksia.⁵¹⁵

män raiskauksen uhreja naiseen, jotka eivät olleet tulleet raiskatuiksi. Tutkimuksessa esitetään, että raiskauksen uhreilla oli vertailuryhmän naisia heikompi identiteetti ja elämänhallinnan kokemus. Tutkimuksessa ei otettu kantaa siihen, oliko uhrien puutteellinen autonomia raiskauksen syy vai seuraus. McEwan ym. 2005.

⁵⁰⁷ Crawford 1988, 549–550; Crawford 1995, 49–86; Warshaw – Parrot 1991, 73–82; Bowling ym. 2000; Peirce 1990; Bem 1974; Davion 1995, 155.

⁵⁰⁸ Tutkimustulokset ovat ristiriitaisia. Silti sukupuolirooli-odotusten vastaisesti käyttäytyvien on todettu voivan olla epäsuosittuja sosiaalisissa ympäristöissään. Heitä saatetaan esimerkiksi pitää vähemmän miellyttävinä, viehättävinä ja kompetentteina kuin rooli-odotusten mukaisesti käyttäytyviä. Crawford 1988, 550–551; Crawford 1995, 65–68.

⁵⁰⁹ Crawford 1988, 561.

⁵¹⁰ Crawford 1995, 108–128.

⁵¹¹ Corcoran 1992, 135–136; Bowling ym. 2000, 6, 14–15; Crawford 1988, 550; Crawford 1995, 56–61.

⁵¹² Bowling ym. 2000; Crawford 1988, 561.

⁵¹³ Esim. Bloom ym. 1980; Crawford 1988, 550; Crawford 1995, 49–86.

⁵¹⁴ Corcoran 1992, 135–136; Crawford 1995, 49–86.

⁵¹⁵ Levine-MacCombie – Koss 1986, 317.

Ongelmallisena on pidetty myös sitä, että vastuu rikosten ehkäisystä on yksinomaan naisen harteilla⁵¹⁶ ja ettei miesten epäsensitiivisyyttä tai emotionaalista lukutaidottomuutta ole nähty puutteena, jonka korjaamista olisi vaadittu, saati että siihen olisi uhrattu resursseja.⁵¹⁷ Kärjistetysti ilmaistuna on ongelmallista, jos oikeussuojan saaminen seksuaalirikosasioissa edellyttää naisten kursittamista assertiivisuuskoulutuksissa. Jos näin on, laki ei toimi siinä ympäristössä, jossa sitä sovelletaan.

Nykyisin rikosoikeudessa lähdetään siitä, että seksuaalirikokset loukkaavat tahdon vapautta, eikä seksuaalisuuden kehollisilla tai kokemuksellisilla puolilla eikä tunneulottuvuuksilla ole merkitystä. Feministisissä keskusteluissa on katsottu, ettei tahdonvapauden suojeleminen tavoita sitä, mikä seksuaalisuudessa on arvokasta nyky-ymmärryksen mukaan⁵¹⁸. Seksuaalisuuden ymmärtämistä yksin mielensisäisenä kokemuksena on pidetty ongelmallisena⁵¹⁹.

Uudemmissa seksuaalisuuskeskusteluissa on korostettu, että olennaista seksuaalisessa kokemuksessa on mahdollisuus kehollisuuden, tunteiden ja mielen kokemusten yhdistymiseen. Minuuden eri ulottuvuuksien integroituminen on mahdollista kuvitteellisella alueella, ja eheytyminen edellyttää fyysisen ja psyykkisen koskemattomuuden suojelemista.⁵²⁰ Miten yksilön seksuaalista integriteettiä voi suojata rikosoikeudellisesti, on feministisessä keskustelussa ajankohtainen kysymys.

Kanadassa uudistettu suostumuksen puuttumiseen perustuva lainsäädäntö on tuottanut uhrin näkökulmasta sekä myönteisiä että kielteisiä tuomioistuinratkaisuja.⁵²¹ Feminismin vastaiskuina voi pitää oikeudellisia tulkintoja, joissa asianomistajan passiivisuutta ja vaikenemista on pidetty myöntymisen merkinä.⁵²² Edes Kanadassa ei siten ole päästy täysin eroon assertiivisuuskurssin valtasokeudesta⁵²³.

Anglosaksisessa maailmassa yksilökeskeiseen suostumukseen liittyviä seksuaalirikosoikeuden ongelmia on pidetty niin merkittävänä, että tutkijat ovat ryhtyneet kehittämään uusia oikeudellisia malleja. Tavoitteena on ollut sellaisten uusien lainsäädäntöratkaisujen konstruoiminen, jotka vastaisivat nykyistä paremmin seksuaalirikosten uhrien kokemuksia ja/tai toimisivat muuten paremmin käytännössä.

⁵¹⁶ Corcoran 1992, 135.

⁵¹⁷ Crawford 1995, 51.

⁵¹⁸ Lacey 1998.

⁵¹⁹ Ibid.

⁵²⁰ Lacey 1998, 63.

⁵²¹ Benedet 2008.

⁵²² Ibid.

⁵²³ Ehrlich 2001. Ks. Crawford 1995, 56–69, 80–81.

Isossa-Britanniassa raiskausta on teoretisoitu suuntaan, jossa autonomia rikoksen olennaisena elementtinä säilytettäisiin⁵²⁴. Tahdonvapautta ei kuitenkaan ymmärrettäisi ulkoisille vaikutteille immuunin yksilön kykynä itse päättää asioistaan ja ohjata elämäänsä. Sen sijaan autonomisuutta pidettäisiin sosiaalisesti rakentuvana psyykkis-kehollisena ominaisuutena ja henkilökohtaisena kasvuprosessina. Keskeisajatuksena on, että ihmisten keskinäisen riippuvuussuhteen seurauksena kestävästä ja kunnioittavista ihmissuhteista tulee autonomisuuden sisäinen edellytys.⁵²⁵

Edellä esitetyn mukaan yksilön seksuaalinen integriteetti eli eheys ja koskemattomuus nostettaisiin autonomisuuden rinnalle uutta lainsäädännöllistä suuntaa ohjaavaksi visioksi⁵²⁶. Autonomisuus ja integriteetti liittyvät toisiinsa, sillä molempien toteutuminen edellyttää kunnioittavia ihmissuhteita⁵²⁷. Näkökulmaa laajennetaan yksilöstä sosiaaliin suhteisiin, ja autonomisuus liitetään vapauden ohella esimerkiksi toisen ymmärtämiseen, vastavuoroiseen kunnioitukseen ja (itse)luottamukseen.⁵²⁸

Lain säännösten tasolla teoria laajentaisi yksilökeskeistä ja abstraktia suostumuskäsitystä suuntaan, jossa painotetaan suhteen vastavuoroisuutta ja vastuullisuutta. Yksilöllistä valintaa ei pidettäisi mielekkäänä missä hyvänsä olosuhteissa. Laissa määriteltäisiin pakottavat ja alistavat olosuhteet, joiden vallitessa suostumus ei voi olla olemassa laissa tarkoitettulla tavalla.⁵²⁹ Lailla pyrittäisiin tukemaan tasavertaisia seksuaalisia suhteita. Tässä tarkoituksessa rangaistusvastuu voisi perustua myös tekijän huolimattomuuteen.⁵³⁰

Common law -maissa on ehdotettu myös radikaalimpia uudistuksia. Suostumuskriteerin ongelmien ei välttämättä uskota poistuvan oikeuskäytännöstä sillä, että autonomisuus konstruoidaan uudelleen teoreettisesti tai että suostumuksen oikeudellisia määritelmiä hiotaan säännösten tasolla. Esimerkiksi Australiassa seksuaalirikosoikeudellista ajattelua on kehitetty suuntaan, jossa laki pohjautuisi seksuaalisen vahingon idealle. Raiskaus seksuaalisena vahinkona muodos-

⁵²⁴ Lacey (1998) malli perustuu seksuaalisen integriteetin sekä sosiaalisesti rakentuvan ja keholliset, psyykkiset ja sosiaaliset ulottuvuudet huomioon ottavan autonomian idealle.

⁵²⁵ Lacey 1998, 62–68; Nedelsky 1989, 7–13.

⁵²⁶ Lacey 1998, 62–68.

⁵²⁷ Lacey 1998, 62–68; Nedelsky 1989, 7–13.

⁵²⁸ Nedelsky 1989, 11.

⁵²⁹ Lacey mukaan hänen mallillaan olisi vaikutuksia myös todistusoikeudelliseen sääntelyyn. Todistelua tulisi kehittää suuntaan, joka parantaisi asianomistajan mahdollisuuksia tulla kuulluksi ja kertoa tapahtumasta ja kokemuksestaan laajemmin – kuitenkin samalla varmistuen, ettei uhrin seksuaalinen historia nouse todistelun keskiöön. Lacey 1998, 66.

⁵³⁰ Tätä perustellaan sillä, että suostumusta koskevasta väärinkäsityksestä aiheutuva vahinko jakautuu epätasaisesti osapuolten kesken. Lacey 1998, 66. Törkeä huolimattomuus on esimerkiksi Norjassa raiskauksen mens rean kriteerinä. ks. Almindelig Borgerlig Straffeloven § 192. (Lov 1902-05-22-10).

tuisi seksuaalisesta tunkeutumisesta toisen kehoon ja seksuaalisen vahingon tahallisuudesta aiheuttamisesta.⁵³¹

Yhdysvalloissa radikaalifeministisessä mallissa suostumuksen puuttuminen raiskauksen ydinelementtinä on korvattu tapahtumaympäristön pakottavilla olosuhteilla⁵³². Siinä yksilöllistä suostumusta ei pidetä mielekkäänä lähtökohtana yhteiskunnallisissa olosuhteissa, joita leimaa rakenteellinen epätasa-arvo sekä vallan ja resurssien epätasainen jakautuminen.⁵³³ Suostumusta tai sen puuttumista todisteltaessa arvaillaan subjektiivisia mielensisältöjä. Pakottavien olosuhteiden mallissa sen sijaan tekoympäristön pakottavuutta arvioidaan ulkoisesti havainnoitavien olosuhteiden perusteella. Tämän on katsottu sopivan paremmin myös nykyisen todistusoikeuden lähtökohtiin.⁵³⁴

Coercive circumstances -mallia on sovellettu kansainvälisen rikosoikeuden sekä kansallisen rikos- ja siviilioikeuden alueilla.⁵³⁵ Mallia on käytetty Ruandan sotarikostuomioistuimen raiskausmääritelmässä. Yhdysvalloissa malli on vaikuttanut myös sukupuolittunutta väkivaltaa koskevaan ymmärrykseen siviilioikeudessa⁵³⁶.

Myös Etelä-Afrikan seksuaalirikoslakia uudistettaessa pakottavien olosuhteiden malli oli lainsäädäntökomitean työn lähtökohtana. Lainvalmistelukomitean johtopäätöksenä oli, että huomio tulee siirtää rikoksen uhrin mielensisältöjen selvittämisestä osapuolten välisen valtaepätasapainon arviointiin:

“The Commission therefore believes that it is essential to redefine the offence of rape to be reliant on ‘coercive circumstances’ rather than absence of consent in order to establish prima facie unlawfulness. A shift from ‘absence of consent’ to ‘coercion’ represents a shift of focus of the utmost importance from the subjective state of mind of the victim to the imbalance of power between the parties on the occasion in question. This perspective also allows one to understand that coercion constitutes more than physical force or threat thereof, but may also include various other forms of exercise of power over another person: emotional, psychological, economical, social and organisational power. 114 § 3.4.7.3.14.” (Mills 2008.)

⁵³¹ Rush – Young 1997. Feministit kritisoivat mallia siitä, että se voi raivata oikeudenkäynnissä tilaa väitteille uhrin tekoa edeltävistä psyykkisistä vaikeuksista. Rush 2008.

⁵³² MacKinnon 2006. Pakottavien olosuhteiden malli on omaksuttu myös muutamissa Kansainvälisen Ruandan sotarikostuomioistuimen tapauksissa. Ks. jakso 2.3.4 Suostumus kansainvälisen oikeuden areenoilla.

⁵³³ MacKinnon 2006.

⁵³⁴ MacKinnon 2006, 956.

⁵³⁵ MacKinnon 2006, 956 av. 74.

⁵³⁶ California Civil Code ja Illinois Compiled Status määrittelevät sukupuolittuneen väkivallan muun muassa niin, että sillä tarkoitetaan ”pakottavissa olosuhteissa tehtyä fyysistä ja seksuaalisluonteista loukkausta tai tunkeilua”. California Civil Code § 52.4 (c) (2); Illinois Compiled Statutes 82/5 (2) Gender Violence Act. sit. MacKinnon 2006, 956.

Ehdotuksen mukaan sukupuoliyhteys pakottavissa olosuhteissa olisi siis lainvastaista, *prima facie*, eikä suostumuksella olisi merkitystä tunnusmerkistön täyttymisessä. Vastaaja voisi kuitenkin edelleen vedota asianomistajan suostumukseen, mutta syytetyllä olisi velvollisuus todistaa väitteensä. Pakottavien olosuhteiden mallia ei omaksuttu uuden lain lähtökohdaksi Etelä-Afrikassa, vaan siellä seurattiin *common law* -oikeuden suostumuksen puuttumiseen pohjautuvaa liberaalia traditiota. Laissa määriteltiin kuitenkin, samaan tyyliin kuin Kanadassa, missä tilanteissa asianomistajan suostumus ei voi olla käsillä.⁵³⁷

3.4 SOSIAALISESTI RAKENTUVA AUTONOMIA JA LUOTTAMUS

Brittiläisessä integriteettiä korostavassa seksuaalirikosteoriassa autonomisuus ymmärretään sosiaalisissa suhteissa konstruoituvana.⁵³⁸ Autonomisuuden rakentumisen kannalta keskeisenä pidetään ihmisten vastavuoroisen psykofyysisen tarvitsevuuden ymmärtämistä⁵³⁹. Itsemääräävyyden sisäinen kehittyminen nähdään mahdolliseksi vain kestävässä ihmissuhteissa, jotka perustuvat kunnioitukselle, vastavuoroiselle kuulluksi tulemiselle ja luottamukselle.⁵⁴⁰

Seksuaalirikosten kannalta mainituista elementistä ainakin luottamuksen lähempi tarkasteleminen on tärkeää. Tämä on olennaista sen vuoksi, että seksuaalirikoksen tekijä on useimmiten uhrille entuudestaan tuttu⁵⁴¹. Tutun tekemän raiskauksen dynamiikka on täysin erilainen kuin tuntemattoman tekemän rikoksen dynamiikka⁵⁴². Useiden tutkimusten mukaan seksuaalirikoksissa läheissuhteeseen usein kuuluvasta luottamuksen rikkoutumisesta aiheutuu erityisiä seurauksia rikoksen uhrille.⁵⁴³

Sekä yksilö- että yhteisönäkökulmaa korostavilla tieteenaloilla on tutkittu luottamuksen rakentumisen dynamiikkaa ja vaikutuksia⁵⁴⁴. Luottamuksen määritelmiä on lukuisia.⁵⁴⁵ Sekä itseen että muihin kohdistuvaa luottamusta on ku-

⁵³⁷ Tällaisia tilanteita ovat esimerkiksi sellaiset, joissa on käytetty väkivaltaista pakkoa, sen uhkaa, tai pelottelua. Tällaisia ovat myös tilanteet, joissa teon toteuttamiseksi on väärinkäytetty auktoriteettiasemaa, asianomistajan tiedottomuutta tai muuta avutonta tilaa. Mills 2008, 6. Lain lopputulos ei siten ollut mainittavan radikaali.

⁵³⁸ Lacey 1998, 62–68.

⁵³⁹ Lacey 1998; Nedelsky 1989.

⁵⁴⁰ Lacey 1998, 62–68; Nedelsky 1989, 11.

⁵⁴¹ Ks. jakso 5.1 Asianosaiset ja tapahtumaympäristö. Ks. myös Honkatukia 2001, 26–27; Estrich 1987, 10–12; Stermac ym. 1995, 1091; Archambault – Lindsay 2001, 3–5.

⁵⁴² Archambault – Lindsay 2001, 5.

⁵⁴³ Katz 1991, 267; Archambault – Lindsay 2001, 5; Gidycz – Koss 1991, 270, 278–279; Kelly 2008; Näre 2000, 115–119.

⁵⁴⁴ Rempel ym. 1985; Willig 1997; Ignatius – Kokkonen 2002 ja 2005; Karma 2009; Jokila 2005; Litmala 2002. Kevätsalo ym. 1999; Viherä 2001; Blomqvist 1995.

⁵⁴⁵ Ks. esim. Blomqvist 1995; Brothers 1982.

vattu esimerkiksi asenteena tai suhtautumistapana, jossa luotetusta ihmisestä ja hänen tarkoituseristään uskotaan hyvää⁵⁴⁶.

Luottamus saattaa pohjautua kokemuseräiseen tietoon toisesta eli siihen, että luotettu henkilö on ennalta tuttu ja hyväksi ja kyvykkääksi ihmiseksi osoittautunut. Mutta se ei pohjaudu yksin empiiriseen todistusaineistoon⁵⁴⁷. Luotettuun halutaan tukeutua, mutta luottamukseen sisältyy aina myös riski haavoitetuksi tai petetyksi tulemisesta⁵⁴⁸.

Luottamuksen kehittymistä ihmissuhteessa on kuvattu eräänlaisena tunne- ja asennepohjaisena kehitystarinana⁵⁴⁹. Toisilleen vieraiden ihmisten suhdetta tai intiimin suhteen alkuvaihetta on kuvattu epäluottamuksen tai alkeellisen luottamuksen vaiheeksi⁵⁵⁰.

Tätä suhteen vaihetta leimaavat välineelliset tavoitteet, oman edun tavoittelu ja itsekkyyys. Kun suhde kehittyy ja syvenee ja kun myönteiset kokemukset toisesta lisääntyvät, luottamus vahvistuu. Jos toisen havaitaan uhraavan omat itsekkeät intressinsä suhteen hyvinvoinnin hyväksi, luodaan pohjaa vastavuoroiselle kunnioitukselle. Kunnioituksen, vastavuoroisuuden ja kuulluksi tulemisen ilmapiirissä yhteisen sosiaalisen todellisuuden, arvojen ja tavoitteiden muotoileminen on mahdollista. Nämä olosuhteet luovat pohjan syvemmälle turvallisuuden tunteelle ja luottamukselle.⁵⁵¹ Keskeisajatuksena on, että epäluottamuksen tai näennäisen luottamuksen ja negatiivisen riippuvuuden⁵⁵² tilasta edetään kohti luottamusta⁵⁵³.

⁵⁴⁶ Govier 1993, 105; Blomqvist 1995, 12–13.

⁵⁴⁷ Ibid.

⁵⁴⁸ Ibid.

⁵⁴⁹ Rempel ym. 1985; Blomqvist 1995, 24; Ignatius – Kokkonen 2002, 501. Vrt. Willig 1997. Monet luottamuksen kehittymisen kuvaukset muistuttavat rakenteellisesti vallitsevaa moraalisen kehityksen teoriaa, jonka taustasitoumuksia vasten sitä onkin tulkittu. Jokila 2005, 8.

⁵⁵⁰ Tässä mallissa alkeellisen luottamuksen tai epäluottamuksen vaihetta on pidetty tyypillisenä parisuhteen alussa ja pinnallisissa, välineellisissä liikesuhteissa. Epävarmuuden ja laskelmoinnin ilmapiirissä ulkoisen turvatakeen merkitystä on korostettu. Blomqvist 1995, 24; Rempel ym. 1985, 96, 110–112. Ks. Jokila 2005; Viherä 2001, 109–114, Kevätsalo 1999, 2–3. Epäluottamuksen vaiheen kuvaus sopii kaupallisen seksin ympäristöön, ja rikosoikeudellisen sääntelyn merkitystä voi siinä yhteydessä korostaa.

⁵⁵¹ Rempel ym. 1985; Blomqvist 1995, 24; Ignatius – Kokkonen 2002, 501. Ks. Jokila 2005.

⁵⁵² Suhdetta saattaa leimata niin sanottu negatiivinen suhderiippuvuus, jos osapuolet kokevat, etteivät he voi vaikuttaa yhteistoiminnan ehtoihin. Osapuolten toimintavapaudet ja ihmissuhdeverkostot kaventuvat, ja kommunikointi suhteessa on sensuroitua. Ns. ”defensiivisten kvasi-dialogien” avulla vältellään teemoja, jotka aiheuttavat epävarmuutta. Jokila 2005, 7.

⁵⁵³ Tutkimusten mukaan parhaassa tapauksessa luottamus kasvaa, kun suhde syvenee. Kumppanin käyttäytymisen ennustamisesta siirrytään hänen henkilökohtaisten ominaisuuksiensa arvioimiseen. Syvemmät arvot ja tavoitteet syrjäyttävät pinnalliset, välineelliset motiivit. Luottamus kehittyy kuitenkin vain ympäristössä, jossa luottamusta voidaan testata. Se vahvistuu, jos kumppanin havaitaan uhraavan itsekkeät intressinsä suhteen hyvinvoinnin edistämiseksi. Parhaassa tapauksessa kommunikaatio muuttuu avoimemmaksi, ja suhteen mahdolliset negatiivisen riippuvuuden sidokset löystyvät. Jos luottamus kehittyy optimaalisesti, se muuttuu vähitellen tulevaisuuteen suuntautuvaksi ja tunneperäiseksi, abstraktiksi syvemmän tason odotukseksi. Sosiaalista todellisuutta

Toisaalla on painotettu luottamuksen tilanteen ja kokemuksen perusteella muuttuvaa, joustavaa ja/tai diskursiivisesti rakentuvaa luonnetta.⁵⁵⁴ Luottamus voi yleistyä myös luonteenpiirteeksi, niin sanotuksi yleistyneeksi luottamukseksi. Tällainen luottamus ei riipu henkilökohtaisista kokemuksista juuri tietyn toisen luottavuudesta, vaan se kohdistuu yksittäisten henkilöiden sijasta ihmisiin ja ihmisluonnon luotettavuuteen yleensä.⁵⁵⁵

Edelleen sosiologisessa tutkimuksessa⁵⁵⁶ on esitetty, että luottamuksen kokemus saattaa liittyä läheissuhteiden lisäksi myös satunnaisempiin ihmissuhdekontakteihin.⁵⁵⁷ Luottamuksen kokemus voi riippua yksilön vuorovaikutussuhteiden laadusta. Jos kokemukset ovat hyviä, eli jos luottamusta ei ole rikottu, yksilö saattaa käyttäytyä luottavaisesti myös vieraampia kohtaan.⁵⁵⁸

Psykologisen tutkimuksen mukaan naisen kokemusta raiskauksesta ja sen seurauksista voi enemmän määrittää se, miltä ihmissuhde tuntui naisesta, missä määrin hänen identiteettinsä oli sidoksissa suhteeseen ja kuinka haavoittuvainen hän on ollut suhteessa kuin suhdetyyppi sinänsä.⁵⁵⁹ Luottamuksen aste ei siis kaikilta osin välttämättä riipu tekoa edeltävän suhteen laadusta, joskin ihmiset usein kokevat läheisensä luotettavammiksi kuin etäisemmät tuttavat tai tuntemattomat.⁵⁶⁰

Suhteen läheisyyttä ei siis voi pitää sellaisenaan todisteena luottamuksesta, mutta läheissuhde ja luottamus liittyvät yhteen silloin, kun ihmissuhde voi hyvin. Läheissuhteen dynamiikka saattaa rakentua sukupuolittuneelle valtahierarkialle, jolloin suhteen osapuolet voivat esiintymisellään vain pyrkiä ylläpitämään ulkopuolisille suunnattua luottamusfasadia.⁵⁶¹

Voidaankin ajatella, että esimerkiksi väkivaltaisessa parisuhteessa pitkään elänyt asianomistaja saattaa luottamuspuheellaan tavoitella suhteen säilyttämistä tai väkivallan paljastumisen aiheuttaman sosiaalisen häpeän ja kumppaniaan kohtaan tunteman pelon peittelemistä. Väkivaltaisen kumppanin luottamuspuhe voi palvella esimerkiksi rangaistusvastuun välttelemistä.

konstruoidaan yhteisesti neuvoteltujen moraalisten periaatteiden ja tavoitteiden pohjalta. Objektii-viset todisteet eivät määrittele totuuden tai luottamuksen rajoja, vaan suhteessa saatetaan ottaa huomattaviakin emotionaalisia riskejä ilman, että niitä edes välttämättä punnitaan. Kommunikaatio perustuu avoimelle dialogille, jossa osapuolet kokevat tulevansa kuulluksi. Rempel ym. 1985; Jokila 2005.

⁵⁵⁴ Willig 1997; Blomqvist 1995, 24.

⁵⁵⁵ Rotter 1980, 1–2; Ignatius – Kokkonen 2002, 501.

⁵⁵⁶ Näre 2000, 88, 91.

⁵⁵⁷ Punnonen 2001, 34–40; Näre 2000, 88, 91; Katz 1991, 262.

⁵⁵⁸ Näre 2000, 88, 91. Toisaalta myös seksuaalisen luottamuksen rikkoutumisen kokemukselle saatetaan hakea psyykkistä korjaavaa kokemusta hakeutumalla seksuaalisiin riskitilanteisiin. Tällä tavoitellaan elämänhallinnan kokemuksen palauttamista. Luottamuksen rikkouduttua suhde niin itseen kuin sosiaaliseen ympäristöönkin usein muuttuu. Näre 2000, 88, 91.

⁵⁵⁹ Katz 1991, 262.

⁵⁶⁰ Katz 1991, 262; Brothers 1982, 13–14.

⁵⁶¹ Ks. Kevätsalo ym. 1999, 9–10.

Eri alojen tutkimuksissa luottamus ja autonomia on liitetty yhteen. Yksilön luottamusta sekä itseensä että toisiin ihmisiin on pidetty olennaisina yksilöiden autonomisuuden kokemusta tukevinä tekijöinä.⁵⁶² Seksuaalirikosten kannalta on merkittävää, että itseluottamusta on pidetty jopa autonomisuuden välttämättömänä edellytyksenä⁵⁶³.

On esitetty, että ihmisen on luotettava omiin kykyihinsä havainnoida ja tulkitella todellisuutta, muistaa ja kertoa tapahtumista, harkita ja toimia ollakseen itsenäinen moraalinen toimija⁵⁶⁴. Ilman itseluottamusta ihminen ei voi kunnioittaa itseään eikä hallita omaa elämäänsä⁵⁶⁵:

”To preserve a sense of who one is, to preserve the conviction that one is worthy and competent, to hold to a sense that one is leading one’s life, to preserve a meaning of one’s existence is against ad hoc reconstructions offered by others, to exercise autonomy and maintain self-respect and self-esteem, to function as a cognitive and moral agent, one needs self-trust. One needs to preserve one’s belief in one’s own integrity and worth... [w]ithout core self-trust, a person is so open to the manipulations of others as to lose any sense of meaningful agency.” (Govier 1993, 115.)

Luottamus toisiin ihmisiin ja luottamus omaan itseen voivat olla sidoksissa toisiinsa. Itseluottamus suojaa yksilöä toisen manipuloinnilta, alistamiselta ja hyväksikäytöltä⁵⁶⁶. Itseluottamuksella ja luottamuksella toisiin on kuvattu olevan joissakin olosuhteissa myös eräänlainen peilivaikutus. Tämä tarkoittaa sitä, että jos ihminen rakentaa itseluottamustaan toisen arvostuksen varassa, toisen arvostelukykyyn on voitava luottaa.⁵⁶⁷

Luottamuksen ja autonomisuuden yhteyttä korostava ajattelu pohjautuu sosiaalisissa prosesseissa rakentuvan autonomian idealle⁵⁶⁸. Se tukee olettamusta, että toista kohtaan tunnetun luottamuksen rikkoutumisella voi olla kielteisiä vaikutuksia, ei ainoastaan yksilön itseluottamukseen, vaan myös hänen kokemukseensa itsestään itsenäisenä moraalisenä toimijana⁵⁶⁹. Tämä on tärkeää erityisesti läheissuhteissa tapahtuvan seksuaalisen väkivallan näkökulmasta.

Seksuaalisen väkivallan ja luottamuksen rikkoutumisen suhdetta on selvitetty psykologian ja sosiologian alan tutkimuksissa⁵⁷⁰. Luottamuksen dynamiikka ja sen rikkoutumisen seuraukset ovat monisyisiä. Eräinä rikoksen seurauksina

⁵⁶² Govier 1993; Brothers 1982, 7, 14, 35; Harris 2004; Jokila 2005; Karma 2009.

⁵⁶³ Govier 1993.

⁵⁶⁴ Govier 1993, 108.

⁵⁶⁵ Govier 1993, 108–112.

⁵⁶⁶ Govier 1993, 114.

⁵⁶⁷ Govier 1993, 117.

⁵⁶⁸ Govier 1993.

⁵⁶⁹ Govier 1993, 117.

⁵⁷⁰ Brothers 1982; Gidycz – Koss 1991; Katz 1991; Näre 2000, 88–121.

on pidetty itseluottamuksen ja omanarvontunnon romahtamista⁵⁷¹. Uhrin syylistävät usein itseään raiskauksesta, kokevat arvottomuuden ja häpeän tunteita ja pitävät itseään arvostelukyvottomina⁵⁷².

Kun seksuaalirikoksen tekijä on uhrille entuudestaan tuttu, petetyksi tuleminen horjuttaa usein vakavasti myös uhrin maailmaa koskevaa uskomusjärjestelmää.⁵⁷³ Rikoksen uhri saattaa kärsiä teosta aiheutuneista vaikeuksista kauemmin kuin tuntemattoman raiskauksen uhriksi joutunut.⁵⁷⁴

Luottamuksen rikkoutumista raiskauksissa ja inestirikoksissa tutkivasta psykologian alan väitöskirjassa selviää, että tutun henkilön raiskaukseen sisältyy omintakeisia tilannetekijöitä. Tutkimuksen mukaan uhri voi koettaa tehdä tutun tekemän raiskauksen itselleen ymmärrettäväksi niin, että hän voi säilyttää kokemuksensa maailmasta kohtuullisen turvallisena paikkana. Tällä hän pyrkii palauttamaan elämänhallinnan tunteensa. Hän voi kuvitella voivansa välttää uhriutumisen tulevaisuudessa, jos hän itse jatkossa toimii toisin. Elämänhallinnan tunteen palauttamisen hintana voivat olla arvottomuuden kokemukset ja itseluottamuksen menettäminen.⁵⁷⁵

"It is the strength of [the victim's] longing to renew the bonds of trust linking them to others that is most remarkable about them. So profound is the wish to preserve an image of others as trustworthy that many victims sacrifice the integrity of their own self representations to that end." (Brothers 1982, 158.)

Seksuaalirikosoikeudessa elävälle pinttyneelle uskomukselle, että tutun henkilön tekemä raiskaus olisi fyysisiltä ja psyykkisiltä seurauksiltaan vähemmän vakava kuin tuntemattoman tekemä rikos, ei löydy tukea tutkimuskirjallisuudesta⁵⁷⁶.

Tutkimusten mukaan tekijän ollessa raiskauksen uhrille entuudestaan tuttu uhrin usein kokevat suurempaa psyykkistä ahdistusta ja heidän toipumisensa kestää kauemmin kuin tuntemattoman tekijän raiskaaman uhrin toipuminen. Lisäksi tutun henkilön väkivallan kohteeksi joutunut syyttää itseään enemmän tapahtumasta kuin, jos tekijä on tuntematon.⁵⁷⁷

Tutkimuksissa tutun tekijän raiskaamien ja tekijään luottaneiden uhrien minäkuvan on kuvattu olleen kielteisempi kuin tuntemattomien raiskaamaksi tul-

⁵⁷¹ Katz 1991, 253–154; Brothers 1982, 144–158.

⁵⁷² Brothers 1982, 23–36; Katz 1991, 253–254; Raijas 2001, 358.

⁵⁷³ Gidycz – Koss 1991, 270, 274–275; Archambault – Lindsay 2001, 5.

⁵⁷⁴ Gidycz – Koss 1991, 270, 278–279.

⁵⁷⁵ Brothers 1982, 144–158.

⁵⁷⁶ Kuten tuntemattoman tekemät raiskaukset, myös kumppanin tai tutun henkilön tekemät rikokset ovat tutkimusten mukaan usein (jopa yhtä) väkivaltaisia ja aiheuttavat vakavia ja pitkäkestoisia – tuntemattoman tekoihin verrattuna osin jopa vaikeampia – psyykkisiä seurauksia. Koss ym. 1988, 20–22; Archambault – Lindsay 2001, 5; Katz 1991, 264–265, 267; Gidycz – Koss 1991, 270, 278–279; Brothers 1982, 11–14; Näre 2000, 88–121. Ks. Stermac ym. 1995, 1090, 1093.

⁵⁷⁷ Katz 1991, 264–265, 267; Gidycz – Koss 1991, 279. Ks. Näre 2000, 89–120.

leiden uhrien. Lisäksi tekijän tunteneen uhrin toipumisprosessi kestää usein kauemmin kuin tuntemattomien tekemien raiskauksen uhrien toipuminen⁵⁷⁸. Uhrin, joiden suhde tekijään oli läheisin, syyllistivät itseään tapahtumasta eniten⁵⁷⁹. Tutun tekemän raiskauksen tekee erityiseksi myös se, että tapahtuma kyseenalaistaa uhrin minäkäsityksen sekä maailman järjestystä ja turvallisuutta koskevat uskomusjärjestelmät.⁵⁸⁰

Seksuaalisen väkivallan tilanteissa luottamus yhteisesti jaettuun sosiaaliseen todellisuuteen rikkoutuu. Luottamuksen rikkoutuminen tarkoittaa, että luottamus siihen, että molemmat tai kaikki suhteen osapuolet ovat sitoutuneet ylläpitämään yhteisesti jaettua sosiaalista todellisuutta, murtuu⁵⁸¹.

Konfliktitilanteissa toisen toiminta ei vastaa itsestään selvinä pidettyjä ja tiedostamattomia uskomuksia ja tulkintamalleja, joiden varassa yksilö suunnistaa sukupuoli- ja seksuaalisissa suhteissa. Mitä pidetään kyseenalaistamattomana ja luonnollisena tilannetulkintana ja sosiaalisen järjestyksen ehtona, paljastuu rikkomustilanteissa. Tietoteoreettisesti luottamus perustuu olettamukseen arvoja koskevasta yhteisymmärryksestä.⁵⁸² Seksuaalinen konflikti on moraalisen selontekovelvollisuuden laukaiseva arvokonflikti.

3.5 YHTEENVETO

Suomessa ja common law -maailmassa seksuaalirikosoikeuden sääntelyn taustatoumukset ovat muuttuneet ajan saatossa siveellisyyden varjelemisesta seksuaalisen itsemääräämisoikeuden suojelemiseen. Eri puolilla anglosaksista maailmaa kritisoidaan käsitystä autonomisuuden yksilökeskeisyydestä. Suostumuspoijaista seksuaalirikosoikeutta kritisoidaan teoreettisista ongelmista ja todisteluvaikeuksista.

Seksuaalirikosoikeuden tutkimuksessa konstruoidaan parhaillaan uusia sääntelymalleja. Niissä korostetaan esimerkiksi seksuaalista koskemattomuutta ja autonomisuuden sosiaalista rakentuneisuutta. Yksilön mielensisäisen maailman tutkimisesta painopistettä on ehdotettu siirrettäväksi myös ulkoisten olosuhteiden pakottavuuden arviointiin. Autonomisuuden kehittymisen edellytykseksi

⁵⁷⁸ Katz 1991, 259, 267; Gidycz – Koss 1991, 270.

⁵⁷⁹ Katz 1991, 259; Gidycz – Koss 1991, 279.

⁵⁸⁰ Gidycz – Koss 1991, 270, 278. Tutkimuksen mukaan tutun tai läheisen raiskaamaksi tulleen henkilön uskomus omasta haavoittumattomuudestaan romahtaa ja sosiaalisen todellisuuden ymmärrettävyys horjuu. Omitut turvallisuusäännöt pettävät, kun yksilön luottamus siihen, että hän on turvassa tuttujen tai perheenjäsenten seurassa ja että hän saa heiltä tukea ulkomaailman vaaroja vastaan, rikkoutuu. Ympäristöstä maailmasta tulee ennustamaton ja yksilön käsitys omasta arvostaan horjuu. Gidycz – Koss 1991, 278.

⁵⁸¹ Heritage [1984] 1996, 103–107.

⁵⁸² Ibid.

on esitetty muun muassa kunnioittavia ihmissuhteita, vastavuoroisuutta ja luottamusta sosiaalisissa suhteissa.

Seksuaalirikosoikeuden historiassa avioliitto, osapuolten suhteen läheisyys ja tekijän tuttuus ovat tehneet seksuaalisesta väkivallasta joko sallittua tai ainakin vähemmän vakavaa ja paheksuttavaa kuin tuntemattoman tekemistä seksuaalirikoksista. Luottamusperspektiiviä korostavasta seksuaalirikostutkimuksesta ei löydy tukea perinteiselle oikeudelliselle tulkintaskeemalle, päinvastoin.

Luottamuksen rikkoutumisesta läheissuhderaiskauksissa aiheutuu usein vakavampia ja pitkäkestoisempia seurauksia uhrille kuin tuntemattoman tekemisissä rikoksissa. Raiskaustilanteessa luottamuksen yllättävä pettäminen on elementti, joka voi tehdä asianomistajan kyvyttömäksi aktiiviseen ja assertiiviseen vastustamiseen. Eräässä raiskaustutkimuksessa todetaan, että:

”Useissa tapauksissa mies oli raiskannut naisen hankittuaan ensin tämän luottamuksen puolelleen. Täydellisen yllättävyytensä vuoksi tilanteet, joissa kahden ihmisen välinen luottamus petetään äkillisesti ja väkivaltaisesti, koettiin äärimmäisen pelottaviksi ja vaarallisiksi. Hyvä ja miellyttävä käytäytyminen oli raiskaavan miehen keino ’murtaa naisen vastarinta’, poistaa itseensä kohdistuvat epäilykset. Naisen luottamuksen saavutettuaan miehen oli helpompi päästä naisen läheisyyteen ja raiskata. Nainen ei tällaisessa tilanteessa ollut varautunut raiskaukseen, eivätkä erilaiset vastarintamekanismit yleensä toimineet.” (Punnonen 2001, 40.)

Jos seksuaalirikosoikeuden muuttamista pidetään tarpeellisena, sitä tulisi kehittää suhteen vastavuoroisuutta painottavaan suuntaan. Lisäksi uhrille teosta aiheutuvat seuraukset voitaisiin ottaa paremmin huomioon laissa. Luottamuksen rikkoutumisen kielteiset vaikutukset esimerkiksi yksilön kykyyn käyttää itsemääräämisoikeuttaan voisivat lisätä raiskausrikoksen vakavuutta oikeudellisesti⁵⁸³.

Mutta miten seksuaalirikosoikeutta tulkitaan ja sovelletaan suomalaisissa tuomioistuimissa? Millaisia merkityksiä seksuaalista itsemääräämisoikeutta, väkivaltaa, pakkoa ja vastustusta kuvaaville faktoille annetaan rikosprosessissa? Kansainvälisen keskustelun antia ja soveltuvuutta Suomen olosuhteisiin voidaan arvioida vasta, kun on selvitetty suomalaisten tuomioistuinten tapoja merkityksellistää seksuaalirikosoikeudellisia faktoja. Tutkin kielletylle ja sallitulle seksuaaliselle väkivallalle annettavia merkityksiä tuomioistuimissa osassa IV lainsäädännön muutostarpeen arvioimiseksi.

Ymmärrän kysymyksen seksuaalirikosoikeudellisen faktatiedon rakentumisesta oikeuskäytännöissä ensisijaisesti todistus oikeudellisenä kysymyksenä. Jotta konstruktionistisen luentani kytkökset todistus oikeuteen hahmottuisivat,

⁵⁸³ Ks. Balos – Fellows 1991; Hahto 2004, 512–513.

MITÄ SUOSTUMUKSEN TILALLE?

on oikeustapausten tutkimusta syytä alustaa lähestymistapani kannalta keskeisten todistusteoreettisten kysymysten esittelyllä. Tämä onkin tutkimukseni seuraavan osan aihe.

OSA III

SEKSUAALIRIKOSOIKEUDEN FAKTAT

”Erehtymätön keino kirkkauden lisäämiseksi on lisätä valoa, raivata mahdollisuuksien mukaan pois kaikki valon tiellä olevat hämärit esteet. Erityisesti on pyrittävä kaikkien niiden hämäreiden nurkkien ja loukkojen valaisemiseen, joissa...valonarat ihmiset puuhailevat.

Kaikki tietomme koostuu joko tapahtuneista tosiasioista, näkemyksistä, käsitteistä, arvostelmista tai mielipiteistä. Tapahtuneet tosiseikat ovat valistuksen vaatimalla tavalla selitetyt, kun ketä tahansa puolueetonta tutkijaa tyydyttävällä tavalla on tutkittu, miten jokin asia on ja miten se on tapahtunut. Ihmisten näkemykset, käsitteet ja arvostelmat on valistuksen vaatimalla tavalla selvitetty, kun tosi on erotettu epätodesta, sotkuinen oiottu, monimutkainen hajotettu yksinkertaisimpiin osiinsa ja yksinkertainen palautettu alkuperäänsä. Näin ei enää yksikään ihmisten totena pitämä näkemys tai oletamus minkään erioikeuden nojalla vältty kaikkein perusteellisimmalta tutkimukselta. Ei ole eikä tule olemaan mitään muuta keinoa vähentää niiden harhaluulojen ja väärinkäsitysten määrää, jotka hämärtävät ihmisten ymmärrystä.” (Wieland, C. M., Kuusi kysymystä valistuksesta 1789.)¹

“The myth is that a ‘bad woman’ is incapable of being raped...We have to deal with the myth that the credibility of a ‘bad woman’ is immediately in question. I was never sure what that phrase meant. As a lawyer, all I knew was that it was of benefit to hurl as much dirt as possible in the direction of such a woman, hoping that some of it would stick and that the jury would disbelieve that she said.” (House of common Debates, November 19, 1975, 9252; sit. R. v. Seaboyer, [1991] 2 S.C.R. 577, 230.)

¹ Wieland 1995, 136–137.

4 Oikeudellista todellisuutta koskevan faktatiedon luonne

Tässä tutkimuksessa tarkastelen oikeudellista faktatietoa sosiaalisena konstruktiona. Tarkastelutapa on suomalaiselle todistusoikeudelliselle tutkimukselle vieras, minkä vuoksi lähestymistapaa on aiheellista pohjustaa teoreettisesti ja sen valintaa on syytä perustella. Tutkimuksen faktatietoa käsittelevän toisen osan tarkoituksena on toimia lyhyenä teoreettisena johdantona konstruktionistiseen seksuaalirikosten todistelua koskevaan tutkimukseen. Käsittelen seuraavissa jaksoissa muutamaa todistusteoreettista teemaa, joita pidän oikeustapaustutkimuksen lähestymistavan ymmärtämisen kannalta hyödyllisinä. Valitsemani aiheet ovat tietoteoreettisia. Ne koskevat todistusoikeuden tietävää subjektia, oikeudenalan tietoteoreettista perustaa ja sen kritiikkiä.

4.1 TODISTELUN LUONNE

Voimassa olevan rikosoikeuden, todistusoikeuden ja rikosprosessioikeuden omaksuma ihmiskäsitys on kahtiajakautunut. Rikosoikeus normittaa yksilöiden moraaliseen ulottuvuuteen liittyviä kysymyksiä, kuten edellisessä jaksossa on selvitetty. Rikosprosessissa kahtiajakautunut subjekti on kuvattu yhtäältä moraalisenä henkilönä, jolla on vapaus valita ja kyky muodostaa moraalisia arvosuhteita. Toisaalta häntä on kuvattu empiirisenä subjektina, jota havainnoidaan, kuten mitä hyvänsä fyysistä objektia.¹ Todistusoikeus on kiinnostunut tästä havainnoitavasta yksilöstä ja hänen liikkeistään sosiaalisessa todellisuudessa.

Oikeushistoriallisen tutkimuksen mukaan ymmärrys oikeudellisen faktatiedon ja todistelun luonteesta on muuttunut historian kuluessa. Keskiajalla faktojen näyttöarvoa ei punnittu nykymerkityksessä, eikä syyllisyyden toteaminen edellyttänyt empiiristen todisteiden löytämistä.² Tietoteoreettisessa ajattelussa tapahtui 1700-luvulla murros³, joka vaikutti nykyisen todistusoikeuden muotoutumiseen⁴. Usko siihen, että ihminen voi saada riittävän totta tietoa todellisuudesta ilman jumalallista väliintuloa, vahvistui.⁵

¹ Nousiainen 1993, 189–191, 258, 574; Nousiainen 1997, 108–112. Ks. Minkkinen 2002.

² Pihlajamäki 1997, 17–22; Jackson 1988, 486–487; Nousiainen 1993, 193–195, 201–222.

³ Tietoteoreettisen ajattelun näkökulmasta muutokset tarkoittivat siirtymistä jumalallisen totuuden aikakaudesta järjen kauteen. Shapiro 1986, 155–156; Drakopoulou 2000a, 51–53, 57–59.

⁴ Shapiro 1986; Twining 1990, 32–91.

⁵ Shapiro 1986, 156–161; Jackson 1988, 488.

Valistusajan emansipaatioprosessissa valettiin uskoa siihen, että ihmisillä oli kyky ja mahdollisuus itsenäiseen järjen käyttöön⁶, joskin:

”[h]olhoojat⁷, jotka ovat hyväntahtoisimmin ottaneet ihmiset valvontaansa, pitävät huolen siitä, että valtaosa ihmisistä (heidän joukossaan koko kauniimpi sukupuoli) pitää kehitystä täysi-ikäisyyteen paitsi vaivalloisena, myös kovin vaarallisena. Kun he ovat tehneet karjansa typeräksi ja estäneet huolellisesti näitä rauhallisia luontokappaleita uskaltamasta ottaa askeltakaan siitä reikätuolista⁸, johon he ovat nämä sulkeneet, he sitten osoittavat näille, mikä vaara uhkaa, mikäli nämä yrittävät kävellä yksin.” (Kant [1784] 1995, 77–78.)

Oikeushistoriallisten tutkimusten mukaan valistusajan kynnyksellä todistajien⁹ käyttö lisääntyi.¹⁰ Idea universaalista kognitiivisesta kompetenssista¹¹ omaksuttiin todistusteorian pohjaksi.¹²

Todistus-oikeutta koskevan tutkimuskirjallisuuden mukaan yleisen tietokyvyn idea ei kuitenkaan lisännyt todistusharkinnan vapautta anglosaksisissa maissa¹³. Päinvastoin, aikaisempaa vapaata todistelua rajoitettiin säätämällä uusia todistelusääntöjä,¹⁴ jotka määrittävät, millaista todistelua saa tai ei saa esittää tuomioistuimissa¹⁵. Faktoja arvioivien tuomareiden (jurnyn) teoreettisista järjen kyvyistä huolimatta heidän osaamiseensa tehdä päteviä päätelmiä havainnoista ei kuitenkaan välttämättä luotettu.¹⁶

Tutkimuskirjallisuuden mukaan Manner-Euroopassa yleisen tietokyvyn oletamus hyväksyttiin myöhemmin kuin anglosaksisessa maailmassa.¹⁷ Ranskalaiset valistusajattelijat saivat vaikutteita briteiltä.¹⁸ Tietoteoreettisen ajattelun muutos syrjäytti legaalisen todistusteorian ja vapautti todistelun¹⁹. Suomessa kehitys on kulkenut lakisidonnaisesta todistelusta kohti vapaata todistusharkin-

⁶ Jackson 1988, 489; Shapiro 1986, 161.

⁷ Kirjoituksessaan Kant viittaa holhoojilla auktoriteettihahmoin, kuten opettajiin, pappeihin ja lääkäreihin. Kant [1784] 1995, 77–85.

⁸ Reikätuolilla tarkoitetaan pyörillä kulkevaa koritelinettä, jossa lapsia opetetaan kävelemään. Koivisto ym. 1995, 85.

⁹ Anglosaksisissa maissa tämä tarkoitti muiden todistajien kuin aiemmin todistajina esiintyneiden juryn jäsenten käyttämistä. Jackson 1988, 488. Ks. Shapiro 1986, 155–156, 161.

¹⁰ Jackson 1988, 489; Shapiro 1986, 155–156, 161.

¹¹ Yhteisellä tietokyvyllä eli universaalilla kognitiivisella kompetenssilla tarkoitetaan sitä, että halutessaan kaikki selväjärkiset ihmiset aistivat maailman samalla tavalla ja tekevät kuulemastaan ja näkemästään samat johtopäätökset. Hunter – Mack 1997, 181.

¹² Jackson 1988, 489.

¹³ Jackson 1988, 490.

¹⁴ Langbein 1996, 1171; Shapiro 1991, 3–6; Jackson 1988, 490.

¹⁵ Jackson 1988, 490–491; Paciocco – Stuesser 2002, 2–3.

¹⁶ Langbein 1996, 1169, 1194–1202; Jackson 1988, 490–491; Twining 1990, 58, 60; Boyle ym. 1999, 52–53.

¹⁷ Jackson 1988, 491–496.

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Nousiainen 1993, 218–265, 521–533.

taa²⁰. Empirismi ja moderni tieteellinen maailmankuva mallinnettiin myös suomalaisen oikeudenkäyntiin vähitellen.²¹

4.2 TODISTUSOIKEUDEN TIETOTEOREETTINEN TAUSTA

Nykyisen todistusteorian taustoja on jäljitetty oikeushistoriallisessa tutkimuksessa²². Todistusteoria perustuu faktapositivismiin²³, jonka tietoteoreettisen sisällön on kuvattu rakentuvan brittiläisestä empirismistä, skottilaisesta common sense -ajattelusta ja realistisen romaanin tietoteoriasta²⁴.

Oikeushistoriallisen tutkimuksen mukaan brittiläisessä 1600-luvun tieteellisessä ajattelussa riittävän varmaa tietoa koetettiin saada suoran havainnoinnin ja kokeellisuuden avulla. Tietoa ei pidetty ehdottoman varmana. Riittävän varmana tietona ihmisten toiminnan ohjailemiseksi pidettiin sellaista tietoa, jota kukaan järkävä mies ei voisi epäillä. Todennäköisyysajattelu muotoutui asteittaiseksi. Korkeimman tason todennäköisyys vastasi riittävän varmaa tietoa eli järkävää uskomusta tai moraalista varmuutta.²⁵

Nykyisen todistusteorian lähtökohdat kiteytyivät 1700-luvun brittiläisessä ajattelussa.²⁶ Brittiläisen empirismin mukaan oikeudellinen tieto ei voinut olla ehdottoman varmaa, vaan se kuului korkeimman tason todennäköisyyksien piiriin.²⁷

²⁰ Pihlajamäen (1997) mukaan Ruotsi-Suomen ylioikeuksien käytännöissä noudatettiin nk. legaalista todistusteoriaa 1600-luvulta aina 1800-luvun puoleen väliin saakka, ja legaalinen todistusteoria kirjattiin vuoden 1734 lakiin. Se jakoi todistelun karkeasti täyden ja puolen näytön todistelu-
luokkiin. Ylemmät oikeudet edellyttivät täyttä näyttöä vakavissa rikoksissa langettavan tuomion pohjaksi. Täyden näytön puuttuessa tuomioistuimet päätyivät välitason ratkaisuihin tai syytetyn vapauttamiseen. Lakiin kirjatut todistelusäännöt jakoivat rikostyypit vakaviin ja vähemmän vakaviin rikoksiin. Todistelun kategoriat – täysi näyttö vs. puoli näyttöä – määräisivät jäykästi todistusarvon, eikä näytönarvioitsijan subjektiiviselle moraalille vakuuttuneisuudelle ollut sijaa. Legaalisen todistelun sääntöjä ei seurattu 1800-luvun alussa johdonmukaisesti tuomioistuimissa. Ylioikeuksien käytäntö läheni 1850–1860-luvuilla entisestään maallikkovetoisten alioikeuksien käytäntöä, ja brittiläistä alkuperää olevat mannereurooppalaiset vapaan todistelun virtaukset valtasivat alaa. Rikoslain säätämisen aikaan vuonna 1889 legaalisen todistelun säännöistä oli luovuttu. Legaalista todistelujärjestelmästä luopumista on pidetty todistusoikeuden modernisoitumisen merkinä. Kehitys oikeuskäytännössä kirjattiin lakiin vuonna 1948.

²¹ Nousiainen 1993, 521–533.

²² Pihlajamäki 1997; Shapiro 1986; Shapiro 1991; Langbein 1996; Nousiainen 1993, 218–265, 521–533; Jackson 1988.

²³ Twining 1990, 32–91; Nicolson 2000, 13–37. Ks. Raunio 1999, 111–129.

²⁴ Twining 1990, 32–91; Shapiro 1986; Shapiro 1991; Hareira 1986; Nicolson 2000, 13–37; Nousiainen 1993, 218–265, 521–533.

²⁵ Shapiro 1986, 153–162; Shapiro 1991, 1–42.

²⁶ Twining 1990, 71–76.

²⁷ Shapiro 1986, 155–158; Shapiro 1991, 6–12.

Tiedon perustana pidettiin havaintokokemusta, joka tuli puhdistaa mielikuvi-
tuksesta ja kaunopuheisuudesta.²⁸ Havaintokohteita kuvaavan kielen uskottiin
voivan olla yksiselitteistä ja selvää, ja epäpuhdasta kielenkäyttöä tuli varoa²⁹.
Todellisuuden kohteet, ihmismielen ideat ja niitä kuvaavat sanat liitettiin yhteen
niin, että uskomus tiedon yleispätevyydestä ja todellisuuden luonnetta koske-
vasta yhteisymmärryksestä saatettiin säilyttää.³⁰ Paradoksaalisesti tiedon puh-
taus edellytti siis kielellisten käytäntöjen muovaamista.

Todistusteoreettisen tutkimuskirjallisuuden mukaan todistusoikeuden järjen
kriteereitä pidettiin yleispätevinä ja ne otettiin annettuina.³¹ Käsitys järkevästä
ajattelusta ei kuitenkaan ollut neutraali. Jo 1600-luvun tieteellisessä ajattelussa
tietävä yksilö oli järkevä mies³². Korkeimman mahdollisen todennäköisyyden
asteen saavutti kuvitteellinen tavallinen kadunmies eli niin sanottu ”*reasonable
man*”. Hän muodosti universaalin arvostelman tiedettävästä kohteesta. Arvos-
telma perustui hänen moraaliseen varmuuteensa, joka jäi kaiken järkevän epäi-
lyn ulkopuolelle. Kadunmiehen järjen ääni yleistettiin vähitellen inhimillisen
käyttäytymisen käytännölliseksi mittapuuksi sekä brittiläisessä oikeudessa että
muilla elämänalueilla. Se omaksuttiin myös järkevän epäilyn eli ”*beyond reaso-
nable doubt*” -standardiin perustuvan näyttökynnyksen mittapuuksi.³³

Todistusoikeutta historiallisesti ja vertailevasti tutkivan kirjallisuuden mu-
kaan järjen sanasto oikeudellisen tiedon kysymyksissä on kulkeutunut englan-
tilaisesta maailmasta Suomeen ajan saatossa. Brittiläinen valistus uudisti oikeu-
dellisen totuuden käsitteistön. Omantunnon äänen ja sisäisen vakuuttuneisuu-
den sijaan ryhdyttiin puhuman järkevän epäilyn ulkopuolelle jäävästä moraa-
lisesta varmuudesta.³⁴

Järkipuhe objektivoitui ja se levisi vähitellen Manner-Eurooppaan, myös
Suomeen.³⁵ Nykyisin suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa³⁶ ja oikeuskäytän-

²⁸ Nousiainen 1993, 222–227; Porter 2000, 60–71.

²⁹ Nousiainen 1993, 222–227; Belsey 1991, 265; Porter 2000, 61.

³⁰ Nousiainen 1993, 222–227; Nousiainen 1997, 111.

³¹ Twining 1990, 72.

³² Shapiro 1986, 157.

³³ Shapiro 1991, 1–42; Wierzbicka 2003, 3, 10–17. Reasonable doubt standardin käyttöä kos-
kevat varhaisimmat maininnat lähdekirjallisuudessa ulottuvat vuoden 1770 Yhdysvaltojen Boston
Massacre -oikeudenkäynneiksi kutsuttuihin oikeusprosesseihin. Morano 1975, 508.

³⁴ Shapiro 1986, 165–171; Shapiro 1991, 13–25, 40–41; Damaska 1990, 94; Morano 1975,
507–513; Wierzbicka 2003, 16. Vrt. Klami 1990, 37.

³⁵ Wierzbicka 2003, 10–19; Damaska 1990, 97; Nousiainen 1993, 250–254, 522–524. Wrede
(1910, 9) viittasi järkevän ja varovaisen ihmisen vakuuttuneisuuteen. Tirkkosen (1949, 12. Ks. Tirk-
konen 1972, 129) mukaan oikeudellisessa totuudessa oli kysymys sellaisesta korkeamman asteen
todennäköisyydestä, joka saa järkevän ja tunnontarkan henkilön vakuuttuneeksi faktan olemassa-
olosta.

³⁶ Nykykirjallisuudessa totuuden kynnykseksi on laajalti omaksuttu huolellista harkintaa käyt-
tävän, tunnollisen ja järkevän ihmisen järkevä epäily. Pölönen 2003, 140–141. Ilmaisun kielellinen
ulkoasu haki muotoaan ainakin 1980-luvulle saakka. 1980-luvulla ainakin Lehtimaja (1981, 170–
174) ja Träskman (1986, 334) käyttivät järkevän epäilyn ilmaisua, ja 1990-luvulla muotoilu näyttää

nössäkin usein katsotaan, että näyttökynnys ylittyy, jos asioiden tilasta ei esitetyn näytön perusteella jää järkevää epäilyä³⁷. Tuomioiden perustelujen uskotaan kontrolloivan tuomarin intuitiota ja lisäävän ratkaisun objektiivisuutta³⁸.

Brittiläisessä perinteessä toden tiedon hankkimista menneisyyden tapahtumista pidetään mahdollisena, ja menneisyyden tapahtumia koskevan totuuden selvittämistä pidetään oikeudenmukaisena³⁹. Faktakysymykset erotetaan mielipiteistä sekä moraali- ja oikeuskysymyksistä. Totuutta pidetään tärkeänä tavoitteena, mutta myös muilla arvoilla ja tavoitteilla on merkitystä oikeudenkäynnissä.⁴⁰

Todistusteoreettisessa tutkimuksessa on esitetty, että brittiläiseen todistus oikeuden tietoteoriaan liittyivät myös perustahakuinen usko objektiivisen todellisuuteen, realistinen todellisuuskäsitys ja totuuden korrespondenssiteoria⁴¹. Todellisuutta ja faktoja pidetään mielestä ja kielestä riippumattomina⁴². Väitettä pidetään totena, jos, ja vain jos, se vastaa ulkoista todellisuutta⁴³.

Toinen brittiläisen empiristisen todistusteorian taustalla ollut käsitys oli se, että tieto kuuluu samaan yhteisöön kuuluvien tavallisten ihmisten tavallisen arkiymmärryksen eli niin sanotun common sense -tiedon alueelle⁴⁴. Sen luonnetta kuvaa seuraava esimerkki:

“In the jurisdiction of Sodom there is an offence of fomenting earthquakes. X and Y, two homosexuals, are accused of this offence, in connection with an earthquake that occurred on 31 March. The only evidence against them is that on 30 March they committed a homosexual act in private. In our culture it is ‘known’ that there is no connection between homosexuality and earthquakes. But in Sodom it is known that homosexuality causes earthquakes –

vakiintuneen. Ks. Niemi-Kiesiläinen 2004a, 360; Frände 1998; Frände 1999, 338–339; Pölönen 2003, 140–141; Jokela ym. 1995, 117.

³⁷ Karkean kuvan järkevän epäilyn diskurssin yleisyydestä saa esimerkiksi sähköisen oikeustapaustietokannan avulla. Korkeimman oikeuden ennakkotapaustietokannasta (<http://www.finlex.fi/oikeustapakset>, 5.11.2008) löytyi hakusanoille ”järkevä* epäily*” 11 hakuosumaa, joissa jossakin oikeusasteessa on näyttökynnyksen ylittymistä arvioitaessa käytetty varteenotettavan tai järkevän epäilyn sanastoa. Tapaukset ovat annettu vuosina 1998–2008. Ks. ratkaisut KKO 1998:40; KKO 2000:107; KKO 2001:58; KKO 2001:62; KKO 2001:65; KKO 2002:47; KKO 2004:57; KKO 2004:60; KKO 2004:72; KKO 2007:101; KKO 2008:81. Näyttökynnyksen muotoilut vaihtelevat jossain määrin. Tässä yhteydessä ei ole mahdollista selvittää eri ratkaisujen taustalla vaikuttavia todistusteoreettisia malleja.

³⁸ Heinonen 1980, 330–336.

³⁹ Twining 1990, 73. Tuomitsemisen päätavoitteena on pidetty oikean ratkaisun tekemistä (rectitude of decision). Ratkaisu on oikea, jos lakia sovelletaan oikein totuutta vastaaviin tai riittävän todennäköisiin faktoihin. Twining 1984, 272.

⁴⁰ Twining 1990, 73; Hormia 1978, 1–49.

⁴¹ Twining 1990, 71–76; Nicolson 2000, 14.

⁴² Nicolson 2000, 14–16.

⁴³ Nicolson 2000, 14.

⁴⁴ Ferreira 1986, 1–9, 62–144; Hareira 1986, 79–88; Shapiro 1991, 26–28; Twining 1990, 114.

indeed, this is the basis for the offence. Thus in Sodom the evidence is relevant to the charge, in our culture it is not. We 'know' that there is no connection between the two elements." (Twining 1990, 114.)

Antropologiassa common sense -tieto on määritelty kulttuuriseksi järjestelmäksi, jossa yksilökokemus jaetaan refleктоimatta ja välittömästi muiden kanssa.⁴⁵ Tiedolle on ominaista esimerkiksi luonnollisuus, käytännöllisyys, itsestäänselvyys, selkeys ja saavutettavuus. Faktoja ei kaiveta elämän syvyyksistä, vaan niiden uskotaan olevan paljaina sen pinnalla. Maallikkoviisautta pidetään ohuena, ja maailmaa pidetään sellaisena kuin tarkkasilmäinen, selväjärkinen ja ongelmaton ihminen sen katsoo olevan.⁴⁶

Common sense -ajattelun taustat ovat 1700-luvun skottilaisessa filosofiasa⁴⁷. Common sense -termi viittasi skottilaisessa filosofiasa kadunmiesten yhteisiin arkiarvostelmiin ja heidän kykyynsä tunnistaa ilmiselvät totuudet. Havainto ja arvostelma kietoutuivat yhteen. Tieto ymmärrettiin tavallisen ihmisen arkiymmärryksenä ja se perustui kyseenalaistamattomina pidettyihin oletuksiin maailmasta.⁴⁸

Todistelun historian tutkimuksen mukaan common sense -filosofia edusti älyllistä valtavirtaa 1700-luvun anglosaksisissa maissa.⁴⁹ Brittiläiseen ja skottilaiseen ajatteluun omaksuttiin käsitys, että vain järkevä epäily sulki pois varmuuden. Skottilaisessa filosofiasa järkevä epäily erotettiin järjettömästä yleisen arkijärjen avulla.⁵⁰

Oikeushistoriallisen tutkimuksen mukaan myös tuon ajan mannereurooppalaisessa ajattelussa luotettiin jokaisen sivistyneen ihmisen terveeseen järkeen faktoja etsittäessä.⁵¹ Käsitys tuomarin arkiymmärryksestä oikeudellisen totuuden perustana löysi tiensä suomalaiseen oikeuskirjallisuuteen viimeistään 1900-luvun alkupuolella. Prosessioikeudessa tuomarin arkiymmärryksen näkökulmasidonnaisuutta pidettiin ongelmana⁵², mutta kokemuspäätelmän varmuutta

⁴⁵ Geertz 1983, 10–11, 75–91. Ks. Moran 2003, 131–163. Organisaatiotutkimuksessa common sense -tiedolle on pidetty tyypillisenä, että keskustelun koordinaatit ja reunaehdot ikään kuin naulataan kiinni eikä sanaston kyseenalaistaminen ole mahdollista. Ihmiset ovat niin tottuneita ja turtuneita oman yhteisönsä common sense -tietoon, etteivät he enää tunnista käyttämänsä kielen poliittis-historiallista eikä kulttuurista alkuperää. Mumby – Putnam 1992, 481.

⁴⁶ Geertz 1983, 10–11, 75–91.

⁴⁷ Ferreira 1986, 1–9, 62–144; Hareira 1986, 79–88; Shapiro 1991, 26–28; Barzun 2004, 1060–1070.

⁴⁸ Ferreira 1986, 1–9, 62–144; Hareira 1986, 85–87; Barzun 2004, 1060–1070.

⁴⁹ Shapiro 1991, 27; Barzun 2004, 1070–1078; Ferreira 1986, 1–9. Ks. Hareira 1986.

⁵⁰ Ferreira 1986, 241.

⁵¹ Nousiainen 1993, 251–253; Nousiainen 1997, 108–109.

⁵² Päätelmien subjektiivisuudesta seurasi vaara tuomarin arvostelmien mielivaltaisuudesta. Eräissä vapaata todistusharkintaa puolustavassa puheenvuorossa katsottiin, että mielivaltaisuuutta rajoittavat tuomioiden perustelut, legaalisten todistelusääntöjen vaikutus sitomattomina kokemussääntöinä, todistelukiellot ja lailliset presumptiot. Wrede 1910, 16–19. Todistelusääntöjen on katsottu toimivan todistusharkintaa sitomattomana ”arvokkaana johtona arvostelulle” (Wrede 1946,

pidettiin riittävänä, kun ”asianhaarat kulloinkin esillä olevassa tapauksessa ovat omiaan saamaan jokaisen järkevän ja varovaisen ihmisen niistä vakuuttuneiksi”⁵³.

Skottilaisessa filosofiassa common sense -tieto koskee tiedon luonnetta, eikä sitä saa sekoittaa common sense -yleistykseen, todetaan skottilaisen filosofian tutkimuksessa⁵⁴. Kuitenkin common sense -tiedolla viitataan todistusoikeydes- sa myös yhteiseen kokemukseen (common experience) ja sitä koskeviin sää- nön mukaisuuksiin.⁵⁵ Todistusoikeydes- sa terveeseen järkeen perustuvia yleis- tyksiä on pidetty kulttuurisina peruselementteinä, joista ei ole katsottu voitavan olla vakavasti otettavia erimielisyyksiä⁵⁶. Yhteisten kokemusten on uskottu syn- nittävän yhteistä tietoa, jota uusinnetaan esimerkiksi myyteissä, kirjallisuudes- sa, historiankirjoituksessa ja kasvatuksessa.⁵⁷

Suomalaisessa prosessioikeydes- sa katsottiin 1900-luvun puolivälissä, että kokemussäännöt erosivat faktoista siinä, että kokemussäännöt tunnetaan, mutta faktat on yleensä näytettävä toteen.⁵⁸ Kirjallisuudessa esitettiin, että tuomari joutuu usein turvautumaan kokemussääntöihin. Useimpia kokemussääntöjä us- kottiin kuitenkin käytettävän tulkintaa ohjaavina tiedostamattomina taustatul- kintamalleina eli niiden käyttämisen katsottiin tapahtuvan ”enemmän tai vä- hemmän vaistomaisesti”⁵⁹.

Kanadassa ja Suomessa todistelun lähtökohtana on, että kaiken merkityksel- lisen todistelun esittäminen on oikeydenkäynnissä sallittua. Millaista todistelua pidetään merkityksellisenä, ratkeaa common sense -ymmärryksen perusteella. Periaatteena on, että olennaisella näytöllä on taipumus todistaa kysymyksestä, joka on asian ratkaisun kannalta keskeinen.⁶⁰

Todistusoikeydes- sa yleiset kokemussäännöt toimivat ikään kuin liimana fak- tan tai tarinan ja siitä tehtävän päätelmän välillä. Jos sovellettavan kokemus- säännön katsotaan pätevästi osoittavan, että todisteen ja todistettavan teeman välillä on yhteys, voi todisteeksi esitettyä faktaa pitää oikeydellisesti relevantti- na. Kysymyksen faktan olennaisuudesta on katsottu ratkeavan yhteiskunnassa

309), vaikka niillä ei saanutkaan rajoittaa yksilön mielen luontaisia prosesseja. Wrede 1910, 18–19; Wrede 1946, 309. Tuomion perusteluja koskevasta oikeyssysteemejä vertailevasta atomismi-holis- mi keskustelusta ks. Damaska 1990. Ks. myös Jonkka 1989, 259. Virolainen ja Martikainen (2003, 169) ovat kiinnittäneet huomiota myös siihen, että common law -maissa ratkaisujen perustelut ovat tyyliltään ja kieleltään vapamuotoisempia ja värikkäämpiä kuin Suomessa.

⁵³ Wrede 1910, 9.

⁵⁴ Hareira 1986, 87.

⁵⁵ Twining 1990, 73, 132; Hunter – Mack 1997, 181.

⁵⁶ Twining 1990, 114.

⁵⁷ Cohen, L.J., Probable and Provable (Oxford 1977), 274–275; sit. Twining 1990, 114.

⁵⁸ Wrede 1946, 307.

⁵⁹ Tirkkonen 1953, 111–112.

⁶⁰ Morton 2002, 4; Twining 1990, 114; Lappalainen ym., Osa V, Luku 1, jaksot Todistelun kä- site (21.5.2007), Vapaa todistelu (21.5.2007) ja Kokemussäännöt (21.5.2007), Osa V, Luku 2, jakso Ei johdattelua (21.5.2007).

vallitsevan yhteisen tiedon mittapuun perusteella⁶¹. Anglosaksisen todistusoi-
keudellisen tutkimuskirjallisuuden mukaan faktan olennaisuustestin kriteeriksi
on muotoutunut aikaan ja paikkaan sidonnainen⁶² sosiaalinen tietovaranto,
eräänlainen yleistetty elämänviisaus.⁶³

Historiallisesti kontekstoitu sosiaalinen tietovaranto on sekoitus uskomuksia
ja ajatusmalleja sekä epämääräisiä muistikuvia, vaikutelmia, stereotypioita,
myyttejä ja ennakkoluuloja. Siinä faktat sekoittuvat arvoihin, fantasioihin ja
fiktioihin⁶⁴, ja esimerkiksi sukupuolittuneet stereotypiat voidaan niiden avulla
pukea empiiristen väitelauseiden muotoon.⁶⁵ Vaikka todistusoi-
keudessa siis pu-
hutaan faktoja koskevista havainnoista, olennaiseksi faktatiedoksi valikoitumi-
sen prosessi on sosiaalinen, diskursiivinen ja poliittinen.

Kolmanneksi todistusoi-
keuden tiedonhankintamenetelmien on katsottu
muistuttavan realistisen romaanin vuorovaikutustyyliä⁶⁶. Kerrontatyyliä kuvas-
taa karkeasti seuraava suomalainen esimerkki:

”Elli kysyi Olavilta itku kurkussa, mikä Olavia vaivasi:

– Mitä tarkoitatte?

*– Elkkä olko noin,... – sanokaa, mistä olette minuun loukkaantunut...
miksi ette enää välitä minusta vähääkään?*

*– Enhän minä...mutta te itse olette sekä tänään että eilen olleet niin omitui-
nen, ett’ en tiedä, mitä ajatella...*

– Sanokaa, millä lailla olen ollut...mikä teitä minussa vaivaa?

*– Kai olette olleet niin kuin pitääkin...ja syy ehkä on vain minussa, että en
osaa asettua teidän kannallenne...*

*– Mutta mitenkä tahtoisitte, että olisin ollut? Te ette luota minuun ja se mi-
nua loukkaa.*

– Ett’ en minä teihin luottaisi!” (Juhani Aho, Papin Rouva [1893].)

Historiantutkimuksen mukaan valistusaika tuotti uudenlaisen tavan inhimilli-
sen kokemuksen kuvaamiselle kirjallisuudessa. Uutena aikana ihannoitiin yksi-
löllisyyttä, itsensä määrittelyä ja itsetuntemusta. Aitous, yksityinen kokemus ja
ihmisen oma sisäinen totuus tulivat tärkeiksi. Romaania on kuvattu minuuden
peilinä, joka konstruoi todellisuusilluusion, jossa fakta ja fiktio sekoittuvat toi-
siinsa. Lukija saattoi samastua romaanin henkilöhahmoihin – kirjailijaa ja pää-
henkilöä ei voinut erottaa toisistaan.⁶⁷

⁶¹ Twining 1990, 114.

⁶² Twining 1997b, 74–75.

⁶³ Twining 1990, 114.

⁶⁴ Twining 1997b, 74; Twining 1999, 356–357, 360–365.

⁶⁵ Twining 1999, 358; Boyle ym. 1999, 47–50.

⁶⁶ Nousiainen 1993, 218–222.

⁶⁷ Porter 2000, 276–294.

Realistisen romaanin tyyli oli arkinen, pelkistetty ja todentuntuinen⁶⁸. Todistusoikeuden näkökulmasta tyyli oli kiinnostava siksi, että romaanin kerrontatavan ja rikosoikeudenkäyntiin omaksutun ristikuulustelutekniikan on katsottu muistuttavan toisiaan.⁶⁹ Varhaisen realistisen romaanin tyyli perustui kysymysvastaus-tekniikkaan, jonka rakennetta myös yllä oleva siteeraus suomalaisesta 1800-luvun lopulla kirjoitetusta realistisesta romaanista kuvaa⁷⁰.

Nykyisin ristikuulustelutekniikka edustaa common law -maille tyypillistä osapuolten taisteluun perustuvaa rikosprosessia puhtaimmillaan.⁷¹ Sen tietoteoriaa on kutsuttu itseriittoiseksi faktapositivismiksi, jossa tietävänä subjektina pidetään parkkiintunutta ja epärefleksiivistä lakimiestä, jonka suhde todistelukysymyksiin on puhtaasti instrumentaalinen. Tätä käytännön juristia ei kiinnosta totuuden filosofointi eikä sen tavoittelu. Vain jutun voittamisella on merkitystä.⁷²

4.3 MYRKYLLISEN PUUN HEDELMÄT – OBJEKTIIVISEN TIEDON SAAVUTTAMATTOMUUS

Oikeushistoriallisen tutkimuksen mukaan brittiläinen tietoteoria on omaksuttu todistusoikeuden pohjalle sekä common law -oikeuden maissa että Manner-Euroopassa⁷³. Ajattelu levisi Manner-Eurooppaan Ranskan suuren vallankumouksen jälkeen.⁷⁴ Suomessa brittiläinen tietoteoria alkoi vaikuttaa 1800-luvulla⁷⁵ ja se on todistusoikeuden valtavirta-ajattelun⁷⁶ perustana edelleen⁷⁷.

⁶⁸ Nousiainen 1993, 218–222; Porter 2000, 276–294.

⁶⁹ Nousiainen 1993, 218–222.

⁷⁰ Sitaatissa Papin Rouva Elli esittää Olaville vastakysymyksiä. Vastakysymysten esittämistä ei sallita rikosoikeudenkäynnin ristikuulustelussa.

⁷¹ Ks. Ervasti 2004, 428.

⁷² Nicolson 2000, 15; Boyle ym. 1999, 6–7.

⁷³ Nousiainen 1993, 218–265, 521–533; Jackson 1988, 496.

⁷⁴ Pihlajamäki 1997, 105–141; Nousiainen 1993, 253–254, 264–265; Jackson 1988, 492–496; Damaska 1990, 103; Nousiainen (1993, 521–522) mukaan 1800–1900-lukujen vaihteessa suomalaisessa todistelua koskevassa kirjallisuudessa esiintyi vaikutteita ruotsalaisesta ajattelusta, jossa ihannoitiin common law -oikeuden todisteluoppia. Esimerkiksi näytön arviointia koskevien todistulusäätöjen poistamista kannatettiin benthamilaisessa hengessä. Ks. Twining 1990, 38–42.

⁷⁵ Nousiainen 1993, 521–533.

⁷⁶ Tällä viitataan ajatteluun, jota uusinnetaan muun muassa todistusoikeutta käsittelevissä perusoppikirjoissa.

⁷⁷ Nousiainen (1993 ja 1997) kanssa samansuuntaisesti Jackson (1988, 496–499) ja Twining (1990, 81) katsovat, että sekä common law että mannermainen järjestelmä pohjautuvat englantilaiselle empirismille. Kumpi järjestelmä sopii paremmin luonnontieteellisen tiedon viitekehykseen ja kumpi niistä on sitoutuneempi totuuden tavoitteluun, ovat keskustelua herättäneitä kysymyksiä oikeusvertailevassa kirjallisuudessa. Jackson 1988, 486, 492–499, 501–503; Damaska 1973, 578–589; Damaska 1975, 1103–1105; Twining 1990, 81. Ks. Hormia 1978, 6–10; Levine 1974.

Todistusoikeuden suhde teoreettisiin lähtökohtiinsa on kuitenkin ambivalentti. Yhtäältä objektiivista havaintopohjaista tietoa ja prosessin ulkoista todellisuutta vastaavaa totuutta tavoitellaan.⁷⁸ Toisaalta ainakin tiedostamattomasti ymmärretään, että niiden saavuttaminen on mahdotonta.⁷⁹ Mielikuvituksen ja kielen todellisuutta konstruoiva voima on huolestuttanut ajattelijoita jo nykyisen todistelujärjestelmän perustaa luotaessa⁸⁰. Niiden tietoa vääristävää voimaa on pelätty, ja niiden vaikutusta on pyritty kontrolloimaan eri tavoin⁸¹.

Oikeudenkäynnissä käytettävää kieltä on pidetty sekä totuuden tavoittamisen välineenä että sen uhkana. Common law -maissa, myös Kanadassa, on luotettu tiukkaan ristikuulustelutekniikkaan uhkien torjumiseksi⁸². Suomessa taas on painotettu vapaata kerrontaa,⁸³ joskin suomalainen vastakuulustelu muistuttaa kanadalaista ristikuulustelua. Molemmissa maissa säännellään, millaisia kysymyksiä oikeudenkäynneissä saa esittää⁸⁴.

Suomessa hyvänä kysymyksenä on pidetty esimerkiksi kysymystä, joka on selvä, kaikkien ymmärtämä ja joka paljastaa todistavat faktat tai testaa niiden luotettavuutta.⁸⁵ Huono kysymys voi herättää totuuden selvittämistä häiritseviä tunnereaktioita, saa todistajan sulkeutumaan tai se on sopimaton, loukkaava, epähienotunteinen taikka eksyttävä⁸⁶.

Kuitenkin suhtautuminen tiedonhankinnan oikeellisuutta turvaaviin korjaaviin mekanismeihin, eli todistusoikeudelliseen sääntelyyn, on ollut ristiriitaista. Ajas-

⁷⁸ Twining 1990, 71–76.

⁷⁹ Ks. Paciocco – Stuesser 2002, 27–28; Lappalainen ym., Osa I, Luku 4, Jaksot Aineellinen totuus (13.3.2007), Prosessuaalinen totuus (13.3.2007) ja Paras mahdollinen ratkaisu (13.3.2007).

⁸⁰ Nousiainen 1993, 224–227, 234–242. Ks. Belsey 1991, 266.

⁸¹ Ks. esim. Virolainen 1995, 42–44.

⁸² Langbein 1996, 1199–1201; Paciocco – Stuesser 2002, 340–341. Kanadassa todistaja ei nykyjärjestelmässä saa kertoa kokemuksistaan vapaasti edes pääkuulustelussa. Paciocco – Stuesser 2002, 324–329.

⁸³ Pölönen 2003, 492–497; Lappalainen ym. 2003, 521; Louhelainen 2003, 86. Suomessa todistajankuulustelun lähtökohdaksi omaksuttiin vapaa kerronta vapaan todistusteorian kodifioinnin yhteydessä vuonna 1948 (OK 17:33.2; L 571/1948) ja sitä vahvistettiin 1990-luvun prosessireformeissa. Haapasalo ym. 2000. Todistelun rajoittamattomuutta pidetäänkin tärkeänä. Louhelainen 2003, 86–88; KKO 2007:58 (Teknisen kuuntelun avulla hankittua äänitallennetta saatiin käyttää, vaikka alioikeuden myöntämä kuuntelulupa oli kumottu kantelun johdosta ja vaikka tallenne sisälsi pakkokeinolaissa määriteltyjä ylimääräisiä tietoja).

⁸⁴ Seksuaalirikosten todistelun sääntelyn näkökulmasta ks. jakso 4.7 Seksuaalirikosoikeuden todistelusäännöt.

⁸⁵ Louhelainen 2003, 91. Sallituista ja kielletyistä kysymyksistä ks. Haapasalo ym. 2000, 196.

⁸⁶ OK 17:33.5 (690/1997); Haapasalo ym. 2000, 198–199; Louhelainen, 2003, 91. Suomessa tuomarin tulee valvoa kysymysten asianmukaisuutta (OK 14:6–7 (L 244/2006)). Myös Kanadassa tuomari voi kieltää esimerkiksi loukkaavan ja ahdistelevalle kuulustelun. Paciocco – Stuesser 2002, 341–342.

ta⁸⁷ ja paikasta⁸⁸ riippuen sääntelyn on katsottu joko turvaavan ulko-oikeudellista todellisuutta vastaavaa tiedonhankintaa tai häiritsevän sitä. Niin Suomessa kuin Kanadassakin todistelun sääntelyä perustellaan totuuden tavoittelulla⁸⁹ mutta totuuden lisäksi muita arvoja ja tavoitteita sääntelyn taustalla pidetään tärkeinä.⁹⁰

Todistelua rajoitetaan esimerkiksi totuuden tavoittamisen edistämiseksi ja luottamuksellisten ihmissuhteiden turvaamiseksi⁹¹. Syytetyn lähiomaisen oikeus kieltäytyä todistamasta onkin perustunut perhesuhteiden kunnioittamisen lisäksi siihen käsitykseen, että lähiomaisen antama todistus on usein epäluotettava⁹².

Vertailevan todistusoikeustutkimuksen mukaan common law- ja mannereurooppalaisen oikeuskulttuurin eräs keskeinen ero on, että Manner-Euroopassa sääntelyn ja rajoitusten merkitys on käytännössä pienempi kuin common law -maissa.⁹³ Kuitenkin myös common law -maissa todistelusääntelyn merkitys on vähentynyt vuosien saatossa⁹⁴, joskaan tämä yleinen kehitys ei ole vaikuttanut seksuaalirikosten todistelusääntelyyn.⁹⁵

Sekä common law -maissa että Suomessa nykyistä todistusteoriaa on kuvattu vapaaksi⁹⁶. Vapauden eetoksesta huolimatta kaikkia saatavilla olevia faktoja ei sallita esitettävän tuomioistuimissa.⁹⁷ Tuomarin universaali kognitiivinen kom-

⁸⁷ Englannissa 1800-luvulla vaadittiin kaiken todistelusääntelyn purkamista, jotta rikosoikeusjärjestelmän kyky tuottaa totuutta vastaavia ratkaisuja paranisi. Twining 1990, 38–42. Common law -maihin kehitettiin kuitenkin monimutkainen todistelujärjestelmä, jota on purettu viime vuosikymmeninä. Twining 1990, 41; Twining 1997a, 441; Paciocco – Stuesser 2002, 4. Samaan aikaan uusia todistelusääntöjä on kuitenkin luotu seksuaalirikoksissa uhrin suojelemiseksi. Martin 1998, 154, 165; Paciocco – Stuesser 2002, 75–77, 387–388, 389–393.

⁸⁸ Manner-Euroopassa todistelusääntelyä on pidetty totuuden tavoittamisen vastaisena ja todistelusääntöjen rikkomisesta aiheutuvat rangaistukset ovat olleet lievempiä kuin anglosaksisessa oikeudessa. Damaska 1973, 583–589; Damaska 1990, 95–96.

⁸⁹ Lappalainen ym. 2003, 466; Paciocco – Stuesser 2002, 3–4.

⁹⁰ Hormia 1978, 1–49; Twining 1997a, 450; Damaska 1973, 578–589; Martin 1998, 153–159, 164–172. Common law -maissa rikosprosessin tavoitteeksi on totuuden etsinnän sijasta tai sen rinnalle esitetty perusteltua riidan ratkaisua (Damaska 1973, 581) tai oikeaa, mutta käytännöllistä – eli rajoitettuun materiaaliin pohjautuvaa ja kohtuujassa syntyvää – ratkaisutoimintaa (Morton 2002, 2).

⁹¹ OK 17:20 (L 571/1948); Hormia 1978, 10, 115, 163–172; Pölönen 2003, 197, 202–204.

⁹² Hormia 1978, 115, 163–172; Pölönen 2003, 202–203.

⁹³ Damaska 1973; Damaska 1990, 95; Hormia 1978, 109–110.

⁹⁴ Twining 1984, 268.

⁹⁵ Ks. Kanadan osalta S. 276. (1) asianomistajan seksuaalista historiaa koskevan todistelun rajoittamisesta, Tremear’s Criminal Code 2004, 543; S.277 asianomistajan seksuaalista mainetta koskevan todistelun kieltämisestä, mts. 552; S.278 (1)–(4) asianomistajaa koskevien medisiinisten, sosiaalihuollollisten ja vastaavien arkaluonteisten asiakirjojen esittämistä käsittävistä rajoituksista, mts. 553–556; Martin 1998, 154, 165.

⁹⁶ Lappalainen ym. 2003, 465–466. Ks. Twining 1997a.

⁹⁷ Paciocco – Stuesser 2002, 15–16; Lappalainen ym. 2003, 466–467. Myös ns. legaaliset oletukset – esim. syyttömysolettama – hämärtävät faktojen yhteyttä empiiriseen todellisuuteen ja rajoittavat todistusharkinnan vapautta.

petenssi näyttääkin ainoastaan teoreettiselta mahdollisuudelta, sillä todistusoi-
keudellisen sääntelyn tasolla ei luoteta tuomarin kykyyn tehdä itsenäisesti to-
tuutta vastaavia päätelmiä näkemästään.

Todistusoi-keudellinen sääntely on monimutkaisempaa Kanadassa kuin Suo-
messä, joskin vertailevassa todistusoi-keudellisessa kirjallisuudessa on katsottu,
että sääntelyn eroja on ylikorostettu⁹⁸. Suomalaisen todistusoi-keuden sääntely
ei rakenteellisesti poikkea kanadalaisesta sääntelystä.

Kummassakaan maassa todistelun arvioiminen ei ole täysin vapaa rajoituk-
sista, sillä vain olennaisten faktojen esittäminen on sallittua oi-keudessa⁹⁹. Vir-
hepäätelmien välttämiseksi säännellään¹⁰⁰, mitä todistelua saa esittää, ja millä
keinoin esitettävää tai miten hankittua todistelua saa esittää.¹⁰¹ Lisäksi common
law -maissa säännellään sitä, miten tuomioistuimet saavat hyödyntää esitettyä
todistelua todistusharkinnassa¹⁰².

Anglosaksisessa todistusoi-keudessa pyritään jopa manipuloimaan ihmismie-
len prosesseja¹⁰³. Esimerkiksi jos näytönarvioitsija¹⁰⁴ on altistunut kielletyn fak-
ta-aineksen vaikutukselle, vahingollisten faktojen vaikutus yritetään eliminoida
todistusharkintaprosessista kieltämällä tai rajoittamalla tuomioistuinta käyttä-

⁹⁸ Twining pitää merkittävimpänä erona sitä, että common law -maissa todistusoi-keus on ero-
tettu prosessioi-keudesta, toisin kuin Manner-Euroopassa. Twining 1997a, 447. Common law- ja
mannermaisten todistusoi-keuden järjestelmien keskeisenä erona on pidetty myös erilaista suhtautu-
mista yksilön mielensisäisten prosessien ohjailuun. Ohjailua on pidetty tyypillisenä common law
-järjestelmille, mutta ei mannereurooppalaisille maille. Damaska 1990, 91–98.

⁹⁹ Paciocco – Stuesser 2002, 20, 24; Lappalainen ym. 2003, 467.

¹⁰⁰ Kanadassa tuomarin tulee ohjeistaa jurya siitä, miten todistelua saa käyttää eli millaisia pää-
telmiä sen perusteella saa ja ei saa tehdä. Osapuoli voi valittaa siitä, ettei tuomari ollut antanut riit-
täviä tai oikeita ohjeita jurylle näytönarviointia varten. Paciocco – Stuesser 2002, 7–8; Mewett
2002, 137–138.

¹⁰¹ Common law -maissa todistajankuulustelun muotosääntöjen rikkomisesta saattaa seurata
vastauksen poistaminen pöytäkirjasta. Lisäksi tuomari voi määrätä, ettei todistetta saa ottaa huo-
mioon näytönarvioinnissa. Damaska 1990, 92–93. Suomen osalta Pölonen 2003, 182–189. Todis-
telun vapautta rajoittavat Suomessa esimerkiksi säännökset kirjallisen todistelun esittämisestä, oi-
keudesta kieltäytyä todistamasta ja todistajan vaitiolovelvollisuudesta (OK 17:11 (690/1997), 17:
12, 17:20 ja 17:22–24 (571/1948). Todistajan tulee todistaa omista havainnoistaan, ei kuulopuheis-
ta, ja kysymysten on oltava relevantteja. Ks. Haapasalo ym. 2000, 196–197.

¹⁰² Kanadassa todistelu vastaajan aikaisemmista rikostuomioista saatetaan sallia hänen uskotta-
vuutensa arvioimiseksi. Aikaisemmista rikostuomioista ei kuitenkaan saa tehdä johtopäätöstä, että
syytetty on rikollisuuteen taipuvaisen luonteensa perusteella syyllistynyt juuri käsiteltävänä olevan
rikokseen. Paciocco – Stuesser 2002, 7. Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa on suhtauduttu kiel-
teisesti siihen, että tietoja syytetyn aikaisemmasta rikollisuudesta käytetään näyttönä. Jos kuitenkin
halutaan viitata aikaisemman rikollisuuden sijasta samanlaiseen tekotapaan, todistelua on pidetty
sallittuna. Jonkka 1991, 59.

¹⁰³ Damaska 1990, 92–93.

¹⁰⁴ Jury-oikeudenkäynnit ovat nykyisin harvinaisia Pohjois-Amerikassa. Kanadassa vastaajalla
on kuitenkin siihen perustuslaillinen oikeus vakavassa rikoksessa, josta määrätty enimmäisrangais-
tus on 5 vuotta tai enemmän. Jury-oikeudenkäynti järjestetään pääsääntöisesti vakavissa ns. indic-
table offence -rikoksissa, joihin myös sexual assault -rikos kuuluu. Canadian Charter of Rights and
Freedoms, s. 11(f); S. 271. (1), Tremear’s Criminal Code 2004, 530; Mewett 2002, 117; Morton
2002, 9.

mästä esitettyä todistelua – ikään kuin kielletty fakta voitaisiin pyyhkiä pois yksilön mielestä.¹⁰⁵

Suomessa sellaisen fakta-aineiston esittäminen, joka rikkoo todistamiskieltoa, ei ole perinteisesti johtanut todisteen hyödyntämisen kieltämiseen tuomioistuimissa. Tutkimuskirjallisuudessa tätä on perusteltu todistelun vapauden periaatteella ja kognitiivisten prosessien ohjailun vaikeuksilla.¹⁰⁶ Todistusoikeudellisessa kirjallisuudessa on kuitenkin myös katsottu, etteivät todisteiden hyödyntämiskiellosta aiheutuvat psykologiset dilemmat ole niin ainutlaatuisia, että ne estäisivät tuomareita puhdistamasta mieltään ”myrkyllisen puun hedelmistä”^{107, 108}

Todistusoikeudellisessa kirjallisuudessa keskustellaan varsin paljon juuri todistusoikeudellisista säännöistä. Faktapositivismin sisäänrakennettu erottelu faktojen ja normien välillä onkin ongelmallinen esimerkiksi joidenkin todistelua sääntelevien rikosprosessuaalisten olettamusten näkökulmasta. Seksuaalirikosten oikeuskäsittelyssä sovelletaan syyttömyysolettamaa¹⁰⁹ ja suostumusolettamaa¹¹⁰. Syytettyä pidetään siis syyttömänä ja seksuaaliaktia suostumukseen perustuvana, ellei syyttäjä toisin pysty todistamaan. Olettamukset konstruoivat oikeudellisia faktoja, jotka ovat sattumanvaraisia ja joiden suhde empiriseen todellisuuteen on hämärä.¹¹¹

Todisteen esittämistä ei sallita Kanadassa, jos katsotaan, että olennaisena pidetty todiste perustuu ennakkoluuloihin, jotka ylittävät sen todistusarvon. Asenteellisen todistelun uskotaan vääristävän näytönarviointiprosessia. Sen katsotaan vetoavan esimerkiksi tiedon kerääjän tunteisiin ja puolueellisiin käsityksiin.¹¹² Ennakkoluuloihin pohjautuvan näytön esittäminen on kiellettyä, sillä sen uskotaan vaarantavan muuten rationaalisena pidetyn todistusharkinnan.¹¹³

¹⁰⁵ Common law -maissa näytönarvioitsijaa voidaan käskää jättämään kielletty informaatio kokonaan huomioon ottamatta tai sen käyttäminen sallitaan vain tiettyjen johtopäätösten tekemiseen (Damaska 1990, 92). Kanadassa on todistelun sallittuisuuden arvioimista varten ns. voir dire -menettely. Siinä tuomari ratkaisee juryn poissa ollessa ennakkokysymyksenä, saako todisteen esittää. Menettelyä käytetään myös oikeudenkäynneissä, joissa asian ratkaisee ammattituomari ilman jurya. Tällöin oletetaan, että jos tuomari katsoo todisteen kielletyksi voir dire -menettelyssä, hän jättää sen huomioon ottamatta eikä informaatio myöskään vaikuta hänen mentaaliin prosesseihinsa. Ks. Paciocco – Stuesser 2002, 3–4.

¹⁰⁶ Pölönen 2003, 209–214; Hormia 1978, 31–48.

¹⁰⁷ Hormian (1978, 45) mukaan tämä anglosaksisesta todistusoikeudesta peräisin oleva kielikuva (”poison fruit”) on omaksuttu mannereurooppalaiseen sanastoon. Metafora kuvaa todistelukielon vastaisesti hankitun todisteen hyödyntämiskieltoa koskevaa oppia.

¹⁰⁸ Pölönen 2003, 211; ks. Hormia 1978, 45–47.

¹⁰⁹ Syyttömyysolettamaa on pidetty osana PL 21 §:n oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Periaatteen mukaan jokaista syytettyä on pidettävä syyttömänä, kunnes syyllisyys on näytetty toteen. Pölönen 2003, 58.

¹¹⁰ Ks. jakso 2.3.3.2 Suostumus, suostumusolettamus ja tahdonvastaisuus.

¹¹¹ Ks. Wróblewski 1983, 104–126.

¹¹² Boyle ym. 1999, 52–54; Morton 2002, 5.

¹¹³ Twining 1990, 188–196; Boyle ym. 1999, 52–54; ks. Morton 2002, 5. Esimerkiksi Kanadas-

Todistelusääntely ja taustalla vaikuttava empiirinen todistusteoria ovat ristiriitaisessa suhteessa toisiinsa. Miten todiste voi olla vahingollinen ja vaarantaa näytönarvioinnin neutraalisuuden, jos havaintoa pidetään neutraalina ja havaittavia faktoja pidetään puhtaina? Entä kuinka vahingollisen aineiston – esimerkiksi ”*myrkyllisen puun hedelmien*”¹¹⁴ – tahraama mieli on jälkikäteen puhdistettavissa?

Positiivis-empiristinen todistusteoria korostaa havainnon ja pelkistetyn kielen merkitystä puhtaiden faktojen etsinnässä¹¹⁵. Faktatiedon ihanteena on objektiivisuus eli faktojen vastaavuus ulkoisen todellisuuden kanssa mielestä ja kielestä riippumatta¹¹⁶. Voimassa oleva todistelusääntely ei tue valistuksen tietoteoreettisia ihanteita kuin korkeintaan toteutumattomana tavoitteena tai visiona¹¹⁷. Erityisen selvästi tämä tulee esiin common law -maiden järjestelmissä.

Jos todistelusääntelyä ohjaa tarve ehkäistä ennakkoluulojen, asenteiden ja myyttisten uskomusten vaikutusta oikeudelliseen faktatietoon, niin eikö tämä tarkoita sitä, että ihmismielen luontaisten tiedonrakentamisprosessien tuloksia pidetään näkökulmasidonnaisina? Entä eikö muiden arvojen ja tavoitteiden korostaminen todistelusääntelyn taustalla viittaa siihen, että ratkaisun oikeellisuutta tärkeämpää on sen hyväksyttävyyty?

Todistusoikeudellinen sääntely on ristiriidassa valistuksen ja empirismin tietoteoreettisten ihanteiden kanssa. Tuomioistuimissa tuotetun tiedon luonnetta voisikin kuvata paremmin termi rakentuneisuus. Sosiaalinen konstruktionismi perustuu tiedon rakentuneisuuden ideaan.¹¹⁸ Sen mukaan kieli ja todellisuus kietoutuvat yhteen ja tieto rakentuu sosiaalisessa vuorovaikutuksessa¹¹⁹. Tieto ei tyhjenny tarkkarajaisten ja pistemäisten todellisuusobjektien havainnointiin ja arviointiin. Tiedon ymmärretään rakentuvan jatkuviissa sosiaalisissa prosesseissa ja tieto onkin aina konstruoitavissa uudelleen¹²⁰.

Olen kuvannut tutkimusaineistoni valikoitumisprosessia johdantoluvussa¹²¹. Tiedonsosiologisen konstruktionismin¹²² ideaa soveltaen voidaan kuvata myös rikosprosessissa tapahtuvaa faktatiedon moninkertaista valikoitumis-, tulkinta-

sa tuomarilla on valta harkita, saako vastaaja esittää todistelua asianomistajan seksuaalisesta historiasta. Harkinnassa on otettava huomioon mm. pyrkimys kannustaa asianomistajia tekemään rikosilmoituksia seksuaalirikoksista, poistaa faktojen arvioinnista syrjivät uskomukset ja puolueelliset käsitykset sekä suojella asianomistajan ihmisarvoa ja oikeutta yksityisyyteen. Lisäksi on otettava huomioon, että todistelu saattaa herättää juryssa epäasiallisia ennakkoluuloja. S. 276(3), Tremear’s Criminal Code 2004, 544; Boyle ym. 1999, 894.

¹¹⁴ Hormia 1978, 45.

¹¹⁵ Twining 1990, 71–76; Nicolson 2000, 13–19.

¹¹⁶ Ibid.

¹¹⁷ Twining 1990, 32–91.

¹¹⁸ Berger – [1966] 1994; Burr 1995.

¹¹⁹ Berger – Luckmann [1966] 1994; Burr 1995.

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Ks. jakso 1.5.2 Tutkimusaineiston keräämisen tapa ja tiedon luonne

¹²² Berger – Luckmann [1966] 1994.

ja rakentumisprosessia. Sosiaalisen konstruktionismin näkökulmasta oikeudellisesti olennaisina pidetyt faktat erotetaan epäolennaisista ja faktat tulevat tulkituiksi, uudelleen tulkituiksi ja tuotetuiksi prosesseissa, jotka ovat luonteeltaan sosiaalisia.¹²³

Seksuaalirikosoikeudellisen tiedon rakentumista voidaan kuvata niin, että se käynnistyy asianomistajan rikosilmoituksen tekemistä edeltävässä henkilökoh-
taisessa tiedostamisprosessissa. Tiedon muotoutuminen etenee rikosprosessissa ja ulkoistuu tuomioistuinratkaisuksi, joka institutionalisoituu osaksi tuomiois-
tuinten tuottamaa oikeudellista tietovarantoa. Yksilöt sisäistävät tuomiois-
tuimissa tuotetun tiedon osaksi tietoisuuttaan ja seksuaalista väkivaltaa koske-
vaa arkijärkeään, ja tulkitsevat seksuaalisia kokemuksiaan (myös tätä tiedollis-
ta taustaa vasten. Tiedon valikoitumisprosessi tuomioistuimissa on luonteeltaan
sosiaalinen, diskursiivinen ja kontingentti – toisella tavalla valikoituneen fakta-
massan pohjalta voisi siis rakentua toisenlainen tuomioistuinratkaisu.¹²⁴

Faktat riippuvat mielestä ja kielestä, ja tietoa pidetään näkökulmasidonnaisena.¹²⁵ Tässä viitekehyksessä arvot ja tavoitteet tulevat tärkeiksi tiedon pätevyyt-
tä arvioitaessa. Todistusoikeuteen sovellettuna tästä saataisiin seurata, että ulko-
oikeudellista totuutta vastaavan ratkaisun sijasta pyrittäisiin parhaaseen
mahdolliseen ratkaisuun.¹²⁶

Tämä lähestymistapa on positiivis-empirististä tietoteoriaa parempi sen
vuoksi, että väite ulko-oikeudellisen totuuden löytämisen mahdollisuudesta oi-
keudessa on fiktio. Puhe objektiivisesta oikeudellista tiedosta ja totuudesta häi-
vyttää tiedon rakentumisessa keskeisen inhimillisen väliintulon seuraukset –
faktojen merkityksellistämisessä tehdyt arvovalinnat ja olennaiseksi valikoidun
tiedon poliittiset seuraukset. Kriittisissä todistusoikeuden epistemologiaa kos-
kevissa keskusteluissa onkin painotettu näitä tiedon piirteitä.

4.4 TODISTUSOIKEUDEN KRITIIKKI

Nykyisin todistusteorian taustahahmona pidetään yksilöä, jolla ei ole ominta-
keista identiteettiä konstruoivia ominaisuuksia.¹²⁷ Hän on vaihdettavissa kehen
hyvänsä ja hänen tietonsa on yleistettävissä kenen hyvänsä tiedoksi.¹²⁸ Feminis-
tiset tietoteoreetikot ovat kritisoineet tätä käsitystä historiallisesta näkökulmas-

¹²³ Ibid.

¹²⁴ Ks. Berger- Luckmann [1966] 1994.

¹²⁵ Berger – Luckmann [1966] 1994; Burr 1995.

¹²⁶ Parhaan mahdollisen ratkaisun tavoittelua ovat esittäneet myös Virolainen ja Martikainen (2003, 14, 48–51).

¹²⁷ Nicolson 2000, 21–25.

¹²⁸ Ibid.

ta¹²⁹. Hahmon abstraktisuutta ja yleistettävyyttä on pidetty ihmisten eriarvoisuuden peittävänä ja oikeuttavana fasadina¹³⁰. Nykyisen todistusteorian synnytyssä naiset, orjat ja muut kuin länsimaiset ihmiset suljettiin tietävien yksilöiden luokan ulkopuolelle brittiläisessä maailmassa¹³¹. Onko naisella järki, oli valistusajan kuuma kysymys.¹³²

Feministisen oikeustutkimuksen mukaan naisten pääsy lainsäädäntö- ja lainkäyttöelimiin kiellettiin valistusaikana Eevan syntiinlankeemuksen ja naisten älyn heikkouden perusteella¹³³. Naisten poissulkeminen oikeuden areenoilta oikeutettiin 1600-luvulla katsomalla, että ”[t]he common Law here shaketh hand with Divinite”¹³⁴.

Seuraavalla vuosisadalla esimerkiksi naisten oikeus päästä juryn jäseneksi kiellettiin sukupuolen perusteella (”*propter defectum sexus*”)¹³⁵. 1700-luvun oikeudellisissa ja älyllisissä keskusteluissa sekä romaanikirjallisuudessa naisia pidettiin vähemmän älykkäinä kuin miehiä¹³⁶. Naisten tieto- ja moraalikykyjä ei tunnustettu. Järkevät miehet arvioivat, etteivät naisten havainnoistaan tekemät johtopäätökset olleet yleistettävissä osaksi common sense -tietoa.¹³⁷

Todistus oikeudellisen kirjallisuuden mukaan faktapositivismin ilosanomaa levittäneen 1800-luvun todistusteorian tietävä subjekti oli siis perhepiirissä päätöksiä tekevä viisas isä.¹³⁸ Oikeudellisen tiedon ja totuuden diskursseja hallinnut ”järkevä mies”¹³⁹ on syrjinyt ja väheksynyt naisia. Ongelman tiedostamisen jälkeen standardi on nimetty common law -maissa uudelleen sukupuolineutraalisti järkeväksi henkilöksi. Feministisen tutkimuskirjallisuuden mukaan muutos on ollut kuitenkin ainoastaan kosmeettinen.¹⁴⁰ Terminologiset muutokset eivät ole syrjäyttäneet kadunmiehen arkikokemukseen perustuvaa elämänviisautta tiedon rakentumisen taustatulkintamallina.

¹²⁹ Ibid.

¹³⁰ Ibid.

¹³¹ Ibid.

¹³² Tuolloin emansipoituneet naiset taistelivat tietokykynsä tunnustamisen puolesta. He saivat tukea ainakin ranskalaiselta filosofi Poullain de la Barrelta, jonka mukaan ihmismieli on sukupuoleton. Poullain de la Barre [1673] 1989; Cornett 1997, 55–84.

¹³³ Cornett 1997, 1–34, 55–84.

¹³⁴ The Lawes Resolutions of Women’s Rights (Garland Publishing Co. [1632] 1978), 2, sit. Cornett 1997, 4.

¹³⁵ Myös ulkomaalaiset ja orjat suljettiin tietävien yksilöiden piirin ulkopuolelle. Muukalaisilta kiellettiin oikeus päästä juryn jäseneksi syntymävian perusteella (”defect of birth”) ja orjilta vapauden puutteen perusteella (”defect of liberty”). Blackstone, William: Commentaries of the Laws of England (University of Chicago Press [1765–1769] 1979), 362, sit. Cornett 1997, 15–16.

¹³⁶ Lloyd 2000, 73–77, 94–100, 105–117; Nicolson 2000, 22–23; Cornett 1997.

¹³⁷ Cornett 1997.

¹³⁸ Twining 1990, 39.

¹³⁹ Collins 1977.

¹⁴⁰ Cahn 1992, 1405; Bender 1988, 20–25; Moran 2003, 198–231. Seksuaalirikoksissa on ryhtytty käyttämään ns. reasonable woman -standardia. Cahn 1992, 1401–1410.

Feministisessä tutkimuksessa on esitetty, että empirismi ja common sense -filosofia jättivät vastaamatta moniin kysymyksiin, jotka liittyvät mielen, kielen ja (sosiaalisen) todellisuuden väliseen suhteeseen. Valistusaikana ongelmien ratkaisuksi esitettiin tukeutumista auktoriteettien arvostelmiin maailmasta.¹⁴¹ Lisäksi kannatettiin sopeutumista yhteisenä pidettyyn ja pelkistettyyn kielenkäyttöön. Tällä viitattiin auktoriteettien puhetapaan, jotka käyttävät nimiä niiden oikeimmassa mahdollisessa merkityksessä¹⁴².

Oikeusprosessin näkökulmasta pohdittiin, kuinka hallitaan heikkomielisten taipumusta uskoa asioihin, joita ei ole olemassa¹⁴³. Vilkkaan mielikuvituksen uskottiin pysyvän kurissa todistelussa uuden kysymys-vastaus-tekniikan avulla¹⁴⁴. Kielikuvista ja muista epämääräisyyksistä puhdistettua kieltä, ja tiukkaa ristikuulustelua pidettiin tienä totuuteen¹⁴⁵.

Feministisessä tutkimuksessa on esitetty, että valistusajattelussa sitouduttiin valkoisten eurooppalaisten miesten tietoon, totuuteen ja järkeen¹⁴⁶. Sillä oikeutettiin naisten alistaminen ja mitätöitiin erilaiset tietoa ja järkevää ajattelua koskevat ymmärrystavat.¹⁴⁷ Länsimaisen valistuksen emansipaatiokertomus oli näennäisen universaali.¹⁴⁸ Se loi illuusion järkevästä, autonomisesta yksilöstä,¹⁴⁹ ja sulki naiset, mustat ja lännen ulkopuolisen maailman tarinansa ulkopuolelle.¹⁵⁰

Todistusoikeuden feministisen tutkimuksen mukaan todistusoikeuteen on omaksuttu puhtaan faktan illuusio, joka peittää oikeudellisen faktatiedon moraaliset ulottuvuudet ja sukupuolittuneen politiikan vaikutukset oikeudellisen tiedon rakentumisessa.¹⁵¹ Kritiikistä huolimatta nykyisen valtavirtaa edustavan todistusoikeuden taustalla on järkevän ja objektiivista tietoa hankkivan yksilön hahmo¹⁵².

¹⁴¹ Belsey 1985, 84–85.

¹⁴² Locke, J.: *An Essay Concerning Human Understanding* (1690), sit. Belsey 1984, 84.

¹⁴³ Bentham katsoi, että suullisessa todistelussa oli otettava huomioon, että ”etenkin naimattoman nuoren naisen...kokema alempiarvoisuus usein johtaa arkuuteen ja epäkorrekteihin ilmaisiin. Heikot ja erottelukyvottomat mielet voivat antaa mielikuvitukselle muistikuvan paikan.” Bentham, J.: *Rationale of Judicial Evidence I-V.S pecially Applied to English Practice* (London 1827 I), 174–175, sit. Nousiainen 1993, 238. Antiikin ajoista lähtien mielikuvitus on symbolisesti liitetty naiseuteen. Ks. av. 15, s. 24 ja av. 429, s. 74.

¹⁴⁴ Nousiainen 1993, 234–242.

¹⁴⁵ Nousiainen 1993, 234–242. Bentham vaati kaikkien keinotekoisien todistelusaantöjen poistamista. Hänen mukaansa sääntely häiritsi totuuden etsintää oikeudenkäynnissä. Twining 1990, 38–41; Shapiro 1991, 36.

¹⁴⁶ Belsey 1991, 262; Nicolson 2000, 21–25.

¹⁴⁷ Nicolson 2000, 21–25; Code 1995, 208–213; Belsey 1991, 262.

¹⁴⁸ Code 1995, 208–213; Santos 1995, 1–55; Nicolson 2000, 21–25; Lloyd 2000, 65–117.

¹⁴⁹ Code 1995, 208–213; Foucault 1991; Nicolson 2000, 21–25.

¹⁵⁰ Belsey 1991, 262; Code 1995, 208–213; Nicolson 2000, 21–25.

¹⁵¹ Nicolson 2000.

¹⁵² Nicolson 2000, 13.

Feministisen tutkimuksen mukaan naisten tietokyky ja kokemus on siis mitä-töity kulttuurisissa kertomuksissa¹⁵³, jotka ovat common sense -yleistysten perustalla. Antropologisen tiedon mukaan monissa kulttuureissa lapset, naiset ja alempien sosiaalisten kerrostumien edustajat on luokiteltu tunteellisten ihmisten luokkaan.¹⁵⁴ Länsimaisesta näkökulmasta porvarismiehen elitistisen arkijärjen on katsottu määrittäneen sen, millainen on maailma.¹⁵⁵

Myös Kanadan korkein oikeus on ottanut kantaa yhteisen kokemustiedon mahdollisuuteen. Sen mukaan järkevien ihmisten erimielisyys todisteen merkityksellisyydestä osoittaa, ettei yksimielisyyttä common sense -tiedosta ja inhimillisestä kokemuksesta yksinkertaisesti voi saavuttaa.¹⁵⁶

Tästä huolimatta niin Kanadassa kuin Suomessakin faktat katsotaan voitavan erottaa myyteistä, ja toisaalta itsestään selvinä pidetyistä notorisista faktoista. Kanadassa raiskausmyyteinä pidettyihin uskomuksiin vetoamista oikeudessa on pidetty kiellettynä¹⁵⁷. Raiskausmyyttinä on pidetty käsitystä, että seksuaalisesti kokenut tai ”kevytkenkäisen” maineessa oleva nainen yleensä suostuu seksiin. Myytistä käyvät myös käsitykset, että raiskattu tekee rikosilmoituksen heti rikoksen tapahduttua hysteerisessä mielentilassa tai että naiset usein valehtelevat tulleen raiskatuksi ja että langettavaan tuomioon on siksi vaadittava tavallista vahvempaa todistelua.¹⁵⁸ Kanadan oikeuskäytännön mukaan elämäkokemuksen yleistysten on perustuttava ymmärrykseen, että sukupuolisyrjintä ja rasismi ovat yleisiä ilmiöitä.¹⁵⁹

Kanadassa sen enempää kuin Suomessakaan notorisia faktoja ei tarvitse todistaa¹⁶⁰, sillä notorinen fakta on niin yleinen, että ”*valistuneen kadunmiehenkin*” voi olettaa sen tuntevan.¹⁶¹ Mutta miten olennaiset todistettavat faktat erotetaan notorisista faktoista ja myyteistä? Todistus-oikeudessa ero tehdään yhteisen arkijärjen perusteella.

¹⁵³ Ks. esim. Lloyd 2000; Moran 2003, 131–164, 198–231; Geertz 1983, 91.

¹⁵⁴ Geertz 1983, 91.

¹⁵⁵ Moran 2003, 131–163, 198–230.

¹⁵⁶ R. v. Corbett (1988), 64 C.R. (3d) 1 (S.C.C.), sit. Paciocco – Stuesser 2002, 28.

¹⁵⁷ Paciocco – Stuesser 2002, 28.

¹⁵⁸ Aihetta käsitellään tarkemmin Kanadan todistelusääntelyn näkökulmasta jaksossa 4.7 Seksuaalirikosoikeuden todistelusäännöt.

¹⁵⁹ Boyle ym. 1999, 49.

¹⁶⁰ Kanadassa notorisina seikkoina (judicial notice) pidetään faktoja, jotka ovat yleisesti tunnettuja yhteisössä ja joista ei voi olla erimielisyyttä järkevien ihmisten keskuudessa. Liian laajaa määrittelyä koetetaan välttää. Tosiseikan todennäköisyyden tulee olla niin suuri, että sen totuudellisuutta pidetään yleisesti ottaen riidattomana. Sukupuolta ja rotua koskevia kielteisiä käsityksiä on pidetty notorisina faktoina viime aikoihin saakka. Morton 2002, 26–27; Boyle ym. 1999, 23. Mutta kriittinen asenne common sense -tiedon intersubjektiivisuuteen on levinnyt oikeudellisessa ajattelussa. Paciocco – Stuesser 2002, 28; Boyle ym. 1999, 47–50. Suomessa Wrede määritteli todistelun piiriin kuulumattomat notoriset seikat sellaisiksi, jotka yleisesti tunnetaan ja ”jotka sen tähden tuomarin, sivistyneenä henkilönä ja maansa kansalaisena tahi paikkakunnalla asuvana, täytyy katsoa tuntevan”, ja toiseksi seikat, jotka tuomari tuntee työnsä kautta. Wrede 1910, 12.

¹⁶¹ Lappalainen ym. 2003, 461.

Todistusoikeuden alalla ongelmaan ei yleensä takerruta, sillä common sense -tiedon konstruktioita parempaakaan vaihtoehtoa ei ole ollut tarjolla.¹⁶² Tätä kuvaa todistusoikeudellisessa kirjallisuudessa esitetty paradoksaalinen näkemys, ettei tuomari ymmärtäisi edes omaa vaimoaan ilman common sense -yleistystä.¹⁶³ Monia elämän kokemussääntöjä pidetäänkin näin ollen notorisina.¹⁶⁴

Feministisen todistusoikeudellisen tutkimuksen mukaan suhtautumistapaan ei olla tyytyväisiä, sillä ennakkoluulot ja asenteet eivät vaikuta sattumanvaraisesti oikeudenkäynneissä. Perinteisesti naisiin kohdistuvan väkivallan tapauksissa juridisesti olennaisiksi ovat valikoituneet faktat, jotka vastaavat miesnäkökulmaista ymmärrystä sosiaalisesta todellisuudesta.¹⁶⁵ Valkoisen, heteroseksuaalisen, keskiluokkaisen miehen arkiymmärryksen on katsottu järjestelmällisesti uusintavan seksistisiä käsityksiä naisista esimerkiksi raiskaus oikeudenkäynneissä.¹⁶⁶

Kirjallisuuden ja historian tutkimuksen mukaan naisten tietokykyä väheksyttiin valistusaikana. Silloin uskottiin, etteivät naiset osanneet erottaa faktaa fiktiosta. Järkevien miesten pilkan kohteena olivat erityisesti 'typerät nuoret naiset', jotka samastuivat fiktiivisiin henkilöihämmöihin ja ajautuivat harhapoluille vilkkaan mielikuvituksensa vuoksi.¹⁶⁷ Sivistyneistön arkijärjen mukaan romanttinen kirjallisuus, mielikuvitus ja absurdit päätelmät liittyivät naiseuteen ja vastaavasti romaani edusti asiapitoisuutta, selkeyttä ja miehistä auktoriteettia.¹⁶⁸ Isossa-Britanniassa romaanit oli suunnattu miespuoliselle keskiluokkaiselle lukijakunnalle eli samalle yleisölle, joka kelpuutettiin oikeudenkäyntien juryn jäseniksi.¹⁶⁹

Eräs todistusoikeuteen kohdistuva empiiristen tutkimusten tuloksiin pohjautuva kritiikki tulee feministisen keskustelu- ja diskurssianalyttisen tutkimusperinteen piiristä. Raiskaus oikeudenkäyntien diskursseja ja vuorovaikutusmalleja tutkineet feministiset tutkijat ovat kiinnittäneet huomiota naisen kognitiivisen kompetenssin systemaattiseen väheksymiseen myös nykyisin romaanin ris-

¹⁶² Hunter – Mack 1997, 182.

¹⁶³ Cohen. L.J.: *The Probable and the Provable* (Oxford 1977), 274–275, sit. Twining 1990, 114.

¹⁶⁴ Lappalainen ym. 2003, 462.

¹⁶⁵ Nicolson 2000, 15–21; ks. Ruuskanen 2005.

¹⁶⁶ Hunter – Mack 1997, 182.

¹⁶⁷ Doody 1989, xxix; Porter 2000, 286–293; Depuydt 1992, 40–45, 61–62, 66–70. Juhani Ahon yhteiskuntakriittisessä Papin tyttäressä (1885) Ellin pohdinnat salaisesta lukuharrastuksestaan kuvastavat samankaltaista asennoitumista: ”Väärin se oli tehdä se salaa, ja kuitenkin muisti äiti, kuinka hän monet kesäyöt vinnillä vuoteellaan loikoi ja luki kirjoja, joita veljet olivat toimittaneet, mutta joiden tekijät vielä kuolemansakin jälkeen syntiä tekivät”. – Romaaneja! Olisi ollut kauheata, jos isä ja äiti olisivat saaneet sen tietää!” Aho [1885] 1985, 191.

¹⁶⁸ Depuydt 1992, 61–65; Cornett 1997, 35–55; Depuydt 1992. Realistisen romaanin valtakautta Suomessa oli 1800-luvun loppu (Laitinen 1997, 215–231) ja lukemistoon kuului mm. ulkomainen sukupuolimoraalia käsittelevä kirjallisuus (Nieminen 1951, 118–131, 167–197).

¹⁶⁹ Nousiainen 1993, 222; Pihlajamäki 1997, 108–116.

tikuulustelutekniikkaa muistuttavassa raiskaus oikeudenkäyntien ristikuulustelussa.¹⁷⁰

Näissä tutkimuksissa on katsottu, että kuulustelijan kysymyksiin ja vastausten selvennyksiin on strategisesti sisäänrakennettu raiskauksen uhrin kokemusta mitätöiviä olettamuksia¹⁷¹. Tällainen mitätöinti ilmenee esimerkiksi seksuaalirikosoikeudellisen todistelun ytimessä olevista asianomistajan suostumukset annetuista tulkinnoista. Uhrin kertomus, ettei hän uskaltanut vastustaa vastaajaa, on perinteisesti tulkittu passiivisuudeksi¹⁷². Naisen seksuaalinen passiivisuus on puolestaan sopinut porvarilliseen siveellisyysdiskurssiin, ja passiivisuus on rinnastettu suostumukseen.¹⁷³

Anglosaksiset feministit ovat katsoneet, että ristikuulustelutekniikka vieraannuttaa väkivaltaisesti osapuolet kokemuksestaan ja riistävät heiltä sen määrittelyvallan¹⁷⁴. Tutkimuksissa anglosaksista ristikuulustelua on pidetty kielellisen ylivallan tekniikkana, joka uusintaa raiskauksen uhrien kokemuksia uhritutmisestaan, nyt oikeudenkäyntien kontekstissa¹⁷⁵.

Kuulusteleva lakimies ja tuomioistuimien kontrolloivat vuorovaikutuksen kulua, määrittelevät kuultavan tapahtumakuvauksen konstruoinnin ehdot ja annettujen vastausten merkitykset¹⁷⁶. Tällaista oikeudellisen faktatiedon konstruoinnin ohjailua, jopa manipulointia, on pidetty ongelmallisena juuri sen vuoksi, että ristikuulustelutekniikkaan sisäänrakennettua kielellistä valtaa on pidetty maskuliinisena¹⁷⁷.

Anglosaksisessa feministisessä oikeustutkimuksessa on esitetty, että jos rikoksen osapuolille suotaisiin oikeus vapaasti kertoa tarinansa tuomioistuimessa, se voisi lisätä heidän kokemustaan kuuluksi tulemisesta ja oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuudesta¹⁷⁸. Tästä näkökulmasta suomalainen rikosprosessi on lähempänä sitä, mitä feministisellä epistemologialla tavoitellaan. Suomessa asianomistajalla on, ei ainoastaan itsenäinen osapuoliasema¹⁷⁹, vaan myös oi-

¹⁷⁰ Raiskaus oikeudenkäynneissä uhrin kuvausta tekoa edeltävästä tai sen jälkeisestä mielentilastaan on tyypillisesti pidetty systemaattisesti virheellisenä. Jos uhri on kuvannut olleensa järkyttynyt, häntä on pidetty mielenterveydeltään epävakana. Jos uhri on kertonut olleensa rauhallinen, hän ei ole vastannut stereotyyppistä hysteerisen uhrin kuvaa, ja häntä on siksi pidetty epäluotettavana. Uhrin systemaattisen epistemologisen mitätöinnin on katsottu johtuvan niin sanotusta kaksoisidoksesta. Tämä tarkoittaa sitä, ettei esitettyyn kysymykseen ole oikeaa vastausta. Conley – O’Barr 1998, 29–34.

¹⁷¹ Conley – O’Barr 1998, 15–38; Ehrlich 2001.

¹⁷² Ks. Ehrlich 2001, 76.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Conley – O’Barr 1998, 15–38; Matosian 1995; Ehrlich 2001, 72–76.

¹⁷⁵ Conley – O’Barr 1998, 15–38; Ehrlich 2001, 72–76.

¹⁷⁶ Conley – O’Barr 1998, 15–38; Matosian 1995; Ehrlich 2001, 72–76.

¹⁷⁷ Conley – O’Barr 1998, 15–38; Ehrlich 2001, 72–76.

¹⁷⁸ Lacey 1998, 66; Hunter – Mack 1997, 185; Nicolson 2000, 33–35.

¹⁷⁹ Suomessa seksuaalirikosten asianomistajan asemaa rikosprosessissa voi pitää verraten vahvana. Hänellä on esimerkiksi itsenäinen syyteoikeus (ROL 1:14–15, L 689/1997), oikeus oikeudenkäyntiavustajaan (ROL 2:1a, L 243/2006) ja tukihenkilöön (ROL 2:3, L 243/2006). Ks. Niemi-

keus päättää, haluaako hän todistaa asiassa¹⁸⁰. Lisäksi hänellä on oikeus vapaasti kertoa kokemuksestaan.¹⁸¹

Anglosaksisissa maissa kriittinen keskustelu todistusoikeuden teoreettisista perustoista on lisääntynyt.¹⁸² Todistusoikeudessa tavoitellaan yhä totta tietoa. Vuosisataisen ”*rationalistisen tradition*”¹⁸³ perusteet on samalla kuitenkin asetettu kyseenalaisiksi.¹⁸⁴ Common law -maissa todistusteoreettinen keskustelu on ollut 1990-luvun jälkipuoliskolta lähtien monivivahteista ja poikkitieteellistä.¹⁸⁵

Siellä erilaisiin teoreettisiin perinteisiin pohjautuvat kriittiset tutkimussuuntauokset¹⁸⁶, feministiset¹⁸⁷ mukaan luettuna, ovat kyseenalaistaneet positivistisempiirisen tieteen viitekehyksen tuomioistuimissa tuotetun tiedon selitysmallina.¹⁸⁸

Kriittisiä tutkimussuuntauksia yhdistävät kyseenalaistava suhtautuminen positivistiseen tieteen paradigmaan sekä mielestä ja kielestä riippumattoman todellisuuden ja/tai sitä koskevan tiedon mahdollisuuteen. Esimerkiksi feministisessä todistusteorian tutkimuksessa korostetaan kerronnallisuutta ja siinä kannustetaan sen tiedollisen arvovallan haastamiseen, joka maskuliinis-assertiiviselle puhetyylille on esimerkiksi ristikuulustelussa oikeudessa annettu. Mahdollisimman monien näkökulmien tuotoksena syntyvän tiedon uskotaan vastavan nykyistä paremmin totuutta.¹⁸⁹

Myös konstruktionistinen ajattelu on rikastuttanut common law -maissa käytävää todistusteoreettista keskustelua.¹⁹⁰ Konstruktionistinen todistusoikeus

Kiesiläinen 2004, 124.

¹⁸⁰ KKO 2000:71.

¹⁸¹ OK 17:33.1 (L 690/1997).

¹⁸² Ks. Twining 1990, 92–152; Twining 1999; Childs – Ellison 2000; Nicolson 1994; Seigel 1994; Jackson 1988, 504–527; Martinson ym. 1991, 36–50; Galligan 1988; Damaska 1998.

¹⁸³ Twining 1990, 32–91.

¹⁸⁴ Twining 1990, 73; Twining 2005, 368–371.

¹⁸⁵ On syytä korostaa, että valtavirtakeskustelussa ja todistusoikeudellisissa perusoppikirjoissa keskitytään pääasiassa sallittujen ja kiellettyjen todistelusaäntöjen esittelyyn ja analysointiin. Faktatiedon teoreettisesta luonteesta ei niissä yleensä keskustella. Nykykeskustelussa todistelusaäntely oikeutetaan ensisijaisesti sillä perusteella, että se edistää totuutta vastaavien tuomioiden antamista, vaikka myös muita arvoja ja tavoitteita pidetään tärkeinä. Twining 1990, 73; Nicolson 2000, 13–25; Paciocco – Stuesser 2002, 2–3; Morton 2002, xiii–xvi, 1–7.

¹⁸⁶ Seigel 1994; Nicolson 1994.

¹⁸⁷ Childs – Ellison 2000; Boyle ym. 1999; Martinson ym. 1991, 36–50. Feministisestä diskursianalyttisestä ja keskusteluanalyttisestä tutkimuksesta ks. Ehrlich 2001; Matoesian 1995; Conley – O’Barr 1998. Oikeuden narratiivisesta luennasta ks. esim. Williams 1991.

¹⁸⁸ Twining 1990, 92–152.

¹⁸⁹ Nicolson 2000, 32–33.

¹⁹⁰ Boyle ym. 1999; Bennett – Feldman 1981; McBarnet 1981; Martinson ym. 1991, 36–50; Jackson 1988, 479–481; Damaska 1998, 290–292; Twining 1984, 270, 274; Twining 1990, 112–117; Twining 1999, 358–360. Common law -maissa konstruktionismia on pidetty nykyisen todistusteorian valtavirran sivuhaarana (Twining 1997b, 73), vaikka sillä ei ole ollut merkittävää vaikutusta perinteisen todistusoikeuden harjoittajien ajatteluun (Nicolson 2000, 13).

painottaa tiedon rakentumista prosesseissa. Aineellisen totuuden tavoittelemisen sijasta se pyrkii rekonstruoimaan menneisyyttä koskevan tapahtumatulkinnan parhaalla mahdollisella tavalla.¹⁹¹

4.5 TODISTUSOIKEUDEN FAKTAPOSITIVISMI JA SUOMALAINEN OIKEUSKÄYTÄNTÖ

”It is embarrassing that there is seldom absolute certainty about the legally relevant circumstances in the past... Truth is like the horizon at the sea: we come nearer to it – but cannot reach it.” (Klami 2000, 79.)

Oikeushistoriallisen tutkimuksen mukaan empirismi omaksuttiin suomalaiseen todistusoikeuteen melko puhtaassa muodossa.¹⁹² Sen sisäisiä ristiriitoja tai paradokseja ei kirjallisuudessa juuri ole pohdittu, eikä paradigmaa ole vakavasti kyseenalaistettu¹⁹³. Todistusoikeutta koskevassa kirjallisuudessa taustaolettamuksena on yhä, että faktaväitteet ovat tosia, jos väitteet ja reaalityodellisuus vastaavat toisiaan.¹⁹⁴ Kriittisellä tietoteoreettisella keskustelulla ei siis ole ollut mainittavaa vaikutusta suomalaiseen todistusteoreettiseen keskusteluun.

Todistusoikeutta koskevissa nykykeskusteluissa puhetta aineellisesta eli rikosprosessin ulkoisia olosuhteita vastaavasta totuudesta tosin usein varotaan.¹⁹⁵ Oikeudenkäyntien taustatavoite on kuitenkin yhä ulko-oikeudellista todellisuutta vastaavien ratkaisujen tuottaminen, eikä tavoitetta ole kirjallisuudessa juuri kyseenalaistettu.¹⁹⁶

Tämä tarkoittaa sitä, ettei todistusoikeudellisissa keskusteluissa ole juuri pohdittu inhimillisen väliintulon vaikutuksesta vapaan, neutraalin ja universaalin faktatiedon tavoitteen perusteltavuutta tuomioistuimissa tai muissa oikeudellisissa konteksteissa. Kirjoittajat ovat saattaneet yhtäältä kieltää uskovansa objektiiv-

¹⁹¹ Ks. Boyle ym. 1999, 3.

¹⁹² Nousiainen 1993, 531–532.

¹⁹³ Ks. Nousiainen 1993, 531–532, 580–582.

¹⁹⁴ Hormia 1978; Jonkka 1991; Klami ym. 2000; Pölönen 2003; Lappalainen ym. 2003, 455–567.

¹⁹⁵ Aineellisesta totuudesta puhutaan silti vielä esim. tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitean mietinnössä. Siinä todetaan, että oikeudenkäynnissä saavutettava totuus on usein ”vain jonkinlainen likiarvo aineellisesta totuudesta”, mutta että keskeinen kysymys on ”miten [prosessuaalinen] totuus tuotetaan”. Tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitean mietintö KM 2003:3, 163–164. Myös rikos- ja siviiliprosessioikeudellisessa kirjallisuudessa yhä viitataan aineelliseen totuuteen. Esim. Jonkka 1991, 227; Klami ym. 1995, 52–53; Ervasti 2004, 336; Lappalainen ym., Osa I, Luku 4, Jakso Aineellinen totuus (13.3.2007). Ks. Tolvanen 2003, 1058. Erityisesti siviiliprosessin yhteydessä puhe aineellisesta totuudesta vaikuttaa keinoitekoiselta. Riita-asioissa pääsääntönä on, että osapuolet saavat itse päättää, mistä riidellään ja millaisen fakta-aineiston pohjalta.

¹⁹⁶ Hormia 1978; Jonkka 1991; Klami ym. 2000; Pölönen 2003; Lappalainen ym. 2003, 455–567.

seen ja/tai aineelliseen totuuden saavuttamisen mahdollisuuteen¹⁹⁷. Samalla näytön riittävydestä on keskusteltu koordinaatistossa, jonka teoreettisena viittauskohteena on täysi (100 %:n) varmuus.¹⁹⁸

Selvimmän objektiivisen totuuden tavoittelu on näyttäytynyt niin pohjoismaisessa kuin suomalaisessakin todistusoikeudessa kannatusta saaneessa matemaattisessa todennäköisyysajattelussa¹⁹⁹. Suomalaisessa todennäköisyyksien laskentaan perustuvassa mallissa faktat irrotetaan kontekstistaan, ja inhimilliset, normatiiviset tai kielelliset tekijät objektiivoidaan numeerisesti käsiteltäviksi muuttujiksi. Pelkistämällä subjektiiviset, poliittiset ja diskursiiviset elementit numeroiksi todistelun arviointi ei ainoastaan näytä neutraalilta ja objektiiviselta, vaan matemaattisten laskelmien uskotaan myös lisäävän ratkaisun rationaalisuutta.²⁰⁰

Suomalaisessa matemaattista mallia hyödyntävässä todistusteoriassa tuomitsemiskynnyksen korkeus on määritetty laskemalla ensin väärän langettavan ja väärän vapauttavan päätöksen haitat. Haittamittareina käytetyt muuttujat ovat arkijärkeen pohjautuva väitteen alkuperäistodennäköisyys, aineellisoikeudelliset tavoitteet (arvot), osapuolen mahdollisuus esittää näyttöä ja sosiaaliset näkökohdat.²⁰¹

On vaikea nähdä, miten subjektiivisten, sosiaalisten ja arvopohjaisten elementtien esittäminen numeroina lisääisi ratkaisun rationaalisuutta.²⁰² Todistusoikeudellisessa kirjallisuudessa on matemaattisille malleille tyypillisenä ongelmana pidetty myös sitä, että ne operoivat todelliseen todistusharkintaan soveltumattomilla fiktiivisillä populaatioilla ja fiktiivisillä frekvensseillä²⁰³. Lisäksi mate-

¹⁹⁷ Ks. esim. Lappalainen ym., Osa I, Luku 4, Jakso Aineellinen totuus (13.3.2007); Klami 2000, 27–29.

¹⁹⁸ Ks. esim. Heinonen 1980; Jonkka 1989; Jonkka 1991; Jonkka 1993, 24–30; Klami 1995b, 9–17; Klami ym. 1995, 39–62; Frände 1999, 338–339. Ruotsalaisesta keskustelusta ks. Diesen 2000, 169–180.

¹⁹⁹ Klami ym. 2000; Diesen 2000, 172–175.

²⁰⁰ Klami ym. 2000, 49–50. Suomalaiseen uudempaan todistelukeskusteluun ovat vaikuttaneet myös ruotsalaisten P. O. Ekelöfin ja Christian Diesenin ajattelu. Ekelöfin ajattelu todistusarvometodista pohjautuu matemaattiseen logiikkaan. Klami 2000; Jonkka 1991. Diesen kiinnittää huomiota faktojen tulkinnan arvolatautuneisuuteen ja normeihin sekä tutkintakäytäntöjen todistelun faktamassaa manipuloiviin tekijöihin. Hän on saanut vaikutteita brittiläisestä todistusteoriasta ja hänen taustasitoumuksensa ovat empiristisiä. Diesen 1994; Björkman ym. 1997, 14–17; Diesen 2000.

²⁰¹ Klami ym. 2000, 49–50.

²⁰² Ks. Jonkka 1991, 107–108.

²⁰³ Björkman ym. 1997, 18–19; Diesen 2000, 175. Empiristisistä taustasitoumuksistaan huolimatta Diesen kiinnittää huomiota siihen, että oikeussäännöt ovat poliittisesti ja moraalisesti latautuneita. Myös faktojen tulkinta on arvolatautunutta. Lisäksi hän kiinnittää huomiota ratkaisun pohjana olevan informaation rajallisuuteen, prosessioikeudellisiin tekijöihin, rikostutkinnan resurssien rajallisuuteen, syytettyä suojaavien oikeusperiaatteiden vaikutukseen ja tuomioistuinten rajalliseen kykyyn vahvistaa tuomioiden oikeellisuus. Näistä rikosprosessin rajoituksista johtuen totuuden etsinnän taustateorian korjaaminen ja menetelmien kehittäminen on vaikeaa. Björkman ym. 1997, 14–17. Common law -maissa lähinnä New Evidence Scholarship -koulukunnan piirissä on ollut kiinnostusta matemaattisiin malleihin. Twining 1990, 1–2.

maattisia kaavoja on pidetty vaikeatajuisuutensa vuoksi vaikeasti omaksuttavina ja sovellettavina.²⁰⁴

Todistusoikeudellisen tiedon tuottamisen prosesseissa sosiaalinen ja diskursiivinen vuorovaikutus ovat keskeisessä asemassa, mutta tällaisten tekijöiden tietoteoreettisia seurauksia ei ole perusteellisesti pohdittu todistusoikeudellisessa kirjallisuudessa. Toisaalta Suomessa tehdään myös tiedonsosiologisesti suuntautunutta ja diskurssianalyysia hyödyntävää oikeustieteellistä tutkimusta²⁰⁵. Näiden tutkijoiden ensisijainen tiedonintressi on kuitenkin muilla oikeudenaloilla kuin todistusoikeudessa.

Aineellista totuutta²⁰⁶ koskevalla puheella on tarkoitettu sitä, että ratkaisu vastaa niin sanottua ulkoprosessuaalista olosuhdetta.²⁰⁷ Se on vähitellen korvautunut prosessuaalisen totuuden tavoittelun diskurssilla Suomessa. Prosessuaalisella totuudella on viitattu oikeudenkäymiskaaren 17:2.1 mukaiseen määritelmään. Sen mukaan tuomioistuimen on ratkaistava esitetyn todistusaineiston perusteella, mitä asiassa on pidettävä totena. Tämän määritelmän mukaan oikeudessa siis tyydytään oikeudenkäyntiaineiston mukaiseen totuuteen.²⁰⁸

Suomalaista todistusoikeudellista keskustelua on taustoittanut ulko-oikeudellisen totuuden ihanne. Uudemmasta prosessioikeudellisesta kirjallisuudesta on kuitenkin löydettävissä viitteitä siihen suuntaan, että perinteisestä lähestymistavasta otettaisiin etäisyyttä. Koska aineellinen totuus on vain illuusio, uudemmassa kirjallisuudessa on ryhdytty puhumaan (myös) parhaasta mahdollisesta ratkaisusta. Oikeudelliseen ongelmaan ei ole olemassa yhtä ainoata oi-

²⁰⁴ Ks. Klami ym. 1995, 44; Jonkka 1991, 107–108; Twining 1999, 353–355; Diesen 2000, 174.

²⁰⁵ Extreme Legal Positivism -tutkimusryhmässä tutkitaan tiedon oikeudellista rakentumista eri oikeudenalojen näkökulmista. Naisiin kohdistuvan väkivallan tutkijat ovat tehneet yhteistyötä sosiologien kanssa ja käyttäneet hyväkseen diskurssianalyysia. Ks. tarkemmin No Foundations – Journal of Extreme Legal Positivism; Niemi-Kiesiläinen ym. 2007; Niemi-Kiesiläinen 2004b; Ruuskanen 2005.

²⁰⁶ Käsitteellistä sekaannusta saattaa aiheuttaa myös se, että aineellisella todistusoikeudella on vielä aineellisesta totuudesta erillinen, tosin siihen kiinteästi liittyvä merkityssisältö. Ensiksi mainitulla tarkoitetaan materiaalliseen todistusaineistoon perustuvaa totuudenetsintämenetelmää esimerkiksi jumaltuomioiden ja valan vannomisen sijasta. Ks. Lehtimaja 1981, 171–172.

²⁰⁷ Jonkka 1991, 227; Lappalainen ym., Osa I, Luku 4, Jakso Aineellinen totuus (13.3.2007).

²⁰⁸ Lehtimaja 1981, 170–171; Pölönen 2003, 21. Nykykirjallisuudessa katsotaan usein, että aineellisen totuuden tavoittelu on ihanteellinen lähtökohta mutta että oikeudenkäynnissä saavutettava totuus on tosiasiaa luonteeltaan prosessuaalista. Näin esim. Jonkka 1991, 227; Tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitean mietintö KM 2003:3, 163–164; Lappalainen ym., Osa I, Luku 4, Jakso Aineellinen totuus (13.3.2007). Suomalaiseen ajatteluun vaikuttanut Diesen (Björkman ym. 1997, 17) puolestaan puhuu niin sanotusta funktionaaliseen totuudesta (”funktionell sanning”). Hän viittaa sillä täyttä varmuutta alhaisempaan varmuuden asteeseen, jota on edellytettävä, jotta oikeusseuraamukseen johtava lopputulos voidaan hyväksyä. Ks. Lappalainen ym., Osa I, Luku 4, Jakso Prosessuaalinen totuus (13.3.2007).

keaa ratkaisua, joten tavoitteeksi on asetettu perusteltu ja oikeudenmukainen eli paras ratkaisu tarjolla olevat vaihtoehdot huomioon ottaen.²⁰⁹

Käsitykseni mukaan vallitsevassa suomalaisessa todistelua koskevassa ymmärryksessä yksimielisyys on olemassa ainakin siitä, että täyden varmuuden saavuttaminen oikeudenkäynnissä on illuusio ja sen tavoittelu on turhaa. Siitä ei kuitenkaan vielä voi päätellä, että objektiivisen tiedon tavoitteesta empiristisen todistusteorian merkityksessä olisi luovuttu. Todistusoikeudellista totuutta koskevan keskustelun hieman epäselvältä vaikuttava luonne saattaa selittyä sillä, että tietoteoreettiset lähtökohdat, joille nykyinen todistusteoreettinen keskustelumme rakentuu, ovat itsessään ongelmallisia.²¹⁰

Todistusoikeudellisen kirjallisuuden tarkastelemisen lisäksi oikeudenalan tietoteoreettisia kysymyksiä voi tutkia myös tuomioistuinratkaisujen avulla. Milloista tietoteoreettista asennetta tuomioistuimet osoittavat arkisessa ratkaisutoiminnassaan? Asiakirja-aineiston pohjalta ei voi tehdä kovin pitkälle meneviä päätelmiä tuomioistuinten omista epistemologisista käsityksistä. Oikeustapausaineistoa lukemalla voi kuitenkin selvittää, sopiiko faktapositivismi tuomioistuinratkaisujen faktoja koskevien perustelujen tulkinnalliseksi viitekehykseksi. Entä voiko tästä perinteisestä lähestymistavasta tunnistaa poikkeamia?

Olen valinnut oikeustapausaineistostani kolme ratkaisua, jotka tukevat olettamusta, että poikkeamia perinteisestä ymmärrystavasta löytyy. En pyri todistamaan, että tuomioistuimissa käytettäisiin (tietoisesti tai tiedostamatta) samanlaisesti erilaisia tietoteoreettisia ymmärrystapoja tai että empiirisen perinteen valta-asema olisi murtunut tai murtumassa. Sen sijaan tutkin, mitä tällaisen oletamuksen varassa tehdyllä luennalla saadaan tulokseksi.

On syytä olla tietoinen siitä, että tutkimusmenetelmät ja taustateoreettiset sitoumukset vaikuttavat toisiinsa silloin, kun tuomioiden perustelujen taustateoreettisia lähtökohtia analysoidaan tällä tavoin. Jos lukija on hyväksynyt ideat kielen ydinmerkityksistä ja positiivisen käsityksen oikeudesta, hän voi edellyttää, että tuomioiden perustelut tulisi ikään kuin perata ylimääräisestä diskursiivisesta aineksesta, jotta tietoteoreettisten lähtökohtien analysointi yleensä olisi mahdollista.

Käytännössä tämä tarkoittaisi sitä, että olisi selvitettävä, mitkä tuomioiden perusteluissa tapahtuneet muutokset ovat seurausta prosessuaalisen ja aineellisen lainsäädännön muutoksista sekä mitkä tuomioiden kirjoittamistyyliensä ja -tekniikoissa tapahtuneista muutoksista. Vasta tämän jälkeen tuomioistuinten tiedon hahmottamistapojen analysointi voisi olla mahdollista.²¹¹

²⁰⁹ Virolainen – Martikainen 2003, Lappalainen ym., Osa I, Luku 4, Jakso Paras mahdollinen ratkaisu (13.3.2007).

²¹⁰ Ks. esim. Nousiainen 1997, 111; Belsey 1991, 265–266.

²¹¹ Olen kiitollinen johtaja Pia Letto-Vanamolle siitä, että hän kiinnitti huomioni näihin kysymyksiin.

Näin toimien lainsäädännön muutosten vaikutukset tietokäsityksiin kenties olisivat jäljitettävissä, mutta en pidä metodia mielekkäänä. Lähden siitä, ettei tietokäsitysten muutosten arvioiminen objektiivisesti tai neutraalisti ole mahdollista. Sen edellyttämää näkökulmatonta tutkijaposiitiota ei ole olemassa. Diskursiiviset tyylit ja tekniikat ovat tiedon rakentumisen ehtoja, eivät tiedon tutkimisen esteitä. Vaatimus oikeuden kielen diskursiivisesta puhdistamisesta ei ole konstruktionistisesta näkökulmasta mielekäs.

Seuraavaksi esittelen siis kolme oikeustapausta, joissa kysymys faktatiedon luonteesta nousee konstruktionistisesta näkökulmasta mielenkiintoisella tavalla esille. Ensimmäisen ratkaisun²¹² perusteluissa kiinnitettiin huomiota tapahtumatulkintojen sosiaalisen rakentumisen prosesseihin faktojen mekaanisen todentamisen sijasta. Toisessa tapauksessa²¹³ pätevä havainnoitsija ja arvostelmien muodostaja ei ollut kuka hyvänsä eli abstrakti yksilö. Tapauksessa arvioitsijan sukupuolta pidettiin merkityksellisenä oikeudellisen tiedon muodostamisessa.

Kolmannessa tapauksessa²¹⁴ se, mitä asiassa oli tapahtunut, ratkaistiin sillä perusteella, millaisia merkityksiä empiirisille faktoille annettiin. Tapauksissa oikeudellinen tieto rakentui neuvotteluissa sosiaalisesti konstruoitaville faktoille annettavista merkityksistä.

4.5.1 Tapausesimerkki 1 – joukkoraiskaustapaus

Ensimmäisessä tapauksessa pohdittiin, kuka tai ketkä syytetyistä olivat syyllistyneet väkisinmakaamiseen. Keskeiseksi ongelmaksi muodostui, miten asianomistajan tekijöiden henkilöä koskevan kertomuksen muuttumiseen tulee suhtautua. Tietoteoreettisesti tapaus on kiinnostava. Korkein oikeus²¹⁵ selvitti, oliko tapahtunut rikos ja ketkä olivat rikoksen tekijöitä tutkimalla, miten erilaiset tapahtumatulkinnat olivat syntyneet.

²¹² Ks. jakso 4.5.1 Tapausesimerkki 1 – joukkoraiskaustapaus.

²¹³ Ks. jakso 4.5.2 Tapausesimerkki 2 – sokean hierojan tapaus.

²¹⁴ Ks. jakso 4.5.3 Tapausesimerkki 3 – miesten välinen seksuaalinen väkivalta.

²¹⁵ Käräjäoikeudessa esitetyn syytteen mukaan A, B ja C olivat yhdessä väkivalloin pakottaneet asianomistajan sukupuoliyhteyteen niin, että A oli ollut asianomistajan kanssa yhdynnässä muiden vastaajien pitäessä asianomistajasta kiinni. Hovioikeudessa syyttäjä muutti teonkuvaustaan niin, että myös B oli ollut yhdynnässä asianomistajan kanssa, kahden muun vastaajan pidellessä asianomistajasta samanaikaisesti kiinni. Korkeimman oikeuden mukaan syytteen muuttaminen mainitulla tavalla oli sallittua, sillä muutos koski vain tapaa, jolla B:n väitettiin olleen osallisena rikokseen. Korkein oikeus tuomitsi kaikki kolme vastaajaa väkisinmakaamisesta. Vastaajat A ja B tuomittiin kahdeksi vuodeksi vankeuteen ja C tuomittiin yhdeksi vuodeksi ja kahdeksaksi kuukaudeksi vankeuteen. Asianomistajalle aiheutuneesta kivusta ja särystä tuomittiin maksettavaksi korvauksia 7000 mk ja henkisestä kärsimyksestä tuomittiin maksettavaksi korvauksia 40 000 mk laillisine korkoineen.

4.5.1.1 *Tapahtumakuvaus*

Ratkaisussa A on kysymys väkisinmakaamisesta, jossa oli useita tekijöitä. Asianomistaja tapasi vastaajat ravintolassa. Asianomistaja kertoi, että vastaajat veivät hänet väkisin autoon, ja edelleen erään vastaajan asuntoon. Asunnossa vastaajat nostivat hänet sängylle ja riisuivat alasti väkivalloin. Vastaajat raiskasivat asianomistajan väkivaltaisesti. Kaksi miehistä oli asianomistajan kanssa sukupuoliyhteydessä. Kolmas miehistä piti hänestä kiinni vuoroaan vaihtavien tekijöiden avustuksella.

Käräjäoikeudessa asianomistaja kertoi ensin, että yksi vastaajista pakotti hänet sukupuoliyhteyteen sängyllä. Tämän jälkeen toinen heistä raiskasi asianomistajan wc:ssä. Asianomistaja muutti kertomustaan myöhemmin ja sanoi, että viimeksi mainittu vastaaja raiskasi hänet myös jo sängyssä ja sen jälkeen uudelleen wc:ssä. Kolmas mies osallistui väkisinmakaamiseen pitämällä hänestä kiinni.

Vastaajien mukaan asianomistajan kertomuksen muuttuminen heikentää kertomuksen luotettavuutta. Keskeiseksi oikeudelliseksi ongelmaksi muodostui se, oliko raiskaajia useampia kuin yksi.²¹⁶

4.5.1.2 *Asianomistajan kertomuksen muuttuminen*

Korkein oikeus pohti, mitä asianomistajan kertomuksen muuttuminen merkitsi. Korkeimman oikeuden enemmistö tulkitsi tilannetta niin, että tekijöiden tunnistamistilanne²¹⁷ järjestettiin olettamuksen varassa, että tekijöitä olisi ollut vain yksi. Enemmistö piti olettamusta virheellisenä. Kun osapuolten ja todistajien kertomuksien uskottavuutta arvioitiin, merkityksellisenä pidettiin sitä, että tekijöiden tunnistamistilanne seurasi välittömästi raiskauksen jälkeen. Sen jälkeen tehtiin lääkärintutkimukset. Poliisikuulustelut aloitettiin asianomistajan valvottua koko yön. Asianomistaja oli vielä silloin järkyttyneessä tilassa ja hän koki tilanteen hyvin sekavana.

Enemmistö²¹⁸ pyrki ymmärtämään traumaattisen teon vaikutusta asianomistajan kertomuksen johdonmukaisuuteen prosessin eri vaiheissa. Enemmistö kiinnitti huomiota tapahtumien taustaosuhteisiin ja lähtökohtiin, joiden pe-

²¹⁶ Syyttäjä muutti hovioikeudessa syytteensä teonkuvausta vastaamaan asianomistajan muuttanutta kertomusta. Asianomistajan kertomus ja syyttäjän syytteen sisältö sen mukaisesti muuttuivat hieman prosessin kuluessa. Korkeimmassa oikeudessa ratkaistu oikeuskysymys koski syytteen muuttamisen sallittuisuutta.

²¹⁷ Rikoksentehtäjäiden tunnistamistilanne järjestettiin heti teon jälkeen porraskäytävässä naapurin soitettua poliisit paikalle. Tunnistamistilanteessa asianomistajan tuli osoittaa hänelle näytettyjen miesten joukosta, kuka tai ketkä olivat suorittaneet väkisinmakaamisen.

²¹⁸ Enemmistön muodosti neljä oikeusneuvosta.

rusteella tekijät nimettiin esitutkinnassa ja syyttäjän alkuperäisessä teonkuvaussessa.

Enemmistön mukaan asianomistajan kertomus ei tosiasiasa muuttunut. Se ainoastaan tarkentui. Ratkaisussa kiinnitettiin huomiota rikosta koskevan tiedon rakentumisen vuorovaikutukselliseen luonteeseen. Olennaisena pidettiin sitä, että esitutkintaviranomaisten ennakkokäsitykset vaikuttivat tiettyjen kertomusten ja tapahtumahypoteesien vahvistumiseen toisten faktakuvausten kustannuksella.

Ratkaisussa pohdittiin, miten tekijöiden tunnistamiseen osallistuvien henkilöiden toisistaan poikkeavia ja keskenään ristiriitaisia tulkintoja tulee arvioida. Enemmistö piti olennaisena sitä, että asianomistajan mukaan hänen kertomuksensa muuttumiseen vaikuttivat tunnistamistilanteen järjestämiseen liittyvät asetelmat. Hänelle näytettiin vain kahta miestä siten, että toinen oli hänestä katsoen lähempänä ja toinen kauempana.

Kolmatta tekoon osallistunutta miestä ei näytetty hänelle lainkaan. Asianomistaja oletti, että kysymys tekijöiden henkilöstä toistettaisiin kaikkien miesten, eikä vain yhden vastaajan osalta, kuten tapahtui. Lisäksi asianomistaja oletti, että tunnistamistilanne järjestetään uudelleen poliisiasemalla. Näin ei kuitenkaan tapahtunut.

4.5.1.3 Mitä oli tapahtunut vai miten erilaiset tapahtumatulkinnat olivat syntyneet?

Eräs oikeusneuvos laati eriävän mielipiteen syyksilukemisen osalta. Oikeusneuvos pohti asianomistajan ja syyttäjän tarkennetun syytteen²¹⁹ mukaan asianomistajan sängyllä raiskanneen²²⁰ toisen miehen osallisuutta rikokseen. Oikeusneuvos toteaa:

”Käräjäoikeudessa esitetyn syytteen mukaan A, B ja C olivat yhdessä tuumin suunnitelmallisesti syöllistyneet väkisinmakaamiseen A:n suorittaessa yhdynnän ja muiden pidellessä asianomistajaa kiinni. Hovioikeudessa syyttäjä on tarkentanut teonkuvaustaan siten, että myös B oli maannut asianomistajan. Syytetyistä vain A on myöntänyt olleensa sukupuoliyhteydessä X:n kanssa kiistään kuitenkin sen tapahtuneen vastoin asianomistajan tahtoa. Lääketieteellisen selvityksen perusteella ei ole luotettavista pääteltävissä, onko väkisinmakaamiseen syöllistynyt yksi vai useampia tekijöitä.

²¹⁹ Syyttäjä tarkensi syytettään hovioikeudessa siten, että asianomistajan väkisin maanneita vastaajia oli kaksi, eikä yksi, kuten alkuperäisessä syytteessä katsottiin.

²²⁰ Korkeimman oikeuden käsityksen mukaan toinen sukupuoliyhteyden suorittaneista miehistä raiskasi asianomistajan ensin sängyllä ja myöhemmin uudelleen wc:ssä.

On mahdollista, että kaikki kolme vastaajaa ovat osallistuneet rikokseen. Poissuljettua ei ole sekään, että syyllinen on ainoastaan A. Syyte B:n ja C:n osalta on asianomistajan kertomuksen varassa.” (Korkeimman oikeuden ratkaisuun jätetty eriyvä mielipide, tapaus A.)

Pohtiessaan kuka tai ketkä olivat syylistyneet rikokseen, oikeusneuvos viittasi luotettavan lääketieteellisen selvityksen puuttumiseen. Hän painotti fyysisten merkkien, siemennesteen tai muun DNA-todistelun, merkitystä oikeudellisessa arvioinnissa.

Hän ilmeisesti katsoi, että dokumentoitujen, havaittavien ja ristiriidattomien lääketieteellisten faktojen avulla totuus yhdyntään tai yhdyntöjen tapahtumisesta olisi parhaassa tapauksessa voitu jäljittää. Mutta sisältyykö lausumaan julki-lausumaton toive siitä, että lääketieteellinen selvitys paljastaisi totuuden, ei ainoastaan sukupuoliyhteydestä, vaan myös väkisinmakaamisen tapahtumisesta?

Oikeusneuvos on tuskin itse tällaista tulkintaa ajatellut. Empiristisen todistusoikeudellisen kulttuurin valossa toive olisi kuitenkin ymmärrettävä. Jos yksin neutraalien fyysisten merkkien, esimerkiksi siemennesteen jättämien jälkien avulla, olisi mahdollista valita ratkaisun perustavat faktat, välttyttäisiin moraalisesta aineesta sisältävien kysymysten²²¹ pohtimiselta.²²²

Tulkintani on yhdenmukainen oikeusneuvoksen tekemän alustavan johtopäätöksen kanssa. Koska lääketieteellisiä faktoja ei voitu esittää, syyte on muiden vastaajien kuin sängyllä ja wc:ssä raiskauksen suorittaneen miehen osalta asianomistajan kertomuksen varassa.

Tämän jälkeen oikeusneuvos analysoi asianomistajan kertomuksen uskottavuutta. Hän toteaa muun muassa, että asianomistaja on muuttanut kertomustaan raiskauksesta käräjäoikeuden tuomiossa selostetuin tavoin. Hän ei pohdi vakavasti kertomuksen muuttamiseen liittyviä syitä eikä tapahtumatulkintojen synnyprosessia. Hänen mukaansa olennaista asianomistajan kertomuksen uskottavuuden arvioinnissa on, että vapaudenriisto, jonka väitettiin tapahtuneen ravintolasta poistuttaessa, on jäänyt näyttämättä toteen.

Oikeusneuvos ei selitä, miksi ravintolasta poistumiseen liittyvillä tapahtumilla on merkitystä myöhemmin tapahtuneen seksuaalirikoksen todistelun kan-

²²¹ Tällaiset kysymykset liittyvät esimerkiksi siihen, miten uhrin suostumus seksuaalirikostapauksissa konstruoidaan ja miten hyvän naiseuden kulttuuriset odotukset välittyvät suostumusta koskeviin tuomioistuin keskusteluihin. Ks. Jokila 2008.

²²² Valverden (2003, 58–66) mukaan oikeudellinen asiantuntijakatse (”forensic gaze”) sijoittuu tieteellisen ja oikeudellisen katseen välimaastoon. Oikeudellinen asiantuntijakatse on tieteellisen katseen (”scientific gaze”) tavoin kiinnostunut fyysisistä näkyvistä jäljistä. Se ei kuitenkaan käsittele jälkiä tieteellisinä objekteina eikä noudata tieteellistä informaatiota hyväksikäyttäessään tieteen logiikkaa. Oikeuden maailmassa fyysiset jäljet ovat merkkejä ”yksilön hiljaisesta etenemistä rikospaikalla”. Näkyvät jäljet (todisteet) ovat avoimia erilaisille oikeudellisille tulkinnoille ”juridisia kohtaloita” määriteltäessä. Mts. 64.

nalta.²²³ Lisäksi hän valitsee raiskaajien tunnistamiseen osallistuvien tahojen ristiriitaisista näkemyksistä poliisin ja oikeuslääkärin tulkinnat asianomistajan tekemästä tunnistamisesta. Hän ei perustele, miksi viranomaisten tulkintojen tiedollinen painoarvo on suurempi kuin asianomistajan tai tekopaikan alakerran naapurihuoneistossa asuvan maallikkotodistajan tulkintojen²²⁴.

Pohtiessaan miesten osallisuutta rikokseen hän ainoastaan listaa tekijät, jotka on otettava huomioon. Niiden joukossa hän mainitsee muun muassa seuraavat seikat:

*” – poliisi on asianomistajan ensipuhuttelun perusteella saanut sen käsityksen, että makaajia oli vain yksi;
– oikeuslääkärin tutkimustodistuksen esitiedoissa mainitaan tutkittavan kertoneen, että yksi miehistä väkisinmakasi hänet muiden pitäessä kiinni.”* (Korkeimman oikeuden ratkaisuun jätetty eriävä mielipide, tapaus A.)

Lopulta oikeusneuvos toteaa, että asianomistaja nimesi tunnistamistilanteessa tekijäksi sängyllä ja wc:ssä asianomistajan raiskanneen miehen *”mutta ei hänelle samalla esitettyä B:tä”* (eli toista sukupuoliyhteyden suorittanutta vastaa-jaa).

Hän pitää mahdollisena, että asianomistajan lausumissa olevat puutteellisuudet saattavat johtua osittain muun muassa asianomistajan järkyttyneestä mielentilasta ja poliisin väärinkäsityksestä. Asianomistaja ei kuitenkaan pysty selittämään tunnistamisensa epätarkkuuksia riittävän vakuuttavasti. Konkreettisena seurauksena kommunikaatio-ongelmista on, että syyte esitetään hylättäväksi.

”Epätarkkuudet asianomistajan lausumissa ovat ymmärrettäviä. Pääasiallisen tapahtumainkulun osalta on kuitenkin edellytettävä johdonmukaisuutta asianomistajan kertomukselta, jos syyksi lukeminen pääasiassa siihen perustetaan. On mahdollista, että osasyinä epäjohdonmukaisuuksiin ovat olleet [asianomistajan] järkytys, kielivaikeudet, poliisin väärinkäsitys ja muut sellaiset seikat. Kokonaisuutena arvioiden päädyn kuitenkin samalle kannalle kuin käräjäoikeus. B:n ja C:n osuus asiassa jää liian epäselväksi, jotta heitä voitaisiin väkisinmakaamisesta tuomita.” (Korkeimman oikeuden ratkaisuun jätetty eriävä mielipide, tapaus A.)

Korkeimman oikeuden enemmistö arvioi asiaa tosin. Se ei pitänyt asianomistajaa selontekovelvollisena syytteen alkuperäisestä muotoilusta, minkä mukaan raiskaajia olisi ollut vain yksi. Enemmistö analysoi, sen lisäksi, mitä tapahtui,

²²³ Myös korkeimman oikeuden enemmistö piti ravintolasta poistumiseen liittyviä tapahtumia merkityksellisinä väkisinmakaamisen arvioinnille. Ks. Jokila 2008.

²²⁴ Korkeimman oikeuden enemmistön ratkaisun perustelujen mukaan ”Tarkasteltaessa, mitä X on eri vaiheissa tekijöiden lukumäärästä ja henkilöllisyydestä kertonut, havaitaan, että todistaja E:n mukaan X oli välittömästi B:n asunnosta poistumisensa jälkeen kertonut, että hänet oli maattu väkisin ja että makaajia oli ollut kaksi tai kolme ja että miehet olivat toimineet yhdessä siten, että asianomistajasta pidettiin kiinni, ”kun vuoro vaihtui”.

sitä, miten erilaiset tapahtumatulkinnat syntyivät. Enemmistön lähestymistavan perusteella voi väittää, että enemmistön kanta ottaa samalla etäisyyttä puhtaan faktan ideaan. Enemmistö problematisoi tekijöiden tunnistamista ja lukumäärää.

Ratkaisun perusteluissa pohdittiin, mitä merkitsivät faktat, jotka ilmenivät osapuolten ja todistajien suullisista kertomuksista, poliisin esitutkimateriaalista, lääkärinlausunnosta ja syyttäjän syytteen teonkuvauksesta. Enemmistön mukaan:

”Tunnistamistilanne oli järjestetty välittömästi tapahtumien jälkeen, lääkärintutkimus on ollut sen jälkeen ja poliisikuulustelut aloitettu tapahtumapäivänä X:n valvottua koko yön. X on kertonut vielä tuolloin olleensa järkyttynyt ja tilanne oli ollut hänelle ’yhtä sekamelskaa.’ Kertomuksen muutosta joidenkin yksityiskohtien suhteen ei siten voida pitää B:n ja C:n osalta eikä myöskään kertomuksen luotettavuuden arvioinnin kannalta merkityksellisenä.

Syytetä vastaan puhuu se, että X on tunnistamistilanteessa ilmoittanut tekijäksi vain A:n. Tunnistaminen on suoritettu lähtien olettamasta, että tekijöitä oli vain yksi. Epäselväksi on kuitenkin jäänyt, mistä poliiseille on tapahtumapaikalla syntynyt tällainen vaikutelma. Lähtökohtaisella olettamalla on ollut vaikutusta tunnistamisen tulokseen jo senkin vuoksi, että X:lle oli esitetty vain B:tä ja A:ta. Tunnistamisen merkitystä vähentää myös se, että X oli kuitenkin juuri hetkeä tätä ennen ilmoittanut E:lle tekijöiksi useamman henkilön.” (Korkeimman oikeuden ratkaisun perustelut, tapaus A.)

Eriävän mielipiteen jättänyt oikeusneuvos ei pidä faktojen syntyprosessia näytönarvioinnin kannalta keskeisenä kysymyksenä. Hänen lähestymistapansa poikkeaa selvästi enemmistön tavasta tulkita ristiriitaisia kertomuksia.

Eri mieltä ollut jäsen ei pitänyt yksilöiden erilaisten uskomusten, asenteiden ja taustatulkintamallien merkitystä faktatiedon muodostumisessa samalla tavalla olennaisena kuin korkeimman oikeuden enemmistö. Hän ei myöskään pitänyt tarpeellisena analysoida vuorovaikutustilanteiden kommunikointiongelmia. Hän painotti tarkkarajaisia ja ongelmattomia faktoja sekä niiden johdonmukaista raportointia näytön arvioinnissa. Hänen käsityksensä mukaan olennaisen faktojen lähteinä olivat muun muassa poliisi ja oikeuslääkäri.

Eriävän mielipiteen jättäneen oikeusneuvoksen perustelujen voi tulkita viestivän käsitystä, että sosiaalinen vuorovaikutus hämärtää faktojen puhdasta ydinolemusta ja että tätä ilmiötä tulisi todistusharkinnassa välttää. Samalla oikeusneuvosten mielipiteiden eroaminen rikkoi illuusion kaikille ihmisille yhdestä ja samasta maailmasta sekä faktojen objektiivisuudesta.

Korkeimman oikeuden enemmistö suhtautui kriittisesti tunnistamistilanteessa tehtyihin havaintoihin ja tulkintoihin. Tämä voi viitata uudenlaiseen tietoteoreettiseen asennoitumiseen. Jos lukutapani enemmistön perusteluista hyväksy-

tään, voidaan esittää alustava oletamus, että tiedon rakentumisprosesseihin on alettu kiinnittää huomiota korkeimmassa oikeudessa.

4.5.2 Tapausesimerkki 2 – sokean hierojan tapaus

Toisessa oikeustapauksessa²²⁵ sukupuolen merkitys oikeudellisen tiedon rakentumisessa nousi kiinnostavalla tavalla tuomioistuinkeskustelujen kohteeksi. Tapauksessa vastaaja katsoi, että sukupuoli vaikuttaa oikeudellisen arvostelman muodostamiseen, mistä syystä sukupuolijakauma olisi otettava huomioon tuomioistuimen kokoonpanossa.

4.5.2.1 Tapahtumakuvaus ja tuomareiden sukupuoli

Tapauksessa asianomistaja oli ollut asiakkaana sokean hierojan luona²²⁶. Hoidon aikana hieroja oli tullut yllättäen hierontapöydällä alastomana maanneen asianomistajan päälle. Hieroja oli alkanut suutelemaan häntä kehon intiimi-alueilta ja tarttunut asianomistajan rintoihin, kun hän nousi istumaan. Hierojaa syytettiin ensisijaisesti seksuaaliseen tekoon pakottamisesta ja toissijaisesti solvauksesta. Vastaaja kiisti teon kokonaisuudessaan. Vastaaja kertoi, että hän on:

”...[h]alannut asianomistajaa aina tämän lähtiessä hieronnasta. Vastaaja on sokea ja siten hänen hierontatapansa ja otteensa saattavat poiketa näkevän hierojan menettelytavoista. Lisäksi on mahdollista, että vastaaja on saattanut hieronnan päättyessä halatessaan asianomistajaa käsillään tahattomasti koskettaa asianomistajan rintaa tai rintoja. Mitään seksuaalista tavoitetta tai tarkoitusta tällä...halauksella ei...ole ollut.” (Vastaajan kirjallinen lausuma käräjäoikeudelle, tapaus uv 63.)

Käräjäoikeudessa vastaaja vaatii, että asia käsitellään vahvennetussa kokoonpanossa. Kysymys oli tuolloin uudesta seksuaalirikossäännöksestä, eikä ohjaavaa oikeuskäytäntöä ollut muodostunut sen osalta. Vahvennetussa kokoonpanossa toisen lainoppineen tuomarin tulisi olla mies, sillä esitutkinnan ja syyteharkin-

²²⁵ Tapaus uv 63.

²²⁶ Hieronnan yhteydessä tapahtuneeksi väitetystä seksuaalisesta hyväksikäytöstä ks. myös tapaus C. Tapauksessa vastaaja oli antamansa osteopaattisen hoidon yhteydessä kosketellut asiakkaan genitaalialuetta ja rintoja. Hovioikeudessa kysymys oli siitä, oliko tekoa pidettävä rikoslain 20:10.2 §:ssä tarkoitettuna seksuaalisesti olennaisena tekona. Hovioikeus katsoi, ettei tekotapa ollut seksuaalisesti olennainen, eivätkä asiakkaana olleet asianomistajat olleet vastaajasta laissa tarkoitettulla tavalla riippuvaisia eivätkä avuttomassa tilassa, vaikka eivät tunteneetkaan hoitotapaa ennalta. Hovioikeus hylkäsi syytteet seksuaalisesta hyväksikäytöstä.

nan olivat suorittaneet naiset. Siksi vastaajan kannalta olisi kohtuullista, että asian ratkaisuun osallistuisi myös miespuolinen käräjätuomari.²²⁷

En pysty päättämään tutkimusaineistoni perusteella, vaikuttiko vastaajan vaatimus tuomioistuimen kokoonpanoon. Joka tapauksessa kärjääioikeudessa toimittiin vastaajan toivomalla tavalla. Alioikeuden vahvennetussa kokoonpanossa oli kaksi kärjäätuomaria, yksi kumpaakin sukupuolta. Lisäksi kokoonpanoon kuului kolme lautamiestä, joista yksi oli nainen ja kaksi oli miehiä.

4.5.2.2 Ovatko väkivallalle ja pakolle annetut merkitykset sukupuolittuneita?

Oikeudessa problematisoitiin väkivallan ja pakon merkityksiä. Millaisia merkityksiä väkivallalle ja pakolle annettiin, vaikutti siihen, sovellettiinko tapaukseen seksuaalirikos- vai kunnianloukkaussäänöstä. Kärjääioikeus antoi äänestysratkaisun. Kaikki tuomioistuimen jäsenet pitivät asianomistajan kertomusta uskottavana. Naisvaltaisen enemmistön²²⁸ mukaan:

”Asianomistaja on kertonut, että vastaaja on hyökännyt hänen kimppuunsa siten, että tämän ylävartalo oli kokonaan hänen oman vartalonsa päällä ja maannut painollansa hänen päällään sekä pitänyt häntä käsivarsista kiinni niin, ettei hän itse ollut pystynyt tekemään yhtään mitään. Vastaaja oli tuossa tilanteessa alkanut imeskellä asianomistajan rintoja ja sen jälkeen siirtynyt suukottelemaan asianomistajan alapäätä, minkä jälkeen hän taas oli siirtynyt asianomistajan rintoihin. Asianomistaja on kertonut sitten ottaneensa vastaajaa hartioista kiinni ja työntäneensä häntä pois päin.”(Kärjääioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 63.)

Keskeiseksi konfliktia määrittäväksi muuttujaksi muodostui, mitä on seksuaaliseen tekoon pakottamista koskevassa säännöksessä tarkoitettu väkivalta. Kärjääioikeuden enemmistön mukaan laissa tarkoitettu väkivalta tai sen uhka ei edellytä, että pahoinpitelyn tunnusmerkistö täytyisi. Kärjääioikeus selvitti väkivallan käsitteen yleistä merkitystä Suomen kielen perussanakirjan avulla²²⁹.

Sanakirjassa väkivalta oli määritelty seuraavasti: *”jkn ruumiillista koskemattomuutta, oikeuksia t. etuja loukkaava t. jka t. jtak. vahingoittava voimakeinojen (vars. ruumiillisen voiman) käyttö.”* Tältä pohjalta kärjääioikeuden enemmistö katsoi, että:

²²⁷ Vastaajan kirjallinen lausuma kärjääioikeudelle, tapaus uv 63.

²²⁸ Enemmistö koostui yhdestä naispuolisesta kärjäätuomarista ja naispuolisesta lautamiehestä sekä yhdestä miespuolisesta lautamiehestä.

²²⁹ Suomen kielen perussanakirja, 3. osa (1994), sit. Kärjääioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 63.

"Vastaaja on käyttänyt väkivaltaa loukkaamalla asianomistajan ruumiillista koskemattomuutta, oikeuksia ja etua. Vastaaja on käyttänyt ruumiillista voimaa ja teko on vahingoittanut asianomistajaa henkisesti. Pakottamisen osalta viitataan esitettyyn, edellä selostettuun näyttöön. Se seikka, että itse pakottaminen väkivallalla on jäänyt varsin lyhytaikaiseksi, ei muuta teon luonnetta." (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 63.)²³⁰

Miespuolinen kärjätuomari ja miespuolinen lautamies jättivät eriävän mielipiteen asiassa. He yhtyivät muilta osin enemmistön perusteluihin, mutta he käyttivät väkivaltakäsittettä eri tavalla. Eri mieltä olleiden jäsenten mukaan asianomistajan kertomuksesta ilmeni, ettei hän voinut tehdä mitään, kun vastaaja kävi hänen päälleen:

"Asianomistaja ei tuolloin kuitenkaan ollut yrittänyt mitenkään vastustella tai sanallisesti kielellä vastaajaa ilmeisestikin johtuen tilanteen äkillisyydestä, ja sen aiheuttamasta hämmennyksestä oli järkytyksestä. Heti edellä mainitun tapahtuman jälkeen asianomistaja oli vielä noussut istumaan, jotta vastaaja hieronnan päätteeksi voisi lopuksi hieroa hänen niskaansa, kuten edellisilläkin käyntikerroilla. Tässä vaiheessa vastaaja oli vielä käynyt kiinni asianomistajan rintoihin, mutta tämän työntäessä vastaajan kädet pois, vastaaja ei ollut vastustellut. Asianomistaja on itse oikeudessa kertonut, että vastaaja ei ollut toiminut sinänsä väkivaltaisesti, ja arvosteltaessa kokonaisuutena asianomistajan toimintaa tilanteessa, on pääteltävissä, että hän ei ole itsekään kokenut joutuneensa väkivallan kohteeksi." (Käräjäoikeuden tuomioon jätetty eriävä mielipide, tapaus uv 63.)

Eri mieltä olleet jäsenet tekivät tulkintansa siitä, oliko vastaaja käyttänyt väkivaltaa, sillä perusteella, oliko asianomistaja vastustellut, ja missä vaiheessa ja millä tavalla hän vastusteli sekä miten vastaaja reagoi vastustukseen. Lisäksi tilanteen väkivaltaisuuden tulkintaan vaikutti se, miten käräjäoikeus tulkitsi asianomistajan kokemusta. Väkivaltaa koskeva fakta oli siis moninkertaisten tulkintaprosessien tulosta. Huomionarvoista on, että tulkinnassa korostettiin asianomistajan toimintaa ja kokemusta – vastaajan toiminta tekohekellä häivyttiin taka-alalle.

Seksuaaliseen tekoon pakottamista²³¹ koskeva säännös soveltuu, jos toinen pakotetaan seksuaaliseen tekoon väkivaltaa tai sen uhkaa käyttämällä. Eri mieltä olleiden jäsenten mukaan väkivaltaisen pakon kriteeri ei täyttynyt, koska vastaaja ei ollut käyttänyt väkivaltaa. Vastaaja oli kuitenkin käyttänyt väärin asian-

²³⁰ Enemmistön mukaan "teon seksuaalisuus ilmeni sen tekotavasta." Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 63.

²³¹ Rikoslain 20:4 (L 563/24.7.1998) mukaan "joka väkivallalla tai uhkauksella pakottaa toisen ryhtymään muuhun kuin 1§:ssä tarkoitettuun seksuaaliseen tekoon tai alistumaan sellaisen teon kohteeksi ja se olennaisesti loukkaa toisen seksuaalista itsemääräämisoikeutta, on tuomittava pakottamisesta seksuaaliseen tekoon [rangaistukseen]."

omistajan puolustuskyvyttömyyttä tilanteessa ja rikkonut asiakassuhteeseen kuuluvan luottamuksen. Vastaaja oli loukannut asianomistajaa halventavalla teolla ja syyllistynyt solvaukseen²³².

Laissa väkivaltainen pakko ja seksuaalisuus kietoutuvat yhteen. On kiinnostavaa, että vähemmistön tulkitsemasta väkivaltaisen pakon puuttumisesta seurasi juridisesti, että seksuaalisuudesta tuli tapauksessa merkityksetön ulottuvuus. Tapahtuman oikeudellisessa konstruointiprosessissa huomio siirtyi pois väkivallasta ja seksuaalisuudesta. Näiden sijaan diskursiiviselle näyttämölle nousivat koskemattomuuden loukkauksen ja luottamuksen rikkomisen piirteet. Ilmiö muuttui seksuaalirikoksesta kunnianloukkausrikokseksi.

Vastaaja valitti hovioikeuteen. Hovioikeus päätyi näytönarvioinnissa samaan lopputulokseen kuin kärjäoikeuden enemmistö, eikä ratkaisua tältä osin muutettu. Hovioikeus kuitenkin lähti tulkinnassaan liikkeelle pakon käsitteestä. Hovioikeus haki tukea pakkoa koskevalle tulkinnalleen lain esitöistä.²³³

Pakottamisen keinoiksi mainittiin väkivalta ja uhkaus. Väkivallan merkitystä ei puolestaan etsitty sanakirjoista taikka muista selventävistä lähteistä, vaan nyt sen ymmärtämiseen riitti tuomioistuimen arkijärki. Väkivaltaisen pakon käyttämistä arvioitiin vastaajan käyttäytymisen perusteella:

”[Esitöiden mukaan] säännöksen tekotapana on pakottaminen, joka kuvaa sitä, että tekijän on menettelyllään murrettava kohteena olevan henkilön tahto. Tältä taas ei edellytetä erityisiä toimia teon estämiseksi. Riittää, että hän selvästi osoittaa vastustavansa ryhtymistä tekijän tavoittelemaan seksuaaliseen tekoon ja että hän tekijän käyttämän väkivallan ja uhkauksen vuoksi joutui luopumaan oikeudestaan olla ryhtymättä tuohon tekoon. Pakottamisen keinoina mainitaan väkivalta ja uhkaus. Väkivallan käyttö vastaajan teossa on toteutunut sillä, että vastaaja on pitänyt kiinni asianomistajasta osaksi omaa ruumiinpainoaan käyttäen ja osaksi asianomistajan käsivarsista kiinni pitämällä. Näillä väkivaltaisilla toimillaan vastaaja on pakottanut tilanteen yllätyksellisyydestä ja äkillisyydestä johtuen asianomistajan alistumaan seksuaaliseen tekoon.” (Hovioikeuden ratkaisun perustelut, tapaus uv 63.)

Kärjäoikeuden enemmistöratkaisun laati naisvaltainen kokoonpano. Myös hovioikeuden päätösvaltaisten jäsenten enemmistö oli naisia.²³⁴ Ali- ja hovioikeuden ratkaisuihin ilmenevät käsitykset siitä, mitä pidetään lainvastaisena sek-

²³² Kärjäoikeuden tuomioon jätetty eriävä mielipide, tapaus uv 63. Kumotun RL 27:3 (L 908/1974) mukaan solvauksella tarkoitettiin toisen halveksunnan alaiseksi saattavaa häpäisevää lausetta, uhkausta tai muuta halventavaa tekoa, jota ei rangaistu herjauksena. Ks. HE 184/1999 vp, luku 2.4. Kunnian ja yksityiselämän loukkaaminen.

²³³ HE 6/1997 vp, 176.

²³⁴ Hovioikeudessa syyttäjää oli nainen. Hovioikeuden päätösvaltaisen kokoonpanon muodosti naispuolinen hovioikeuden laamanni ja mies- ja naispuoliset hovioikeudenneuvokset. Asian esitteli miespuolinen hovioikeuden viskaali, jolla ei ollut päätösvaltaa. Muistiinpanoistani ei löydy merkintää siitä, että tuomareiden sukupuolesta olisi keskusteltu hovioikeudessa.

suaalisena väkivaltana, poikkesivat käräjäoikeuden miesvähemmistön käsityksestä. Naistuomarit tekivät väkivaltatulkintansa vastaajan teonhetkisen käyttäytymisen perusteella.

Käräjäoikeuden miesvähemmistö puolestaan tulkitsti väkivaltaa siltä pohjalta, mitä asianomistaja oli tehnyt tekohetkellä. Miesvähemmistölle syytetyn väkivalta tarkoitti pitkälti samaa kuin asianomistajan vastustus. Vähemmistön mukaan se, että asianomistaja oli ottanut vastaajaa kiinni hartioista ja työntänyt häntä pois päin, ei merkinnyt tarvittavaa vastustusta – toisin kuin käräjäoikeuden naispuoliselle enemmistölle.

Vähemmistön tulkinta pohjautui implisiittisesti miesten keskinäisen tappelun toimintamalliin, jossa aggressiiviseen hyökkäykseen vastataan aggressiivisella hyökkäyksellä. Ratkaisun perustelut laatineet käräjäoikeuden tuomarit eivät siis vaikuttaneet olevan toisiinsa vaihdettavissa, eivätkä he olleet siinä merkityksessä abstrakteja subjekteja. Käräjäoikeuden naispuolisen enemmistön väkivallalle antamat merkitykset sopivat yhteen feministisen vallankäytön teorian kanssa. Miespuolisen vähemmistön väkivaltatulkinta puolestaan on sopusoinnussa miehisenä pidetyn niin sanotun tappeluteorian kanssa.

En väitä, että naistuomarit kohtelisivat raiskauksen uhreja miestuumareita lempeämmin. Väite tuskin saisi tukea tuomareidenkaan keskuudessa. Se ei ole uskottava myöskään juristikoulutuksen ja juristien ammatillisen sosialisoinnin tarpeesta. Vaikuttiko tuomarin sukupuoli tapauksessa siihen, miten seksuaalista väkivaltaa koskeva tieto konstruoitui, ei sinänsä ole merkityksellistä. Se, että kysymys tuomarin sukupuolen mahdollisesta merkityksestä faktatiedolle tunnistettiin, osoittaa, ettei empiristis-positivistinen viitekehys ole itsensänselvyyss tuomioistuinten arkityössä.

Mutta marginaalisenakin ilmiönä tapaus on kiinnostava. Se tukee pohdintojani faktapositivisten tuomioistuinparadigman valta-aseman uudelleenarvioinnin tarpeesta. Vaikuttiko tuomarin sukupuoli tapauksessa siihen, miten seksuaalista väkivaltaa koskeva tieto konstruoitui, ei sinänsä ole merkityksellistä. Se, että kysymys tuomarin sukupuolen mahdollisesta merkityksestä faktatiedolle tunnistettiin, osoittaa, ettei empiristis-positivistinen viitekehys ole itsensänselvyyss tuomioistuinten arkityössä.

4.5.3 Tapausesimerkki 3 – miesten välinen seksuaalinen väkivalta

Kolmannessa tapauksessa²³⁵ kysymys oli seksuaalikäytännöistä homoseksuaalisessa suhteasetelmassa. Keskeiseksi oikeudelliseksi kysymykseksi nousi se, oliko asianomistaja suostunut tekoon. Todistelussa edes valokuvan tarkkoihin havaintoihin perustuva tieto arkitodellisuudesta ei riittänyt osoittamaan, mitä asiassa oli tapahtunut. Olennaiseksi osoittautui myös tieto sadomasokistisista homoseksuaalisista fantasioista.

²³⁵ Ratkaisu B.

4.5.3.1 *Tapahtumakuvaus*

Tapauksessa kolme miestä ja kaksi naista vietti yhdessä kolme päivää juhlimalla ja juomalla alkoholia todistajan kotona. Väitetty seksuaalirikos tapahtui ensimmäisenä iltana. Illan kuluessa seurue oli katsellut pornoelokuvia. Jossakin vaiheessa miespuolinen asianomistaja oli sanonut esittävänsä striptease-show'n tai vastaavan toisen läsnä olleen naisen syntymäpäivän kunniaksi. Keskiyöllä syytetyt, eli kaksi miestä, riisuivat asianomistajan vaatteet pois puoliväkisin.

Tämän jälkeen syytetyt veivät asianomistajan makuuhuoneeseen, kaatoivat hänet sängylle ja laittoivat hänet käsirautoihin niin, että asianomistajan kädet olivat sidotut pään yli sängyn pätyyn. Asianomistajalla oli päällään vain t-paita. Toinen vastaajista otti tekopeniksen eli hieromasauvan, ja työnsi sen asianomistajan anukseen vastoin tämän tahtoa. Asianomistajalle aiheutui teosta verenvuotoa ja paljon kipua. Toinen syytetyistä otti valokuvia tilanteesta. Illan tapahtumista todistaneet naiset eivät osallistuneet tekoon.

Jutun osapuolet ja tuomioistuimet olivat pääsisältöisesti yhtä mieltä siitä, että syytteessä kuvattu tapahtumankulku vastasi havaittujen faktojen pintatasolla todellisuutta. Osapuolet olivat valtaosin samaa mieltä myös siitä, että tapahtumakuvaus täytti periaatteessa lain rikostunnusmerkistön edellytykset väkivallasta ja alistamisesta. Erimielisyys ei siis koskenut ulkoisia faktoja sinänsä, vaan sitä, millaisia merkityksiä niille annettiin. Syyttäjä syytti vastaajia seksuaaliseen tekoon pakottamisesta²³⁶ ja törkeästä pahoinpitelystä²³⁷.

Vastaajat tuomittiin käräjäoikeudessa pakottamisesta seksuaaliseen tekoon ja perustunnusmerkistön mukaisesta pahoinpitelystä. Hovioikeuden mukaan pahoinpitely sisältyi seksuaaliseen tekoon pakottamista koskevaan tunnusmerkistöön ja hovioikeudessa vastaajat tuomittiin vain viimeksi mainitusta seksuaalirikoksesta.

Vastaajien mukaan kysymys ei ollut todellisesta seksuaalisesta väkivallasta eikä asianomistaja ollut todellinen seksuaalirikoksen uhri. Kysymyksessä oli show, eräänlainen seksuaalinen esitys ja hieromasauvan työntäminen asianomistajan anukseen oli osa performanssia. Vastaajat tulkitsivat tapahtumia sadomasokistisen seksin taustatulkintamallia vasten. Siinä väkivaltaiset otteet, kivun kokemus ja sen aiheuttaminen kuului roolipeliin, ja alistamisleikillä tavoiteltiin seksuaalista mielihyvää siihen osallistuville.

Hovioikeudessa vastaajat vetosivat muun muassa siihen, että asianomistajan suostumus poisti teon rangaistavuuden²³⁸. Hovioikeuden ratkaisun perustelut olivat kirjoitettu vastauksena tähän kysymykseen. Oikeuden mukaan asian-

²³⁶ Ks. RL 20:4.(L 563/1998).

²³⁷ Ks. RL 21:6 (L 578/1995).

²³⁸ Käräjäoikeudessa vastaajat kiistivät teon asianomistajan vapaaehtoisuuden perusteella.

omistaja ei ollut suostunut tekoon, eikä ollut etukäteen erikseen sovittu, että hieromasauva tultaisiin työntämään asianomistajan anukseen.

Käräjäoikeus oli todennut tämän lisäksi, ettei ollut uskottavaa, että asianomistaja olisi suostunut ”*ylipäättään, eikä ainakaan tekoon käytetyn mittasuhteet ja muodon omaavan hieromasauvan käyttökohteeksi*”. Vastaajien selostuksia siitä, millä perusteilla he uskoivat asianomistajan suostuneen tekoon, ei hovioikeus pitänyt riittävänä selvityksenä suostumuksesta.²³⁹ Vaikka vastaajat ja todistajat eivät nähneet kiinnisidotun ja päihtyneen asianomistajan rimpuilevan tai huutavan apua, ei tämä hovioikeuden mukaan osoittanut, että hän suostui tekoon.

4.5.3.2 Todistuskappaleiden perimmäinen olemus ja kielen näennäinen puhtaus

Tuomioistuimissa todisteina esitettiin muun muassa teossa käytetyt käsiraudat ja hieromasauva. Vastaajien mukaan ”*käsiraudat, joita tilanteessa käytettiin, eivät olleet aidot, vaan ns. seksileikkeihin tarkoitettuja ja niihin hankitut jäljitelmät*”²⁴⁰. Käräjäoikeuden tuomion perusteluissa käsirautojen todellisesta luonteesta keskusteltiin pitkään. Käsiraudat olivat metalliset ja niissä oli lukko. Missä käsirautojen avain oli, ja oliko avainta käytetty rikoksen tekohetkellä, ei käräjäoikeuden mukaan tiedetty.

Käsirautojen avaustekniikkaa testattiin yksityiskohtaisesti oikeussalissa. Tuomioistuimen mukaan käsirautojen avaaminen ei ollut helppoa, ellei avaustekniikkaa tuntenut ennalta. Tällä perusteella käräjäoikeus katsoi, ”*etteivät raudat ole yksinomaan niin sanotut symboliset leikkiraudat, vaikka niitä ehkä on tällaisena aiemmin käytetty*.”²⁴¹ Käsirautojen perimmäistä olemusta pohdittiin myös hovioikeudessa. Hovioikeus luonnehti käsirautoja samalla tavalla kuin käräjäoikeus, eikä se siis pitänyt niitä ainoastaan symbolisina.²⁴²

Tuomioistuinten mukaan tämän fyysisen kappaleen olemus ja luonne ei siis ollut muuttumaton eikä pysyvä. Objektin olemus oli neuvoteltavissa ja konsultoitavissa uudelleen. Käsiraudat olivat sekä oikeat että jäljitelmät – käyttötilanteesta riippuen. Käsirautojen *ad hoc* -aitous oli eräs tärkeä osoitus siitä, että

²³⁹ Toinen vastaajista perusteli asianomistajan suostumusta koskevaa väitettään sillä, että asianomistaja oli nähnyt hieromasauvan ja sen, että se työnnetään hänen anukseensa ja ettei hän ollut vastustanut tekoa. Toinen vastaaja ei tiennyt, ymmärsikö asianomistaja, kun hänet laitettiin käsirautoihin, että hieromasauva myös tultaisiin työntämään hänen anukseensa. Hän ei myöskään tiennyt, oliko teko asianomistajalle yllätys.

²⁴⁰ Vastaajien vastaus syytteen käräjäoikeudessa, ratkaisu B.

²⁴¹ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, ratkaisu B.

²⁴² Hovioikeuden tuomion perustelujen mukaan: ”[asianomistajan] kertomusta tukee vielä käräjäoikeuden tuomiossa mainituilla perusteilla hovioikeudessa esillä olleet teossa käytetyt käsiraudat ja niiden toimintamekanismi.” Ratkaisu B.

teossa käytettiin todellista väkivaltaista pakkoa, josta syytetyt olivat oikeudellisesti ja moraalisesti vastuussa.

Toisin kuin käsirautojen kohdalla, tekopeniksen todellisesta olemuksesta ei keskusteltu. Sitä, olisiko tekopenistä voinut pitää raiskaussäännöksessä tarkoitettuna sukupuolielimenä, ei pohdittu. Tiedostamattomasti sukupuolielimen käsitteen tulkinta määritti kuitenkin, oliko kysymyksessä laissa tarkoitettu sukupuoliyhteys ja oliko tekoa pidettävä raiskauksena vai pakottamisena seksuaaliseen tekoon. Syyttäjän julkilausumattoman ymmärryksen mukaan sukupuolielin käsitteen luontoon, anatomiaan ja lisääntymiseen liittyvä merkitys ei ollut neuvoteltavissa. Mutta toisinkin käsitettä olisi voinut tulkita.

Käsite sukupuolielin on johdettu sanoista, jotka viittaavat laajemmin seksuaalisuuteen, ihmisen ruumiinosiin, välineisiin ja esineisiin. ”*Elin*” sanan etymologiset juuret ovat latinan sanassa ”*organum*”, mikä viittaa työvälineisiin ja instrumentteihin. Ruotsin kielen sana ”*organ*” käännettiin suomeksi 1800-luvulla. Suomennokset ”*keino*, *kundo*, *waikutin*, *liikutin*, *tele*, *kannattaja*, *väliskappale* ja *asian toimittaja*” viittaavat kappaleen välineelliseen luonteeseen ja teknisyyteen.²⁴³

Termin käännöksille annetut toiset merkitykset, muun muassa ”*jäsen*, *elöjäsen*, *elin*, *äännin*, *eline* ja *elinneuvo*”, viittaavat kappaleen elolliseen luonteeseen.²⁴⁴ Nykysuomen sanakirjassa ”*elin*”-termillä viitataan anatomisiin, teknisiin, metaforisiin ja jopa militäärisiin käsitteisiin.²⁴⁵ Sen mukaan termi ”*elin*” viittaa erityisesti penikseen termin sukupuolineutraalien merkitysten lisäksi²⁴⁶. ”*Elin*”-termin tekniset merkitykset viittaavat instrumentteihin ja metaforiset merkitykset viittaavat tiettyjä tehtäviä varten perustettujen yhteisöjen ja instituutioiden yksikköihin.

Englanninkielen sana ”*sex*” viittaa sekä seksiin että sukupuoleen. Termi ”*seksi*”, latinaksi ”*sexus*”, on lainattu suomen kieleen englannin kielestä, ja sillä viitataan seksiin ja seksuaaliseen vetovoimaan. Englannin sukupuoleen viittaava sana ”*sex*” on korvattu suomen kielessä sanoilla ”*suku*” tai ”*sukupuoli*”. Arkikielessä ”*sukupuoli*”-termillä viitataan ihmisen biologiseen ja sosiaaliseen sukupuoleen.²⁴⁷

Sukupuoleen ja seksuaalisuuteen liittyvien termien merkitysten analyysi osoittaa, ettei seksuaalirikosoikeuden kieli ole viatonta. Kieli ei ole puhdasta, eivätkä sanat välttämättä viittaa juuri tiettyihin kohteisiin, kuten todistusoi-

²⁴³ Kreikan sana *órganon* viittaa raajoihin ja muihin ihmisen anatomisiin elimiin latinan *organum* sanan merkitysten lisäksi. Koukkunen 1990, 396. Olen ottanut mallia käsitteiden etymologisen alkuperän selvittämisessä Tuija Pulkkiselta (1999b).

²⁴⁴ Koukkunen 1990, 396.

²⁴⁵ Suomen kielen perussanakirja 1996, 102.

²⁴⁶ Ibid.

²⁴⁷ Vanhassa suomen kirjakielessä termejä ”miehenpuoli” ja ”vaimonpuoli” käytettiin sukupuolen yleiskäsitteen sijasta. Häkkinen 2004, 1139.

den tietoteoria edellyttää. Puhetavoilla on juridisia seurauksia. Jos tapauksessa sukupuolielin-termin merkitystä ei olisi sidottu vain biologiaan ja lisääntymiseen ja jos myös muut mahdolliset merkitykset olisi otettu huomioon²⁴⁸, vakavampien seksuaalirikossäännösten soveltamisala olisi laajentunut. Seksuaalirikoslainsäädännössä juuri sukupuoliyhteyden suorittamista pidetään vakavampina seksuaalirikosten tekotapana.

Tapauksessa rikoksentekoväline ei ollut anatominen miehen sukupuolielin, vaan keinotekoinen penis. Seksilelulla ei tunkeuduttu lisääntymistehtävää hoitamaan naisen sukupuolielimeen, vaan miehen anukseen. Näistä syistä johtuen syyttäjää syytti vastaajia lievemmin rangaistavasta seksuaalirikoksesta eikä moraalisesti paheksuttavammasta raiskauksesta.

Rikoksen uhrin näkökulmasta teon aiheuttaman vahingon vakavuus ei kuitenkaan välttämättä riipu siitä, oliko rikoksentekoväline keinotekoinen vai aito. Tapauksessa faktoja olisi voinut tulkita niin, että raiskauksen tunnusmerkistö olisi täytynyt²⁴⁹. Syyttäjää tavoitteli samankaltaista lopputulosta syyttämällä vastaajia seksuaaliseen tekoon pakottamisesta ja törkeästä pahoinpitelystä. Hovioikeus kuitenkin tuomitsi syytetyt vain ensiksi mainitusta lievästä seksuaalirikoksesta²⁵⁰.

Oikeudessa omaksuttiin heteroseksuaalisen kulttuurin sukupuolisuutta ja seksuaalisuutta suojeleva merkitysvalikko. Tästä kulttuurista poikkeavien seksuaalikäytäntöjen ympäristössä merkitysvalikko on kuitenkin ongelmallinen. Heteroseksuaalisuutta suojaavat taustatulkintamallit marginalisoivat ei-heteroseksuaalisissa konteksteissa tapahtuvat rikokset ja rikoksen uhrin.

Kenellekään asiaan osalliselle tai tuomioistuimille ei ilmeisesti edes juolah-
tanut mieleen, että sukupuolen ja seksuaalisuuden merkitsijöitä voisi tai tarvitsi problematisoida oikeudessa. Tuomioistuimissa sukupuoli ymmärrettiin itsestään selvänä ja luonnollisena faktana.²⁵¹ Mutta ymmärrystapa sisältää myös moraalista ainesta. Se arvostaa heteroseksuaalisia käytäntöjä muita seksuaalisuuden muotoja enemmän ja on näin myös seksuaalipoliittinen kannanotto.

²⁴⁸ Kelsenin (1968, 370–371) mukaan oikeustieteilijän tehtäviin kuuluu paljastaa kaikki säännön sananmuodon mukaiset merkitykset.

²⁴⁹ Tapahtumaa olisi voinut tulkita jopa niin, että törkeän raiskauksen rikostunnusmerkistö olisi täytynyt. Lain mukaan jos esimerkiksi rikoksen tekevät useat, teko tehdään erityisen nöyryyttävällä tavalla ja teko on myös kokonaisuutena arvostellen törkeä, törkeän raiskauksen rikostunnusmerkistö täyttyy. RL 20:2 (L 563/1998).

²⁵⁰ Seksuaaliseen tekoon pakottamista koskevan rikoksesta säädetty rangaistus on sakkoa tai vankeutta enintään 3 vuotta. Raiskauksesta säädetty rangaistus on vähintään yksi ja enintään 6 vuotta vankeutta. Törkeästä raiskauksesta säädetty rangaistus on vähintään kaksi ja enintään 10 vuotta vankeutta. Ks. RL 20:1, 2 ja 4 (L 563/1998).

²⁵¹ Olen keskustellut sukupuolen olemuksesta jaksossa 1.4 Tutkimuksen suhde feministiseen ajatteluun.

4.5.3.3 Oikeuden todellisuuskonstruktio

Seksuaalirikoksissa oikeudellisen konfliktin ytimessä on usein kysymys, onko tekijä käyttänyt teossa väkivaltaista pakkoa vai onko asianomistaja ollut kanssakäymisessä mukana vapaaehtoisesti. Asianomistajan vapaaehtoisuus poistaa pakottamisen. Oikeuskäytännössä vapaaehtoisuuden ja suostumuksen käsitteitä saatetaan pitää toisiinsa vaihdettavissa olevina²⁵².

Oikeudessa pyritään ylläpitämään yhteisesti jaetun arkisen maailman ihanetta, vaikka kokemukselliset konfliktit jo olemassaolollaan osoittavat ihanteen keinotekoisuuden. Konflikteja syntyy, kun ihmiset havainnoivat eri asioita fyysisestä ympäristöstään tai tulkitsevat havaintojaan ja kertovat niistä eri tavoilla²⁵³.

Suostumusoppi on oikeustieteen konstruktio. Doktriinin mukaan loukatun suostumus voi tietyin edellytyksin poistaa teon oikeudenvastaisuuden²⁵⁴. Edellä kuvatussa tapauksessa vastaaja vetosi siihen, että asianomistajan suostumus poisti teon rangaistavuuden. Hänen argumenttiansa voi tulkita siten, ettei tapahtuma hänen mielestään ollut sellainen, miltä se arkitodellisuuden näkökulmasta näytti. Sen sijaan kysymys oli eräänlaisesta sadisti(e)n ja/tai masokistin seksuaalifantasioiden performatiivisesta toteuttamisesta. Vastaajalle loukatun suostumuksen oppi toimi eräänlaisen keinotodellisuuden tuottamisen välineenä.

Hovioikeus katsoi, ettei asianomistaja ollut suostunut tekoon. Hovioikeuden perustelujen mukaan väkivaltaista pakkoa sisältävään seksiaktiin olisi kuitenkin periaatteessa voinut suostua²⁵⁵. Se, oliko kysymys common sense -arkitodellisuudesta vai sadomasokistisesta fantasiamaailmasta, ratkesi sillä perusteella, millaisia merkityksiä faktoille annettiin. Realistinen arkitodellisuus ei ollut siis ainoa ontologinen vaihtoehto hovioikeudelle. Tiedostamattomasti tämä faktoja koskeva merkityksenannon vapaus sisälsi myös todellisuuden luonnetta koskevan kannanoton. Oikeuden mukaan pätevästi voitiin neuvotella siitä, mistä todellisuudesta tai todellisuuden ulottuvuudesta oli kysymys.

Etnometodologisen tutkimuksen mukaan common sense -empirisiin pohjautuvassa todistelukulttuurissa pyritään pitämään kiinni siitä, ettei faktojen ilmiänsun taakse katsota. Faktat ovat sitä, miltä ne näyttävät, eikä niitä problematisoida enempää kuin on välttämätöntä perustellun ratkaisun aikaansaamiseksi.²⁵⁶

Hovioikeuden tapauksessa tämä tietoteoreettinen suhtautumistapa ei kantanut kauaksi. Todistusfaktoina esitetyt valokuvat ikuistivat tapahtumatilanteen.

²⁵² Ks. jakso 5.5 Tuomiot ja rangaistukset.

²⁵³ Heritage [1984] 1996; Garfinkel [1967] 1984, 104–115.

²⁵⁴ Ks. jakso 3.2 Suostumuksen ulottuvuudet ja feministinen oikeustutkimus.

²⁵⁵ Vrt. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintaa samantapaisessa tapauksessa Laskey et al. (1997), jakso 2.3.4 Suostumus kansainvälisen oikeuden areenoilla.

²⁵⁶ Garfinkel [1967] 1984, 104–115.

Edes ne eivät kuitenkaan kertoneet riittävällä varmuudella, mitä miesten välillä todella tapahtui. Edes kuvia katsomalla ei selvinnyt, oliko kysymys yhteisesti sovitusta sadomasokistisesta seksiaktista, vai pakottivatko vastaajat asianomistajan seksuaaliseen tekoon väkivaltaa käyttämällä.

Nykyisen todistusteorian mukaan todellisuus on olemassa objektiivisesti eli riippumatta ihmisen mielestä ja kielestä. Väitteiden totuudellisuuden mittarina pidetään sitä, vastaako väite ulkoista objektiivista todellisuutta. Väitteen ja todellisuuden vastaavuus selviää riittävällä varmuudella havainnoimalla ulkoista maailmaa ja arkijärkeä käyttämällä. Tällä tavalla hankitusta arkitodellisuutta koskevasta tiedosta on riittävä yhteisymmärrys tavallisten ihmisten keskuudessa.²⁵⁷

Edellä kuvatussa tapauksessa todellisuuden oikeudellinen luonne riippui kuitenkin asianomistajan tahdosta. Asianomistajalla oli kyky halutessaan muuttaa arkitodellisuus ja faktojen luonne toiseksi. Oikeudellisen todellisuuden tietoteoreettinen luonne näytti siis olevan sopimuksenvarainen asia. Tuomioistuinten arkityössä tietoteoreettisia kysymyksiä ei juuri pohdita. Esitellyt tapaukset tukevat hypoteesia, että tuomioistuimet käyttävät joskus arkityössään tietoteoriaa, jossa tieto ymmärretään näkökulmasidonnaisena ja jossa sukupuoli näytetty tiedon rakentumiseen vaikuttavana muuttujana.

Toiseksi tapaukset osoittavat, ettei tuomioistuimissa olla aina kiinnostuneita pelkästään siitä, mitä on tapahtunut, vaan myös siitä, miten erilaiset tapahtumatulkinnot ovat syntyneet. Oikeudelliset faktat voidaan ymmärtää myös sosiaalisesti ja kielellisesti rakentuneena. Niitä ei välttämättä voi todeta havainnoimalla suullisessa, välittömässä ja keskitetyssä pääkäsittelyssä. Ne saattavat myös muotoutua puheessa ja sosiaalisessa kanssakäymisessä pidemmällä aikavälillä rikosprosessin kuluessa ja siinä valikoituneen tietovarannon pohjalta²⁵⁸.

Esimerkitapaukset osoittavat, etteivät edes valokuvan tarkat kopiot tapahtuneesta aina pysty todistamaan oikeuskäytännössä, mitä menneisyydessä on tapahtunut. Arkitodellisuuden lisäksi myös muilla todellisuuksilla tai todellisuuden ulottuvuuksilla voi olla merkitystä oikeudellisesti, sillä fantasiaa ei välttämättä pysty tunnistamaan havainnoimalla ulkomaailmaa empiirisesti tai tallentamalla havaittavia kuvia. Faktojen konstruointiin sekoittuu myös moraalista ainesta ja niille annetut merkitykset voivat olla poliittisia tekoja.

²⁵⁷ Ks. jakso 4.2 Todistusoikeuden tietoteoreettinen tausta.

²⁵⁸ Ks. Twining 1984, 273–281.

4.6 TODELLISUUSTULKINTOJEN SUHTEELLISUUS

Yhteiskuntatieteiden ja feministisen filosofian alalla keskustellaan nykyisin laajasti sosiaalisen todellisuuden tulkintojen suhteellisuudesta²⁵⁹. Myös kriittisessä naisoikeudellisessa kirjallisuudessa faktojen konstruoinnin sidonnaisuus yksilön sosiaalisen viiteryhmän tulkintahorisonttiin – sukupuolen lisäksi esimerkiksi sosiaaliseen asemaan, seksuaaliseen suuntautumiseen tai erilaisiin eriytyneisiin alakulttuureihin – otetaan vakavasti.²⁶⁰

Valtioiden rajat ylittävä monikulttuurinen vuorovaikutus lisääntyy, ja todellisuuden tulkintoja koskevat neuvottelut ja kamppailut arkipäiväistyvät. Universsaaleiksi väitetyt järkevän eurooppalaisen miehen arvostelmat eivät välttämättä enää vakuuta²⁶¹ esimerkiksi sukupuolittunutta väkivaltaa koskevia tulkintoja muodostettaessa. Tulkintoja tehtäessä sukupuolikulttuuristen konfliktien on väitetty olevan tavallisia.²⁶² Reflektoimaton käsitys sosiohistoriallisista ja kulttuurisista konteksteista irrotetusta yleisestä elämäkokemuksesta ja sen varaan rakentuvista yleistyksistä ei ole enää kestävä.

Tieteellisissä nykykeskusteluissa vallitsee monensuuntaisia käsityksiä inhimillisen tiedon luonteesta ja mahdollisuuksista. Vaikka osa tutkijoista edelleen uskoo objektiivisen totuuden mahdollisuuteen ja positivistiseen tieteenfilosofiaan²⁶³, puhe sosiaalisen todellisuuden tulkintojen suhteellisuudesta on levinnyt laajalle oikeus- ja yhteiskuntatieteellisissä tiedeyhteisöissä. Yhä laajemmin hyväksytään ajatus, että faktat konstruoituvat yksilöllisistä ja sosiaalisista tulkinta-asemista ja että esimerkiksi sukupuoli, sosiaalinen asema tai seksuaalinen suuntautuneisuus voi vaikuttaa tiedon muodostumiseen.²⁶⁴ Tiedonfilosofian feministinen tutkimus on tehnyt urauurtavaa työtä tässä tiedostamisprosessissa²⁶⁵.

Mitä valitaan puhtaan havainnon tilalle todistusoikeudessa, on laaja ja monimutkainen todistusteoreettinen kysymys. Siihen vastaaminen ei kuulu tutkimukseni tehtäviin. Tässä luvussa esitellyn todistelun epistemologian ja sen kriitiikin avulla ainoastaan määrittelen suhteeni todistusoikeudelliseen ajatteluun²⁶⁶ ja perustelen osan IV oikeustapaustutkimuksen teoreettisia ja metodisia valin-

²⁵⁹ Berger – Luckmann [1966] 1994; Heritage [1984] 1996; Garfinkel [1967] 1984, 104–115; Nicolson 1994; Nicolson 2000; Childs – Ellison 2000; Burr 1995.

²⁶⁰ Ks. esim. Williams 1991; Razack 2001; Lawrence 2001; Childs – Ellison 2000; Conley – O’Barr 1998; Niemi-Kiesiläinen ym. 2007, 69–88.

²⁶¹ Code 1995, 208–233; Santos 1995, 1–55.

²⁶² Ehrlich 2001; Crawford 1995.

²⁶³ Yhteiskuntatieteellisestä positivismista ks. esim. Raunio 1999, 111–115.

²⁶⁴ Ks. esim. Berger – Luckmann [1966] 1994; Santos 1995, 1–55; Burr 1995; Code 1981 ja 1995; Harding 1979; Raunio 1999; Niemi-Kiesiläinen ym. 2007, 69–88; Nousiainen 1993, 580–582.

²⁶⁵ Esim. Code 1981 ja 1995; Harding 1979; ks. Ronkainen 1999.

²⁶⁶ Ajatus kritiikistä itsemäärittelyn välineenä on peräisin William Twiningilta (1984, 270).

toja. Lisäksi toivon, että tämä johdanto otettaisiin vastaan kriittisenä keskustelunavauksena ja että sitä seuraisi tulevaisuuteen suuntaava todistusoikeuden tietoteoreettisten sitoumusten perusteellisempi tutkimus.

4.7 SEKSUAALIRIKOSOIKEUDEN TODISTELUSÄÄNNÖT

Edellä on kuvattu todistusteorian tiedon luonnetta koskevia olettamuksia, ja päädytty johtopäätökseen, että faktapositivismiin hegemonia ei ole ehdoton. Tässä luvussa esitellään seksuaalirikosten todistelua koskevia säännöstöjä ja ymmärrystapoja, jotka ovat erityisesti puhuttaneet feministisiä seksuaalirikos-tutkijoita anglosaksisessa maailmassa. Sääntelyn esittelemineen on aiheellista, sillä tutkimuksen viimeisen osan oikeustapausaineiston luentaa ohjaava kysymyksenasettelu pohjautuu osin juuri niihin ongelmiin, joita todistelusäännösten feministisessä tutkimuksessa on hahmotettu.

Psykologisen tutkimuskirjallisuuden mukaan seksuaalisen väkivallan koh-teeksi joutuminen merkitsee uhrille luottamuksen syvälleikävyä rikkoutumista. Tästä syystä onkin tavallista, ettei raiskattu luota siihen, että muut ihmiset tukevat häntä selviytymisessä, ja ettei hän välttämättä pysty edes kääntymään mui-den puoleen apua saadakseen.²⁶⁷

Traumaattinen tapahtuma saattaa tallentua mieleen niin sanottuna raakama-terialina ja sen mielenpalauttaminen loogisena ja johdonmukaisena tapahtu-mankulkuna voi olla vaikeaa. Traumaattista kokemusta koskevien hajanaisten muistijälkien konstruoituminen yhtenäiseksi muistikuvaksi ja loogiseksi narra-tiiviksi, teon merkityksen ymmärtäminen ja tapahtuman nimeäminen saattavat viedä aikaa. Viranomaisten puoleen kääntymistä hankaloittavat myös uhrin it-sesyytökset, häpeän tunteet ja pelko siitä, ettei häntä uskota.²⁶⁸

Oikeusprosessissa uskottavana pidetyltä raiskauksen uhrilta on seksuaalisen siveellisyysyden lisäksi perinteisesti edellytetty toimintaa, joka voi olla traumati-soituneelle ihmiselle erityisen vaikeaa. Asianomistajan on tullut käyttäytyä as-sertiivisesti rikosprosessin eri vaiheissa²⁶⁹. Feministisen oikeustutkimuksen mu-kaan raiskauksen uhrin psyykkistä taakkaa on ollut omiaan lisäämään oikeuden naiseen kohdistama epäluuloisuus, jota on kautta historian eksplikoitu todistus-oikeudellisissa säännöksissä.²⁷⁰ Seuraavissa jaksoissa kuvataan, millaisia nämä kritiikin kohteeksi olleet säännökset ovat olleet ja millaisia naiseutta ja sek-suaalisuutta koskevia ymmärrystapoja ne heijastelevat.

²⁶⁷ Brothers 1982, 4, 32–34; Raijas 2001, 359–360.

²⁶⁸ Raijas 2001, 360. Raiskaustraumasta ks. Burgess – Holmstrom 1995.

²⁶⁹ Hunter – Mack 1997, 178–179.

²⁷⁰ Adler 1987; Boyle 1984, 3–11, 133–169; Anderson 2004.

4.7.1 Asianomistajan seksuaalinen historia ja maine

“[Rape] is an accusation easily to be made and hard to be proved, and harder to be defended by the party accused, tho’ never so innocent.” (Hale [1736] 1980, 635.)

Common law -oikeuden historiassa raiskauksesta syytetyn miehen oikeusturvan suojelemiseksi on kehitetty erityisiä todistelusäännöksiä.²⁷¹ Keskeisiä ovat olleet säännökset, jotka edellyttävät rikoksen uhrin kertomusta tukevaa näyttöä ja pikaista rikoksen ilmoittamista ja jotka koskevat rikoksen uhrin seksuaalista menneisyyttä. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että rikoksen uhrin ja syytetyn syyllisyyttä on perinteisesti pidetty suhteellisena ja että osapuolten syyllisyyden punnitsemista on edellytetty seksuaalirikosoikeudenkäynneissä.²⁷²

Myös suomalaisen juristiprofession keskuudessa on esiintynyt käsityksiä, jotka heijastelevat pelkoa miesten oikeusturvan vaarantumisesta raiskaussyytteitä esittävien naisten vuoksi. Suomalaisessa 1900-luvun lopun oikeuskirjallisuudessa on edellä siteerattua brittiläistä käsitystä muistuttaen esitetty, että suomalaisten asianajajien mukaan ”*mies on käytännössä voimaton naisen syyttäessä häntä väkisinmakaamisesta*”²⁷³, ellei konkreettista vastanäyttöä ole esittää²⁷⁴.

Feministisen oikeustutkimuksen mukaan seksuaalirikosten todistelusääntöjen alitekti on common law -oikeuden historiassa ollut naisvihamielinen ja kaksinaismoralistinen²⁷⁵. Luvun alussa siteerattu, valistusaikana vaikuttaneen arvovaltaisen juristin raiskausta koskeva ymmärrystapa on ohjannut oikeudellista tulkintaa 1900-luvun jälkipuoliskolle saakka. Tiuhaan siteeratun oikeusoppineen suhtautumistapa on taustoittanut seksuaalirikosten todistelusääntöjä, joiden on katsottu naisvihamielisyydessään systemaattisesti tuottavan vääristyneitä todellisuustulkintoja.²⁷⁶

Anglosaksisen feministisen kritiikin kärki 1900-luvun jälkipuoliskolla kohdistui siihen, että raiskausjutuissa uhrin seksuaalista menneisyyttä koskevalla todistelulla on perinteisesti ollut keskeinen rooli²⁷⁷. Oikeudessa syytetyn syyttömyyttä on usein perusteltu uhrin aikaisemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä. Tämä tarkoitti sitä, että uhrin nykyistä tai aikaisempaa seksuaalisuhdetta

²⁷¹ Anderson 2004, 2–5.

²⁷² Boyle 1984, 19.

²⁷³ Klami 1995a, 194.

²⁷⁴ Ibid.

²⁷⁵ Tutkimuskirjallisuudessa on kiinnitetty huomiota common law -oikeuden raiskauksen todistelun tulkintaperiaatteiden syntyolosuhteisiin. Periaatteet muodostettiin aikana, jolloin oikeudenkäynnin turvatakeet, esimerkiksi syyttömyysolettamus ja korkea näyttökynnys, eivät olleet vielä kehittyneet. Anderson 2004, 13.

²⁷⁶ Anderson 2004; Geis 1978, 40–44. Vrt. Lanham 1983.

²⁷⁷ Alder 1987; Forcible and Statutory Rape 1952, 59.

syytetyn tai jonkun muun henkilön kanssa pidettiin olennaisena faktana, joka todisti syytettä vastaan.²⁷⁸

Perinteisesti todistelun tulkintaan on vaikuttanut viktoriaanisena aikana kietytynyt siveellisen naisen idea. Seksuaalisesti kokematon ja hyvämaineista naista on pidetty uskottavampana kuin kokenutta, epäsideellistä naista. Asianomistajan seksuaalisen aktiivisuuden on katsottu osoittavan, että hän suostui seksuaaliseen kanssakäymiseen myös raiskaukseksi väitetystä tapauksessa. Rikoksen uhrin seksuaalinen menneisyys ja maine on todistanut paitsi naisen uskottavuudesta, myös hänen suostumuksestaan sukupuoliyhteyteen.²⁷⁹

Valistusaikana common law -oikeudessa konstruutui idea, että naisen seksuaalinen maine todisti raiskauksesta.²⁸⁰ Kanadassa kysymystä normitettiin oikeuskäytännössä 1870-luvulla²⁸¹. Siinä korkein oikeus katsoi, että asianomistajan kuulustelu hänen seksuaalisesta menneisyydestään oli sallittua, jos sitä pidettiin merkityksellisenä faktana. Olennaisena asianomistajan seksuaalista historiaa ja mainetta on pidetty perinteisesti erityisesti suostumuksen kannalta²⁸².

Suomessa seksuaalirikosten todistelua ei ole säännelty erikseen. Asianomistajan seksuaalinen menneisyys on vaikuttanut meillä todistelun tulkintaan siveellisen naiseuden taustaideologian ja rikosoikeudellisten sääntöjen tulkintojen välityksellä. Ruotsi-Suomessa 1700-luvulla kunniansa menettänyt nainen ei voinut tulla raiskatuksi ensinkään. Vuoden 1889 rikoslakia tulkittiin niin, että seksuaalisesti kokenut nainen voitiin raiskata, mutta uhrin riettaan luonteen katsottiin alentavan tekijän rangaistusta.²⁸³

Uudemmassakin oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että osapuolten seksuaalisuhteella tai sen puuttumisella voisi olla merkitystä todistelussa²⁸⁴. On esimerkiksi katsottu, että aikaisemman suhteen puuttuminen tukisi syytettä niin sanotuna apufaktana.²⁸⁵ Suomessa henkilön yleistä (epä)uskottavuutta osoittavan niin sanotun luonnetodistelun esittämiseen on suhtauduttu kielteisesti²⁸⁶. Toisaalta henkilön kertomuksen luotettavuuden arvioimiseksi esimerkiksi kysymykset asianomistajan motiivin selvittämiseksi ovat silti pääsisältöisesti sallittuja²⁸⁷. Seksuaalirikosten oikeuskäsittelyn yhteydessä asianomistajan valehtelu-

²⁷⁸ Ibid.

²⁷⁹ Kobly 1992, 989–991; Paciocco – Stuesser 2002, 75–76.

²⁸⁰ Hale [1736] 1980, 633.

²⁸¹ Boyle 1984, 133–134; Kobly 1992, 991.

²⁸² Kobly 1992, 989–991.

²⁸³ Ks. osa II Seksuaalirikosoikeuden normit.

²⁸⁴ Haapasalon ym. (2000, 198) mukaan naisen seksuaalista historiaa koskevaa todistelua on käytetty aikaisemmin raiskaus oikeudenkäynneissä naisen maineen tahraamisen tarkoituksessa mutta nykyisin sitä pidetään epärelevanttina.

²⁸⁵ Klami 1995a, 191–192, 192 av. 7. Apufaktat eivät todista suoraan todistettavasta teemasta, vaan ne välillisesti tukevat tai horjuttavat todistelussa käytettävien kokemussääntöjen luotettavuutta. Pölönen 2003, 108.

²⁸⁶ Pölönen 2003, 441.

²⁸⁷ Haapasalo ym. 2000, 198.

motiivien selvittäminen on edelleen varsin tavallista, kuten osan IV oikeustapaustutkimus osoittaa²⁸⁸.

Seksuaalirikosten todistelua koskevassa kirjallisuudessa on tähän välillisesti liittyen katsottu, että jos nainen on provosoinut syytettyä, eikä muuta näyttöä ole, syytettyä ei yleensä voi tuomita rangaistukseen²⁸⁹ tai tapaukseen voi ainakin soveltaa lievempää rangaistusasteikkoa²⁹⁰. Oikeuskirjallisuudessa on suhtauduttu kuitenkin myös kielteisesti tai ainakin varauksellisesti naisen seksuaalisen historian käyttöön todisteena. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että lähökohtaisesti asianomistajan aikaisempaa seksuaalikäyttäytymistä tulee pitää seksuaalirikosten todistelussa merkityksettömänä²⁹¹.

Entä miten asianomistajan seksuaaliseen menneisyyteen suhtaudutaan viranomaistoiminnassa? Aikaisempien suomalaistutkimusten mukaan oikeusviranomaiset saattavat pitää rikoksen uhria osin vastuussa seksuaalirikoksesta, jos hänen olemuksensa tai toimintansa ei vastaa siveelliseen naiseuteen liitettäviä piirteitä.²⁹² Tämän suuntaista ajattelua on esiintynyt viranomaisten puheissa aivan viime vuosinakin²⁹³.

Aikaisemmissa tutkimuksissa on selvitetty jonkin verran naisen seksuaaliseen menneisyyteen liittyvien argumenttien käyttämistä tuomioistuimissa ennen nykyisen lain voimaantuloa. On esitetty, että syytetyn oikeudenkäyntiavustajat saattavat vedota puolustukseen naisen seksuaaliseen historiaan²⁹⁴.

²⁸⁸ Ks. jakso 6.1.5 Valehtelumotiivit.

²⁸⁹ Klami 1995a, 192 av. 7.

²⁹⁰ Träskman 1986, 341–342.

²⁹¹ Pohjonen 1991, 1037; Hahto 2004, 509–515; Träskman 1986, 340–341.

²⁹² Aikaisempien suomalaistutkimusten mukaan uhrin saattaa olla viranomaisten mielestä osin vastuussa raiskauksesta, jos hän esimerkiksi on humalassa tai pukeutuu provosoivasti taikka lähtee mukaan miehen asunnolle ja antaa tapahtuman mennä niin pitkälle, että mies menettää itsehillintänsä. Hahto 2004, 487–492. Ks. Sulavuori 1992, 86–91, 118; Kainulainen 2004, 72–76; Viitanen 1982, 66–76.

²⁹³ Esimerkiksi vuonna 2002 suurimmissa suomalaisissa päivälehdissä (Helsingin Sanomat, Ilta-Sanomat ja Iltalehti) keskusteltiin raiskausrikosten torjunnasta ja raiskausten käsittelystä rikos oikeusjärjestelmässä. Poliisi painotti naisten mahdollisuuksia ehkäistä uhriutumistaan. Se korosti naisten vastuuta käyttäytymisestään ja kehotti naisia olemaan kuljeskelematta juovuksissa öiseen aikaan kaduilla. Feministitutkijat keskittyivät ongelmiin, joita maskuliiniset arvot ja kaksinaismoralismi aiheuttavat. Heidän mukaansa jokaisella pitäisi olla oikeus yhtäläiseen toimintavapauteen. Naisten vapautta rajoittavien toimintasääntöjen ei pitäisi olla väkivallan ehkäisyä koskevan keskustelun painopisteenä. Vuoden 2005 Kansallisessa väkivallan vähentämishjelmassa korostetaan, että seksuaalirikosten uhreilla on mahdollisuus ehkäistä rikostilanteita esimerkiksi kontrolloimalla alkoholin käyttöään. Ks. Kansallinen ohjelma väkivallan vähentämiseksi OMJU 2005:2, 55. Alkoholin käyttö on usein yhdistetty paheelliseen elämään (Strange – Loo 1997, 69–71, 73), ja sen on katsottu leimaavan naisia sosiaalisesti voimakkaammin kuin miehiä (Ahlström 1983). Kanadalaisen ja suomalaisten tutkimusten mukaan uhrin alkoholinkäyttö voi vaikuttaa jutun etenemiseen ja menestymiseen rikosprosessissa. Muzychka 1991, 20–21; Kainulainen 2004, 72–74; Sulavuori 1992, 75, 89–90; Honkatukia 2001, 63–64, 75; Viitanen 1982, 70. Poliisin mukaan naiset voivat vähentää uhriutumisriskiä niin, että he kiinnittävät huomiota pukeutumistyyliinsä. Karpela 1998, 74–75.

²⁹⁴ Sulavuori 1992, 86–87, 89; Hahto 2004, 514. Ks. Viitanen 1982, 75–76.

Uudemmassa tutkimuksessa on esitetty, että syytetyt vetoavat usein oikeudenkäynneissä asianomistajan maineeseen, mutta tuomioistuinten arveltiin jättävän väitteet huomioon ottamatta²⁹⁵. Oikeustapaustutkimukseni osoittaa jäljempänä, että asianomistajan seksuaalista menneisyyttä pidetään yhä olennaisena seksuaalirikoksesta todistavana faktana²⁹⁶.

Suomessa ei naisoikeudellisessa tutkimuksessa eikä feministisen poliittisen liikkeen piirissä ole kiinnitetty huomiota seksuaalirikosten todisteluun tuomioistuimissa. Common law -maissa tema on aktivoinut feministejä poliittisesti ja todistelu on ollut naisoikeudellisen kritiikin kohteena 1970-luvulta alkaen. Seksuaalista väkivaltaa kohdanneiden naisten on uskottu pelkäävän seksuaalielämänsä penkomista oikeudenkäynneissä niin paljon, etteivät he uskalla viedä tapauksia tuomioistuimiin²⁹⁷. Raiskaus oikeudenkäyntejä onkin pidetty erityisen raskaina rikoksen uhreille²⁹⁸.

Naisen seksuaaliseen menneisyyteen liittyvän todistelun esittämistä on pidetty arveluttavana siksi, että todistelun tulkintamallit pohjautuvat naisten käyttäytymistä koskeviin kaksinaismoralistisiin asenteisiin. Laajojen eurooppalaisten tutkimusten mukaan tällaisen todistelun esittäminen on yleinen ongelma oikeusjärjestyksestä riippumatta. Feministisessä tutkimuksessa eri puolilla läntistä maailmaa onkin katsottu, ettei todistelua tule sallia, jos oikeudenkäynneissä tavoitellaan totuutta ja sukupuolten yhdenvertaisuutta korostavien arvojen edistämistä.²⁹⁹

Isossa-Britanniassa raiskauksen uhrin seksuaalista menneisyyttä koskevan todistelun sallimista rajoitettiin vuonna 1976³⁰⁰. Tällöin säädettiin rape shield -laki, joka pyrki parantamaan uhrin oikeudellista asemaa³⁰¹. Muut common law -maat ovat seuranneet kehitystä vähitellen. Nykyisin rape shield -lait ovat voimassa eri muodoissaan common law -maissa³⁰².

²⁹⁵ Hahto 2004, 514.

²⁹⁶ Ks. luku 6 Seksuaalirikosten oikeudelliset diskurssit esitutkinnassa ja kirjelmissä ja luku 7 Seksuaalirikosten todistelu tuomioistuimissa.

²⁹⁷ Lees 1996, 150.

²⁹⁸ Myös oikeustapaustutkimustani ilmeni, että asianomistajat voivat kokea oikeudenkäynnin henkisesti hyvin kuormittavana (esimerkiksi tapaukset uv 27, uv 109 ja uv 122). Tästä syystä asianomistaja saattoi vastustaa pääkäsitelystä järjestämistä hovioikeudessa tai sitä, että häntä kuultaisiin henkilökohtaisesti oikeudenkäynnissä (esimerkiksi tapaukset uv 2, uv 12, uv 20, uv 90, uv 91 ja uv 93). Asianomistajan pelko tulevasta oikeudenkäynnistä synnytti hänessä joskus itsetuhoisia ajatuksia (esimerkiksi tapaus uv 125). Jos asianomistajan kykyä selviytyä henkisesti oikeudenkäynnistä epäiltiin, häntä saatettiin kuulla oikeussalissa pehmeämmässä ympäristössä (tapaus uv 26).

²⁹⁹ Temkin 1987, 119–133; Roach 1999, 163–175; Kelly – Regan 2001, 30–31; Ks. Bacik ym, 1998, 48–49.

³⁰⁰ Adler 1987, vii.

³⁰¹ Adler 1987, 19–38.

³⁰² Näin esimerkiksi Irlannissa, Yhdysvalloissa ja Kanadassa. Bacik ym. 1998, 49.

Naiset eivät tee seksuaalista kanssakäymistä koskevia päätöksiä menneisyytensä perusteella, todetaan kanadalaisessa feministisessä tutkimuksessa³⁰³. Tätä ajattelua ilmentävä rape shield -laki säädettiin Kanadassa vuoden 1983 seksuaalirikoslainsäädännön uudistuksen yhteydessä.³⁰⁴

Laki rajoitti voimakkaasti – Kanadan korkeimman oikeuden mukaan liiankin voimakkaasti – vastaajan oikeutta esittää todistelua asianomistajan seksuaalista historiasta muiden kuin vastaajan kanssa sekä asianomistajan maineesta.³⁰⁵ Korkein oikeus kumosi seksuaalista historiaa koskevan rape shield -lain vuonna 1991 Seaboyer-ratkaisullaan pitäen sääntelyä valtiosäädännön vastaisena.³⁰⁶ Kanadan korkeimman oikeuden enemmistön mukaan laki loukkasi vastaajan oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.³⁰⁷

Feministisestä ajattelustaan tunnetuksi tullut korkeimman oikeuden tuomari jätti ratkaisuun vaikutusvaltaisen eriävän mielipiteen³⁰⁸. Hän kuvaa laajasti common law -oikeuden seksuaalirikosten sääntelytraditioon ja oikeuskäytäntöön juurtuneita raiskausmyyttejä. Hänen mukaansa raiskausmyytit ja siveellistä naiseutta koskevat stereotypiat vääristävät vakavasti seksuaalirikoksia koskevien havaintojen tulkintoja ja totuuden etsintää oikeudessa³⁰⁹.

Hän esitti, että jos oikeutta sovelletaan raiskausmyyteistä ja naisia koskevista stereotypioista vapaassa älyllisessä ympäristössä, asianomistajan seksuaalinen menneisyys muun kuin vastaajan kanssa ei missään tilanteessa voi olla merkityksellinen fakta suostumuserehdyksen arvioimiselle³¹⁰.

Seaboyer-ratkaisu sai raivokkaan vastaanoton kanadalaisilta feministeiltä³¹¹. Sen seurauksena seksuaalirikossäännöksiä uudistettiin Kanadassa seuraavana vuonna³¹². Nyt kiellettyä on todistelu asianomistajan seksuaalisesta maineesta.

³⁰³ Kobly 1992, 1004.

³⁰⁴ Kanadassa pyrittiin rajoittamaan, siinä kuitenkin epäonnistuen, seksuaalista historiaa koskevien kysymysten esittämistä jo vuonna 1976. Boyle 1984, 133–136.

³⁰⁵ Boyle 1984, 136–148; Boyle ym. 1999, 887–888.

³⁰⁶ R.v. Seaboyer, [1991] 2 S.C.R. 577.

³⁰⁷ Ibid.

³⁰⁸ R.v. Seaboyer, [1991] 2 S.C.R. 577, 125–273.

³⁰⁹ R.v. Seaboyer, [1991] 2 S.C.R. 577, 158–163, 194–199.

³¹⁰ R.v. Seaboyer, [1991] 2 S.C.R. 577, 219. Justice Madame L'Heureux-Dubé toteaa eriävässä mielipiteessään seuraavasti: "The woman who comes to the attention of the authorities has her victimization measured against the current rape mythologies, i.e. who she should be in order to be recognized as having been, in the eyes of the law, raped; who her attacker must be in order to be recognized, in the eyes of the law, as a potential rapist; and how injured she must be in order to be believed. If her victimization does not fit the myths, it is unlikely that an arrest will be made or a conviction obtained. As prosecutors and police often suggest, in an attempt to excuse their application of stereotype, there is no point in directing cases toward the justice system if juries and judges will acquit on the basis of their stereotypical perceptions of the 'supposed victim' and her 'supposed' victimization." R. v. Seaboyer, [1991] 2 S.C.R. 577, 140.

³¹¹ Roach 1999, 170–175.

³¹² Boyle ym. 1999, 888.

ta³¹³ ja seksuaalisesta kanssakäymisestä niin vastaajan kuin muunkin henkilön kanssa³¹⁴.

Kiellettynä pidetään kuitenkin todistelua vain tiettyjen päätelmien tekemiseksi. Seksuaalista historiaa koskevilla todisteilla ei saa pyrkiä osoittamaan, että asianomistajalla on taipumus suostua seksiin tai että hän on epäuskottava.³¹⁵ Todistelu muussa tarkoituksessa on sallittua myös vain, jos todisteen näyttöarvo on merkittävä³¹⁶ ja jos näyttöarvo ylittää sen ennakkoluuloihin vetoavan vaikutuksen³¹⁷.

Feministit kritisoivat uutta rape shield -lakia, sillä se ei kieltänyt seksuaalista historiaa koskevaa todistelua kokonaan³¹⁸. Puolustuksen väitettiin kalastelevan umpimähkäisesti kaikkea asianomistajan intiimielämää koskevaa informaatiota, mitä pidettiin syvänä loukkauksena asianomistajan yksityiselämää kohtaan. Arkaluonteista aineistoa kuljetettiin oikeudenkäynteihin uhria koskevien lääkärintlausuntojen ja sairauskertomusten välityksellä³¹⁹.

Vuonna 1997 toteutettiin lainuudistus, jossa rajoitettiin vastaajan oikeutta esittää todisteina asianomistajaa koskevia arkaluonteisia tietoja sisältäviä dokumentteja, esimerkiksi lääkärintodistuksia tai psykiatrisia lausuntoja.³²⁰

Toisin kuin Kanadassa, Suomessa asianomistajan seksuaalista historiaa koskevan todistelun esittämistä ei kielletä eikä rajoiteta lailla. Laissa säädetään kuitenkin, että ”tuomioistuimen tulee evätä ilmeisesti asiaan kuulumattomat taikka eksyttävät tai muuten sopimattomat kysymykset”³²¹. Vain merkityksellisten kysymysten esittäminen sallitaan laissa.³²² Lisäksi tuomioistuimen tulee valvoa, että tapaus käsitellään asianmukaisesti ja ettei asiaan sekoiteta mitään,

³¹³ S. 277, Tremeear’s Criminal Code 2004, 552.

³¹⁴ S. 276. (1), Tremeear’s Criminal Code 2004, 543–548; Paciocco – Stuesser 2002, 76. Lisäksi seksuaalista mainetta koskevan todistelun esittäminen asianomistajan uskottavuuden horjuttamiseksi on kielletty. S. 277, Tremeear’s Criminal Code 2004, 552; Paciocco – Stuesser 2002, 76.

³¹⁵ S. 276. (1), Tremeear’s Criminal Code 2004, 544; Paciocco – Stuesser 2002, 75–77.

³¹⁶ Näyttöarvoa pidetään merkittävänä, jos todiste voi herättää näytön arvioitsijan järkevän epäilyn. Paciocco – Stuesser 2002, 76–77.

³¹⁷ S. 276. (2), Tremeear’s Criminal Code 2004, 544; Paciocco – Stuesser 2002, 77. Halutessaan esittää näyttöä asianomistajan seksuaalisesta historiasta puolustuksen on tehtävä siitä kirjallinen hakemus tuomarille valmisteluistunnossa. Hakemuksessa tulee selostaa, millaista todistelua halutaan esittää ja miten se on olennaista asian käsittelyn kannalta. Jury ja oikeudenkäynnin yleisö poistetaan oikeussalista hakemuksen käsittelyn ajaksi. Jos hakemuksen muodolliset edellytykset täyttyvät, tuomari järjestää todistelun kuulemistilaisuuden, jossa hän päättää, saako todistelua esittää oikeudenkäynnissä. S. 276.1. ja 276.2.; Tremeear’s Criminal Code 2004, 548–550.

³¹⁸ Cashman 2000.

³¹⁹ Baer 2001, 2–3.

³²⁰ Puolustuksen on haettava kirjallisesti lupaa todistelun esittämiseen tuomarilta. Sen on identifioidava asiakirjat, joita halutaan esittää, sekä se, miksi niiden katsotaan olevan todennäköisesti merkityksellisiä asian kannalta. S. 278.1–278.9, Tremeear’s Criminal Code 2004, 553–563; Baer 2001, 2–3.

³²¹ OK 17: 33, 5 (L 690/1997).

³²² OK 17:7 (L 571/1948).

mikä siihen ei kuulu.³²³ Jos feministinen ymmärrys seksuaalirikosten todistelun ongelmista hyväksytään lain tulkinnan pohjaksi, asianomistajan seksuaalista menneisyyttä koskevan todistelun esittäminen voidaan kieltää tai sitä voidaan rajoittaa myös Suomessa näiden säännösten nojalla.³²⁴

4.7.2 Asianomistajan kertomusta tukevan todistelun vaatimus

Suomalaisen oikeuskirjallisuuden mukaan Ruotsi-Suomen keskiaikaisissa maakuntalaeissa ilmeiset (uppenbar) ja ei-ilmeiset (icke-uppenbar) rikokset erotettiin toisistaan. Ilmeinen rikos oli esimerkiksi sellainen, jossa tekijä otetaan kiinni tekopaikalta verekseltään tai pakomatkalta. Jos tekijä tunnusti rikoksen ja jos silminnäkijätodistajat tunnistivat sen riidattomasti, rikos oli niin ikään ilmeinen.³²⁵

Väkisinmakaamista pidettiin ilmeisenä, jos tekijän tai uhrin vaatteissa oli jälkiä naisen yrityksistä puolustautua. Raiskaus oli ilmeinen myös, jos se tapahtui lähellä tietä tai kylää, jonne naisen hätähuudot kuuluivat, tai jos nainen näytti lähimmälle todistajalle teosta aiheutuneet vammat apua pyytäessään.³²⁶

Tutkimuskirjallisuudessa esitettyjen kuvausten perusteella syntyy vaikutelma, että valistusajan Englannissa seksuaalirikosten todistelua koskevat ymmärrystavat olivat samankaltaisia kuin Ruotsi-Suomessa. Englannissa esitettiin, että raiskauksesta todistivat teosta syntyneet vammat, syrjäinen tekopaikka ja se, että tekijä pakeni tekopaikalta.³²⁷

Jos rikoksen uhrin näytettiin peitelleen vammojaan, vaikka hän olisi voinut nostaa syytteen, naisen oletettiin valehtelevan. Valehtelusta osoittivat myös teon tapahtuminen lähellä asutusta tai kulkuväyliä ja se, ettei nainen huutanut teon hetkellä, vaikka ulkopuoliset olisivat voineet kuulla hänen avunpyyntönsä.³²⁸

Todistusoikeudellisen kirjallisuuden mukaan common law -oikeudessa on yleisesti lähdetty käsityksestä, ettei todisteen näyttöarvoa tule laissa säännellä. Poikkeuksen pääsääntöön muodostaa esimerkiksi niin sanottu corroboration-sääntely, joka on muutamissa rikostyypeissä edellyttänyt, että tapauksessa on esittää asianomistajan kertomuksen lisäksi muuta näyttöä vastaajan syyllisyydestä.³²⁹

³²³ ROL 6:5.2 (L 689/1997).

³²⁴ Oikeuskirjallisuudessa (Pölönen 2003, 438. Johdattelevien kysymysten osalta vrt. Haapasalo ym. 2000, 202) ja -käytännössä (Haapasalo 2000, 202) on suhtauduttu varauksellisesti todistajan kuulusteluun puuttumiseen ja kysymysten esittämisen kieltämiseen niiden sopimattomuuden perusteella.

³²⁵ Aspegren – Saxén 1899, 118.

³²⁶ Ibid.

³²⁷ Hale [1736] 1980, 633.

³²⁸ Ibid.

³²⁹ Twining 1990, 40–41.

Todistusoikeuden historian tutkimuksen mukaan keskiajan Englannissa edellytettiin, että raiskauksen uhri esittää vilpittömille miehille kertomuksensa tueksi hänelle teosta aiheutuneet vammat sekä veriset ja repeytyneet vaatteensa.³³⁰ Valistusaikana korroboroivaa todistelua ei raiskauksissa vaadittu. Käsitys viattomien miesten suojelutarpeesta turmeltuneiden ja pahantahtoisten naisten raiskaussytteitä vastaan vahvistui viktoriaanisen ajan jälkipuoliskolla, jolloin asianomistajan kertomusta vahvistavan todistelun arvoa ryhdyttiin korostamaan³³¹:

”There is no class of prosecutions attended with so much danger, or which afford so ample an opportunity for the free play of malice and private vengeance. In such cases the accused is almost defenceless, and Courts, in view of the facility with which charges of this character may be invented and maintained, have been strict in laying down the rule which should govern the jury in their finding.” (People v. Benson (1856) 6 Calif.221, 223, sit. Geis 1978, 42.)

1800-luvulla korroboroivan todistelun puuttuessa tuomarin tuli kehottaa jurya erityiseen varovaisuuteen arvioidessaan asianomistajan kertomuksen luotettavuutta. Juryn täytyi suhtautua uhrin kertomuksen uskottavuuteen epäilevämmiin kuin muissa rikoksissa. Korroborointivaatimus ja juryn varoitusohjeistus vaikiintuivat osaksi seksuaalirikosoikeutta. Säännöt ovat olleet voimassa common law -oikeudessa 1900-luvun jälkipuoliskolle saakka.³³²

Ruotsi-Suomessa varhaiset seksuaalirikoskriminalisoinnit kodifioitiin vuoden 1734 lakiin.³³³ Legaalisen todistusteorian aikana tuomio kuolemanrangaistuksella sanktioidusta vakavasta rikoksesta edellytti täyttä näyttöä. Tämä tarkoitti kahta silminnäkijätodistajaa tai aihetodisteilla tuettua syytetyn tunnustusta³³⁴. Vuoden 1734 laissa väkisinmakaamisen kriminalisoiva naisrauharikos luokiteltiin vakavien rikosten joukkoon, josta lain mukaan seurasi kuolemanrangaistus.

³³⁰ Anderson 2004, 3–4.

³³¹ Epäluulo uhreja kohtaan perustettiin Justice Halen käsityksiin. Halen mukaan ”[w]e may be the more cautious upon trials of this nature, wherein the court and the jury may with so much ease be imposed upon without great care and vigilance; the heinousness of the offense many times transporting the judge and jury with so much indignation, that they are over hastily carried to the conviction of the accused thereof, by the confident testimony sometimes of malicious and false witnesses.” Sir Matthew Hale: History of the Pleas of the Crown (1st Am. Ed. 1847), sit. Anderson 2004, 13.

³³² Anderson 2004, 9–14; Boyle 1984, 15–16; Temkin 1987, 133–143.

³³³ Niemi-Kiesiläinen 2000, 142–144.

³³⁴ Todistelun perussääntöjen mukaan kaksi silminnäkijätodistajaa muodosti täyden näytön vakavassa rikoksessa. Yksi silminnäkijätodistaja vastasi puolta näyttöä. Viimeksi mainitussa tapauksessa syytetyn oli puolustauduttava vannomalla vala. Jos se ei ollut mahdollista hänen maineensa vuoksi, syytettyä ei voitu tuomita. Myös vapaaehtoinen tunnustaminen vastasi täyttä näyttöä. Kuitenkin vakavissa rikoksissa, joista voi seurata kuolemanrangaistus, tunnustusta oli tuettava aihetodisteilla, jotta tuomitseminen rangaistukseen olisi mahdollista. Pihlajamäki 1997, 76–77.

tus³³⁵. Lain mukaan rikoksen uhrin kertomus ei siis yksinään riittänyt tuomioon raiskauksesta myöskään Suomessa.

Common law -todistus oikeuden epäilevä asennoituminen raiskaussyytteitä esittäviä naisia kohtaan on ilmennyt eri tavoin. Esimerkiksi 1900-luvun alun todistus oikeudellisessa kirjallisuudessa katsottiin, ettei raiskausjuttuja tule saat-
taa jury-oikeudenkäyntiin, ellei uhrin sosiaalisesta menneisyydestä ja psyykkisestä tilasta ole esitettävissä asiantuntijatodistelua.³³⁶ Kirjoittajan mukaan monet oikeudessa esiintyvät naiset olivat nimittäin mielenterveydeltään häiriintyneitä:

“Modern psychiatrists have amply studied the behaviour of errant young girls and women coming before the courts in all sorts of cases. Their psychic complexes are multifarious, distorted partly by inherent defects, partly by diseased derangements or abnormal instincts, partly by bad social environment, partly by temporary physiological or emotional conditions. One form taken by these complexes is that of contriving false charges of sexual offences by men.” (Wigmore, J. A. Evidence in Trials at Common Law 1970, §924a, 736. sit. Boyle 1984, 6.)

Seksuaalirikosten todistelua koskevasta kirjallisuudesta ilmenee, että 1900-luvun kuluessa raiskaussyytteiden uskottiin yleisesti perustuvan naisten alitajui-
siin raiskaufantasioihin³³⁷. Syvään juurtuneiden oikeudellisten tulkintaskenaariorien mukaan naiset syyttävät valheellisesti miehiä raiskauksista esimerkiksi sälyttääkseen miesten harteille vastuun omasta epäsiiveillisyydestään.

Oikeuskirjallisuuden mukaan oikeudessa on katsottu tarpeelliseksi varautua myös siihen, että kostonhimoiset ’psykopaattinaiset’ saattavat syyttää viattomia miehiä raiskauksista hyötyäkseen siitä taloudellisesti.³³⁸ Tähän liittyen vuosisadan keskivaiheilla todistelussa esitettiinkin yleisesti psykiatrien lausuntoja asianomistajista.³³⁹

Kanadassa korroboroivan todistelun vaatimus on ollut voimassa 1900-luvun loppupuolelle saakka. Tiettyjen seksuaalirikosten (esimerkiksi viettelyrikosten) kohdalla edellytettiin asianomistajan lausumaa vahvistavaa todistelua; toisten seksuaalirikosten (esimerkiksi raiskauksen) osalta pidettiin riittävänä, että jurya varoitettiin tuomitsemasta syytettyä yksin asianomistajan kertomuksen perusteella.³⁴⁰

³³⁵ Ruotsin valtakunnan laki 1734, rikoskaari 22:1–3 naisrauhasta. Kuolemanrangaistus poistettiin naisrauharikoksesta vuoden 1779 lain muutoksella (Aspegren – Saxén 1899, 119), eikä kuolemanrangaistusta muutenkaan pantu täytäntöön vuoden 1826 jälkeen Suomessa (Pihlajamäki 1997, 7).

³³⁶ Wigmore, J. A.: Evidence in Trials at Common Law 1970, §924a, 736; sit. Boyle 1984, 6.

³³⁷ Forcible and Statutory Rape 1952, 68–69; Kobly 1992, 990.

³³⁸ Forcible and Statutory Rape 1952, 68–69; Kobly 1992, 990, 1007–1008.

³³⁹ Forcible and Statutory Rape 1952, 61, 67, 82.

³⁴⁰ Boyle 1984, 156.

Merkillepantavaa on, että uhrin kertomusta tukevaa todistelua tai juryn varoittamista tällaisen todistelun puuttumisesta edellytettiin vain seksuaalirikoksissa, jotka kohdistuivat naisiin. Miehiin kohdistuvissa niin sanotuissa indecent assault -rikoksissa ei vastaavaa sääntelyä ollut.³⁴¹ Corroboration-säännöstelyä ryhdyttiin purkamaan Kanadassa vuonna 1976, ja vuoden 1983 lainuudistuksen yhteydessä sen viimeisimmätkin jäänteet katosivat lainsäädännöstä.³⁴²

Kun vapaa todistelu syrjäytti lakisidonnaisen todistelun Suomessa, tuomarin tuli ratkaista faktakysymykset henkilökohtaisen ja moraaliseen vakuuttuneisuuteensa pohjalta³⁴³. Kuitenkin oikeuskirjallisuudessa on yhä esitetty, ettei vakavista rikoksista, kuten raiskauksesta, saa tuomita yksin asianomistajan kertomuksen perusteella³⁴⁴.

Oikeuskirjallisuudessa on jopa katsottu, ettei edes uhrin kertomusta tukeva syytetyn tunnustus riittäisi tuomioon raiskausrikoksen vakavuuden tähden.³⁴⁵ Oikeustapausaineistossani asianomistajan kertomusta tukevaa näyttöä esitetään lähes aina. Myös tuomioistuimet pitivät yleensä asianomistajan kertomusta tukevaa todistelua olennaisena faktana tuomioiden perusteluissa³⁴⁶.

4.7.3 Pikaista ilmoitusta koskeva oppi

Oikeuskirjallisuuden mukaan seksuaalirikosten todistelussa on perinteisesti katsottu, että raiskatun naisen tulee ilmoittaa rikoksesta välittömästi.³⁴⁷ Common law -oikeudessa opin varhaisen muotoilun mukaan jos neitsyt oli väkivaltaisesti maattu, hänen tuli huutaen juosta – eli ”with hue and cry” – naapurustoon teon ollessa tuore, esitellä vammansa vilpittömille miehille ja ilmoittaa rikoksesta seuraavilla käräjillä.³⁴⁸

Todistus oikeuden historian tutkimuksen mukaan uhrin teon jälkeistä käyttäytymistä koskevasta ”hue and cry” -vaatimuksesta luovuttiin vakavissa rikoksissa common law -oikeudessa 1700 -luvulla.³⁴⁹ Raiskausten kohdalla vaatimus

³⁴¹ Boyle 1984, 155–157.

³⁴² Kanadan voimassa olevassa rikoslaissa on säännös, jonka mukaan seksuaalirikoksissa ei vaadita korroboroivaa todistelua eikä jurya saa varoittaa vaaroista, joita on uskottu liittyvän vastajan tuomitsemiseen ilman korroboroivaa todistelua. S.274, Tremear’s Criminal Code 2004, 541.

³⁴³ Pihlajamäki 1997, 238. Ks. Klami 1990, 37.

³⁴⁴ Träskman 1986, 335.

³⁴⁵ Träskman 1986, 336.

³⁴⁶ Ks. jakso 7.3.1 Muodolliset faktat.

³⁴⁷ Forcible and Statutory Rape 1952, 60; Anderson 2004, 3, 9–10; Aspegren – Saxén 1899, 119; Niemi-Kiesiläinen 2000, 143.

³⁴⁸ Henry de Bracton esitti asian 1200-luvulla seuraavasti: ”When therefore a virgin has been so deflowered and overpowered against the peace of the King, forthwith and whilst the act is fresh, she ought to repair with hue and cry to the neighboring vills, and there display to honest men the injury done to her...and make her appeal at the first country court.” Anderson 2004, 3.

³⁴⁹ Anderson 2004, 9.

kuitenkin säilytettiin³⁵⁰ ja syytteen pikainen nostaminen todisti raiskauksesta edelleen.³⁵¹ Yhdysvalloissa 1800-luvulla raiskaussyytteet etenivät rikosprosesseissa, vaikka uhri ei ilmoittanut rikoksesta tuoreeltaan. Viivyttely kuitenkin heikensi hänen kertomuksensa todistusarvoa. Tämä tulkinta vallitsi Yhdysvalloissa aina 1980-luvulle saakka.³⁵²

Myös Suomessa raiskatun naisen nopeaa toimintaa on pidetty juridisesti merkityksellisenä tekijänä. Ruotsi-Suomen vuoden 1734 laissa katsottiin, että väkisin maatun naisen on ilmoitettava rikoksesta pikaisesti ja nostettava kanne seuraavilla käräjillä kanne oikeuden menettämisen uhalla³⁵³. Vuoden 1889 rikoslain kommentaarin mukaan keskiajalla Gotlannin maakuntalaissa³⁵⁴ katsottiin, että raiskatun naisen tuli nostaa kanne vuorokauden kuluessa teosta. Jos hän ei ryhtynyt näihin toimenpiteisiin rikoksen toteutukseksi, pidettiin parempana, että nainen vaikenee. Tällöin oletettiin, että nainen oli suostunut maksaamiseen.³⁵⁵

Suomessa uskomus siitä, että uskottava raiskauksen uhri tekee rikosilmoituksen välittömästi hysteerisessä tilassa heti teon jälkeen, ja että valehteleva uhri toimii toisin, on elänyt näihin päiviin saakka. Suomalaisessa oikeuskäytännössä kiinnitetään yhä huomioita siihen, milloin rikosilmoitus seksuaalirikoksesta on tehty. Oikeustapaustutkimuksissa teon pikainen ilmoittaminen saattoi olla olennainen fakta.³⁵⁶ Useimmissa hovioikeuteen edenneissä tapauksissa rikosilmoitus olikin tehty teon jälkeisten ensimmäisten vuorokausien aikana.³⁵⁷

Kanadassa todistajan ennen oikeudenkäyntiä antamaa kertomusta tapahtumista ei yleensä saa esittää todisteena, jos kertomus vastaa oikeudenkäynnissä esitettyä kertomusta³⁵⁸. Taustaidea on, ettei todistajan oikeudenkäynnissä esittämää suullista kertomusta tarvitse lähtökohtaisesti epäillä. Aikaisempia kertomuksia pidetään pinnallisina todisteina ja niiden esittämistä pidetään ajantuhlauksena.³⁵⁹

Feministisen oikeustutkimuksen mukaan seksuaalirikoksia on säännelty perinteisesti toisella tavalla, koska viattomien miesten suojelemisen pahantahto-

³⁵⁰ Anderson 2004, 9–10. Isossa-Britanniassa on perinteisesti oltu huolissaan, että rikossyytteitä nostetaan syytetyn kiristämiseksi. Esimerkiksi 1700-luvulla alempiin sosiaaliluokkiin kuuluvien naisten pelättiin painostavan varakkaita miehiä avioliittoon uhkaamalla heitä raiskaussyytteillä. Pollock – Maitland: *The History of English Law* 491 (2nd ed. 1899), sit. Andersson 2004, 13 av. 72.

³⁵¹ Hale [1736] 1980, 632–633; Anderson 2004, 9–10.

³⁵² Anderson 2004, 10.

³⁵³ Ruotsin valtakunnan laki 1734, rikoskaari 22:2.

³⁵⁴ Aspegren – Saxén 1899, 119.

³⁵⁵ Ibid.

³⁵⁶ Ks. jakso 7.3.6 Teon ajallinen konteksti.

³⁵⁷ Ks. jakso 5.2 Rikosilmoituksen tekeminen ja tukihenkilö.

³⁵⁸ Paciocco – Stuesser 2002, 398.

³⁵⁹ Boyle 1984, 152.

ten naisten perusteettomilta syyteiltä on katsottu edellyttävän erityistä johdonmukaisuutta uhrilta teon raportoinnissa³⁶⁰.

Anglosaksisissa maissa feministisessä oikeustutkimuksessa oppia rikoksen pikaisesta ilmoittamisesta on kritisoitu 1970-luvulta alkaen.³⁶¹ Uudemmassa kanadalaisessa todistusoikeuden oppikirjassa todetaankin, että sääntely perustui jäykkään, epäadekvaattiin ja stereotyyppiseen olettamukseen siitä, miten seksuaalirikoksen uhrin käyttäytyvät rikoksen jälkeen³⁶².

Myös Kanadan oikeuskäytännössä on vahvistettu tulkinta, että rikosilmoituksen tekemisen lykkääntyminen ei yksin todista asianomistajan uskottavuutta vastaan.³⁶³ Kanadassa seksuaalirikoksia koskeva sääntely, jossa asianomistajalta edellytettiin pikaista rikoksen ilmoittamista, kumottiin seksuaalirikoslainsäädännön uudistuksen yhteydessä vuonna 1983.³⁶⁴

Perustavaa epäluottamusta asianomistajaa kohtaan ilmentävä sääntely ei kuitenkaan ole ainoastaan historiallinen jäännös anglosaksisessa oikeudessa. Raiskatun nopean ilmoittamisen ja hänen lausuntoaan tukevan näytön vaatimukset samoin kuin tuomioistuimille suunnatun erityisvaroituksen esittäminenkin ovat heränneet henkiin joidenkin yhdysvaltalaisen yliopistojen ja collegejen sisäisissä kurinpitotribunaaleissa³⁶⁵.

4.8 YHTEENVETO

Suomessa ja Kanadassa rikosoikeudenkäynneissä pyritään selvittämään, mitä asiassa on todella tapahtunut. Tuomioistuimissa etsitään mielestä ja kielestä riippumatonta varmaa tietoa menneisyyden tapahtumista positiivis-empiirisen perinteen hengessä. Totuuden uskotaan löytyvän osapuolivetoisessa oikeudenkäynnissä, jossa todet faktat paljastetaan.

Faktoja kuvaavan kielen puhtautta tavoitellaan kuulustelutekniikan avulla ja esitettyä näyttöä arvioidaan arkiymmärryksen pohjalta. Feministisessä tutki-

³⁶⁰ Boyle 1984, 153. Suomessa ainakin Klamin omaksuman yleisen elämäkokemuksen mukaan naisten väkisinmakaamista koskevat rikosilmoitukset ovat valheellisia vain harvoin. Klami 1995a, 191 av. 7. Tutkimusten mukaan ulkopuolisen apuun turvautuminen tai rikosilmoituksen tekeminen voi olla rikoksen uhrille vaikeaa, ja vain pieni osa rikoksista tulee rikosoikeusjärjestelmän käsiteltäväksi. Ks. Piispa ym. 2006, 143–144; Raijas 2001, 360–364; Kainulainen 2004, 3, 32–34, 56.

³⁶¹ Anderson 2004, 5.

³⁶² Paciocco – Stuesser 2002, 402.

³⁶³ R. v. D. (D.), [2000] S.C.R. 275 63, sit. Paciocco – Stuesser 2002, 402.

³⁶⁴ S. 275, Tremear's Criminal Code 2004, 542; Boyle 1984, 151.

³⁶⁵ Oppilaitosten sisäiset kurinpitomenettelyt ovat tarjonneet rikoksen uhreille virallista rikosoikeusjärjestelmää pehmeämmän ympäristön traumansa käsittelemiseksi. Vanhan sääntelyn elvyttäminen yliopistoinstituution konteksteissa on tuskin omiaan tukemaan tätä kokemusta. Anderson 2004, 36–37. Kurinpitotuomioistuinista ks. esim. Anderson 2004, 36–37; Ehrlich 2001, 33–34. Seksuaalirikosten käsittelystä tässä kontekstissa ks. Anderson 2004, 36–57.

muksessa taustaolettamuksia on kritisoitu sukupuolisokeudesta. Feministien mukaan oikeudellisen faktatiedon kriteerit ja tosiseikkojen hankintatekniikat ovat hioutuneet miesten tajunnanvirrassa. Naisten tietoa ja kokemusta on oikeudessa systemaattisesti väheksytty.

Viime vuosikymmeninä globalisaatio ja kulttuurinen sirpaleistuminen ovat kyseenalaistaneet idean tuomioistuinten kyvystä saavuttaa todellisuudesta tietoa, joka olisi näkökulmasta riippumatta hyväksyttävissä. Faktapositivismin kriittisesti suhtautuvat tietoteoreettiset suuntaukset ovat haastaneet positiivis-empiristisen tiedonkäsityksen. Esimerkiksi konstruktionistinen teoria on vaikuttanut anglosaksiseen todistusteoreettiseen keskusteluun. Sen sijaan suomalaisen todistus oikeuteen nämä tietoteoreettiset keskustelut eivät ole juuri vaikuttaneet.

Esitellyt kolme oikeustapausta osoittavat, etteivät lähes kolmesataa vuotta sitten muodostetut todistusteorian lähtökohdat ole välttämättä sedimentoituneet tuomioistuinten faktoja koskeviin ymmärrystapoihin ja käytäntöihin ainakaan niin vakavasti, ettei toisenlaiselle ymmärrykselle olisi tilaa.

Tapaukset osoittavat, että tuomioistuinten arkityössä rakentuvaa oikeudellista faktatietoa voidaan pitää näkökulmasidonnaisena ja sukupuolta voidaan pitää tiedon rakentumiseen olennaisesti vaikuttavana tekijänä. Miten tapahtumatulkinnat rakentuvat prosessin kuluessa ja millaisia merkityksiä faktoille annetaan, saattavat olla olennaisia tietoteoreettisia kysymyksiä ei ainoastaan tutkijalle, vaan myös tuomioistuimille.

Kolmen oikeustapauksen luentatapaani ohjasi tietoteoreettinen tiedonintressi. Oikeustapauksissa tulivat kuitenkin esille seksuaalirikosten todistelusääntöjen kuvaamiseksi poimituista kolmesta teemasta ainakin seksuaalisen maineen ja menneisyyden sekä asianomistajan kertomusta tukevan todistelun teemat. Samalla valituissa todistelusäännöissä kiteytyvät erityisesti anglosaksisessa feministisessä tutkimuskirjallisuudessa kritisoidut keskeisteemat – seksuaaliset stereotypiat ja kaksinaismoralismi – joihin säännöt on temaatteisesti myös palautettu³⁶⁶.

Seksuaalirikosten todistelusääntöjen teemat lomittuvat osin toisiinsa. Ne ovat kuitenkin jaettavissa alateemoihin, joiden esiintymistä tuomioistuimissa voidaan selvittää. Teoksessa ”*Rape on Trial*”³⁶⁷ selvitettiin 1980-luvulla, miten lainmuutos, jolla rajoitettiin voimakkaasti rikoksen uhrin seksuaalista historiaa koskevan todistelun esittämistä, toimi käytännössä. Tutkimuksessa esiteltiin yksityiskohtaisia kuvauksia todistelussa käytetystä argumentaatiosta. Lisäksi siinä analysoitiin kvantitatiivisesti, millaiset seikat vaikuttivat raiskauksista annettaviin tuomioihin Isossa-Britanniassa. Tutkimuksen tuloksena oli, että lan-

³⁶⁶ Adler 1987.

³⁶⁷ Ibid.

gettava tuomio raiskauksesta annettiin vain, jos nainen täyttää siveellisen ihannaisuuden kriteerit.

”*Rape on Trial*” -teoksen tematisointia mukaillen kysymys asianomistajan seksuaalisesta historiasta ja maineesta voidaan luokitella alaryhmiin, jotka koskevat esimerkiksi asianomistajan sukupuolikäyttäytymistä vastaajan ja kolmannen henkilön kanssa. Seksuaalista mainetta koskeva teema voidaan yhdistää aikaisemman seksuaalikäyttäytymisen lisäksi asianomistajan provosoivaan käyttäytymiseen, ulkonäköön ja alkoholinkäyttöön. Näin ainakin jos on syytä uskoa, että porvarillisen siveellisyyden ihanteilla olisi vielä kantavuutta oikeudessa.

Asianomistajan kertomusta tukevaa näyttöä koskeva sääntely voidaan teemaattisesti palauttaa esimerkiksi asianomistajan psyykkisiin reaktioihin teon jälkeen. Reaktiot voivat tukea uhrin kertomusta, mutta teeman esiin nostaminen avaa mahdollisuuden sen laajentamiselle koskemaan asianomistajan oletettuja mielenterveysongelmia. Myös pikainen rikosilmoitus saattaa tukea asianomistajan kertomusta. Toisaalta jos asianomistajan viivyttlee rikosilmoituksen tekemisessä, voidaan teema rikoksen nopeasta ilmoittamisesta kuljettaa myös asianomistajan valehtelemista ja mahdollisia valehtelumotiiveja koskevien diskurssien taustalle. Tutkin teoksen viimeisessä osassa oikeustapausaineistossa rakentuvia diskursseja tällaiseen ryhmittelyyn pohjautuen.

OSA IV

SEKSUAALINEN VÄKIVALTA TUOMIOISTUINDISKURSSEISSA

”Asianosaisten kertomukset raiskausten lukumäärästä ovat ristiriidassa keskenään. Vaikka asianomistajan kertomus sinänsä on todentuntuinen ja uskotava, on näytön arviointi käräjäoikeuden toteamalla tavalla raiskausten lukumäärän osalta vaikea, koska asianosaiset ovat olleet myös sellaisissa yhdynnöissä, joita asianomistaja ei ollut halunnut, mutta joihin hän oli kuitenkin suostunut.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 2.)

* * * *

”Naisen tulee etenkin öiseen aikaan olla varovainen, eikä hänen tulisi lähteä puolitutun matkaan. Raiskauksen uhri kärsii tästä rikoksesta pitkään, ja saa sitä kautta maksaa virheestään, toisin sanoen asianomistaja liiallisesta luotamuksestaan, vaikkei hänessä ole ollut syytä.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

5 Seksuaalirikokset hovioikeuksissa

Edellisten osien suostumuksen ja tahdonvastaisuuden käsitteiden sekä todistelusääntelyn tarkastelu on avannut näköalan sukupuolten suhteiden ja seksuaalisuuden rikosoikeudellisiin ymmärrystapoihin ja niiden ongelmiin. Lisäksi todistusteoreettinen kritiikkini on pohjustanut tutkimusaineiston käsittelytapaa luvuissa 5–9.

Keskusteluni on tähän saakka ollut luonteeltaan teoreettista. Tässä osassa tiedonintressini on empiirinen ja tutkimukseni kohteena on oikeustapausaineisto¹. Tavoitteenani on nyt selvittää, millaiset taustatulkintamallit ohjaavat seksuaalirikoksia koskevan faktatiedon muotoutumista tuomioistuimissa. Taustatulkintamallien näkyväksi tekeminen auttaa arvioimaan faktoille annettujen merkitysten hyväksyttävyyttä ja lainsäädännön toimivuutta oikeuskäytännössä.

Osassa IV kuvaan ensiksi määrällisesti tutkimusaineistoni yleispiirteitä, kuten asianosaisia ja heidän suhdettaan, asioiden etenemistä rikosprosessissa ja ratkaisujen lopputuloksia (luku 5). Sitten tutkin aineiston esitutinnan ja asianosaisten kirjelmien diskursseja (luku 6). Selvitän, millaisia puhetapoja hyödynnetään seksuaalirikosoikeudellista tietoa konstruoitaessa ennen varsinaista oikeudenkäyntiä. Tämän jälkeen tutkin puhetapoja tarkemmin todistelun kannalta eli todistusteemojen, kokemussääntöjen ja tuomioistuinratkaisujen perustelujen näkökulmasta (luku 7). Lopuksi selvitän, millaisia ongelmia liittyy lainsäädännön soveltamiseen tutkittavissa oikeustapauksissa (luku 8), ja pohdin, mitä väkivaltaisen pakottamisen ja tahdonmurtamisen elementtien tilalle voi tarjota (luku 9).

5.1 ASIANOSAISET JA TAPAHTUMAYMPÄRISTÖ

Hovioikeuteen edenneet tapaukset oli tehty lähes poikkeuksetta suhdeasetelmassa, jossa miehen väitettiin tehneen seksuaalista väkivaltaa naiselle². Vain yhdessä tapauksessa rikos kohdistui miespuoliseen henkilöön.³ Aineistossani ei ollut yhtään tapausta, jossa teko olisi tehty naisten keskinäisissä seksuaalisuh-teissa.

¹ Oikeustapausaineistosta ja sen keräämisestä ks. tarkemmin jakso 1.5 Tutkimusaineisto.

² Vaikka tapahtumaympäristö on ei-heteroseksuaalinen, siitä ei voi päätellä osapuolten seksuaalista suuntautumista.

³ Myös jaksossa 4.5.3 Tapausesimerkki 3 – miesten välinen seksuaalinen väkivalta käsitelty tapaus koskee miesten kesken tapahtunutta seksuaalista väkivaltaa. Tapaus ei kuulu aineistoon, jota tässä jaksossa tutkitaan määrällisesti.

Asianomistajat olivat keskimäärin vuonna 1970 syntyneitä henkilöitä. Vastaajat olivat keskimäärin vuonna 1971 syntyneitä henkilöitä.⁴ Tieto on laskettu asianomistaja-vastaja-suhteiden perusteella.⁵ Aineistossa on kuitenkin yksi alaikäinen vastaaja, jonka väitettiin tehneen seksuaalista väkivaltaa lukuisille naisille. Hän esiintyi asianomistajien perusteella laskettuna 10 tapauksessa vastaajana, ja yhden heistä vastaajan väitettiin raiskanneen kahdesti. Vastaajan toistuva esiintyminen aineistossa vaikuttaa siis tulokseen keskiarvoa alentavasti.

Syytetty oli useimmiten asianomistajalle jollakin tavalla entuudestaan tuttu, ja teko tapahtui yleensä yksityisasunnossa. Rikoksesta syytettiin asianomistajien entisiä ja nykyisiä kumppaneita. Väitetty seksuaalirikos tapahtui läheissuhteissa tai jo päättyneessä läheissuhteessa 17,6 %:ssa tapauksista.

Läheissuhdetapauksissa väkivalta suhteessa oli monesti jatkunut pitkään. Läheissuhteissa kumppanin tai entisen kumppanin harjoittama väkivalta oli luonteeltaan henkistä⁶ ja ruumiillista⁷. Fyysinen väkivalta oli seksuaalista ja muuta väkivaltaa. Saman tekijän kerrottiin raiskanneen ja/tai pahoinpidelleen asianomistajan lukuisia kertoja.⁸ Osapuolten suhde saattoi jatkua tavalla tai toisella rikoksen tai rikosten jälkeenkin, ja oikeuden käsiteltäväksi tullut tapaus oli usein vain jäävuoren huippu⁹.

Rikoksista syytettiin ystäviä, naapureita ja muita tuttavias kaikkiaan 21,6 %:ssa tapauksista. Ulkonäöltä asianomistajalle tuttuja vastaajia oli 7,2 %. Asianomistajaan auktoriteettiasemassa olevia tekijöitä oli ainoastaan 3,2 % tapauksista. Vain yhdessä tapauksessa syytetyn väitettiin syyllistyneen rikokseen työaikana.

Seksuaalirikoksia tehtiin toisilleen tuttujen henkilöiden kesken tai osapuolten tutustuessa toisiinsa. Osapuolet saattoivat tuntea toisensa jollakin tavalla entuudestaan¹⁰ esimerkiksi yhteisen ystävän välityksellä.¹¹ Tuttavuus pohjautui

⁴ Honkatukian (2001, 21) poliisille raiskauksesta tehtyjä rikosilmoituksia koskevan tutkimuksen mukaan valtaosa ilmoitettujen rikosten uhreista oli nuoria. Alle 30-vuotiaita oli 76 % ja alle 21-vuotiaita lähes kolmannes. Tekijät olivat hieman vanhempia. Heistä 23 % oli 30–39-vuotiaita ja vain n. 10 % oli alle 21-vuotiaita.

⁵ Asianomistajan ja vastaajan suhdetta kuvaavia tietoja on kerätty ns. uhri-vastaaja-matriisiin. Tutkimusaineistossa tällaisten suhdetyyppien lukumäärä (N) on 125. Ero tuomioiden lukumäärään (98) johtuu siitä, että yhdessä tuomiossa on voinut olla useita osapuoja ja myös syytekohtia on voinut olla useita.

⁶ Esimerkiksi tapaukset uv 11 ja uv 99.

⁷ Esimerkiksi tapaukset uv 1, uv 11, uv 22, uv 49, uv 64, uv 109.

⁸ Esimerkiksi tapaukset uv 1, uv 2, uv 11, uv 22, uv 64, uv 69, uv 73 ja uv 109. Näin seksuaalisesta parisuhdeväkivallasta myös kirjallisuudessa esim. Koss et al. 1988, 20.

⁹ Ks. tarkemmin jakso 9.1 Tanssia nuoralla – uhrin itsemääräämiskyky.

¹⁰ Näin esim. tapauksissa uv 3, uv 9, uv 15, uv 98 ja uv 105.

¹¹ Esim. tapauksissa uv 10 ja uv 103.

myös asiakas¹² tai työsuhteeseen¹³. Osapuolet saattoivat tuntea toisensa vain ulkonäöltä¹⁴. Joskus he olivat olleet ystäviä¹⁵. Tekijänä oli asianomistajan¹⁶ tai hänen ystävänsä¹⁷ isä, taikka ystävän kumppani¹⁸. Joskus tekijä oli asianomistajalle jonkinlainen isähahmo¹⁹, tai hänellä oli muuten asianomistajaan vaikutusvaltaa²⁰. Syytetty saattoi olla esimerkiksi asianomistajan esimies.

Monissa tapauksissa asianomistaja ja vastaaja tapasivat toisensa ravintolassa²¹. Illan päättyessä asianomistaja ajautui vastaajan seuraan syystä tai toisesta, tai hän lähti vastaajan kanssa ravintolasta yhteisestä sopimuksesta²². Joskus osapuolet olivat niin sanotuilla treffeillä.²³ Asianomistajien esimerkiksi ravintoloissa tapaamia uusia tuttavuuksia syytettiin seksuaalirikoksesta 16 %:ssa tapauksista.

Muissa kuin läheissuhteissa tapahtuneet teot olivat pääasiassa yksittäisiä väkivaltatekoja. Jos tekoja oli useampia tuttujen tekemissä ja tutustumistilanteissa tapahtuneissa rikoksissa, ne olivat yleensä osa samaa tapahtumaketjua.²⁴ Vainkutelmani on, etteivät osapuolet olleet enää tekemisissä toistensa kanssa, kun tapaus tai tapaukset etenivät rikosoikeusjärjestelmän käsiteltäväksi²⁵. Kuitenkin vastaaja²⁶, tämän avustaja²⁷ tai ulkopuolinen henkilö²⁸ saattoi joskus ottaa yhteyttä asianomistajaan teon jälkeen ja pyytää tai vaatia häntä peruuttamaan rikosilmoituksensa²⁹. Yhdessä tapauksessa asianomistaja kertoi vastaajan pahoinpidelleen hänet muutaman kuukauden kuluttua raiskauksen tapahduttua³⁰.

Asianomistajalle tuntemattomia henkilöitä syytettiin rikoksesta runsaassa viidenneksessä tapauksista. Usein asianomistaja tuli tuntemattoman miehen raiskaamaksi kävellessään yöllä kotiin³¹ esimerkiksi ravintolasta³². Tuntematon

¹² Esim. tapauksessa uv 101.

¹³ Esim. tapauksessa uv 107.

¹⁴ Esim. tapauksissa uv 5, uv 14, uv 104 ja uv 125.

¹⁵ Esim. tapauksessa uv 106.

¹⁶ Esim. tapauksessa uv 17.

¹⁷ Esim. tapauksessa uv 16.

¹⁸ Esim. tapauksessa uv 18.

¹⁹ Esim. tapauksessa uv 8.

²⁰ Esim. tapauksessa uv 13.

²¹ Näin esim. tapauksissa uv 53, uv 55, uv 58, uv 62, uv 65, uv 67, uv 68 ja uv 80.

²² Esim. tapauksissa uv 3 ja uv 55.

²³ Esim. tapauksissa uv 57 ja uv 90.

²⁴ Teot olivat tehty esimerkiksi saman illan ja sitä seuraavan yön aikana.

²⁵ Näin esim. tapauksessa uv 58.

²⁶ Esim. tapauksessa uv 47.

²⁷ Esim. tapauksessa uv 106.

²⁸ Esim. tapauksessa uv 47.

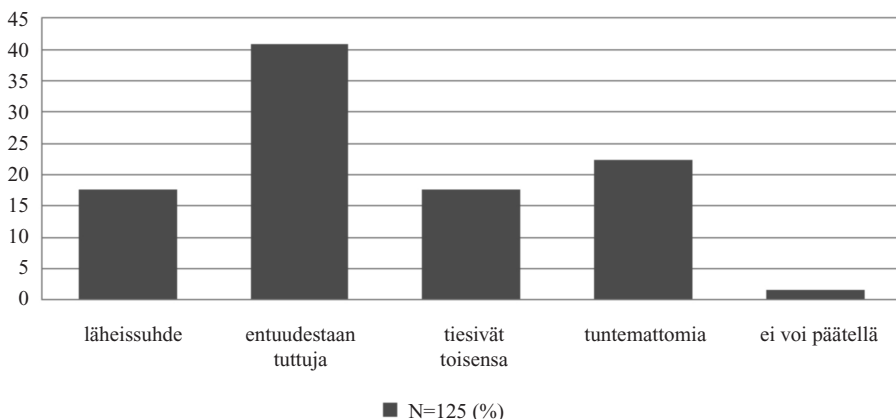
²⁹ Esim. tapauksessa uv 47.

³⁰ Tapauksessa uv 50.

³¹ Esim. tapauksissa uv 46, uv 52, uv 61, uv 66, uv 91, uv 93 ja uv 108.

³² Esim. tapauksissa uv 61 ja uv 66.

mies saattoi tehdä asianomistajalle seksuaalista väkivaltaa myös muissa tilanteissa. Tekijä saattoi tunkeutua asianomistajan kotiin³³, jossa raiskaus tapahtui. Yhdessä tapauksessa raiskaus tehtiin aseellisen pankkiryöstön yhteydessä³⁴.



Kaavio 1. Vastaajan ja asianomistajan suhde.

Taulukossa läheissuhteiden luokkaan (17,6 %) sisältyvät nykyisten tai entisten avo- tai aviopuolisoiden (7,2 %) ja nykyisten tai entisten seurustelukumppaneiden (7,2 %) välisessä suhteessa tapahtuneet teot, sekä teot, joissa vastaaja on asianomistajan perheenjäsen tai muu lähisukulainen (3,2 %).

Entuudestaan toisilleen tuttujen henkilöiden luokkaan (40,8 %) kuuluvat tapaukset, joissa tekijä on uhriin nähden auktoriteettiasemassa (3,2 %), joissa tekijä on uhrin tuttava, esim. ystävä, naapuri tai tuttavan tuttava (21,6 %) ja joissa vastaaja on uhrille uusi tuttavuus, jonka hän on tavannut esim. ravintolassa (16 %).

Olen luokitellut yllä olevassa taulukossa omaksi luokakseen tapaukset, joissa osapuolet vain 'tiesivät' toisensa (17,6 %). Tällaisia olivat tapaukset, joissa vastaaja on asianomistajalle entuudestaan tuttu vain ulkonäöltä (7,2 %). Tällainen on myös yksi tapaus (0,8 %), jossa asianomistaja ei tunne vastaajaa henkilökohtaisesti, mutta osapuolet ovat kommunikoineet keskenään ennen väitettyä rikosta ja vastaaja on tekohetkellä työtehtävissä. Muut luokkaan kuuluvat tapaukset (9,6 %) olivat esimerkiksi sellaisia, joissa asianomistaja on saanut autokyydin tuntemattomalta vastaajalta, tai joissa osapuolet ovat ottaneet toisiinsa yhteyttä kontakti-ilmoituksen perusteella tuntematta vielä toisiaan.

Entuudestaan täysin tuntemattomia tekijöitä oli 22,4 %. Aineistossa oli kaksi tapausta (1,6 %), joiden kohdalla en pystynyt päättämään, millainen osapuolten suhde oli.

³³ Esim. tapauksissa uv 19, uv 20 ja uv 47.

³⁴ Tapauksessa uv 87.

Yleensä väitetty rikos tapahtui kahden henkilön välisessä suhteessa. Yleensä uhri joutui yhden miehen seksuaalisen väkivallan kohteeksi (92,9 %). Joskus yhtä syytettyä syytettiin useampaan kuin yhteen asianomistajaan kohdistuneesta rikoksesta,³⁵ mutta varsinaisia sarjaraiskaustapauksia on aineistossani vain yksi.³⁶ Aineistossani on 7 kappaletta (7,1 %) joukkoraiskaustapauksia, joissa useampaa kuin yhtä henkilöä syytettiin yhteen tai useaan asianomistajaan kohdistuneesta rikoksesta.

Yli puolet väitetyistä rikoksista tapahtui yksityisasunnossa (54,4 %). Muissa sisätiloissa tapahtui 9,6 % rikoksista. Noin kolmasosa (32 %) teoista muissa kuin yksityisinä sisätiloina pidettävissä paikoissa. Muissa paikoissa tapahtui 3,2 % rikoksista.

Yksityisasunnoissa tapahtuneiden tekojen tekopaikka (54,4 %) oli useimmiten tekijän tai asianomistajan koti, toisinaan myös tekijän ja asianomistajan yhteinen koti. Asianosaisten yhteisessä kodissa tapahtui vain 4 % rikoksista. Sen sijaan vastaajan (19,2 %) ja asianomistajan (18,4 %) kodeissa tapahtuneita seksuaalirikoksia oli melko runsaasti. Jonkun muun koti oli rikoksentekopaikkana 12,8 %:ssa tapauksista.

Kun väitetty rikos tapahtui muissa sisätiloissa (9,6 %), niin ne tapahtuivat esimerkiksi loma-asunnossa (0,8 %) ja hotellissa (1,6 %). Tämä lisäksi (7,2 %) rikoksia tehtiin esimerkiksi ravintolassa, sen sosiaali-tiloissa tai wc:ssä, ulkoli-terissä ja uimahallissa.

Vain vajaa kolmannes (32,8 %) teoista tehtiin muissa kuin yksityisissä sisätiloissa. Rikoksia tehtiin tällöin esimerkiksi rappukäytävässä ja kellareissa (5,6 %), liikennevälineessä (9,6 %), puistikossa ja metsissä (5,6 %), kaduilla ja teillä (5,6 %) ja leirintäalueella (0,8 %). Myös muissa kuin edellä mainituissa julkisissa paikoissa, esimerkiksi venerannoilla ja kallioilla, tehtiin rikoksia (5,6 %). Yhtään seksuaalirikosta ei kuitenkaan tehty asianomistajan työpaikalla, sairaalassa, van- kilassa eikä lenkkipolulla.

Muissa paikoissa tapahtuneet (3,2 %) rikokset on luokiteltu niin sanottuun ylijäämäluokkaan. Siihen kuuluvat esimerkiksi sellaiset tapaukset, joissa teko- paikan määrittely ei mainituilla tavoilla ole mahdollista sen vuoksi, että sek- suaalirikos tapahtui useissa paikoissa.

Rikoksia tehtiin kaikkina vuodenaikoina ja ne tapahtuivat useimmiten illalla tai yöllä (67,2 %). Muina vuorokauden aikoina tehtiin 24,8 % rikoksista. Ri- koksen tekohetkestä ei voinut tehdä päätelmiä aineiston pohjalta kaikkiaan 8 % tapauksia. Rikoksia tehtiin joka puolella Suomea, joskaan Rovaniemen poh- joispuolella rikoksia ei tehty. Rikoksia tapahtui niin Pohjanmaan pienkunnissa

³⁵ Honkatukian (2001, 33) tutkimuksessa vuonna 1998 tehdyistä rikosilmoituksista vajaa 20 % uhreista oli kertonut tulleen useamman kuin yhden miehen raiskaamaksi.

³⁶ Syytetyllä oli syytteen mukaan kaksi rikoksen uhria neljässä tapauksessa (4,1 %) ja kolme uhria kolmessa tapauksessa (3,1 %). Sarjaraiskaustapauksessa yhden vastaajan väitettiin tehneen seksuaalista väkivaltaa 13 asianomistajalle.

kuin Etelä-Suomen suurissa kaupungeissakin. Pääkaupunkiseudulla³⁷ tapahtui vain 16,3 % rikoksista.

5.2 RIKOSILMOITUKSEN TEKEMINEN JA TUKIHENKILO

Hovioikeuteen valitusteilse edenneissä jutuissa rikosilmoitus oli tavallisesti tehty tekoa seuranneiden ensimmäisten vuorokausien aikana. Aineistoni tukee olettamusta, että asianomistajalta yhä edellytetään nopeaa rikosilmoituksen tekemistä, jotta hänen asiansa etenisi rikosprosessissa.

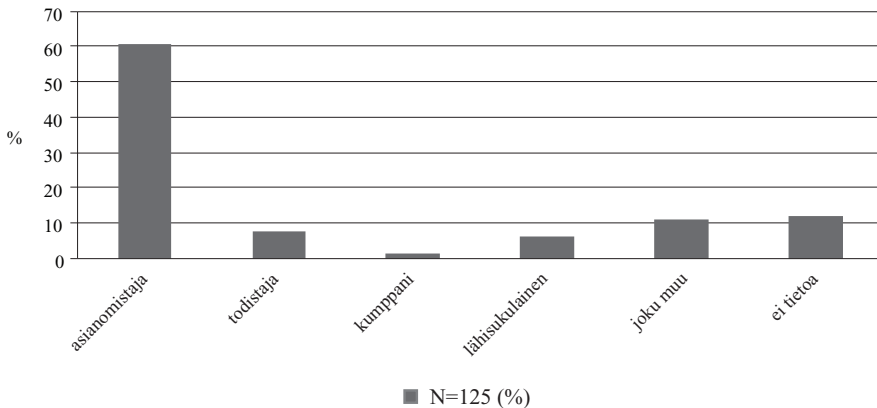
Usein rikosilmoituksen teki rikoksen asianomistaja itse (60,8 %). Myös silminnäkijä- tai muu todistaja (8 %) tai asianomistajan lähisukulaisiksi luokitellut vanhempi tai vanhemmat (6,4 %) saattoivat ilmoittaa rikoksesta poliisille. Joskus asianomistajan puoliso tai avopuoliso taikka poikaystävä (1,6 %) kääntyi poliisin puoleen ja ilmoitti rikoksesta. Rikosilmoituksen teki joku muu henkilö tai taho 11,2 % tapauksista. Tällöin ilmoituksen saattoi tehdä asianomistajan ystävä, lastensuojeluviranomainen, edunvalvoja, järjestysmies tai vahtimestari. Yhdessä tapauksessa poliisi käynnisti rikostutkinnan omasta aloitteestaan. Tutkimusaineistossa oli 15 tapausta (12 %), joissa ilmoitettujen tietojen perusteella en pystynyt päättämään, kuka oli ilmoittanut rikoksen poliisille.

Hovioikeuteen edenneissä tapauksissa rikosilmoitus tehtiin yleensä rikosta seuranneiden kolmen ensimmäisen vuorokauden kuluessa (75,2 %). Valtaosassa näistä tapauksista (64,8 %) rikos ilmoitettiin noin vuorokauden kuluessa rikoksen tapahtumisesta. Rikosilmoitus tehtiin kahden tai viimeistään kolmen vuorokauden kuluessa 10,4 %:ssa tapauksista.

Rikosilmoituksen tekeminen saattoi kuitenkin kestää kauemminkin, jopa useita viikkoja tai kuukausia. Kuukauden sisällä teosta poliisille ilmoitettiin kaikkiaan 12 % tapauksista. Ilmoituksen tekemiseen kului neljästä seitsemään päivään 5,6 %:ssa tapauksista. Ilmoituksen tekeminen kesti kauemmin kuin viikon, mutta se kuitenkin tehtiin kuukauden sisällä teosta 6,4 %:ssa tapauksista.

Rikosilmoituksen tekeminen kesti kauemmin kuin kuukauden kaikkiaan seitsemässä (5,6 %) tutkitussa tapauksessa. Poliisin puoleen kääntyminen vei yhdestä kolmeen kuukauteen kahdessa tapauksessa (1,6 %), ja rikoksesta ilmoitettiin vasta yli kolmen kuukauden kuluttua sen sattumisesta viidessä (4 %) tapauksessa. Yli kuukauden kuluttua poliisille ilmoitetuista teoista siis vain muutama eteni hovioikeuskäsittelyyn saakka.

³⁷ Pääkaupunkiseutuun kuuluvat Helsinki, Espoo, Vantaa ja Kauniainen. Sen sijaan Honkatukian (2001, 20) tutkimuksessa poliisin tietoon tuli eniten eteläsuomalaisissa kaupungeissa tehtyjä raiskauksia.



Kaavio 2. Rikosilmoituksen tekijä.

Tutkimusaineistossa on yhdeksän tapausta (7,2 %), joissa rikosilmoituksen tekoajankohdan yksilöiminen ei tällä tavalla ollut mahdollista. Tämä johtui siitä, että joskus asianomistaja ilmoitti poliisille useasta häneen kohdistuneesta seksuaalirikoksesta samalla kertaa, ja ilmoitetut rikokset olivat tapahtuneet eri ajankohtina. Näihin yhdeksään tapaukseen sisältyy kuusi tapausta, joissa tietoa rikosilmoituksen tekemisen ajankohdasta ei ole saatavilla esimerkiksi sen vuoksi, että rikosilmoitus puuttuu tutkimusaineistosta.

Asianomistajan saattoi olla vaikeaa kertoa rikoksesta ulkopuoliselle³⁸. Rikoksen ilmoittaminen saattoi pitkittyä, jos asianomistaja pelkäsi vastaajia³⁹ tai vanhempiensa⁴⁰ taikka kumppaninsa⁴¹ reaktioita. Joskus rikoksen kohteeksi joutunut pelkäsi, että häntä kohdellaan huonosti rikosoikeusjärjestelmässä hänen teonhetkisen päähtymystilansa vuoksi.⁴² Joillekin asianomistajille oli helpompaa puhua asiasta naislääkäriin tai naispoliisiin⁴³ kuin miespuolisten viranomaisten kanssa.⁴⁴

Esitutkintapöytäkirjojen merkintöjen mukaan asianomistajalla oli tukihenkilö tukenaan poliisikuulusteluissa vain 3,2 %:ssa tapauksista⁴⁵. Esitutkintapöytä-

³⁸ Tämä ilmeni esim. tapauksesta uv 24.

³⁹ Esim. tapauksessa uv 3.

⁴⁰ Esim. tapauksessa uv 107.

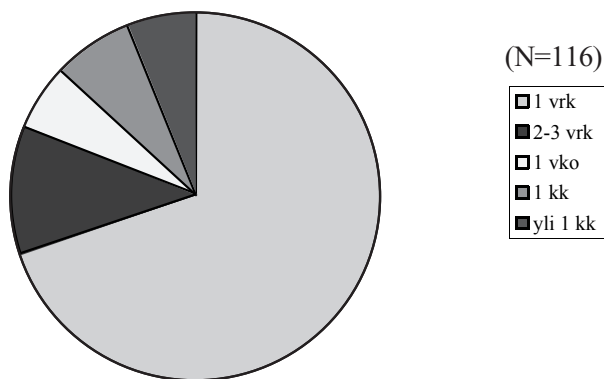
⁴¹ Esim. tapauksessa uv 3.

⁴² Esim. tapauksessa uv 3.

⁴³ Esim. tapauksessa uv 26 asianomistajan tilaa koskevassa lääkärin lausunnossa pyydetään, että kuulustelun suorittaisi naispoliisi.

⁴⁴ Samansuuntaisesti esim. tapauksessa uv 122.

⁴⁵ ETL 29.3 § (L 108/1998) ja ROL 2:1a ja 3 §: n (L 243/2006) mukaan asianomistajalle on ennen poliisikuulustelua ilmoitettava oikeudesta tukihenkilöön. Myös Kainulaisen (2004, 68–69) tutkimuksessa raiskausrikoksen asianomistajalla oli tukihenkilö tukenaan esitutkinnassa vain har-



Kaavio 3. Rikosilmoituksen tekemiseen kulunut aika.

kirjat ja siten myös niistä kerättävät tiedot puuttuivat viidestä tapauksesta. Tämän lisäksi ei ole tiedossa, kuinka järjestelmällisesti tieto tukihenkilön läsnäolosta merkittiin pöytäkirjoihin. Tulos on siksi vain suuntaa-antava. Oikeudessa tukihenkilö oli asianomistajan tukena hieman useammin kuin poliisikustelussa, mutta kuitenkin vain 10,4 %:ssa tapauksista.

5.3 RIKOSNIMIKKEET

Seksuaalirikosten luokittelua ohjasi rikosprosessissa raiskauksen taustatulkintamalli. Rikosilmoitusten merkintöjen mukaan poliisi nimesi useimmiten (43,2 %) ilmoitetut teot raiskauksiksi. Poliisi tutki törkeinä raiskauksina 15,2 %, ja seksuaalisina hyväksikäyttöinä tutkittiin alle kymmenesosa (7,2 %) teoista. Esitutkinnassa kolme tapausta (2,4 %) nimettiin pakottamiseksi sukupuolilyhteyteen, ja kaksi tapausta (1,6 %) nimettiin seksuaaliseen tekoon pakottamiseksi.

Jos teon katsottiin jääneen yritykseksi, poliisi nimesi teon yleensä raiskauksen yritykseksi (16 %). Sukupuolilyhteyteen pakottamisen yrityksiä oli esitutkinnassa vain kaksi (1,6 %). Esitutkinnassa yhtään tekoa ei tutkittu törkeän raiskauksen yrityksenä, seksuaaliseen tekoon pakottamisen yrityksenä, eikä seksuaalisen hyväksikäytön yrityksenä.

Tutkimusaineistossa on tapauksia (8,8 %), joissa teko on nimetty muuksi kuin voimassa olevan rikoslain 20:1–5 mukaiseksi rikokseksi. Jos esitutkinta

voin. ROL 2:1a ja 2:3 §:n (L 243/2006) mukaan tuomioistuimet voivat määrätä asianomistajalle tukihenkilön myös oikeudenkäyntiä varten.

oli käynnistynyt ennen 1.1.1999 voimaan tullutta seksuaalirikoslainsäädännön uudistusta, on teko voitu nimetä esimerkiksi väkisinmakaamiseksi tai sen yritykseksi. Aineistossa on myös yksi tapaus, jossa rikos on ilmoitettu ja esitutkiinta aloitettu Ruotsissa, vaikka juttu on sittemmin siirretty suomalaisten tuomioistuinten käsiteltäväksi. Tapausta tutkittiin Ruotsissa pahoinpitelynä ja pakottamisena. Suomessa sen sijaan esitutkintaviranomaiset eivät nimenneet yhtään seksuaalirikoksena myöhemmin käsiteltyä asiaa lieväksi, perustunnusmerkistön mukaiseksi eikä törkeäksi pahoinpitelyksi.

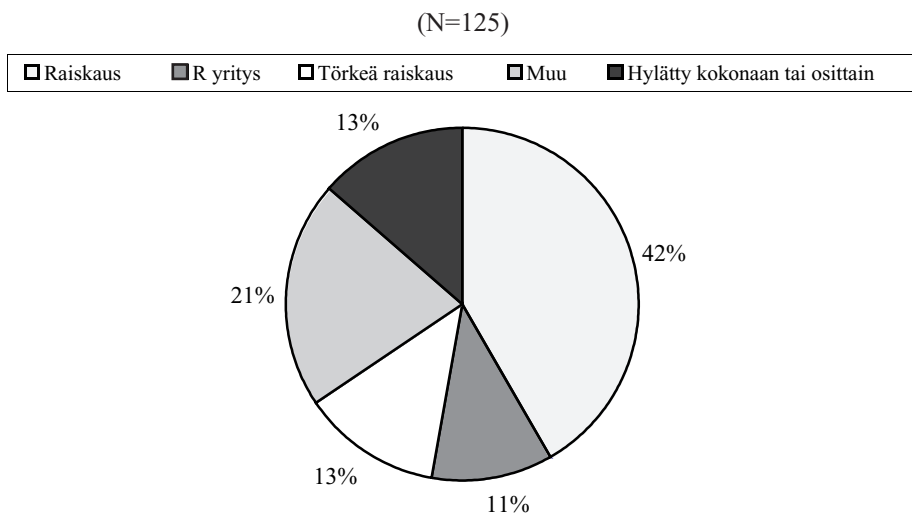
Aineistossa on viisi tapausta (4 %), joiden kohdalla tietoa poliisin käyttämistä rikosnimikkeistä ei ole saatavissa. Tämä johtuu siitä, että näissä tapauksissa poliisin esitutkinnan perusteella laatima aineisto puuttui minulle tutkittavaksi luovutetusta aineistosta.

Syyttäjä syytti vastaajaa raiskauksesta 46,4 %:ssa tapauksista ja raiskauksesta tuomittiin 41,6 % tapauksista. Raiskauksen yritystä koskevia syytteitä oli 14,4 %, ja tuomioita tämän rikosnimikkeen perusteella annettiin hieman harvemmin (11,2 %). Syytteitä törkeästä raiskauksesta nostettiin 14,4 %:ssa asioista ja niistä annettiin tuomioita 12,8 %:ssa tapauksista. Syyte koski törkeän raiskauksen yritystä vain yhdessä tapauksessa (0,8 %). Vastaajaa ei tuomittu yhdessäkään tapauksessa tämän rikosnimikkeen perusteella.

Rikosprosessissa käsiteltiin sukupuoliyhteyteen pakottamista koskevia asioita vain muutamia. Sukupuoliyhteyteen pakottamista koskevia syytteitä oli neljä (3,2 %) ja vastaaja tuomittiin siitä vain kahdessa tapauksessa (1,6 %). Sukupuoliyhteyteen pakottamisen yrityksestä syytettiin neljässä jutussa (3,2 %). Tämän rikosnimikkeen perusteella vastaaja tuomittiin neljässä tapauksessa (3,2 %). Hovioikeudet käsitelivätkin siis useimmiten (törkeydeltään eriasteisia) raiskauksia tai sen yrityksiä.

Raiskausten lisäksi rikosprosessissa käsiteltiin seksuaaliseen tekoon pakottamiseksi ja seksuaaliseksi hyväksikäytöksi nimettyjä tekoja. Syytteen rikosnimikkeenä käytettiin seksuaaliseen tekoon pakottamista seitsemässä tapauksessa (5,6 %). Seksuaaliseen tekoon pakottamisesta tuomittiin kaikkiaan 10 tapauksessa (8,0 %). Ainoatakaan vastaajaa ei syytetty seksuaaliseen tekoon pakottamisen yrityksestä; vastaajista yksi (0,8 %) sen sijaan tuomittiin tämän rikosnimikkeen perusteella.

Seksuaalisesta hyväksikäytöstä syytettiin jonkin verran enemmän (eli 8,8 %:ssa tapauksista) kuin siitä tuomittiin. Seksuaalista hyväksikäyttöä koskevia tuomioita annettiin vain kuudessa (4,8 %) tapauksessa. Vastaajaa syytettiin yhdestä (0,8 %) ja hänet myös tuomittiin yhdestä (0,8 %) seksuaalisen hyväksikäytön yrityksestä.



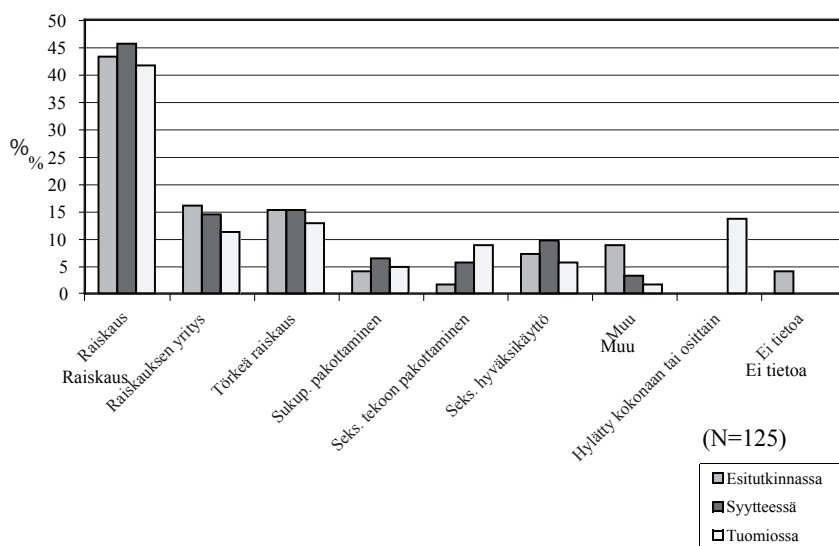
Kaavio 4. Rikosnimike tuomioissa.

Juttujen otsikointi ei siis muuttunut merkittävästi rikosprosessin aikana, joskin seksuaaliseen tekoon pakottamista koskevan tunnusmerkistön soveltaminen lisääntyi jonkin verran prosessin kuluessa. Esitutkinnassa seksuaaliseen tekoon pakottamiseksi nimettiin kaksi tapausta (1,6 %), syytteissä 5,6 % tapauksista ja tuomioissa 8 % teoista. Muutos viittaa siihen, että joidenkin tekojen tulkinta lieveni prosessin edetessä.

Syyttäjän rikosnimikkeenä oli muutamassa tapauksessa (3,2 %) joku muu kuin edellä mainittu⁴⁶. Vastaajaa syytettiin joskus esimerkiksi väkisinmakaamisesta, lapsen seksuaalisesta hyväksikäytöstä tai pahoinpitelystä. Kahdessa tapauksessa (1,6 %) tekijä tuomittiin tavallisuudesta hieman poikkeavan otsikoinnin alla, kuten esimerkiksi avunannosta raiskaukseen tai pahoinpitelystä. Nämä on luokiteltu niin sanotuksi muuksi tuomioksi. Syyte hylättiin kokonaan tai osittain kaikkiaan 13,6 %:ssa tapauksista.

⁴⁶ Esitettyjen syytteiden rikosnimikkeiden prosenttiosuuksien summa on 100,8 % ja tapausten N luku on virheellisesti 126, kun oikea N luku on 125. Yhden ylimääräisen tapauksen esiintyminen tuloksissa johtuu ilmeisesti aineiston keräämisvaiheessa tapahtuneesta koodausvirheestä.

5.4 TUOMIOISTUINKÄSITTELY



Kaavio 5. Rikosnimike.

Useimmiten kärjäoikeuden tuomiosta oli valittanut vastaaja (82,7 %). Asianomistaja haki muutosta kärjäoikeuden tuomioon lähes kolmanneksessa (30,6 %) tapauksista. Syyttäjä valitti alioikeuden ratkaisusta harvemmin (19,4 %).⁴⁷ Valitukset kohdistuivat oikeuden päätöksiin siitä, kuka on syyllistynyt ja mihin, miten teko sovitetaan ja miten vahinko korvataan.

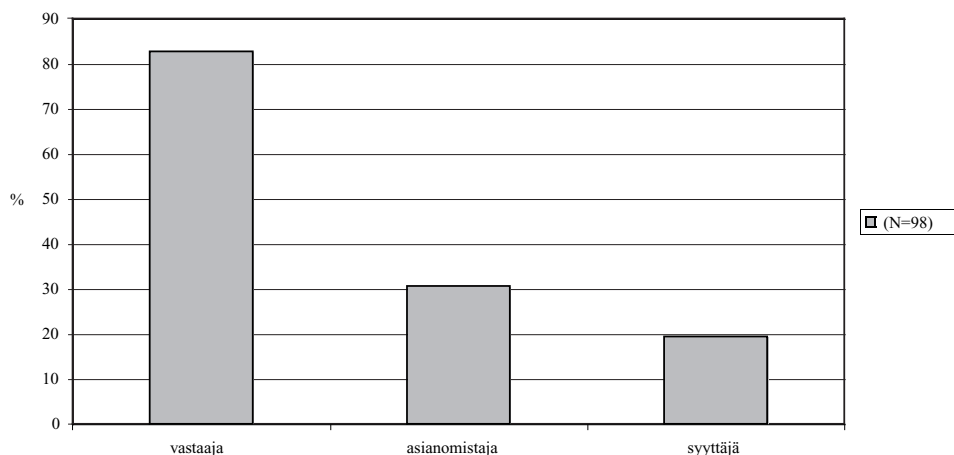
Syyksilukemisesta (82,7 %) ja henkilövahinkokorvausten määrästä (82,7 %) valitettiin valtaosassa tapauksia. Rangaistuksen pituus oli valituksen perusteena 64,3 %:ssa tapauksista, ja rangaistuslajiin haettiin muutosta 38,8 %:ssa tapauksista.

Oikeudenkäyntiavustaja saattoi valittaa palkkiostaan. Tällöin avustaja esiintyi kahdessa roolissa eli päämiehensä edustajana ja kantajana omassa asiassaan.⁴⁸

Syyksilukemista koskevissa valituksissa oli usein kysymys suullisen todisteluksen uskottavuudesta. Hovioikeuksissa järjestettiin suullinen käsittely varsinkin

⁴⁷ Valittaneiden osapuolten yhteenlaskettu prosenttiosuus on yli 100 %. Tämä johtuu siitä, että useampi osapuoli voi valittaa samasta ratkaisusta.

⁴⁸ Yhdessä tapauksessa (tapaus uv 86) vain avustaja on valittanut palkkiostaan. Juttu muuttui hovioikeusvaiheessa seksuaalirikosasiasta siviiliriidaksi.



Kaavio 6. Käräjäoikeuden tuomiosta valittaneet.

usein (68,4 %)⁴⁹. Jutut käsiteltiin suljettujen ovien takana hovioikeuksissa 39,8 %:ssa tapauksista. Käräjäoikeuksissa asia käsiteltiin yleisön läsnäolematta jopa runsaassa kahdessa kolmasosassa tapauksista (72,4 %)⁵⁰. Hovioikeuksien ratkaisut olivat useimmiten yksimielisiä (89,8 %). Jos jäsenet eivät päässeet yksimielisyyteen ratkaisusta neuvottelemalla, niin siitä päätettiin äänestämällä⁵¹. Eri mieltä olevan jäsenen tuli perustella poikkeava kantansa ja jättää eriävä mielipide enemmistön ratkaisuun.⁵² Äänestysratkaisuja oli 10,2 %.

⁴⁹ Hovioikeuden oli toimitettava pääkäsittely, jos asianosainen vaati sitä (OK 26:14.1 (L 165/1998)) tai jos kysymys oli suullisen todistelun uskottavuudesta (OK 26:15 (L 165/1998)). Nykyisen seulonnamenettelyn (OK 26:2 ja 2a (381/2003)) seurauksena pääkäsittely voidaan jättää toimittamatta, jos hovioikeuden mukaan valituksella ei ole menestymisen mahdollisuuksia. Seulonnamenettely tuli voimaan vuonna 2003. Se ei siis vaikuttanut aineistoon kuuluvien tapausten käsittelyyn. Seulonnamasta ks. Lappalainen ym., Osa X, Luku 1, jakso Seulonta (29.5.2007).

⁵⁰ Seksuaalirikosasiat käsitellään usein suljettujen ovien takana asianomistajan yksityisyyden suojaamiseksi ja rikosten arkaluonteisuuden vuoksi (Ks. kumottu OikJulkL 5.1 § 1 k. (L 945/1984). Nyt asiasta säännellään YTJulkL 4:15 §:ssä (L 370/2007). Lappalainen ym., Osa I, Luku 4, jakso Oikeudenkäynnin julkisuuslait (1.10.2007). Joskus myös vastaaja vaati asian käsittelemistä suljettuina ovien (esim. tapauksissa uv 34 ja uv 109). Ainakin yhdessä tapauksessa (tapauksessa uv 34) vastaajan pyyntöön suostuttiin.

⁵¹ OK 23:1 (L 690/1997).

⁵² OK 24:7.8 ja 24:8 (L 165/1998).

5.5 TUOMIOT JA RANGAISTUKSET

Useimmiten hovioikeudet hyväksyivät ja vahvistivat syyttäjän ja/tai asianomistajan käsitykset tapahtumista. Syytetty siis tuomittiin yleensä rangaistukseen siitä teosta, mistä syyttäjä oli vaatinut hänelle rangaistusta. En ole seurannut järjestelmällisesti, kuinka usein vastaajalla on ollut oikeudenkäyntiavustaja tai puolustaja esitutkinnassa ja/tai oikeudenkäynnissä. Vaikutelmani kuitenkin on, että oikeudellinen avustaja oli aina (tai lähes aina) vastaajan apuna.⁵³

Oikeudenkäyntiavustajalla oli tärkeä rooli epäillyn kokemuksen tulkitsijana ja muotoilijana. Epäilty tunnusti teon vain harvoin. Esitutkinnassa hän ei aina muistanut tapahtumia selvästi esimerkiksi humalatilansa vuoksi. Epäilty saattoikin pitää asianomistajan kertomusta uskottavana, ainakin jos asianomistajalla ei epäillyn käsityksen mukaan ollut syytä valehdella. Joskus vastaajan käsitykset tapahtumien luonteesta muuttuivat, kun hän sai oikeudenkäyntiavustajan. Tällöin hän saattoi muuttaa mielipiteensä ja kiistää aikaisemmin myöntämänsä teon.⁵⁴

Tuomioistuin hylkäsi syytteen kokonaan⁵⁵ kaikkiaan 15 tapauksessa (12 %). Yleensä syyte hylättiin tapauksissa, joissa osapuolet olivat toisilleen jollakin tavalla tuttuja. Vain yhdessä hylätyssä tapauksessa syytetty oli täysin tuntematon asianomistajalle. Jos asianomistajan nykyistä tai entistä kumppania syytettiin rikoksesta, hänet tuomittiin lähes aina. Vain yksi nykyiseen ja yksi entiseen kumppaniin kohdistuvista syytteistä hylättiin. Teosta syytettiin asianomistajan uusia tuttavuuksia, esimerkiksi ravintolatuttavuuksia, 20 tapauksessa (16 %). Näistä kolmessa tapauksessa syyte hylättiin (15 %).

Lähes joka toisessa tapauksessa (44,8 %) syytetty kiisti syytteen kokonaisuudessaan ja väitti, ettei syytteessä kuvattua tekoa tapahtunut. Hylätyistä 15 syytteestä vastaaja kiisti teon kokonaisuudessaan 60 %:ssa tapauksista. Vastaaja kiisti teon usein asianomistajan suostumuksen perusteella⁵⁶. Vastaaja saattoi väittää, että asianomistaja suostui tekoon vapaaehtoisesti:

⁵³ Epäillyllä on oikeus huolehtia itse puolustuksestaan. Tietyin edellytyksin epäillyllä on oikeus myös puolustajaan, josta aiheutuvat kulut maksetaan valtion varoista. Tästä säädetään ROL 2:1:ssä (L 107/1998).

⁵⁴ Näin esim. tapauksissa uv 14 ja uv 46.

⁵⁵ Syyte hylättiin osittain kahdessa tapauksessa. Jos vastaajaa on syytetty samaan asianomistajaan kohdistuneista useista seksuaalirikoksista eri rikosnimikkeiden perusteella, tiedot on koodattu vain rikosnimikkeensä perusteella vakavimman teon osalta. Jos vastaajaa on syytetty samaan asianomistajaan kohdistuneista useista rikoksista ja ratkaisun lopputulokset ovat erilaiset syytekohdittain (esimerkiksi toinen raiskaussyyte hylätty ja toisesta annettu langettava tuomio), ne on koodattu erillisinä asioina omille lomakkeilleen.

⁵⁶ Aineistolle esitetty kysymys on ollut muotoa ”onko vastaaja kiistänyt syytteen asianomistajan suostumuksen perusteella”. Suostumusväitteenä pidettiin myös väitteitä osapuolten yhteisymmärryksestä ja asianomistajan osallistumisen vapaaehtoisuudesta.

”Vastaaja on kiistänyt syytteet lausuen, että hän oli ollut asianomistajan kanssa sukupuoliyhteydessä, johon asianomistaja oli suostunut vapaaehtoisesti.” (Vastaajan vastaus syytteeseen, tapaus uv 86.)

Vastaaja väitti asianomistajan suostuneen tekoon 42,4 %:ssa tapauksista. Hylätyistä 15 syytteestä kuudessa (40 %) tapauksessa syytetty väitti asianomistajan suostuneen tekoon. Kaikissa tapauksissa, joissa syyte hylättiin, asianomistajan joko katsottiin riidattomasti olleen alkoholin vaikutuksen alaisena tai hänen ainakin väitettiin nauttineen alkoholia tekohetkellä.

Tekijä myönsi syytteen kokonaisuudessaan oikeaksi neljässä (3,2 %) tapauksessa. Tutkimusaineistossa on kaikkiaan 12 (9,6 %) tapauksia, joissa syytetyn vastaus ei sovi edelliseen luokitteluun. Tällaisia olivat esimerkiksi tapaukset, joissa vastaaja oli kiistänyt syytteen vain osittain.

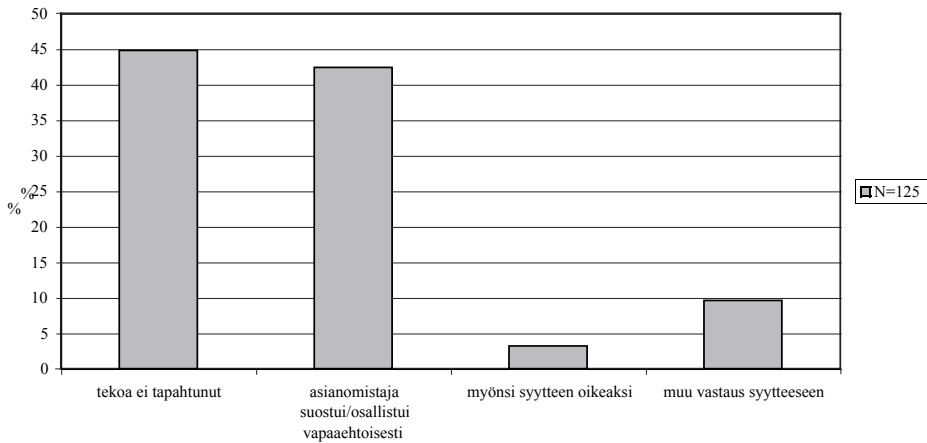
Syytetyn tunnustuksella oli tärkeä merkitys jutun lopputuloksen kannalta. Tapauksissa, joissa syytetty tunnusti teon, hänet myös tuomittiin teosta rangaistukseen. Joskus vastaaja myönsi syyllistyneensä lievemmin rangaistavaan rikokseen syytteen ankaramman teonkuvauksen sijasta, ja hän kiisti teon osittain. Eräässä tapauksessa vastaaja katsoi, että sukupuoliyhteys tapahtui vain joiltakin osin asianomistajan tahdon vastaisesti. Syytetty:

”myöntää kohdistaneensa asianomistajaan sellaisen seksuaalisen teon, joka on ollut osittain asianomistajan tahdon vastaista ja näin syyllistyneensä raiskaukseen, ei kuitenkaan törkeään raiskaukseen.” (Vastaajan lausuma käräjäoikeudelle, tapaus uv 84.)

Joskus syytetty muutti kiistämisen perusteita tilanteen mukaan eli niin, että kiistämisen perusteet sopivat kuhunkin vaihtoehtoisena esitettyyn syytteen teonkuvaukseen. Strategia saattoi johtaa perusteluiden sisäisiin ristiriitoihin, kuten seuraavassa esimerkissä:

”Vastaaja kiistää syyllistyneensä syytteessä ja tuomiossa kerrotulla tavalla raiskaukseen. Vastaaja kiistää olleensa edes sukupuoliyhteydessä asianomistajan kanssa. Jos oikeus vastoin kiistämistä katsoo sukupuoliyhteyden tulleen toteen näytetyksi, on asianosaisten kanssakäyminen tapahtunut asianomistajan suostumuksella eikä kysymyksessä siis ole rikos. Joka tapauksessa huomioonottaen väkivallan ja uhkauksen vähäisyys kysymykseen korkeintaan voi tulla pakottaminen sukupuoliyhteyteen.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 47.)

Syytetyt tuomittiin yleensä ensisijaisen syytteen mukaan (72,8 %). Syyte hylättiin kokonaan 12 %:ssa tapauksista ja osittain 1,6 %:ssa tapauksista. Joskus tekijä tuomittiin toisen rikosnimikkeen mukaisesta teosta, kuin mistä häntä oli syytetty (4,8 %). Samalla tavalla syytetty tuomittiin vaihtoehtoisen syytteen mukaisesti 4,8 %:ssa tapauksista.



Kaavio 7. Vastaajan vastaus syytteeseen.

Yhdessä tapauksessa (0,8 %) tekijä tuomittiin alentuneesti syyntakeisena. Kolmessa (2,4 %) tapauksessa tuomio oli muu. Muu tuomio tarkoittaa esimerkiksi sitä, että syytetty tuomittiin asianomistajan rangaistusvaatimuksen perusteella. Yhdessä tapauksessa syytetty jätettiin syyntakeettomana rangaistukseen tuomitsematta (0,8 %).

Lain mukaan raiskauksesta ja sen törkeästä ja lievästä tekemuodosta⁵⁷ rangaistaan vankeudella. Rangaistukseksi määrättiin keskimäärin 22 kuukautta vankeutta.

Ehdotonta vankeutta tuomittiin 56,6 %:lle vastaajista⁵⁸. Jos tekijällä oli aikaisempia seksuaalirikostuomioita, hänet tuomittiin aina ehdottomaan vankeusrangaistukseen. Yhdyskuntapalveluun tuomittiin kaksi (1,9 %) tekijää. Ehdolliseen vankeusrangaistukseen tuomittiin 25,5 % syytetyistä. Nuorisorangaistusta ei tapauksissa määrätty.

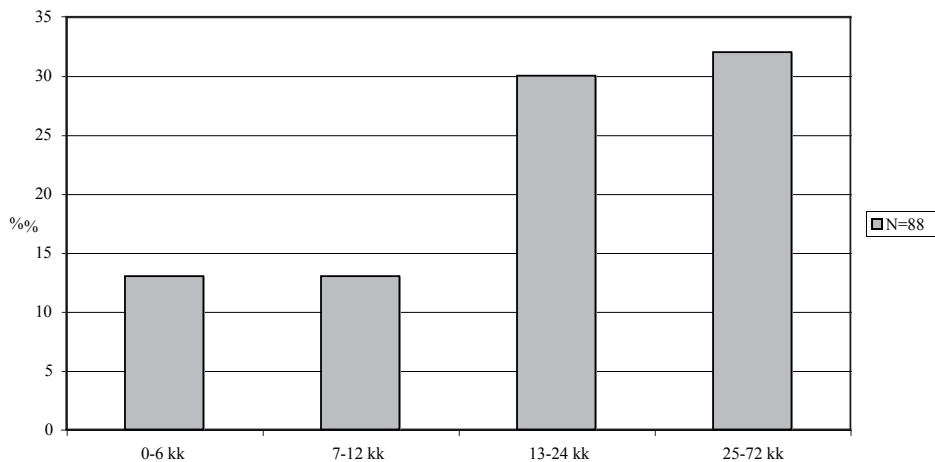
Seksuaaliseen tekoon pakottamista ja seksuaalista hyväksikäyttöä koskevis-
sa rikoksissa rangaistukseksi voidaan vankeusrangaistuksen lisäksi määrätä sakkoa. Sakkorangaistukseen tuomittiin seitsemässä (6,6 %) tapauksessa, joista kolmessa sakkoa käytettiin ehdollisen vankeusrangaistuksen oheisrangaistuksena. Sakkoa tuomittiin 30–70 päiväsakkoa.

Vastaajien lukumäärän perusteella laskettuna hylättyjä syytteitä oli 12,3 %⁵⁹.

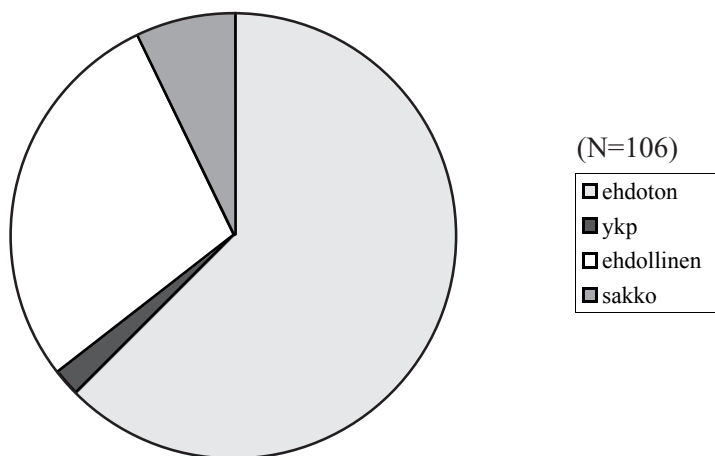
⁵⁷ RL 20:1–3.1 (L 563/1998).

⁵⁸ Rangaistuslajeja on seurattu vastaajamatriisissa, jossa N luku on 106.

⁵⁹ Laskettaessa rangaistuslajien ja hylättyjen syytteiden määrät yhteen saadaan tulokseksi yli 100 %. Tämä johtuu niistä kolmesta tapauksesta, jossa vastaajalle tuomittiin ehdollisen vankeusrangaistuksen ohella sakkorangaistus.



Kaavio 8. Tuomitun vankeusrangaistuksen pituus.



Kaavio 9. Rangaistuslaji.

Tuomioistuimet sovelsivat rangaistusta määrätessään lainmukaista koventamisperustetta⁶⁰ melko harvoin. Rangaistusta mitattaessa rangaistusta ankaroit-

⁶⁰ Aineistoon kuuluvien tapausten ratkaisemiseen aikaan voimassa olleen RL 6:2.4 (L 466/1976) mukaan rangaistuksen koventamisperusteita olivat rikollisen toiminnan suunnitelmallisuus, rikoksen tekeminen vakavia rikoksia varten järjestäytyneen ryhmän jäsenenä, rikoksen tekeminen palkkiota vastaan, tekijän aikaisempi rikollisuus, jos sen ja uuden rikoksen suhde rikosten samankaltaisuuden johdosta tai muuten osoittaa tekijässä ilmeistä piittaamattomuutta lain kielloista

tavina perusteina⁶¹ pidettiin esimerkiksi rikoksen uusimista, vastaajan aikaisempia tuomioita ja sitä, että tuomittu syyllistyi samalla kertaa useisiin rikoksiin. Rangaistusta kovensi se, että vastaaja oli käyttänyt hyväkseen asianomistajan erityisen riippuvaista asemaa ja puolustuskyyttömyyttä. Myös rikoksen väkivaltaisuus, raakuus tai julmuus sekä voimakas kivun ja säryn aiheuttaminen asianomistajalle kovensivat rangaistusta joskus.

Rangaistusta kovensi yksittäisissä tapauksissa teon ajallinen pitkäkestoisuus, erityisen alistava ja nöyryyttävä rikoksentekotapa sekä erityisen henkisen kärsimyksen aiheuttaminen asianomistajalle. Rangaistusta kovensi myös esimerkiksi se, että vastaaja oli väärinkäyttänyt asiakassuhdetta tai että rikos oli kohdistunut omaan tyttäreen. Edelleen rangaistusta saattoi koventaa joskus se, että tekijä oli tuntematon tai että hän oli asianomistajalle entuudestaan tuttu. Rikoksentekovälineen (esim. ase) käyttämistä sekä teon suunnitelmallisuutta, pidettiin harvoin rangaistusta koventavina tekijöinä.

Tuomioistuimet lievensivät rangaistusta esimerkiksi tekijän ensikertalaisuuden ja hänen nuoren ikänsä perusteella. Asianomistajan provosoivana pidetyn käyttäytymisen vuoksi rangaistusta lievennettiin vain yhdessä tapauksessa. Rikosoikeudellista sanktiota saattoi lieventää esimerkiksi vastaajan vilpittömän katumus teostaan ja vastaajan oma-aloitteinen pyrkimys edistää rikoksen selvittämistä.

Muina lieventävinä faktoina tuomion perusteluissa mainittiin vastaajan haakeutuminen päihdekuntoutukseen, vastaajan edellisestä seksuaalirikoksesta kulunut pitkä aika ja vastaajan asianomistajalle esittämä anteeksipyyntö. Samalla tavalla saattoivat vaikuttaa teossa käytetty vähäinen pakottaminen, vähäinen väkivalta tai sen uhka ja asianomistajan vammojen puuttuminen.

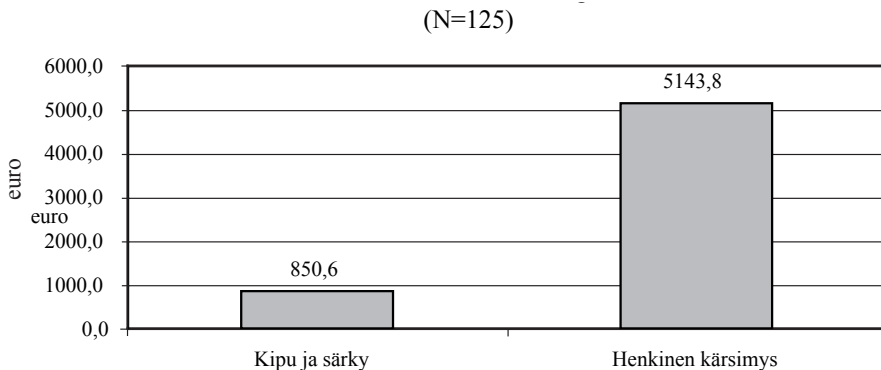
Yhdessäkään tapauksessa rangaistusta ei lieventänyt syytetyn asianomistajaa kohtaan tuntema mustasukkaisuus, eikä rikoksen uhrin seksuaalinen maine. Rangaistusta ei myöskään lievennetty siksi, että asianomistaja olisi ollut alkoholin vaikutuksen alaisena tekohetkellä, eikä sitä lievennetty myöskään asianosaisten suhteen laadun perusteella. Tuomion perusteluissa sanktioon ei vaikuttanut lieventävästi se, etteivät osapuolet tunteneet toisiaan entuudestaan eikä myöskään se, että asianosaisilla oli ollut intiimisuhde.

Usein asianomistajalle tuomittiin myös korvauksia henkilövahingoista. Asianomistajalle tuomittiin korvausta kivusta ja särystä, pysyvästä viasta ja haitasta yli puolessa tapauksista (62,4 %). Henkisestä kärsimyksestä tuomittiin korvauksia jopa 85,6 %:ssa tapauksista. Kivusta ja särystä tuomittiin korvausta

ja käskyistä. Nykyisin rangaistuksen koventamisperusteista säädetään RL 6:5:ssä (L 515/2003).

⁶¹ Rangaistusta koventavia ja lieventäviä seikkoja ei ole seurattu systemaattisesti tuomioissa. Esitetty kuvaus tulee kuitenkin selkeästi ilmi ratkaisujen perusteluista.

keskimäärin noin 850 euroa ja henkisestä kärsimyksestä tuomittiin keskimäärin noin 5140 euroa⁶².



Kaavio 10. Tuomitut korvaukset henkilövahingoista.

Syytetty oli monesti rikoksenuusija, eli hänet oli aikaisemminkin tuomittu rangaistukseen. Aikaisempia rikosrekisterimerkintöjä oli 42,5 %:lla vastaajista. Aikaisempia seksuaalirikostuomioita oli joka kymmenennellä (10,4 %) syytetyllä. Jos syytetyllä oli aikaisempia seksuaalirikostuomioita, hänet määrittiin aina ehdottomaan vankeuteen. Varsin usein (44,3 %) syytetty tuomittiin myös muista rikoksista – esimerkiksi pahoinpitelyistä (14,2 %) ja vapaudenriistoista (2,8 %) – seksuaalirikosasian käsittelyn yhteydessä.

5.6 YHTEENVETO

Hovioikeuskäsittelyyn valikoituneiden tapausten perusteella vaikuttaa siltä, että avioliittoa tai sen laajennuksena muuta parisuhdetta ei enää pidetä seksuaalisesta väkivallasta vapaana saarekkeena. Parisuhdeväkivaltatapauksissa syytetty tuomittiin rangaistukseen lähes aina. Korkeaa tuomitsemisprosenttia saattaa selittää myös se, että hovioikeuskäsittelyyn edenneet parisuhdeväkivaltatapaukset olivat monesti sellaisia, joissa väkivalta oli vakavaa ja se oli kestänyt pitkään⁶³.

Tutkimusaineistossa toisilleen entuudestaan tuttujen henkilöiden kesken tapahtuneet rikokset edustivat aineistossa tyypillistä seksuaalirikosta. Tämä ei ole

⁶² Sisula-Tulokas (1996, 122–129) on kartoittanut seksuaalirikosten henkilövahingoista 1980–1990-luvuilla maksettujen kärsimyskorvausten tasoa. Hänen mukaansa korkeimmassa oikeudessa vuosina 1980–1995 seksuaalirikoksista tuomittavien korvausten keskiarvo oli 13 442 mk. Helsingin käräjäoikeudessa ajalla 1.1.1992–23.1.1995 korvausten taso oli hieman korkeampi kuin KKO:ssa. Vakuutustuomioistuimessa puolestaan kärsimyskorvausten keskiarvo oli noin 21 000 mk ajalla 7.1.1992–31.8.1994.

⁶³ Ks. jakso 9.1 Tanssia nuoralla – uhrin itsemääräämiskyky.

yllättävää, koska seksuaalinen väkivalta tuntemattoman tekijän taholta on harvinaisempaa kuin tutun tekemä väkivalta⁶⁴. Aikaisemmassa tutkimuksessa on myös todettu olevan tavallista, ettei tuntematonta tekijää saada kiinni⁶⁵. Hovioikeuskäsittelyyn valikoituneista tapauksista vain viidennes oli sellaisia, joissa tekijä oli asianomistajalle täysin tuntematon.

Tyypillistä oli, että asianomistaja tunsi tekijän jollakin tavalla entuudestaan ja teko tapahtui yksityisasunnossa. Syytetty oli usein nuori mies, joka teki seksuaalista väkivaltaa nuorelle naiselle. Asiasta kertominen ulkopuolisille ei ollut asianomistajalle välttämättä helppoa. Hän kuitenkin teki rikosilmoituksen usein jo tekoa seuranneiden ensimmäisten vuorokausien aikana.

Poliisille ilmoitetut rikokset nimettiin useimmiten raiskaukseksi, eivätkä tekojen otsikoinnit muuttuneet merkittävästi prosessin kuluessa. Alioikeuden tuomiosta valitti yleensä vastaaja, ja hovioikeudessa järjestettiin useimmiten suullinen käsittely. Tyypillistä oli, että vastaaja kiisti syytteen sillä perusteella, ettei sukupuoliyhteyttä tai muuta seksuaalista tekoa tapahtunut. Usein kiistäminen perustui myös siihen, että asianomistaja suostui tekoon tai se tapahtui muuten osapuolten yhteisymmärryksessä.

Jos vastaaja tunnusti teon, siitä seurasi aina langettava tuomio. Oikeuden hylkäämissä syytteissä vastaaja oli asianomistajalle yleensä jollakin tavalla tuttu, ei kuitenkaan hänen nykyinen eikä entinen kumppaninsa. Vastaaja tuomittiin useimmiten syyttäjän esittämän ensisijaisen syytteen mukaan ehdottomaan vankeuteen.

Yleensä hovioikeudet tekivät ratkaisunsa yksimielisesti.⁶⁶ Rangaistuksen määräämistä koskevissa perusteluissa feministisessä tutkimuksessa ongelmallisina pidettyjä argumentteja ei käytetty joitakin harvoja poikkeuksia lukuun ottamatta. Rangaistukseen tuomittu tekijä oli usein rikoksen uusija.

⁶⁴ Sirén 2005, 88; Honkatukia 2001, 26,71; Kainulainen 2004, 3, 112.

⁶⁵ Kainulainen 2004, 115.

⁶⁶ Ks. tuomioistuindiskursseista tarkemmin luku 7.

6 Seksuaalirikosten oikeudelliset diskurssit esitutkinnessa ja kirjelmissä

Seksuaalirikosten poliisikuulusteluissa kuultavat henkilöt kertovat tapahtumista maallikon näkökulmasta. Osapuolet ja todistajat kertovat poliisille sen, mitä he pitävät asiassa tärkeänä, ja esitutkintaviranomainen pyrkii selvittämään, onko tapahtunut rikos, mahdollisen rikoksen osapuolet ja muut asiaan oikeudellisesti vaikuttavat seikat⁶⁷. Poliisi kirjaa kertomukset tulkintansa mukaisesti pöytäkirjaan⁶⁸, ja tieto suodattuu näin osaksi rikosoikeudellisia luokituksia.

Asianomistajan ja vastaajan oikeudellisten avustajien astuessa näyttämölle osapuolten ja todistajien kokemukset ja käsitykset ikään kuin käännetään seksuaalirikosoikeudelliselle kielelle. Osapuolten tapahtumille antamat subjektiiviset merkitykset kiinnostavat vain, jos ne vaikuttavat juridisesti olennaisilta. Oikeudelliset avustajat laativat asiaa koskevia kirjelmiä, esimerkiksi alioikeuksien päätöksiä koskevia valituksia ja niihin annettavia vastauksia. Kirjelmien välityksellä neuvotellaan siitä, mikä osapuolten kokemuksissa on seksuaalirikosoikeuden säännösten kannalta olennaista. Syyttäjän laatima syytekirjelmä määrittelee keskustelun reunaehdot ja sen keskeiset koordinaatit.

Oletan, että rikosprosessissa asian käsittelemiseen osallistuvien henkilöiden käsitykset ja heidän kauttaan laajemmat kulttuuriset uskomukset seksuaalirikosten olennaisista piirteistä välittyvät osaksi tuomioistuinten oikeudellista tietovarantoa. Tämä tiedonrakentumisprosessi tapahtuu eri tahojen sosiaalisen yhteistoiminnan ja kielellisen vuorovaikutuksen välityksellä rikosprosessin edetessä.

6.1 DISKURSSIT ESITUTKINNASSA JA KIRJELMISSÄ

Tässä jaksossa selvitan tiettyjä seksuaalirikosoikeudellisia ymmärrystapoja seuraamalla, miten seksuaalirikoksista puhutaan rikosprosessin eri vaiheissa. Olen valinnut seurattaviksi sellaiset teemat, joita aikaisemmissa feministisissä tutkimuksissa on pidetty ongelmallisina seksuaalirikosoikeudenkäyntien todistelussa⁶⁹ ja jotka ovat osin kiteytettävissä myös seksuaalirikosten historiallisiksi todis-

⁶⁷ ETL 5§ (L 692/1997).

⁶⁸ ETL 39§ (L 427/2003).

⁶⁹ Monet valitsemistani teemoista ovat samoja kuin Adler (1987) kartoitti seksuaalirikosoikeudenkäyntien todistelua koskevassa kvantitatiivisessa evaluaatiotutkimuksessaan. Hän seurasi 81:tä raiskausoireudenkäyntiä Lontoon Old Baileyssä ja selvitti näin, miten asianomistajan seksuaalista

telusäännoiksi.⁷⁰ Ei-heteroseksuaalisissa suhteissa tapahtuvia väkivallantekoja koskevat kysymyksenasettelut jäävät aineiston luonteesta johtuen syrjään.

Olen seurannut käytettyjä puhetapoja esitutkintamenettelyssä ja osapuolten kirjelmissä. Selvitettävät kysymykset ovat seuraavat: miten rikosprosessissa keskustellaan asianomistajan ja syytetyn seksuaalikäyttäytymisestä ja heidän alkoholin tai huumausaineiden käytöstään? Miten osapuolten mahdollisista mielenterveysongelmista puhutaan? Entä miten asianomistajan myötävaikuttavaa yllytystä, eli provosointia, ja hänen valehtelumotiivejaan käytetään argumentaatioissa? Entä käytetäänkö vastaajan mustasukkaisuutta koskevia väitteitä tapahtumia tulkittaessa?⁷¹ Oletan, että tekijän ja asianomistajan oikeudelliset roolit eli seksuaalirikosoikeudellisesti suojattavat subjektit konstruoituvat (mm.) näiden diskurssien välityksellä.

Olen tarkastellut ensisijaisesti asianomistajan oikeudellista roolia rakentavia diskursseja, sillä feministisen tutkimuskirjallisuuden mukaan seksuaalirikosoikeudenkäynnit keskittyvät asianomistajan henkilön ja käyttäytymisen arvioimiseen vastaajan toiminnan sijasta. Tätä ilmiötä on pidetty erittäin ongelmallisena seksuaalirikosten uhrien näkökulmasta⁷².

Selvitän diskurssien esiintymistä esitutkinta-aineistossa ja osapuolten kirjelmissä. Esitän runsaasti aineistoesimerkkejä. Esimerkit on valittu tapauksista sillä perusteella, että ne antaisivat mahdollisimman edustavan kuvan diskurssien tyyleistä ja kirjosta. Kaikkein karkeimmat esimerkit on tästä syystä jätetty pois.

Empiirisen tutkimuksen tekemistä käsittelevässä yhteiskuntatieteellisessä kirjallisuudessa on korostettu sitä, että tutkijan tulee käyttää mahdollisimman yksiselitteisiä luokitteluja ja tulkintaa koskevia sääntöjä tulosten toistettavuuden lisäämiseksi. Myös operationaalisten määritelmien tulisi mahdollisimman hyvin vastata tutkittavaa ilmiötä⁷³. Näihin tavoitteisiin olen pyrkinyt kvantitatiivisen aineiston luennassani.

En silti etsi positivistien tavoin objektiivista tietoa oikeudellisista faktoista. Kvantitatiivisen menetelmän avulla sekä valitsemieni teorioiden ja näkökulmien ohjaamana jäljitän aikaisemmassa tutkimuskirjallisuudessa ja todistelusäännoisissä konstruoituja diskursseja – ja osallistun myös itse niiden konstruoimiseen –

historiaa ja muita hyvään naiseuteen liitettäviä attribuutteja käytettiin raiskausten todistelussa argumentteina. Tutkimuksessa arvioitiin vuonna 1976 toteutetun seksuaalirikosten todistelua koskevien lainsäädäntömuutosten vaikutuksia todistelun esittämiseen.

⁷⁰ Valintaperusteista tarkemmin jaksossa 4.8. Yhteenveto.

⁷¹ Matriisissa aineistolle esitetyt kysymykset ovat muotoa: ”Onko esitutkinnassa keskusteltu/vedottu asianomistajan päättäneeseen tai nykyiseen seksuaaliseen suhteeseen vastaajan/vastaajien kanssa syytetä vastaan puhuvana/lieventävänä seikkana?” Vastaus kysymykseen on myönteinen, jos kuulustelupöytäkirjojen merkintöjen mukaan poliisin, vastaajan, asianomistajan tai todistajan kertomuksessa, kysymyksessä tai vastauksessa esiintyy tutkimuskysymykseen liittyviä lausumia.

⁷² Adler 1987; Estrich 1987; Lees 1996.

⁷³ Uusitalo [1991] 1996, 84–85.

sekä arvioin löydettyjen diskurssien poliittisia implikaatioita.⁷⁴ Kvantitatiivisen menetelmän käyttö ei tee tuottuneesta tiedosta sen objektiivisempää.

Olen etsinyt aineistosta seurattaviin teemoihin liittyviä suoria tai välillisiä kielellisiä ilmauksia, virkkeitä tai niiden osia. Olen koodannut löydetyt ilmaukset havaintomatriisiin eri luokkiin. Mitä useammin samaan diskurssiin kuuluvia ilmauksia esiintyy, sitä laajempaan pidän diskurssia. Saadut luvut kertovat jotakin siitä, millaisten käsitysten varassa ja kautta seksuaalirikoksia koskeva tieto muotoutuu tuomioistuimissa.

Olen pitänyt suorana ilmaisuna esimerkiksi esitutkintapöytäkirjaan merkityä kysymystä, oliko asianomistaja juonut jotain tekoaikana. Olen kirjannut sekä asianomistajan lyhyen myöntävän vastauksen että yksityiskohtaisen ja seikkaperäisen kuvauksen nautituista alkoholijuomista yhdeksi humaladiskurssiksi esitutkinnassa.

Olen pitänyt välillisenä ilmauksena esimerkiksi todistajan esitutkinnassa antamaa lausumaa asianomistajan väljästä vaatetuksesta, joka peitti asianomistajan naiselliset muodot. Olen kirjannut lausuman yhdeksi provosointidiskurssiksi esitutkinnassa. Olen laskenut diskurssiksi lyhyenkin maininnan teemoista. Jos tutkittavassa oikeustapauksessa on monta samaan diskurssiin luokittelemaani lausumaa tai ilmaisua, olen kirjannut diskurssin vain kerran kutakin tapausta kohden. Tapauksia ei ole luokiteltu päädiskurssien mukaan, vaan yhdestä tapauksesta on löydetty useitakin diskursseja. Tästä syystä luvussa 6 esiteytistä prosenttiluvuista ei tule täyttä 100:aa prosenttia.

Esitutkinnassa tulkintatilanne oli avoin, eivätkä seuratut diskurssit olleet kenenkään yksinomaisuutta. Kirjelmissä puhutavat olivat pääsisältöisesti osa syytetyn puolustusstrategiaa. Asianosaiset saattoivat käyttää vastakkaisten argumenttiansa tukena samaa taustatulkintamallia. Esimerkiksi asianomistaja ja syyttäjä saattoivat painottaa syytettä tukevana faktana, ettei osapuolilla ollut tekoa edeltävää seksuaalisuhdetta. Vastaaja puolestaan saattoi selittää, että osapuolten aikaisempi tuttavuus oli ollut luonteeltaan seksuaalinen. Molemmat osapuolet tekivät todennäköisesti tulkintansa siitä olettamuksesta käsin, että osapuolten yhteinen seksuaalinen menneisyys todistaa syytettä vastaan.

Asianosaiset voivat nojautua myös eri taustatulkintamalleihin, vaikka he pinnatasolla puhuivat samasta asiasta. Esimerkiksi esitutkinnassa asianomistajan humalatilasta saatettiin keskustella sen selvittämiseksi, oliko tekijä valinnut humalaisia naisia uhreikseen järjestelmällisesti. Vastaaja saattoi hyödyntää puhe- tapaa leimatakseen asianomistajan huonoksi naiseksi. Asianomistaja puolestaan saattoi kertoa humalatilastaan esimerkiksi selittääkseen muistikuviansa hajanaisuutta tai osoittaakseen olleensa tilassa, jota edellytetään seksuaalista hyväksikäyttöä koskevassa tunnusmerkistössä. Fakta saattoi näyttää objektiiviselta, mutta sille annetut merkitykset pohjautuivat eri tulkintaskeemoihin.

⁷⁴ Ks. Burr 1995, 160, 162, 171, 173.

6.1.1 Seksuaalisuhteet

6.1.1.1 Seksuaalisuhteiden diskurssit esitutkinnassa

Naisen seksuaaliselle menneisyydelle annettu merkitys seksuaalirikosoikeudessa on saanut osakseen ankaraa kritiikkiä anglosaksisissa maissa. Esitutkinnassa asianomistajan seksuaalisesta käyttäytymisestä keskusteltiin melko usein. Asianomistajan aikaisemmasta tai nykyisestä seksuaalisuhteesta epäillyn tai epäiltyjen kanssa keskusteltiin joka neljännessä tapauksessa (25,6 %). Asianomistajan sukupuolisuhteista muiden miesten kanssa keskusteltiin lähes yhtä usein (22,4 %).

”Asianomistaja on lähetellyt minulle useita kännykkäviestejä, joissa pyytää minua suoranaisesti panemaan itseään. Koko [kylä] tietää miten minun ja asianomistajan asiat ovat... Tiedän, että asianomistaja on ollut muidenkin kanssa sukupuoliyhteydessä tänä syksynä aivan lähiaikoina.” (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 27.)

”Asianomistajakin on sellainen akka, ettei sitä raiskata tarvitse, sehän antaa kelle vaan, kuka tahtoo.” (Todistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 3.)

Myös poliisi saattoi kysellä asianomistajan seksuaalielämästä esitutkinnassa. Tällaiseen kysymykseen asianomistaja vastasi esimerkiksi näin:

”Minulla on vakituinen miesystävä. Hänen kanssaan olen ollut viimeksi sukupuoliyhteydessä noin viikko takaperin. Kenenkään muun kanssa en ole ollut sukupuoliyhteydessä tällä välin.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 93.)

Asianomistajan seksuaalielämästä etsittiin joskus toisen käden tietoa:

”Minä en tiedä asianomistajan seksuaalielämästä yhtään mitään. Itse seurustelen [toisen tytön] kanssa.” (Todistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 10.)

”Pidän aivan mahdottomana, että asianomistaja neitsyenä menisi ehdottelemaan tai haluaisi sitten kerralla olla sukupuoliyhteydessä useamman pojan kanssa.” (Todistaja esitutkinnassa, tapaus uv 28.)

Epäilty saattoi puolustautua vetoamalla osapuolten parisuhteeseen. Parisuhteen riitaisuutta ja sitä, että ”väkivallan käyttö on suhteessa ollut molemminpuolista” pidettiin myös olennaisina faktoina seksuaalirikossyytettä arvioitaessa:

”Epäilty ja asianomistaja ovat olleet avoliitossa vuoden x alusta lähtien. Heillä on ollut normaali sukupuolielämä. – Riitainen suhde on päättynyt tämän vuoden x-kuussa. Tarkasteltaessa tapahtumia on tasapuolisuuden

vuoksi todettava heti, että valitettava väkivallan käyttö on suhteessa ollut molemminpuolista. Vastaaja on kuulusteluissa kertonut useista asianomistajan häneen kohdistamista pahoinpitelyistä. Asianomistaja on lukuisia kertoja mm. viillellyt päämiestäni eri puolille kehoa, jonne on jäänyt arvet.” (Vastaajan kirjallinen lausuma esitutkinnassa, tapaus uv 69.)

Seksuaalirikosoikeuden historiassa vaikuttanut ajatus avioliiton tai sitä muistuttavan suhdejärjestelyn merkitsemisestä raiskauksista vapaaksi alueeksi esiintyi taustatulkintamallina myös tutkimusaineistossa. Eräässä tapauksessa asianomistaja teki näkyväksi ja kyseenalaisti implisiittisen taustaolettamuksen. Hän korosti, että:

”vaikka seurustelinkin (epäillyn) kanssa, niin me emme varsinaisesti asuneet yhdessä eli emme asuneet avioliiton omaisessa suhteessa. Vaikka olimme seurustelleet jo melko kauan, niin se ei varmasti oikeuttanut tekemään kertomieni kaltaisia tekoja. En ole mitenkään provosoinut vastaajaa kertomiini tapauksiin.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 1.)

En seurannut esitutkinnassa tai kirjelmissä käytyjä keskusteluja epäillyn seksuaalielämästä. Vaikutelmani kuitenkin on, ettei siitä puhuttu ainakaan samassa määrin kuin asianomistajan seksisuhteista. Joskus epäilty saattoi puolustautua parisuhteeseensa vetoamalla:

”Tyttöystäväni kanssa minulla menee ihan hyvin ja saan aivan tarpeeksi seksiä hänen kanssaan. Ei minun tarvitse ruveta väkisin ottamaan.” (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 6.)

”Pidän itseäni seksuaalisesti normaalisti käyttäytyvänä miehenä ja tunnen seksuaalista vetovoimaa ainoastaan aikuisiin naisiin. Olen ollut mm. kihloissa silloin kaksikymppisen tytön kanssa ja viettänyt hänen kanssaan hyvän seksisuhteen. Sen jälkeen löysin hieman vanhemman naistutun ja tässä välissä on ollut muistaakseni tyydyttäviä seksisuhteita ennen... nykyistä naisystäväni, jonka kanssa myös menee hyvin. Missään selibaatissa en ole siis tarvinnut elää koskaan enkä ole joutunut turvautumaan lapsiseksi milloinkaan eikä se ole edes tullut mieleenikään.” (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 26.)

Seksuaalirikokseksi nimetystä tapahtumasta rekonstruoidaan kuva rikosoikeusjärjestelmässä identiteettityyppejä vasten. Joskus uskottavan uhrin profiili hahmottui poliisin kertoessa asianomistajaa ja teko-olosuhteita koskevista havainnoistaan.

Esimerkiksi eräässä tapauksessa todistajana kuultu poliisi arvioi väitettyä rikosta esitutkinnassa muun muassa sitä taustaa vasten, että osapuolet olivat olleet seksuaalisessa kanssakäymisessä keskenään aikaisemminkin. Osapuolten suhde, asianomistajan teon jälkeiset reaktiot ja hänen tapansa kuvata tapahtu-

mia konstruoivat asianomistajalle identiteetin, joka ei tutkinnan alussa sopinut uskottavan raiskauksen uhrin profiliin:

"Asianomistajan havaitessa vastaajan poistuneen asunnosta hän kertoi meille tapahtumista hieman naureskellen, mutta ilmeisesti peloissaan. Vastaaja oli kuulemma pakottanut asianomistajan riisuutumaan ja ottamaan suukuelimen suuhunsa. Ymmärsimme kuitenkin heidän ryyppäneen ja harrastaneen seksiä keskenään ennenkin ja kun asianomistaja itse kertoi tapahtuneesta päihtyneenä ja hieman huvittuneena...ei saadun kuvauksen perusteella voitu olla kovin vakuuttuneita siitä miltä osin seksi oli hänelle vasten tahtoista ja oliko hän aluksi sitä itsekkin mahdollisesti halunnut. Rikosilmoitusta tehdessään asianomistaja on kertonut vastaajan tehneen muutakin väkivaltaa, mutta tuolloin tapahtumien jälkeen hän kertoi vain riisumisesta, suuseksistä ja lyömisestä, mikä arvioitiin tuolloin lievän pahoinpitelyn tasoiseksi." (Todistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 39.)

Epäillyn seksuaalivietin hallitsemattomuudesta keskusteltiin ainoastaan kahdessa tapauksessa (1,6 %). Yhdessä jutussa epäilty vetosi esitutkinnassa sukupuoliseen kyvyttömyyteen raiskauksen kiistämisen perusteeksi.⁷⁵

6.1.1.2 Seksuaalisuhteiden diskurssit kirjelmissä

Asianosainten kirjelmissä keskusteltiin varsin usein asianomistajan nykyisestä tai jo päättyneestä seksuaalisuhteesta vastaajan tai vastaajien kanssa (21,6 %). Harrastaako asianomistaja satunnaisia sukupuolisuhteita vai ei, osoittautui olennaiseksi faktaksi:

"Asianomistaja on oma-aloitteisesti kertonut asiasta (esitutkinnassa), missä hän toteaa, että ei mennyt asunnolle yhteistä seksiä ajatellen, koska hänen elämäntyylinsä eivät kuulu tilapäiset sukupuolisuhteet. Tätä asiaa on käsitelty myös käräjäoikeudessa." (Asianomistajan vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 123.)

Vastaajat pitivät osapuolten seurustelusuhdetta merkityksellisenä asian arvioinnissa. He saattoivat painottaa *"myrskyisän parisuhteen"*⁷⁶ tai parisuhdeongelmien merkitystä seksuaalirikossyytteen arvioimiselle. Osapuolten suhteen

⁷⁵ Tapauksessa seksuaalisesta kyvyttömyydestä keskusteltiin käräjäoikeudessakin. Syytetyn vaimoa kuultiin asiassa todistajana. Hänen mukaansa syytetyn väite ei pitänyt paikkaansa. Tapaus uv 21. Myös muutamassa muussa tapauksessa ratkaisun perusteluihin on merkitty, että vastaaja oli oikeudessa kertonut olleensa "sellaisessa kunnossa, ettei hän olisi kyennyt yhdyntään". (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 82) tai että "erektiovaikkeuksien vuoksi yhdynnät eivät olleet onnistuneet" (hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 72) taikka että vastaaja "ei olisi pystynyt siihen kovalla lattialla – 'ei ottanut eteen'". Vastaaja "oli kyllä yrittänyt, mutta ei ollut onnistunut." (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 64.)

⁷⁶ Vastaajan kirjelmä käräjäoikeudelle, tapaus uv 1.

luonteen selvittämistä pidettiin olennaisena esimerkiksi, siksi ettei oikeus konstroisoi ”asianomistajasta yksipuolista kuvaa törkeän rikoksen avuttomana ja passiivisena uhrina”⁷⁷ tai esimerkiksi siksi, että oikeus arvioisi rikosilmoituksen tekomotiiveja asianomistajan ”äärimmäisen omistushaluista ja mustasukkaista”⁷⁸ luonnetta vasten. Osapuolten aikaisemman seksuaalisuhteen merkitystä asian arvioimiselle painotti esimerkiksi eräs ”tilapäisesti kontrollinsa menettänyt torjuttu kosija”⁷⁹:

”Asianomistaja ja vastaaja seurustelivat. He olivat välittömästi ennen väitettyä raiskausta harjoittaneet vapaaehtoista sukupuoliyhteyttä, ja vastaaja on esitutkinnassa, käräjäoikeudessa sekä mielentilatutkimuksessa johdonmukaisesti kertonut, ettei vapaaehtoisuus missään vaiheessa lakannut... asianomistaja luopui osittain koskemattomuudestaan olemalla vapaaehtoisessa sukupuoliyhteydessä vastaajan kanssa. Tällä en tarkoita sitä, että jos kerran suostuu, niin pitäisi aina suostua, mutta vakavuusasteelle sillä on merkitystä.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 56.)

”Vastaajan asianomistajaan kohdistama teko ei ole ollut senlaatuinen, että sitä voitaisiin pitää törkeänä raiskauksena. Teko on kohdistunut vastaajan kanssa vakituksessa seksuaalisessa suhteessa olevaan henkilöön. Vastaaja on ainoastaan osittain ylittänyt asianomistajan sukupuolisen kanssakäymisen rajat. Asianomistajan tapahtumassa saamat vammat ovat olleet lähinnä kosmeettisia, mikä osaltaan osoittaa vastaajan käyttämän pakon kohtuullista määrää.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 84.)

”Ottaen huomioon asianomistajan aiempi tuttavuus vastaajan kanssa niin asianomistajan kokemaa ei voi pitää kuitenkaan erityisen kauhistuttavana ja piinallisenä...vastaaja ja asianomistaja olivat tapailleet toisiaan noin kahdeksan kuukauden ajan.... Heillä oli ollut myös sukupuolisuhte. Vastaaja ja asianomistaja olivat siis tuttuja. Asianomistaja tiesi vastaajan olosuhteet, säännöllisesti työssä ollut, päälle 40-vuotias, vakituisen asunnon omaava mies. On selvää, että asianomistaja on teon aikana pelännyt vastaajaa. Kuitenkin hänen on täytynyt tuttavuutensa perusteella ymmärtää, että vastaajan käyttäytymisen takana on enemmänkin tilapäisesti kontrollinsa menettänyt torjuttu kosija eikä joku täysin arvaamaton ja tuntematon maaninen väkivallantekijä.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 97.)

Kuten esitutkinnassa, myös kirjelmissä asianomistajat kiistivät vastaajien väitteet, että osapuolten aikaisempi suhde lieventäisi rikoksen moitittavuutta. Asianomistaja saattoi vedota seksuaaliseen itsemääräämisoikeuteensa ja korostaa, että itsemääräämisoikeus ulottui nykyisin myös kumppaneihin, vaimot mukaan lukien:

⁷⁷ Vastaajan kirjelmä käräjäoikeudelle, tapaus uv 1.

⁷⁸ Ibid.

⁷⁹ Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 97.

"Vastaaja on esittänyt, että kysymys ei ole törkeästä raiskauksesta, koska teko on kohdistunut vastaajan kanssa vakituksessa seksuaalisessa suhteessa olleeseen henkilöön ja että vastaaja on ainoastaan ylittänyt osittain asianomistajan hyväksymät sukupuolisen kansakäymisen rajat. Yllä mainitut todisteet osoittavat kyllä jotakin aivan muuta. Tämän lisäksi on huomattava, että asianosaisten välinen suhde ei oikeuta raiskaukseen eikä sen kvalifioituun muotoon. Rikoslaissa ei ole suotu tällaista oikeutta sen enempää avio- kuin avopuolisolle saatikka mahdolliselle seurustelukumppanille. Vastaajan esittämät väitteet voidaan jättää täysin omaan arvoonsa." (Asianomistajan vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 84.)

Olennainen kysymys on yhä se, onko läheissuhde seksuaalisen väkivallan ulkopuolinen saareke oikeudessa. Uskomuksen kääntöpuolena on tuntemattoman puskaraiskaajan malli raiskauksen perustyyppinä. Tekijän tuntemattomuus ja teon tapahtuminen yöaikaan sopivat *"todellisen"* raiskaajan taustatulkintamalliin. Esimerkiksi syyttäjä saattoi omaksua tulkintaskeeman tapauksen oikeudellisessa arvioinnissa:

"Rikosten tekotavat, tekoajat suhteessa aiempaa väkisinmakaamisasiaa koskeviin tuomioihin sekä hovioikeudessa järjestettyyn...pääkäsittelyyn, tekoajat yöaikaan ilman edellä käyvää tuttavuutta, tekojen kohdistuminen...nuoriin henkilöihin sekä teoista asianomistajille aiheutuneet seuraukset huomioiden vastaajalle tuomittu rangaistus on oikea." (Syyttäjän vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 91.)

"Yleisin rangaistuksen määrää vähentävä tekijä raiskausteoissa on, että uhrin voidaan katsoa tavalla taikka toisella myötävaikuttaneen tekoon. Kun tässä tapauksessa asianomistaja on ollut vastaajalle entuudestaan täysin tuntematon henkilö, jonka kanssa vastaajalla ei ole ollut kyseisenä iltanaakaan mitään kontaktia, ei tämäntyyppistä lieventämisperustetta ole." (Asianomistajan vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 6.)

Aineistossa ei keskusteltu ainoastaan asianomistajan ja syytetyn suhteen laadusta. Vielä useammin (26,4 %) neuvoteltiin asianomistajan ja kolmannen henkilön aikaisemman tai nykyisen seksuaalisuhteen oikeudellisesta merkityksestä:

"Olen kylläkin ollut valmis ja halukas asianomistajan kanssa sukupuoliyhteyteen, ja riisunutkin vaatetustani. Asianomistajakin oli alaruumis paljaana ja ymmärryksenä mukaan valmis kanssani vapaaehtoiseen sukupuoliyhteyteen, kun olin hänen todennut sellaista harjoittaneen asunnossa olleen toisenkin henkilön kanssa." (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 42.)

"Asianomistaja oli ryppyporukassa vastaajan kertoman mukaan aiempina kertoina ollut vähissä vaatteissa, ja asianomistaja oli ollut muiden nähdessä sukupuoliyhteydessä. Todistajana kuultu X on kertonut olleensa usean keran yhdynnässä asianomistajan kanssa. Sittemmin myös vastaaja on ollut su-

kupuoliyhteydessä asianomistajan kanssa, minkä tämä kiistää. Ilmeisesti asianomistajan sukupuolielämä on syytteenalaisen teon aikaan ollut varsin vapaamielistä, ja vastaaja on pitänyt asiaa todistajan asunnossa käyneiden henkilöiden piireissä useiden tuntemana käytöksenä...Koska vastaaja oli aiemmin ollut sukupuoliyhteydessä asianomistajan kanssa, vastaajalla syytteessä tarkoitettuun aikaan ei ollut mitään syytä olettaa, että asianomistaja sillä kertaa olisi vastentahtoinen yhdyntään vastaajan kanssa, kun vastaaja halusi seksiä. Niissä olosuhteissa tulee ymmärtää, että vastaajalla on ollut perusteltua aihetta olettaa, että asianomistajan sitomisleikki ymmärretään leikiksi, ja että asianomistaja entiseen tapaan kuitenkin hyväksyy sukupuoliyhteyden sellaista ehdottavan vastaajan kanssa.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 50.)

”[Todistajana kuultu entinen poikaystävä] kertoi varsin yksityiskohtaisesti siitä, millä tavalla seksuaalisesti aktiivinen asianomistaja oli hänen kanssaan seurustellessaan ollut. Kertomuksesta olisi tullut vetää se johtopäätös, että asianomistajan seurustelusuhteen aikana todistajan kanssa oli varsin halukas ja ’normaalilla tavalla seksuaalisesti aktiivinen nainen’, mitä tulee erilaisiin seksuaalista tyydytystä toiselle osapuolille tuottaviin tekoihin.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 90.)

Seksuaalisesti kokeneen naisen aikaisempien suhteiden arvioinnin vastinparina oli keskustelu seksuaalisesta kokemattomuudesta. Seksuaalirikosoikeuden historiassa neitseellistä naista on pidetty erityisen arvokkaana suojelukohteena. Aineiston perusteella ei välttämättä ollut selvää, mitä kokemattomuus nykyisin merkitsee. Joka tapauksessa asianomistajan aikaisempien sukupuolikokemuksen puuttumisesta keskusteltiin. Oliko neitsyys juridisesti olennainen fakta, jalkoi mielipiteitä:

”Asianomistajalta ei ole tiedusteltu, onko hän ollut aikaisemmin sukupuoliyhteydessä. Nähdäkseni esitutkintapöytäkirjan liitteenä olevasta lääkärintodistuksesta voisi tämän suuntaisen johtopäätöksen tehdä.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 34.)

”Asianomistajalla havaittiin tutkimuksessa immenkalvorepeämän jälkitila. Terveyskeskuslääkärin mukaan tämä osoitti, että asianomistaja ei aikaisemmin ole ollut sukupuoliyhteydessä ja myös, että vuorokauden sisällä ennen tutkimuksen tekemistä hän on ollut yhdynnässä.” (Asianomistajan vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 47.)

”[Lääkärinlausunnossa todetaan, että] asianomistajan kertoman mukaan hänellä ei ole ollut aikaisempia sukupuoliyhdyntöjä. Kyseistä seikkaa lääkäri ei ole tutkimuksessa todennut tai pystynyt toteamaan. Toisaalta sillä seikalla, onko asianomistajalla aikaisempia sukupuoliyhdyntöjä, ei ole asian oikeudellisen arvioinnin kannalta mitään merkitystä.” (Vastaajan kirjelmä käräjäoikeudelle, tapaus uv 47.)

Ulkomaisissa tutkimuksissa miehen seksuaalisuuden hallitsemattomuutta koskevan uskomuksen on katsottu ohjanneen oikeudellisia tulkintoja perinteisesti. Uskomusta ei kuitenkaan juuri esiintynyt kirjelmissä. Syytetty vetosi kontrolloimattomiin seksuaalisiin haluihinsa vain kolmessa tapauksessa (2,4 %). Esimerkiksi eräässä tapauksessa syytetty selitti, että raiskasi sammuneen teini-ikäisen tytön hetken mielihoiteesta, kun yllättävä tilaisuus sukupuoliyhteyteen tarjoutui. Syytetty vetosi puolustukseen ”*äkkiarvaamattomaan houkutukseen*”:

”Vastaajan kannalta teko on aiheutunut hetkellisestä mielihoiteesta ja äkkiarvaamattomasta houkutuksesta, ja tämän seikan huomioon ottaminen johtaa oleellisesti lievempään rangaistukseen.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 34.)

En seurannut järjestelmällisesti esitutkinnassa enkä kirjelmissä, miten asianosaisten seksuaalisuhteista samaa sukupuolta olevien henkilöiden kanssa keskusteltiin. Vaikutelmani kuitenkin on, ettei tällaista keskustelua käyty. Keskustelujen itsestään selvänä taustaolettamuksena oli, että osapuolten seksuaalinen suuntautuminen kohdistuu vastakkaista sukupuolta oleviin henkilöihin.

6.1.2 Mielenterveysongelmat ja psyykkiset reaktiot

6.1.2.1 Mielenterveysdiskurssit esitutkinnassa

Feministisessä oikeustutkimuksessa raiskauksen uhrin mielenterveyden järkkymiseen kohdistuvia väitteitä on pidetty ongelmallisina uhrin näkökulmasta⁸⁰. Esitutkinnassa keskusteltiin toisinaan (15,2 %) siitä, miten asianomistajan oletetut mielenterveysongelmat ja psyyken reaktiot⁸¹ vaikuttivat hänen kertomuksensa uskottavuuteen:

”Mielestäni asianomistaja on alkanut pelkäämään tämän tapaamisen ilmi-tuloa äidilleen ja joutumista takaisin hoitopaikkaan eli hourulaan ja on sen vuoksi keksinyt koko tämän raiskaus syytteen.” (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 27.)

Epäillyn oletetuista mielenterveysongelmista puhuttiin harvemmin (8,8 %). Joskus epäilty saattoi itse kuvata psyykkisiä ongelmiaan ja pohtia, miten tilanne pääsi riistäytymään käsistä:

⁸⁰ Ks. jakso 4.7.2 Asianomistajan kertomusta tukevan todistelun vaatimus.

⁸¹ Aineistoa koodattaessa mielenterveysongelmiin rinnastettiin maininnat eksplisiittisesti tai implisiittisesti epäadekvaatteina pidetyistä psyykkisistä reaktioista, jotka olivat rikoksen aiheuttamia.

"Olen kesästä alkaen käynyt muutaman kerran [keskustelemassa mielenterveysongelmistani], jotka liittyvät vaikeisiin tilanteisiin elämässäni. Olen myös syönyt muutaman kuurin masennuslääkkeitä ja viimeinen kuurini loppui tapahtumaa edeltäneenä perjantaina. En halua tässä missään nimessä puolustella tapahtunutta tai yrittää hakea sillä oikeutusta tapahtuneelle. Tarkoitan vain, että pitkäaikainen masennukseni saattoi laukaista tapahtuman." (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 80.)

"Mielenterveysongelmani yhdessä runsaan alkoholin käyttöni kanssa aiheutti minulle sekavan tilan, jossa en ole enää hallinnut itseäni...olen jo vuosia hakenut apua em. ongelmiiini, joista esitutkintakertomuksista ilmenevät tekonikin johtuvat." (Vastaajan loppulausunto esitutkinnassa, tapaus uv 89.)

Eräässä tapauksessa⁸² epäilty kertoi menettäneensä malttinsa, kun ei löytänyt rahaa asianomistajan asunnosta. Väkivaltaan johtanutta "päässä naksauttamista" saatettiin selittää myös humalatilalla:

"En osaa selittää, mikä siinä on syynä. En voi selittää sitä edes millään seksuaalisella nautinnolla...tilanne oli kaiken kaikkiaan outo, oli sellainen tunne kuin joku muu olisi vallannut mieleni. Olin juonut, olin päissäni tuolla hetkellä...minulla on mennyt jokin 'yli ymmärryksen' ja menetin täysin harkintakykyäni." (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 85.)

"Jonkin aikaa yhdessä istuttuamme tyttö sanoi lähtevänsä pois. Tällöin päissäni taas jotenkin 'pimeni' enkä halunnut päästää häntä lähtemään...näitä tilanteita on ollut muitakin, ja ne syntyvät täysin yllättäen. Jotenkin päissäni 'naksauttaa' ja tämän jälkeen tilanne karkaa käsistä. Olen aina näissä raiskaustilanteissa ollut itse humalassa." (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 92.)

"Koko tilanteen ajan olin jonkinlaisen vihan tai raivon vallassa enkä oikein osaa sitä selittää...asianomistaja on usein myös minua kohtaan aggressiivinen ja väkivaltainen, joka sitten saa minut toimimaan väkivaltaisesti häntä kohtaan. Yleensä asianomistaja on aloittanut riidan ja sen jälkeen minä olen suuttunut. Juovuksissa tällaisissa tilanteissa suuttumiseni on mennyt joskus 'yli' ja olen toiminut edellä kerrotulla tavalla." (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 1.)

"Minulla vain pimahtaa päässä kun tarpeeksi viinaa ottaa...selvin päin olen ollut ihmisiksi, mutta kunnon humala näkyy laukaisevan minussa toisen ihmisen jonka käyttäytymistä en osaa selittää." (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 14.)

⁸² Tapaus uv 19.

6.1.2.2 Mielenterveysdiskurssit kirjelmissä

Kirjelmissä syytetyn (22,4 %) ja asianomistajan (23,2 %) mielenterveysongelmista puhuttiin melko usein. Eräässä tapauksessa piiloiset ja sukupuoliittuneet taustatulkintamallit tehtiin näkyviksi ja ne saatettiin neuvottelun kohteeksi. Tässä tapauksessa asianomistajan avustajan mukaan rikosprosessissa asiaa käsitelleet miesjuristit eivät kyenneet samastumaan naispuolisen asianomistajan asemaan.

Miesjuristien common sense -malli konstruoi kyseisessä tapauksessa asianomistajalle promiskuiteetin hysteerikon identiteetin. Avustajan argumentit osoittavat kuitenkin, että feministisestä tulkintarepertoarista on tullut osa oikeudellista tietovarantoa seksuaalirikosoikeudenkäynneissä. Asianomistajan kuvaaminen ”sekopäisenä hysteerikkona” osoitti avustajan mukaan, että miesjuristien asenteet raiskatun naisen kokemukseen olivat seksistisiä ja mitätöiviä:

”Oikeudessa asianomistajasta kuitenkin aivan tarkoituksellisesti pyrittiin tekemään sekopäinen hysteerikko, joka on puhunut mitä sattuu ja joka vastaavasti avustajan mukaan on jopa halunnut joko tulla raiskatuksi tai ainakin sukupuoliyhdyntää, ihan kenen kanssa vain ja ihan milloin vain. Nämä ovat kaikki suoria näyttöjä seksistisestä ja myös vihamielisestä naiseen yleisesti suhtautuvasta ajattelu- ja esiintymistavasta...vaikka asianomistaja itki voimakkaasti, ei itkeminen estänyt häntä järjellä samanaikaisesti ajattelemasta ja myös tajuamasta mitä oli tapahtunut...asianomistaja yritettiin ikään kuin todisteellisesti leimata muutoinkin ’järkyttäneeksi’...asianomistaja käyttäytyi oikeudenkäynnissä itse täysin korrektisti.” (Asianomistajan valituskirjelmä hovioikeudelle, tapaus uv 20.)

Asianomistajan mielenterveysongelmiin viitattiin myös tapauksessa, jossa syytetty nimesi teon ”stressaavaksi sukupuoliokokemukseksi”, ”uudeksi tilanteeksi, jossa vanha raiskaustrauma aktivoituu tai ”tahattomaksi psyyken tuotokseksi”:

”Asianomistaja on saattanut ylikokea keskustelun vakavuuden senkin johdosta, että hänet on kertomallaan tavoin aikaisemmin raiskattu. Tästä on saattanut hyvinkin jäädä uudessa tilanteessa aktivoitunut trauma, joka voi tahattomastikin vaikuttaa muistikuvia vääristävästi. Ainakin osa hänen kertomuksestaan saattaa näin ollen olla myös tahatonta psyyken tuotosta...vastaaja ei vastaa siitä vahingosta, joka asianomistajalle on mahdollisesti aiheutunut häneen aikaisemmin kohdistuneen raiskauksen johdosta. Asianomistajan vanha trauma on saattanut aktivoitua esim. stressaavan sukupuoliokokemuksen johdosta siitäkin riippumatta, onko mitään rikosta tapahtunut...” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 53.)

Asianomistajan ”ylireagoinnin” syynä saatettiin pitää psyykkisten ongelmien lisäksi myös alkoholia:

"Asianomistaja on voinut ylireagoida päihtymyksen vuoksi liittyen myös henkisiin ongelmiin, joita hän on tuntenut aiemmin." (Vastaaajan kirjallinen lausuma käräjäoikeudelle, tapaus uv 55.)

6.1.3 Päihteet

6.1.3.1 Päihdediskurssit esitutkinnassa

Perinteisesti humalainen nainen on liitetty osaksi huonon naiseuden kulttuurista kuvastoa⁸³. Esitutkinnassa asianomistajan päihtymystilaa voidaan kuitenkin selvittää useissa eri tarkoituksissa. Asianomistajan alkoholinkäyttöä voidaan tutkia sen selvittämiseksi, onko tekijä valinnut säännönmukaisesti humalaisia naisia uhreikseen⁸⁴ ja miten humala on vaikuttanut uhrin kykyyn ymmärtää tapahtumia. Lisäksi humalatilalla voi olla merkitystä myös arvioitaessa, onko asianomistaja ollut puolustuskyvyttömässä tilassa esimerkiksi seksuaalista hyväksikäyttöä koskevan tunnusmerkistön tarkoittamalla tavalla.

Eräässä tapauksessa⁸⁵ asianomistaja epäili tekijän huumanneen hänet tai lisänneen väkevää alkoholia hänen juomaansa hänen tietämättään. Tästä syystä asianomistajan nauttiman alkoholin määrää selvitettiin tarkkaan. Joskus asianomistaja selitti muistamattomuuttaan humalatilallaan:

"Asianomistajan humalatila ja osittainen tiedottomuus selittävät hänen muistikuviansa hajanaisuuden." (Asianomistajan loppulausunto esitutkinnassa, tapaus uv 18.)

Asianomistajan päihteiden käytöstä keskusteltiin useammin kuin epäillyn päihteiden käytöstä. Asianomistajan humalatilasta keskusteltiin joka neljännessä (26,4 %) tapauksessa. Epäillyn alkoholinkäytöstä puhuttiin viidesosassa (20,8 %) jutuista. Huumausaineiden käyttämisestä keskusteltiin esitutkinnassa vain harvoin. Asianomistajan kohdalla siitä puhuttiin 5,6 %:ssa ja epäillyn kohdalla 2,4 %:ssa tapauksista. Joskus epäilty selitti tapahtunutta sekavuustilallaan, joka johtui alkoholin ja lääkkeiden sekakäytöstä:

"Olen itse ajatellut tätä tapahtumaa, ja kaikki mitä on tapahtunut johtuu siitä, että olen käyttänyt alkoholia kolmisen viikkoa yhteen menoon ja...lääkkeitä, pilveä jossakin vaiheessa kolmen viikon aikana ja kaikkia pillereitä, mitä vain sain. Minulla oli elämä em. johdosta sekaisin ja minulla ei ollut harkintakykyä missään asioissa." (Vastaaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 34.)

⁸³ Suomessa Honkatukia (2001, 64, 75) on kummastellut seksuaalirikosten uhrien alkoholin käytön ja puhalluttamisen tarpeellisuutta poliisitutkinnassa.

⁸⁴ Ks. esim. tapaus uv 116.

⁸⁵ Tapaus uv 124.

Esitutkintapöytäkirjojen mukaan poliisi mittasi asianomistajan humalatilan vahvuuden joka neljännessä (25,6 %) tapauksessa. Epäillyn humalatila mitattiin harvemmin (13,6 %).⁸⁶ Mittauskäytännön eroa voi selittää, että poliisin tavoittaessa epäillyn tapahtumasta oli usein kulunut aikaa jo jonkin verran. Näissä tilanteissa humalatilan mittaamisesta ei ole enää hyötyä.

6.1.3.2 Päihdediskurssit kirjelmissä

Juristien puolustusstrategioissa asianomistajan humalatila sai suuremman merkityksen. Kirjelmissä asianomistajan humalatilaan tai alkoholinkäyttöön viitattiin jopa 42,4 %:ssa tapauksista. Myös syytetyn alkoholin käytöstä keskusteltiin varsin usein (26,4 %).

”Molemmat osapuolet käyttivät alkoholia mutta vastaajan alkoholin käyttöä rajoitti hänen työssäkäyntinsä. Asianomistaja pyrki aina olemaan juomisen suhteen tasoissa vastaajan kanssa mutta aamuisin vastaajan piti usein hakea asianomistajalle esim. olutta kun taas hän ei halunnut enää jatkaa viinan juontia.” (Vastaajan kirjelmä käräjäoikeudelle, tapaus uv 1.)

”Asianomistaja on ollut tapahtuman aikaan selvin päin etenkin viimeisen vakavimman tapahtuman yhteydessä kun vastaaja on puolestaan pääsääntöisesti ollut muistamattomassa humalatilassa.” (Asianomistajan vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 2.)

Joskus vastaaja selitti tilanteen riistäytymistä hallinnasta kaikkien osapuolten juopumisella:

”Tosiasiaan koko tapahtumassa on se, että sen paremmin asianomistaja kuin mukana olleet pojatkaan eivät ilmeisesti koko aikaa hallinneet tilannetta ja sen vuoksi mentiin pidemmälle, kuin kukaan selvin päin olisi ainakaan ennalta ajatellut.” (Vastaajan vastaus asianomistajan valitukseen, tapaus uv 28.)

Vastaaja saattoi kuvata tapahtumatilanteen myös humalaisten keskinäisenä, harmittomana *”sekoiluna”*, josta hän ei voi olla rikosoikeudellisessa vastuussa:

”Tilanne, jossa toinen humalainen pyrkii seksuaaliseen kanssakäymiseen toisen alkoholin vaikutuksen alaisena olevan henkilön kanssa tilanteen me-

⁸⁶ Uhrin humalatilasta löytyy maininta 63,2 %:ssa tapauksista. Tekijän humalatila mainittiin 66,4 %:ssa tapauksista. Asianomistajan teonhetkisestä humalatilasta vallitsi ristiriitaisia käsityksiä, oikeus ei ottanut asiaan kantaa tai tietoa ei ollut saatavissa aineiston puutteellisuuden vuoksi kaikkiaan 30,4 %:ssa tapauksista. Vastaava luku vastaajien kohdalla oli 28,8 %.

nemättä yhtään sen pidemmälle kuin, että asiaan liittyy kähmintää tai koskettelua tai jopa jonkinlaista pyrkimistä toisen henkilön päälle, ei tätä menettelyä voida pitää lain tarkoittamana tahallisenä tekona.” (Vastajaan valituskirjelmä, tapaus uv 55.)

Mutta asianomistajan humalatilaan vedottiin myös syytteen tueksi. Eräässä tapauksessa asianomistaja selitti sillä muistikuviansa hajanaisuutta. Vastaja puolestaan kiisti asianomistajan olleen niin syvässä humalassa, ettei tämä olisi kyennyt muistamaan tapahtumia poliisikuulustelussa:

”Asianomistaja ei tapahtuma-aikana ollut tajuton eikä muutenkaan sellaisessa kunnossa, etteikö hän olisi kyennyt tapahtumapäivänä toimitetussa esitutkinnassa muistamaan mikäli hän olisi ollut sukupuoliyhteydessä vastajaan kanssa.” (Vastajaan valituskirjelmä, tapaus uv 18.)

Sen sijaan huumausaineiden käyttämisestä keskusteltiin vain harvoin. Asianomistajan huumeiden käytöstä puhuttiin muutamassa tapauksessa (7,2 %):

”Huomiotta on jäänyt...vastajaan käräjäoikeudessa esittämä seikka uhrin huumausaineiden käytöstä, josta seuraavien vieroitusoireiden seurauksena hänellä on tapana saada raivokohtauksia, joiden seurauksena hänelle itselleen syntyi erilaisia vammoja.” (Vastajaan valituskirjelmä, tapaus uv 49.)

Vastaja vetosi joskus siihen, että asianomistajan havainnot olivat epäluotettavia, sillä hän on aineiden pitkäaikainen sekakäyttäjä. Tällä perusteella ja sen vuoksi, että hän on kertonut tulleen raiskatuksi useita kertoja aikaisemminkin, häntä ei voi pitää uskottavana raiskauksen uhrina:

”Tässä tapauksessa ei ole kyseessä sellainen asianomistaja, jollaisia oikeudenkäynneissä säännönmukaisesti esiintyy ja joiden kertomukselle voidaan normaalitapauksessa tuomio perustaa. Asianomistaja on ollut tapahtumahetkellä ilmeisesti huumeiden, lääkkeiden ja alkoholin vaikutuksen alaisena. Tästä syystä hänen havaintonsa tapahtumista saattavat olla totuutta vastäämattomia vaikka hän omasta mielestään puhuukin totta...asianomistaja on aloittanut huumeiden käytön [ikävuosi], mielialalääkitystä hän on käyttänyt [ikävuosi] alkaen säännöllisesti päivittäin, alkoholin käyttö on myös ollut säännöllistä. Asianomistaja on ollut päihdyttävien aineiden käyttämisen johdosta useasti hoidossa. Lisäksi hän on oman ilmoituksensa mukaan tullut raiskatuksi viisi kertaa aikaisemmin.” (Vastajaan vastaus asianomistajan valitukseen, tapaus uv 24.)

Syytetyn huumausaineiden käytöstä ei keskusteltu kirjelmissä.

6.1.4 Provosointi

6.1.4.1 Provosointidiskurssit esitutkinnassa

Miehen hallitsemattoman seksuaalisuuden teemaan liittyvät ainakin välillisesti provosointikeskustelut. Asianomistajaa on perinteisesti pidetty vastuullisena teosta, jos hänen provosoivana pidetty käyttäytymisensä on johtanut raiskaukseen. Eräs vastaaja hyödynsi tietoisesti kulttuurisia merkityksiä, joita naisen yllyttävään tai seksuaalisesti ristiriitaisiin viesteihin sisältyvään käyttäytymiseen on liitetty:

”Sängyssä ollessamme vastaaja sanoi minulle, että hän voisi tehdä minulle mitä hän tahtoo, koska Pubissa olleet olivat nähneet minun lähteneen hänen matkaansa vapaaehtoisesti.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 80.)

Esitutkinnassa asianomistajan yllyttävään myötävaikutukseen viitattiin 23,2 %:ssa tapauksista. Poliisikuulustelussa asianomistajan pukeutumisesta tai provosoivasta käyttäytymisestä kyseltiin esimerkiksi seuraavasti:

”Kysyttäessä miten olimme pukeutuneet vastaan, että minulla oli sellainen polvipituinen hame ja paita, asianomistajalla oli minihame ja jakku. Minä en varmasti muista mitä Y:llä oli, mutta mahdollisesti housut ja pusero.” (To-distajan esitutkintakertomus, tapaus uv 124.)

”Ollessasi asianomistajan seurassa, onko hän antanut ymmärtää, että hän olisi halukas sukupuoliyhteyteen? – Onko asianomistaja kiusoitellut sinua, eikä sitten antanutkaan?” (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 25.)

”Kysymys: tämän jälkeen vastaaja olisi kehunut ulkomuotoasi ja hienoja stay up -sukkiasi. Mitä vastaat?”

Vastaus: vastaajan kertomus on täysin keksitty.

Kysymys: vastaajan mukaan olit sanonut, että onko asia pelkästään katselemalla hyvä. Tämän jälkeen vastaaja oli rohkaistunut ja alkanut hyväilemään sinua. Sinä olit hyväillyt vastaajaa sukupuolielimestä. Mitä vastaat?”

Vastaus: vastaajan väitteet eivät pidä lainkaan paikkansa.

Kysymys: vastaajan mukaan olisit heittänyt punaiset pikkuhoususi x-kadulla...auton kojelaudalle. Mitä vastaat?”

Vastaus: ei pidä paikkansa.

...

Kysymys: tämän jälkeen vastaaja oli kertonut sinulle, että hänellä on vaimo ja lapsi ja lisäksi hän on kunnon mies.” (Asianomistajan poliisitutkinnan lisätutkintakertomus, tapaus uv 40.)

6.1.4.2 Provosointidiskurssit kirjelmissä

Kirjelmissä asianomistajan provosoivasta ulkonäöstä ja käyttäytymisestä puhuttiin vähemmän kuin esitutkinnassa (13,6 %). Kun siitä puhuttiin, tekoa puolusteltiin esimerkiksi niin, että asianomistaja oli ”*antanut ensin ymmärtää*”⁸⁷ haluavansa seksuaalista kanssakäymistä mutta että hän oli muuttanut sitten mieltään⁸⁸. Joskus vastaaja kuvasi asianomistajaa moraalittomana viettelijänä:

”Asianomistaja oli ennen kuviteltua tapahtumaa seksuaalisella teollaan tavoitellut vastaajan seksuaalista kiihotusta, [joten] olisi näin ollen syyttäjän pitänyt luopua syytteestä koska oli tullut todistettua asianomistajan osuus oma-aloitteisella houkuttelulla...vastaaja kunnioittaa moraalialia ja aviosuhteita ja sen vuoksi asianomistajan moraaliton käyttäytyminen herätti hänessä inhoa.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 21.)

Kuten ulkomaisissa tutkimuksissa on esitetty, myös tutkimusaineiston kirjelmissä keskusteltiin naisen seksuaalisesta ambivalenssista. Eräässä tapauksessa⁸⁹ vastaaja kertoi asianomistajan lähettäneen kaksoisviestejä⁹⁰, joista vastaaja ei voi syyllistää. Hänen mukaansa asianomistaja ymmärsi käyttäytyvänsä tavalla, joka herätti seksuaalista mielenkiintoa miehissä⁹¹. Hänen ristiriitaista suhtautumistaan seksuaalisuuteen osoitti, että hän myönsi nauttivansa herättämästään huomiosta mutta syyllisti vastaajaa seksuaalisista tunteista, joita hän käyttäytymisellään aiheutti.⁹²

Mielipiteitä jakoi kysymys, onko asianomistajan provosoinnilla merkitystä seksuaalirikoksen oikeudellisessa arvioinnissa. Asianomistaja saattoi väittää vastaajan konstruoineen asianomistajalle moraalisesti arveluttavan naisen identiteetin. Asianomistajien mukaan identiteettikonstruktiota ei tullut hyväksyä tapahtuman taustatulkintamalliksi lakia sovellettaessa.

Eräässä tapauksessa vastaaja kuvasi asianomistajan vapaamielisenä naisena, joka kulki tapahtumatilanteessa puolialastomana miesseurassa. Vastaajan mukaan asianomistajan provosointi selitti hänen käyttäytymistään juridisesti ja todistus oikeudellisesti olennaisella tavalla:

”Valittaja väittää, että minä olisin yrittänyt saada tapahtuman näyttämään asianomistajan kannalta moitittavalta kiinnittämällä huomiota laajasti asian-

⁸⁷ Ks. esim. tapaus uv 33.

⁸⁸ Ks. esim. tapaus uv 33.

⁸⁹ Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 53.

⁹⁰ Kaksoisviestillä tarkoitan sisäisesti ristiriitaista viestintää. Siinä viestijän kehonkieli, äänensävy tai muu ilmaisutapa ei vastaa sanallisen viestin sisältöä. Esimerkiksi äidin lapselleen osoittama lause ”kyllä minä sinua rakastan”, joka on esitetty kylmäkiskoisella tai etäisellä äänensävyllä, sisältää kaksoisviestin.

⁹¹ Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 53.

⁹² Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 53.

*omistajan vaatetukseen ja käyttäytymiseen, vaikka näillä seikoilla ei pitäisi va-
littajan mielestä olla mitään tekemistä tapahtuneen kanssa. Minuun kohdistet-
tu moite tarkoituspäristäni on väärä... Näillä seikoilla on merkitystä erityises-
ti omaan käyttäytymiseeni johtaneena syynä, mikä on otettava huomioon siis
myös teon oikeudellisessa arvioinnissa.” (Vastaajan vastaus asianomistajan va-
litukseen, tapaus uv 42.)*

6.1.5 Valehtelumotiivit

6.1.5.1 Valehtelumotiividiskurssit esitutkinnessa

Feministien mukaan kostonhimoisen ja valehtelevan naisen arkkityyppi on ang-
losaksisissa maissa vaikuttanut seksuaalirikosoikeuden ymmärrystapoihin. Tee-
ma esiintyi myös tutkimusaineistossa. Esitutkinnessa asianomistajaa syytettiin
toisinaan valehtelusta (11,2 %), ja myös valehtelun motiiveista keskusteltiin
(16 %).

Joskus epäilytys uskoi, että asianomistaja on ”vasta kotimatalla/selvittyään
tullut katumapäälle ja tehnyt asiasta rikosilmoituksen”⁹³ tai että rikosilmoituk-
sen motiivina oli ”yksinomaan halu aiheuttaa vastaajalle lisää vaikeuksia.”⁹⁴

Epäilytys saattoi esittää, että asianomistaja teki valheellisen rikosilmoituksen
taloudellisen hyödyn tavoittelemiseksi tai kostonhalusta:

*”Luulen, että asianomistaja on keksinyt koko jutun poliisille, koska se on mi-
nulle 3100 markkaa velkaa eikä sillä ole rahaa maksaa sitä.” (Vastaajan esi-
tutkintakertomus, tapaus uv 7.)*

*”Todennäköistä voi olla, että tilanne on suunniteltu vahingonkorvausvaati-
muksen mahdollisesti tuoman taloudellisen edun vuoksi...pettyneenä siitä,
että vastaaja ei ollut kiinnostunut hänestä, [asianomistaja] on sepittänyt ta-
rinan seksuaalisesta hyväksikäytöstä.” (Rikosilmoitus, tapaus uv 21.)*

6.1.5.2 Valehtelumotiividiskurssit kirjelmissä

*”Yleisesti on tiedossa, että Suomessa ja ulkomailla tehdään perättömiä rais-
kausilmoituksia”, toteaa eräs vastaaja kirjelmässään.⁹⁵ Asianomistajan valehte-
lumotiiveista keskusteltiin kirjelmissä runsaassa kolmasosassa tapauksista
(35,2 %). Häntä syytettiin suoranaisesta valehtelusta 8,8 %:ssa tapauksista.*

⁹³ Vastaajan loppulausunto esitutkinnessa, tapaus uv 52.

⁹⁴ Vastaajan loppulausunto, tapaus uv 70.

⁹⁵ Tapaus uv 53.

Väärän rikosilmoituksen tekemiseen johtaneina syinä pidettiin esimerkiksi avioeroa ja riitaa lapsen huollosta, alkoholiongelmia ja seurustelua kahden miehen kanssa samanaikaisesti.⁹⁶ Asianomistajan uskottiin valehtelevan mustasukkaisuuden aiheuttamien parisuhdeongelmien vuoksi tai siksi, että hän katui omaa käyttäytymistään.

”Asianomistaja on humalatilasta siivittämänä tahtonut todennäköisesti harastaa seksileikkiä tuntemattoman miehen kanssa ja tultuaan katupöydälle viritellyt tarinaa...-asianomistaja oli siis päättänyt mennä poikaystävänsä luokse jo ennen seksuaalisen kanssakäymisen tapahtumista, mahdollisesti tarkoituksenaan tehdä tämä mustasukkaiseksi.” (Vastaajan kirjelmä käräjäoikeudelle, tapaus uv 81.)

”Se, että asianomistaja on kertonut todistajalle vastaajan tehneen jotain kauheaa, johtuu luonnollisesti siitä, että asianomistajan on täytynyt löytää jokin motiivi poliisien hälyttämiselle... Mitä ilmeisemmin asianomistaja on aamusta alkanut jo jonkin verran selviämään ja katumaan tekemisiään, joten tästä syystä hän on laskuhumalassa kuitenkin edelleen vahvassa humalassa soittanut poliisit paikalle.” (Vastaajan vastaus syyttäjän ja asianomistajan valituksiin, tapaus uv 44.)

Myös taloudellisen hyödyn tavoittelemista pidettiin valehtelemisen syynä:

”Vastaaja on katsonut, että kyseisen rikosilmoituksen taustalla on ollut tarkoitus saada häneltä rahaa väitetyn teon nojalla.” (Vastaajan valituskirjelmä hovioikeuteen, tapaus uv 15.)

Asianomistajan uskottiin tehneen rikosilmoituksen yöllisen poissaolonsa selitykseksi kumppanilleen, kuten seuraavissa tapauksissa:

”Myöhemmin samana aamuna [asianomistajan puoliso] havaitsi vaimonsa wc-käynnin yhteydessä isot mustelmat vasemmassa reidessä, kyljessä ja pakarassa. Kysyessään vaimoltaan mustelmien syitä tämä oli vastannut, että ’ei uskalla kertoa’. Asianomistaja oli todella tiukan paikan edessä. Hän ei ollut kertonut tuolloin eikä myöhemminkään, missä hän oli pimeät kaksi vuorokautta viettänyt ja kenen seurassa. Ilmeisesti todellisuus oli sen verran ikävä, että oli todella syytä olla uskomattakin. Hätävalheena asianomistaja esitti miehelleen...että vastaaja oli hänet ’raiskannut’. Aivan oikein, aviomies ei uskonut asianomistajan kertomaa toden, että tämä oli humalapäissään aikaisemminkin keksinyt tarinoita.” (Vastaajan kirjallinen lausuma käräjäoikeudelle, tapaus uv 86.)

”Asianomistajalla on ollut noihin aikoihin ja lieene edelleenkin seurustelukumppani, joka on saanut tietää ainakin siitä, että vastaaja on ollut asian-

⁹⁶ Tapaukset uv 22 ja uv 99.

omistajan asunnolla yöä...Vastaajan käsitys on, että asianomistaja on tehnyt rikosilmoituksen parantaakseen välejään miesystäväänsä.” (Vastaajan vastaus syyttäjän ja asianomistajan valituksiin, tapaus uv 44.)

Eräässä tapauksessa valheellisen rikosilmoituksen motiivina pidettiin asianomistajan miesvihamielisyyttä. Vastaajan mukaan asianomistaja halusi kostaa miehille, jotka olivat uskotelleet haluavansa sitoutua asianomistajaan virallisesti tai tunneperäisesti, mutta jotka käyttivätkin häntä vain seksuaalisiin tarpeisiinsa:

”Vastaaja haluaa tuoda esiin sen, että asianomistajan täysin totuudenvastaiset kertomukset ovat ilmeisesti seurausta siitä, että hän on joutunut ensin pettymään, koska vastaaja on osapuolten aiemmin tekemän sopimuksen mukaisesti kieltäytynyt menemästä avioliittoon hänen kanssaan. Kun myöskin asianomistajan uusi...suhde on osoittautunut asianomistajan valtaiseksi pettymykseksi miehen osoittautuessa perheelliseksi mieheksi, joka on kaikesta päätellen vain käyttänyt asianomistajan hyväuskoisuutta hyväkseen. Näissä olosuhteissa on ilmeistä, että asianomistajan pettymys on purkautunut jonkinlaisena kostonhaluna vastaajaan.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 11.)

Valheellisen rikosilmoituksen syynä pidettiin myös asianomistajan ahdistusta, joka johtui seksuaalimoraalia koskevien normien rikkomisesta. Eräässä tapauksessa konstruointiin seksuaalikäyttäytymistä koskeva sukupolvinormi tässä taroituksessa. Vastaajan mukaan sukupuolikumppaneiden ikäeron on pysyttävä sosiaalisesti hyväksytyissä rajoissa. Kulttuurisesti ”mahdoton” tilanne syntyy, jos sukupolvien rajat ylitetään.

Edellä kuvatussa tapauksessa vastaaja selitti normin rikkomista asianomistajan humalatilalla. Asianomistajan katsottiin uhmanneen poikaystävänsä, joka rajoitti tämän itsemääräämisoikeutta. Samalla asianomistaja koki olevansa vastuussa tilanteen kehittymisestä lastensa ikäisen pojan kanssa. Valheellisen rikosilmoituksen tekemisen syynä oli asianomistajan sisäinen ristiriita omasta käytöksestään:

”[Ei tule liikaa kiinnittää huomiota siihen,] miten asianomistaja jälkikäteen selittää asiat tapahtuneeksi ja etenkin miten hän halusi selittää tilanteen mahdottomuuden eli sen että hän oli lähtenyt nuoren pojan matkaan pois ravintolasta – uhmaten samalla todistettavasti ja näyttävästi poikaystävänsä. Oikeudessa asianomistaja taisi kertoa että hänellä on jopa samanikäisiä lapsia kun mitä syytetty on ja tällä perusteella tilanne olisi mahdoton – selvän päin asia kuvattuna ja pohdittuna.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 67.)

Eräs vastaaja koki syytöksen niin raskaana ja loukkaavana, että hän teki asianomistajasta rikosilmoituksen perättömän lausuman tai kunnianloukkauksen perusteella⁹⁷.

En ole seurannut järjestelmällisesti, keskusteltiinko aineistossa vastaajan valehtelumotiveista. Vaikutelmani kuitenkin on, ettei siitä keskusteltu tapauksissa. Tämä on ymmärrettävissä sitä prosessioikeudellista periaatetta vasten, ettei syytetyllä ole velvollisuutta puhua totta oikeudenkäynnissä⁹⁸.

6.1.6 Mustasukkaisuusdiskurssit

Keskustelu epäillyn mustasukkaisuudesta liittyy usein tekoon johtaneiden syyden selvittämiseen. Aineistossani epäillyn mustasukkaisuudesta keskusteltiin harvoin (5,6 %). Joskus asianomistajat kertoivat, että:

”[Vastaaja] oli...sanonut tietävänsä, että Suomessa tapetaan paljon mustasukkaisuudesta.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 70.)

”Aina juovuksissa ollessaan vastaaja on mustasukkainen ja kuvittelee minun tapailevan muita miehiä...vastaaja on aina juovuksissaan, ilmeisesti juuri mustasukkaisuuden vuoksi, aggressiivinen ja hän käyttäytyy väkivaltaisesti minua kohtaan.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 1.)

Esitutkinnassa myös vastaaja kertoi joskus toimintaansa ohjaavasta mustasukkaisuudesta.

”Olemme riidelleet aina silloin tällöin keskenämme, koska olemme molemmat mustasukkaisia toisistamme...tiesin, että asianomistaja on tapaillut ja viettänyt öitään [toisen miehen] luona, ja hän oli silloinkin menossa tapamaan sitä miestä. Sanoin, että minun ostamissani vaatteissa hän ei kuitenkaan lähde ja revin käsin housujen lahkeet saumojen kohdalta auki. Revin myös puseron käsin rikki.” (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 69.)

Kirjelmissä vastaajan mustasukkaisuuteen vedottiin vain harvoin (1,6 %).

6.1.7 Etninen ja uskonnollinen identiteetti kirjelmissä

En ole seurannut järjestelmällisesti, miten osapuolten etnisestä tai uskonnollisesta identiteetistä keskusteltiin aineistossa. Vaikutelmani on, että kysymyksiä

⁹⁷ Tapaus uv 21.

⁹⁸ Totuusvelvollisuudesta ks. Lappalainen ym. , Osa V, luku 2., jakso Asianosaisen vapaa kuulustelu (21.5.2007).

pidettiin olennaisina ainakin joskus, kun arvioitiin, millaiset henkilöt tyypillisesti joutuvat seksuaalirikosoikeudellisiin hankaluuksiin. Oikeudellisten argumenttien taustalla saattoi olla käsitys, ettei suomalaisen valkoihoisen naisen ja toiseen etniseen ryhmään kuuluvan miehen sukupuolisuhdetta välttämättä hyväksytty eikä ymmärretty kulttuurisesti.

Eräässä tapauksessa syyttäjä arvosteli vastaajaa siitä, että tämä tarkoitushakuisesti konstruoi itsestään kuvan etnisen syrjinnän kohteeksi ja rasistisen rikosoikeusjärjestelmän rattaisiin joutuneesta todellisesta uhrista:

”Oikeudenkäynnin asianosaisena minulle välittyi vastaajan lausumista käsitys, että hän tietoisesti pyrki tekemään jutustaan tumman maahanmuuttajan oikeustaistelun valtaväestön käsissä olevaa järjestelmää eli tässä tapauksessa oikeuslaitosta ja jutun asianomistajaa vastaan.” (Syyttäjän vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 47.)

Etnisyyttä hyödynnettiin myös asianomistajan seksuaalista identiteettiä rakennettaessa. Yhdessä tapauksessa vastaaja kuvasi asianomistajan henkilönä, joka tuntee seksuaalista mieltymystä romanimiehiin. Vastaaja vetosi asianomistajan seksuaaliseen menneisyyteen osoittaakseen hänen seksuaalikäyttäytymisensä rakenteellista samankaltaisuutta⁹⁹:

”Asianomistajan romanisymptiat on tuotu esiin sen vuoksi, että vastaaja ilmoitti, että käsityksensä mukaan asianomistaja on seurustellut myös huomattavasti itseään vanhemman romanimiehen kanssa, joten ei sinänsä ihmeellistä, että asianomistaja olisi vapaaehtoisesti itseään vanhemman romanimiehen kanssa seksuaalisessa kanssakäymisessä.” (Vastaajan valituskirjelmä hovioikeuteen, tapaus uv 15.)

Erään vastaajan mukaan hänen ulkomaalaistaustansa oli voinut vaikuttaa siihen, että hänelle tuomittu rangaistus oli ankarampi kuin rangaistukset olivat yleensä muissa samankaltaisissa tapauksissa¹⁰⁰. Samassa tapauksessa syyttäjä konstruoi *”perättömän raiskaussytöksen tekijän profiilin”*. Uskottavan uhrin stereotypiat eivät siis olleet puolustuksen yksinomaisuutta. Syyttäjän mukaan näennäinen uhri tyypillisesti kärsii oman käytöksensä ja seksuaalimoraalinsa ristiriitaisuudesta. Näennäinen uhri viivyttelee rikosilmoituksen tekemisessä ja suhtautuu epäassertiivisesti asian selvittämiseen rikosoikeusjärjestelmässä:

”Vastaajan avustaja on todennut asianomistajan vakaumuksellisena katolilaisena tunteneen syyllisyyttä avioliiton ulkopuolella harkitsematta tapahtu-

⁹⁹ Samankaltaisesta rakenteellisesta todistelusta common law -maissa ks. Adler 1987.

¹⁰⁰ Ratkaisu A. Kysymyksessä on korkeimman oikeuden ratkaisu, joka ei sisälly järjestelmällisesti kerättyyn aineistoon. Syyttäjän lausuman havainnollisuuden vuoksi sitaatti on valittu aineisto-esimerkiksi.

neesta sukupuoliyhteydestä, jonka seurauksena hän perättömästi syyttää seksikumppaniaan raiskauksesta. Avustaja on sikäli oikeassa, että tutkimukset ovat osoittaneet¹⁰¹, että perättömän raiskaussytöksen motiivina on useimmiten 'uhrin' rikkominen omaa arvomaailmaansa vastaan ja siitä aiheutunut katumuksen tunne. Samasta aiheesta tehtyjen tutkimusten perusteella on todettu perättömien raiskausilmoitusten tekoon liittyvän seikkoja, jotka indikoivat tällaista ilmoitusta. Merkittävämpiä näistä ovat, että raiskauksen ja ilmoituksen välillä on kulunut jo pidempi aika (useita päiviä, viikkoja jopa kuukausia). 'Uhri' on ennen ilmoituksen tekoa keskustellut asiasta jonkun ystävänsä, terveydenhuollon työntekijän tai muun ulkopuolisen henkilön kanssa, jonka aloitteesta rikosilmoitus tehdään. Perättömissä tapauksissa 'uhri' suhtautuu lähes aina kielteisesti asian johdosta tehtäviin lääketieteellisiin tutkimuksiin, eikä esitutkinnassakaan ole halukas kertomaan asiasta kovin laajalti eikä yksityiskohtaisesti. Asiassa saadun näytön perusteella voidaan todeta, ettei [asianomistaja] sovellu lainkaan perättömän raiskaussytöksen tekijän profiliin.” (Syyttäjän valituskirjelmä, ratkaisu A.)

6.1.8 Uskottava uhri

Esitutkintapöytäkirjojen ja avustajien kirjelmien keskustelu kertoo, miten seksuaalirikoksista keskustellaan rikosprosessin asiakirja-aineistossa. Seuratut diskurssit kertovat siitä, millaisia ominaisuuksia uskottavana pidetyltä uhrilta edellytetään oikeudellisissa keskusteluissa. Laki rajoittaa oikeudenkäyntien aikana käytävää keskustelua niin, että tuomioistuimen tulee sallia todistelu vain oikeudellisesti olennaisista kysymyksistä.¹⁰² Esitutkinnassa kuultavilla on vapaammat kädet konstruoida argumenttinsa, joskin myös silloin keskustellaan teemoista, joita pidetään rikokseksi väitetyn teon kannalta merkityksellisinä.

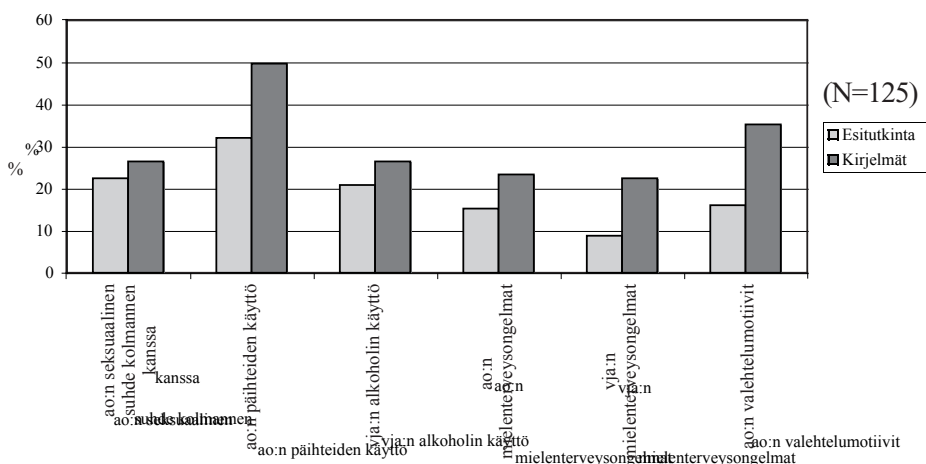
Diskurssien luokittelua vaikeutti se, että diskurssit olivat hajallaan tutkittavissa teksteissä. Kun esitutkinnan ja kirjelmien diskurssien yleisyyttä verrataan keskenään, muutamia piirteitä voidaan kuitenkin nostaa esiin. Joidenkin puhe-
tapojen käyttö vahvistui kirjelmissä.

Osapuolten mielenterveysongelmista sekä asianomistajan valehtelumotiiveista ja alkoholinkäytöstä puhuttiin kirjelmissä useammin kuin esitutkinnassa. Asianomistajan mielenterveysongelmista keskusteltiin esitutkinnassa noin 15 %:ssa tapauksista ja kirjelmissä argumenttia käytettiin noin 23 %:ssa tapauksista. Samalla tavalla asianomistajan valehtelumotiiveista puhuttiin noin 16 %:ssa tapauksista poliisitutkintavaiheessa. Kirjelmissä valehtelumotiiveihin viitattiin jopa noin 35 %:ssa tapauksista.

¹⁰¹ Kirjelmästä ei ilmene, mihin tutkimuksiin syyttäjä viittaa.

¹⁰² OK 17: 33, 5 (L 690/1997) mukaan ”tuomioistuimen tulee evätä ilmeisesti asiaan kuulumattomat taikka eksyttävät tai muuten sopimattomat kysymykset”. OK 17: 7 (L 571/1948) mukaan vain merkityksellisen todistelun esittäminen on sallittua.

Edelleen asianomistajan alkoholin käytöstä puhuttiin yli neljäsosassa tapauksia esitutkinnassa. Diskurssi vahvistui kirjelmissä huomattavasti, ja kirjelmissä siihen vedottiin jopa 42,4 %:ssa tapauksista. Diskurssien vahvuuksien muutokset osoittavat, että maallikoiden ja juristien käsitykset seksuaalirikosten olennaisista faktoista eroavat toisistaan.



Kaavio 11. Lisääntyvät diskurssit.

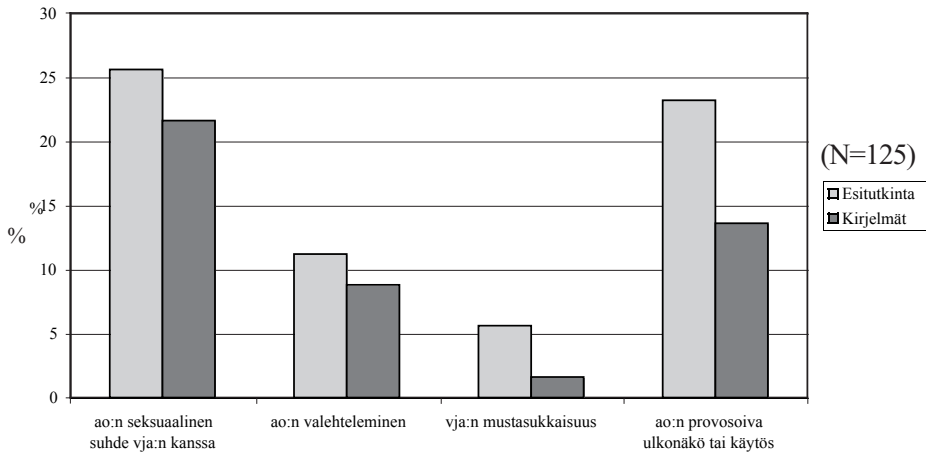
Esitin normien historian kuvauksessa, ettei polarisoitunut porvarillinen käsitys sukupuolten seksuaalisesta erosta ole välttämättä kuulunut suomalaiseen kulttuuriseen eikä oikeudelliseen käsikirjoitukseen¹⁰³ samalla tavalla kuin sen on katsottu kuuluneen esimerkiksi englantilaiseen kulttuuriin. Suomen seksuaalirikosoikeudessa naisen seksuaalinen subjektiivus tunnustettiin osittain jo vuoden 1889 rikoslain säännöksissä.¹⁰⁴

Tähän nähden miehen kontrolloimattomaan seksuaalisuuteen liittyvä provosointikeskustelu on kiinnostava. Asianomistajan provosoivasta käytöksestä ja pukeutumisesta puhuttiin kirjelmissä vähemmän kuin esitutkinnassa. Esitutkinnassa myötävaikuttavaan yllytykseen viitattiin n. 23 %:ssa tapauksista. Kirjelmissä argumenttia pidettiin olennaisena enää vain 13,6 %:ssa tapauksista.

¹⁰³ Olen lainannut termin käsikirjoitus tai skripti Sari Näreeltä. Hänen määritelmänsä mukaan ”kulttuuriset ja seksuaaliset käsikirjoitukset ovat mentaalisia tulkintakehyksiä, jotka organisoivat käyttäytymistä, tarjoavat malleja sukupuoli- ja sukupuolivirooleille ja -moraalille, tunteiden ilmaisuille ja niiden sääntelylle. Seksuaaliset käsikirjoitukset muovaavat sukupuolikäyttäytymiseen vaikuttavia asenteita ja arvoja.” Näre 2000, 85.

¹⁰⁴ Ks. jakso 2.2 Siveellisyys seksuaalirikosoikeudessa.

Vastaajan hallitsemattomaan seksuaalisuuteen vedottiin vain joissakin yksittäistapauksissa esitutkinnassa ja kirjelmissä. Tulokset tukevat käsitystä, ettei polarisoitunut ymmärrys seksuaalisesta erosta ainakaan puhdaspiirteisesti hallitse seksuaalirikosoikeudellisia ymmärrystapoja. Merkillepantavaa kuitenkin on, että asianomistajan seksuaalista menneisyyttä ja provosointia koskevia väitteitä käytettiin tutkimusaineistossa näinkin tiheään.



Kaavio 12. Heikentyvät diskurssit.

Vastaajien puhettavat pohjautuivat usein tulkintamalleihin, jotka feministisen tutkimuskirjallisuuden mukaan ovat stereotypioita tai myyttejä uskottavan uhrin ominaisuuksista. Aineistossa myös feministinen puhetapa seksuaalirikoksista on löytämässä paikkansa asianomistajien oikeudellisista tulkintarepertoaareista. Puheenvuoroissa saatettiin korostaa esimerkiksi sitä, ettei osapuolten läheissuhde rajoittanut asianomistajan seksuaalista itsemääräämisoikeutta tai että asianomistajan kuvaaminen promiskuiteettina hysteerikkona osoitti miesjuristien suhtautuvan uhriin seksistisesti ja väheksyvästi.

6.1.9 Yhteenveto

Feministisessä tutkimuksessa on esitetty, että seksuaalirikosoikeudenkäynnit ovat poikkeuksellisen raskaita rikoksen uhrille. Traumaattisen kokemuksen läpikäyminen uudelleen tuomioistuinympäristössä on uhrille usein vaikeaa, varsinkin jos rikosasian selvittämisessä keskitytään vastaajan toiminnan tutkimisen sijasta asianomistajan henkilön ja käyttäytymisen arvioimiseen. Lisäksi feministisessä tutkimuskirjallisuudessa oikeuden perinteistä suhtautumista seksuaalirikosten uhreihin on pidetty naisvihamielisenä. Uhrien kokemus on mitä-toiti ja tapahtumia on tulkittu ja oikeutta on sovellettu seksistisesti ja kaksinaismoralistisesti¹⁰⁵. Naisia syyllistävien asenteiden ja puhetapojen on katsottu johtavan siihen, että asianomistajat usein ikään kuin uudelleentraumatisoituvat oikeusprosessissa ja että he haluavat vetäytyä tästä ”piinapenkistä”¹⁰⁶. Tästä syystä rikosten uhrien suojelemista esimerkiksi todistus oikeudellisin säännöksin on pidetty tärkeänä.

Oikeudessa keskustellaan teemoista, jotka sopivat arkijärjen taustatulkintamalleihin seksuaalirikoksista. Teemat liittyvät osapuolten identiteetteihin, rationaalisena pidettyyn käyttäytymiseen, toiminnan motiiveihin ja osapuolten keskinäisiin suhteisiin. Aineistoni osoittaa, että monet ulkomaisissa naisoikeudellisissa tutkimuksissa kritisoidut puhetavat kuuluvat yhä Suomessakin sekä maallikoiden (ja esitutkintaviranomaisten) että juristiprofessionkin kulttuuriin¹⁰⁷. Erojakin on. Esimerkiksi polarisoitunut käsitys seksuaalisesta erosta ei näyttäisi vaikuttaneen yhtä vahvasti oikeudelliseen argumentaatioon Suomessa kuin sen on kuvattu vaikuttaneen common law -maissa.

Diskursseja käytetään moniin tarkoituksiin. Kuitenkin vastaajien käyttämät puhetavat tukevat käsitystä, että rikosprosessista voi muodostua seksuaalirikosten asianomistajille poikkeuksellisen raskas kokemus. Jos feministinen taustaymmärrys seksuaalirikosoikeudesta hyväksytään, tuomioistuinten tulisi rajoittaa seksistisen ja epäasiallisen todistelun esittämistä tuomioistuimissa. Tällöin todistelun relevanssia arvioitaessa tulkinnan lähtökohtana tulisi olla, että (ainakin) todistelu, jossa hyödynnetään asianomistajan seksuaalista menneisyyttä kuvaavia teemoja, on asiaankuulumatonta. Näin helpotettaisiin ja parannettaisiin seksuaalirikosten asianomistajien asemaa rikosprosessissa ja oikeudenkäynneissä, sekä parhaassa tapauksessa lisättäisiin heidän kokemustaan asian oikeudenmukaisesta käsittelystä tuomioistuimissa.

¹⁰⁵ Osa II Seksuaalirikosoikeuden normit ja osa III Seksuaalirikosoikeuden faktat.

¹⁰⁶ Sulavuori 1992, 73.

¹⁰⁷ Samansuuntaisesti Rush – Young 1997, 120–122.

7 Seksuaalirikosten todistelu tuomioistuimissa

Esitutkinnan ja kirjelmien diskurssit kertovat siitä keskusteluympäristöstä, jossa seksuaalirikosoikeudellinen tieto konstruoituu rikosoikeusjärjestelmässä. Tässä luvussa esitän tarkempaa tietoa todistelusta oikeudenkäynneissä. Ensiksi selvitän, millaisten todistuskeinojen avulla faktatietoa rakennetaan. Toiseksi tutkin, mitä todistuskeinoilla halutaan näyttää toteen, eli todistusteemoja. En seurannut aineiston todistusteemoja järjestelmällisesti. Olen kuitenkin tehnyt niistä runsaasti muistiinpanoja ja käsitykseni mukaan todistusteemoista rakentuva kuva on edustava.

Todistus oikeudessa todisteen yhteys siihen, mitä sillä halutaan näyttää toteen, päätellään arkijärjen perusteella. Päätelmää pidetään pätevänä siksi, että uskotaan, että kaikki järkevät henkilöt tekisivät saman päätelmän. Tässä jaksossa tarkastelen todistelun lisäksi, miten esitettyjen todisteiden yhteys todistettavaan teemaan eli faktojen väliset suhteet rakentuvat. Selvitän, millaisia uskomuksia (teorioita) seksuaalista käyttäytymistä koskevien kokemussääntöjen taustalle voi hahmottaa.

Tässä luvussa esitellyt kokemussäännöt pohjautuvat aineistosta tekemiini muistiinpanoihin, ja ne kuvaavat vain pientä osaa sovelletuista kokemussäännöistä. Kokemussääntöjä sovelletaan usein tiedostamatta tai niiden sisältöä tarkemmin eksplikoimatta¹⁰⁸, eikä niiden kattava tutkiminen ole tässä yhteydessä mahdollista. Aineistoesimerkit kuitenkin jo osoittavat, että kokemussäännöt ovat intuitiivisia ja sattumanvaraisia. Lisäksi ne perustuvat erilaisiin arvoihin ja näkökulmiin.

Jos ilmiön A (esim. asianomistajan aikaisempi seksuaalinen kanssakäymisen vastaajan kanssa) olemassaolosta voidaan päätellä, että myös ilmiö B on olemassa¹⁰⁹, (esim. asianomistajan seksuaalinen suostumus syytteessä kuvatussa tapauksessa), pidetään ilmiö A:ta koskevaa näyttöä olennaisena todistelussa. Arkijärki määrittää siis myös sitä, mikä käy olennaisesta faktasta tuomioistuimissa.

Kolmanneksi selvitänkin sitä, mitä pidetään relevanttina faktatietona tuomioiden perusteluissa. Erityisesti tarkastelen, miten esitutkinnassa ja kirjelmisissä käytetyt diskurssit elävät tuomioiden perusteluissa. Onko uhria syyllistävillä argumenteilla paikka tuomioistuinten ymmärrystavoissa, vai sivuuttavatko oikeudet väitteet asiaankuulumattomina?

¹⁰⁸ Ks. jakso 4.2 Todistus oikeuden tietoteoreettinen tausta.

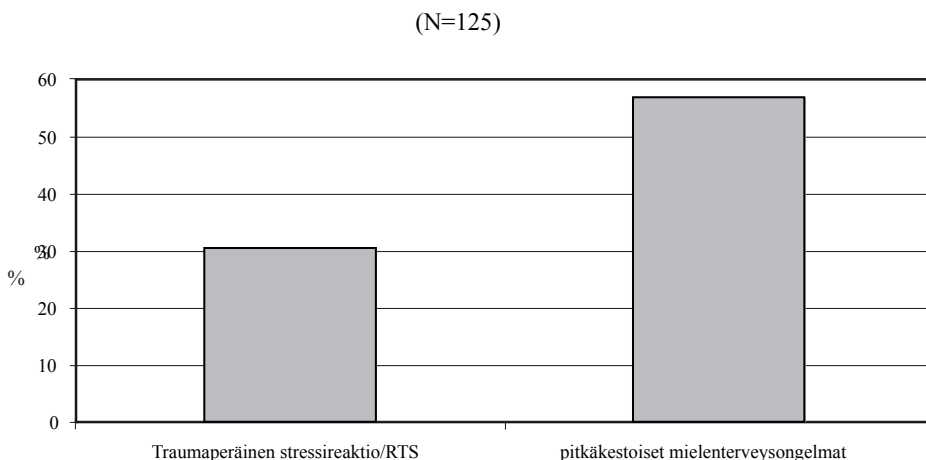
¹⁰⁹ Jonkka määrittelee kokemussäännön hypoteesiksi kahden tosiseikan välisestä suhteesta. ”Kokemussääntö lausuu väittämän, että ilmiön A olemassaolosta voidaan päätellä, että myös ilmiö B olisi olemassa.” Jonkka 1991, 54 av 6.

7.1 TODISTUSKEINOT JA TODISTUSTEEMAT

7.1.1 Todistuskeinot

Osapuolet todistelivat tuomioistuimissa olennaisina pitämiään teemoja monin eri keinoin. Asianomistajia kuultiin pääkäsittelyssä henkilökohtaisesti todistelutarkoituksessa lähes aina (96,9 %). Vastaajia kuultiin henkilökohtaisesti pääkäsittelyssä noin yhdeksässä tapauksessa kymmenestä (92,9 %) ja todistajia kuultiin niissä hieman harvemmin (88,8 %).

Kirjallista todistusaineistoa esitettiin myös runsaasti. Lääkärin- tai psykologinlausunnot kuuluivat todistusaineistoon 88,8 %:ssa tapauksista. Niiden mukaan asianomistajista vajaa kolmannes (30,4 %) kärsi traumaperäisestä stressireaktiosta tai raiskaustraumasyndroomasta. Yli puolessa tapauksista (56,8 %) todettiin, että asianomistaja kärsi pitkäkestoisista mielenterveydellisistä ongelmista rikoksen tapahtumisen jälkeen¹¹⁰.



Kaavio 13. Teon psyykkiset seuraukset.

Oikeudenkäynnissä määrättiin 15 (14,2 %) syytettyä mielentilatutkimukseen¹¹¹. Vain yhtä heistä pidettiin rikoksen tekohetkellä syyntakeettomana. Viiden syytetyn tulkittiin toimineen täyttä ymmärrystä vailla eli heitä pidettiin alentunees-

¹¹⁰ Pitkäkestoisina pidin vähintään 2 kuukautta tapahtuman jälkeen kestäneitä mielenterveydellisiä ongelmia.

¹¹¹ Tutkimusaineistossa oli kaikkiaan 106 vastaajaa.

ti syyntakeisina. Mielentilatutkimuslausuntoon vedottiin todisteena kuitenkin vain harvoin (3,1 %).

Runsaassa kolmanneksessa (35,7 %) tapauksista esitettiin dna-todistelua¹¹² tai näyttöä siemennestetutkimuksesta. Muuta rikosteknistä näyttöä¹¹³ esitettiin viidenneksessä tapauksista. Oikeuslääketieteellisten ja rikosteknisten todisteiden lisäksi esitettiin puolivirallista todistusaineistoa (esimerkiksi laskuja, piirroksia rikospaikasta ja otteita oikeuskirjallisuudesta). Toisinaan todisteeksi merkittiin myös esitutkintakertomus, takavarikkopöytäkirja, rikosilmoitus, lähestymiskieltoilmoitus, syyttämättäjäättämispäätös tai toista asiaa koskeva oikeuden tuomio.¹¹⁴

Usein asianosaiset vetosivat väitteidensä tueksi myös yksityisluonteiseen aineistoon. Todisteena käytettiin muun muassa kuva- ja tekstitallenteita (esimerkiksi valokuvia, videonauhoja ja tekstiviestitulosteita), erilaisia kuvia ja kirjoituksia (esimerkiksi karttoja, seuranhakuilmoituksia, päiväkirjanotteita, kirjeitä, lehtileikkeitä) ja vaatteita (esimerkiksi naisten alushousuja).

7.1.2 Todistusteemat

Rikosasioiden oikeudenkäynnissä lähtökohtana on, että todistelu esitetään suullisesti pääkäsittelyssä.¹¹⁵ Tuomioistuinten pöytäkirjoihin ja ratkaisuihin merkitään tiedot, joita oikeus pitää oikeudellisesti merkityksellisenä. Lain mukaan todisteet ja todistusteemat eli se, mitä todisteella halutaan näyttää toteen, on ilmoitettava ennen pääkäsittelyä, jotta osapuolet voivat valmistautua kunnolla tulevaan oikeudenkäyntiin¹¹⁶. Aineistossani todistusteemoja ilmoitettiin¹¹⁷ haaste-

¹¹² Joskus asiakirjoissa oli merkintä vastaajan merkitsemisestä DNA-rekisteriin. Ks. esim. tapaus uv 24.

¹¹³ Muu rikostekninen näyttö sisälsi esim. sormenjälkien, hiusnäytteiden tai muun rikospaikalta kerätyn materiaalin tutkimuksia.

¹¹⁴ Rikospaikkatutkimukseen perustuvaa todistelua, esimerkiksi sormenjälkitodisteita ja hiusja materiaalitodistelua, ja huumausainetutkimusta käytettiin 20,4 %:ssa tapauksista. Tieteellisen todistelun lisäksi yksityisluonteista aineistoa, puolivirallista materiaalia ja virallisasiakirjoja esitettiin todisteina kaikkiaan 75,5 %:ssa tapauksista.

¹¹⁵ HE 82/1995 vp, 3.4. Keskeiset ehdotukset. Pääkäsittely.

¹¹⁶ ROL 5:15:ssä (L 243/2006) säädetään siitä, että asianosaiselle on pääkäsittelykutsun yhteydessä ilmoitettava vastapuolen ilmoittamat todisteet. Saman lain 5:16:ssa (L 689/1997) säädetään velvollisuudesta ilmoittaa pikaisesti vasta pääkäsittelyssä esitettävästä uudesta todisteesta. Lain 6:2 § 5 kohta (L 689/1997) säättää pääkäsittelyn siirtämisestä uuden yllättävän todisteiden esittämisen vuoksi ja 6:3a § 3 (L 243/2006) momentissa säädetään todisteiden esittämisestä uudelleen jatkettaessa pääkäsittelyä lykkäyksen jälkeen, jos aikaisemmin vastaajan poissa ollessa on esitetty todistelua, josta ei ilmoitettu vastaajalle haasteessa.

¹¹⁷ Tiedot pohjautuvat osapuolten kirjelmistä, haastehakemuksista ja oikeuden pöytäkirjoista ja ratkaisusta tehtyihin muistiinpanoihin. Jos muistiinpanoistani puuttuu merkintä, mistä oikeudenkäyntiasiakirjasta tieto on peräisin, olen merkinnyt lähteeksi tutkimuspäiväkirjan.

hakemuksissa¹¹⁸, osapuolten kirjelmissä¹¹⁹ ja tuomioistuinten pöytäkirjoissa¹²⁰. Todistusteemojen tarkastelu jaksoissa 7.1.3. ja 7.1.4. perustuu näissä oikeudenkäyntiasiakirjoissa esitettyihin teemoihin.

Jos asianosainen haluaa esittää todisteen, joka on asiaan vaikuttamaton, tuomioistuimen ei tule lain mukaan sallia sen esittämistä.¹²¹ Tutkimusaineistoni perusteella ei voi tehdä johtopäätöksiä siitä, missä määrin tuomioistuimet kieltäytyivät ottamasta vastaan merkityksettömänä pitämäänsä todistelua. Näin ei ilmeisesti kuitenkaan usein tapahtunut. Ilmoitetut todistusteemat kertovat, miten seksuaalirikosoikeudenkäynneissä keskusteltiin rikoksista ja millaisten faktojen varassa oikeudellista tietoa konstruointiin tuomioistuimissa.

Voi esittää vain arvauksia siitä, keskusteltiinko todistelun vastaanottamisesta tuomioistuimissa, ja luopuivatko osapuolet oma-aloitteisesti esittämästä todistetta, jota tuomioistuin ei halunnut ottaa vastaan. Faktojen olennaisuutta koskevista neuvotteluista ei jäänyt välttämättä merkintöjä tutkimusaineistoon. Aina-kin yhdessä tapauksessa¹²² käräjäoikeus ilmeisesti kieltäytyi vastaanottamasta tarjottua todistelua¹²³. Käräjäoikeus piti epäolennaisena tai asiaankuulumattomana todistelua, jolla haluttiin osoittaa:

*– asianomistajan epäluotettavuutta ja tarkoitushakuisuutta
– että asianomistaja tappeli jo [joitakin vuosia sitten] tuolloin
[varhaisteini-ikäisen] poikansa kanssa, joka nyt on [murrosiässä]. Ko. äiti/
poikasuhde mahdollistaa myös mustelmien synnyn.
– rikosilmoituksen motiivin: huoltoriita vireillä jo
raiskausrikosilmoituksen tekohetkellä
– asianomistajan alkoholin väärinkäytön ja asianomistajan
epäluotettavuuden*

¹¹⁸ ROL 5:3.1 § 7 kohdan (L 689/1997) mukaan syyttäjän on ilmoitettava haastehakemuksessa todisteet ja mitä hän haluaa näyttää toteen esittämillään todisteilla.

¹¹⁹ ROL 5:9.1 § 3 kohdan (L 689/1997) mukaan vastaajaa kehoitetaan haasteessa vastaamaan vaatimuksiin ja ilmoittamaan todisteet, jotka hän aikoo esittää, sekä todistusteemat. Asianomistajan ajaman rikosasian valmistelussa, ja joka tapauksessa ennen pääkäsittelyä, asianosaisten on ilmoitettava todisteet ja todistusteemat. ROL 7:9.2 § 3 kohta (L 689/1997) ja 7:20 § /L 689/1997).

¹²⁰ OK 22:4 § 3 (L 1064/1991) kohdan mukaan suullisen valmistelun pöytäkirjaan on merkittävä todisteet ja todistusteemat. Saman pykälän 2 momentin mukaan (L 768/2002) niitä ei tarvitse ilmoittaa, jos ne käyvät ilmi haastehakemuksesta tai muusta tuomioistuimelle toimitetusta asiakirjasta.

¹²¹ OK 17:7 (L 571/1948).

¹²² Tapaus uv 22.

¹²³ Tutkimuspäiväkirjan muistiinpanojen mukaan käräjäoikeus ei hyväksynyt eli se ei ottanut vastaan mainittua todistelua asiaan vaikuttamattomana. Muistiinpanoistani ei kuitenkaan ilmene, tehtiinkö kieltäytymisestä pöytäkirjattu päätös. Näin ollen on myös mahdollista, että vastaaja oma-aloitteisesti luopui esittämästä todistelua oikeudenkäynnissä.

- *asianomistajan kertomana, että hän on vastaajaa nopeampi ja ketterämpi, joten eroon pääsy vastaajasta on helppoa.*
 - *lasta koskevan huoltajuusriidan lopputuloksen.*¹²⁴”
- (Tutkimuspäiväkirja, tapaus uv 22.)

7.1.3 Rikostunnusmerkistöjen elementit todistusteemoissa

Osapuolten ilmoittamat todistusteemat viittasivat usein rikostunnusmerkistöjen elementteihin. Tapahtumankulkua koskeva todistelu pohjautui osapuolten tai todistajien muistikuvii¹²⁵, havaintoihi¹²⁶ ja selostuksiin¹²⁷ sekä asiantuntijalausuntoihin teon fyysisistä merkeistä¹²⁸. Tapahtuman yksityiskohtien lisäksi merkityksellisenä pidettiin sitä, millaisissa olosuhteissa¹²⁹ ja ympäristössä¹³⁰ väitetty rikos tapahtui.

Todistusteemoissa ilmoitettuja kysymyksiä olivat asianomistajan arvostelu-¹³¹ ja tahdonmuodostuskyky sekä niiden puutteet¹³², sekä oliko vastaaja manipuloinut asianomistajan avuttomaan tilaan.¹³³ Todistusteemat koskivat myös teosta aiheutuneita fyysisiä ja psyykkisiä seurauksia asianomistajalle.¹³⁴ Osapuolten kertomusten muuttumista¹³⁵ tai todenperäisyyttä¹³⁶ – joskus myös asianomistajan uskottavuutta¹³⁷ – pidettiin olennaisena todistusteemana.

Tekijän identiteettiä, eli sitä, onko syytetty sama henkilö kuin seksuaalirikoksen tekijä, selvitettiin jäljittämällä osapuolten liikkeitä rikoksen tekoaikaan rikosentekopaikalla tai sen läheisyydessä¹³⁸. Osapuolten etenemistä rikosentekopaikan tuntumassa todisteltiin tapahtumapaikalle jääneiden fyysisten jälkien avulla,¹³⁹ kuten esimerkiksi syytetyn päiväpeittoon jääneiden tahrojen avulla¹⁴⁰.

¹²⁴ Samassa tapauksessa vastaaja vetosi hovioikeudessa uutena todisteena 23 asianomistajasta otettuun valokuvaan, jossa asianomistaja ”törttöilee humalassa” ilman vaatetusta. Hovioikeus otti todistelun vastaan.

¹²⁵ Esim. tapaus uv 14.

¹²⁶ Esim. tapaus uv 1 ja uv 14.

¹²⁷ Esim. tapaukset uv 1, uv 3 ja uv 44.

¹²⁸ Esim. tapaukset uv 13, uv 14 ja uv 42.

¹²⁹ Esim. tapaukset uv 33 ja uv 34.

¹³⁰ Esim. tapaukset uv 13, uv 14, uv 34, uv 42 ja uv 44.

¹³¹ Tapaus uv 33.

¹³² Tapaus uv 88.

¹³³ Tapaus uv 34.

¹³⁴ Esim. tapauksissa uv 1, uv 5, uv 7, uv 35, uv 89.

¹³⁵ Esim. tapauksessa uv 1.

¹³⁶ Esim. tapauksessa uv 50.

¹³⁷ Esim. tapaus uv 7 ja uv 14.

¹³⁸ Esim. tapauksissa uv 3 ja uv 14.

¹³⁹ Esim. tapauksissa uv 5 ja uv 88.

¹⁴⁰ Esim. tapaus uv 5.

Rikostunnusmerkistöjen elementteihin selvästi yhteydessä olivat todistusteemat, kuten vastusteliko asianomistaja vastaajaa ja käytettiinkö teossa väkivaltaa¹⁴¹ tai uhattiinko sillä¹⁴². Väkivallasta tai sen puuttumisesta katsottiin todistavan myös se, miten asianomistaja toimi väitetyn rikoksen hetkellä¹⁴³ ja olivatko asianomistajan vaatteet rikkoutuneet tapahtumatilanteessa¹⁴⁴.

Väkivallan käyttämisestä todistivat vammat, joita asianomistajalle tai vastaajalle syntyi osapuolten välisessä kamppailussa¹⁴⁵. Olennaisena faktana pidettiin esimerkiksi sitä, ettei ”vastaajassa havaittu mitään merkkejä raiskaajan teon yhteydessä tavallisesti syntyneistä merkeistä”¹⁴⁶. Myös vammojen laatua ja vakavuutta pidettiin tärkeinä. Esimerkiksi ”niukat raiskauksen merkit”¹⁴⁷ eivät välttämättä osoittaneet vastaajan lainvastaista väkivaltaisuutta.¹⁴⁸

Monissa seksuaalirikoksissa keskeisenä rikostunnusmerkistöelementtinä on sukupuoliyhteys. Syytteessä kuvattua sukupuoliyhdyntää¹⁴⁹ asianomistajan ja syytetyn välillä todisteltiin havainnoin¹⁵⁰ ja kertomuksin¹⁵¹. Kysymystä selvitetiin myös muun muassa rikosteknisiä ja oikeuslääketieteellisiä tutkimustuloksia¹⁵² hyödyntämällä. Yhdyntästä jääneiden fyysisten merkkien, esimerkiksi sukupuoli- ja sukupuolitautilien, uskottiin kertovan niin sukupuoliyhteyden tapahtumisesta kuin osapuolten henkilöllisyydestäkin.¹⁵³

7.1.4 Identiteetit todistusteemoissa

Todistusteemat toistivat esitutinnan ja kirjelmien diskursseja. Asianomistajan ja vastaajan uskottavuutta rakennettiin osapuolten suhteeseen, asianomistajan tekoa edeltävään ja sitä seuranneeseen käyttäytymiseen sekä kunnialliseen mieheyteen ja naiseuteen liittyvien teemojen avulla. Ilmoitetusta teemasta ei yleensä selvinnyt, millaiseen taustateoriaan todistusteeman ja rikostunnusmerkistön elementin syy-seuraussuhde perustui.

Osapuolten suhde¹⁵⁴ kävi olennaisesta todistusteemasta. Todistusteemaksi saatettiin ilmoittaa esimerkiksi ”asianomistajan ja vastaajan yhteiselämä lä-

¹⁴¹ Esim. tapauksissa uv 10 ja uv 14.

¹⁴² Esim. tapaus uv 10.

¹⁴³ Esim. tapauksissa uv 10, uv 35 ja uv 65.

¹⁴⁴ Esim. tapauksissa uv 14 ja uv 22.

¹⁴⁵ Esim. tapauksissa uv 6 ja uv 14.

¹⁴⁶ Esim. tapauksessa A.

¹⁴⁷ Esim. tapaus uv 10.

¹⁴⁸ Samansuuntaisesti tapaukset uv 14 ja uv 64.

¹⁴⁹ Tapaukset uv 13 ja uv 22.

¹⁵⁰ Esim. tapauksessa uv 1.

¹⁵¹ Esim. tapauksessa uv 2.

¹⁵² Esim. tapauksissa uv 13, uv 22 ja uv 88.

¹⁵³ Esim. tapauksessa uv 16.

¹⁵⁴ Esim. tapauksissa uv 14 ja uv 50.

hestymiskiellon ja avioeron jälkeen”.¹⁵⁵ Joskus painotettiin myös osapuolten välisessä suhteessa aikaisemmin tapahtunutta väkivaltaa, kuten asianomistajan kertomuksia aikaisemmin tapahtuneista raiskauksista.¹⁵⁶ Myös ulkopuolisten tekemillä havainnoilla asianomistajan ja syytetyn suhteesta uskottiin olevan painoarvoa näyttönä¹⁵⁷.

Jutuissa saatettiin tuoda esiin myös jommankumman asianosaisen suhdetta kolmanteen henkilöön¹⁵⁸. Merkityksellisestä todistusteemasta kävi asianomistajan ja kolmannen henkilön seksuaalisuhde ja entisen sukupuolikumppanin arvio osapuolten luonteista. Eräässä tapauksessa todistajan kertomuksella osoitettiin, että:

”[Todistaja] A on seurustellut asianomistajan kanssa. A:n kertomuksella on tarkoitus todentaa asianomistajan seksuaalista aktiviteettia sekä hänen luonnettaan. A tuntee myös vastaajan varsin pitkältä ajalta. A:n kertomuksella on tarkoitus todentaa vastaajan luonteenlaatua, väkivallattomuutta ja vastuuntuntoa.” (Tutkimuspäiväkirja, tapaus uv 90.)

Keskeisinä seikkoina pidettiin sitä, miten asianomistaja oli käyttäytynyt ennen väitettyä rikosta¹⁵⁹, ja oliko asianomistaja lähtenyt vapaaehtoisesti syytetyn asunnolle¹⁶⁰. Esimerkiksi ulkopuolisten tekemät *”havainnot vastaajan ja asianomistajan kanssakäymisestä ravintolassa ja asianomistajan sekavuus ja epätasapainoisuus”*¹⁶¹ kävivät olennaisista teemoista.

Mitä väitetyn rikoksen jälkeen tapahtui¹⁶², mistä silloin keskusteltiin¹⁶³, ja miten asianomistaja tuolloin käyttäytyi,¹⁶⁴ olivat todistusteemoissa esiin nousevia kysymyksiä. Ilmoittiko asianomistaja rikoksesta heti poliisille tai muulle ulkopuoliselle?¹⁶⁵ Entä jäikö asianomistaja tekopaikalle väitetyn rikoksen jälkeen vapaaehtoisesti¹⁶⁶, millaisessa henkisessä tilassa hän tuolloin oli¹⁶⁷ ja miltä tilanne näytti poliisin saapuessa paikalle?¹⁶⁸

Todistusteemoissa painotetut tekoa edeltävät ja sen jälkeiset tapahtumat ja tunnelmat keskittyivät usein asianomistajan olemuksen ja käyttäytymisen ar-

¹⁵⁵ Tapauksessa uv 64. Ks. tapaus uv 7.

¹⁵⁶ Esim. tapauksessa uv 1.

¹⁵⁷ Esim. tapauksessa uv 1.

¹⁵⁸ Esim. tapauksissa uv 39 ja uv 105.

¹⁵⁹ Esim. tapauksissa uv 33 ja A.

¹⁶⁰ Esim. tapauksessa uv 10.

¹⁶¹ Esim. tapauksessa uv 12.

¹⁶² Esim. tapauksessa uv 3.

¹⁶³ Esim. tapauksissa uv 1 ja uv 44.

¹⁶⁴ Esim. tapauksissa uv 14, uv 88 ja uv 105.

¹⁶⁵ Esim. tapauksissa uv 7 ja uv 44.

¹⁶⁶ Esim. tapauksessa uv 14.

¹⁶⁷ Esim. tapauksissa uv 12, uv 14, uv 44, ja uv 56.

¹⁶⁸ Esim. tapauksessa uv 44.

viointiin – ei siis välttämättä niinkään vastaajan toiminnan arvioimiseen, vaikka vastaajaa syytettiin rikoksesta¹⁶⁹.

Erääksi keskeiseksi teemaksi nousi asianomistajan alkoholinkäyttö¹⁷⁰. Päihdekeskustelua ei käyty yksin asianomistajan leimaamisen tarkoituksessa¹⁷¹, ja myös vastaajan päihtymystilalla uskottiin toisinaan olevan yhteyden rikokseen¹⁷². Oliko syytetty aktiivisesti saattanut asianomistajan avuttomaan tai puolustuskyvyttömään tilaan, selvitettiin esimerkiksi esittämällä todistelua ”vastaajan tarjoamasta juomasta”¹⁷³ ja sen sisällöstä¹⁷⁴. Alkoholilla oli keskeinen merkitys todistelussa, ja sen avulla tapahtumia taustoitettiin yleisemminkin.¹⁷⁵

Todistusteemat viittaavat siihen, että vastaajat yrittivät hyödyntää myös kulttuurisia huonon naiseuden tunnusmerkkejä. Vastaaja esimerkiksi saattoi vedota asianomistajan alkoholin väärinkäyttöön¹⁷⁶, provosoivaan käyttäytymiseen ja pukeutumiseen. Eräs vastaaja uskoi, että ”asianomistajan humala-aste, käytös/flirttailu ennen asunnolle menoa”¹⁷⁷ todistaisi syytettyä vastaan. Asianomistajan aikaisemmat mielenterveysongelmat¹⁷⁸ ja valehtelumotiivit kävivät myös relevanteista todistusteemoista. Todistelussa vedottiin myös siihen, että asianomistaja valehtelee.¹⁷⁹

”Asianomistajan katolinen usko ja vakaumus, uskonnon suhde ryhtymiseen avioliiton ulkopuoliseen sukupuoliyhteyteen”¹⁸⁰ ilmoitettiin teemaksi, jonka uskottiin todistavan rikosta vastaan. Joskus relevanttina pidetyt tapahtumat ulottuivat jo varhaisempiin vaiheisiin, ja todistusteemaksi ilmoitettiin esimerkiksi asianomistajan aikaisemmat elämäntapahtumat.¹⁸¹

Faktatiedon rakentumisen taustalla puhutti kysymys, millaiset henkilöt tyyppillisesti syyllistyvät seksuaalirikoksiin. Seksuaalirikollisen muotokuvaa konstruoitaessa saatettiin arvioida muun muassa vastaajan luonnetta¹⁸², harrastuksia¹⁸³ ja elämäntapaa¹⁸⁴. Vastaajan henkilöön liitettyjen myönteisten ominaisuuksien, esimerkiksi hänen toimintansa ”vapaaehtoisen nuorisotyön parissa”¹⁸⁵

¹⁶⁹ Feministisessä anglosaksisessa tutkimuksessa on kiinnitetty huomiota tähän common law-maiden oikeudenkäyntien piirteeseen. Esim. Adler 1987.

¹⁷⁰ Esim. tapauksissa uv 39, uv 50, uv 57, uv 97 ja uv 124.

¹⁷¹ Ks. myös jakso 6.1.3 Päihteet.

¹⁷² Esim. tapauksessa uv 34.

¹⁷³ Tapaus uv 13.

¹⁷⁴ Tapaus uv 13.

¹⁷⁵ Esim. tapauksessa uv 14.

¹⁷⁶ Esim. tapauksessa uv 42.

¹⁷⁷ Tapaus uv 14.

¹⁷⁸ Esim. tapauksissa uv 41 ja A.

¹⁷⁹ Esim. tapauksissa A, uv 7 ja uv 49.

¹⁸⁰ Tapauksessa A.

¹⁸¹ Esim. tapauksessa uv 1.

¹⁸² Esim. tapauksessa uv 105.

¹⁸³ Esim. tapauksessa uv 1.

¹⁸⁴ Esim. tapauksessa uv 110.

¹⁸⁵ Tapauksessa uv 110.

uskottiin todistavan syytettä vastaan. Mutta kielteisiä luonteenpiirteitä painotettiin myös. Syytettyä luonnehdittiin väkivaltaiseksi¹⁸⁶ ja hänen kerrottiin ahdistelevan tyttöjä¹⁸⁷.

Faktan olennaisuuden tai merkityksettömyyden tunnistaminen ilmoitetun todistusteeman otsikosta saattaa olla hankalaa. Ilmoitetut todistusteemat sopivat usein lakiin kirjattuun juridiseen kuvaukseen seksuaalirikoksesta. Teemat olivat ymmärrettävissä syytekirjelmää ja sen perustaksi ilmoitettuja lainkohtia vasten.

Todistusteemoilla ei kuitenkaan ollut aina selvää yhteyttä rikostunnusmerkistöjen elementteihin. Tällaiset teemat saattoivat vastata arkijärjen tulkintamalleja seksuaalirikosten tyypillisistä uhreista ja tekijöistä, tavanomaisista toimintatavoista ja taustaolosuhteista. Niiden yhteys näytettävään rikokseen saattoi kuitenkin jäädä hämäräksi. Tuomioistuimet ottivat siis vastaan myös todisteluja, jonka todistusoikeudellinen relevanssi vaikutti epäselvältä.

7.2 YLEINEN ELÄMÄNKOKEMUS

Asianosaisen ilmoittaman todistusteeman otsikosta ei aina selvinnyt, miten todistusteema liittyi syytteen teonkuvaukseen. Faktojen keskinäiset yhteydet perustuivat pääsisältöisesti arkijärkeen ja yleisenä pidettyyn elämäntapaan seksuaalisen kanssakäymisen säännönmukaisuuksista¹⁸⁸.

Uskomukset faktojen kausaalisuhteista koskivat sosiaalisia rooleja ja toimintastandardeja. Ne liittyivät sellaisiin kysymyksiin kuin miten ihmiset tavallisesti toimivat tietyssä tilanteessa ja millaiset henkilöt tyypillisesti toimivat juuri tietyllä tavalla tietyssä tilanteessa. Esimerkiksi millaiset ihmiset yleensä ovat seksuaalisessa kanssakäymisessä jollakin kulttuurissa tunnetulla tavalla ja joidenkin tyypillisten motiivien ohjaamana juuri tapaamiensa ihmisten kanssa, humalassa, ravintolaillan päätteeksi?

¹⁸⁶ Tapauksissa uv 1 ja uv 73.

¹⁸⁷ Tapauksessa uv 13.

¹⁸⁸ Kuitenkin esimerkiksi lääkärinlausunnoissa hyödynnettiin myös (luonnon)tieteellisiä kokemussääntöjä. Eräässä tapauksessa vastaaja esitti otteen kirjallisenä todisteena oikeuslääketieteestä teoksesta (Penttilä ym. (toim.), Oikeuslääketiede 2000, 272. Oteesta käsiteltiin ”rikoksen teeskentelyä”. Sen mukaan ”tähän ryhmään kuuluvissa tapauksissa henkilö väittää joutuneensa esim. päällekkarkauksen uhriksi ja hän on vahingoittanut itseään saadakseen tarinansa uskottavammaksi. Tällaisissa tapauksissa vammat ovat yleensä räikeässä ristiriidassa ja selvästi lievempiä kuin väitetyn päällekkarkauksen kuvattu rajuus antaisi aiheen olettaa. Keksittyjen raiskaustarinoiden taustalla ovat tavallisesti ongelmat oman partnerin kanssa. Usein motiivina on pelkästään yritys saada enemmän huomiota ja myötätuntoa, mutta joskus perimmäisenä syynä on myös suhteen epäonnistuminen ja päättymiseen liittyvä viha ja kostoyritys. Joskus kyseessä voi olla teeskentely jo aloitetun rikoksen peittelytarkoituksessa.” (Vastaajan käräjäoikeudessa esittämä kirjallinen todiste, tapaus uv 124.)

Elämän yleiset kokemussäännöt pohjautuvat olettamukseen ilmiöiden olemusta koskevasta yhteisymmärryksestä. Ilmiöiden väliset syy-seuraussuhteet olivat tapauksissa monesti implisiittisiä. Toisinaan sovellettu kokemussääntö kirjoitettiin kuitenkin näkyviin kirjelmässä ja tuomioiden perusteluissa. Seuraavissa alaluvuissa tarkastelen, mikä kävi tutkimusaineistossa yleisestä elämänkokemuksesta seksuaalirikoksia koskevassa oikeusprosessissa.

Kokemussääntöjen otsikot ilmentävät teemoja, joita on käsitelty teoreettisesti aikaisemmissa luvuissa. Teemat koskettelevat tahdonvapauden ja suostumuksen puuttumisen ongelmia, seksuaalista siveellisyyttä, läheissuhdeväkivaltaa sekä asianomistajan toiminnan rationaalisuutta. Kokemussääntöjä ei ole seurattu järjestelmällisesti aineistoa kerättyäessä. Tämän tutkimuksen kannalta olennaisia(kin) teemoja voi siis puuttua sääntöjen kuvauksesta. Silti käsitykseni on, että esimerkit edustavat melko hyvin niitä keskeisiä yleistyksiä, joita aineiston repertoaareista on löydettävissä. Useimmat aineistoesimerkit ovat peräisin 6 luvussa esitellyistä asianosaisten kirjelmistä tai tuomioistuinten ratkaisuksista.

7.2.1 Maailma on kaikille sama ja ihmisillä on vapaa tahto

Tietoa ja vapaata valintaa koskevia filosofisia uskomuksia ylläpidettiin kokemussääntöjen avulla. Säännöt koskivat esimerkiksi tahdon vapautta, havaintojen yleistä pätevyyttä ja näytön riittävyyttä. Rikosoikeusteoreettisesti ehkä tärkein syy-seuraussuhteiden taustaolettamus liittyi yksilön moraaliseen subjektuuteen. Moraalinen vastuu rakentui sitä mielikuvaa vasten, että ihmiset ovat vapaita tai että he ainakin toimivat ikään kuin näin olisi.

Asianomistajan kykyä erottaa ja nimetä oikein tajuntansa tiloja saatettiin joskus epäillä. Uskomus tahdonvapaudesta puhtaana ja selvärajaisena joko-tai-ilmiönä ei kuitenkaan siitä(kään) juuri järkkynyt:

”On erittäin ristiriitaista, että toisaalta asianomistajan katsotaan olleen rikoslain 20 luvun 5 §:n 2 momentissa tarkoitettusti puolustuskyvytön runsaasta alkoholinkäytöstään johtuneen tiedottomuuden tai tahdottomuuden vuoksi ja toisaalta hänen mainitunlaisessa tilassa havainnoimaansa tapahtumainkulkua pidetään uskottavana. Käräjäoikeuden olisi pitänyt kyetä tekemään vähintäänkin joko-tai-ratkaisu asianomistajan suhteen: joko hän on ollut lain edellyttämässä tilassa taikka sitten hänen kertomuksensa on luotettava. Yhtä aikaa mainitut seikat eivät voi yleisen elämäkokemukseen mukaan toteutua.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 81.)

Jokaisen yhteisön järkevän ja autonomisen jäsenen ”ilman muuta”¹⁸⁹ oletettiin ”tietysti”¹⁹⁰ ymmärtävän, että hänen valinnoillaan on seurauksia, joista hän on selontekovelvollinen.¹⁹¹ Esimerkiksi eräässä törkeää raiskausta koskevassa käräjäoikeuden ratkaisussa¹⁹² katsottiin, että rikoksen vastaajan on yksinkertaisesti täytynyt mieltää toimintansa mahdolliset seuraukset. Teon mahdollisten seurausten käsittäminen oli oikeudellinen (ja moraalinen) käsky, joka velvoitti yksilön rationaaliseen harkintaan. Käskyn olemassaolosta pääteltiin, että vastaaja oli toiminut tahallisesti¹⁹³:

”Mitä sitten tulee siihen, onko kysymyksessä törkeä raiskaus, käräjäoikeus katsoo, että asianomistajalle on teosta aiheutunut vakava sairaus ja erityisen tuntuva henkistä kärsimystä, mitkä on näytetty asiakirjatodistelulla ja jota tukee asianomistajan kertomus. Tekijän tahallisuuden tulee ulottua myös tällaisten seurausten aiheuttamiseen, mikä on törkeän raiskauksen lainkohdassa asetettu edellytykseksi teon kvalifioinnille. Vastaajan on täytynyt tekoon ryhtyessään mieltää, että teosta voi aiheutua asianomistajalle fyysisiä ja psyykkisiä vammoja, jotka voivat olla asteeltaan erittäin vakavia. Tällainen vakava seuraus ei ole raiskaustapauksessa poissuljettu. Vastaajan on siten näytetty tahallisesti aiheuttaneen asianomistajalle syytteessä mainitut vakava sairaus ja erityisen tuntuva henkistä kärsimystä, ja tekoa on myös kokonaisuutena arvostellen pidettävä törkeänä. Teko on kohdistunut vasta [teini-ikäiseen] henkilöön, tapahtunut myös tunkeutumisella peräaukkoon ja ollut kivulias.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 91.)

Moraalisen persoonallisuuden lisäksi kokemussäännöt koskivat intersubjektii-visen maailman oikeaa havainnointia. Yleisen elämäkokemuksen mukaan maailma on kaikille sama, kunhan ihmiset vain tekevät oikeista havainnoista oikeita johtopäätöksiä:

”Todistaja on keittiöstä viiniä tuodessaan ollut aivan vuoteen vieressä, ja vastaajan sekä asianomistajan alavartalot ovat siten olleet todistajaan päin. Todistaja on kertonut katseensa asianomistajaa kasvoihin, jotka ovat olleet alkovin peräseinään päin. Mikäli vastaaja olisi tuolloin ollut yhdynnässä asianomistajan kanssa, todistaja olisi yleisen elämäkokemuksen mukaan sen havainnut. Todistaja ei kuitenkaan ole osannut sanoa edes sitä, oliko vastaajalla housut jalassaan. Näin ollen todistajan kertomus raiskauksesta on perustunut hänen tilanteesta tekemiinsä johtopäätöksiin, eikä todellisiin havaintoihin.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 68.)

¹⁸⁹ Tapauksessa uv 35.

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² Hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden ratkaisun perusteluineen. Tapaus uv 91.

¹⁹³ Esim. tapauksessa uv 91.

Näyttökynnys ylittyi, jos tuomarilla oli rikoksen tapahtumisesta moraalinen varmuus, esimerkiksi ilman järkevää epäilystä¹⁹⁴. Tuomareiden henkilökohtaisten mielipiteiden vaikutusta näytön arviointiin voitiin häivyttää esimerkiksi niin, että näyttökynnyksen ylittymistä perusteltiin ”yleisellä elämäkokemuksella”:

”Viitaten kaikkeen edellä todistajien kertomasta lausumaan sekä edellä mainittuun lääkärintodistukseen kärjääoikeus katsoo, ettei yleisen elämäkokemuksen perusteella ole järkevää syytä epäillä asianomistajan kertomuksen todenperäisyyttä koskien [syytteessä kuvattuja tapahtumia] vastaajan asunnolla.” (Kärjääoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 73.)

7.2.2 Leikinomainen vastustelu ja notorinen pelon näyttämö

Asianomistajan käyttäytymisestä pääteltiin usein, pakottiko vastaaja asianomistajan väkivaltaisesti sukupuoliyhteyteen tai toimiko hän muuten seksuaalirikoslain säännösten vastaisesti. Useassa tapauksessa nojattiin implisiittisesti kokemussääntöön, jonka mukaan uskottava uhri tappelee fyysisesti väkivaltaista raiskaajaa vastaan. Jos uhri ei toiminut tällä tavalla, hän oli usein velvollinen selittämään, miksi toimi toisin.

Aineistossa elämän kokemussääntöihin saattoivat viitata tavat, joilla naiset yleensä käyttäytyvät. Jotkut vastaajat konstruoivat kokemussäännön, jonka mukaan *”on naisten tapa vähän ainakin nimellisesti vastustella tällaisissa tilanteissa”*.¹⁹⁵ Jotkut vastaajat eivät tienneet asianomistajan vastustuksen¹⁹⁶, saatikka sanallisten kieltojen perusteella¹⁹⁷, miten asianomistajat suhtautuivat yhdyntään.

Jotkut vastaajista päättivätkin yksinkertaisesti luottaa siihen, että asianomistaja tulkitse tilannetta samalla tavalla kuin hän – eli, että asianomistajan *”ei”* tarkoitti *”kyllä”*. Vastaajat tulkitsivat asianomistajien kieltelyt *”ensi tapaamisessa tapahtuvaksi muodolliseksi kieltelyksi”*¹⁹⁸ tai *”asiaan usein kuuluvaksi, leikinomaiseksi vastusteluksi”*.¹⁹⁹ Erään vastaajan mukaan naisten tapana on vastustella muodollisesti sukupuoliyhteyttä, eikä siitä voi päätellä, että sukupuoliyhteys tapahtui asianomistajan tahdon vastaisesti.²⁰⁰

¹⁹⁴ Esim. tapauksessa uv 73.

¹⁹⁵ Eräässä tapauksessa (kärjääoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 45) vastaajan mukaan näennäinen vastustelu oli tavallista ainakin hänen ikäluokkansa naisille. Asianomistaja oli vuonna 1950 syntynyt nainen. Samansuuntaisesti vastaajan kirjelmässä kärjääoikeudelle, tapaus uv 40.

¹⁹⁶ Vastaajan kirjelmä kärjääoikeudelle, tapaus uv 40.

¹⁹⁷ Ibid.

¹⁹⁸ Ibid.

¹⁹⁹ Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 107.

²⁰⁰ Vastaajan kirjelmä kärjääoikeudelle, tapaus uv 40.

Asianomistaja puolestaan saattoi katsoa, että vaikka hän ei vastustellut tilanteessa, se ei osoittanut hänen suostuneen vapaaehtoisesti seksuaaliseen kanssakäymiseen²⁰¹. Tässä yhteydessä kokemussääntöjen ja notoristen tosiseikkojen²⁰² raja saattoi olla kuin veteen piirretty viiva. Sukupuolittuneita olettamuksia inhimillisen käyttäytymisen säännönmukaisuuksista saatettiin pitää notorisina faktoina.

Esimerkiksi eräässä tapauksessa asianomistaja kertoi, että hän lamaantui pelosta uhkaavassa tilanteessa eikä uskaltanut vastustaa tekijää. Asianomistajan avustajan mukaan pelon näyttämö rakentuu notorisesti olosuhteissa, joissa seksuaalirikoksen uhri on nainen ja tekijä mies ja nainen on tekoa edeltävässä tilanteessa humalassa ja yksin miesporukassa. Rikos tapahtuu vieraassa ympäristössä ja tekijänä on tuntematon ”miehinen mies”.

”On mielestäni notorinen tosiseikka, että kun naishenkilö on jonkun verran humalassa, poikaporukassa autossa ja nukahtanut autoon, minkä jälkeen hän herää aivan tuntemattomassa paikassa hänelle suhteellisen tuntemattoman henkilön kanssa ja huomaa, että housun napit ja vyö ovat auki ja kysyessä missä muut aiemmin seurueessa olleet henkilöt ovat saa siihen vastauksen, etteivät he ole paikalla ja kun mies alkaa ’hommiin’ ei nainen yksinkertaisesti uskalla vastustaa miehen tekemisiä pelätessään pahempia seurauksia ja muistelllessaan lehti- ym. kirjoituksia raiskauksista ym:sta vastaavallaisista tapauksista. Avuton nainen ei kerta kaikkiaan varmaan todella uskalla vastustaa miehistä miestä, sillä hänellä varmaan olisi mielessä se, että hänelle voisi käydä vaikka kuinka huonosti, mikäli hän vastustelisi.” (Asianomistajan valituskirjelmä, tapaus uv 35.)

7.2.3 Epäsiveellinen nykynaiseus ja itsenäiset uhrin parisuhteessa

Stereotypioihin pohjautuvia tulkintaskeemoja käytettiin myös kokemussääntöjen taustalla. Kokemussääntöjen perustana käytettiin teorioita tuntemattomasta puskaraiskaajasta, siveellisestä naiseudesta ja avioliiton siveellisyydestä.

Elämän kokemussääntöjen vastaisena tapahtumankulkuna pidettiin esimerkiksi sitä, että nuori suomalainen tyttö olisi suostunut sukupuoliseen kanssakäymiseen tuntemattoman tummaihoisen miehen kanssa keskellä kirkasta päivää. ”Sukupuoliyhdyntään suostuminen noissa olosuhteissa [oli] täysin käsittämätön ajatus.”²⁰³ Normin mittapuuna olivat käsitykset nuoren tytön seksuaalisesta puhtaudesta, rodullisista seksuaalitabuista ja niin sanotusta tuntemattoman puskaraiskaajaan stereotyypistä.

²⁰¹ Asianomistajan valituskirjelmä, tapaus uv 35.

²⁰² Notorisilla tosiseikoilla tarkoitetaan itsestään selviä faktoja, joita ei tarvitse todistella. Ks. jaksossa 4.4 Todistusoikeuden kritiikki.

²⁰³ Asianomistajan vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 47.

Mielikuvaa viattoman naisen päälle hyökkäävästä tuntemattomasta miehestä seksuaalirikollisen perustyyppinä rikastettiin myös toisentyypillisillä uskomuksilla. Esimerkiksi erään vastaajan mukaan elämän kokemussäännöt osoittavat, että öiseen aikaan kaupungilla aikaansa viettävät teinitytöt eivät tyypillisesti lähde tuntemattomien ulkomaalaisten miesten matkaan ”*vilpittömästi vain katsomaan TV:tä*”.²⁰⁴ Nuoren viattoman tytön ihanne taustoitti kokemussääntöä ja toimi tässä tapauksessa raskauttavasti.

Seksuaalisesti emansipoituneiden nykynaisten uskottiin myös harrastavan yhden yön suhteita tuntemattomien miesten kanssa. Eräs vastaaja uskoi, että naisten tasa-arvoistumisen seurauksena naisten seksuaalikäyttäytyminen on alkanut muistuttaa miesten käyttäytymistä. Tasa-arvoiset nykynaiset eivät enää hyväksyneet seksuaalikulttuurista kaksinaismoralismia:

”On myös outoa, että käräjäoikeus arvelee, että on epäuskottavaa, että avioliitossa oleva henkilö voisi haluta olla sukupuoliyhteydessä hänelle tuntemattoman henkilön kanssa. Niin varmaa kuin onkin, ettei tällaista tietenkään tapahdu välttämättä kovin laajasti naisten keskuudessa, yhtä varmaa on, että lukemattomat naiset harrastavat ns. yhden yön suhteita ilman mitään oman-tunnontuskia ja tämä jopa siitä riippumatta, ovatko he naimisissa vai ei. Tällainen ei siis ole lainkaan epäuskottavaa, koska tänä päivänä naiset ovat monin tavoin tasa-arvopyrkimyksissään lähentyneet miehistä käyttäytymistään. Se taas, että mies sortuisi sukupuoliyhdyntään tuntemattoman naisen kanssa, ei ole tietenkään mitenkään elämälle vieras ajatus.” (Vastaajan valituskirjelmä, tapaus uv 121.)

Perinteinen käsitys avioliiton siveellisyydestä ja sen luonteesta raiskauksista vapaana saarekkeena eli kokemussääntöjen taustalla. Väkivaltaista raiskausta ei pidetty mahdollisena esimerkiksi siksi, että teon osapuolet olivat naimisissa keskenään. Yleisen elämäkokemuksen mukaan seksuaalinen väkivalta ei kuullut normaaliin perhe-elämään:

”Käräjäoikeudessa esitetyn näytön kokonaisarvioinnin osalta huomioimatta on jäänyt kokonaan valittajan lausumat siitä, että hän yhdessä uhrin kanssa oli ennen tapahtumaa elänyt yhdessä avioliitossa jo noin vuoden sekä jatkanut tapahtuman jälkeen yhteiselämää... valittajan käsityksen mukaan elämän kokemussääntöjen vastaista on päättely hänen syyllistymisestään väkivaltaisiin raiskauksiin tilanteessa, jossa puolisot viettävät normaalia perhe-elämää, esimerkiksi tapahtumaviikolla.” (Vastaajan valituskirjelmä hovioikeudelle, tapaus uv 49.)

Toisaalta jos parisuhderaiskauksia kaikesta huolimatta tapahtuisi, kumppaninsa väkivallan kohteeksi joutunut nainen hankkiutuisi tekijästä eroon ja tekisi hä-

²⁰⁴ Vastaajan valitus hovioikeuteen, tapaus uv 122.

nestä rikosilmoituksen välittömästi yleisen elämäkokemuksen mukaan, totesi eräs toinen vastaaja. Parisuhdeväkivallan uhri kuvattiin autonomisena ja assertiivisena yksilönä, jonka elämäntilanteeseen ja itsemääräilyyn parisuhteen valta-asetelmat eivät vaikuttaneet:

"Seurustelua on välillä paikattu molemminpuolisesti tahdotuilla sukupuoliyhteyksillä olemisilla, mutta kärkeäoikeus asettuikin näytön arvioinnissaan ja vahingonkorvauksiin vastaajan tuomitessaan asianomistajan arvionnin kannalle asianomistajan katsoessa kaiken olleen vastentahtoista. Jos asianomistaja on kokenut vastaajan syyllistyneen vakavina pitämiinsä väkivaltaisuuksiin ja raiskauksiin, voinee vain ihmetellen kysyä, miksi tämä ei heti ollut katkaissut seurustelusuhtetta ja tehnyt asiasta rikosilmoitusta. Edelleen voi vain ihmetellä, miten asianomistaja saattoi näytellä välillä rakastavaista ollen molemminpuolisissa tahdotuissa yhdynnöissä. Mainittu käsitely ei voine perustua yleiseen elämäkokemukseen." (Vastaajan valituskirjelmä hovioikeudelle, tapaus uv 2.)

7.2.4 Raiskattu ei kysele tutuiltaan, mitä pitäisi tehdä

Uskottavan uhrin ominaisuutena pidettiin yleisen elämäkokemuksen mukaan niin rationaalista kuin irrationaalistakin käyttäytymistä. Mikä kävi järkevästä käyttäytymisestä, riippui tapauksesta ja tulkitsijasta. Kuten feministit ovat esittäneet aikaisemmissa tutkimuksissa, myös hovioikeusaineistossa tapahtumatulkintaa saattoi ohjata niin sanottu kaksoissidos. Asianomistajien katsottiin usein käyttäytyneen joko liian hysteerisesti tai liian järkevästi ollakseen uskottavia uhreja. Oli asianomistajan käyttäytyminen millaista hyvänsä, sitä voitiin aina pitää yleisen elämäkokemuksen mukaan jollakin tavalla epäuskottavana.

Esimerkiksi eräessä tapauksessa²⁰⁵ vastaaja katsoi asianomistajan käyttäytyneen liian teatraalisesti alioikeudessa. Asianomistajan mukaan yleinen elämäkokemus osoitti, että raiskattu nuori on järkyttynyt teon jälkeen:

"Ottaen huomioon, että kysymyksessä on nuorelle tytölle varsin arkaluonteisten asioiden käsittely, on mielestäni asiatonta väittää hänen esiintyneen 'teatraalisesti'...yleisen elämäkokemuksen perusteella on todettava, että 18-vuotiaan tytön, joka ei aiemmin ole ollut sukupuoliyhteydessä, pakottamisesta seksuaaliseen kanssakäymiseen on seurauksena itkeskely, järkytys ja se, että asiasta on erittäin vaikea puhua muille ihmisille." (Asianomistajan vastaus vastaajan valitukseen, tapaus uv 90.)

Toisessa tapauksessa asianomistaja käyttäytyi vastaajan mukaan liian järkevästi ollakseen uskottava. Tämän vastaajan mukaan yleinen elämäkokemus osoit-

²⁰⁵ Esim. tapauksessa uv 90.

ti, että seksuaalirikoksen uhri pelkää ja käyttäytyy irrationaalisesti raiskauksen jälkeen.²⁰⁶ Myös oikeus saattoi katsoa, että asianomistajan teon jälkeinen järkyttynyt olemus ja sekava käyttäytyminen tukivat syytettä.²⁰⁷

Eräässä tapauksessa²⁰⁸ kärjäoikeus piti olennaisena, että asianomistaja kertoi raiskauksesta heti teon jälkeen poikaystävälleen. Todistajana kuultu poikaystävä kertoi mm., että asianomistaja oli hysteerinen ja sanonut tulleen raiskatuksi. Tapauksessa kärjäoikeus esitti, ettei kumppaniaan pettävä nainen mene heti tekonsa jälkeen partnerinsa luokse ja esiinny hysteerisenä raiskauksen uhrina.

Ilmoittaako seksuaalirikoksen uhri yleisen elämäkokemuksen mukaan teosta heti poliisille tai muulle ulkopuoliselle, jakoi niin ikään mielipiteitä. Yleisestä elämäkokemuksesta kävi yhtäältä käsitys, että uskottava uhri ilmoittaa rikoksesta pikaisesti:

”Kummeksuntaa herättää se, että asianomistaja ei tapahtuneen jälkeen ole ilmoittautunut hotellin receptionin virkailijalle tai hotellin muulle henkilökunnalle. Sen sijaan asianomistaja on mennyt kaupungille ja kertonut tyttöstävälleen asiasta. Yleisen elämäkokemuksen mukainen menettely toki olisi, että asiasta heti kerrottaisiin lähimmälle taholle, joka tässä yhteydessä olisi ollut hotellin henkilökunta.” (Vastaajan valitus hovioikeuteen, tapaus uv 122.)

”Niin vakavan rikoksen kuin raiskausrikoksen kohteeksi joutunut henkilö olisi yleisen elämäkokemuksen mukaan mennyt suoraan lääkäriille taikka poliisille tapahtumasta ilmoittamaan eikä kyselemään tutuilta mm. mitä hänen asiassa pitäisi tehdä, ja vasta sen jälkeen mennyt lääkäriille.” (Kärjäoikeuden tuomio, tapaus uv 22.)

Tätä syvään juurtunutta uskomusta pidettiin myös myyttinä. Eräässä tapauksessa²⁰⁹ asianomistaja selitti, miksi hän *”ei toimi[nut] rationaalisesti”* teon jälkeen.²¹⁰ Asianomistaja kyseenalaisti kärjäoikeuden kokemussäännön pätevyyden. Uskomusta, että uskottava uhri kääntyy välittömästi ulkopuolisen puoleen, pidettiin epätieteellisenä.

Kyseisen asianomistajan mukaan tutkimukset osoittavat, että seksuaalirikoksen tekijä on useimmiten rikoksen uhrille tuttu eikä perättömiä rikosilmoituksia tehdä seksuaalirikoksissa useammin kuin muissakaan rikoksissa.²¹¹ Feministis-

²⁰⁶ Vastaajan vastaus asianomistajan valitukseen, tapaus uv 35.

²⁰⁷ Kärjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 81.

²⁰⁸ Ibid.

²⁰⁹ Tapaus uv 22.

²¹⁰ Tapauksessa ei pohdittu, mihin rationaalisuuskäsitys perustui. Problematisoimattomaksi tulokantalähtökohdaksi hyväksyttiin, että raiskattu saa rikosoikeusjärjestelmästä sen, mitä tarvitsee, selviytyäkseen rikoksesta.

²¹¹ Ks. tämän suuntaisista tutkimustuloksista Honkatukia 2001, 26, 58; Kainulainen 2004, 89.

tä ymmärrystapaa mukaillen asianomistaja toteaa, että läheissuhteissa tapahtuneet raiskaukset ovat uhrille usein erittäin vaikeita, eikä ole epätavallista, että uhri harkitsee, ennen kuin kääntyy rikosoikeusjärjestelmän puoleen:

”Käräjäoikeuden tuomion perusteena käyttämä seikka, että raiskausrikoksen kohteeksi joutunut henkilö yleisen elämäkokemuksen mukaan menee suoraan lääkäriin tai poliisin luokse, on täysin aiheetonta eikä se perustu mihinkään empiiriseen tutkimusaineistoon. Jokaisen henkilön käyttäytyminen raiskauksen jälkeen on täysin yksilöllistä eikä jostakin tapahtuman jälkeisestä käyttäytymisestä voida suoraan todeta, mitä aikaisemmin todella on tapahtunut. Katson, ettei ole mitenkään epätavallista, että henkilö raiskauksen jälkeen kysyy tutuiltaan, mitä asiassa pitäisi tehdä, ja vasta sen jälkeen menee esim. lääkärin luokse. Asiassa on otettava huomioon, että tässä tapauksessa kuten yleensäkin raiskausrikoksen tekijä on asianomistajan tuttu, jolloin on ymmärrettävää, että henkilö ei välittömästi [mene] lääkärin tai poliisin luokse. Raiskauksen kokenut henkilö ei välttämättä toimi rationaalisesti...tutkimustietojen valossa väärrien rikosilmoitusten määrä raiskausjutuissa on poikkeuksellisen pieni, mikä johtuu siitä, että raiskausjutut ovat hyvin hankalia asianomistajalle.” (Asianomistajan valituskirjelmä, tapaus uv 22.)

7.3 FAKTAT TUOMIOIDEN PERUSTELUISSA

Osapuolten tuomioistuimille osoittamissa kirjelmissä esiintyi runsaasti arvolautuneita argumentteja, mutta tuomioistuinratkaisuihin niitä ei yleensä käytetty. Ratkaisujen perusteluista ei kuitenkaan välttämättä voi päätellä, millaisia seurauksia osapuolten moraalisesti värittyneillä puhetavoilla oli jutun lopputuloksen kannalta. Tämä johtuu siitä, että vaikka ratkaisujen perusteluissa painotettiin muodollisia ja neutraaleja (tai siltä pintatasolla vaikuttavia) piirteitä, tuomareiden henkilökohtaiset arvostukset ja näkökulmat eivät voi olla vaikuttamatta faktatiedon muodostukseen.

Silloinkin, kun perusteluissa toistettiin prosessin aikana esitettyjä uhrin kannalta ongelmallisia argumentteja, niiden merkitys ei aina tuomioiden perusteluista selvinnyt. Joskus esitettyjä argumentteja referoitiin ja näytön arvioinnissa todettiin, että tiettyyn johtopäätöksen päädyttiin esitetyn näytön perusteella erittelemättä tarkemmin, mitkä faktat todistivat syytteen puolesta ja mitkä todistivat sitä vastaan.

Faktojen luokittelu syytteen puolesta ja vastaan todistaviin argumentteihin oli siis joissakin tapauksissa vaikeaa. Ongelmista huolimatta olen järjestelmällisesti seurannut, millaiset faktat todistivat syytteen puolesta tai sitä vastaan oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa. Luokittelun tavoitteena on arvioida, vaikuttavatko feministien ongelmallisina pitämät argumentit tuomioistuinten ratkaisuihin. Tutkimusaineistona ovat hovioikeuksien ratkaisujen perustelut.

Jos hovioikeus on ratkaisussaan hyväksynyt käräjäoikeuden ratkaisun perusteluineen, olen kerännyt tiedot käräjäoikeuden ratkaisusta.

7.3.1 Muodolliset faktat

Yksinkertaisimmillaan hovioikeus perusteli ratkaisunsa niin, että se hyväksyi käräjäoikeuden tuomion perustelut ja totesi, ettei alioikeuden tuomion lopputuloksen muuttamiseen ole syytä. Hovioikeuden tuomioiden perustelut olivat usein lyhyempiä kuin käräjäoikeuksien tuomioiden perustelut.

Hovioikeuksissa todistelua raportoitiin melko niukasti ja usein vain siltä osin, kuin käräjäoikeuden tuomioiden täydentäminen tai oikaiseminen sitä edellytti. Käräjäoikeudet sen sijaan selostivat yksityiskohtaisesti asianosaisten ja todistajien kertomuksia tapahtumankulusta ja kirjallisista todisteista. Esitettyä näyttöä verrattiin syytteen perustana olevan lainkohdan rikostunnusmerkkitoelementteihin. Näyttökynnyksen ylittymistä punnittiin ja ratkaisun lopputulos perusteltiin esimerkiksi arvioimalla, onko vastaajan syyllistymisestä rikokseen jäänyt ”järkevä epäily”²¹².

Tuomioissa arvioitiin kertomusten uskottavuutta. Todistusoikeudellista merkitystä annettiin kertomusten johdonmukaisuudelle. Syytettä tuki esimerkiksi se, että asianomistajan kertomus oli johdonmukainen ja yksityiskohtainen (49,6 %) tai että syytetyn kertomus oli epäjohdonmukainen tai epäluotettava (13,6 %). Toisaalta syytettä vastaan todisti asianomistajan kertomuksen muuttuminen prosessin eri vaiheissa (4 %). Syytettä vastaan puhui myös tekijän kertomuksen johdonmukaisuus, ristiriidattomuus ja yksityiskohtaisuus (3,2 %).

Seksuaalirikoksen asianomistajan kertomusta tukevaa näyttöä on pidetty perinteisesti merkityksellisenä. Myös tuomioiden perusteluissa painotettiin asianomistajan kertomusta tukevaa näyttöä (70,4 %), mikä viittaa siihen, ettei asianomistajan kertomus yksin riitä langettavan tuomion perusteeksi. Eräs hovioikeus muotoili säännön asianomistajan kertomusta tukevasta näytöstä seuraavasti:

”Raiskausrikoksen todistelun kannalta asianomistajan kertomukselle on annettava tärkeä merkitys. Pelkästään sen varaan syyksi lukemista ei kuitenkaan voida perustaa silloin kun syyte kiistetään. Tuomitseminen edellyttää kertomusta tukevaa muuta näyttöä. Korostetun todistusarvon antaminen asianomistajan kertomukselle edellyttää, että se on uskottava ja niin johdonmukainen kuin kyseisissä olosuhteissa kohtuudella voidaan edellyttää.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 24.)

²¹² Näin esimerkiksi tapauksissa uv 13 ja uv 45. En ole seurannut järjestelmällisesti, kuinka laajalti ”järkevä epäily” oli omaksuttu aineistossa näyttökynnyksen mittapuuksi.

Syytteen puolesta todistavaa näyttöä arvioitaessa huomiota kiinnitettiin siihen, että vastaajan kertomus oli ristiriitainen muuhun todistusaineistoon verrattuna (15,2 %) tai että syytetty oli antanut tiedon, jota pidettiin totuudenvastaisena (8,8 %). Toisaalta tekijän kertomuksen yhteensopivuutta muun todistusaineiston kanssa verrattiin, ja todisteiden yhteensopivuus todisti rikosta vastaan (9,6 %).

Joidenkin todistelufaktojen yhteys empiiriseen todellisuuteen oli epämääräinen. Kertomusten uskottavuuden arviointia ohjaavat mallit saattoivat kertoa enemmän kulttuurisista stereotyyppioista kuin empiirisestä todellisuudesta. Mielienkiintoisella tavalla faktat ja juridiset normit sekoittuivat, kun osapuolten prosessirooleja ja niitä koskevia sääntöjä pidettiin merkityksellisinä tosiseikkoina. Syytetty saattoi tukea asianomistajan oikeudellinen velvollisuus puhua totta ja syytetyn oikeus valehdella tuomioistuimissa²¹³.

Myös asian luonne sinänsä oli olennainen fakta. Syytetty tuki esimerkiksi se, että asianomistaja oli saattanut tällaisen arkaluonteisen ja intiimin asian oikeuden tutkittavaksi²¹⁴. Asianomistajan uskottavuuden arviointiin vaikutti myös se, millaisen vaikutelman asianomistaja antoi itsestään oikeudessa²¹⁵. Syytetty tuki se, että asianomistaja vaikutti oikeudessa luotettavalta, kilttiltä ja toisten tahtoon helposti mukautuvalta²¹⁶. Myös tunteiden ilmauksille saatettiin antaa todistus-oikeudellista merkitystä. Se seikka, että asianomistajan oli ollut vaikea kertoa tapahtumista oikeudessa, saattoi tukea hänen kertomustaan²¹⁷.

Vastaajan kertomusta saattoi tukea myös esimerkiksi se, ettei kukaan ulkopuolinen ollut nähnyt tekoa tai ettei vastaaja ollut ollut vähänpuheinen teon jälkeen. Lisäksi syytetty vastaan todisti joskus se, ettei vastaaja olisi osittaisen sukupuolisen kyvyttömyytensä vuoksi pystynyt tekemään syytteessä kuvattua tekoa²¹⁸.

²¹³ Olen seurannut järjestelmällisesti, millaisia faktoja tuomion perusteluissa on mainittu syyksi lukemisen perusteena. Asianomistajan velvollisuus puhua totta ja syytetyn oikeus valehdella ovat perusteita, jotka on kerätty aineistosta ns. ylijäämäluokan ”muu peruste” esimerkeiksi.

²¹⁴ Argumentti on kirjattu luokkaan ”muu peruste” asianomistajan kertomusta/syytteen puolesta puhuvien seikkojen kohdalla.

²¹⁵ Vaikutusvaltaisen vanhemman raiskausrikoksen kommentaarin mukaan myös common law -oikeudessa todistajan käyttäytymiselle oikeussalissa on annettu huomattavaa todistusoikeudellista merkitystä. Esimerkiksi todistajan ulkoasua ja esiintymistä, pukeutumista, pikaista vastaamista kysymyksiin ja äänensävyä on painotettu näytön arvioinnissa. *Forcible and Statutory Rape 1952*, 60–61.

²¹⁶ Argumentti on kirjattu luokkaan ”muu peruste” asianomistajan kertomusta/syytteen puolesta puhuvien seikkojen kohdalla.

²¹⁷ Argumentti on kirjattu luokkaan ”muu peruste” asianomistajan kertomusta/syytteen puolesta puhuvien seikkojen kohdalla. Joskus asianomistajan vaikeiden tunteiden häiritsevää vaikutusta totuuden selvittämiseen uskottiin voitavan kontrolloida niin, että asia käsiteltäisiin suljetuin ovin ja vastaajan läsnä olematta (esimerkiksi tapauksessa uv 84).

²¹⁸ Argumentit on kirjattu luokkaan ”muu peruste” vastaajan kertomuksen puolesta/syytetty vastaan puolesta puhuvien seikkojen kohdalla.

Syytetyn teonhetkiseen humalatilaan saatettiin kiinnittää huomiota. Esimerkiksi vastaajan voimakas humalatila tekohetkellä voi heikentää puolustuksen asemaa. Ainakin yhdessä sellaisessa tapauksessa, jossa vastaajia oli useampia, tuomioistuimet kiinnittivät huomiota siihen, että syytetyillä oli ollut aikaa sopia yhdenmukaisista kertomuksista. Tämä seikka puhui syytteen puolesta.²¹⁹

Myös vastaajan teon jälkeinen käyttäytyminen vaikutti hänen kertomuksensa uskottavuuden arviointiin. Joskus katsottiin, että vastaajan teon jälkeisestä käyttäytymisestä ilmeni, että hän myös itse ymmärsi tehneensä väärin. Vastaaja saattoi esimerkiksi pyytää asianomistajalta anteeksi tapahtuman jälkeen. Jos vastaaja todistettavasti toimi näin, se heikensi puolustuksen asemaa oikeudenkäynnissä.²²⁰

Edelleen se, miten vastaaja esiintyi tai miten hän raportoi tapahtumia oikeudessa, saattoi vaikuttaa myös hänen kertomuksensa uskottavuuden arvioimiseen. Jos esimerkiksi vastaaja oli häneltä tapahtuman yksityiskohdista kysytäessä vältellyt vastaamasta tai vähätellyt asiaa, niin hänen kertomuksensa luotettavuus saattoi vähentyä tuomioistuimen silmissä. Samaten syytetyn muistamattomuus tai se, että hänen kertomuksessaan oli yksityiskohtia vain niukalti, heikensi vastaajan kertomuksen uskottavuutta.²²¹

7.3.2 Vammat

Tuomioiden perusteluissa merkitystä annettiin faktoille, jotka viittasivat väkivallan käyttämiseen. Asianomistajalle aiheutuneet vammat merkitsivät kielletyn väkivallan käyttämistä ja tukivat syytettä 37,6 %:ssa tapauksista.²²² Vammojen luonnetta problematisoitiin, eivätkä kaikki vammat välttämättä todistaneet lainvastaisen väkivallan käyttämisestä.²²³

Seksuaalirikosoikeuden historian näkökulmasta on merkittävää, että vammojen puuttumisen katsottiin osoittavan vain harvoin, ettei väkivaltaa käytetty. Vain kahdessa tapauksessa (1,6 %) vammojen puuttumisen katsottiin heikentävän syytteen tai asianomistajan kertomuksen uskottavuutta. Samansuuntaisesti

²¹⁹ Argumentit on kirjattu luokkaan ”muu peruste” vastaajan kertomusta vastaan/syytteen puolesta puhuvien seikkojen kohdalla.

²²⁰ Argumentit on kirjattu luokkaan ”muu peruste” vastaajan kertomusta vastaan/syytteen puolesta puhuvien seikkojen kohdalla.

²²¹ Argumentit on kirjattu luokkaan ”muu peruste” vastaajan kertomusta vastaan/syytteen puolesta puhuvien seikkojen kohdalla.

²²² Joskus vastaajan vammat saattoivat myös tukea syytettä. Peruste on kirjattu muistiin esimerkiksi luokkaan syytettä tai asianomistajan kertomusta tukevat muut perusteet. Tällaisia muita perusteita käytettiin kaikkiaan 56,8 %:ssa tuomioiden perusteluista.

²²³ Väkivallalle annetuista merkityksistä aineistossa ks. jakso 8.1 Kiivasta rakasteluako? – väkivallan merkitykset.

vain muutamassa tapauksessa (6,4 %) asianomistajan teossa repeytyneitä vaatteita pidettiin todisteena väkivallasta.²²⁴

7.3.3 Osapuolten suhde

Osapuolten suhteen läheisyys on ollut historiallisesti seksuaalirikosoikeudessa merkityksellinen tekijä. Osapuolten suhteen laatu esiintyy vain harvoin olennaisena faktana ratkaisujen perusteluissa.

Tuntemattoman puskaraiskaajan taustatulkintamalli on löytänyt tiensä tuomioistuinten tulkintavalikkoon, joskaan siihen ei viitata usein. Ainakin yhdessä tapauksessa tuomioistuimen perustelujen mukaan syytettä tuki se, että rikoksen tekopaikka oli syrjäinen metsätie.²²⁵ Parissa tapauksessa syytteen puolesta todisti se, että tekijä oli asianomistajalle entuudestaan tuntematon (3,2 %).

Tekijän tuntemattomuus saattoi vaikuttaa myös rangaistuksen mittaamiseen, vaikka se ei riittänyt tekemään teosta törkeää raiskausta, kuten seuraavasta esimerkistä ilmenee:

”Koska teko on kohdistunut vastaajalle ennalta tuntemattomaan ja täysin ulkopuoliseen henkilöön, sitä voidaan pitää myös julmana. Käräjäoikeus katsoo kuitenkin, että teolla ei ole aiheutettu asianomistajalle sellaista erityisen tuntuva henkistä ja ruumiillista kärsimystä tai että teko olisi tehty erityisen raa’alla, julmalla tai nöyryyttävällä tavalla niin, että sitä olisi myös kokonaisuutena arvostellen pidettävä törkeänä. Teon kohdistuminen tuntemattomaan henkilöön, vastaajan käyttämän väkivallan laatu ja teon laatu muutoinkin on kuitenkin otettu huomioon rangaistuksen mittaamisessa.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 6.)

Tässä tapauksessa hovioikeus²²⁶ ei kuitenkaan pitänyt osapuolten suhdetta merkityksellisenä teon arvioinnissa. Sen mukaan:

”Vastaajan teko on julma. Tekoa arvioitaessa ei lähtökohtaisesti ole merkitystä sillä, onko sen kohteena ollut läheinen vai täysin ulkopuolinen henkilö.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 6.)

²²⁴ Yhdessä tapauksessa sitä, etteivät vaatteet olleet repeytyneet tai ryvetyneet, pidettiin syytet-
tä tai asianomistajan kertomuksen uskottavuutta heikentävänä tekijänä.

²²⁵ Argumentti on kirjattu luokkaan ”muu peruste” asianomistajan kertomusta/syytteen puoles-
ta puhuvien seikkojen kohdalla.

²²⁶ Myös hovioikeus tuomitsi tekijän raiskauksesta.

En ole seurannut järjestelmällisesti, miten perusteluissa arvioitiin läheissuhteen todistusoikeudellista merkitystä.²²⁷ Ainakin yhdessä tapauksessa käräjäoikeus piti asianosaisten suhteen puuttumista syytettä tukevana faktana:

”Tekoa ei ole edeltänyt minkäänasteinen seurustelu osapuolten kesken. He eivät ole edes tunteneet toisiaan entuudestaan. Näin ollen tapaukseen liittyvä seksuaalisen itsemääräämisoikeuden loukkaus ei ole niin vähäinen, että raiskaus olisi kokonaisuutena arvostellen tehty lieventävien asianhaarojen vallitessa. Tätä arviointia tukee myös se, että asianomistaja on tilanteessa joutunut alistumaan sukupuoliyhteyden lisäksi myös muuhun seksuaaliseen tekoon. Z on siten syyllistynyt raiskaukseen.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 10.)²²⁸

Vain yhdessä tapauksessa syytettä vastaan todisti se, että asianomistaja ja vastaaja olivat tunteneet toisensa entuudestaan. Ainakin yhdessä tapauksessa parisuhde lievensi vastaajalle tuomittavaa rangaistusta:

”Vastaajaa ei ole aikaisemmin rikoksesta rekisteröity. Vakavimmat rikokset, joihin hän on syyllistynyt, ovat kolme raiskausta. Teot ovat tapahtuneet avioliiton aikana. [Vastaaja ja asianomistaja] ovat olleet avioliitossa lähes 30 vuoden ajan. Suhteiden nyt kärjistyttyä vastaaja on käräjäoikeuden mielestä pyrkinyt mustasukkaisuudessaan alistamaan ja nöyryyttämään asianomistajaa. Lieventävänä asianhaarana ei voida pitää pelkästään sitä, että teko on tehty avioliitossa. Käräjäoikeuden mielestä avioliitto on kuitenkin otettava huomioon rangaistuslajin valintaa harkittaessa. Pariskunta on ollut naimissa lähes 30 vuoden ajan. Näissä olosuhteissa vastaajan tuomitseminen ehdottomaan vankeusrangaistukseen olisi käräjäoikeuden mielestä liian kova rangaistus. Yleinen lainkuuliaisuus ei tällaisessa poikkeuksellisessa tilanteessa edellytä ehdottomaan vankeusrangaistukseen tuomitsemista.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 99.)

Toisaalta ainakin yhdessä tapauksessa käräjä- ja hovioikeus tekivät tulkintansa tapahtumista sitä taustaa vasten, että vastaaja oli asianomistajan kumppani ja että hän oli pahoinpidellyt asianomistajan useita kertoja aikaisemmin. Nämä faktat merkitsivät sitä, että asianomistaja perustellusti pelkäsi vastaajaa ja että hän joutui menemään vastaajan asunnolle pakosta tämän väkivaltaisuutta peläten. Näissä olosuhteissa tuomioistuimet eivät uskoneet vastaajan väitettä, että asianomistaja olisi hetkeä myöhemmin halunnut seksiä hänen kanssaan.²²⁹

²²⁷ Sen sijaan olen seurannut siihen liittyvää seksuaalisen historian käyttöä. Ks. seuraava jakso 7.3.4 Seksuaalinen menneisyys.

²²⁸ Hovioikeudessa käsiteltiin vain rangaistuksen määräämiseen liittyviä kysymyksiä, joten syyksilukemisen perustelujen hyväksyttävyyttä ei siten testattu hovioikeudessa.

²²⁹ Hovioikeuden hyväksymät käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 69. Vastaaja tuomittiin rangaistukseen raiskauksesta.

7.3.4 Seksuaalinen menneisyys

Esitutkinnassa ja kirjelmissä feministien ankarasti kritisoima asianomistajan seksuaalinen menneisyys oli seikka, johon viitattiin usein puolustuksen strategisena argumenttina. Tätä taustaa vasten on kiinnostavaa, että ainakin jos tarkastellaan ratkaisujen perusteluja, tuomioistuimet eivät juuri pidä asianomistajan seksuaalista historiaa olennaisena faktana seksuaalirikoksissa.

Kysymys seksuaalisen historian olennaisuudesta todistusfaktana on anglosaksisissa maissa herättänyt erittäin laajaa keskustelua²³⁰. Tästä syystä esittelen lähemmin niitä yksittäisiä tapauksia, joissa faktaa on käytetty tuomioiden perusteluissa.

Asianomistajan ja vastaajan aikaisemman seksuaalisuhteen puuttuminen mainittiin syytettä tukevana faktana vain parissa tapauksessa (1,6 %). Vain yhdessä tapauksessa käräjäoikeuden²³¹ perusteluissa sitä, että kysymyksessä oli asianomistajan ensimmäinen yhdyntä, pidettiin syytettä tukevana seikkana. Ainoastaan kahdessa tapauksessa (1,6 %) osapuolten aikaisempi suhde tai seksuaalinen kanssakäyminen todisti syytettä vastaan. Yhdessä tapauksessa, jossa syyte hylättiin, hovioikeus taustoitti tapahtumia toteamalla, että:

”Asianomistaja ja vastaaja olivat tunteneet toisensa entuudestaan ja heidän välillään ollut aikaisemmin jonkinasteista pientä seksuaalista kanssakäymistä.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 106.)

Joskus olennaiseksi kysymykseksi saattoi muodostua se, oliko seksuaalisuhde jatkunut asianosaisten kesken suhteen päättymisen jälkeen. Eräässä tapauksessa käräjäoikeus hylkäsi syytteen toteamalla muun muassa, ettei asianomistajan väite osapuolten keskinäisen seksuaalisuhteen päättymisestä ollut uskottava:

”Koska kyseessä ovat nuoret henkilöt, jotka ainakin aikaisemmin ovat seurustelleet normaalisti myös sukupuolisesti keskenään, käräjäoikeus ei pidä näissä oloissa uskottavana asianomistajan kertomusta siitä, että he eivät olisi olleet sukupuoliyhteydessä enää helmikuisen välirikon jälkeen. Myös todistaja X:n kertomus osoittaa toista.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 7.)

Toisin kuin käräjäoikeus, hovioikeus²³² katsoi tapauksessa, ettei asianosaisten mahdollisella seksuaalisella kanssakäymisellä seurustelun päättymisen jälkeen ollut merkitystä syyllisyyskysymystä ratkaistaessa. Hovioikeus tuomitsi vastaajan rangaistukseen.

²³⁰ Ks. jakso 4.7.1 Asianomistajan seksuaalinen historia ja maine.

²³¹ Tapauksessa uv 28.

²³² Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 7.

Yhdessä ratkaisussa asianomistajan aikaisempi seksuaalinen suhde kolmannen henkilön kanssa vaikutti olennaisesti niin kärkeä- kuin hovioikeudenkin oikeudelliseen arvioon tapahtumista. Seksuaalisen historian lisäksi asianomistajan psyykinen tila ja valehtelumotiivit muodostuivat keskeisteemoiksi jo poliisitutkinnan aikana²³³.

Tässä tapauksessa vastaaja kuvasi tapahtumaan johtanut tilannetta ”normaalina kissa-hiiri-leikkinä”²³⁴, kun taas asianomistaja koki seksuaalisen kanssakäymisen tapahtuneen vastoin hänen tahtoaan, ja niin vakavana, että se pilasi hänen elämänsä.²³⁵ Käräjäoikeuden tuomion perustelujen mukaan asianomistaja oli kertonut vastaajalle, ettei hyväksy seksiä ennen avioliittoa. Asianomistajan käsityksen mukaan vastaaja oli kuullut hänen suhtautumisestaan seksuaalisuuteen jo hänen entiseltä poikaystävältään. Hän oli myös itse kertonut sitä vastaajalle jo ennen tekoa.²³⁶

Vastaaja kertoi käräjäoikeudessa, että asianomistajan ilmoittaessa suhtautumisestaan seksiin, hän lopetti yrityksensä päästä sukupuoliyhteyteen asianomistajan kanssa. Riita heidän välillään oli alkanut, kun vastaaja ilmoitti, ettei hän halunnut seurustella asianomistajan kanssa.²³⁷

Todistajat kertoivat oikeudessa asianomistajan suhtautumisesta seksiin ja he pitivät asianomistajaa oikeudenmukaisena ja rehellisenä ihmisenä. Todistajana kuultu asianomistajan ystävä kertoi, että asianomistajan suhde entisen poikaystävänsä kanssa päättyi siitä syystä, ettei asianomistaja suostunut sukupuoliyhteyteen poikaystävän painostuksesta huolimatta.²³⁸

Asianomistajan entinen poikaystävä, todistaja X, kertoi käräjäoikeudessa asianomistajan seksuaalisesta aktiivisuudesta seuraavasti:

”Todistaja X on kertonut seurustelleensa asianomistajan kanssa...sitte, että seurustelu on loppunut [ajankohta]. Noin viikkoa ennen nyt syytteessä kerrottua tapahtumaa vastaaja oli ottanut todistajaan yhteyttä ja kysynyt sopiiko hänen ottaa yhteyttä asianomistajaan. Todistaja oli kuvannut asianomistajaa vastaajalle päällisin puolin mukavaksi tytöksi. Seksiasioista he eivät olleet keskustelleet, mutta todistaja oli kertonut asianomistajalla olevan vaihtelevan luonteen. Todistaja ei ollut ollut sukupuoliyhteydessä asianomistajan kanssa. Asianomistaja ei ollut sanonut todistajalle suoranaisesti, että hän ei uskonnollisista syistä voisi rakastella, mutta oli kertonut haluavansa olla vain yhden kanssa. Todistajan käsityksen mukaan asianomistaja olisi ollut valmis aloittamaan sukupuolisuhteen, mutta sopivaa paikkaa, aikaa ja tilaisuutta ei löytynyt. Todistajan ja asianomistajan seurustelu oli päättynyt, kun todistaja oli löytänyt uuden tyttöystävän. Seurustelu ei loppunut sen

²³³ Esitutkintapöytäkirjat, tapaus uv 90.

²³⁴ Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 90.

²³⁵ Asianomistajan ja vastaajan esitutkintakertomukset, tapaus uv 90.

²³⁶ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 90.

²³⁷ Ibid.

²³⁸ Ibid.

vuoksi, että asianomistaja ei suostunut sukupuoliyhteeseen. Tapahtumayönä vastaaja oli soittanut todistajalle ja kertonut asianomistajan haluavan jutella, Asianomistaja oli puhelimesta syytellyt todistajaa ja muita ihmisiä ja sanonut, että 'tiedätkö, mitä olet tehnyt minulle?' (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 90.)

Käräjäoikeus toteaa näyttöä arvioidessaan, että:

"Vastaaja on todistaja X:n kuulemisella pyrkinyt näyttämään asianomistajan seksuaalista aktiviteettia. Todistajan kertomuksesta kuitenkin ilmenee, että vaikka sukupuoliyhteyttä suunniteltiin, sitä eri syistä lykättiin, eikä todistaja ja asianomistaja...seurustelunsa aikana olleet sukupuoliyhteydessä. Vaikka todistaja ei kertomansa mukaan tiennyt asianomistajan vakaumuksesta, asianomistaja oli ainakin tähän viitannut kertoessaan haluavansa olla sukupuoliyhteessä vain yhden kanssa.

Todistaja X:n kertomus siitä, mitä hän on vastaajan kanssa keskustellut asianomistajasta, on ristiriitainen. Syyttäjän kysymyksiin X on vastannut kertoneensa vastaajalle asianomistajan olleen päällisin puolin mukavan tytön. Toisaalta todistaja on kertonut kuvanneensa asianomistajaa vaihtelevaksi luonteeksi, joka välillä hermostuu. Oikeudessa todistaja on kuvannut asianomistajaa mielestään 'oudoksi', seksuaalisesti epäterveeksi. Todistaja on muistellut antaneensa vastaajan ymmärtää, että todistajan ja asianomistajan seksiasiat sujuivat...vastaaja on kertonut kavereiden vertailevan seksuaalisia kokemuksiaan ja myös X oli joitakin yksityiskohtia kertonut. Todistajan kertomuksen ristiriitaisuus ja myös ristiriita sen kanssa, mitä vastaaja on kertonut, vähentää todistajan kertomuksen luotettavuutta. X:n kertomus ei siten horjuta asianomistajan kertomusta vakaumuksestaan." (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 90.)

Käräjäoikeus hylkäsi ensisijaisen syytteen sukupuoliyhteyteen pakottamisesta, mutta se tuomitsi vastaajan pakottamisesta seksuaaliseen tekoon. Myös hovioikeus kiinnitti huomiota perusteluissaan asianomistajan seksuaaliseen historiaan. Hovioikeuden mielestä todistajan kertomus asianomistajan seksuaalisesta aktiivisuudesta heikensi asianomistajan kertomuksen luotettavuutta:

"X on käräjäoikeuden tuomiossa selostetun lisäksi kertonut, että hän ja asianomistaja olivat harrastaneet keskenään muutamia kertoja suuseksiä ja asianomistaja oli muutoinkin seksuaalisesti hyvin aktiivinen heidän seurustellessaan...X:n kertomus hänen ja asianomistajan seksuaalisesta kanssakäymisestä...heikentää asianomistajan kertomuksen arvoa, koska asianomistaja on kertonut vakaumuksensa sallivan ennen avioliittoa ainoastaan suutelun." (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 90.)

Hovioikeus hylkäsi syytteen sekä sukupuoliyhteyteen että seksuaaliseen tekoon pakottamisesta.

Eräässä toisessa hovioikeuden ratkaisussa raiskaussyyte hylättiin, koska esitetty näyttö osapuolten keskinäisestä seksuaalisesta kanssakäymisestä horjutti asianomistajan kertomusta ja koska asianomistajalla oli valehtelumotiivi:

”Vastaaja on uskottavan tuntuaisesti kertonut olleensa useita kertoja sukupuoliyhteydessä asianomistajan kanssa ennen ja jälkeen väitetyn raiskauksen asianomistajan käydessä usein vastaajan asunnolla. Vastaajan kertomuksen uskottavuutta tukee myös todistaja X:n kertomus, jonka mukaan hän on vuonna yyyy nähnyt asianomistajan ja vastaajan, vastoin asianomistajan kiistämistä, olleen sukupuoliyhteydessä. Riita lapsen asumisesta ja se, että vastaajalla ja asianomistajalla on ilmoituksen mukaan vireillä useita keskinäisiä rikosjuttuja, saattavat muodostaa vastaajan väittämän motiivin asianomistajan kertomuksen esittämiselle. Jotkut asianomistajan kertomuksen yksityiskohdat, kuten asianomistajan väite siitä, ettei hän ollut ollut vastaajan kanssa sukupuolisessa kanssakäymisessä kysymyksessä olevan tapahtuman lisäksi kuin yhteisen lapsen siittämisen aikoihin, eivät esitetty näyttö huomioon ottaen ole uskottavia ja horjuttavat siten muutoinkin asianomistajan kertomuksen luotettavuutta.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 22.)

Joskus neuvoteltiin siitä, oliko asianomistajan seksuaalinen historia kolmannen henkilön kanssa merkityksellinen fakta. Sitä saatettiin pitää myös teon moitittavuutta lisäävänä seikkana. Esimerkiksi eräässä tapauksessa vastaajan mukaan asianomistaja oli traumatisoitunut aikaisemmin tapahtuneesta raiskauksesta. Vastaajan mukaan asianomistaja liioitteli syytteessä kuvattua tapahtumaa. Sukupuoliyhteys vanhemman miehen kanssa saattoi olla asianomistajalle myös niin erikoinen kokemus, että se herätti vanhat traumat.²³⁹

Käräjäoikeus totesi, että asianomistaja huumattiin aikaisemman raiskauksen yhteydessä, eikä hän muistanut näitä tapahtumia. Käräjäoikeuden mukaan se, että vastaaja tiesi menneisyyden raiskaustapahtumasta, lisäsi teon moitittavuutta:

”Sen sijaan se, että vastaaja on ollut tietoinen tästä raiskaustapauksesta ja siitä huolimatta käyttänyt hyväkseen asianomistajan luottamusta, raiskannut asianomistajan ja aiheuttanut tälle uuden vakavan trauman, on tekoa pidettävä sitäkin moitittavampana.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)²⁴⁰

Syyksilukemisen lisäksi seksuaalinen menneisyys kolmannen henkilön kanssa saattoi olla olennainen seikka tuomittavien henkilövahinkokorvausten määrästä neuvoteltaessa. Ainakin yhdessä ratkaisussa vastaaja argumentoi alempien korvausmäärien puolesta väittämällä, että asianomistaja oli tullut muun muassa en-

²³⁹ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.

²⁴⁰ Ks. tapauksesta tarkemmin jakso 9.3 Liiallisen luottamuksen hinta.

tisen kumppaninsa raiskaamaksi useita kertoja aikaisemmin²⁴¹. Käräjäoikeus piti väitettä olennaisena, koska se merkittiin tuomion perusteluihin. Se katsoi kuitenkin, että väite jäi näyttämättä:

”Asianomistaja on käräjäoikeudessa kiistänyt sen, että hän olisi milloinkaan sanonut vastaajalle tullessaan nuoruudessaan tai muutoinkaan aiemmin raiskatuksi...Asianomistajan kiistettyä sanottuja seikkoja koskevat vastaajan väitteet on väitteiden oikeellisuus jäänyt toteen näyttämättä.” (Käräjäoikeuden tuomion perusteet, tapaus uv 1.)

7.3.5 Valehtelun syyt, psyykkiset ongelmat ja humalatila

Useimpia faktoja, joita anglosaksisessa feministisessä seksuaalirikostutkimuksessa pidetään uhrin näkökulmasta ongelmallisina, käytettiin tuomioiden perusteluissa vain harvoin. Esimerkiksi kostonhimoisen naisen arkkityyppiin liitettyä faktaa asianomistajan valehtelumotiivista käytettiin vain muutamassa ratkaisussa. Ratkaisuista 4 %:ssa arveltiin, että asianomistajalla on valehtelumotiivi. Motiivin puuttumiseen viitattiin 5,6 %:ssa ratkaisuista.

Seksuaalirikosoikeudessa diskurssit asianomistajan mielenterveyden järkkymisestä liittyvät rikoksen seurauksiin ja mielenterveysongelmiin, joita asianomistajalla oli mahdollisesti rikoksesta riippumatta. Uhrille rikoksen jälkeen annettu kriisiapu tai terapia tuki syytettä joka kymmenennessä tapauksessa (9,6 %). Yksittäistapauksissa se, ettei uhrilla ollut aikaisempia mielenterveysongelmia (1,6 %) tuki syytettä. Yhdessä tapauksessa aikaisemmat mielenterveysongelmat todistivat syytettä vastaan (0,8 %). Eräässä tapauksessa asianomistajan henkinen sairaus todisti rikoksesta:

”Asianomistajan henkisen sairauden perusteella on ymmärrettävää, ettei hän ole pystynyt pakenemaan vastaajaa nukkumisen aikana ja ettei hän ole välittömästi tapahtuman jälkeen ottanut yhteyttä poliisiin taikka lääkäriin. Asianomistajan ja vastaajan kertomusten ollessa täysin ristiriitaiset asianomistajan kertomus ei olisi yksin riittävä syy vastaajan syyllisyyden hyväksymiseen. Kun asianomistajan kertomukseen lisätään hänen lääkärinlausunostaan ilmenevät vammat ja hänen tutkivalle lääkärille kertomansa tapahtumien kulku sekä vielä hänen henkinen sairautensa, muodostuu näytöstä kokonaisuus, jonka perusteella ei jää mitään epäilystä siitä, etteikö vastaaja olisi pakottanut asiaomistajan ainakin kaksi kertaa sukupuoliyhteyteen.” (Hovioikeuden hyväksymät käräjäoikeuden tuomion perustelut tapauksessa uv 32.)

²⁴¹ Hovioikeuden tuomiosta ilmenevät vastaajan valituksen perusteet, tapaus uv 1.

Ratkaisujen perusteluissa mielenterveysongelmat yhdistettiin siis yleensä seksuaalirikoksen seurauksiin eli esimerkiksi post-traumaattinen stressireaktio voi todistaa rikoksesta. Tämänkaltaista faktaa käytettiin ratkaisujen perusteluissa vain harvoin uhrin näkökulmasta arveluttavalla tavalla.

Humalatila oli usein olennainen fakta arvioitaessa osapuolten muistikuvien tarkkuutta tai tajunnantilaa. Siihen viitattiin myös asianomistajan puolustautumis- tai tahdonilmaisukykyä punnittaessa. Joskus kaikkien osapuolten humalatila selitti tilanteen yleistä sekavuutta.

Asianomistajan humalatilaa tai niin sanottua sammumista koskevat väitteet saattoivat tukea syytettä.²⁴² Rikostunnusmerkistöjen täyttymistä arvioitaessa olennaisia kysymyksiä olivat, kuka aiheutti asianomistajan päihtymistilan ja kuinka vahvassa humalassa asianomistaja oli rikoksentekohetkellä.²⁴³ Esimerkiksi se, oliko vastaaja saattanut asianomistajan puolustuskyvyttömäksi tai tiedottomaan tilaan²⁴⁴ sekoittamalla väkevää alkoholia asianomistajan juomaan tämän tietämättä, oli merkityksellistä rikoksen tunnusmerkistön täyttymisen arvioinnissa. Jos asianomistaja oli mennyt tajuttomaksi itse juomansa alkoholin seurauksena, ja vastaaja on sukupuoliyhteydessä asianomistajan kanssa tätä tilaa hyväksikäyttäen, teko täyttää raiskauksen sijasta seksuaalisen hyväksikäytön tunnusmerkistön.

Asianomistajan humalatilaa koskevilla puhetavoilla oli merkittävä rooli esitutkinnassa ja varsinkin avustajien kirjelmien puolustusstrategioissa. Se esitettiin usein myös todistusteemana. Tuomioistuimet arvioivat kuitenkin humalatilan merkitystä toisin. Asianomistajan alkoholinkäyttö tai humalatila esiintyi vain harvoin ratkaisujen perusteluissa faktana. Vain muutamissa tapauksissa syyksilukemista perusteltiin sillä, ettei asianomistaja ollut tekohetkellä humalassa (3,2 %). Vain joissakin ratkaisuissa asianomistajan humalatila heikensi hänen kertomuksensa luotettavuutta (4,8 %).²⁴⁵ Joskus katsottiin, että vastaajan päihtymys tai siitä seurannut muistamattomuus heikensi syytetyn kertomuksen uskottavuutta.²⁴⁶

Perusteluissa asianomistajan kerrottiin olleen rikoksentekohetkellä itse ottamiensa huumeiden vaikutuksen alaisena neljässä tapauksessa (3,2 %). Joskus asianomistaja kuitenkin epäili tulleen huumatuksi (3,2 %). Kaikkiaan viides-

²⁴² Tämä kirjattu yleiskategoriaan muut syytettä tukevat seikat, joita kaikkiaan esitettiin 56,8 %:ssa tapauksista.

²⁴³ Esim. tapauksessa uv 124.

²⁴⁴ Tapauksessa uv 124.

²⁴⁵ Tuomioistuimet nojautuivat näytön arvioinnissa tällaisiin syytettä vastaan puhuviin muihin seikkoihin 23,2 %:ssa tapauksista.

²⁴⁶ Vastaajan voimakas humala tai hänen muistamattomuutensa oli kirjattu luokkaan muu tekijän kertomuksen uskottavuutta heikentänyt seikka, joita käytettiin tuomion perusteluissa lähes kolmasosassa tapauksista (28,8 %).

sä tapauksessa (4 %) tuomioistuin teki tulkintansa siitä olettamuksesta käsin, että asianomistaja oli huumattu rikoksentelekohtellalla.

7.3.6 Teon ajallinen konteksti

Seksuaalirikoksissa teon olennaisen ajallisen kontekstin on perinteisesti katsottu ulottuvan tekoa edeltävistä tapahtumista sen jälkeisiin tapahtumiin. Anglo-saksisessa feministisessä tutkimuskirjallisuudessa esitetty kritiikki on kohdistunut siihen, että arvioinnin keskiössä on ollut asianomistajan käyttäytyminen ja että arviointikriteerit ovat olleet seksistisiä.

Kysymys asianomistajan tekoa edeltävästä käyttäytymisestä liittyy usein provosointiin. Feministit ovat pitäneet provosointiväitteitä ja niitä koskevaa todistelua ongelmallisina uhrin näkökulmasta, sillä ne asettavat erilaiset käyttäytymisstandardit miehille ja naisille ja heikentävät naisten seksuaalista itsemääräämisoikeutta. Tästä syystä selvitän, miten argumenttia käytettiin ratkaisujen perusteluissa.

Asianomistajan tekoa edeltävä käytös todisti syytetä vastaan vain kahdessa tapauksessa (1,6 %). Eräässä tapauksessa²⁴⁷ vastaajaa syytettiin ensisijaisesti raiskauksesta ja toissijaisesti sukupuoliyhteyden pakottamisesta. Käräjäoikeus piti lieventävänä asianhaarana muun muassa sitä, että niin sanotussa ryypyporukassa tapahtuneen rikoksen asianomistaja kulki tekoa ennen alaruumis paljaana asunnossa, jossa rikos tapahtui. Niin teon osapuolet kuin todistajatkin olivat humalassa. Käräjäoikeuden ratkaisussa näytön arviointia ja johtopäätöksiä perusteltiin muun muassa seuraavasti:

”Vastaajan ja asianomistajan kertomukset tapahtumista poikkeavat toisistaan. Todistaja A:n poliisitutkinnassa ja oikeudessa antama kertomus tukee vastaajan kertomusta seurueen käyttäytymisen ja asianomistajan vaatetuksen suhteen. Käräjäoikeus katsoo, että asianomistaja on oleillut asunnossa vain paita päällä alaruumis paljaana. A:n kertomus esitutkinnassa tukee enemmän asianomistajan kertomusta tapahtumista, mutta A:n kertomuksen luotettavuutta heikentää hänen vahva humalatilansa ja A:n esittämä selitys kostonhalustaan. A:n ja vastaajan oikeudessa antamien kertomusten mukaan on kuitenkin selvitetty, että vastaaja on riisunut housunsa ja tarttunut asianomistajaa kiinni ja ollut valmis yhdyntään. A:n on myös kertonut asianomistajan huutaneen tilanteessa. Asianomistaja on kertonut huutaneensa tilanteessa apua, mutta B ja A eivät ole kyenneet auttamaan. Se, johtiko tilanne yhdyntään, on käräjäoikeuden mielestä jäänyt epäselväksi.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 42.)

²⁴⁷ Tapaus uv 42.

Käräjäoikeus katsoi, että vastaaja yritti pakottaa asianomistajan sukupuoliyhteyteen väkivaltaisesti. Hän otti asianomistajaa vyötäröltä kiinni, ja asianomistaja vastusti huutamalla ja taistelemalla. Käräjäoikeuden mukaan:

”Vastaajan käyttämän väkivallan vähäisyys ja rikokseen johtaneet ja siitä ilmenevät seikat huomioon ottaen teko on tehty kokonaisuudessaan arvostellen lieventävien asianhaarojen vallitessa.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 42.)

Käräjäoikeus tuomitsi vastaajan sukupuoliyhteyteen pakottamisen yrityksestä. Asianomistaja vaati hovioikeudessa, että vastaaja tuomittaisiin rangaistukseen joko raiskauksesta tai ainakin sukupuoliyhteyteen pakottamisesta. Hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden perustelut, eikä alioikeuden tuomiota muutettu.

Ainakin kahdessa ratkaisussa käräjäoikeus omaksui feministisen tulkintarepertoarin ottaessaan kantaa provosointiväitteeseen. Perusteluissa todettiin, ettei asianomistajan provosoivalla käyttäytymisellä ollut merkitystä teon rikosoikeudellisessa arvioinnissa, eikä asianomistajan provosoivaksi tulkittu käytös vähentänyt asianomistajan seksuaalista itsemääräämisoikeutta:

”Rikoksen tekee se, joka väkivalloin on pakottanut toisen sukupuoliyhteyteen, vaikka nainen olisi aikaisemmin käyttäytynyt seksikkäästi ja saanut miehen haluamaan itseään. Vastuu on viime kädessä miehellä. Tämän on voitava hillitä itsensä joka tilanteessa, mikäli nainen ei halua sukupuoliyhteyttä. Naisen on voitava päättää, missä, kenen kanssa ja milloin hän suostuu sukupuoliyhteyteen.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)²⁴⁸

”Vastaaja on väittänyt, että hän oli ravintolassa illan aikana pitänyt hauskaa ja muun muassa tanssinut asianomistajan kanssa... Hovioikeuden arvion mukaan asianomistajan ja todistajan kertomukset ovat uskottavia, eikä sitä paitsi vastaajan väitteellä ole merkitystä asian rikosoikeudellisen arvioinnin kannalta.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 15.)

Perinteisesti hysteerisesti apua huutavaa raiskauksen uhria on pidetty uskottavana. Ratkaisujen perustelujen mukaan asianomistajan avunpyynnöt ja huudot tekohetkellä tukivat syytettä joka kymmenennessä (9,6 %) ratkaisussa. Joskus asianomistajan järkevä ja rauhallinen toiminta tekohetkellä todisti syytettä vastaan. Esimerkiksi eräässä tapauksessa hovioikeuden mielestä uskottava uhri olisi huutanut apua²⁴⁹ eikä toiminut kuten asianomistaja eli koettanut *”rauhallisesti ja järkevästi puhuen saada vastaajaa lopettamaan sukupuoliyhteyden*²⁵⁰”.

²⁴⁸ Tapauksessa hovioikeus arvioi näyttöä samalla tavalla kuin käräjäoikeus.

²⁴⁹ Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 106.

²⁵⁰ Ibid.

Uskottavalta raiskauksen uhrilta on katsottu edellytettävän yhtäältä hysteeristä – mutta ei liian hysteeristä²⁵¹ – ja toisaalta rationaalis-assertiivista käyttäytymistä rikoksen jälkeen²⁵². Tuomioistuinratkaisujen perustelut resonoivat josain määrin näiden uskomusten kanssa. Asianomistajan teon jälkeinen järkytys tuki syytettä jopa joka kolmannessa tapauksessa (33,6 %).

Syyksilukemista perusteltiin runsaassa neljänneksessä tapauksista sillä, että uhri oli kertonut tapahtumasta ulkopuolisille heti teon jälkeen (26,4 %). Ratkaisujen perusteluissa pikainen rikosilmoituksen tekeminen tuki syytettä 12,8 %:ssa tapauksista. Näin ei kuitenkaan ollut aina. Esimerkiksi eräässä tapauksessa käräjäoikeuden mukaan:

”Rikoksen laatu huomioon ottaen, ja kun asianomistaja ilmeisesti on pelännyt paitsi vastaajia niin myös avopuolisonsa äkkipikaisuutta ja väkivaltaisuuksia, ei asianomistajan kertomuksen uskottavuutta vähennä se, ettei hän heti ole rikoksesta tehnyt rikosilmoitusta.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 3.)

Lääkäriin meneminen välittömästi rikoksen jälkeen todisti syytteen puolesta kahdeksassa prosentissa (8 %) ²⁵³ tapauksia. Assertiivisen ja autonomisen subjektin identiteettityyppiin nojaututtiin esimerkiksi eräässä tapauksessa, jossa *”rikosilmoituksen tekeminen ja asianomistajan lääkärissä käynti vasta useita päiviä väitetyin teon jälkeen”* todistivat puolestaan syytettä vastaan.²⁵⁴

²⁵¹ Feministit ovat katsoet myös, että seksuaalirikoksen uhri on oikeudessa usein sidottu eräänlaisella kaksoissidoksella (ns. sexual double bind). Hänen käyttäytymistään pidetään aina joko liian hysteerisenä tai liian järkevänä. Kaksoissidokseen kuuluu, ettei oikeaa toimintatapaa ole olemassa. Ks. Conley – O’Barr 1998, 32–34.

²⁵² Hunter – Mack 1997, 178–179.

²⁵³ Rationaalisena toimintana pidettiin myös sitä, että uhri oli paennut paikalta heti teon jälkeen (4,8 %). Muina syytettä tukevinä seikkoina (56,8 %) pidettiin mm. sitä, että asianomistaja oli käynyt peseytymässä heti. Rikostutkinnan näkökulmasta peseytyminen ei ole rationaalista, sillä se vaikeuttaa näytön keräämistä. Yleiseen elämäkokemukseen vedottiin myös. Uskottavana ei pidetty esimerkiksi sitä, että uhri olisi heti pahoinpitelyn jälkeen suostunut sukupuoliyhteyteen. Joskus (2,4 %) sen, ettei uhri huutanut tai pyytänyt apua tekohtekellään, katsottiin todistavan syytettä vastaan. Myös rikosilmoituksen tekemisen pitkittyminen (1,6 %), ettei uhri mennyt heti teon jälkeen lääkäriin (2,4 %), että uhri vietti aikaa vastaajan kanssa teon jälkeen (3,2 %) eikä kertonut tapahtumista heti muille (3,2 %), heikensivät syytettä.

²⁵⁴ Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 24. Aineistostani ilmeni kuitenkin, että asianomistajilla oli monenlaisia syitä harkita rikosilmoituksen tekemistä ja olla ilmoittamatta rikoksesta välittömästi ulkopuoliselle henkilölle. Yhdessä tapauksessa asianomistajan vanhemmat epäilivät hänen kertomustaan ja syyllistivät häntä tapahtuneesta, minkä asianomistaja koki hyvin raskaana (tapaus uv 26). Erään asianomistajan esitutkintakertomuksesta ilmeni, ettei hän pystynyt tekemään rikosilmoitusta heti teon aiheuttaman hysteerisen tilansa vuoksi (tapaus uv 32). Eräässä tapauksessa asianomistaja kertoi esitutkinnassa, ettei hän ollut tehnyt rikosilmoitusta teoista, sillä hän pelkäsi tekijän kostoa: *”Aikaisemmista kolmesta tapauksesta en ole ilmoittanut poliisille, koska olen aina yrittänyt sopia asiat (epäillyn) kanssa. Olen aina uskonut häntä, kun hän on kertonut muuttuvansa erilaiseksi. Olen myös pelännyt, että mikäli puhun tapahtuneista asioista jollekin, niin (epäilty) kostaa sen minulle.”* Asianomistajan kertomus esitutkinnassa, tapaus uv 1.

7.3.7 Seksistiset argumentit

Tuomioistuinten ratkaisuja perusteltiin usein muodollisin fakta-argumentin. Sellaisia olivat esimerkiksi maininnat osapuolten kertomusten uskottavuudesta tai kertomuksiin sisältyvistä ristiriitaisuuksista. Myös uhrin kertomusta tukevan²⁵⁵ näytön katsottiin tukevan syytettä valtaosassa tutkituista tapauksista.

Useiden ratkaisujen perustana pidettiin tietoja asianomistajan avunpyynnöstä rikoksentekehetkellä, hänelle aiheutuneista vammoista ja annetusta kriisiavusta. Asianomistajan järkyttynyt olemus sekä assertiivinen ja ripeä toiminta teon jälkeen mainittiin myös faktapremisseinä. Edelleen sitä, että asianomistaja kertoi tapahtuneesta ulkopuoliselle, teki rikosilmoituksen pikaisesti tai meni lääkäriin heti teon jälkeen, pidettiin olennaisena faktana.

Feministisestä viitekehyksestä edellä mainitut asianomistajan olemusta tai toimintaa kuvaavat uskomukset ovat stereotypioita, joiden yleistäminen uskotavan uhrin ominaispiirteiksi on vaarallista. Toisin sanoen ongelmallisiksi taustatulkintamallit muodostuvat silloin, kun rikoksen uhri tai hänen käyttäytymisensä ei vastaa näitä odotuksia ja jos niitä pidetään syytettä vastaan todistavina faktoina. Tuomioistuinratkaisuissa faktoja käytettiin harvoin tavalla, jota common law -maiden feministisessä tutkimuskirjallisuudessa on pidetty uhrin näkökulmasta arveluttavana.

Tämän tutkimuksen kannalta tärkeä havainto on se, ettei esitutkinna ja kirjelmässä käytettyjä, ja todistusteemoissa kiteytettyjä, seksistisinä pidettyjä argumentteja juuri löytynyt tuomioiden perusteluista. Vain muutamissa tapauksissa syytettä vastaan todistivat osapuolten suhde, asianomistajan seksuaalinen historia, provosointi, valehtelumotiivit, mielenterveysongelmat ja alkoholin käyttö. Voi vain arvailla, miten nämä diskurssit vaikuttivat, vai vaikuttivatko ne mitenkään, tuomioistuinten moraaliväritteisistä argumenteista puhdistettujen ratkaisujen muotoutumiseen.

7.4 YHTEENVETO

Todistusteemat toistivat esitutkinna ja kirjelmien diskursseja, joita on pidetty rikoksen uhrin kannalta ongelmallisina tai tarkoituksperiltään arveluttavina. Todistusteemojen esittelyn tarkoituksena ei ole puuduttaa lukijaa toistamalla jo tuttua tarinaa hyvistä ja huonoista naisista ja siihen liittyvistä juridisista merkityksistä.

Esitutkinna diskurssit ovat usein jäsentymättömiä, eikä kirjelmistäkään välttämättä selviä, miten argumentit liittyvät väitettyyn rikokseen. Todistustee-

²⁵⁵ Uhrin kertomusta tukevan näytön vaatimuksesta ja sen feministisestä kritiikistä anglosaksisissa maissa ks. jakso 4.7.2. Asianomistajan kertomusta tukevan todistelun vaatimus.

mat sen sijaan kertovat, mitä pidetään juridisesti olennaisena faktana. Ne myös kertovat täsmällisemmin, käytetäänkö uhria syyllistäviä puhetapoja todistelussa.

Tämän aineiston valossa myös Suomessa vastaajat käyttävät asiallisten keinojen lisäksi epäasiallisia puolustusstrategioita voittaakseen juttunsa. Voidaan kuitenkin olettaa, että tuomareiden tietoisena tarkoituksena on jättää vastaajien epäasialliset väitteet omaan arvoonsa. Tämä päätelmä muuttuu kuitenkin ongelmalliseksi oikeudessa esitettyjen todistusteemojen näkökulmasta. Todistusteemat osoittavat, mitä todisteella halutaan näyttää toteen, ja toteen näytetään tosiseikkoja, jotka ovat relevantteja rikostunnusmerkistön täytymisen kannalta. Tutkimusaineistossa esitetyt todistusteemat siis osoittavat, millaisen faktatiedon perusteella seksuaalirikoksia koskeva oikeudellinen tieto rakentuu tuomioistuimissa.

Hovioikeuteen edenneissä tapauksissa todistusteemat viittasivat usein selkeästi rikostunnusmerkistöjen elementteihin. Merkittävää tämän tutkimuksen kannalta on, että kuitenkin myös feministisessä tutkimuskirjallisuudessa kritisoituiden hyvän naiseuden käsikirjoitusta uusintavat teemat käyivät oikeudessa relevantista tiedosta.

Esiin nostetut todistusteemat vahvistavat käsitystä, että asian ratkaisemisessa ei ollut keskeistä yksin se, mitä oli tapahtunut rikoksentekohetkellä, vaan myös se, kuka oli väitetyn rikoksen uhri ja tekijä, ja millainen osapuolten suhde oli. Lisäksi merkittävää oli, miten oikeudellisesti relevantti tapahtumaympäristö rakennettiin ajallisesti ja asiallisesti, eli mitkä tekoa edeltävät ja teon jälkeiset seikat sisällytettiin teemoihin olennaisina faktoina.

Seksuaalikäyttäytymistä kuvaavan todistusteeman ja laissa kuvatun rikostunnusmerkistön yhteys perustuu arkijärkeen. Feministisessä tutkimuskirjallisuudessa on esitetty, että perinteisesti yleinen elämäkokemus on oikeudessa vastannut porvarismiehen kokemusta sosiaalisen todellisuuden säännönmukaisuuksista. Naisten kokemuksia, etenkin seksuaalirikososoikeuden alueella, ei ole hyväksytty päteväksi arkijärjen mittapuuksi.

Tutkimusaineistossa oli varsin tavallista, ettei kokemussääntöä eksplikoitu. Mutta joissakin hovioikeuteen edenneissä tapauksissa sovelletut kokemussäännöt myös kirjoitettiin näkyviin. Tutkimusaineistossa muotoiltujen kokemussääntöjen taustalla vaikuttivat stereotyyppiset uskomukset. Sitä, kuinka usein tällaiset uskomukset vaikuttivat, en tässä tutkimuksessa selvittänyt. Joskus kuitenkin esimerkiksi avustajien käyttämät kokemussäännöt ilmensivät myös feminististä ymmärrystä seksuaalirikosten luonteesta. Asianomaiset muotoilivatkin kokemussääntöjä strategisesti omaa etuaan kussakin tilanteessa parhaiten palvelevalla tavalla.

Tutkimusaineistooni kuuluvat hovioikeuksien ratkaisujen perustelut viittaavat siihen, että tuomioistuinten tietoisena tavoitteena on sivuuttaa syytetyn esittämät väitteet, joilla asianomistaja koetetaan epäasiallisin keinoin saattaa huo-

noon valoon. Uhria syyllistäviä faktoja käytettiin tuomion perusteluissa harvoin. Tuomioistuimet kohtelevatkin asianomistajia tästä näkökulmasta verraten hyvin. Tuomioistuinten ratkaisujen kirjalliset perustelut eivät kuitenkaan kerro, onko tämänkaltaisilla argumenteilla ollut tosiasiallisesti vaikutusta ratkaisujen taustalla. Ratkaisun kirjalliset perustelut eivät välttämättä aina täysin vastaa perusteluja, joiden pohjalta ratkaisu on tosiasiassa syntynyt²⁵⁶.

Joka tapauksessa uhria syyllistävät argumentit on jätetty huomioon ottamatta lähes kaikkien ratkaisujen kirjallisissa perusteluissa. Ero esitutkinnan ja etenkin avustajien kirjelmien diskurssien tyyliin on dramaattinen. Tästä voi päätellä, etteivät suomalaiset tuomioistuimet pidä anglosaksisessa feministisessä tutkimuskirjallisuudessa kritisoituja puolustusargumentteja juridisesti merkityksellisinä. Tai sitten ratkaisujen perustelujen muodollinen kirjoittamistyyli on niin vakaasti sedimentoitunut tuomioistuin kulttuuriin, ettei arvostuksia sisältäviä perusteita sisällytetä ratkaisuihin, vaikka niitä pidettäisiinkin asian arvioinnin kannalta merkityksellisinä. Minä olen taipuvainen uskomaan, että kirjoittamistyyllillään tuomioistuimet haluavat viestiä sitä, ettei seksistisillä väitteillä ole merkitystä faktaperusteina.

Oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa kysymys on siitä, mitä yksittäistapauksessa on tapahtunut. Tästä riippumatta konstruktionistisen luennan tuloksilla on poliittisia seurauksia. Tulokset tukevat feminististä argumenttia, ettei seksuaalirikosten asianomistajia välttämättä kohdella täysin asiallisesti rikosprosessissa. Epäasiallisia ja epärelevantteja argumentteja, etenkin asianomistajan seksuaalista menneisyyttä koskevaa todistelua, ei tulisi sallia esitettävän oikeudenkäynneissä. Tällaisen todistelun kieltäminen parantaisi rikoksen uhrin asemaa oikeudenkäynnissä ja kannustaisi uhreja kääntymään rikosoikeusjärjestelmän puoleen. Samaa tavoitetta tukisi ratkaisujen perustelukäytäntöjen kehittäminen suuntaan, jossa avoimesti kirjoitettaisiin auki, miltä osin esitetty näyttö on oikeudenkäynnissä osoittautunut epäasialliseksi ja asiaankuulumattomaksi.

Kaikkea tarjottua todistelua ei siis tulisi sallia rajoittamattomasti yksin todistelun vapauden perusteella. Arvioidessaan mitä pidetään relevanttina näyttönä seksuaalirikoksissa tuomioistuinten tulisi pohtia myös sitä, millaisia arvoja seksuaalirikoksia koskevan oikeudellisen tiedon rakentumisessa uusinnetaan ja millaisia tavoitteita tuetaan.

²⁵⁶ Garfinkel [1967] 1984, 104–115.

8 Seksuaalirikoslainsäädännön soveltaminen ja ongelmat

Olen tarkastellut kriittisesti seksuaalirikoslainsäädännön ydinelementtejä seksuaalirikosoikeuden normeja koskevassa ensimmäisessä osassa. Ensimmäisen osan keskeisenä sanomana on se, että feministisestä viitekehyksestä tarkasteltuna sekä väkivallan että suostumuksen puuttumisen ja tahdonvastaisuuden elementit ovat uhrin näkökulmasta ongelmallisia.

Ongelmat johtuvat suurelta osin siitä, ettei nykyinen sääntelyapparaatti ota riittävässä määrin huomioon avointa väkivaltaa ja osapuolten keskinäistä tappe-
lua hienovaraisempia alistamisen, vallan väärinkäytön ja hyväksikäytön tapoja. Luvussa 8 tutkin, millaisia lainsoveltamisen ongelmia oikeuskäytännössä esiin-
tyy. Tutkin lain muuttamistarpeen selvittämiseksi, millä tavalla tutkimusaineis-
to vastaa tutkimukseni ensimmäisessä osassa esitettyihin feministiseen tutki-
muskirjallisuuteen pohjautuviin väitteisiin.

Myös tässä luvussa lukutapaani ohjaa hypoteesi seksuaalisen väkivallan tul-
kintojen ongelmallisuudesta. Tässä luvussa siirryn kuitenkin tarkastelemaan
valikoituja tapauksia. Juuri yksittäisiä tapauksia lähemmin tutkimalla voi sel-
vittää, millaisia ongelmia seksuaalirikosoikeudellisten sääntöjen soveltamiseen
liittyy. Kysyn, miten väkivalta, seksuaalisuus, vastustustahto ja suostumuksen
puuttuminen merkityksellistyvät tuomioistuinten diskursseissa. Vastaan kysy-
mykseen konstruktionistisen lähiluennan avulla²⁵⁷.

8.1 KIIVASTA RAKASTELUAKO? – VÄKIVALLAN MERKITYKSET

- ”– Mitä sitten tapahtui, kun pikkuhousuja ei kuitenkaan teiltä riisuttu?
– Ei riisuttu, vaan vastaaja koko ajan yritti niin kuin hämmentää niitä pikku-
housuja alemmaksi ja alemmaksi, mutta kun minä kiskoin aina ne takaisin
jalkaan
– Mitäs sitten?
– Sitten hän se – masturboi itsensä
– Käytettiinkö väkivaltaa vai eikö käytetty väkivaltaa [pikkuhousujen riisu-
misyrityksen yhteydessä]?
– No en minä tiedä, oliko se väkivaltaa, mutta aika kova homma se oli kui-
tenkin [saada ne pysymään jalassa].” (Tutkimuspäiväkirja, tapaus uv 38.)*

²⁵⁷

Samankaltaista diskurssianalyttistä luentatapaa on soveltanut Ruuskanen 2005.

Tekstimuotoon puretussa äänitallenteessa on kysymys asianomistajan kuulemisesta käräjäoikeuden pääkäsittelyssä henkilökohtaisesti. Siteeraus osoittaa, ettei väkivallan määrittely ole välttämättä helppoa edes asianomistajalle itselleen.

Väkivallalle annetut merkitykset rakentuivat kontekstissaan. Useimmiten asioiden nimeämistavat ohjasivat väkivaltailmiön oikeudellista rakentumista. Millaisin termein tapahtumaa kuvattiin, vaikutti siihen, millaisten tekojen ryhmään tapahtuma luokiteltiin.

Esimerkiksi tapahtuman, jonka asianomistaja tulkitsi ”raiskaukseksi”²⁵⁸, voi vastaaja nimetä ”kiivaaksi rakasteluksi”²⁵⁹. Saattoi myös käydä niin, että ”vastaajan myöntämä...sukupuoliyhteys on jostakin asianosaisten välisistä riitaisuuksista johtuen muuttunut asianomistajan mielessä raiskaukseksi...”, kuten käräjäoikeus tulkitsi tapahtumia eräässä tapauksessa²⁶⁰.

Seksuaalirikoksista syytetyillä oli joskus käsitys, että naiset nauttivat väkivaltaisesta seksistä:

”Vastaaja yritti puolestaan toimittaa minulle, että minä nautin siitä, kun väkisin otetaan.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 42.)

”Kiistan pakottaneeni mitenkään asianomistajaa seksihommiin. Hän tuli taksista kotiin ja ymmärsin silloin hänen haluavan seksiä. Se vastaan pyristely luulin oleva vain esileikkejä, ajattelin, että hän haluaa vähän vastustaa ennen seksiä.” (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 45.)

Väkivallan olemusta saatettiin pohtia joskus jopa teoreettisesti. Esimerkiksi eräässä tapauksessa²⁶¹ neuvoteltiin syyttäjän formuloimaa väkivaltateoriaa²⁶² hyväksikäyttäen, oliko makaaminen omalla painolla toisen henkilön päällä kiellettyä väkivaltaa²⁶³, ja mitkä ilmiön ulottuvuudet lisäävät teoreettisesti ”väkivallan vaikutusta”²⁶⁴.

Seksuaalirikoslainsäädännön vakavimpien rikosten²⁶⁵ eli raiskaussäännösten keskeiset rikostunnusmerkistoelementit ovat vastaajan käyttämä väkivaltainen pakko ja asianomistajan vastustustahto. Olen kritisoinut teoreettisesti tutkimuksen normeja koskevassa osassa II väkivaltapohjaista seksuaalirikoslainsäädäntöä. Jos henkilö saattaa toisen puolustuskyyttömään tilaan, ja tätä tilaa hy-

²⁵⁸ Asianomistajan esitutkintapöytäkirjaan merkitty lausuma, tapaus uv 40.

²⁵⁹ Vastaajan esitutkintapöytäkirjaan merkitty lausuma, tapaus uv 40.

²⁶⁰ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 22.

²⁶¹ Tapauksessa uv 23.

²⁶² Ibid.

²⁶³ Asianomistajan valituskirjelmä hovioikeuteen, tapauksessa uv 23.

²⁶⁴ Vastaajan vastaus valitukseen, tapaus uv 23.

²⁶⁵ HE 6/1997 vp, 172.

väksikäyttäen on sukupuoliyhteydessä tämän kanssa, teko on raiskauksena rangaistava.

Tilanteet, joissa asianomistaja ei uskalla tai pysty vastustamaan, ovat hankalia lain tulkinnan ja todistelun kannalta. Jos asianomistaja on pelosta lamaantunut tai ei muusta syystä pysty vastustamaan tekijää, tekijän ei tarvitse toimia väkivaltaisesti tekonsa toteuttamiseksi. Laissa on otettu huomioon myös se, että rikos voidaan tehdä käyttämällä väkivallan uhkaa. Mutta jos tekijä ei käytä avointa väkivaltaa, josta syntyisi vammoja, eikä asianomistaja uskalla vastustaa, rikoksen toteennäyttäminen on vaikeaa.

Väkivaltakriteeri oli uhrin näkökulmasta ongelmallinen myös tutkimusaineistossani. Se, mikä kävi väkivallasta ja kuinka paljon seksuaalisessa kanssakäymisessä sallittiin väkivaltaa, vaihteli tapauksesta toiseen. Missä kulki kielletyn ja sallitun väkivallan ero, riippui ainakin osapuolten henkilöistä ja keskinäisestä suhteesta sekä teko-olosuhteista. Vammat todistivat väkivallasta usein, mutta eivät välttämättä aina²⁶⁶. Seksuaalisen väkivallan kiellettyisyyttä ei ratkaissut yksin se, mitä oli tapahtunut, vaan kenelle oli tapahtunut mitä ja missä ympäristössä.

Aineistossani on yksi kaupallisen seksin ympäristössä tehty tapaus. Vaikutelmani on, että siinä oikeus salli käytettävän huomattavasti enemmän väkivaltaa ja vammoja kuin useissa muissa tapauksissa. Niin sanotussa prostituutiotapauksessa²⁶⁷ asianomistaja kertoi vastaajan käyneen hänen kimppuunsa hotellihuoneessa. Vastaaja veti asianomistajan sisälle hotellihuoneeseen, jolloin asianomistajan paita repesi. Vastaaja veti takin asianomistajan päältä, jolloin asianomistajan laukku putosi. Vastaaja tarttui laukkuun ja paiskasi sen maahan selaisella voimalla, että asianomistajan puhelin hajosi.

Tämän jälkeen vastaaja heitti asianomistajan sängylle selälleen, repi tämän sukka- ja alushousut, uhkasi lyödä asianomistajaa nyrkillä ja pakotti hänet sukupuoliyhteyteen vastoin hänen tahtoaan. Vastaajalla oli lasittunut katse, minkä asianomistaja tulkitsi osoitukseksi siitä, että vastaajan aggressio oli kiihtynyt. Vastaaja oli yrittänyt myös tarttua asianomistajaa kaulasta. Asianomistaja pelkäsi vastaajaa henkensä puolesta, eikä uskaltanut vastustaa. Myöhemmin asianomistaja yritti paeta hotellihuoneesta, mutta vastaaja sai hänet kiinni ovella ja

²⁶⁶ Ks. myös jakso 7.3.2 Vammat.

²⁶⁷ Ratkaisussa on asianomistajan henkilöön, tapahtumapaikkaan ja teko-olosuhteisiin liittyviä väitteitä sekä riidattomina esitettyjä seikkoja, jotka tukevat olettamusta, että asianomistaja toimi prostituutitapauksena. Vastaajan kertoman perusteella on ilmeistä, että vastaaja oli kiinnostunut asianomistajan seurasta vain seksin ostamisen tarkoituksessa. Asianomistaja kuitenkin kertoi lähteneensä vastaajan mukaan iltaa viettämään, koska hän ”oli ollut hyvällä tuulella ja koska vastaaja oli ollut kohdellut ja hyvin pukeutunut”. Asianomistaja kiisti, että maksullisesta seksistä olisi sovittu ennen hotelliin lähtöä.

löi häntä nyrkillä päähän²⁶⁸. Asianomistaja huusi apua ja vastaaja työnsi hänet ulos hotellihuoneesta.

Vastaajan mukaan maksullisesta seksistä sovittiin ravintolassa, minkä asianomistaja kiisti. Matkalla hotelliin vastaaja huomasi rahansa ja luottokorttinsa kadonneen. Hotellissa vastaaja selvitteli kortin kuolettamiseen liittyviä kysymyksiä vaimonsa kanssa puhelimitse. Yhdyntä tapahtui yhteisymmärryksessä. Asianomistaja ei vastustellut, vaan oli seksuaalisessa kanssakäymisessä aktiivisempi osapuoli. Vastaaja halusi asianomistajan jäävän huoneeseen, kunnes luottokortin ja rahojen katoamisasia oli selvitetty.

Käräjäoikeus arvioi asianomistajalle aiheutuneiden vammojen ja väkivaltaisen uhkauksen yhteyttä seuraavasti:

”[Todistelun perusteella] ei ollut saatettu todennäköiseksi, että...vammat olisivat syntyneet yhdyntään pakottamisen seurauksena: Alahuulen verenpurkauman asianomistaja oli myöntänyt aiheuttaneensa todennäköisesti itse puremalla [huuleen väitetyn raiskauksen aikana²⁶⁹]. Olkavarren/olkavarsien vammojen osalta vaikutti kertomukset huomioon ottaen todennäköiseltä, että kysymyksessä olevat mustelmat olivat syntyneet siten, että vastaaja oli yrittänyt pidätellä asianomistajaa lähtemästä huoneesta...ja/tai siten, että vastaaja oli kertomallaan tavalla tönäissyt sängyllä istuvaa asianomistajaa kauemmaksi itsestään puhuessaan vaimonsa kanssa puhelimesta. Asianomistaja itse ei ollut osannut selittää näille mustelmille vaihtoehtoja syntymekanismeja eikä ollut itsekään väittänyt niiden olevan yhteydessä yhdyntään, kuten ei myöskään ylävartalon etuosan, ohimon tai polven ihorikkojen tai -naarmujen. Vammoista vain toisen reiden yläosan ihorikko ja emätinaukon alaosan limakalvorikkouma olivat luonteeltaan sellaisia, että niiden voi hyvin kuvitella olevan yhteydessä yhdyntään, vaikkakaan nekään yksistään eivät voi ainoana näyttönä osoittaa yhdyntään olleen välttämättä vastentahjoinen.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus D.)

Muissa tapauksissa esimerkiksi yksin asianomistajan käsien ”pitäminen”²⁷⁰ pään päällä, polvien ”siirtäminen syrjään”²⁷¹ tai asianomistajan ”kiinnipitäminen”²⁷² ja ”olosuhteisiin liittyvä väkivallan käytön uhka”²⁷³ olivat kiellettyä väkivaltaa oikeudellisissa diskursseissa. Myös pelkästään ”käsivarteen tarttu-

²⁶⁸ Nyrkillä päähän lyöminen ei ollut osa raiskauksen syytteen teonkuvausta. Siltä osin vastaajaa syytettiin erikseen pahoinpitelystä. Myös pahoinpitelysyyte hylättiin käräjä- ja hovioikeudessa näytön puutteesta.

²⁶⁹ Käräjäoikeuden tuomion perustelujen mukaan ”[h]uulessa olleen jäljen suhteen asianomistaja on arvellut, että hän oli ehkä itse purrut huuleensa vastaajan raiskatessa häntä suurella voimalla”.

²⁷⁰ Vastaajan valitus hovioikeuteen tapaus uv 58.

²⁷¹ Ibid.

²⁷² Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 107.

²⁷³ Ibid.

minen”²⁷⁴, ”asianomistajan kuljettaminen kellarikerrokseen”²⁷⁵ ja ”housujen riisuminen”²⁷⁶ saattoivat merkitä raiskauksen edellyttämää väkivaltaa ainakin tapauksessa, jossa asianomistaja oli iäkäs ja vahvasti päihtynyt ja jossa tekijä oli tuntematon mies²⁷⁷.

Toisaalta joissakin muissa tapauksissa esimerkiksi teosta aiheutuneet vammat eivät välttämättä todistaneet lainvastaisen väkivallan käyttämistä. Eräässä tapauksessa kärjäoikeus problematisoi vammojen merkitystä seuraavasti:

”Asianomistajan kertomuksen mukaan vastaajan käyttämä väkivalta on ollut voimakasta painia, josta varmuudella olisi jäänyt fyysisiä merkkejä, punoitusta, ruhjeita enemmänkin kuin on havaittu. Sitä paitsi mustelmat, jotka lääkäri on havainnut, eivät ilmene heti tapahtuneen jälkeen, vaan vasta ehkä muutaman päivänkin kuluttua. Asianomistajan käsivarsissa olevat mustelmat, jotka ilmenevät [noin viikon kuluttua] otetuista valokuvista, eivät kerro mitään siitä, onko ja jos on, niin kuka ne on aiheuttanut, saati sitten, että ne olisivat todisteena vastaajan raiskauksesta.” (Kärjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 22.)²⁷⁸

Prostituutitapauksessa väkivallan todistelua koskevat vaatimukset olivat kuitenkin useimpiin muihin tapauksiin nähden huomattavasti ankarammat. Prostitutiitapauksessa asianomistaja kertoi, ettei hän uskaltanut vastustaa väkivaltaista vastaajaa. Lääkärintodistusten ja valokuvien perusteella asianomistajalle aiheutui teosta vammoja eri puolelle kehoa, mutta se ei riittänyt osoitukseksi kielletystä väkivallasta.

Kärjäoikeuden mukaan vastaaja ei lyönyt asianomistajaa, eikä kuristanut tai satuttanut häntä. Hän ei pitänyt kiinni ”tai kohdistanut mitään muutakaan väkivaltaa”. Vammat eivät ”kaikilta osin täysin” tukeneet asianomistajan kertomusta, eivätkä ne tai väkivaltauhkaukseksi tulkittu nyrkin heristäminen riittäneet syytteen toteennäyttämiseen.

Syyte raiskauksesta hylättiin kärjä- ja hovioikeudessa. Hovioikeus ei pitänyt epäuskottavana asianomistajan kertomusta vastaajan väkivaltaisuudesta, asianomistajan tuntemasta pelosta ja siitä, että yhdyntä tapahtui vastoin asianomistajan tahtoa²⁷⁹. Hovioikeuden mukaan olosuhteista oli kuitenkin pääteltävissä,

²⁷⁴ Kärjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 116.

²⁷⁵ Ibid.

²⁷⁶ Ibid.

²⁷⁷ Ibid.

²⁷⁸ Tapauksessa hovioikeus arvioi vammojen merkitystä toisin. Hovioikeuden ratkaisun perusteluissa todettiin, että ”myös mustelmat, jotka lääkäri on havainnut asianomistajan reisien sisäisivuilla, viittaavat, toisin kuin kärjäoikeuden tuomiossa on todettu, siihen, että asianomistajan kertomus voi pitää paikkansa”. Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 22.

²⁷⁹ Tämän hovioikeus ilmaisi toteamalla, että ”asianomistaja on kertonut asian ratkaisemiseen vaikuttavilta osin yhtäpitävästi niin esitutkinnassa, kärjäoikeudessa kuin hovioikeudessa. Hovioikeus katsoo, etteivät kärjäoikeuden tuomiossa mainitut, joitakin yksityiskohtia koskevat epäjohdonmukaisuudet, osoita asianomistajan kertomusta epäluotettavaksi”. Edelleen hovioikeus to-

että osapuolten tarkoituksena oli harrastaa seksiä ravintolasta lähtiessään. Asianomistaja ei vastustanut syytettyä, vaan oli kehunut tätä. Vastaaja oli ”*kaikki edeltäneet tapahtumat huomioon ottaen perustellusti saattanut olla siinä käsityksessä*”²⁸⁰, että asianomistaja haluaa seksiä hänen kanssaan.

Oikeuden taustatulkintamallina oli paatunut prostituoitu, joka oli tottunut karkeisiin asiakkaisiin ja koviin otteisiin asiakastyössään, ja joka osasi pitää puolensa jostakin toisesta näkökulmasta ehkä uhkaavilta ja väkivaltaisiltakin vaikuttavissa tilanteissa. Oikeuden mukaan väkivalta ja vammat kuuluivat ilmeisesti jossain määrin luonnollisena osana seksipalvelujen myyjän ammatin varjopuoliin, ja prostituoituidut ovat asian hyväksyneet ja siihen tottuneet.

Prostituutioympäristössä oikeus piti siis jutun osapuolia tasaveroisina liikekumppaneina. Prostituoitu oli kuitenkin eriarvoisessa asemassa suhteessa muihin naisiin, sillä hänen oikeussuojansa seksuaalista väkivaltaa vastaan oli heikompi kuin useimpien muiden seksuaalirikosten asianomistajien.

8.2 SÄMMUNEEN KUSAAMISTA KÄVERIPIIRISSÄ – SEKSUAALISUUDEN MERKITYKSET

Seksuaalisuuden ulottuvuudella on keskeinen merkitys seksuaalirikosoikeudessa. Seksuaalirikokset eroavat muista väkivaltarikoksista juuri seksuaalisen elementin vuoksi. Miten seksuaalisuus rakentui aineistossa, on lain toimivuuden kannalta keskeinen kysymys.

Tapauksissa teon seksuaalisuus vaikutti pääsisältöisesti ongelmattomalta tunnusmerkistoelementiltä, joskin arvioon vaikuttaa se, etten tutkinut kysymystä järjestelmällisesti. Se tunnistettiin ja erotettiin muista ei-seksuaalisista rikoksista usein helposti. Sille annettavista merkityksistä kuitenkin neuvoteltiin. Esimerkiksi eräässä tapauksessa selvitettiin, ymmärtääkö asianomistaja, mitä yhteisössä yleensä pidetään seksuaalisena käyttäytymisenä. Nuorelta asianomistajalta ja hänen vanhemmiltaan kyseltiin joskus esimerkiksi asianomistajan sukupuolisesta kehityksestä ja seksuaalisista kokemuksista.²⁸¹

Seksuaalisen ja muun väkivallan konstruktioita vertailtiin ja niiden ominaispiirteistä keskusteltiin. Epäilty saattoi pohtia tapahtuman nimeämistä ja merkitystä esitutkinnassa esimerkiksi seuraavasti:

”Vaikka olisin näiden [asianomistajien] kanssa halunnut olla sukupuoliyhteydessä, ei mielestäni rikosnimikkeenä pidä olla raiskauksen yritys. Tässä tapauksessa vain ’hurjassa humalassa’ ehdottelin näille naisille rakastelemis-

teaa, että ”hovi oikeus pitää uskottavana asianomistajan kertomusta siitä, että yhdyntä ei ollut hänen osaltaan vapaaehtoinen”. Tapaus D.

²⁸⁰ Tapaus D.

²⁸¹ Esim. tapauksessa uv 100.

ta ja he ovat varmaankin siitä pelästyneet. En osaa sanoa, mikä olisi parempi rikosnimike. Ehkä sellainen olisi lievä pahoinpitely.” (Vastaajan esitutkin-takertumus, tapaus uv 79.)

Ainakin parissa tapauksessa käsitys tapahtuman seksuaalisesta luonteesta muut-tui prosessin kuluessa. Eräässä tapauksessa²⁸² poliisi nimesi tapahtuman alussa pahoinpitelyksi. Tulkintaskeema ohjasi kuulustelua suuntaan, jolla etsittiin to-disteita yksin epäillyn väkivaltaisuudesta. Asianomistaja painotti kuitenkin ker-tomuksessaan teon seksuaalisuutta, ja myös poliisin taustatulkintamalli muuttui vähitellen. Otsikointi muuttui poliisikuulustelujen aikana pahoinpitelystä rais-kauksen yritykseksi. Esitutkinnassa yhtään tapausta ei luokiteltu lopulta pa-hoinpitelyrikokseksi. Tuomioistuimissa yhdessä tapauksessa raiskauksen yri-tystä koskeva syyte muuttui pahoinpitelyksi.

Eräässä tapauksessa²⁸³ seksuaalirikoksen vastaajaa syytettiin pakottamisesta seksuaaliseen tekoon. Oikeudessa vallitsi yksimielisyys siitä, että teko oli pa-kottava. Tulkintaerimielisyydet koskivat sitä, mitä pidetään seksuaalisena ja mitä väkivaltaisena ilmiönä.

Vastaaja pakotti asianomistajan riisumaan ylävartalonsa paljaaksi ja vastaa-maan kysymyksiin, joita hän asianomistajalle esitti. Asianomistaja kertoi, että vastaaja sanoi paidan riisumisen jälkeen ”hyvältä näyttää”. Vastaaja kielsi ta-voitelleensa teolla syytekohtassa edellytettyä seksuaalista kiihotusta tai tyydy-tystä. Tästä syystä teko ei ollut seksuaalinen. Vastaaja rankaisi asianomistajaa väärästä vastauksesta niin, että hän irrotti asianomistajan hiussoljen ja pakotti hänet riisumaan paitansa. Nämä eivät kuitenkaan olleet väkivaltaisia tekoja. Vastaaja halusi vain vastauksia häntä vaivanneisiin kysymyksiin. Vastaaja myönsi syyllistyneensä pakottamiseen²⁸⁴, mutta ei seksuaaliseen tekoon pakot-tamiseen. Sekä käräjä- että hovioikeus pitivät tekoa väkivaltaisena pakottamise-na seksuaaliseen tekoon rikoslain 20 luvun 4 §:n mukaisesti.

Joskus tuomioistuin ei päässyt yksimielisyyteen syytteessä kuvatun ilmiön eri piirteiden juridisesta luonteesta. Yhdessä tapauksessa tästä seurasi, että käräjäoi-keuden enemmistö tuomitsi vastaajan syytteen mukaan seksuaalirikoksesta, kun taas vähemmistö piti tekoa epäseksuaalisena kunnianloukkausrikoksena ja olisi tuominnut tekijän solvauksesta. Hovioikeus piti tekoa seksuaalirikoksena.²⁸⁵

Seksuaalirikoksena rangaistavan teon ei tule olla ainoastaan seksuaalinen, vaan myös seksuaalisesti olennainen²⁸⁶. Osapuolet kamppailivatkin toisinaan

²⁸² Tapauksessa uv 111.

²⁸³ Tapaus uv 96.

²⁸⁴ RL 25:8:n (L 578/1995) mukaan ”joka oikeudettomasti väkivallalla tai uhkauksella pakottaa toisen tekemään, sietämään tai tekemättä jättämään jotakin, on tuomittava, jollei teosta muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta, pakottamisesta [rangaistukseen].”

²⁸⁵ Ks. sokean hierojan tapauksesta jakso 4.5.2 Tapausesimerkki 2 – sokean hierojan tapaus.

²⁸⁶ RL 20:10 (L 563/1998) mukaan seksuaalisella teolla tarkoitetaan ”tekoa, jolla tavoitellaan seksuaalista kiihotusta tai tyydytystä ja joka tekijä ja kohteena oleva henkilö sekä teko-olosuhteet

seksuaalisesti olennaiselle käyttäytymiselle annettavista merkityksistä. Erään seksuaalista hyväksikäyttöä koskevan syytteen mukaan²⁸⁷ teini-ikäinen asianomistaja ja neljä vastaajaa osallistuivat erään nuoren kotona pidettyihin juhliin. Asianomistaja nukahti olohuoneen vuodesohvalle itse nauttimansa alkoholin seurauksena. Hänet autettiin kylpyhuoneeseen pahoinvoinnin vuoksi.

Vastaajat menivät kylpyhuoneeseen ja he aikoivat kiusoitella asianomistajaa. He riisuivat asianomistajan housut ja nostivat puseron ylös. Kukin heistä osallistui tekoihin eri tavoilla. He tunkeutuivat asianomistajan sukupuolielimeen sormin, olutpullon kaulaosalla, pumpulipuikolla ja hammasharjan varrella. He leikkasivat saksilla asianomistajan häpykarvoja, suihkuttivat deodoranttia asianomistajan päälle ja jalkojen väliin, ja kaatoivat pesupulveria ja nestesaippua asianomistajan päälle. Eräs vastaajista kosketteli asianomistajan sukupuolielintä.

Erään vastaajan mukaan genitaalialueen koskettelu tyypillisesti tulkitaan seksuaaliseksi, mutta hänen tapauksessaan päätelmä on virheellinen. Hänen mukaansa teon seksuaalisen olennaisuuden arvioimiseen vaikutti myös kohteena olevan henkilön käyttäytyminen – tässä tapauksessa asianomistajan humala-tila:

”Yleisesti voidaan todeta, että seksuaalisuus korostui tässä asiassa tarpeettomasti. Vaikka tekijät suorittivatkin toimiaan genitaalialueella, on kuitenkin todettava, että asiassa oli sittenkin kyse sammuneen kiusaamisesta kaveripii-rissä kuin ns. seksuaalisen nöyryyttämisen tai kiihottamisen tavoittelusta. Tätä käsitystä puoltavat voimakkaasti teko-olosuhteet sekä uhrin itsensä ennen tekoa harjoittama liiallinen alkoholin käyttö, josta syystä hän oli täysin ilman muiden avustusta saattanut itsensä tilaan, jossa ei enää tiennyt maail-masta mitään.” (Vastaajan kirjallinen lausuma hovioikeudelle, tapaus uv 74.)

Tapauksessa ymmärrystä seksuaalisesta olennaisuudesta rakennettiin vertaamalla epäillyn käyttäytymistä raiskaussäännöksen keskiössä olevaan penetraatioon:

”Melko pian mentyäni vessaan asianomistajan ja muiden vastaajien luokse laitoin käteni asianomistajan emättimen päälle. En laittanut sormia hänen sisäänsä. En myöskään tehnyt mitään muuta asianomistajalle. Pidin ainoastaan kättäni hetken aikaa hänen jalkovälissään.” (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 74.)

Oikeudessa pohdittiin seksuaalisesti olennaisen teon merkitystä. Käräjäoikeus ja hovioikeus hakivat tulkinta-apua ensin lain esitöistä. Lakia ja esitöitä puoles-

huomioon ottaen on seksuaalisesti olennainen”.

²⁸⁷ Tapaus uv 74.

taan tulkittiin seksuaalisuutta koskevia arkijärjen käsityksiä vasten. Käräjäoikeus tulkitsi tapahtumaa sitä taustaa vasten, että vastaajat olivat ”yhteisestä päätöksestä menneet kylpyhuoneeseen aikomuksenaan tehdä asianomistajalle... ’jotain jäynää’.”²⁸⁸

Käräjäoikeus tulkitsi siis tapahtumia vastaajien näkökulmasta. Tekoja tulkittiin seksistisen mallin pohjalta eli että pojat ovat poikia tai, kuten vastaajat kirjelmässään kuvaavat, tekoja verrattiin pikkulasten lääkärileikki -skeemaan.²⁸⁹ Käräjäoikeus ei pitänyt saksien noutamista ja häpykarvojen leikkaamista, nestesaippuan ja pesupulverin kaatamista asianomistajan päälle kerrotuissa olosuhteissa lain edellyttämällä tavalla seksuaalisesti olennaisina tekoina.

Hylättyjen osatekojen kohdalla teot eivät siis vastanneet sitä, mitä käräjäoikeus piti normatiivisina seksuaalisen käyttäytymisen tapoina. Kaveriporukkaan kuuluvat teini-ikäiset pojat eivät myöskään vastanneet oikeuden käsitystä siitä, millaiset henkilöt tyypillisesti syyllistyvät seksuaalirikoksiin.

Käräjäoikeus hylkäsi syytteen myös deodorantin suihkuttamista koskevin osin, vaikka vastaaja oli itse myöntänyt syyllistyneensä teollaan seksuaaliseen hyväksikäyttöön. Samoin syyte häpykummun koskettelusta hylättiin, koska teko ei ollut ”seksuaalisen teon määrittelyn edellyttämällä tavalla seksuaalisesti olennainen” olosuhteet huomioon ottaen.

Tekojen tuli ilmentää tiettyjä kulttuurisesti tunnettuja seksuaalisen käyttäytymisen tapoja, jotta niitä voitiin pitää oikeudellisesti seksuaalista kiihotusta tai tyydytystä tyypillisesti tuottavina tekoina. Teon tuli olla seksuaalisesti kiihottava ja tyydytystä tuottava, jotta se olisi seksuaalisesti olennainen oikeudellisesti.

Myös tekijöiden piti vastata kulttuurisesti tunnistettavaa seksuaalirikollisen tyyppiä, jotta häntä voitaisiin pitää rikosoikeudellisesti vastuullisena teosta. Käräjäoikeus piti implisiittisesti hylkäämiään osatekoja osoituksena viattomien ja pelleilevien pikkupoikien harmittomasta pilailusta tai uteliaiden, sukupuolisuuutta ja seksuaalisuutta tutkiskelevien lasten toimista.

Hovioikeuden käsitys seksuaalisuudesta poikkesi käräjäoikeuden käsityksestä. Hovioikeus totesi, että:

²⁸⁸ Tämä ilmenee käräjäoikeuden tuomiosta kohdasta, jonka otsikkona on ”Taustatiedot”.

²⁸⁹ Viittaus lääkärileikkiin löytyy asianomistajan vastauksesta vastaajan valitukseen: ”Valituksessa...tunnutaan tietävän asianomistajan elämäntilanne ja seurustelusuhte tarkemmin kuin hän itse kuten myös se, että tapahtumia olisi joidenkin henkilöiden toimesta myöhemmin paisuteltu. Vastausta vaille – ainakin kirjelmän valossa – jää kysymys siitä, onko rinnastus ’lääkärileikkiin’ syntynyt kirjelmän laatijan tai valittajan näkemyksestä. Ainakin allekirjoittaneen käsityksen mukaan leikistä voisi olla kysymys, mikäli asianosaiset olisivat tapahtuma-aikana olleet noin kymmen- tai vuotta nuorempia.” Tapaus uv 74.

”Kuten käräjäoikeuden tuomiossakin on selostettu, ilmaisu seksuaalinen teko on lain esitöiden mukaan niin neutraali, ettei se sellaisenaan aseta oikeastaan muuta rajoitusta kuin, että teon on liitettävä seksuaalisuuteen.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 74.)

Hovioikeuden mielestä myös asianomistajan sukupuolielimen koskeminen, häpykarvojen leikkaaminen, deodorantin suihkuttaminen ja pesuaineiden pesupulverin kaataminen asianomistajan päälle liittyivät seksuaalisuuteen ja ne olivat seksuaalisesti olennaisia ja rangaistavia asiayhteyden vuoksi²⁹⁰.

Hovioikeus tulkitsi tapahtumia asianomistajan näkökulmasta, seksuaalisen itsemääräämisoikeuden loukkauksen kohteeksi joutuneen uhrin kokemuksesta käsin. Asianomistajan näkökulmasta tapahtumasarja kokonaisuudessaan oli loukkaava, nöyryyttävä ja häpäisevä, ja hovioikeuden mukaan *”osatekoja on tässä tapauksessa myös tunnusmerkistöjen täyttymisen osalta arvioitava kokonaisuutena”*²⁹¹.

Aineistossa on myös tapauksia, joissa syyttäjä syytti vastaajaa myös vaihtoehtoisten rikosnimikkeiden perusteella, jotta turvataisiin syytetyn saattamisen rikosoikeudelliseen vastuuseen edes jostakin rikoksesta. Eräässä tapauksessa²⁹² syyttäjä syytti vastaajaa ensisijaisesti seksuaaliseen tekoon pakottamisesta. Siltä varalta, ettei tekoa pidettäisi seksuaalisesti olennaisena, hän syytti vastaajaa toissijaisesti pakottamisesta ja pahoinpitelystä. Käräjäoikeus arvioi tapauksessa teon seksuaalista olennaisuutta seuraavasti:

”Teko on ollut seksuaalisesti olennainen, koska vastaaja oli asianomistajalle sanonut haluavansa rakastella, oli suudellut suulle ja oli asianomistajaa kosketellessaan kiihottunut seksuaalisesti, kuten syytteessä on kerrottu. Teon olennaisuutta seksuaalisena tekona arvioidessaan käräjäoikeus on kiinnittänyt huomiota vastaajan puolustuksessa esitettyyn sikäli kuin on kerrottu vastaajan ja asianomistajan hyvistä ja lämpimistä väleistä asiakassuhteen perusteella.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 101.)

Käräjäoikeuden arviointia edellisessä tapauksessa ohjasi uskomus, että samassa kulttuurissa elävillä ihmisillä on yhteinen käsitys siitä, millaiset piirteet tekevät teosta seksuaalisesti olennaisen. Aineistossani merkityksistä kuitenkin myös neuvoteltiin. Arvioitaessa rikostunnusmerkistöjen toimivuutta olennaista on,

²⁹⁰ Hovioikeuden mukaan *”rikoslain 20 luvun 10 §:n mukaan seksuaalisella teolla tarkoitetaan sellaista tekoa, jolla tavoitellaan seksuaalista kiihotusta ja tyydytystä ja joka tekijä ja kohteena oleva henkilö sekä teko-olosuhteet huomioon ottaen on seksuaalisesti olennainen... hovioikeuden käsityksen mukaan osatekoja ovat tässä tapauksessa myös tunnusmerkistön täyttymisen osalta arvioitava kokonaisuutena. Asiayhteyden vuoksi myös saksilla tapahtunut häpykarvojen leikkaaminen, deodorantin suihkuttaminen ja saippuan sekä pesuaineen kaataminen on luettava a, c ja d:n syyksi seksuaalisena hyväksikäyttönä.”*

²⁹¹ Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 74.

²⁹² Tapauksessa uv 101. Ks. myös tapaus uv 63.

että neuvotteluprosessiin osallistuvat osapuolet ja viranomaiset erottivat useimmiten ongelmitta väkivaltaisen pakottamisen seksuaaliseen kanssakäymiseen sellaisesta väkivaltaisesta pakottamisesta, joka ei ollut seksuaalista.

8.3 TEKIJÄN RAUHOITTELUA JA VASTAAN RIMPUILUA – VASTUSTUSTAHDON MERKITYKSET

Toinen raikaussäännösten keskeiselementti on asianomistajan tahdon murtaaminen joko niin, että hänet pakotetaan sukupuoliyhdyntään vastustuksesta huolimatta tai että sukupuoliyhteys toteutetaan käyttämällä hänen puolustuskyvyttömyyttään hyväksi.

Lain lähtökohtana on oletamus, että henkilö suostuu seksuaaliseen kanssakäymiseen, ellei hän selvästi osoita vastustavansa. Kuitenkin jos asianomistaja on esimerkiksi lamaantunut pelosta, vahvasti päihtynyt tai lääkityksen alainen, hän ei välttämättä pysty vastustamaan, vaikka ei haluakaan seksuaalista kanssakäymistä. Näiden tilanteiden arvioiminen oikeudellisesti on vaikeaa.

Hovioikeuteen edenneissä tapauksissa asianomistajat olivat yrittäneet hallita uhkaavia tilanteita aktiivisesti ja passiivisesti. He toimivat monin eri tavoin sekä silloin, kun tekijä oli asianomistajan kumppani tai entinen kumppani, että tilanteissa, joissa tekijä oli asianomistajaan etäisemmässä suhteessa. Tilanteesta ja tulkitsijasta riippui, mikä kävi selvästi osoitetusta vastustuksesta, ja missä tilanteissa asianomistajan tulkittiin olleen laissa edellytetyllä tavalla puolustuskyvytön.

Osa asianomistajista taisteli vastaajaa vastaan sankariuhrin tavoin.²⁹³ He löivät takaisin²⁹⁴ ja kamppailivat ”*henkensä edestä*”²⁹⁵ vastaajan kanssa²⁹⁶:

”Sain todella raivokohtauksen, kun tajusin, että vastaaja aikoo väkisinmaata minut ja siksi tappelin vastaajan kanssa näillä vähäisillä voimilla mitä minulla on.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 38.)

”Ainoa keino oli tapella vastaan ja heti alkuvaiheessa repäisin hänen kasvoihinsa kynsilläni naarmut...mielessäni kävi ajatus, että lopetan riehumisen ja annan hänen rauhassa tehdä tekonsa, jotta hän ei tapa minua.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 123.)

²⁹³ Esim. tapauksissa uv 54 ja uv 68.

²⁹⁴ Esim. tapauksessa uv 64.

²⁹⁵ Tapauksessa uv 54.

²⁹⁶ Esim. tapauksissa uv 54 ja uv 71. Joskus vastaaja kiinnitti huomiota siihen, että väkivalta on suhteessa ollut molemminpuolista. (Näin esimerkiksi tapauksissa uv 1, uv 69 ja uv 71.) Vastaaja saattoi myös vedota osapuolten ”myrskyisään suhteeseen” puolustukseksi (esim. tapauksissa uv 1 ja uv 49).

Joskus asianomistaja luopui taistelusta, koska hän pelkäsi menettävänsä henkensä, jos jatkaisi vastustamista²⁹⁷. Asianomistaja sai kuitenkin joskus tekijän luopumaan aikeistaan tappelemalla vastaan. Näin ei kuitenkaan tapahtunut aina. Eräs asianomistaja kertoi²⁹⁸ vastaajan hämmästyneen ja raivostuneen silmittömästi hänen lyödessä takaisin. Vastaaja kävi hänen kimppuunsa, jolloin hän pelkäsi menettävänsä tajunsa ja henkensä. Asianomistaja jatkoi kuitenkin kamppailua. Hän koetti myös puhua tekijälle järkeä. Hän onnistui lopulta pakenemaan vastaajan otteesta. Assertiivinen asianomistaja kokosi kamppailun aikana palasiksi menneen puhelimensa heti pakoon päästyään. Hän soitti poliisin paikalle ja jäi itse odottamaan viranomaisten saapumista rikoksentekopaikan läheisyyteen²⁹⁹.

Eräs tutustumistilanteessa usean miehen raiskaamaksi tullut asianomistaja puolestaan koetti selviytyä tilanteesta erottamalla vastaajat toisistaan³⁰⁰. Syytteen teonkuvauksen mukaan vastaajat A, B ja C olivat yhdessä pakottaneet asianomistajan sukupuoliyhteyteen väkivaltaisesti. Vastaaja A oli ollut sängyllä sukupuoliyhteydessä asianomistajan kanssa toisten vastaajien pidellessä tästä kiinni. Myös vastaaja B oli pakottanut asianomistajan yhdyntään sängyllä, kun toiset vastaajat pitivät hänestä kiinni. Tämän jälkeen vastaaja A oli seurannut asianomistajaa wc:n, missä hän oli pakottanut tämän sukupuoliyhteyteen kanssaan toistamiseen.

Asianomistaja kertoi tavanneensa vastaajat ravintolassa. Hänet oli viety ravintolasta väkisin autoon ja edelleen vastaaja B:n asuntoon. Siellä vastaajat olivat nostaneet hänet sängylle ja riisuneet alasti väkivalloin. He olivat lyöneet asianomistajaa muun muassa poskelle.

Asianomistaja kertoi väkisinmakaamisesta prosessin eri vaiheissa hieman eri tavoin. Asianomistaja kertoi väitetyistä rikoksista syytteessä kuvatulla tavalla. Vastaajien mukaan ainoastaan vastaaja A oli ollut sukupuoliyhteydessä asianomistajan kanssa ja tämä tapahtui vapaaehtoisesti, sillä asianomistaja oli nimenomaisesti sanonut haluavansa olla vastaaja A:n kanssa.

Käsiteltäessä A:n mahdollista syylistymistä väkisinmakaamiseen asianomistaja oli kertonut sanoneensa, että hän haluaa olla tai puhua kahden vastaaja A:n kanssa. Vastaajat pitivät tätä osoituksena siitä, että sukupuoliyhteys tapahtui vapaaehtoisesti³⁰¹. Asianomistaja puolestaan selitti yrittäneensä tällä menettelyllään erottaa miehet toisistaan.

²⁹⁷ Esim. tapauksessa uv 123.

²⁹⁸ Tapauksessa uv 62.

²⁹⁹ Ibid.

³⁰⁰ Tapauksessa A. Ks. tapauksesta myös Jokila 2008; Karma 2006.

³⁰¹ Myös eräässä toisessa tapauksessa vastaaja tulkitsi vastaavaa tilannetta tällä tavoin. Siinä tekopaikan asunnossa oli vastaajan lisäksi kaksi muuta miestä. Esitutkinnassa vastaaja kertoi, että ”kun asianomistaja oli ilmoittanut minulle, että hän haluaisi jäädä asunnolleni kahdestaan minun kanssani, ymmärsin, että hän halusi rakastella kanssani. Suoraan asianomistaja ei tätä sanonut, mut-

Erotaessaan miehet toisistaan asianomistaja oli siis ilmeisesti kokenut miesten keskinäisen vuorovaikutuksen ja yhdessäolon uhkaavaksi. Hovioikeuden tuomion mukaan asianomistaja on kertonut vastaaja B:n antaneen muille tekijöille neuvoja, kuinka heidän tulee toimia raiskauksen hetkellä. Hovioikeus oli pitänyt rangaistusta korottavina seikkoina sitä, että tekoon oli osallistunut useita tekijöitä ja että se oli tehty suunnitelmallisesti.

Asianomistajan käyttäytymistä voi tulkita niin, että hän koki tekijöiden toimivan tilanteessa suunnitelmallisesti. Korkein oikeus³⁰² ei kuitenkaan pitänyt miesten erottamista toistensa seurasta merkinä rikoksen suunnitelmallisuudesta, joka olisi lain mukaan tullut ottaa huomioon rangaistuksen korottamisen perusteena, koska asianomistajan väkivaltainen vieminen vastaaja B:n asuntoon oli jäänyt näyttämättä. Sen sijaan korkein oikeus katsoi, että asianomistajan toiminta tuki jossain määrin vastaajien kertomusta ja puhui syytettä vastaan. Korkein oikeus ei siis pitänyt asianomistajan toimintaa tilanteessa uskottavana selviytymisstrategiana³⁰³.

Muissa tapauksissa asianomistajat yrittivät hallita uhkaavia tilanteita myös kirkumalla³⁰⁴, itkemällä³⁰⁵ ja huutamalla³⁰⁶. He yrittivät irrottautua vastaajan otteesta rimpuilemalla³⁰⁷, estelemällä³⁰⁸ ja kiemurtelemalla. Joskus asianomistaja ”yritti jaloilla potkimalla päästä pois tilanteesta”.³⁰⁹ Eräs asianomistaja oli ”koko yön yrittänyt kaikin tavoin päästä pois asunnosta”³¹⁰ väkivaltaista raiskaajaa pakoon.

Asianomistajat yrittivät selviytyä tilanteesta fyysisen vastustamisen sijasta tai sen rinnalla myös kommunikoimalla suullisesti. He pyysivät vastaajaa lopettamaan³¹¹, rauhoittelivat tätä³¹² ja puhuivat vastaajalle järkeä:³¹³

”Vastaajan katse oli ollut tyhjä eikä ollut muistuttanut ihmisen katsetta. Tilanne oli ollut niin uhkaava, että asianomistaja oli pelännyt sen päättyvän tosi huonosti. Asianomistaja oli yrittänyt puhua vastaajalle järkeä vuoroin suomeksi ja vuoroin englanniksi pyytäen tätä miettimään teosta seuraavia vaikeuksia vakuutellen, että jos tämä päästää hänet menemään hän ei soita

ta mielestäni hän ilmaisi asian riittävän selvästi”. (Vastaajan esitutkintakertomus, tapaus uv 103.)

³⁰² Tapaus A.

³⁰³ Lopputulos tapauksessa oli kuitenkin se, että korkein oikeus katsoi syytteen tulleen toteen näytetyksi kaikkien kolmen vastaajan osalta.

³⁰⁴ Esim. tapauksessa uv 97.

³⁰⁵ Ibid.

³⁰⁶ Esim. tapauksissa uv 52, uv 59, uv 72, uv 93, uv 97 ja uv 110.

³⁰⁷ Esim. tapauksissa uv 52, uv 91, uv 101 ja uv 106.

³⁰⁸ Esim. tapauksessa uv 20.

³⁰⁹ Tapauksessa uv 61.

³¹⁰ Tapauksessa uv 72.

³¹¹ Esim. tapauksessa uv 56.

³¹² Ibid.

³¹³ Esim. tapauksessa uv 106. Ks. uv 122.

poliisille. Hän oli vakuutellut, että vastaaja jää kiinni, jos raiskaa asianomistajan. Kerran vastaaja oli jo nousemassa ylös, kun oli suuttunut uudestaan... asianomistaja ehti sanoa vastaajalle 5–10 virkettä ennen kuin tämän ilme muuttui jälleen entiseksi ja vastaaja nousi pois hänen päältään.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 62.)

8.4 MITÄ TARKOITTA SUUSANALLINEN ”EI”?

Asianomistajat kieltäytyivät siis myös suusanallisesti seksuaalisesta kanssakäymisestä.³¹⁴ Kävikö suullinen kieltö ”selvästi osoitetusta vastustuksesta”, vai pidettiinkö sitä näennäisenä vastusteluna, riippui tapauksesta. Ainakin kahdessa jutussa³¹⁵ sanallinen vastustus ei osoittanut laissa vaadittua vastustusta oikeudessa. Molemmissa tapauksissa asianomistaja oli kokematon nuori tyttö, joka kommunikoi vastustustaan naistyyppillisenä pidetyllä tavalla – siis puhumalla. Näissä seuraavaksi esittelemissäni tapauksissa oikeuden tilannetulkintamallina oli tasavahvojen miesten keskinäinen tappelu, eivätkä tuomioistuimet pitäneet suullisia kieltoja riittävinä vastustuksen ilmauksina.

Ensimmäisessä tapauksessa³¹⁶ seksuaaliseen tekoon pakottaminen tapahtui syytteen mukaan teini-ikäisten osapuolten kesken. Asianomistaja vastusti teki-jää pääasiassa suullisesti kieltäen ja puhumalla tälle järkevästi³¹⁷, mutta hovioikeus ei pitänyt tätä laissa edellytettynä vastustuksena. Hovioikeuden tuomion perustelujen mukaan asianomistaja ja vastaaja tunsivat toisensa entuudestaan ja heidän välillään oli aikaisemmin ollut pientä seksuaalista kanssakäymistä. Pienikokoinen vastaaja oli ollut tekoaikaan vahvasti humalassa, kun taas normaalikokoinen asianomistaja oli selvin päin.

Todistajat kertoivat vastaajan lähennelleen asianomistajaa jo heidän kävellessään kohti todistajan asuntoa, missä väitetty rikos tapahtui. Vastaaja jatkoi lähentelyään todistajan sängyn päällä, jolle asianomistaja ja vastaaja istuutuivat asuntoon saavuttuaan:

”Asianomistaja oli esittänyt sanallisia kieltoja vastaajalle. Samassa huoneessa olleet X ja Y eivät olleet kuitenkaan havainneet, että vastaaja olisi tässä tilanteessa eikä vielä siinäkään vaiheessa, kun asianomistaja ja vastaaja olivat jo maanneet sängyllä päällekkäin, käyttäytynyt väkivaltaisesti tai uhannut asianomistajaa väkivallan käytöllä. Tässä vaiheessa asianomistaja X ja Y olivat poistuneet asunnosta. Näin ollen siitä, miten sukupuoliyhteys asianomistajan ja vastaajan välillä oli alkanut, ei ole ulkopuolisia havaintoja.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 106.)

³¹⁴ Esim. tapauksissa uv 47, uv 56, uv 59, uv 68, uv 87, uv 101, uv 106 ja uv 122.

³¹⁵ Ainakin tapauksissa uv 90 ja uv 106.

³¹⁶ Tapauksessa uv 106.

³¹⁷ Ibid.

Hovioikeus toteaa edelleen perusteluissaan, että asianomistajan käyttäytymisen tapahtuman jälkeen puhuu lähinnä syytettä vastaan. Asianomistaja oli mennyt teon jälkeen tupakalle yhdessä vastaajan ja todistajan kanssa. Siellä oli keskusteltu väkivallan sijasta ehkäisystä. Tämän jälkeen asianomistaja oli palannut vielä todistajan huoneeseen, missä vastaaja oli yrittänyt lähennellä uudelleen asianomistajaa. Tällöin asianomistaja oli työntänyt vastaajan pois luotaan ja lyönyt häntä kasvoihin.

Todistaja kertoi asianomistajan kertoneen hänelle tapahtumasta seuraavana päivänä niin, ettei todistajalla ollut syytä uskoa seksuaalirikoksen tapahtuneen. Todistaja oli yleisesti melko uskottava. Hän oli kuitenkin myös vastaajan sisko, mikä heikensi hänen kertomuksensa uskottavuutta.

Tapauskuvausta voi tulkita sitä taustaa vasten, että asianomistaja oli nuori tyttö ja että hän kommunikoi vastustustaan naistyyppillisenä pidetyllä tavalla.³¹⁸ Hänen teon jälkeiset eleensä ja käyttöksensä voivat osoittaa hätää, hämmennystä ja järkytystä hänen vastaajaa kohtaan tuntemansa luottamuksen rikkoutuessa. Asianomistajan teon jälkeinen käytös saattoi olla myös yritys koota itsensä ja säilyttää kasvonsa kaveripiirinsä silmissä leimautumatta raiskauksen uhriksi. Asianomistaja saattoi yrittää peittää sitä, että asiat eivät olleet kunnossa, koska hän häpesi, ettei ollut pystynyt pitämään tilannetta hallinnassaan.³¹⁹

Se, että asianomistaja oli työntänyt vastaajan pois ja lyönyt tätä kasvoihin vastaajan yrittäessä lähennellä häntä uudelleen osoittaa, ettei vastaajan lähente-

³¹⁸ Yleistys ei tarkoita tietenkään, että kaikki naiset käyttäytyisivät tällä tavalla, tai että kukaan mies ei käyttäytyisi naistyyppillisellä tavalla. Se tarkoittaa ainoastaan, että kulttuuriset mallit ja sosialisatio yhä usein vahvistavat perinteisten sukupuolittuneiden käyttäytymistyylien omaksumista. Hovioikeuden tuomiossa asianomistajan vastusteluun ei kiinnitetty enemmälti huomiota. Eriävän mielipiteen jättänyt hovioikeudenneuvos sen sijaan katsoi, että vastaaja oli kaksin käsin vanginnut asianomistajan kädet ja asianomistajan rimpuillessa vartalollaan painanut asianomistajan kädet niin, että vastaaja pystyi väkisin riisumaan asianomistajan housut ja aloittamaan yhdynnän. Eri mieltä ollut neuvos tuomitsi vastaajan syytteen mukaan sillä perusteella, mitä asianomistaja kertoi sukupuoliyhteyteen pakottamisesta. Tapauksessa todistaja piti asianomistajan kieltoja näennäisinä. On mahdollista, että asianomistaja viesti ristiriitaisella tavalla. Toisaalta myös todistaja saattoi puolustella omaa käyttäytymistään eli sitä, ettei ollut puuttunut tilanteeseen. Asianomistaja katsoo hovioikeudelle osoitetussa valituskirjelmässään, että ”kaikki tilanteessa mukana olleet henkilöt ovat varsin nuoria – todistajina asiassa kuullut A ja B olivat ehkä itsekä niin hämmentyneitä tilanteesta, etteivät osanneet siihen puuttua, vaikka ehkä kokivat, että syytä puuttumiseen olisi ollut. Tässä mielessä he tässä oikeusprosessissa ovat osittain puolustamassa myös omaa käytöstään.”

³¹⁹ Seksuaalirikoksesta seuraavaa luottamuksen rikkoutumista koskevassa tutkimuksessa esitetään, että toiseen kohdistuvan luottamuksen rikkoutumisen välittömänä seurauksena usein on se, että uhri syyllistää itseään tapahtuneesta ja ettei hän ilmaise aggressiota loukkauksen aiheuttajaa kohtaan, etenkin välittömästi teon jälkeen. Tämän on arveltu johtuvan sosialisatiosta ja siitä, että uhri on sisäistänyt uhrina syyllistävät raiskausmyytit ja häpeää tapahtunutta. On myös esitetty, että raiskauksen syväliekkävyä minuuden loukkaus ja siitä seuraava avuttomuuden tunne pakottaa uhrin säilyttämään kuvitelman toisesta luotettavana henkilönä, itseluottamuksen menettämisen kustannuksella. Jos uhri pitäisi tekijää täysin vastuullisena teosta, niin siitä voisi seurata uhrin sosiaalisen todellisuuden turvallisuutta koskevien uskomusjärjestelmien musertuminen. Brothers 1982, 9–10, 28.

ly ollut tervetullut. Vastaajan toiseen lähentelyyn ei varmaankaan olisi ollut tarvetta reagoida välittömästi lyömällä, jos asianomistaja olisi hetkeä aikaisemmin ollut omasta halustaan ollut yhdynnässä hänen kanssaan.

Lyöminen saattaa enemmänkin osoittaa, että koska vastaaja oli pettänyt asianomistajan luottamuksen, ei hänellä enää ollut tarvetta viestiä vastaajalle – kuten monilla kilteillä tyttöillä on tapana³²⁰ – ystävällisesti, tämän tunteita ajatellen ja häntä loukkaamatta, ettei hän halunnut seksuaalista kanssakäymistä hänen kanssaan.

Hovioikeus ei kuitenkaan konstruoinut tulkintaansa edellä esitetyllä tavalla nuoren asianomistajan näkökulmasta, vaan se hylkäsi syytteen. Se tulkitsi tapahtumia tasavahvojen miesten keskinäisen tappelun taustatulkintamallia vasten. Hovioikeus ilmeisesti uskoi alkoholin heikentäneet pienikokoisen vastaajan tappelukykyjä. Tästä syystä normaalikokoinen asianomistaja olisi pystynyt estämään vastaajan pääsemästä sukupuoliyhteyteen kanssaan tappelemalla vastaan.

Näin voi ajatella sillä perusteella, kuten hovioikeus katsoi, että asianomistaja oli hallinnut tilannetta silloinkin, kun vastaaja oli häntä lähennellyt seurueen kävellessä ulkona todistajan kotiin ennen väitettyä rikosta. Samalla tavalla asianomistaja oli pitänyt tilanteen hallinnassaan tilanteen jälkeen työntämällä vastaajan pois ja lyömällä häntä kasvoihin.

Hovioikeuden mukaan asianomistajan ja vastaajan kertomukset sukupuoliyhteyden alkamistavasta ovat ristiriidassa keskenään. Asianomistaja kertoi vastaajan pakottaneen hänet yhdyntään sitomalla hänen kätensä ja riisumalla hänen housunsa vastustuksesta huolimatta. Vastaaja kiisti käyttäneensä väkivaltaa tai sen uhkaa. Sukupuoliyhteyden aikana huoneeseen tullut todistaja kertoi asianomistajan kieltäneen useita kertoja sanallisesti vastaajaa jatkamasta yhdyntää.

Todistajan mukaan kiellot eivät kuitenkaan olleet sellaisella äänensävyllä sanottuja, että hän olisi mieltänyt asianomistajan tarvinneen apua. Muussa tapauksessa hän olisi heti puuttunut tilanteeseen. Todistaja ei havainnut väkivallan käyttöä tai sillä uhkaamista.

Hovioikeus katsoi edelleen, että todistajan mukaan tilanteen jälkeen asianomistaja häpesi tapahtunutta ja peitti käsillä kasvonsa. Asianomistaja ei ollut selkeästi pyytänyt apua muilta, vaikka apua olisi ollut saatavilla. Olihan asunnossa todistajan lisäksi ollut vastaajan isä, joka nukkui naapurihuoneessa. Asianomistaja ei huutanut apua, vaan yritti muun muassa saada vastaajaa lopettamaan tekonsa puhuen tälle rauhallisesti ja järkevästi.

Hovioikeuden mukaan todellinen raiskauksen uhri huutaa apua, tappelee vastaan ja pakenee välittömästi tekopaikalta. Asianomistajan yritys hallita tilannetta pääasiassa järkevästi keskustelemalla sekä hänen käyttäytymisensä ta-

³²⁰ Warsaw – Parrot 1991, 73–82; Katz 1991, 254.

pahtuman jälkeen todistivat syytettä vastaan. Hovioikeus edellytti teini-ikäiseltä asianomistajalta, ei ainoastaan selkeästi omat rajansa pitävän aikuisen ihmisen käytöstä, vaan myös käyttäytymistä, jota pidetään miestyypillisenä.

Toisessa³²¹ tapauksessa hovioikeus ei hyväksynyt nuoren asianomistajan yritystä selvittää uhkaavasta tilanteesta puhumalla. Tapauksessa³²² asianomistaja ja vastaaja olivat olleet treffeillä. Tyttö luotti siihen, että poika hillitsee itsensä ja sietää tytön kieltäytymisestä aiheutuvaa frustraatiota hänen niin halutessaan. Tyttö omaksui perinteisen miehen seksuaalisuuden kontrolloijan roolin, ja pyrki säilyttämään neitsyytensä hinnalla millä hyvänsä. Poika puolestaan luotti siihen, että molempien tavoitteena oli sukupuoliyhteys ja että asianomistajan vastaanhangointelu oli näennäistä.³²³

Vastaajan mukaan seksuaalinen halu oli vastavuoroista ja sukupuoliyhteys tapahtui yhteisymmärryksessä. Asianomistajan mukaan vastaaja alkoi vastoin hänen tahtoaan riisua häntä ja kosketteli häntä intiimialueilta. Vastaaja käski hänen olla hiljaa, jotteivät hänen vanhempansa herää. Vastaaja painoi hänet takaisin sänkyyn työntämällä rinnasta, kun asianomistaja yritti nousta ylös. Vastaaja edelleen levitti hänen jalkansa ja tuli hänen päälleen makaamaan. Hän otti voimakkaasti asianomistajan kädestä kiinni ja laittoi sen sukupuolielimelleen. Vastaaja sanoi asianomistajalle kostavansa tämän entisen poikaystävän puolesta³²⁴.

Asianomistaja omaksui tilanteessa neuvottelijan roolin. Asianomistaja reagoi tilanteeseen käskemällä vastaajaa lopettamaan, kertomalla vastaajalle, ettei hyväksy esiaviollista seksiä, kieltämällä vastaajaa, yrittämällä nousta sängystä, yrittämällä kääntyillä ja puristamalla jalkojaan ja itkemällä.³²⁵

Hän luotti siihen, että vastaaja kuuntelee, mitä hän sanoo ja kunnioittaa hänen tahtoaan. Syytteessä kuvatun tapahtuman jälkeen asianomistaja oli sekaisin ja järkyttynyt. Tämä on ymmärrettävää, koska vastaaja petti hänen luottamuksensa. Asianomistaja oli ”...*maannut sängyssä ja itkenyt. Hän on ihmetelty, voiko hänelle tapahtua tällaista ja miksi vastaaja on hänen vastustelustaan huolimatta menetellyt kerrotulla tavalla*”³²⁶.

Käräjäoikeus uskoi asianomistajan kertomusta. Se katsoi kuitenkin, ettei sukupuoliyhteyden tapahtumisesta ollut varmuutta. Asianomistajan yritys ”*puhumalla selvittää tilanteesta*”³²⁷ ja se, että todistaja on jäänyt seuraamaan tilannetta

³²¹ Tapauksessa uv 90.

³²² Ensijainen syyte koski niin sanottua lievää raiskausta eli sukupuoliyhteyteen pakottamista (RL 20:3.1 (L 563/1998)) ja toissijainen syyte koski seksuaaliseen tekoon pakottamista (RL 20:4 (L 563/1998)).

³²³ Tieto pohjautuu tutkimuspäiväkirjan muistiinpanoihin.

³²⁴ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 90.

³²⁵ Ibid.

³²⁶ Ibid.

³²⁷ Ibid.

kuullessaan vastaajan huoneesta ääniä, osoittivat, että ”*tapahtumat ovat edenneet asianomistajan kertomin tavoin vastoin hänen tahtoaan*”³²⁸. Vastaaja oli menettelyllään murtanut asianomistajan tahdon ja asianomistaja oli selvästi osoittanut vastustavansa tekoa.³²⁹ Käräjäoikeus tuomitsi vastaajan seksuaaliseen tekoon pakottamisesta.

Hovioikeus hylkäsi syytteen. Hovioikeus ei pitänyt asianomistajan kertomusta niin uskottavana, että vastaaja voitaisiin tuomita rikoksesta sillä perusteella. Osapuolet kertoivat tapahtumista hovioikeudessa samalla tavoin kuin käräjäoikeudessa. Vastaajan huoneesta ei kuulunut avunhuutoja tai tappelun ääniä.

Käräjäoikeus piti olennaisena, että ”*vastaajan huoneesta kuuluneet äänet ovat...olleet sellaiset, että todistaja on jäänyt tilannetta seuraamaan*”³³⁰. Hovioikeus arvioi tilannetta toisin. Oliko asianomistaja vastustanut tekoa riittävän selvästi, ei hovioikeus suoranaisesti pohdi. Tuomion perustelut viittaavat kuitenkin siihen, että asianomistajan yritys ”*puhumalla selvittää tilanteesta*”³³¹ ei ollut riittävän selkeä tapa vastustaa:

”Todistajan kertomus, että kovaääninen keskustelu vastaajan huoneessa on alkanut vasta noin kello 23 aikaan ja että hänen olisi täytyntä kuulla, mikäli vastaajan huoneesta olisi mainittua kellonaikaa aikaisemmin kuulunut äänen korottamista tai vastustelun ääniä, tukee vastaajan kertomusta siitä, että riittä hänen ja asianomistajan kesken oli alkanut vasta seksuaalisen kanssakäymisen jälkeen.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 90.)

Hovioikeuden mukaan asianomistajan kertomus tapahtumista ei ollut riittävä selvitys siitä, että vastaaja olisi väkivaltaa käyttäen pakottanut hänet seksuaaliseen tekoon. On mahdollista, että jos näyttöä olisi ollut kovaäänisestä riitelystä tai vastustuksesta, se olisi voinut todistaa rikoksen.

8.5 VASTENTAHTOISEN SUOSTUMUKSEN PARADOKSI – PELKOTILAN SEURAUKSET

Yleensä asianomistajan konfliktinhallintastrategiat – olivatpa ne millaisia hyviä – eivät toimineet, vaan vastaaja toteutti rikoksensa niistä huolimatta³³².

³²⁸ Käräjäoikeuden tuomion perustelut tapaus uv 90.

³²⁹ Seksuaaliseen tekoon pakottamista koskevassa säännöksessä tahdon murtamisen ja selvästi osoitetun vastustuksen vaatimukset ovat samanlaiset kuin RL 20:1–3 (L 563/1998) raiskaussäännöksissä. HE 6/1997 vp, 172–177.

³³⁰ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 90.

³³¹ Ibid.

³³² Aineistossa on kuitenkin myös tapauksia, joissa asianomistaja onnistui vapautumaan vastaajan otteesta ja huutamalla tai muilla tavoin vastustamalla estettyä raiskauksen.

Jos vastustuksesta ei ollut apua, asianomistaja saattoi yrittää ”toimia niin, ettei hänelle aiheutuisi vakavia vammoja”.³³³ Tämä tarkoitti esimerkiksi harkittua passiivisuutta³³⁴. Asianomistajat kertoivat myös, että tilanteen yllätyksellisyys ja äkillisyys³³⁵ tai pelko lamaannutti heidän vastustuskykynsä³³⁶. Päähtynyt³³⁷, kehitysvammainen³³⁸ tai lääkityksen alainen³³⁹ asianomistaja ei myöskään välttämättä pystynyt vastustamaan tekijää.³⁴⁰

Asianomistajat kertoivat, etteivät he uskaltaneet vastustaa, koska he pelkäsivät väkivallan pahenevan entisestään:

”[En] uskaltanut tehdä suurempaa vastarintaa, koska pelkäsin menettävänä henkeni...tavallaan alistuin miehen tahtoon tyydyttää itsensä, koska pelkäsin hänen tekevän minulle lisää väkivaltaa. Minulle tuli ajatus, että haluan selviä tilanteesta hengissä.” (Tutkimuspäiväkirja, tapaus uv 61.)

”Jouduin jo tästä sellaiseen paniikkiin ja lukkoon etten osannut tehdä oikein mitään. Ajattelin myös selviäväni vähemmällä kun en vastustelisi...pelkäsin, että miten siinä lopulta tulee käymään...[vastaajat] eivät puhuneet oikein mitään eivätkä pahoinpidelleet minua muutoin kuin kiinni pitämällä.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 28.)

³³³ Tapaus uv 14.

³³⁴ Esim. tapauksessa uv 66.

³³⁵ Esim. tapauksessa uv 63.

³³⁶ Esim. tapauksissa uv 56, uv 73 ja uv 99.

³³⁷ Esim. tapauksissa uv 5 ja uv 124.

³³⁸ Vaikeita kysymyksiä oikeuskäytännössä olivat myös ne, kuinka turvata kehitysvammaisten henkilöiden oikeus seksuaalielämään ja samalla suojella heitä hyväksikäytöltä. Ongelmaa kuvastaa esimerkiksi eräs tapaus (tapaus uv 125), jossa psyykkisesti sairain nainen oli ollut sukupuoliyhdyntänsä kolmasti samana päivänä syytetyn kanssa. Syyte koski kahta jälkimmäistä kertaa. Asianomistaja kertoi, että hän oli päivällä suostunut suuseksiin säälistä ja että hän oli sopinut syytetyn kanssa, että tämä tulee uudelleen rakastelemaan illalla. Yhdyntä oli tapahtunut illalla yhteisestä tahdosta. Syytetty tuli asianomistajan luokse vielä uudelleen yöllä ja pakotti lääkkeiden vaikutuksen alaisena olleen pelokkaan asianomistajan sukupuoliyhteyteen. Syyttäjän syytteen mukaan – ja vastoin asianomistajan kertomusta – syytetty oli käyttänyt asianomistajaa seksuaalisesti hyväkseen, ei ainoastaan yöllä, vaan myös jo illalla, koska asianomistaja ei pystynyt puolustamaan itseään eikä muodostamaan tai ilmaisemaan tahtoaan sairauden ja lääkkeiden aiheuttaman avuttoman tilan vuoksi.

³³⁹ Esim. tapauksessa uv 125.

³⁴⁰ Jos vastaaja ei aktiivisesti manipuloinut asianomistajaa puolustuskyyttöomään tilaan, vaan asianomistaja itse aiheutti tilansa, asianomistaja ei täyttänyt lain normatiivisen yksilön mittapuuta eli vapaita ja rationaalisia valintoja tekevän subjektin mallia. Näissä tilanteissa tekoihin sovellettiin yleensä seksuaalista hyväksikäyttöä koskevaa sääntelyä, jossa tahdonmuodostuskyyvyn heikentyminen pyritään ottamaan huomioon. Teko on tällöin kuitenkin moraalisesti vähemmän moitittava ja lievemmin rangaistava. Lisäksi seksuaalinen hyväksikäyttö edellyttää, että asianomistaja on tiedoton tai tajuton, eikä vain, että tahdonmuodostuskyyky on heikentynyt. Myös siihen on siis sisäänrakennettu joko-tai-tyyppinen tahdonvapausajatus, joka on ongelmallinen. Jos tekijä on aktiivisesti manipuloinut asianomistajan tiedottomaksi tai muuten puolustuskyyttöomään tilaan, tilanteeseen soveltuu rikoslain 20:1.2:n mukainen raiskaussäännös.

Jos asianomistaja ei ilmaissut vastustustahtoaan, vastaajat eivät aina tienneet, ettei asianomistaja halunnut seksuaalista kanssakäymistä:

"Asianomistaja on itsekin kertonut esitutkinnassa, ettei hän sanallisesti tai fyysisesti vastustellut yhdyntöjä, eikä hän kertomansa mukaan ole kertakaan kieltänyt vastaajaa. Kuitenkin vastaajan olisi pitänyt tietää, ettei hän halua yhdyntöjä. Kysymys kuluukin, mistä vastaaja tämän olisi voinut tietää, varsinkin, kun asianosaisten seksisuhde oli jatkunut vielä avioliiton jälkeenkin." (Vastaajan loppulausuma esitutkinnassa, tapaus uv 73.)

"Asianomistaja ei myöskään ole edes väittänyt, että...hän olisi millään tavalla edes pyrkinyt viestittämään vastaajalle sitä, että hän ei ole halukas yhdyntöihin." (Vastaajan valituskirjelmä hovioikeudelle, tapaus uv 99.)

Jos vastaaja oli pahoinpidellyt asianomistajan juuri ennen raiskausta, asianomistaja saattoi lamaantua pelosta. Esimerkiksi eräässä jutussa³⁴¹ raiskaussyytteen mukaan vastaaja ensin pahoinpiteli asianomistajan ja oli sitten sukupuoliyhteydessä tämän kanssa käyttämällä tämän pelkotilaa ja puolustuskyvyttömyyttä hyväkseen. Asianomistaja ei uskaltanut vastustaa ja sukupuoliyhteys oli hänelle kivulias. Asianomistaja ei uskaltanut myöskään poistua asunnosta teon jälkeen. Myöhemmin aamuyöllä asianomistaja heräsi selällään siihen, että vastaaja oli uudelleen sukupuoliyhdynnässä hänen kanssaan. Hän ei uskaltanut sanoa eikä tehdä mitään tilanteessa³⁴². Käräjäoikeuden mukaan:

"Asianomistaja ei sinänsä vastustanut sukupuoliyhteyttä vaan vastaajan tätä vaatiessa asianomistaja oli kertomansa mukaan todennut 'tottakai mun täytyy'. Lain esitöissä todetaan [mm.]...ettei nimenomaisen uhkauksen esittämistä vaadita pelkotilan aikaansaamiseksi. Pelkät olosuhteet voivat muodostaa riittävän pelkotilan. Rangaistavuuden edellytyksenä on lisäksi, että tekijän on täytynyt mieltää, että toisen puolustuskyvyttömyys on hänen toimintansa seurausta ja että toisen alistuminen sukupuoliyhteyteen johtuu tästä tilasta...säännöksen soveltaminen ei edellytä, että uhri vastustaa sukupuoliyhteyttä. Vastaajan on täytynyt mieltää, että pahoinpideltyään asianomistajan asianomistaja on suostunut yhdyntään vain koska asianomistaja ei pahoinpitelyn jälkeen uskaltanut vastustaa tekijää." (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 73.)

Käräjäoikeus tuomitsi vastaajan rangaistukseen raiskauksesta. Hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden tuomiota. Tapauksessa asianomistajan pelkotilan arviointi oli helppoa, sillä vastaaja pahoinpiteli asianomistajan juuri ennen ensimmäistä yhdyntää.

³⁴¹ Tapauksessa uv 73.

³⁴² Ibid.

Eräässä raiskaustapauksessa, johon ei liittynyt välittömästi edeltävä väkivalta, asianomistaja tekijän tuntien uskoi tietävänsä, mihin tilanne on johtamassa. Koska vastustus ei estäisi raiskausta, asianomistaja piti parhaana ”suostua vapaaehtoisesti” sukupuoliseen kanssakäymiseen vakavamman vahingoittumisen välttämiseksi:

”Asianomistaja on oikeudessa kuultuna ilmoittanut, ettei olisi lainkaan vastaajan kanssa tekemisissä, mikäli saisi vapaasti valita. Asianomistaja on vuosikausia kärsinyt vastaajan häneen kohdistamasta uhkailusta ja väkivallasta. Asianomistaja on vuosien aikana traumatisoitunut ja pelkää miestänsiinä määrin, ettei uskalla vastustaa miehen toivomuksia ja käskyjä. Asianomistaja on oikeudessa kertonut, että mikäli hän vastustaa vastaajaa jollakin tavoin, ryhtyy vastaaja useimmiten uhkamaan asianomistajan henkeä. Vastaajan ilmestyessä asianomistajan kotiin, ei asianomistaja aina uskalla vaatia vastaajaa poistumaan, koska pelkää, että vastaaja ryhtyy väkivaltaiseksi. Asianomistaja on kertonut oikeudessa myös, että sukupuoliyhdyntät ovat tapahtuneet tilanteissa, joissa asianomistajan käsityksen ja kokemuksen mukaan seurauksena olisi ollut raiskaus, ellei asianomistaja olisi ’vapaaehtoisesti’ suostunut sukupuoliyhdyntään.” (Asianomistajan valitus hovioikeuteen, tapaus uv 64.)

Tapauksessa tekijä tuomittiin hovioikeudessa syytteen mukaan raiskauksesta rangaistukseen. Jos asianomistaja lamaantui pelosta jo aikaisemmin tapahtuneiden väkivaltaisuuksien seurauksena – eikä siis syytteessä kuvatun tilanteen väkivaltaisuudesta tai sitä välittömästi edeltävästä pahoinpitelystä³⁴³ – oikeudellinen arviointi oli vaikeampaa.

Esimerkiksi eräässä tapauksessa³⁴⁴ asianomistaja kertoi lopettaneensa pitkän seurustelusuhteensa väkivaltaisen vastaajan kanssa. Hän ilmoitti vastaajalle, ettei halunnut olla enää missään tekemisissä tämän kanssa. Vastaaja ei kuitenkaan hyväksynyt eroa. Hän pahoinpiteli ja raiskasi asianomistajan useita kertoja asianomistajan torjuttua hänen lähestymisyrityksensä. Jutussa ei osapuolten kertomusten lisäksi ollut muuta näyttöä.³⁴⁵

Käräjäoikeus kummasteli tuomion perusteluissaan, miksi asianomistaja oli päästänyt vastaajan sisälle asuntoonsa syytteessä kuvatussa tilanteessa. Koska osapuolet olivat seurustelleet keskenään vuosikausia ennen tapahtumaa, oikeus piti asianomistajan toimintaa kuitenkin ymmärrettävänä. Oikeus kiinnitti huomiota siihen, ettei asianomistaja kertonut kaikista vastentahtoisista yhdynnöistä johdonmukaisesti kaikissa rikosprosessin vaiheissa. Se katsoi kuitenkin, että:

³⁴³ Esim. tapauksissa uv 2, uv 7 ja uv 11.

³⁴⁴ Tapauksessa uv 11.

³⁴⁵ Ibid.

”Epätarkkuudet saattavat saada selityksensä seksuaaliseen itsemääräämisoikeuteen kohdistuneiden rikosten luonteesta. Siveellisyysrikos tapahtuu asianomistajan tahto murtamalla ja siten se aina myös vaikuttaa asianomistajan sisäiseen tilaan.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 11.)

Itse raiskaustilanteesta asianomistaja kertoi seuraavasti:

”Vastaaja oli ehdottanut sukupuoliyhteyttä, mistä asianomistaja oli kieltäytynyt. Vastaaja oli ottanut kiinni asianomistajaa molemmista käsivarsista ja oli kuljettanut asianomistajan makuuhuoneeseen. Vastaaja oli riisunut asianomistajan ja kaatanut tämän sängylle. Tämän jälkeen vastaaja oli yhtynyt asianomistajan emättimeen. Asianomistaja ei ollut uskaltanut vastustaa vastaajaa, koska hän oli pelännyt, että mikäli hän vastustaisi, vastaaja käyttäisi väkivaltaa, kuten hän oli joskus aikaisemmin tehnyt. Asianomistajan mukaan vastaaja ei ollut uhkaillut häntä sanallisesti.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 11.)

Käräjäoikeus katsoi, että asianomistajan kertomus osoitti, että vastaaja oli väkivaltaisella ja uhkaavalla käytöksellä pakottanut asianomistajan sukupuoliyhteyteen. Koska väkivalta oli vähäistä, vastaaja tuomittiin raiskauksen sijasta sukupuoliyhteyteen pakottamisesta rangaistukseen.³⁴⁶

Hovioikeudessa vastaaja väitti, että asianomistajan kertomuksen epäluotettavuutta osoittaa muun muassa se, ettei hän ollut ilmoittanut teoista viranomaisille. Hovioikeus uskoi asianomistajan selityksen siitä, ettei hän kokemansa häpeän ja ahdistuksen vuoksi ollut ensivaiheessa ottanut yhteyttä poliisin. Vasta oltuaan yhteydessä rikosuhripäivystykseen, hän kääntyi poliisin puoleen. Hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden tuomion perustelut ja johtopäätökset.

Kaikissa tapauksissa oikeus ei arvioinut tekoja asianomistajan näkökulmasta³⁴⁷. Feministisestä näkökulmasta uhrin kannalta ongelmallisia ovat tilanteet, joissa lamaannuttava pelko on seurausta tekijän aikaisemmista väkivaltaisuuksista. Tässä suhteessa ongelmallisia ratkaisuja esiintyi niin läheissuhteessa, tutustumistilanteessa tehdyissä tapauksissa kuin – yllättävää kyllä – tuntemattoman tekijänkin³⁴⁸ kohdalla. Uhrin näkökulmasta ongelmallisina voi pitää tapauksia, joissa syyte hylättiin kokonaan tai osittain näytön puutteessa.

Ongelmia kuvaa seuraava tapaus, jossa osapuolet olivat seurustelleet keskenään. Asianomistajan kertoman mukaan vastaaja muuttui vähitellen väkivaltaiseksi, mistä syystä asianomistaja halusi lopettaa suhteen. Vastaaja ei hyväksy-

³⁴⁶ Syyttäjää syytti vastaajaa ensisijaisesti raiskauksesta ja toissijaisesti sukupuoliyhteyteen pakottamisesta.

³⁴⁷ Edellistä tapausta olisi voinut pitää myös raiskauksena, eikä, kuten tuomioistuimet katsoivat, lievemmin rangaistavana sukupuoliyhteyteen pakottamisena.

³⁴⁸ Aineistossa on tapaus, jossa syytteen mukaan tuntematon mies raiskaa saman asianomistajan kahdesti muutaman viikon välein. Ks. tapauksesta tarkemmin jäljempänä tässä jaksossa.

nyt suhteen päättymistä. Vastaaja raiskasi ja pahoinpiteli asianomistajaa lukuisia kertoja päästyään asianomistajan asuntoon erilaisilla verukkeilla.

Raiskaukset tapahtuivat niin, että vastaaja pahoinpiteli asianomistajan juuri ennen raiskausta. Joissakin tilanteissa asianomistaja alistui pelosta lamaantuneena aikaisempien pahoinpitelyjen vuoksi, eikä hän uskaltanut kieltäytyä eikä vastustaa. Käräjäoikeus tuomitsi vastaajan neljästä raiskauksesta rangaistukseen. Hovioikeus tuomitsi vastaajan vain kahdesta raiskauksesta. Hovioikeus arvioi asiaa seuraavasti:

”Asianosaisten kertomukset raiskausten lukumäärästä ovat ristiriidassa keskenään. Vaikka asianomistajan kertomus sinänsä on todentuntuinen ja uskotava, on näytön arviointi käräjäoikeuden toteamalla tavalla raiskausten lukumäärän osalta vaikeaa koska asianosaiset ovat olleet myös sellaisissa yhdynnöissä, joita asianomistaja ei ollut halunnut, mutta joihin hän oli kuitenkin suostunut... Koska asianomistaja ei ollut kyennyt kertomaan tarkemmin tässä syytekohtassa tarkoitettujen tekojen yksityiskohdista, hovioikeus katsoo jääneen riittävällä varmuudella näyttämättä, että vastaaja olisi syyllistynyt enempään kuin kahteen tahalliseen tekoon. Nämä teot täyttävät raiskauksen tunnusmerkistön, koska asianomistaja on uskottavasti kertonut, että hän oli tapellut yhdyntöjä vastaan siinä määrin, että vastaajaan oli jäänyt jälkiä.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 2.)

Hovioikeus piti riittävänä näyttönä raiskauksesta sitä, että asianomistaja tappelee vastaajaa vastaan ja aiheutti hänelle vammoja. Ongelmallisiksi tapauksiksi näytön arvioinnin kannalta hovioikeus luokitteli kerrat, joista asianomistaja ei kyennyt kertomaan yksityiskohtia.

Erityisen kiinnostavaa on, että hovioikeus kiinnitti huomiota tilanteisiin, joissa yksilön sisäinen tahtotila ei vastannut ulkoista tahdonilmaisua. Näitä tapauksia hovioikeus piti todistelun kannalta vaikeina. Hovioikeus totesi, että todistelun arviointi oli raiskausten lukumäärän osalta vaikeaa, koska asianomistaja ja vastaaja olivat olleet myös sellaisissa sukupuoliyhdynnöissä, *”joita asianomistaja ei ollut halunnut, mutta joihin hän oli kuitenkin suostunut”*³⁴⁹.

Vastentahtoinen suostumus on paradoksi. Tämän tyyppisissä tilanteissa sen välttäminen on vaikeaa, jos autonomisuus ymmärretään sosiaalisesta kontekstista irrotettuna kokemusta edeltävänä ominaisuutena. Tässä tutkimuksessa autonomisuuden kehittymisen eräksi keskeisedellytyksiksi on määritelty itsetuottamus, luottamus toisiin ihmisiin ja integriteettiä kunnioittavat ihmissuhteet. Kuvatussa tapauksessa luottamus – sikäli kun sitä oli joskus suhteessa ollut – oli rikkoutunut vastaajan väkivallan lisääntyessä. Asianomistajalla ei ollut myöskään itseluottamusta eikä resursseja huolehtia itsestään niin, että hän olisi pystynyt estämään raiskaukset ja väkivallan jatkumisen. Jos autonomisuus ym-

³⁴⁹ Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 2.

märrettäisiin sosiaalisissa prosesseissa rakentuvana projektina³⁵⁰, suostumuksen olettamista ei kuvatus kaltaisessa tilanteessa pidettäisi mielekkäänä.

Miesten keskinäisen tappelun viitekehystä sovellettiin oikeudessa edellä kuvatuissa tapauksissa, joissa nuori tyttö vastusti tekoa suusanallisesti. Samaa taustatulkintamallia käytettiin eräissä³⁵¹ pelosta lamaantuneeseen tyttöön kohdistuneessa seksuaalirikosasiassa. Syytteen mukaan³⁵² vastaaja pakotti väkivallalla uhkaamalla alaikäisen asianomistajan sukupuoliyhteyteen. Hän käytti asianomistajan pelkotilasta johtunutta puolustuskyvyttömyyttä hyväkseen ja oli tämän kanssa yhdynnässä kahdesti:

”Vastaaja on ensin suostutellut asiantuntijaa sukupuoliyhteyteen kanssaan hänen lukuisista kielloistaan huolimatta ja hänen sitä vastustettuaan riisunut asiantuntijalta housut ja kosketellut hänen rintojaan ja sukupuolielimiään. Asianomistajan edelleen kieltäytyessä vastaaja on nostamalla pistoolin tai sitä erehdyttävästi muistuttavan esineen piipun asiantuntijaa kohden ja osoittamalla sitä hänen rintakehäänsä väkivallalla uhaten pakottanut asiantuntijan sukupuoliyhteyteen kanssaan. Asianomistaja on edelleen näiden tapahtumien jälkeen ollut niiden johdosta sellaisessa pelkotilassa, ettei ole uskaltanut puolustautua tai vastustaa vastaajaa tämän ehdottaessa uutta sukupuoliyhteyttä. Vastaajan on täytynyt ymmärtää asiantuntijan suostumuksen johtuneen yksinomaan pelkotilasta, johon vastaaja oli hänet saattanut, mutta tästä huolimatta ja sitä hyväkseen käyttämällä ollut asianomistajan kanssa sukupuoliyhteydessä.” (Syytteen teonkuvaus, tapaus uv 103.)

Asianomistajan mukaan vastaaja antoi hänen käteensä puukon ennen raiskausta. Samanaikaisesti vastaaja osoitti häntä aseella ja sanoi *”puolustaudu, mutta muista, että minulla on ase”*³⁵³, jonka hän viritti.

Käräjäoikeuden mukaan asianomistajan kertomus vastasi syytettä. Vastaaja puolestaan kertoi olleensa asianomistajan kanssa kerran vapaaehtoisessa sukupuoliyhteydessä, eikä hän uhannut asianomistajaa millään tavalla. Käräjäoikeus katsoi, että vastaajan teko heikensi asianomistajan jo ennestään huonoa psykistä vointia:

*”[Lääkärinlausunnoissa todetaan] asianomistajan kertoman raiskaustapahtuman huonontaneen asianomistajan, jolla oli ollut käyntejä nuorisopsykiatrian poliklinikalla [raiskausta edeltävä ajankohta] alkaen, mielialaa ja vointia”.*³⁵⁴ (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 103.)

³⁵⁰ Ks. Jakso 3.4 Sosiaalisesti rakentuva autonomia ja luottamus.

³⁵¹ Tapauksessa uv 103.

³⁵² Syytteen teonkuvaus, tapaus uv 103.

³⁵³ Tutkimuspäiväkirjaan merkitty tapahtumakuvauksen tiivistelmä, tapaus uv 103.

³⁵⁴ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 103.

Asianomistajan kertomuksen uskottavuutta heikensi kuitenkin se, että hän meni vapaaehtoisesti vastaajan asunnolle tämän kutsusta ja vietti siellä useita tunteja. Hän ei pyytänyt apua ulkopuoliselta, vaikka asunnon ovella kävi eräs hänen hyvin tuntemansa henkilö. Asianomistaja oli myös pitänyt kädessään asetta, ja hän oli pitänyt vastaajan hänelle lahjoittamat alusasut ja sormuksen.

Osapuolet sopivat tapaamisen seuraavaksi aamuksi, jonne vain asianomistaja saapui. Asianomistajan vastaajalle lähettämä tekstiviesti paljasti, että hän koki vastaajan pettäneen lupauksensa ja että asianomistaja pahoitti tästä mielensä. Näillä perusteella kärjäjäoikeus piti mahdollisena, että vastaaja ”*olisi enintään lupauksellaan houkutellut asianomistajan kanssaan sukupuoliyhteyteen*”, eikä hän uhannut asianomistajaa. Kärjäjäoikeus hylkäsi syytteen näytön puutteessa. Hovioikeuden enemmistö hyväksyi kärjäjäoikeuden tuomion perustelut.

Kärjäjä- ja hovioikeus tulkitsivat vapaaehtoista menemistä asunnolle, ulkopuolisille esitettyjen avunpyyntöjen puuttumista, vastaajan lahjoittamien esineiden pitämistä ja sopimusta tapaamisesta seuraavaksi päiväksi käyttäytymisenä, joka ei vastannut uskottavan uhrin toimintaa. Itse tekotilannetta arvioitaessa kärjäjä- ja hovioikeuden mukaan oikeussuojaa saava subjekti oli autonominen ja assertiivinen aikuinen, joka saattoi myös olla sukupuoleltaan mies. Olennaista oli, että myös asianomistaja piti asetta kädessään.

Kärjäjäoikeuden tuomion perusteluista ei ilmene, tarkoitettiinko aseella pistoolia vai puukkoa. Joka tapauksessa tuomioistuimille aseiden kädessä pitäminen saattoi merkitä, että asianomistaja olisi joko voinut puolustautua aseetonta miestä vastaan tai taistella tasaveroisesti aseistetun vastaajan kanssa. Asianomistaja ei ryhtynyt aseistettuna taisteluun, mikä kärjäjäoikeuden mielestä osoitti, ettei tilanne ollut hänelle todellisuudessa uhkaava.

Eriävässä mielipiteessään miespuolinen hovioikeudenneuvos³⁵⁵ tulkitsi tapahtumia feminististä ymmärrystä vastaavalla tavalla asianomistajan näkökulmasta. Esitetystä näytöstä hän toteaa seuraavasti:

”Kuten kärjäjäoikeuden tuomioon on kirjattu, asianomistajan kertomus vastaa syytteen teonkuvausta. Asianomistaja on hovioikeudessa vielä erityisesti todennut, että ennen ensimmäistä yhdyntää vastaaja on aivan läheltä uhanut häntä aseella. Silloin hänellä on ollut omituinen ilme kasvoillaan. Kaikki on näyttänyt siltä, ettei hänellä ole ollut ’järkeä pelissä’. Asianomistaja on ollut peloissaan ja vastustanut sukupuoliyhteyteen ryhtymistä. Toisella kerralla hän ei myöskään halunnut olla sukupuoliyhteydessä vastaajan kanssa. Tilanne on ollut hänelle kuitenkin niin pelottava ja vaarallinen vastaajan käyttäytymisestä ja hänen hallussaan olleesta aseesta johtuen, ettei hän ole uskaltanut tehdä mitään, vaan hänen on siinä tilanteessa pitänyt suostua yhdyntään. Alussa hän on estäessään housujen poisottamista yrittänyt huutaa, mutta vastaaja on estänyt sen. Myöhemmin hän ei ole uskaltanut huutaa

³⁵⁵ Eriävän mielipiteen jättäneen hovioikeuden neuvoksen perustelut, tapaus uv 103.

apua. Vastaaja on hovioikeudessa edelleen kertonut, että yhdyntä on tapahtunut vapaaehtoisesti. Asianomistaja on kehottanut vastaajan asunnolla olleita miehiä poistumaan, että he saisivat olla kahdestaan. Tämän jälkeen asianomistaja on käyttäytymisellään ja eleillään antanut ymmärtää, että hän nimenomaan haluaa yhdyntää. Hän on kertonut, että A ja hänen seurassaan ollut B ovat pyrkineet asunnolle, mutta hän ei ole avannut heille ovea.” (Eriävä mielipide hovioikeuden ratkaisuun, tapaus uv 103.)

Tämän jälkeen hovioikeudenneuvos siteeraa huolellisesti raiskauksen tunnusmerkistöä ja lain esitöissä³⁵⁶ sille annettuja tulkintoja. Hän toteaa, ettei väkivallalle tai sen uhan vakavuudelle aseteta selkeitä vaatimuksia laissa:

”Teon kohteeksi joutuneelta henkilöltä ei voida vaatia itsensä vaarantamista teon ehkäisemiseksi, vaan riittää, että hän selvästi osoittaa vastustavansa sukupuoliyhteyttä. Väkivallan uhan on oltava asteeltaan sellaista, että se riittää murtamaan toisen tahdon. Väkivallan tai sen uhan pakottavuutta arvioitaessa on syytä kiinnittää huomiota paitsi siihen, kuinka voimakasta väkivaltaa käytetään tai kuinka vakavalla väkivallalla uhataan, myös teko-olosuhteisiin kokonaisuudessaan. Joissakin tapauksissa esimerkiksi uhatun mahdollisuus puolustautua itseään vaaraan saattamatta voi olla niin vähäinen, että melko lievälläkin väkivallalla uhkaaminen voi riittää tahdon murtamiseen.” (Eriävä mielipide hovioikeuden ratkaisuun, tapaus uv 103.)

Hovioikeudenneuvoksen mukaan laissa mainitulla pelkotilalla tarkoitetaan:

”[S]ellaista pelon aiheuttamaa tilaa, joka lamaannuttaa puolustuskyvyn joko sen vuoksi, että uhattu pitää puolustautumista liian vaarallisena tai ei pelkonsa vuoksi kykene toimimaan oman tahtonsa mukaisesti. Rangaistavuuden edellytyksenä on se, että tekijä on mieltänyt käyttäytymisellään tai toiminnallaan saattaneensa toisen pelkotilaan. Tekijän on siis voitava mieltää, että toisen puolustuskyvyttömyys on hänen toimintansa seurausta ja että toisen alistuminen sukupuoliyhteyteen johtuu tästä tilasta. Säännös ei edellytä, että pelkotilaan joutunut vastustaa sukupuoliyhteyttä.” (Eriävä mielipide hovioikeuden ratkaisuun, tapaus uv 103.)

Eri mieltä ollut hovioikeudenneuvos painotti, että asianomistaja oli nuoresta iästään huolimatta kertonut ”*hänelle kiusallisesta tapahtumasta*”³⁵⁷ hyvin yksityiskohtaisesti ja johdonmukaisesti molemmissa oikeusasteissa. Hän piti asianomistajan kertomusta, ”*johon sisältyy myös hänelle epäedullisia seikkoja*”³⁵⁸, uskottavana. Asianomistajan kertomusta tukivat ja sen traumaattisuutta osoittivat lääkärintilaukset.

³⁵⁶ HE 6/1997 vp, 172–173.

³⁵⁷ Eriävä mielipide hovioikeuden ratkaisuun, tapaus uv 103.

³⁵⁸ Ibid.

Hovioikeudenneuvos kiinnitti huomiota myös siihen, ettei tällaisissa rikoksissa käännytä poliisin puoleen ”hetken mielijohteesta”³⁵⁹. Hän antoi asianomistajan tekoa edeltävälle, sen hetkiselälle ja teon jälkeiselle käyttäytymiselle toisenlaisia merkityksiä kuin mitä käräjäoikeus ja hovioikeuden enemmistö olivat niille antaneet. Se:

”että asianomistaja on vastaajan tuntien ajautunut vastaajan seuraan, ei siinänsä vähennä hänen kertomuksensa luotettavuutta. Jääminen raiskauksen jälkeen vastaajan asunnolle on outoa, mutta teko-olosuhteet, pelkotila ja asianomistajan nuori ikä huomioon ottaen kuitenkin ymmärrettävää. Vastaajan uhkaava käytös ja asianomistajan alistuminen tilanteeseen on ilmeisesti vaikuttanut siihen, ettei hän ole uskaltanut pyytää apua. Lahjojen vastaanottamista hän ei ole ajatellut varmaankaan sen kummemmin. Sopiminen tapaamisesta seuraavaksi päiväksi on kummallista. Mahdollista voi kuitenkin olla se asianomistajan antama selitys, että vastaajan olisi silloin pitänyt hyvittää tekonsa. Pidän asianomistajan kertomusta uskottavampana kuin vastaajan kertomusta. Vastaaja on kertonut vastoin X:n kertomusta, että tämä olisi ehdottanut asianomistajalle seurustelusuhdetta. Sen on myöskin asianomistaja kiistänyt. Ei ole myöskään uskottavaa hänen kertomuksensa siitä, että yhdyntä olisi alkanut välittömästi miesten poistuttua asunnolta ja vieläpä asianomistajan aloitteesta. Sopiminen tapaamisesta huumeiden hankkimiseksi, ei asianomistajan kertomuksen valossa voine pitää paikkansa.” (Eriävä mielipide hovioikeuden ratkaisuun, tapaus uv 103.)

Kiinnostava on tapa, jolla eriävän mielipiteen jättänyt hovioikeudenneuvos hahmotti asianomistajan identiteetin ja reflektoi tämän toimintaa. Eri mieltä ollut jäsen konstruoi asianomistajalle uteliaan, mutta kokemattoman, epävarman, hämmentyneen ja pelokkaan tytön identiteetin.

Useissa kohden asianomistajan käyttäytyminen vaikutti hänen – keski-ikäisen ja keskiluokkaisen miestuomarin – näkökulmastaan oudolta³⁶⁰, ajattelemattomalta tai kummalliselta³⁶¹. Tästä huolimatta hän halusi ymmärtää nuoren tytön kokemusta tilanteessa. Hän ei yleistänyt omaa näkökulmaansa normiksi, josta käsin uskottavan raiskauksen uhrin käyttäytymisen mittapuu asetettaisiin.

Hovioikeudenneuvos ei pitänyt asianomistajaa vastaajan tasaveroisena taisetelukumppanina, toisin kuin hovioikeuden enemmistö. Hänelle asianomistaja näyttäytyi kokemattomana tyttönä, joka ei ollut ajoissa tunnistanut merkkejä siitä, että tilanne oli muodostumassa uhkaavaksi. Asianomistaja oli lamaantunut pelosta, eikä hän uskaltanut vastustaa vastaajaa. Hovioikeudenneuvos olisi tuominnut vastaajan rangaistukseen raiskauksesta. Syyksi lukemista hän perusteli seuraavasti:

³⁵⁹ Eriävä mielipide hovioikeuden ratkaisuun, tapaus uv 103.

³⁶⁰ Ibid.

³⁶¹ Ibid.

"Katson, että vastaajan teko täyttää edellä kuvatun raiskauksen tunnusmerkistön. Aseen kädessä pitäminen on ollut riittävä uhka murtamaan asianomistajan tahdon. Hän on selvästi osoittanut vastustavansa sukupuoliyhteyttä. Myöskin teko-olosuhteet, asianosaisten selvä kokoero ja vastaajan kontrolloimaton käytös ovat vaikuttaneet siihen, että asianomistajalla ei ole ollut mitään mahdollisuutta puolustautua saattamatta itseään vaaraan. Vastaajan on kaiken lisäksi ennen toista yhdyntää pitänyt mieltää asianomistajan olevan lainkohdassa tarkoittamassa pelkotilassa." (Eriävä mielipide hovioikeuden ratkaisuun, tapaus uv 103.)

Eräässä tapauksessa³⁶² syytteen mukaan tuntematon mies raiskasi saman asianomistajan kahdesti. Käräjäoikeus³⁶³ ei pitänyt aikaisempaa raiskausta riittävänä perusteena sille, että asianomistaja olisi lamaanut pelosta myös myöhemmin raiskauksen sattuessa. Tapauksessa vastaaja raiskasi asianomistajan tappouhkauksia esittäen, ja oikeus tuomitsi vastaajan teosta rangaistukseen. Muutaman viikon kuluttua vastaaja toisti tekonsa. Hän seurasi asianomistajaa tämän kotitalon rappukäytävään, ja tunkeutui asianomistajan asuntoon. Asianomistaja kertoi, että hän lamaanut pelosta eikä uskaltanut vastustaa tekijää:

"Poika seurasi perässäni rapusta asuntoon, hän ei mitenkään uhannut minua rappukäytävässä, eikä asunnossa. Olin valmiiksi alistunut ja ajattelin, että poika saa tehdä, mitä haluaa, että pääsen hänestä eroon." (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 114.)

Tuomioistuin katsoi, että asiassa jäi näyttämättä, että vastaaja olisi välittömästi ennen tekoa käyttänyt väkivaltaa tai uhannut sillä niin, että hän olisi murtanut asianomistajan tahdon. Esitutkinnassa asianomistaja vastasi kuulustelijan kysymyksiin toisesta tahdonvastaisesta sukupuoliyhteydestä seuraavasti:

"K: Suostuitko tapahtumaan vapaaehtoisesti?

V: Kyllä tavallaan, koska muistin ensimmäisen kerran ja pidin tällä kertaa tapahtumaa väistämättömänä, enkä uskaltanut vastustaa pahemman pelossa.

K: Mitä teit pojan poistumisen jälkeen?

V: Kävin suihkussa ja menin nukkumaan.

K: Vaaditko pojalle rangaistusta raiskauksesta tästä toisesta kerrasta?

V: Kyllä hän syyllistyi tälläkin kertaa raiskaukseen. Hän oli jo ensimmäisellä kerralla alistanut minut ja en todella uskaltanut vastustaa." (Asianomistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 114.)

³⁶² Tapauksessa uv 114.

³⁶³ Hylätyn syytekohtan osalta asiaa ei käsitelty enää hovioikeudessa.

Asianomistaja kertoi kärkeäoikeudessa:

”Olleensa tulossa asunnolleen havaitessaan vastaajan ulko-oven edessä. Asianomistaja ei muista oliko sisälle rappukäytävään tai asianomistajan asuntoon mentäessä ollut mitään keskustelua osapuolten välillä. Asianomistaja on kertonut, ettei hän ollut uskaltanut suututtaa vastaajaa, vaikka ei ollut itse halunnut sukupuoliyhteyttä.” (Kärkeäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 114.)

Kärkeäoikeus arvioi esitettyä näyttöä tämän tapahtuman osalta seuraavasti:

”Asianomistajalla olisi ollut tilaisuus välttyä menemästä kerrostalon rappukäytävään. Todistelun perusteella ei ole näytetty, että vastaaja välittömästi ennen sukupuoliyhteyttä olisi käyttänyt väkivaltaa taikka uhkausta, jonka perusteella asianomistajan tahto olisi murrettu. Kyseisissä olosuhteissa ei selkeästi ole ollut myöskään mielletävissä, että asianomistajan toiminta olisi ollut seurausta aikaisemmin aiheutetusta pelkotilasta. Rikoksen tunnusmerkistön täyttyminen edellyttää paitsi objektiivisesti havaittavien tosiseikkojen arvioimista, myös sitä, että vastaajan on ymmärrettävä kohteeksi joutuvan ko. tilanteessa vastustavan sukupuoliyhteyttä. Vastaajan kannalta arvioiden ei ole rikosasiassa edellytetyin tavoin näytetty, että vastaaja olisi ymmärtänyt asianomistajan selvästi vastustavan sukupuoliyhteyttä.” (Kärkeäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 114.)

Millaisia naisen seksuaalisuutta koskevia uskomuksia oikeudessa suojellaan, on tapauksen esiin nostattama kysymys. Kärkeäoikeuden mukaan asianomistajan ei olisi tullut mennä kotinsa rappukäytävään uhkaavaa tilannetta välttääkseen. Sen mukaan muutama viikko aikaisemmin asianomistajan raiskannut vastaaja ei ollut ymmärtänyt, ettei asianomistaja nyt(kään) halunnut seksuaalista kanssakäymistä hänen kanssaan, vaan alistui siihen pelosta. Jos vastaaja olisi käyttänyt fyysistä väkivaltaa ja jos asianomistaja olisi päättäväisesti vastustanut tekijää, olisi tapauksen lopputulos voinut olla toinen.

Pelosta lamaantumisen oikeudellinen arviointi oli ongelmallinen uhrin näkökulmasta myös niin sanotussa prostituutiotapauksessa. Siinä asianomistaja kertoi pelänneensä henkensä edestä vastaajaa, eikä hän siksi uskaltanut vastustaa väkivaltaista vastaajaa. Tapauksen syytteen teonkuvauksen mukaan:

”Vastaaja on pakottanut asianomistajan sukupuoliyhteyteen kanssaan uhkaamalla käyttä tätä kohtaan henkilöön kohdistuvaa väkivaltaa ja käyttämällä tähän henkilöön kohdistuvaa väkivaltaa siten, että on heittänyt tämän sängylle, uhannut tätä nyrkillä lyömisellä, repinyt tämä sukkahousut ja alushousut pois, tullut tämän päälle, levittänyt tämän jalat levälleen ja vastoin asianomistajan tahtoa suorittanut yhdynnän väkisin tunkeutumalla sukupuolielimellään tämän emättimeen aiheuttaen asianomistajalle [feri puolille kehoa runsaasti verenpurkauksia, ihonaarmuja ja -riikkoja, sekä sukupuolieliimeen limakalvorikkouman].” (Syytteen teonkuvaus, tapaus A).

Käräjäoikeudessa asianomistaja kertoi, että vastaajan heittäessä hänet sängylle ja repiessä hänen vaatteitaan hän oli tajunnut, kuinka voimakas vastaaja oli. Vastaaja uhkasi lyödä häntä nyrkkiään heristämällä. Hän pelkäsi menevänsä tajuttomaksi, jos mies lyö häntä. Hän yritti rauhoittaa vastaajan kiihtyvää raivoa yhdynnän aikana sanoen muun muassa ”hyvä vartalo”, ”olet kunnossa” ja ”olet hyvä”. Teon aikana vastaajalla oli lasittunut katse, ja hänen aggressionsa oli lisääntynyt:

”Asianomistaja oli ollut varma siitä, että jos hän vastustelisi yhdyntää, voisi vastaaja lyödä häntä. Asianomistaja ei sinänsä ollut ilmoituksensa mukaan suusanallisesti tai rimpulemalla vastustellut yhdyntää eikä ollut pyytänyt vastaajaa päästämään häntä huoneesta pois, mutta asianomistaja oli siis kaiken aikaa pelännyt vastaajan aggressiivisuuden ja eleiden vuoksi eikä sen vuoksi ollut uskaltanut vastustella, vaan oli sen sijaan yrittänyt rauhoitella vastaajaa aikaisemmin kertomallaan tavalla. Kun yhdyntä oli päättynyt, oli asianomistaja ehdottanut vastaajalle pesulle menoa. Asianomistaja oli ajatellut voivansa sinä aikana paeta huoneesta.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus D.)

Käräjä- ja hovioikeus hylkäsivät syytteen raiskauksesta³⁶⁴. Vastaajaa syytettiin myös pahoinpitelystä. Asianomistajan kertoman mukaan vastaaja oli lyönyt häntä nyrkillä päähän siinä vaiheessa kun hän raiskauksen jälkeen oli poistumassa hotellihuoneesta. Käräjä- ja hovioikeus hylkäsivät myös pahoinpitelyä koskevan syytteen.

Hovioikeuden mukaan asianomistaja kertoi väitettyä raiskausta koskevista tapahtumista samalla tavalla kuin käräjäoikeudessa. Vastaaja kertoi, että ravintolassa sovittiin maksullisesta seksistä, minkä asianomistaja kiisti. Vastaajan mukaan hotellihuoneeseen mentiin seksuaalisen kanssakäymisen tarkoituksessa. Vastaaja ei muistanut tapahtumista juuri mitään sairauskohtauksensa vuoksi.

Vastaajan vaimo, jolle vastaaja soitti hotellihuoneesta rikoksenteoko aikaan useita kertoja, kertoi muun muassa kuulleensa taustalta naisen äänen. Meteliä tai poikkeavia ääniä hän ei kuullut. Poliisitodistaja kertoi, että asianomistaja hälytti hänet paikalle teon jälkeen. Asianomistaja oli muun muassa kertonut hänelle rauhallisesti raiskauksesta ja yrityksestään rauhoitella vastaajaa tekohetkellä.

Hovioikeus piti riidattomana, että vastaaja ja asianomistaja olivat tavanneet eräässä ravintolassa, josta he pian tavattuaan lähtivät yhdessä vastaajan hotelli-

³⁶⁴ Hovioikeus perusteli ratkaisuaan tältä osin siten, ettei vastaaja muistanut asianomistajan poistumista hotellihuoneesta. Vastaajan vaimo ei myöskään ollut kuullut puhelimessa taustalta meteliä sillä hetkellä, jolloin asianomistaja oli vastaajan kertomaan mukaan poistunut huoneesta. Tähän nähden ja sen vuoksi etteivät kirjallisena todisteena esitetyssä valokuvassa asianomistajan ohimolla näkyvät naarmut näyttäneet nyrkin iskun aiheuttamilta vammoilta katsoi hovioikeus, ettei sillä ollut syytä muuttaa käräjäoikeuden ratkaisua.

huoneeseen. Väitettyä raiskausta koskeva todistelu oli ristiriitaista. Asianomistaja kertoi tapahtumista johdonmukaisesti prosessin eri vaiheissa.

Asianomistajan kertomuksen joitakin yksityiskohtia koskevat epäjohdonmukaisuudet eivät osoittaneet hänen kertomustaan epäluotettavaksi. Vastaaja ei hovioikeudessa muistanut hotellihuoneen tapahtumia, ja hänen kertomuksensa oli muuttunut prosessin aikana. Vastaaja kertoi muistin heikentymisen johtuvan sairaudestaan. Oikeus ei pitänyt vastaajan muistamattomuutta merkityksellisenä asian arvioimisessa.

Asianomistajan mukaan vastaaja oli muuttunut aggressiiviseksi hotellihuoneessa ilmeisesti siksi, että vastaaja epäili asianomistajalla olevan tekemistä hänen luottokorttinsa katoamisen kanssa. Asianomistaja ”oli säikähtänyt” vastaajan käyttäytymistä.

Hovioikeus uskoi asianomistajan kertomusta siitä, ettei hän suostunut yhdyntään vapaaehtoisesti. Hovioikeus siteerasi voimassa olevan seksuaalirikoslain esitöitä, joiden mukaan kriminalisointi koskee käyttäytymistä, jossa toinen pakotetaan yhdyntään väkivaltaa tai sen uhkaa käyttämällä. Henkilöllä on oikeus kieltäytyä sukupuoliyhteydestä milloin hyvänsä, eikä teon kohteelta voida edellyttää itsensä vaarantamista teon ehkäisemiseksi. Riittää, että hän selvästi osoittaa vastustavansa tekoa:

”Kuten edellä on todettu asianomistaja ja vastaaja olivat lähteneet ravintolasta kohta tapaamisensa jälkeen vastaajan hotellihuoneeseen. Olosuhteista on pääteltävissä, että heidän yhteisenä tarkoituksenaan oli ollut harrastaa seksiä. Asianomistaja ei missään vaiheessa ollut ilmaissut, ettei hän ollut halukas sukupuoliyhteyteen. Asianomistaja on päinvastoin kehunut vastaajan ulkonäköä, sinäkin aikana kun hän väittämänsä mukaan oli ollut vastoin tahtoaan sukupuoliyhteydessä. Tässä tilanteessa vastaajan ei ole näytetty ymmärtäneen, että yhdyntä oli tapahtunut vastoin asianomistajan tahtoa. Vastaaja on kaikki edeltäneet tapahtumat huomioon ottaen perustellusti saattanut olla siinä käsityksessä, että asianomistaja on sukupuoliyhteyteen halukas. Hovioikeus katsoo, ettei näissä olosuhteissa tapahtunutta sukupuoliyhteyttä voida lukea vastaajan syyksi raiskauksena. Edellä kerrotuilla perusteilla hovioikeus katsoo, ettei ole syytä muuttaa käräjäoikeuden tuomion lopputulosta.” (Hovioikeuden tuomion perustelut, tapaus D.)

Hovioikeus uskoi asianomistajan kertomusta vastaajan käyttämästä väkivallasta ja siitä, että sukupuoliyhdyntä tapahtui vastoin hänen tahtoaan. Se painotti lain mukaista vaatimusta, että asianomistajan on selvästi osoitettava vastustuksensa.

Tapauksen oikeudellisessa arvioinnissa käytettävissä olisi ollut myös raiskaussäännöksen toinen momentti. Se tarjoaa oikeussuojaa esimerkiksi sellaiselle asianomistajalle, joka pelosta lamaantuneena ei uskalla vastustaa väkivaltaista tekijää. Hovioikeus ei kuitenkaan edes miettinyt, olisiko toinen momentti soveltunut tapaukseen. Tämä johtui ilmeisesti siitä, että oikeus tulkitsi – vastoin

asianomistajan omaa kertomusta – asianomistajan ainoastaan ”säikähtäneen” vastaajaa, eikä hän todellisuudessa pelännyt tätä niin, ettei olisi pystynyt puolustautumaan.³⁶⁵

Hovioikeus ei pitänyt väkivaltaista ja tahdonvastaista sukupuoliyhteyttä rangaistavana tekona ”näissä olosuhteissa”. Olosuhteilla viitattiin asianomistajan henkilöön prostituoituna, seksin myyntiin liittyvään tekoympäristöön, hotelliin menemiseen oletetun seksuaalisen kanssakäymisen tarkoituksessa ja siihen, ettei asianomistaja ollut vastustanut vastaajaa, vaan kehunut tätä yhdynnän aikana.

Merkityksetöntä oli, ettei asianomistaja uskaltanut vastustaa väkivaltaista vastaajaa. Asianomistajaa heittelevä, vaatteita päältä repivä ja lyömisellä uhkaava vastaaja ”saattoi perustellusti olla siinä käsityksessä, että asianomistaja on sukupuoliyhteyteen halukas”, totesi hovioikeus. Hovioikeuden ratkaisussa faktoille annettiin merkityksiä identiteettejä ja tapahtumaolosuhteita vasten. Olennaista oli, kenelle oli tapahtunut ja mitä sekä missä olosuhteissa.

8.6 YHTEENVETO

Useissa tutkimissani tapauksissa tuomioiden lopputulos oli rikoksen uhrien näkökulmasta myönteinen siinä mielessä, että yleensä vastaaja tuomittiin syytteen mukaisesti rangaistukseen. Jos seksuaalirikosoikeuden toimivuutta arvioidaan kuitenkin feministisen ymmärrystavan pohjalta, siihen ei kuitenkaan voi olla täysin tyytyväinen. Ongelmat liittyvät sekä rikosprosessin ja oikeudenkäyntien puhetapoihin että rikostunnusmerkistöjen keskeiselementeille annettuihin merkityksiin näytöllisesti vaikeissa tapauksissa.

Väkivaltaisen pakon, tahdonmurtamisen ja puolustuskyvyttömyyden elementit rikostunnusmerkistöissä ovat oikeuskäytännössä ongelmallisia. Tulkin- ta- ja todisteluongelmat ovat samanlaisia Suomessa ja common law -maissa, vaikka lakitekniset ratkaisut ovat erilaisia. Tämä viittaa siihen, etteivät ongelmat välttämättä ratkea lakia muuttamalla. Monet hankaluudet johtuvat asenteista ja kulttuurisista taustatulkintamalleista, joiden kautta säännökset saavat konkreettiset sisältönsä oikeudellisissa diskursseissa ja ratkaisutoiminnassa.

Ensinnäkin väkivallalle annetut merkitykset vaihtelevat. Ongelmallista on, että sitä siedetään eri tavoin riippuen siitä, kuka on uhri ja missä olosuhteissa väkivaltaa käytetään. Jos prostituoitua saa kohdella huomattavasti rajummin ot-

³⁶⁵ Syyttäjä syytti vastaajaa tapauksessa RL 20:1.1 mukaan. Syytesidonnaisuuden periaate tarkoittaa kuitenkin sitä, että oikeus on sidottu syytteen teonkuvaukseen, ei siis kuitenkaan lainkootaan, jonka perusteella syyttäjä vaatii rangaistusta. Lappalainen ym., Osa IV, Luku 2, jakso Syytesidonnaisuus (15.5.2007).

tein kuin muita naisia, tämä johtaa asianomistajien epätasa-arvoiseen kohteluun lain edessä.

Toiseksi myös pelosta lamaantumista tulkittiin ongelmallisella tavalla. Näin oli erityisesti parisuhdeväkivaltatapauksissa, jos käsiteltävää tekoa ei edeltänyt välittömästi väkivalta, vaan lamaantuminen johtui vastaajan aikaisemmista väkivaltaisuuksista. Lamaantuminen saatetaan tulkita alistumiseksi, mikä puolestaan voi kääntyä oikeudessa vastentahtoisen suostumuksen kielelle.

Kolmanneksi, selvästi osoitetusta vastustuksesta ei välttämättä käynyt järkeä vastaajalle eikä suusanallinen ei. Miesten keskinäisen tappelun käyttäminen vastustustahdon tulkintamallina johti joissakin tapauksissa huonoihin tuloksiin asianomistajan näkökulmasta.

9 Mitä väkivaltaisen pakottamisen ja tahdonmurtamisen tilalle?

Useimmiten asianomistajien vastustustapoja pidettiin oikeudellisesti pätevinä. Valtaosa seksuaalirikossyytteistä johtikin langettavaan tuomioon³⁶⁶. Tästä huolimatta asianomistajan näkökulmaa painottavasta feministisestä viitekehyksestä ongelmallisia väkivallan, vastustuksen ja pelkotilan tulkintoja esiintyi. Ongelmatapaukset osoittavat, etteivät tahdonvastaisuuden tai väkivaltaisen pakottamisen elementit välttämättä toimi oikeuskäytännössä tyydyttävällä tavalla.

Mutta mitä voitaisiin valita väkivaltaisen pakottamisen ja tahdonmurtamisen tilalle seksuaalirikosoikeudessa? Tutkimuksen ensimmäisessä jaksossa esittelin teoriaa sosiaalisesti rakentuneen autonomian ja luottamuksen suhteesta. Siinä oletetaan, että itseluottamus ja luottamus toisiin ihmisiin tukevat yksilön kokemusta itsemääräävyydestään. Luottamuksen rakentuminen edellyttää kunnioitettavia, arvostavia ja vastavuoroisia ihmissuhteita. Vain itseään arvostava ja omiin arviointi- ja tietokykyihinsä luottava ihminen voi toimia moraalisenä henkilönä. Tästä näkökulmasta luottamus on autonomisuuden kehittymisen sisäinen edellytys.

Feministisessä tutkimuksessa ajattelua on kehitetty samansuuntaisesti. Tutkimuksessa sosiaalisesti rakentuneen autonomian rinnalla on korostettu seksuaalista koskemattomuutta. Integriteetti on ymmärretty autonomisuuden kääntöpuolena, ja kunnioitettavia ja vastavuoroisia ihmissuhteita on pidetty niin autonomisuuden kuin integriteetinkin edellytyksinä.³⁶⁷

Mutta onko teorialla sosiaalisesti rakentuneesta autonomiasta ja luottamuksesta kaikupohjaa seksuaalirikosten tuomioistuinkäsittelyssä? Kysymys on alustavasti nostettu esiin edellä vastentahtoisien suostumuksen teemaa pohtivassa tapauksessa³⁶⁸. Tarkastelen kysymystä laajemman tapausaineiston pohjalta³⁶⁹ seuraavissa jaksoissa³⁷⁰. Olen lukenut kolmen hovioikeuden ja niiden liitteinä olevat käräjäoikeuksien ratkaisut pitäen silmällä sitä, miten luottamuksesta keskustellaan tuomioistuimissa.

³⁶⁶ Ks. tarkemmin jakso 5.5 Tuomiot ja rangaistukset.

³⁶⁷ Lacey 1998.

³⁶⁸ Ks. jakso 8.5 Vastentahtoisien suostumuksen paradoksi – pelkotilan seuraukset.

³⁶⁹ Kysymyksen selvittämiseksi olen lukenut toistamiseen Helsingin, Turun ja Rovaniemen hovioikeuden ratkaisut.

³⁷⁰ Ks. luku 9. Mitä väkivaltaisen pakottamisen ja tahdonmurtamisen tilalle?

9.1 TANSSIA NUORALLA – UHRIN ITSEMÄÄRÄÄMISKYKY

Jos teoria luottamuksen ja autonomian yhteydestä on pätevä, läheissuhde voi parhaassa tapauksessa edustaa suhdetyyppeä, jossa osapuolten toisiaan kohtaan tuntema luottamus on suurinta. Toisaalta kumppanin luottamuksen rikkoutumisesta aiheutuvat kielteiset seuraukset asianomistajan itsemääräämiskyvylle voivat olla hyvin vakavat.

Aineistossani läheissuhteissa tapahtuneet väkivaltatapaukset erosivat muista siinä, että niissä asianomistajan itsemääräämiskyky vaikutti usein korostuneen heikolta. Kääntyminen rikosoikeusjärjestelmän puoleen saattoi vaikuttaa joskus asianomistajan yritykseltä saada pitkään jatkunut väkivalta loppumaan ja ehkä myös päästä eroon väkivallan tekijästä.³⁷¹

Viranomaisten puoleen kääntyminen voi johtua myös siitä, että syytteessä kuvattu teko oli väkivaltaisempi kuin vastaajan aikaisemmat teot ja että asianomistaja oli alkanut pelätä henkensä olevan vaarassa.³⁷² Osapuolten tunnesuhde vaikutti usein monimutkaiselta. Vaikka vastaajan kerrottiin kohdistavan asianomistajaan vakavaa fyysistä ja psyykkistä väkivaltaa, asianomistaja saattoi ilmoittaa olevansa yhdessä vastaajan kanssa ”säälistä”³⁷³.

Jos osapuolet olivat eronneet, sukupuolisuhde saattoi jatkua siitä huolimatta.³⁷⁴ Vaikka väkivalta jatkui, asianomistaja saattoi tapailla entistä kumppaniaan myös vapaaehtoisesti.³⁷⁵ Saattoi myös olla, että jos asianomistaja yrittikin irrottautua suhteesta, vastaaja ei kunnioittanut sitä, vaan jatkoi vakavaa väkivaltaa myös eron jälkeen.³⁷⁶ Ja jos asianomistaja ehdotti eroamista, vastaaja ei hyväksynyt sitä³⁷⁷, vaan uhkasi tappaa hänet³⁷⁸. Eräs asianomistaja kertoi, ettei hän ollut ilmoittanut poliisille kolmesta aikaisemmasta raiskauksesta, koska hän oli yhtäältä pelännyt vastaajaa, ja toisaalta aina yrittänyt päästä sovintoon vastaajan kanssa:

”Olen aina uskonut häntä, kun hän on kertonut muuttuvansa erilaiseksi. Olen myös pelännyt, että mikäli puhun tapahtuneista asioista jollekin, niin vastaaja kostaa sen minulle.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, uv 1.)

³⁷¹ Näreen tutkimus viittaa siihen, että seksuaalisesta parisuhdeväkivallasta kärsivien saattaa olla helpompi kääntyä ulkopuolisen, auttavan tahon puoleen, jos he pyrkivät tai ovat jo päässeet eroon väkivaltaisesta kumppanista. Näre 2000, 97.

³⁷² Esitutkintaa koskevat muistiinpanot ja käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus 89.

³⁷³ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 7.

³⁷⁴ Esim. tapauksessa uv 73.

³⁷⁵ Esim. tapauksissa uv 11, uv 22, uv 49, uv 64 ja uv 109.

³⁷⁶ Esim. tapauksissa uv 2, uv 11, uv 64, uv 69 ja uv 73.

³⁷⁷ Esim. tapauksessa uv 2.

³⁷⁸ Esim. tapauksessa uv 99.

”Asianomistaja on...myöntänyt, että hän on itse jatkuvasti pitänyt yhteyttä vastaajaan ja viettänyt aikaa hänen seurassaan. Asianomistaja on toistuvasti yöpynyt hänen ja vastaajan entisessä yhteisessä asunnossa...asianomistajan ja vastaajan tapaamisia on asianomistajan oman ilmoituksen mukaan ollut viikoittain. Sukupuolista kanssakäymistä on ollut joka kerran tapaamisen yhteydessä...asianomistaja on tätä tapausta ennen ja ennen kaikkea tämän tapauksen jälkeen jatkuvasti viettänyt öitään vastaajan kanssa ja ollut toistuvasti sukupuoliyhteydessä hänen kanssaan.” (Vastaajan valituskirjelmä hovioikeuteen, tapaus uv 64.)

”Muutaman kerran syksyn aikana asianomistaja oli suostunut sukupuoliyhteyteen vastaajan kanssa vastaajan sitä pyydettyä tämän viimeisen kerran. Asianomistaja on kertonut ajatelleensa, että tällä tavoin pääsisi eroon vastaajasta.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, sit. vastaajan valituskirjelmä hovioikeudelle, tapaus uv 2.)

Niiden asianomistajien, joilla oli vastaajan kanssa yhteisiä lapsia³⁷⁹, oli vaikea välttää vastaajan tapaamista. Asianomistajat pelkäsivät entisiä ja nykyisiä väkivaltaisia kumppaneitaan.³⁸⁰ Syntyi vaikutelma, että asianomistajan mieli ja itsetuottamus oli murskattu³⁸¹ väkivaltaa, painostusta ja manipulointia käyttäen. Asianomistaja saattoi vaikuttaa pelokkaalta³⁸² ja alistuneelta³⁸³. Asianomistaja ei aina pystynyt pitämään puoliaan vastaajaa vastaan, eikä huolehtimaan itsestään niin, ettei väkivaltatilanteita pääsisi syntymään:

Eräässä tapauksessa asianomistajalta pyydettiin selitystä sille, miten sellainen tilanne oli päässyt syntymään, että vastaaja raiskasi asianomistajan kolmena perättäisenä yönä. Asianomistaja selitti tapahtumaa siten, ettei ollut tiennyt, että avioraiskaus on rikos. (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 49.)

Asianomistaja saattoi kuvata elämää väkivaltaisen kumppanin kanssa *”kuin nuoralla tanssimisena”*.³⁸⁴ Kumppani dominoi asianomistajaa monin tavoin. Vastaaja kontrolloi asianomistajan käyttäytymistä esimerkiksi niin, että:

”Jos asianomistaja on mennyt vaikka kaupassa käymään on vastaaja vaatinut saada tietää tarkalleen montako minuuttia hän on poissa. Jos asianomis-

³⁷⁹ Esim. tapauksissa uv 22, uv 64 ja uv 73.

³⁸⁰ Esim. tapauksissa uv 73 ja uv 89. Vaikutti siltä, että asianomistajat pelkäsivät välillä myös lastensa turvallisuuden puolesta. Esimerkiksi eräs asianomistaja ei halunnut ilmoittaa raiskauksesta poliisille, koska pelkäsi ”vastaajan tappavan lapsen, jos asioista kerrotaan poliisille” (tapaus uv 73). Joskus väkivallan kerrottiin kohdistuneen asianomistajan lisäksi myös muihin perheenjäseniin (tapaus uv 99).

³⁸¹ Esim. tapauksessa uv 2.

³⁸² Esim. tapauksissa uv 73 ja uv 89.

³⁸³ Esim. tapauksessa uv 73.

³⁸⁴ Tapauksessa uv 69.

taja on myöhästynyt viisi minuuttia, niin 'turpiin on tullut'." (Todistajan esitutkintakertomus, tapaus uv 69.)

Joskus asianomistajan alisteista asemaa vahvisti se, että hän oli ulkomaalaisena³⁸⁵ – vieraassa kulttuurissa, kielitaidottomana ja vailla ystävien ja sukulaisten muodostamaa sosiaalista turvaverkostoa – kumppanistaan riippuvainen ja siksi erityisen haavoittuva hyväksikäytölle. Eräässä tapauksessa³⁸⁶ asianomistaja kertoi, ettei ollut halunnut puhua muille vastaajan väkivaltaisuudesta, koska oli halunnut suhteen näyttävän muiden silmissä paremmalta kuin se tosiasia oli³⁸⁷. Luottamusfasadia ylläpidettiin ulkopuolisia ihmisiä varten.

Muissa suhdetyypeissä asianomistajia kuvattiin elämänhallintakykyjensä ja assertiivisuutensa osalta monin eri tavoin. Joitakin kuvattiin vahvoina ja itsenäisinä naisina, jotka pitävät rajansa ja ilmaisevat epäröimättä tahtonsa.³⁸⁸ Tällaiset asianomistajat luottivat havaintoihinsa ja muistikuviansa tapahtumista ja he kertoivat oikeusprosessissa kokemuksestaan päättäväisesti ja johdonmukaisesti.³⁸⁹ He myös kääntyivät nopeasti poliisin puoleen rikoksen jälkeen.³⁹⁰ Asertiivisesti toimivat asianomistajat luottivat itseensä ja oman kokemuksensa oikeutukseen.

Toiset asianomistajat olivat alttiimpia muiden manipuloinnille ja hyväksikäytölle, ja heillä oli vaikeuksia luottaa omaan tilannetulkintaansa ja oman kokemuksensa pätevyYTEEN. Heidän käyttäytymisensä vaikutti epävarmalta³⁹¹ ja he saattoivat suhtautua passiivisesti³⁹² tai kielteisesti³⁹³ asian selvittämiseen rikosoikeusjärjestelmässä. Asianomistaja voi olla esimerkiksi nuori tyttö, joka vastusti asian viemistä oikeuteen, ”*koska silloin asianomistajan vanhemmat olisivat saaneet tietää asiasta.*”³⁹⁴ Oikeus puolestaan saattoi katsoa, että nuoren asianomistajan kyky arvioida oman menettelynsä riskejä oli heikko elämänkokemuksen puuttumisesta johtuen.³⁹⁵

Jos tekijänä oli tuntematon mies, rikostilanteen yllätyksellisyys, tapahtuman traumaattisuus, asianomistajan sokki³⁹⁶ tai humalatila³⁹⁷ saattoi myös vaikuttaa asianomistajan kykyyn raportoida tapahtumista. Asianomistaja ei välttämättä

³⁸⁵ Esim. tapauksessa uv 49.

³⁸⁶ Tapauksessa uv 89.

³⁸⁷ Ibid.

³⁸⁸ Esim. tapauksissa uv 62 ja uv 123.

³⁸⁹ Esim. tapauksissa uv 62 ja uv 102.

³⁹⁰ Esim. tapauksissa uv 62, uv 68, uv 72, uv 79, uv 91, uv 93, uv 102 ja uv 108.

³⁹¹ Esim. tapauksissa uv 42, uv 90, uv 103 ja uv 106.

³⁹² Esim. tapauksessa uv 3.

³⁹³ Esim. tapauksessa uv 107.

³⁹⁴ Tapauksessa uv 59.

³⁹⁵ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 66.

³⁹⁶ Esim. tapauksessa uv 114.

³⁹⁷ Esim. tapauksissa uv 52 ja uv 59.

pystynyt tunnistamaan vastaajaa tekijäksi³⁹⁸ tai kertomaan tapahtumista yksityiskohtaisesti³⁹⁹. Asianomistaja ei kyennyt kertomaan aina esimerkiksi sitä, ”miten hän oli joutunut maahan”⁴⁰⁰ eikä sitä, ”oliko hän lyönyt vastaajaa”⁴⁰¹ tai ”riisuiko vaatteet itse”⁴⁰².

Kun tekijänä oli jollakin tavalla tuttu henkilö, asianomistaja saattoi tuntea yhteenkuuluvuutta vastaajan kanssa, vaikka hän ei välttämättä edes tuntenut tätä hyvin entuudestaan⁴⁰³. Jos asianomistaja identifioitui vastaajaan⁴⁰⁴ tai yhteiseen ystäväpiiriin⁴⁰⁵, asianomistaja ei välttämättä tunnistanut merkkejä ilmapii-
rin kiristymisestä eikä luottanut tunteeseensa, että tilanne oli muodostumassa uhkaavaksi.

9.2 LUOTTAMUSKESKUSTELUT TAPAUKSISSA

Läheissuhdetapauksissa luottamus oli useimmiten rikkoutunut jo kauan ennen kuin syytteessä kuvattu tapaus käsiteltiin oikeudessa. Pitkään jatkuneissa läheissuhdeväkivaltatapauksissa luottamuksesta ja sen rikkoutumisesta ei yleensä puhuttu tutkimusaineistossa⁴⁰⁶. Ainakin yksi asianomistaja vetosi kuitenkin luottamuksen rikkoutumiseen oikeudenkäyntikirjelmässään. Kirjelmässä vastaajan kuvataan tarkoitushakuisesti vahvistaneen asianomistajan luottamusta, jota asianomistaja tunsu häntä kohtaan, vain käyttääkseen sitä myöhemmin hy-
vään raiskauksen toteuttamisessa:

”Vastaaja on käyttänyt uhrissaan ensin synnyttämäänsä luottavaisuutta ja hyväuskoisuutta hyväkseen. Hän on seurustelun merkeissä ensin aktiivisesti pyrkinyt tekemään uhriinsa erehdyttävän hyvän vaikutuksen. Vielä tapahtumayönä, kun osapuolet olivat palaamassa takaisin yökerho x:stä, oli vastaaja ilmaissut asianomistajalle olevansa rakastunut...Luonnollisesti asianomistaja oli hyvin otettu rakkaudentunnustuksista saaden siten lisää luottamusta vastaajaan. Kuitenkin vastaaja salasi tarkoituksensa vaatia ja tarvittaessa alistaa asianomistaja vastaajan kotona anaaliseksiin myöhemmin yön kuluessa. Vastaaja on myös pääosiltaan salannut asianomistajalta jutun asiakirjoista olevasta mielentilalausunnosta ilmenevät vakavat mielenterveydelliset ongelmansa, kuten myös ne julmuutensa, joihin hän oli ennen osapuolten tutustumista syyllistynyt...Vastaaja on muutenkin käyttänyt hy-

³⁹⁸ Esim. tapauksessa uv 61.

³⁹⁹ Esim. tapauksissa uv 52, uv 61 ja uv 91.

⁴⁰⁰ Tapauksessa uv 52.

⁴⁰¹ Ibid.

⁴⁰² Tapauksessa uv 114.

⁴⁰³ Esim. tapauksessa uv 103.

⁴⁰⁴ Ibid.

⁴⁰⁵ Esim. tapauksessa uv 106.

⁴⁰⁶ Tieto pohjautuu tutkimuspäiväkirjan muistiinpanoihin.

väkseen valitsemassaan uhrissa havaitsemaansa seksuaalista kokemattomuutta ja siitä johtuvaa hyväuskoisuutta.” (Asianomistajan kirjallinen lausuma käräjäoikeudelle, tapaus uv 56.)

Joskus käräjäoikeus piti luottamuksen rikkoutumista olennaisena faktana.⁴⁰⁷ Eräässä tapauksessa vastaaja tuomittiin käräjäoikeudessa törkeästä raiskauksesta. Ratkaisun perusteluissa selostettiin psyykkisiä vaikeuksia, joita asianomistajalle aiheutui teosta. Siinä mainittiin muun muassa, että:

”Asianomistajalle on aiheutunut tapauksesta suurta kärsimystä, jota oli osaltaan pahentanut se, että väkivallan tekijä oli hänelle tuttu. Tapahtumasta oli aiheutunut asianomistajalle ristiriitaisia tunteita, koska väkivaltaan oli syyllistynyt henkilö, johon hän oli luottanut.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 89.)

Luottamuksesta keskusteltiin jonkin verran tekoa edeltäviä tapahtumia tulkittaessa sekä kärsimyskorvauksista ja teon moitittavuudesta neuvoteltaessa.

Ensinnäkin luottamukseen viitattiin sen selittämiseksi, miten asianomistaja joutui vastaajan seuraan ennen rikosta. Esimerkiksi eräässä tapauksessa tapahtumat alkoivat, kun asianomistaja oli kotimatalla yöllä ravintolasta. Asianomistajan tullessa kotitalolleen tuntematon mies seisoj viereisen rapun ulkopuolella värjöttelemissä. Asianomistaja huomasi unohtaneensa avaimet, mistä syystä hän pyysi vastaajaa lainaamaan puhelintaan, jotta hän voisi soittaa.

Alkuepisodin ja erinäisten muiden vaiheiden jälkeen asianomistaja ja vastaaja menivät yhdessä taksilla vastaajan luokse, josta asianomistajan oli tarkoitus soittaa poikaystävänsä. Asianomistaja kertoi lähteneensä vastaajan mukaan, koska vastaaja vaikutti *”hyvin luotettavalta ja isälliseltä”*⁴⁰⁸:

”Olin lähtenyt miehen mukaan vain päästäkseni jonnekin lämpimään ja nukkumaan. Hän oli vanhempi mies ja antoi itsestään aluksi kiltin perheenisän ja luotettavan vaikutuksen, joten uskalsin lähteä hänen mukaansa.” (Asianomistajan esitutkintakertomus, uv 66.)

Jotkut asianomistajat kertoivat, etteivät osanneet epäillä vastaajan aikomuksia, koska vastaajat vaikuttivat kohteliailta, ymmärtäväisiltä ja luotettavilta tai koska vastaaja oli sukulainen:

”Hän oli yhdessä ystävänsä kanssa ollut ravintolassa tanssimassa ja tavannut siellä vastaajan. Vastaaja oli tarjonnut hänelle alkoholia ja he olivat tanssineet yhdessä useampia tunteja ja suudelleetkin. Asianomistaja oli todennut, että vastaaja oli luvannut viedä hänet kotiin..., mutta pian automa-

⁴⁰⁷ Näin esim. tapauksessa uv 89. Tapauksessa hovioikeuteen tehty valitus peruutettiin.

⁴⁰⁸ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 66.

kan alettua vastaaja olikin todennut, että mennään katsomaan, missä hän asuu. Asianomistaja sanoi, että vastaaja vaikutti kohteliaalta, luotettavalta ja ystävälliseltä jonka takia hän ei osannut epäillä mitään.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 58.)

”Tapahtuma on vaikuttanut asianomistajaan siten, ettei hän uskalla liikkua yksin missään ja näkee painajaisia, muun muassa viime yönä. Asianomistaja on luottanut vastaajaan, koska tämä oli asianomistajan ystävän isovelji ja vaikutti ymmärtävän. Asianomistaja oli kertonut vastaajalle, että hänen vanhempansa ovat kuolleet ja myös muista yksityisasioistaan.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 85.)

”Asianomistaja oli herännyt ovikellon soidessa noin kello 16. Ovisilmästä hän oli nähnyt, että oven takana oli hänelle tuntematon mieshenkilö. Asianomistaja oli avannut oven ja jutellut miehen kanssa ovella. Mies oli kysynyt [erästä toista mieshenkilöä], jonka väitti asuneen talossa. Asianomistaja oli sanonut, ettei hän tunne kyseistä henkilöä. Mies oli sanonut olevansa eksyksissä ja pyytännyt saada nähdä karttaa, koska ei oikein tiennyt, missä hän oli. Mies oli pyytännyt lupaa tulla sisälle. Asianomistaja ei ollut epäroinyt, koska mies oli edelleenkin tuntunut luotettavalta ja asianomistaja oli halunnut näyttää hänelle kartan. Mies oli käyttäytynyt hyvin ystävällisesti ja oli vaikuttanut, että hän tarvitsee apua.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 47.)

”Asianomistaja oli kertomansa mukaan suostunut lähtemään vastaajan asunnolle, koska myös hänen ystävänsä ja naapurinsa Z oli lähtenyt ja koska vastaaja oli asianomistajan sukulainen. Näin asianomistaja oli ajatellut, ettei ollut mitään estettä lähteä käymään kyseiseen aikaan vastaajalla.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, uv 45.)

Arvioidessaan, merkitsikö lähteminen vapaaehtoisesti vastaajan mukaan ravintolasta suostumusta seksuaaliseen kanssakäymiseen, myös oikeus piti luottamusta olennaisena faktana eräässä tapauksessa:

”Käräjäoikeus katsoo, että se seikka, että asianomistaja on lähtenyt miehen mukaan ravintolasta myöhään aamuyöllä miehen asunnolle ei osoita kysymyksessä olevassa tapauksessa sitä, että asianomistaja olisi ollut halukas seksuaaliseen kanssakäymiseen vastaajan kanssa. Asianomistaja on luottanut vastaajaan, sukulaismieheensä eikä hänellä ole ollut mitään aihetta epäillä vastaajan käytöstä.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 45.)

Eräs käräjäoikeus⁴⁰⁹ kiinnitti huomiota myös siihen, että vastaajat toimivat ennen raiskausta tarkoitushakuisesti niin, että asianomistaja koki voivansa luottaa heihin:

⁴⁰⁹ Tapauksessa uv 59.

”Asiassa on selvitetty, että tapahtumaillan aikana 7–10 pulloa siideriä ja muutaman lasin viiniä juonut asianomistaja oli myöhemmin illalla [eräässä paikassa] tavannut vastaajan sekä tämän seurassa olleen nyttemmin jo maasta poistuneen alle 15-vuotiaan [ulkomaalaisen] nuorukaisen. Pojat olivat suostutelleet asianomistajan mukaansa ja luottamuksen lisäämiseksi antaneet asianomistajan haltuun tavaroitaan mm. cd-soittimensa. Seuraava havainto asianomistajalla oli se, että hän makasi selällään... parakin metal-lirapuilla.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 59.)

Käräjäoikeuden lisäksi hovioikeus⁴¹⁰ piti luottamuksen rikkoutumista olennaisena faktana tapauksessa, jossa rikoksen asianomistaja oli teini-ikäinen poika. Tapauksessa asianomistaja tapasi kasvoilta tuntemansa maanmiehen eräässä kauppakeskuksessa. Mies pyysi asianomistajan luokseen juomaan alkoholia. Asianomistaja kieltäytyi ensin, mutta suostui pyyntöön myöhemmin. Vastaaja tarjosi asunnollaan asianomistajalle useita lasillisia väkevää viinaa. Asianomistaja ei ollut juonut itseään humalaan koskaan aikaisemmin ja hän oli lopulta lähes tiedottomassa tilassa. Asianomistaja muistaa vastaajan hieroneen ensin hänen selkäänsä ja olkapäitään. Tämän jälkeen asianomistaja oli mennyt tiedottomaksi. Hän oli havahtunut kipuun, joka aiheutui siitä, että vastaaja oli anaaliyhdyntänsä hänen kanssaan.

Oliko vastaaja saattanut asianomistajan puolustuskyvyttömään tilaan, oli keskeinen oikeudellinen kysymys. Kysymystä arvioidessaan käräjäoikeus piti merkityksellisenä faktana sitä, että asianomistaja luotti vastaajaan ja että hän muun muassa tästä syystä myöntyi, kun vastaaja houkutteli häntä juomaan alkoholia:

”Vastaaja ei ole ainakaan fyysisesti pakottanut asianomistajaa juomaan. Mikäli kyse olisi ollut aikuisesta henkilöstä, jolla on aikaisempaa kokemusta alkoholista, silloin ei voitaisi puhua puolustuskyvyttömään tilaan saattamisesta. [Alaikäinen] asianomistaja...oli tuolloin ollut Suomessa vasta [lyhyen aikaa.]. Hän ei ole osannut suomea. Hänen taustaansa vasten on uskottavaa, ettei hän aikaisemmin ole ollut alkoholin vaikutuksen alaisena. Asianomistaja on kertonut, että hän aikaisemmin vain kerran oli juonut yhden tai pari olutta. Asianomistaja oli tuntenut luottamusta hänen maanmieheensä ja sedän ystävää kohtaan. Käräjäoikeus katsoo, että vastaaja houkuttelemalla asianomistajan juomaan alkoholia on saattanut hänet puolustuskyvyttömään tilaan. Vastaaja on siten syyllistynyt raiskaukseen.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, uv 5.)

Toiseksi luottamusteema nousi esiin, kun kivusta ja särystä sekä henkisestä kärsimyksestä tuomittavia korvauksia harkittiin. Eräs raiskauksesta tuomittu oli asianomistajan isä, johon tyttärellä oli aikaisemmin *”hyvät ja luottamukselliset*

⁴¹⁰ Hovioikeus arvioi näyttöä samalla tavalla kuin käräjäoikeus ja hyväksyi alioikeuden syyksilukemisen.

välit”. Korvausvaatimusta perusteltiin muun muassa sillä, että rikos oli tapahtunut asianomistajan kodissa, jossa asianomistajan olisi tullut voida luottaa olevansa turvassa⁴¹¹. Käräjäoikeus otti jutussa huomioon kärsimyskorvausta korottavana seikkana, että tekijä oli asianomistajalle erityisen läheinen henkilö.⁴¹²

Korvauskysymysten kohdalla eräässä tapauksessa kehitysvammaisen asianomistajan luottamus, jota hän tuns i yleisesti ihmisiä kohtaan, oli rikkoutunut. Olennaisena korvausten suuruutta arvioitaessa pidettiin sitä, että ”*aiemmin... ihmisiin luottavainen*” asianomistaja oli teon seurauksena muuttunut ”*erittäin turvaa hakevaksi, ajoittain itkuseksi ja ahdistuneen oloiseksi*”⁴¹³. Asianomistajan psyykkistä kärsimystä saatettiin katsoa lisäävän se, että tekijänä oli henkilö, johon asianomistaja oli luottanut:

”Todistajan havaintojen mukaan asianomistajalle oli aiheutunut tapauksesta suurta kärsimystä, jota oli osaltaan pahentanut se, että väkivallan tekijä oli ollut hänelle tuttu. Tapahtumasta oli aiheutunut asianomistajalle ristiriitaisia tunteita, koska väkivaltaan oli syylistynyt henkilö, johon hän oli luottanut.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 88.)

Kolmanneksi luottamuksen rikkomista pidettiin olennaisena teon moitittavuuden arvioinnissa. Aikaisemmissa luvuissa⁴¹⁴ olen esittänyt, että läheissuhteissa luottamuksen rikkominen voitaisiin ottaa huomioon rikoksen moitittavuutta lisäävänä tekijänä. Samansuuntaisesti luottamuksen rikkomisen merkitystä arvioitiin ainakin kahdessa tapauksessa⁴¹⁵.

Tapauksessa käräjäoikeus katsoi, että vastaaja oli tarkoitushakuisesti luonut osapuolten välille luottamuksellisen ilmapiirin ja saanut asianomistajan kerto- maan hänelle henkilökohtaisista ongelmistaan. Tämän jälkeen vastaaja oli täysin yllättäen käynyt asianomistajaan kiinni väkivaltaisesti ja raiskannut hänet:

”Asianosaiset eivät aikaisemmin ole tunteneet toisiaan, mutta kysymyksessä olevan illan aikana vastaaja on ollut aloitteellinen ja saanut syntymään heidän välilleen ystävyyden ja avoimen keskustelun. Asianomistaja on illan aikana vastaajan kertomankin mukaan kertonut hänelle omasta vaikeasta elämäntilanteestaan avoimesti ja luottanut vastaajaan aikuisena ihmisenä ja pitänyt tätä turvallisena seurana.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 85.)

⁴¹¹ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 48.

⁴¹² Korvauskysymystä ei käsitelty enää hovioikeudessa.

⁴¹³ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 88.

⁴¹⁴ Jakso 3.4 Sosiaalisesti rakentuva autonomia ja luottamus ja jakso 3.5 Yhteenveto.

⁴¹⁵ Toisesta tapauksesta ks. seuraava jakso 9.3 Liiallisen luottamuksen hinta.

Vastaaja vaati hovioikeudessa muutosta tuomioon muun muassa siten, ettei raiskausta pidettäisi törkeänä. Hovioikeus ei muuttanut kärjäoikeuden tuomiota.

Jos tekijä oli tuntematon, osapuolten välillä ei ollut läheissuhteisiin usein liittyvää henkilökohtaista luottamussuhdetta. Asianomistaja saattoi kuitenkin luottaa yleisesti siihen, että kanssaihmiset tahtovat toisilleen hyvää, pitävät sanansa ja toimivat moraalisesti sosiaalisissa suhteissaan. Asianomistaja voi esimerkiksi luottaa siihen, että hän voi kävellä yöllä yksin ravintolasta kotiin turvallisesti.

Tuntemattoman henkilön väkivallan kohteeksi joutuminen saattoikin ravisuttaa asianomistajan sosiaalisen todellisuuden turvallisuutta koskevia uskomusjärjestelmiä⁴¹⁶. Eräässä tapauksessa kärjäoikeus toteaa perusteluissaan, että asianomistaja koki erityisen musertavana sen, että hän oli kuvitellut olevansa turvassa omalla työpaikallaan. Raiskaus on muuttanut asianomistajan suhtautumista muihin ihmisiin ja musertanut hänen turvallisuuden tunteensa. Hänellä oli tunne, että ”*kaikki on aloitettava alusta*”⁴¹⁷.

9.3 LIALLISEN LUOTTAMUKSEN HINTA

Aineistossani on yksi tapaus⁴¹⁸, jossa luottamus nousi keskeiseksi teemaksi kärjä- ja hovioikeudessa.⁴¹⁹ Ratkaisun perusteluissa keskusteltiin asianomistajan vastaajaa kohtaan tuntemasta luottamuksesta moraalisesta ja oikeudellisesta näkökulmasta. Luottamuksesta keskusteltiin perusteluissa hieman ristiriitaisesti sekä vanhoillismoralistisin että feministisin äänenpainoin. Oikeus vastuutti asianomistajaa moraalisesti hänen vastaajaa kohtaan tuntemasta ”*liiallisesta luottamuksesta*”⁴²⁰. Asianomistajan käyttäytymisestä huolimatta oikeus piti vastaajaa yksiselitteisesti rikosoikeudellisesti vastuussa raiskauksesta.

Asianomistaja kertoi kärjäoikeudessa, että hän tapasi vastaajan ensimmäisen kerran joitakin viikkoja ennen syytteessä kuvattuja tapahtumia eräässä ravintolassa. Hän oli siellä laulamassa karaokea. Asianomistaja kertoi olevansa luonteeltaan sosiaalinen ja että hän tämän vuoksi alkoi keskustella vastaajan kanssa baarititkillä. Asianomistaja tapasi vastaajan toisessakin ravintolassa, ja he juttelivat myös siellä.

⁴¹⁶ Brothers 1982; Gidycz – Koss 1991; Katz 1991; Näre 2000, 88–121; Raijas 2001, 358; Archambault – Lindsay 2001, 5.

⁴¹⁷ Kärjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 54.

⁴¹⁸ Tapaus uv 53.

⁴¹⁹ Tapauksessa hovioikeus hyväksyi kärjäoikeuden tuomion perustelut.

⁴²⁰ Kärjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.

Käräjäoikeuden tuomion perustelujen mukaan vastaaja kertoi asianomistajalle olevansa vartija⁴²¹ ja tekevänsä yhteistyötä poliisin kanssa. Hän kertoi myös, että hänellä on mökki ja hän tarjoutui jopa lainaamaan sitä asianomistajalle, jotta tämä pääsisi rentoutumaan tyttöystävänsä kanssa. Asianomistaja kertoi vastaajalle, ettei hänellä ollut isää Suomessa. Vastaaja lupasi auttaa asianomistajaa, jos tällä olisi vaikeuksia.

Asianomistaja, joka kertoi ainoastaan kaivanneensa huomiota ja toisen ihmisen läheisyyttä, koki vastaajan isällisenä ja turvallisena henkilönä. Asianomistaja ei ollut halunnut vastaajaa seksuaalisesti missään vaiheessa, sillä vastaaja ei ollut ”*hänen tyyppiään*”⁴²². Asianomistaja kertoi pitävänsä tummista miehistä, ja vastaaja tiesi tämän. Jonain tapaamiskertana vastaaja antoi hänelle valokuvansa, jonka takana oli hänen nimensä ja puhelinnumeronsa, johon asianomistaja ei ollut saanut yhteyttä sitä kerran yritettyään. Asianomistajan tarkoituksena oli ollut tuolloin kysyä, voisiko vastaaja vartijana auttaa eräiden tavareiden hakemisessa Ruotsista.

Syytteessä kuvattujen tapahtumien iltana vastaaja pyysi ravintolassa tapaa- maansa asianomistajaa tanssimaan erääseen tilaisuuteen, jossa olisi noin 40–50 miehen seurue. Vastaaja kertoi muiden tyttöjen hoitavan muut hommat. Kysymys olisi ollut vain tanssimisesta vaatteet päällä, ei siis niin sanotusta strippaamisesta.

Asianomistaja suostui ehdotukseen, koska oli rahapulassa. Asianomistaja ei osannut pelätä, koska vastaaja kertoi, että hän on vartija ja että hän pitää asianomistajasta huolta tilaisuudessa. He lähtivät kävelemään yhdessä ravintolasta. Matkalla vastaaja kävi käsiksi asianomistajaan, kuristi tätä kaulaliinalla kaulasta ja kertoi saaneensa useilta miehiltä käskyn tappa asianomistajan. Vastaaja pakotti asianomistajan väkivaltaisesti sukupuoliyhteyteen.

Vastaaja kertoi keskustelleensa asianomistajan kanssa ravintoloissa joitakin kertoja, ja tapahtumayönä he lähtivät ravintolasta yhdessä. Asianomistaja pyysi itse seksiä. Vastaaja suostui ja yhdyntä tapahtui yhteisymmärryksessä. Vastaaja kertoi asianomistajan laulaneen ja tanssineen provosoiden ja seksikkäästi ravintolassa, ”*minkä vuoksi miehet ovat kuolanneet hänen peräänsä*”⁴²³.

Tehdessään johtopäätökset esitetystä näytöstä käräjäoikeus konstruoi tapahtumakontekstin, jossa asianomistajan käyttäytymistä selitti keskeisesti asianomistajan vastaajaa kohtaan tuntema luottamus. Käräjäoikeus totesi muun muassa, että asianomistaja lähti vastaajan mukaan ravintolasta, koska luotti hänen:

⁴²¹ Tutkimuspäiväkirjani muistiinpanoista ei ilmene, oliko vastaaja vartija, vai valehteliko hän näin kertoessaan.

⁴²² Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.

⁴²³ Ibid.

"Mies on kertonut olevansa vartija sekä toimivansa paljon yhteistyössä poliisin kanssa. Asianomistaja on luottanut vastaajaan⁴²⁴, eikä ole aavistanut mitään ennen kuin vastaaja on alkanut uhkailla...". (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

Käräjäoikeus moralisoi vanhoillisin äänenpainoin asianomistajaa siitä, että tämä oli lähtenyt "ns. puolitutun"⁴²⁵ matkaan. Mutta se, mitä vastaaja oli kertonut itsestään, ymmärrettävästi herätti asianomistajan luottamuksen. Vastaaja oli tarkoituksellisesti luonut heidän välilleen luottamuksen ilmapiirin, jotta saisi asianomistajan lähtemään mukaansa. Käräjäoikeus toteaa, että:

"Asianomistaja on toiminut varomattomasti lähtiessään ns. puolitutun kanssa keskellä yötä [suuntaan], jossa ei ole välittömässä läheisyydessä asutusta...asianomistajan toiminnan ymmärtää toisaalta sen vuoksi, että vastaaja on kertonut asianomistajalle olevansa vartija ja paljon tekemisissä poliisin kanssa. Asianomistajalle on muodostunut käsitys siitä, että hän on enemmän turvassa vastaajan seurassa kuin ravintolassa olleiden muiden miesten seurassa...Hän ei ole nähnyt mukaan lähtemisessä vaaraa, eikä ole aavistanut mitään, ennen kuin uhkaukset ovat alkaneet...Asianomistajan kertomuksella on tullut näytetyksi, että vastaaja on ensin luonut asianomistajalle väärän turvallisuuden tunteen mm. kertomalla olevansa vartija ja yhteistyössä poliisin kanssa...vastaaja on luottamuksen herätettyään ja tanssiesityspalkkion lupaamisella saanut nuoren asianomistajan lähtemään matkaansa." (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

Teon vakavuutta arvioidessaan käräjäoikeus kuitenkin painotti asianomistajan vastuuta seksuaalirikosten torjunnassa. Tässä tarkoituksessa naisten tulisi rajoittaa käyttäytymistään ja liikkumisvapauttaan:

"Naisen tulee etenkin öiseen aikaan olla varovainen, eikä hänen tulisi lähteä puolitutun matkaan. Raiskauksen uhri kärsii tästä rikoksesta pitkään, ja saa sitä kautta maksaa virheestään, toisin sanoen asianomistaja liiallisesta luottamuksestaan, vaikkei hänessä ole ollut syytä." (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

Käräjäoikeus kiinnitti huomiota vastaajan luomaan luottamukselliseen ilmapiiriin, kun se otti kantaa vastaajan väitteeseen asianomistajan seksuaalisesta menneisyydestä eli siitä, että asianomistaja on tullut raiskatuksi aikaisemmin. Vastaaja väitti, että asianomistajan psyyke olisi kehittänyt nyt uuden trau-

⁴²⁴ Vastaaja kiisti syytteen, "koska ei ole menetellyt syytteessä väitetyllä tavalla. Vastaaja on nähnyt asianomistajan joitakin kertoja karaokebaarissa, eikä minkäänlaista luottamussuhdetta tai isällistä suhdetta ole voinut syntyä, vaan kysymys on ollut kapakkatuttavuudesta." (Tutkimuspäiväkirja, tapaus uv 53.)

⁴²⁵ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.

man, koska hänet oli raiskattu aikaisemmin. ”*Tilannetta olisi ainakin liioiteltu*”⁴²⁶ tai ”*seksuaalikokemus vanhemman miehen kanssa oli asianomistajalle niin erikoinen kokemus, että se olisi herättänyt vanhat traumat.*”⁴²⁷

Käräjäoikeuden mukaan asianomistajan mielenterveysongelmiin viittaavan väitteen tueksi ei ollut esitetty näyttöä. Asianomistaja ei muistanut mitään aikaisemmasta raiskauksesta, koska silloin hänet oli huumattu. Käräjäoikeus totesi:

”Sen sijaan se, että vastaaja on ollut tietoinen tästä raiskaustapauksesta ja siitä huolimatta käyttänyt hyväkseen asianomistajan luottamusta, raiskannut asianomistajan ja aiheuttanut tälle uuden vakavan trauman, on tekoa pidettävä sitäkin moitittavampana.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

Uhrin näkökulma oli oikeuden lähtökohtana, kun se katsoi, että asianomistajan sanallinen vastustus riitti osoittamaan hänen vastustustahtonsa. Asianomistaja ei uskaltanut huutaa apua eikä paeta, koska hän uskoi, että vastaajalla oli ase. Lisäksi vastaaja kuristi häntä kaulalinalla. Asianomistaja pelkäsi vastaajaa henkensä puolesta, ja omaa vahingoittumistaan minimoidakseen hän alistui lopulta sukupuolilyhdyntään:

”Tällaisessa tilanteessa ei voida uhrilta edellyttää, että hän pyrkisi tarkistamaan, onko tekijällä ase. Tällainen voisi provosoida tekijää ja johtaa uhrin kannalta vielä vakavampiin seurauksiin, mikäli tekijällä todellisuudessa on ase...asianomistajalle uhka on ollut todellinen, vaikka sen voitaisiin osoittaa perustuneen väärään käsitykseen. Raiskauksen uhrilta ei voida edellyttää, että hän saattaa itsensä vielä vakavammalle väkivallalle alttiiksi eli, että hän uhkauksesta huolimatta huuttaisi apua, yrittäisi karkuun tai käyttäisi tilanteesta fyysistä väkivaltaa puolustautuakseen. Asianomistaja on omien tietojensa ja vastaajan käyttäytymisen valossa arvioinut karkaamisen riskin liian suureksi.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

Käräjäoikeus arvioi myös teon vakavuutta ja sen luonnetta vakavimpana seksuaalisen itsemääräämisoikeuden loukkauksena. Kuten uhrin näkökulmaa painottavissa tutkimuksissa on todettu, myös käräjäoikeus arvioi raiskauksesta aiheutuvan uhrille vakavia ja pitkäaikaisia seurauksia:

”Raiskauksessa on kysymys vakavasta ja karkeasta puuttumisesta toisen ruumiilliseen koskemattomuuteen ja sitä voidaan pitää seksuaalisen itsemääräämisoikeuden osalta vakavimpana pidettävänä rikoksena... Raiskaus jättää uhuriin pitkäaikaisen trauman, josta monen on vaikea selviytyä. Uhrin turvallisuuden tunne ja tunne siitä, että hän voi itse päättää omasta kehos-

⁴²⁶ Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.

⁴²⁷ Ibid.

taan ja fyysisestä koskemattomuudestaan, katoaa usein pitkäksi aikaa. Lisäksi uhrin sitoutuminen parisuhteeseen voi hankaloitua pitkäksi aikaa.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

Käräjäoikeus tekee perusteluissaan näkyväksi naisia syyllistävät uskomukset, joita vastaajat usein käyttävät strategisesti hyväkseen puolustuksessaan rikosoikeudellista vastuuta välttääkseen.

”Tällaisen rikoksen kohdalla on tavanomaista, että uhri pyritään saattamaan sellaiseen valoon ikään kuin tämä olisi pyytänyt tai kerjännyt seksiä tai olisi provosoinut tekijän sukupuoliyhteyteen.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

Oikeus ei hyväksynyt feministien kaksinaismoralistisina pitämiä provosointiväitteitä. Se totesi, että rikosoikeudellinen vastuu on myös tällaisissa tilanteissa vastaajalla:

”Rikoksen tekee se, joka väkivalloin on pakottanut toisen sukupuoliyhteyteen, vaikka nainen olisi aikaisemmin käyttäytynyt seksikkäästi ja saanut miehen haluamaan itseään. Vastuu on viime kädessä miehellä. Tämän on voitava hillitä itsensä joka tilanteessa, mikäli nainen ei halua sukupuoliyhteyttä. Naisen on voitava päättää, missä, kenen kanssa ja milloin hän suostuu sukupuoliyhteyteen.” (Käräjäoikeuden tuomion perustelut, tapaus uv 53.)

Hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden näytön arvioinnin ja syyksilukemisen.

Luottamus ei ole nykyiseen aikuisiin kohdistuvia seksuaalirikoksia koskevaan lainsäädäntöön⁴²⁸ kirjattu rikostunnusmerkistökäsitteitä. Onkin kiinnostavaa, että luottamuksen rikkoutumista pidettiin tapauksen perusteluissa keskeisenä oikeudellisena faktana. Käräjä- ja hovioikeus katsoivat, että asianomistajan liiallisen luottamuksen hinta oli raiskatuksi tuleminen, vaikka oikeus pitikin asianomistajan tuntemaa luottamusta tilanteessa ymmärrettävänä. Vaikka viestiä voi pitää moralisoivana, oikeus kuitenkin ymmärsi uhrin kokemusta monissa kohdin perustelujaan.

Kuvatussa tapauksessa yhdistyvät kiinnostavalla tavalla niin tutkimuksessa esitellyt uhria syyllistävät patriarkaaliset äänenpainot kuin feministisetkin ymmärrystavat. Lisäksi luottamuskeskustelu on moniulotteista ja se avaa uusia näkökulmia seksuaalirikosoikeudelliseen ajatteluun. Luottamuksen rikkoutumista pidettiin teon moitittavuutta lisäävänä seikkana.⁴²⁹ Lisäksi luottamus toimi pe-

⁴²⁸ Luottamus on kuitenkin törkeää lapsen seksuaalista hyväksikäyttöä koskevassa säännöksessä mainittu rikoksen kvalifointiperuste. Lapsen seksuaalista hyväksikäyttöä pidetään törkeänä, jos rikos on omiaan aiheuttamaan erityistä vahinkoa lapselle hänen tekijään kohtaan tuntemansa erityisen luottamuksen vuoksi ja teko on myös kokonaisuutena arvioiden törkeä RL 20:7 (L 563/1998).

⁴²⁹ Tämä ilmenee kohdassa, jossa oikeus arvioi, mitä vastaajan tietoisuus asianomistajan aikaisemmasta raiskaustapauksesta merkitsi.

rusteluissa monilta osin korjaavana mekanismina, jolla uhria syyllistäville tapahtumatulkinnolle asianomistajan provosoivasta käyttäytymisestä ja seksuaalisesta menneisyydestä annettiin asianomistajan kokemusta ymmärtäviä merkityksiä.

9.4 YHTEENVETO

Teoreettisen osuuden kirjoitustyön päätyttyä olin vakuuttunut, että luottamusteeman esiintymistä ja käyttötapoja tulisi selvittää myös empiirisen aineiston tasolla. Oikeustapausaineistossa luottamuksesta keskusteltiin monin eri tavoin. Sitä saatettiin käyttää asianomistajan vastuun korostamiseksi, kuten esimerkiksi viittaamalla uhrin liialliseen luottamukseen raiskauksen aiheuttajana. Tätä pidän kuitenkin uuden oikeudellisen tulkintarepertoaarin alkukankeutena, diskurssin muotoutuvien rajojen ja sisällön uomien etsiskelynä.

Usein asianomistaja vetosi luottamuksen tunteeseen selittääkseen sitä, miten ylipäättään oli joutunut vastaajan seuraan. Juuri tästä näkökulmasta konstruoituna puhetapa saattoi toimia argumenttina tarjolla olevien asianomistajaa syyllistävien käsitysten torjumiseksi. Luottamuskeskustelu avaa uuden diskursiivisen tilan, joka mahdollistaa asianomistajan kokemuksen huomioon ottamisen nykyistä paremmin. Se on lupauksia herättävä erityisesti tutustumistilanteissa tapahtuvien rikosten ja läheissuhderaiskausten todistelun kannalta.

OSA V

LOPUKSI

Englantilainen viktoriaaninen seksuaalimoraali tuotti siveellisen ja epäseksuaalisen porvarisnaisen ihanteen. Suomessa sitä muistuttava polarisoitunut seksuaalisuuskäsitys omaksuttiin vuoden 1889 rikoslain moniin – joskaan ei kaikkiin – seksuaalirikosoikeudellisiin säännöksiin. Se heijastui kriminalisoinneissa, jotka painottivat asianomistajan neitsyyttä ja seksuaalista puhtautta rikosoikeudellisen suojan edellytyksenä. Se ilmeni myös rikosoikeudellisissa säännöksissä, jotka antoivat aviomiehelle rajoittamattoman oikeuden vaimonsa ruumiiseen.

Suomessa porvarillisen siveellisyyden rikosoikeudellinen kudelma oli tuskin ehtinyt rakentua, kun siihen liittyviä absoluuttista seksuaalimoraalia suojaavia rikoslain säännöksiä jo ryhdyttiin purkamaan. Varsinaista ideologista murrosta saatiin odottaa silti kuitenkin 1970-luvun alkuun, jolloin seksuaalisen itsemääräämisoikeuden diskurssi alkoi vallata alaa rikosoikeudessa. Raiskatun naisen kannalta konkreettisia seurauksia autonomisuutta korostavan puhutavan leviämishäällä oli vasta 1990-luvulla toteutetuissa seksuaalirikoslainsäädännön uudistuksissa.

Seksuaalinen itsemääräämisoikeus vahvistettiin seksuaalirikoksia koskevan rikoslain 20 luvun ohjaavaksi periaatteeksi vuoden 1999 alussa. Rikoslaissa omaksuttu ymmärrys seksuaalisesta autonomiasta pohjautuu liberaaliin poliittiseen filosofiaan, mutta liberaalia ajattelua ei omaksuttu johdonmukaisesti uudistetussa laissa.

Voimassa olevan lainsäädännön kieli on valtaosin riisuttu porvarillisen seksuaalimoraalin konnotaatioista, ja nykyisin esimerkiksi ei-heteroseksuaalisissa suhteissa olevien yksilöiden seksuaalista vapautta suojellaankin oikeudellisesti aikaisempaa paremmin. Liberalismin ytimessä olevaa suostumusta tahdonvapauden ilmentäjänä ei kuitenkaan löydy voimassa olevan seksuaalirikosoikeuden rikostunnusmerkistöistä. Liberalismin näkökulmasta voidaankin väittää, että seksuaalisen itsemääräämisoikeuden suojeleminen on seksuaalirikosoikeudellisessa sääntelyssä jäänyt torsoksi.

Tässä tutkimuksessa suomalaisten seksuaalirikosoikeudellisten ymmärrystapojen kehitystä on peilattu anglosaksista ja erityisesti kanadalaista ajattelua vasten. Suomalaisen sääntelyn tarkasteleminen suhteessa common law -maiden seksuaalirikosoikeuteen on toivoakseni syventänyt suomalaisen seksuaalirikosoikeuden itseymmärrystä ja kykyä refleksiivisyyteen.

Ensi silmäyksellä vaikuttaa siltä, että suomalaisen sääntelyn logiikka eroaa Kanadan ja muiden common law -maiden sääntelystä merkittävästi. Suomalainen, kuten muukin mannereurooppalainen sääntely, on pohjautunut väkivallan ja pakottamisen kriteereille. Common law -oikeudessa ohjaava taustaidea sen sijaan on suostumuksen puuttuminen. Silti sääntelymallit eroavat toisistaan tosiasiallisesti vähemmän kuin miltä pintatasolla näyttää.

Malleja yhdistää keskeisesti se, että sekä suostumuksen puuttuminen (anglo-saksiset maat) että tahdonvastaisuus (Suomi) tulkitaan todistusoikeudellisissa diskursseissa asianomistajan vastustustahdon eli vastarinnan ilmauksiksi. Asianomistajan vastarinnan on perinteisesti tullut olla vakavaa ollakseen oikeudellisesti riittävää. Vuorovaikutustilanteessa asianomistajan vastustuksen vakavuus usein – mutta ei kaikissa tapauksissa – riippuu tekijän käyttämän väkivallan vakavuudesta.

Relevantti oikeudellinen sanasto koostuu väkivallasta, pakosta, vastustuksesta ja tahdonvastaisuudesta/suostumuksesta. Tämä sanasto muodostaa siis sekä suomalaisen että common law -oikeuden seksuaalirikosoikeudellisen tiedon keskeiset koordinaatit. Suostumus- ja väkivaltamallien erojen liudentumisen lisäksi hyvän ja huonon naiseuden kielikuvat sekä väkivaltaisten ja väkivallalta turvassa olevien elämänpiirien jaottelu suhdetyyppien perusteella ovat yhteistä seksuaalirikosoikeudellista perinnettä tarkastelun kohteena olevissa oikeuskulttuureissa.

Kanadan ja Suomen voimassa oleva seksuaalirikosoikeudellinen sääntely painottaa seksuaalirikosten väkivaltaista luonnetta, mikä yhdistää näiden maiden oikeudellista ajattelua. Mutta merkityksellisiäkin eroja on. Kanadan sääntelyä voi pitää feministisenä; suomalaista sääntelyä ei voi, vaikka feministien kannattamia ulottuvuuksia siitäkin löytyy. Kanadassa on luovuttu penetraatiokeskeisyydestä. Se lisää huomattavasti ei-heteroseksuaalisissa konteksteissa väkivaltaa kohdanneiden oikeudellista yhdenvertaisuutta. Lisäksi Kanadassa on omaksuttu niin sanottu kommunikatiivisen seksuaalisuuden malli. Sääntely vastaa monilta osin brittiläisessä feministisessä teoriassa hahmoteltua seksuaalisen integriteetin suojelun mallia.

Jos Kanadan sääntelyä sovelletaan integriteetin suojelun tavoitetta edistävällä tavalla kanadalaisissa tuomistumuksissa, kommunikatiivisen seksuaalisuuden malli voi olennaisella tavalla heikentää seksististen asenteiden vaikutusta juriidiseen päätöksentekoon. Mallin ideana on, että syytetyn omat spekulatiot asianomistajan suostumuksen olemassaolosta eivät enää kelpaa puolustukseksi. Nyt edellytetään, että kumppani jollakin tavalla kommunikoi suostumustaan syytetylle, jotta tämä voi pätevästi suostumukseen vedota. Vastaajan on lisäksi ryhdyttävä aktiivisiin toimenpiteisiin suostumuskysymyksen selvittämiseksi ennen seksuaaliaktiin ryhtymistä.

Väitän kuitenkin, että seksuaalirikosoikeudellisessa kirjallisuudessa konstruoituva syvä oikeuskulttuurinen juopa englantilaisperäisen ja suomalaisen

sääntelyn välillä on liioiteltu. Lakitekniisten ratkaisujen eroista johtuen oikeudellisissa tulkinnoissa on toki painotuseroja. Silti molemmissa oikeuskulttuurissa raiskaus konstruoituu oikeudellisissa tulkinnoissa väkivaltaisesti ja/tai pakkoa käyttäen toteutetuksi sukupuoliyhteydeksi vastoin kumppanin tahtoa.

Samankaltaisuus ilmenee selvimmin todistelussa, sillä seksuaalirikosten merkittävimmät todisteluongelmat ovat tarkasteltavissa maissa samantapaisia. Stereotypioihin ja seksistisiin argumentteihin vetoaminen on tehty common law -maiden seksuaalirikosasioissa vaikeaksi, joten käytännössä ehkä keskeisin vertailumaille yhteinen todistelun ongelma on se, kuinka todistaa tahdonvastaisuus/suostumuksen puuttuminen tilanteissa, jolloin asianomistaja ei assertiivisesti ja/tai aggressiivisesti taistelee vastaan. Eli miten ratkaista subjektiivisen tahtotilan ja ulkoisen toiminnan tulkitusta yhteismitattomuudesta aiheutuvat todisteluongelmat?

Seksuaalirikosten todistelua koskevan tutkimuksen pohjustukseksi on esitelty todistusoikeuden tietoteoriaa. Valistusajalla konstruoidun todistusteorian epistemologian perustalle hahmottuu rationalistinen ja näennäisen universaali tietävä subjekti, joka todellisuudessa on ollut valkoinen porvarismies. Hänen tietonsa on hänen arkijärkeensä ja elämäkokemukseensa pohjautuvaa realismia sosiaalisen todellisuuden luonteesta ja sen lainalaisuuksista.

Common sense -empirismiin ja -realismiin pohjautuva filosofia, jota voi kutsua myös faktapositivismiksi, on valtavirtaisen todistusoikeuden pohjalla edelleen niin common law -maissa kuin Suomessakin. Common law -maissa faktapositivismi on tosin saanut varteenotettavia haastajia. Siellä esimerkiksi tiedon-sosiologinen lähestymistapa on raivannut itselleen tilaa puhtaan faktan valtakunnassa. Myös feministinen seksuaalirikoksia koskeva todistelun kritiikki on sanoutunut irti perinteisestä traditiosta. Kriittisen tutkimuksen mukaan valistusajalta peräisin oleva faktapositivismi ei siten ainakaan yksin pysty vastaamaan esimerkiksi sukupuolten suhteita koskeviin todistusoikeudellisiin kysymyksiin.

Suomalainen todistusoikeus on kiinnittynyt ulko-oikeudellisen totuuden tavoitteeseen. Meillä otetaan annettuna, että totuutta parhaiten vastaavan tiedon hankintamenetelmät perustuvat välittömään havaintoon ja sen raportointiin. Objektiivisuutta periaatteessa yhä tavoitellaan ja neutraalisuutta ihannoidaan. Inhimillisten subjektiviteettien sekä arvojen, kielen ja sosiaalisen vuorovaikutuksen faktatietoa tahraavaa vaikutusta pyritään välttämään ja kontrolloimaan siinä määrin kuin mahdollista.

Näin 2000-luvun ensimmäisen vuosikymmenen päättyessä monien tieteenalojen epistemologinen kulttuuri on keskusteleva ja reflektiivinen. Eri aloilla tiedon luonteesta keskustellaan esimerkiksi postmodernisti, konstruktionistisesti ja feministisesti. Suomalaisessa todistusoikeudessa faktapositivismin ihanteista ei sen sijaan ole luovuttu. Näin siitä huolimatta, että elämme maailmassa, jossa eettiset ja faktuaaliset totuudet ovat suhteellistuneet. Tiedon uni-

versaaalisuuden ja inhimillisen kokemuksen yleistettävyyden opinkappaleilla on tulevaisuudessa arvatenkin yhä vähemmän sanansaattajia.

Lähden siitä, että myös todistus oikeudessa tieto voitaisiin ymmärtää subjektipositioiden ehdollistamana ja paikallisesti rakentuneena. Tieto välttämättä suhteellistuu esimerkiksi seksuaalirikostapauksissa, joissa osapuolet ovat eri sukupuolta tai joilla on erilainen etninen ja kulttuurinen tausta. Subjektipositioiden erot tuottavat erilaisia käyttäytymistä ohjaavia taustatulkintamalleja, rooliodotuksia ja tulkintarepertoareja.¹ Todistus oikeudellisen keskustelumme ei tulisi jättäytyä yleisten epistemologisten virtausten ulkopuolelle. Kriittisten diskurssien kasvualustana on globalisoituva sosiaalinen todellisuus, jossa aiemmin marginaalisina pidetyt näkökulmat nousevat tärkeiksi.

Tämän tutkimuksen tärkein anti todistus oikeuden epistemologiseen keskusteluun voidaan nähdäkseni kiteyttää seuraavasti. Sosiaalisessa ja oikeudellisessa todellisuudessa suunnistaminen parhaalla mahdollisella tavalla edellyttää epistemologista herkkyyttä, nöyryyttä ja rohkeutta. Tällaista asennetta osoitti eriävän mielipiteen jättänyt tuomari tutkiessaan väitettyä pelosta lamaantuneen alaikäisen teinitytön aseellista raiskausta².

Nuoren tytön toiminta vaikutti tuomarin näkökulmasta irrationaaliselta. Hän ei silti yleistänyt omaa elämäkokemustaan tulkintaa ohjaavaksi normiksi, vaan hän halusi ymmärtää nuoren tytön kokemusta ja kuulla häntä aidosti. Tämä osoitti keskiluokkaiselta ja keski-ikäiseltä miestuomarilta herkkyyttä sukupuolittuneen vallan hienovaraisille mekanismeille. Oli rohkeaa astua alas norsunluutornista, altistua nuoren tytön toiseudelle ja pyrkiä tulkitsemaan syytteessä kuvattuja tapahtumia tämän toisen todellisuutta kunnioittaen. Uskoakseni juuri tämän kaltaisesta kunnioittavasta suhtautumisesta ja altistumisesta toisen todellisuudelle feministisessä todistusteoriassa voisi olla kysymys.³

Todistus oikeudellista tutkimusta voidaan, ja sitä kannattaa tehdä konstruktionistisesti ja feministisesti. Sosiaalinen konstruktionismi näyttää kuvaavan faktapositivismia paremmin oikeudellisen faktatiedon luonnetta rikosoikeusjärjestelmässä. Peräänkuulutan laajaa keskustelua todistus oikeuden epistemologisista lähtökohdista ja siitä, mitä nämä teoreettiset valinnat tarkoittavat rikosoikeusjärjestelmän tiedon tuottamista ohjaavien periaatteiden ja sääntöjen kannalta. Sosiaalisen konstruktionismin lähtökohdista esimerkiksi rikosprosessia ohjaavat suullisuuden, välittömyyden ja keskittämisen periaatteet saattaisivat näyttäytyä uudessa, ja ehkä vähemmän merkityksellisessä valossa kuin ne nykyisen puhdasta havaintoa palvovan tiedon kulttuurin valossa näyttäytyvät.

¹ Tähän ilmiöön kiinnitti huomionsa jo Kevät Nousiainen vuonna 1993 julkaistussa väitöskirjassaan *Prosessin herruus*. Nousiainen 1993, 580–582.

² Tapaus uv 103; Jakso 8.5 Vastentahtoisen suostumuksen paradoksi – pelkotilan seuraukset.

³ Suomalaisessa feministisessä ”erojen epistemologiassa” on esitetty, että feministisen tieto syntyy toiseuden tunnistamisesta, maailmojen haastamisesta ja (silti) subjektien erojen ylittävien arvostelmien muodostamisesta. Ronkainen 1999, 202–204, 221–224.

Seksuaalirikosten aineellisoikeudellisia säännöksiä ja todistelua taustoittanut siveellisyysdiskurssi elää edelleen suomalaisessa rikosoikeusjärjestelmässä. Feministisessä tutkimuksessa kritisoituja uhria syyllistäviä argumentteja käytetään edelleen laajalti poliisikuulusteluissa ja oikeudenkäyntiavustajien kirjelmissä.

Mutta hovioikeuksien kirjoitettujen perusteluiden pohjalta syntyy vaikutelma, ettei tällaisia argumentteja juuri oteta todistusharkinnassa huomioon. Nekin yksittäiset ratkaisut, joissa esimerkiksi asianomistajan seksuaalista historiaa pidettiin tuomion perusteluihin kirjattuna relevanttina faktana, vain vahvistavat käsitystä, ettei tällaisen todistelun esittämisellä ole yleensä relevanssia rikostunnusmerkistön täytymisen kannalta.

Tuomioistuinten tulisiikin estää stereotyyppien ja seksististen argumenttien esittäminen oikeudenkäynneissä; tähän laki tarjoaa mahdollisuuden⁴. Myös ratkaisujen perusteluissa voitaisiin ilmaista esimerkiksi, ettei tällaista todistelua pidetä olennaisena, sillä sen näyttöarvo on heikompi kuin sen ennakkoluuloihin vetoava luonne.

Se, että tuomioistuimet ilmaisevat selkeästi kielteisen asenteensa seksistisen todistelun esittämiseen, on tärkeää ainakin kolmesta syystä. Ensiksi todistelun laatua koskevan palautteen antaminen esitutkinta- ja syyttäväviranomaisille sekä oikeudenkäyntiavustajille todennäköisesti vaikuttaa heidän orientaatioonsa ja todistelun keräämisen strategioihin. Toiseksi kielteisen tai torjuvan palautteen antaminen voisi parhaassa tapauksessa muuttaa seksuaalirikosten rikosprosessin ja oikeudenkäynnin luonnetta niin, että oikeusprosessista tulisi nykyistä helpommin lähestyttävä ja vähemmän traumatisoiva ympäristö seksuaalirikosten uhreille. Kolmanneksi jos seksistiset ja uhreja syyllistävät diskurssit heikkenisivät oikeussaleissa, se voisi kannustaa uhreja kääntymään rikosoikeusjärjestelmän puoleen ja, jos sitä pidetään tavoitteena, vähentää piilorikollisuutta.

Asianomistajaa syyllistävät moralistiset stereotypiat, jotka suomalaisten tuomioistuinten ratkaisujen perustelukäytännöistä valtaosin puuttuvat, eivät ole ainoa ongelma seksuaalirikosten tuomioistuinkäsittelyssä. Ratkaisutoiminnassa faktoille annetut merkitykset rakentuvat kontekstissaan, ja merkitykset sisältävät myös moraalista ainesta. Oikeustapausaineiston perusteella vaikuttaa siltä, että esimerkiksi väkivaltaa sallitaan käytettävän eri tavoin riippuen siitä, kuka tekee mitä, kenelle ja missä ympäristössä. Juridisesti ongelmana on se, että asianomistajia saatetaan kohdella epätasa-arvoisesti lain edessä. Todistelun näkökulmasta ongelma joko on tai ei ole olemassa riippuen siitä, tarkastellaanko todistelua faktaposiitiivisesti vai konstruktionistisesti.

⁴ OK 17:33.5 (L 690/1997). Tätä perustelen sillä, että näin vältetään aikaisemmassa feministisessä tutkimuskirjallisuudessa kuvattu asianomistajan ns. uudelleentraumatisoituminen rikosprosessissa. ks. esim. Lees 1996, 129–155.

Lisäksi asianomistajan kannalta ongelmallisia ovat tuomioistuinten tulkin-
nat, joiden taustalla vaikuttaa hegemoninen maskuliininen vuorovaikutusmalli.
Jos esimerkiksi parisuhdeväkivallan uhri on lamaantunut pelosta eikä pysty tai
uskalla vastustaa tekijää, lamaantuminen voi tulla tulkituksi alistumiseksi, joka
nimitään uudelleen oikeudessa vastentahtoiseksi suostumukseksi. Samalla ta-
valla epäpäteviksi vastustuksen ilmauksiksi saatetaan tulkita suusanalliset kiel-
lot ja muu tappelevien miesten viitekehukseen sopimaton vastustus.

Voimassa olevan lain säännösten tulkinnat voivat olla vasta muotoutumisvai-
heessa. Uskoakseni lakia muuttamalla asianomistajan näkökulma voidaan silti
ottaa paremmin huomioon ja seksuaalirikosoikeuden toimivuutta voidaan pa-
rantaa oikeuskäytännössä. Valmiin lakiesityksen laatiminen ei ole tutkimukseni
tehtävä. Olenkin esittänyt tässä ainoastaan joitakin suuntaviivoja ja alustavia
ideoita, joiden avulla uutta lainsäädännöllistä mallia voidaan kehittää. Tavoit-
teenani ei ole laajentaa rangaistavan käyttäytymisen alaa, vaan tarkistaa voi-
massa olevan sääntelyn lähtökohtia.

Sosiaalisesti rakentuva autonomia toimisi lain taustalla vaikuttavana visiona
ja tulevaisuuteen suuntautuvana kehitystehtävänä. Autonomisuutta ei ymmär-
retä kaikille aikuisille ihmisille välttämättä kuuluvana ja jo olemassa olevana
ominaisuutena, jonka käyttöoikeutta lailla suojellaan. Seksuaalirikosoikeuden
rooli autonomisuuden suojelemisessa on välillinen.

Oikeus voi pyrkiä tunnistamaan autonomisuuden kehittymistä tukevat olo-
suhteet ja vuorovaikutuksen tavat sekä kannustaa emotionaalisen lukutaidon
kehittämiseen intiimisuhteissa. Vastaavasti autonomisuuden kehittymisen kan-
nalta haitalliset, epäkunnioittavat, alistavat ja hyväksikäyttävät suhteet voidaan
kriminalisoida.

Esitän lain suojelukohteiksi seksuaalista koskemattomuutta ja luottamusta
yksilökeskeisen itsemääräämisoikeuden sijaan. Operationaalisella tasolla väki-
valta, tahdonmurtaminen ja puolustuskyvyttömyys on korvattava muilla ele-
menteillä. Suostumuksen puuttumista ei tulisi omaksua raiskauksen tai muiden
seksuaalirikosten rikostunnusmerkistöjen elementiksi. Suostumuksella tai sen
puuttumisella olisi sen sijaan merkitystä seksuaalirikosten todistelussa. Asian-
omistajan suostumusta koskeville väitteille tulee kuitenkin antaa todistushar-
kinnassa arvoa syytettä vastaan puhuvana seikkana vain, jos asianomistaja on
jollakin tavalla kommunikoinut suostumustaan vastaajalle. Seksuaalisuuden
kommunikatiivinen malli tulisi siis omaksua suostumuksen oikeudellista ar-
viointia ohjaavaksi taustatulkintamalliksi myös Suomessa.

Seksuaaliselle integriteetille voidaan etsiä konkreettista sisältöä esimerkiksi
kunnianloukkausrikosten suunnasta. Esimerkiksi sokean hierojan tapauksessa⁵
eri mieltä olleet miestuomarit tuomitsivat vastaajan solvauksesta tilanteessa,

⁵ Ks. jakso 4.5.2 Tapausesimerkki 2 – sokean hierojan tapaus.

jossa väkivaltaisen pakon ja vastustustahdon kriteerit aiheuttivat (tyypillisiä) näyttöongelmia.

Tapaus on esimerkki siitä, kuinka tuomioistuimet voivat kehittää korjaavia mekanismeja ongelmiin, joita kankeat ja elämälle vieraat lain säännökset aiheuttavat. Tästä syystä pidän sokean hierojan tapauksen vähemmistön esittämää ratkaisua analogisena mallina uusia seksuaalirikosoikeudellisia lainsäädäntöratkaisuja kehitettäessä.

Sokean hierojan tapauksessa asianomistaja ei pystynyt vastustamaan tekijää tilanteen yllätyksellisyydestä ja äkillisyydestä johtuen. Teossa käytetty väkivalta oli sitä, että vastaaja makasi painollaan asianomistajan päällä ja tarttui hänen rintoihinsa. Eri mieltä olleet jäsenet katsoivat, ettei vastaaja käyttänyt väkivaltaa. Hän käytti kuitenkin väärin asianomistajan puolustuskyvyttömyyttä ja rikoi luottamuksen, joka kuului asiakassuhteeseen. Vastaajan teko oli halventava ja hän syyllistyi solvaukseen.⁶ Jo kumotussa solvausrikossäännöksessä kriminalisoitu vääräys, esimerkiksi häpäisevä ja halventava teko, voisi seksuaalirikosten tunnusmerkistöelementtinä suojella seksuaalisen integriteetin vastavuoroisuuden, kunnioituksen ja arvonnannon ulottuvuuksia.

Raiskauksen ymmärtäminen keskeisesti peniskeskeisen vaginaali-penetraatio-mallin mukaisena tekona voi olla ongelma, kuten olen aikaisemmin osoittanut miesten välistä seksuaalista väkivaltaa koskevassa tapauksessa.⁷ Raiskaus seksuaalisesti halventavana ja häpäisevänä tekona ei edellytä teon määrittelyä mekanistisesti kehon osien avulla.

Luopuminen kehonkappaleiden yksityiskohtaisesta erittelemisestä laissa lieventäisi ongelmia, joita heteroseksuaalinen taustatulkintamalli aiheuttaa ei-heteroseksuaalisissa suhteissa tehdyissä rikoksissa. Seksuaalirikoksia ei tule kuitenkaan sisällyttää osaksi pahoinpitelyrikoksia, sillä juuri seksuaalisuus on elementti, joka erottaa teot muista henkilöön kohdistuvista loukkauksista. Seksuaalisen väkivallan erottaminen muusta, ei-seksuaalisesta väkivallasta on myös oikeuskäytännössä osoittautunut jotakuinkin ongelmattomaksi.

Seksuaalinen loukkaus halventavana ja häpäisevänä tekona tarvitsee rinnalleen luottamuksen elementin. Empiirisestä aineistosta nouseva luottamuksen teema on esimerkki oikeuskäytännön innovatiivisuuteen ja itsekorjaavuuteen viittaavista mahdollisuuksista. Luottamuskeskustelua käytiin monissa eri taroituksissa, osin horjuvasti ja hapuilevastikin. Raiskausta pidettiin liiallisen luottamuksen hintana, mutta myös ihmisen oikeutta luottaa kanssaihmiisiinsä korostettiin.

Huomio tulee kiinnittää siihen, että luottamus toimi oikeudessa myös mekanismina, joka syrjäytti muuten tarjolla olevat seksistiset käsitykset asianomistajan henkilöstä ja käyttäytymisestä. Luottamuksen rikkoutumisella voi näin ol-

⁶ Ks. kumotun solvauskriminalisoinnin juridisesta määritelmästä av 852.

⁷ Ks. jakso 4.5.3 Tapausesimerkki 3 – miesten välinen seksuaalinen väkivalta.

len olla tärkeä merkitys seksuaalirikosten todistelussa. Luottamus voi saada rikosoikeudellista merkitystä, jos tutkimustulokset luottamuksen rikkoutumisen seurauksista otetaan vakavasti. Olenkin teoreettisissa keskusteluissa pitänyt luottamusta keskeisenä tekijänä autonomisuuden kokemuksen rakentajana.

Itseluottamus ja luottamus toisiin ihmisiin lisäävät yksilön kokemusta itse-määräävyydestään. Luottamuksen rikkoutumista seksuaalirikoksissa koskevien tutkimusten pääviestinä on, että varsinkin läheissuhteisiin usein kuuluvan luottamuksen rikkoutumisesta aiheutuu omintakeisia ja monesti jopa vaikeampia seurauksia kuin muissa suhteissa tapahtuneesta seksuaalisesta väkivallasta.

Luottamus on kuitenkin moniulotteinen kokemuksellinen konstruktio. Sen rakentumisen tai rikkoutumisen dynamiikka ei ole suoraviivainen, eikä se ole välttämättä yleistettävissä tietyn suhdetyypin ominaisuudeksi. Myös luottamuksen rikkoutumisen seuraukset vaihtelevat riippuen paljon siitä, kuinka paljon ja millaista emotionaalista vaihtoa osapuolten välillä on ollut.

Rikosoikeudellisen sääntelyn operationaalisella tasolla luottamuksen moniulotteisuus tulee ottaa huomioon, jos luottamus halutaan sisällyttää säännöksiin rikostunnusmerkistön elementtinä. Tämä tarkoittaa sitä, että läheissuhteessa tapahtuneita seksuaalirikoksia ei tulisi kategorisesti luokitella vakavampien tekojen luokkaan, eikä muita suhdetyyppejä tulisi kategorisesti luokitella luottamuskonstruktion soveltamisalan ulkopuolelle.

Luottamuksen suhdetyypijäsennyksen sijasta luottamuksen rikkomisen voitaisiin kirjata esimerkiksi seksuaalista integriteettiä loukkaavan teon törkeän tekemuodon kvalifointiperusteeksi samaan tapaan kuin nykyisin törkeää lapsen seksuaalista hyväksikäyttöä koskevassa säännöksessä on tehty. Se voitaisiin myös sisällyttää uudeksi rangaistuksen määräämisessä huomioon otettavaksi koventavaksi perusteeksi.

Tässä tutkimuksessa esittämäni luottamuksen rikkoutumisen jäsenitys seksuaalirikosoikeudellisiin tarpeisiin on alustava. Jos kehittämyksiä saa kannatusta, tulisi lainsäädäntömallia kehittää edelleen poikkitieteellisessä yhteistyössä, yhdessä luottamuksen rikkoutumisen psykososiaalisiin seurauksiin perehtyneiden asiantuntijoiden kanssa. Uskoakseni monialaisen yhteistyön tuloksena voidaan synnyttää toimiva lainsäädännöllinen malli, joka yksilökeskeistä seksuaalisen autonomian ideaa paremmin vastaa seksuaalirikosten loukkauksen kohteeksi joutuneiden kokemuksia.

Summary

Helena Jokila

CONSENT AGAINST ONE'S WILL AND THE PRICE OF UNDUE TRUST

The Legal Constructions of Knowledge in Finnish Sexual Crimes

In this study, I explore the ways in which knowledge relating to sexual crimes is constructed in the Finnish Courts of Appeal by applying the methods of quantitative discourse analysis and constructionist reading of selected cases. The quantitative research investigates the legal documentation of 98 court cases and other legal documents related to them. My research questions and background theories are informed by the common law discourses, especially the Canadian discourse, on rape. In these legal cultures, the mainstream approach to sexual crimes is feminist by nature.

I explore three additional cases of the Finnish Courts of Appeal and two cases of the Supreme Court of Finland by applying the method of close-reading loosely connected to ethnomethodology. These cases provide the material for the epistemological considerations on the theory of evidence, and for the analysis concerning the application of Finnish sexual crime legislation in the courts.

Sexual crime discourses

My findings indicate that the legal language used in Finnish criminal procedure and trials to describe sexual crimes demonstrates double standards and prejudices about male and female nature and sexuality. The legal language is backed by the sexual mores of nineteenth-century Victorian Britain. From the feminist perspective, the language used in Finnish rape trials indicates that the background ideals of a woman's chastity and a man's natural aggressive sex drive still inform the knowledge construction of sexual crimes. This result is in accordance with the wide range of Anglo-American feminist legal research conducted in the field since the 1970s.

Discourses reflecting problematic use of language are counted. The study shows that discourses about the complainant's sexual history, alcohol consumption, mental problems, provocative behaviour and motives for lying are preva-

lent during the police investigation and widely used by the defence in trials. Interestingly the discourse on men's uncontrollable sex drive is for the most part missing from the cases.

Some discourses were used more frequently in the advocates' written statements addressed to courts than in the pre-trial hearings by the police. In the tables presented below, such discourses are labeled as "*increasing discourses*". Discourses, which were used more frequently in the police investigations than in the advocates' written statements addressed to courts, are labeled as "*decreasing discourses*" in the tables. From the feminist perspective problematic discourses were presented in the cases in the following frequency:

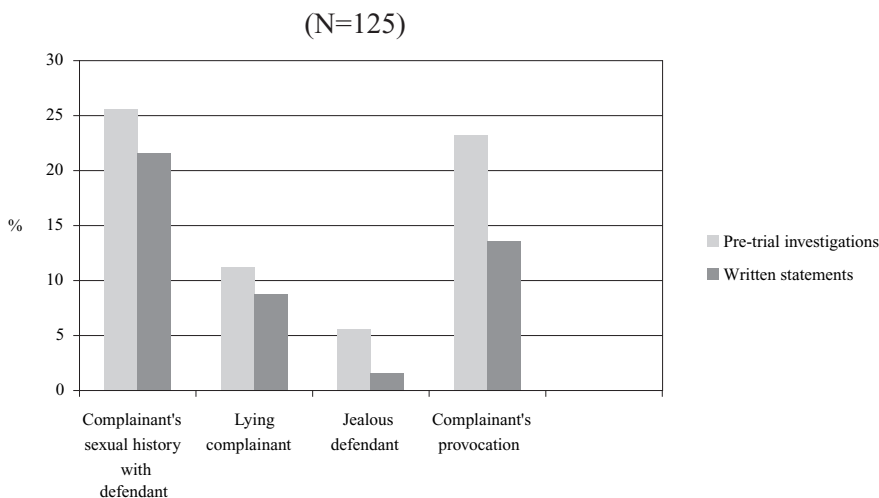


Table 1. Declining discourses in pre-trial investigations and in advocates' written statements.

My research results demonstrate that lawyers' understanding about what facts are to be regarded as relevant differs somewhat from that of lay people and the police. Evidence to prove or disprove the prosecution's allegations was formulated by the advocates in written statements addressed to courts. The evidence presented replicated the arguments put forward by the persons involved in the pre-trial investigations conducted by the police.

Discourses reflecting prejudice and bias were reformulated as legally relevant evidence by advocates, and mediated by them in order to determine criminal liability in the courts. The legal counsels used some discourses – for example discourses concerning sexual history, intoxication, mental problems and motives for lying – even more often than lay people and the police. Thus, sexism and double

standards are part, not only of the lay culture, but of the culture of the Finnish legal profession, as indeed it seems to be in common law countries.

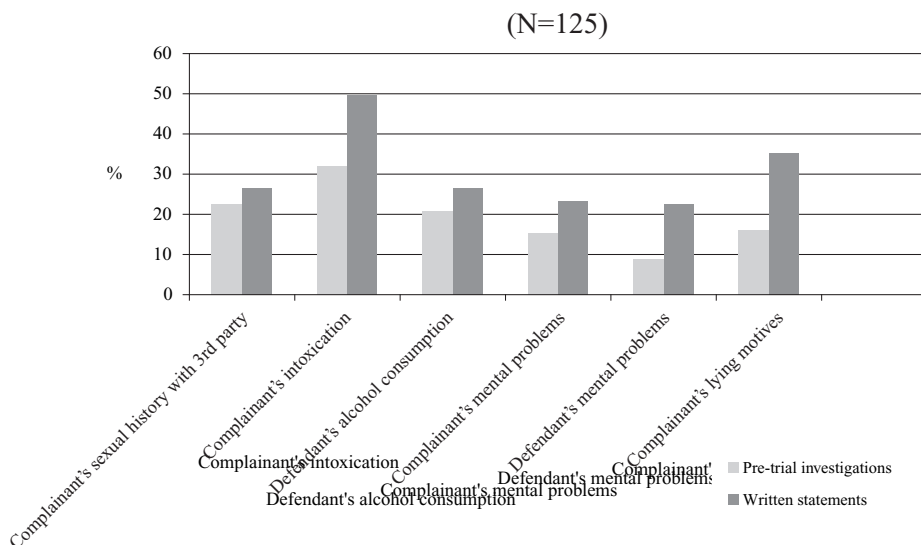


Table 2. Increasing discourses in pre-trial investigations and advocates' written statements.

According to feminist philosophers, common sense, the general stock of knowledge, or life experience, has traditionally been based on the life experience of a white bourgeois man. Women's experiences have neither been heard nor accepted as relevant in the determination of criminal liability of rape due to their alleged lack of cognitive capacity or lack of capacity to make moral judgments.

My research results indicate that common sense rules constructed in and by the Finnish courts are, in part, backed by the old stereotypes of gender roles. Some defendants' life experience repeated the old myths that women's resistance during the sex act was a habitual part of a love play. But approaches reflecting feminist understanding about sexual crimes were represented as well, as in one case where sexual violence in a close relationship was seen especially difficult for the victim to recover from. As a result of this, it was said to be commonplace for the victim not to report rape to the police immediately after the crime.

Interestingly, instances of prejudicial language do not impact on the written reasoning presented in support of the verdicts. The reasoning style of the Finnish courts is formalistic searching for value-free descriptions of events. The prejudicial claims presented as a defence, for example a claim about a complainant's sexual history or about her mental problems, were for the most part absent from the courts' reasoning. Whether, and in what way, a prejudicial lan-

guage influences the adjudication process in Finnish law courts remains unanswered.

Evidence reflecting language that blamed the victim was set aside as irrelevant by the Finnish courts. Why, then, is such evidence admitted in court proceedings? According to previous feminist studies, rape victims are said often to experience a new trauma in trials as a result of a court culture that blames the victim. Victims are said to be reluctant to report the sexual crimes or to bring cases to court due to the revictimizing nature of court proceedings. The Finnish courts should give a clear message in their reasoning to the parties involved that inappropriate prejudicial language and evidence are irrelevant and should not therefore be presented. Such a message would put a damper on the defence from presenting sexist evidence, and it would encourage victims in bringing sexual crime cases to court.

The identities of the persons involved as well as the crime's context influence the ways in which the dividing line between legal and illegal sexual behaviour has been constructed. According to my case reading, a prostitute should tolerate far more violence from her customers than an ordinary older lady who is raped while coming home late at night. Thus, (il)legal sexual violence will be constructed differently depending on the persons involved.

Cultural and Legal Norms Concerning Sexual Violence

My case analysis is grounded in a presentation of the cultural-historical and theoretical underpinnings of sex crime laws. Changing attitudes to sexual mores and to following amendments to the Penal Code of Finland have been traced. According to Finnish folklore studies, the polarized conception of sexual difference was not rooted in the Agrarian Finnish culture of the 19th century. It was not until the turn of the century that the Victorian conception of sexuality arrived in Finland.

The middle-class conception of sexual difference – the conceptions of a woman's sexual passivity and a man's active sexual drive – was strengthened in the wake of a moral reform at the end of the 19th century. This conception of sexuality was adapted for the purposes of sexual crime legislation. The chastity of women, as well as marriage being regarded as a rape free zone found their place as legally protected objects in the Penal Code of Finland enacted in 1889.

This Victorian moral code did not hold its position for long as the ideological backdrop to sexual offences. As in many common law countries, for example in Canada, it was repealed, step by step, and thus evicted from the Finnish criminal law's repertoire of notions during the 20th century. At the end of the 1900s, sex- and gender-neutral sexual autonomy was substituted in place of female chastity

at the level of legal ideology. Rape in marriage was criminalized in 1994. In 1999, the legal definitions of rape and other sexual crimes committed against adults finally covered everyone regardless of their sexual orientation or gender. The polarized sexual code had a relative short life span in the Finnish Penal Code's value-system. This might explain why arguments about men's uncontrollable sex drive have not become popular in defence repertoires in Finnish rape trials.

In accordance with the continental legal tradition, current legislation in Finland defines rape as a violent coercion to sexual intercourse. Rape is a crime committed against one's will. But, contrary to the ways that rape is defined in Canada and elsewhere in common law countries, consent is not – and has never been – a part of the Finnish legal definition.

It should be noted that a person who actively manipulates another person into a state of incapacity to defend himself/herself and who takes advantage of this, and has sexual intercourse with him or her, shall also be sentenced for rape. My research results indicate, however, that it is difficult for the Finnish courts to recognize a state of incapacity due to, for example, paralyzing fear, and distinguish it from consent.

The Finnish and the Canadian legal definitions of rape differ from each other. The differences at the level of definitions are more of a technical nature than about the underlying understanding of the real nature of rape. Also evidential considerations are for the most part the same since rape is evidentially established by virtue of violence, coercion, resistance and consent in both jurisdictions.

In the Finnish courts, the question of free will is commonly reformulated as a question, whether a complainant managed to assert herself against the defendant. The Finnish courts apply a hegemonic-masculine interaction model in their adjudication procedures. A complainant who is raped in an intimate relationship and who, paralyzed by fear, submits to intercourse can be seen by the courts as consenting, albeit against her will.

A complainant who in the case of an unwanted sexual encounter says no without resisting physically is not always considered to be a serious victim, either by the defendant or by the Finnish courts. As has been pointed out in previous feminist research, the hegemonic-masculine paradigm regards as illegal only overt expressions of physical violence typical of men who are fighting. The more subtle forms of abuse and misuse of sexual power do not fit in this framework.

Whether or not a complainant consented to a sexual act is the core problem of legal adjudication in Finland, as well as in Canada and most other common law jurisdictions. It is unlikely that problems at the level of legal application could be solved by adapting consent as part of the Finnish definition of rape. As critical feminist studies have eloquently shown, problems concerning the deter-

mination of criminal liability often originate from the difficulties in distinguishing freely given consent from submission, paralyzing fear or a complainant's strategic inaction.

One should, of course, avoid essentialist and universal claims about gender differences. According to psychological research, different socialization codes may still reward female unassertiveness and men's assertive-aggressive behaviour, respectively. Thus, the legal criteria used by some Finnish courts concerning a victim's expected reactions to a sexual attack may be strange to many women.

The liberal conception of free sexual choice based on rational decision making and the underlying mind-body distinction is problematic. The question, in which circumstances can consent be given sufficiently voluntary, and is in that sense real, has also been considered. The problems of consent are widely recognized among feminists, resulting in the rejection of consent as the definitional element of rape by some scholars. The critical thinking of consent also reverberates in the legal definitions of consent, for example in Canadian and South African sex-crime laws, as well as in the definitions of rape formulated by the International Criminal Tribunal for Rwanda.

Theory of Evidence and Rules Concerning Sexual Crimes

I consider the epistemology on the law of evidence for the purpose of defining my own approach to legal facts. According to Finnish legal-historical research, the Finnish theory of evidence is grounded in the empiricism which dates back to the eighteen-century British Enlightenment. The ideal of pure observation as the source of real knowledge underpins the Finnish theory of free evidence, as it does the mainstream theory of evidence in common law jurisdictions.

The systems of evidential rules, the complicated systems of the admissibility of evidence, do not, however, fit this ideal. The rules and doctrines about the use of illegally presented evidence typical of common law, manipulate the adjudicators' mental processes attempting to purify their 'contaminated' minds. The Finnish, as well as the Canadian rules of evidence, seek not only the objective truth, but promote other goals and values too.

The legal knowledge of sexual crimes will be constructed in the criminal proceedings by way of selecting, manipulating and (re)interpreting facts. As (feminist) constructionist scholars have shown, the construction of factual knowledge and legal reality in criminal proceedings is a manipulated, value-laden process. Feminist research on the law of evidence, which is critical to the mainstream positivist-empiricist discourse, has inspired my approach to legal facts. I want to launch a critical epistemological discussion on the Finnish theory of evidence along with my study.

The system of rules of evidence and the ways that knowledge is established in courts, are consistent with the constructionist paradigm of knowledge. I examine the epistemological approaches used by the Finnish courts in three selected cases to support my self-definition as a constructionist scholar on the law of evidence. The theory of the perspective-bound and situated nature of all knowledge, as well as an attempt to be sensitive to the dynamics of gendered power, directs my case reading. The studied cases show that the Finnish courts are not always interested only in finding out what has happened in a particular case, but also how different interpretations of events have been constructed.

The question whether legal knowledge of sexual crime is gendered, and whether an adjudicator's gender is a relevant factor in the evidential establishment of a crime, is discussed. One case had been committed in a homosexual context, with an imaginable sadomasochistic feature and flavour. Photos were taken from the crime scene. The photos memorialized the empirical facts, but not even they could tell what had really happened between the men. The underlying interpretative repertoire of the court was based on a taken-for-granted heterosexual framework for the definition of sexual intercourse. But the ontological nature of reality was negotiable in other respects. The interpretative choice between commonsensical real life and sadomasochistic fantasy world was directed by the meanings given to the established empirical facts.

Finnish legal definitions and rules of evidence concerning sexual crimes are reflected against those of common law, with particular reference to Canadian law. The evidential doctrines concerning a complainant's sexual history and prompt complaint, as well as evidence corroborating a complainant's story are presented. The chosen doctrines constitute a legal backdrop, or main topics, for the evidential establishment of rape. The topics are grouped into smaller discursive categories and studied further by way of quantitative discourse analysis and reading of selected cases.

As a result of feminist activism in Anglo-Saxon countries, regulation restricting the use of sexual history as evidence has been enacted in common law jurisdictions. The rules requiring evidence which corroborates a victim's story and rules expecting that a victim reports rape without any delay have been abolished in many jurisdictions, for example in Canada.

Thus far, sexual crimes have not been on the feminist activists' agenda in Finland. General rules of evidence, which are applicable to all types of crimes, forbid the use of irrelevant and inappropriate evidence. Specific evidentiary rules concerning sexual crimes, such as "*rape shield*" law, do not exist in Finland. The findings of my case-reading indicate that discourses circulating in police investigations will be reshaped as evidence presented to the courts. Evidence, for example, of a complainant's sexual history seems to be admitted as relevant, unrestricted by the courts.

Socially Constructed Autonomy and Trust

Feminists have criticized the mental (male) construction of the crime of rape, which focuses on the human mind at the expense of corporality. In rethinking rape, the corporeal and affective dimensions of sexual experience, as well as structural inequality have been emphasized. Discourses on sexual integrity, coercive circumstances and betrayal of trust have arisen out of the crisis in the liberal conception of sexual consent.

In line with a stream of feminist theorizing, autonomy is conceptualized as socially constructed. Autonomy is not defined as an a priori feature of a transcendental free individual who is morally immune to social influences and isolated from other people. On the contrary, it is precisely the social interaction with other people that makes the development of the capacity to self-determination possible.

The conception of autonomy is linked with trust. Trust can be defined in many different ways. I define trust as an affective entity and as an individual or social experience, as a feeling of being safe with another person. In a stream of feminist philosophy, as well as in psychological research and in organizational studies, trust in other people as well as self-trust is seen as supporting an individual's experience of himself or herself as an autonomous person. In feminist philosophy, self-trust is seen as the precondition for an individual to be able to act as a moral person.

Trust is of great importance especially in the context of sexual violence in an intimate partnership. Psychological studies indicate that a breach of trust in sexual relationships has unique consequences for victims. As a result of trust violations a person's self-trust and self-respect can collapse. Betrayal of trust in close relationships can seriously shake a person's belief system about the world. The betrayal of trust can destroy a person's feeling of being safe in the intimate private sphere from the threatening dangers of the outside world. According to psychological studies, a victim of sexual violence in an intimate relationship often loses the feeling of having control of her/his life. (S)he suffers from the psychological consequences of the crime longer than victims raped by strangers.

I examine whether the considerations concerning the mutual interaction between autonomy and trust resonate with the cases. According to my case-reading, a victim's autonomy seems especially weak when the perpetrator is her family member or otherwise close to her. Such victims had great difficulties in setting boundaries, taking care of themselves and/or trusting their own experiences and interpretations of the events. Many of these victims seemed mentally fragile, or even mentally broken, and they lacked self-confidence or self-respect.

In the cases concerning sexual violence in an intimate partnership, trust had, of course, been destroyed a long time before the rape trial actually took place. In these cases, trust was not a topic to discuss in the courtroom. But when a crime had been committed in another form of relationship, the discourse on trust circulated in the trials, and it shaped the knowledge construction of the events. The language on trust is still in the process of finding itself. For this reason only preliminary suggestions of its functions in Finnish trials can be presented.

Trust is not a definitional element of sexual crimes against adults in the Penal Code of Finland. Despite this, the breach of trust was in some cases considered as a fact relevant to the determination of criminal liability. Trust discourse was presented when explaining why a complainant spent time with the defendant before the alleged crime. A defendant was, as one narrative went, a goal-oriented and calculating criminal. He created a feeling of trust between the victim and himself only to abuse it in the act of sexual coercion. Further, the betrayal of trust has been used as an argument in negotiations over the relevance of injuries resulting from the crime, as well as in the evidential establishment of the seriousness of rape.

Rape was named as the price to be paid for the undue trust. But people's right to trust was also emphasized. My findings suggest that trust can be used as a linguistic mechanism to get round the prejudicial assumptions concerning the complainant's personality and behaviour. Thus, evidence of a betrayal of trust seems promising for the prosecution's case, and these evidential prospects deserve to be studied further.

In addition to its evidential value, trust could be formulated as a core element of rape, or as an aggravating definitional factor of this crime. Alternatively, it could be defined as an aggravating factor for sentencing.

Towards a New Legal Paradigm of Rape

I demonstrate that the current paradigm within which the Finnish law on sexual crimes operates is becoming increasingly inadequate. The legal definition of rape with non-consent and violent coercion at the core of the determination of criminal liability malfunctions. This is the case in instances where the perpetrator doesn't use overt physical violence. When more subtle forms of sexual violence and abuse are at work, lack of consent is difficult to prove, as feminist scholars have eloquently pointed out.

Grounded in feminist research and philosophy, as well as my case analysis, a new approach to sex crime legislation is proposed. The model presented is only meant to be a starting-point for further elaboration and discussion. The new paradigm is designed for the safeguarding of sexual integrity and trust between

people. Respectful, stable and trusting human relationships, as well as an individual's experience of becoming heard, promote the individual's development as a self-governing personality. Trust in other people, as well as self-trust, is an essential entity for an individual to act as an autonomous, moral person.

Socially constructed autonomy is the background ideal that shall direct the knowledge construction of rape. Sexual integrity and trust are the objects of legal protection. Integrity and trust will be operationalized at the level of legal definitions as sexual violation, drawing on the ethos of a crime of defamation, and as a betrayal of trust. The draft model takes as its starting-point the idea that mutual respect for each other's integrity and trust in human relationships is among those entities which promote and enable the development of personal autonomy.

What about consent? Consent should not be a definitional element of Finnish rape law. But it still has an evidential function in trials. The communicative model of sexuality, adapted, for example, in Canada, rejects unreasonable and unsupported expectations in sexual encounters. Instead of requiring an affirmative expression of non-consent, the communicative model requires that a complainant affirmatively communicates his or her consent before the sexual act. Consent should be a defence in Finnish courts only if the defendant has received an affirmative consent from the complainant. The model of communicative sexuality should also inform the evidential establishment of consent in Finnish rape trials.

Finnish Lawyers' Association 2010
ISBN 978-951-855-297-3

LIITETAULUKKO 1.

Poliisin tietoon tulleet raiskaukset vuosina 1999–2008.*

1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
514	579	459	551	573	595	593	613	739	915

* luvut sisältävät RL 20:1–3 (raiskaukset, törkeät raiskaukset ja pakottamiset sukupuoliyhteyteen) mukaiset teot sekä näiden rikosten yritykset.

Lähde: Honkatukia – Kainulainen 2009, 85. Taulukko on muotoiltu lähteessä esitettyjen tietojen pohjalta.

LIITETAULUKKO 2.

Poliisin tietoon tulleet muut aikuisiin kohdistuneet seksuaalirikokset vuosina 1999–2008.*

1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
149	200	251	269	264	324	380	1072	562	670

* luvut sisältävät RL 20:4–5, 8–9 (seksuaaliseen tekoon pakottamiset, seksuaaliset hyväksikäytöt, seksikaupan kohteena olevan henkilön hyväksikäytöt, seksuaalipalveluiden ostamiset nuorelta** ja paritukset) mukaiset teot sekä näiden rikosten yritykset.

** Seksuaalirikoksia koskevaa rikoslain 20 lukua muutettiin 1.10.2006 voimaan tulleella lailla (L 743/2006). Lakiin otettiin uusi seksikaupan kohteena olevan henkilön hyväksikäyttöä koskeva säännös (8 §) ja aikaisempi 8 §:ssä säännelty seksuaalipalveluiden ostaminen nuorelta siirrettiin uuteen 8a §:ään.

Lähde: Rikollisuustilanne 2008. Rikollisuus ja seuraamusjärjestelmä tilastojen valossa, liitetaulukko 1.

LIITETAULUKKO 3.

Yleisissä alioikeuksissa rangaistukseen tuomitut rikoslajeittain vuosina 1999–2002.

Rikosnimike	1999	2000	2001	2002
raiskaus (RL 20:1, 1–2)	36	30	33	49
raiskauksen yritys (RL 20:1,3)	6	13	17	10
törkeä raiskaus (RL 20:2,1)	3	7	10	4
törkeän raiskauksen yritys (RL 20:2,2)	–	–	2	–
pakottaminen sukupuoliyhteyteen (RL 20: 3, 1–2)	3	7	10	7
sukupuoliyhteyteen pakottamisen yritys (RL 20:3,3)	2	3	4	5
pakottaminen seksuaaliseen tekoon (RL 20:4,1)	8	20	11	13
seksuaaliseen tekoon pakottamisen yritys (RL 20:4,2)	2	–	2	1
seksuaalinen hyväksikäyttö (RL: 20:5, 1–2)	16	15	15	33
seksuaalisen hyväksikäytön yritys (RL 20:5,3)	–	1	4	2
Yhteensä	76	96	108	124

Lähde: Rikollisuustilanne 2003. Rikollisuus ja seuraamusjärjestelmä tilastojen valossa, liitetaulukko 6. Taulukko on muotoiltu lähteessä esitettyjen tietojen pohjalta.

LIITETAULUKKO 4.

Seksuaalirikosten käsittely hovioikeuksissa (Ho).

		Ho:n ratkaisut	Ei muutettu	Muutettu perustelu- ja	Muutettu näytön ar- vioinnin johd.	Muutettu muusta syystä
2002	Raikaus, törkeä raikaus	50	22	8	8	7
	Muut seksuaalirikokset	21	10	1	4	1
2003	Raikaus, törkeä raikaus	66	24	10	15	7
	Muut seksuaalirikokset	29	13	2	7	3
2004	Raikaus, törkeä raikaus	61	23	10	9	8
	Muut seksuaalirikokset	37	12	6	9	4
2005	Raikaus, törkeä raikaus	58	22	10	15	6
	Muut seksuaalirikokset	26	13	2	6	3
2006	Raikaus, törkeä raikaus	73	26	10	16	8
	Muut seksuaalirikokset	33	11	3	5	3
2007	Raikaus, törkeä raikaus	62	23	3	16	8
	Muut seksuaalirikokset	39	11	7	11	4
2008	Raikaus, törkeä raikaus	72	25	9	11	8
	Muut seksuaalirikokset	50	15	11	12	4

Raikausta ja törkeää raikausta kuvaavat sarakkeet sisältävät RL 20:1–3 mukaiset teot.
Muita seksuaalirikoksia kuvaavat sarakkeet sisältävät RL 20:4–5 ja 8–9 mukaiset teot.

Lähde: Tilastokeskus.

Oikeustapaushakemisto

KANSAINVÄLISET JA ULKOMAISET

- European Court of Human Rights (EHCR). *Laskey, Jaggard and Brown v. The United Kingdom*, 19 February 1997. Reports 1997-I 67–68, 139
- European Court of Human Rights (EHCR). *M.C. v. Bulgaria* (App. 39272/98), 4 December 2003. EHCR 2003-XII. 66–67, 76
- International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY). *Prosecutor v Kunarac, Kovač and Vuković*, IT-96-23 & IT-96-23/1-A. Appeal judgement, 12 June 2002. 66
- International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR). *Prosecutor v. Akayesu*. ICTR-96-4-T. Trial judgement, 2 September 1998. 65–66
- International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR). *Prosecutor v. Muhimana*. ICTR-95-1B-T. Trial judgement, 28 April 2005. 66
- International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), Appeals Chamber. *Mikaeli Muhimana v. The Prosecutor*. ICTR-95-1B-A. Decision of 12 January 2007. 66
- Supreme Court of Canada. *R. v. Seaboyer*; *R. v. Gayme*. [1991] 2 S.C.R. 577; [1991] S.C.J. No. 62. File Nos.: 20666, 20835. 1991: March 26, 27 / 1991: August 22. 64, 97, 147

KOTIMAISET

Korkein oikeus

Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 1998:40	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2000:107	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2000:71	16, 119
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2001:58	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2001:62	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2001:65	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2002:27	14
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2002:47	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu nro 2750, 16.10.2002	14
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2004:57	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2004:60	16, 103
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2004:72	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu nro 603, 15.3.2005	16
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2007:58	16, 108
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2007:101	103
Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2008:81	103

Hovioikeudet

Helsingin hovioikeuden ratkaisu nro 2222, 4.7.2002	14
Helsingin hovioikeuden ratkaisu nro 3711, 27.11.2002	14
Itä-Suomen hovioikeuden ratkaisu nro 805, 25.6.2002	14
Kouvolan hovioikeuden ratkaisu nro 439, 26.4.2002	14
Rovaniemen hovioikeuden ratkaisu nro 707, 8.11.2002	14
Turun hovioikeuden ratkaisu nro 1703, 14.6.2002	14
Turun hovioikeuden ratkaisu nro 2692, 23.10.2002	14
Vaasan hovioikeuden ratkaisu nro 773, 20.6.2002	14
Vaasan hovioikeuden ratkaisu nro 774, 20.6.2002	14
Vaasan hovioikeuden ratkaisu nro 1179, 2.10.2002	14

Asiahakemisto

- Absoluuttinen seksuaalimoraali 25, 35, 52, 291
- Aggressiivinen valloittaja, ks. miehen assertiivis-aggressiivinen seksuaalisuus
- Alkoholinkäyttö 5, 32, 71, 135, 145, 156, 172, 175, 180–181, 189–193, 197, 201–202, 208, 212, 214, 232, 236, 246, 254, 278, 280
- Arkaluonteiset tiedot 15–16, 109, 148, 170, 219, 223
- Arkijärki 104, 113, 116–117, 121, 133, 140, 204–205, 213, 237, 247, 293
- Aseelliset konfliktit 66, 68
- Asianomistajarikos 38
- Assertiivisuus 27, 29, 54–55, 68, 70, 77, 82, 84–86, 95, 119, 142, 200, 219, 235–236, 250, 263, 276, 293
- Autonomia
- Liberaali autonomia 56, 69, 74, 81–82, 84, 87, 94, 219, 261, 291, 298
 - Sosiaalisesti rakentunut autonomia 9, 12, 56, 74–75, 87, 89, 92, 94, 261–262, 273–274, 281, 296, 298
- Avioliiton siveellisyys 31, 39, 217–218
- Avioraikaus 3, 35–37, 51, 53, 61, 275
- Beyond reasonable doubt, ks. ilman järkevää epäilyä
- Corroboration-sääntely, ks. uhrin kertomusta tukeva näyttö
- Diskurssianalyysi 6–7, 19, 117, 119, 122, 239
- Ennakkoluulo 10, 17, 51, 106, 111–112, 117, 148, 295
- Entisen Jugoslavian sotarikostuomioistuin 65–67
- Epätasa-arvo, ks. syrjintä
- Etninen tai uskonnollinen identiteetti 199–200, 294
- Etnometodologia 8–9, 72, 139
- Euroopan ihmisoikeustuomioistuin 65–68, 75, 139
- Faktapositivismi, ks. brittiläinen empirismi
- Feminismi
- Liberaali feminismi 11, 79, 81–82
 - Post-feminismi 82
 - Radikaali feminismi 11, 70, 78–79, 81–82, 84, 88
- Hegemonis-maskuliininen vuorovaikutusmalli 49, 85, 296
- Heteropatriarkaatti 78
- Huora/madonna-dikotomia 23
- Huumausaineet 180, 191, 193, 207
- Hyvän naiseuden käsikirjoitus 237
- Identiteetti 9, 11, 13, 23, 29, 73, 82, 85, 91, 113, 183–184, 190, 195, 199, 200, 204, 209–210, 235, 265, 270
- Joukkoraikaus 18, 124–130, 163
- Kaksinaismoralismi 17, 25, 27, 42–43, 54, 64, 143, 145–146, 155, 204, 218, 286
- Kaupallinen seksi, ks. prostituutio
- Kehollisuus 72–73, 86–87
- Kehon kappaleiden erittely rikostunnusmerkistössä 59, 297
- Kehotuskieltopykälä 41–42
- Keskusteluanalyysi 119
- Kommunikoivan seksuaalisuuden malli 49, 65, 296
- Konstruktionismi 5–9, 12–13, 16, 19, 95, 99, 112–113, 119, 124, 139, 155, 195, 238–239, 293–295
- Kriisiapu 231, 236
- Kristinusk
- Naisen pahuus 74
- Luottamus
- Itseluottamus 89, 92–93, 253, 261, 273, 275–276, 298
 - Liiallinen luottamus 230, 281–282, 284, 286, 297
 - Luottamus toisiin ihmisiin 89–92, 253, 261, 273, 298
 - Luottamuksen rikkoutuminen, ks. seksuaalinen loukkaus
- Miehen hallitsematon seksuaalivietti 24, 39, 83, 188, 194, 202
- Mielenterveysongelmat 5, 24, 43, 156, 180, 188–190, 201–202, 206, 212, 231–232, 236, 285
- Miesten keskinäinen tappelu 76, 134, 252, 254, 262, 271

Mustasukkaisuus 175, 180, 185, 197, 199, 203, 226

Naisen seksuaalinen ambivalenssi 68, 83, 195
Neitsyys 26, 29, 32, 187, 255, 291

Osapuolten suhteen laatu

- Läheissuhde 37, 38, 51, 91–92, 95, 160–162, 186, 203, 214, 221, 226, 260, 274, 277, 281–282, 287, 298
- Osapuolet ns. treffeillä 54, 79, 161, 255
- Osapuolet tiesivät toisensa 162
- Osapuolet toisilleen entuudestaan tuttuja 79, 89, 93, 160–162, 171, 175–177, 185–186, 226–227, 252, 277
- Tekijä uhrille tuntematon 9, 32, 42, 71, 79, 89, 91, 93–95, 161–163, 171, 175, 177, 185–186, 197, 217, 225, 282

Pakottavat olosuhteet 65–66, 68–69, 76, 87–89, 94

Paras mahdollinen ratkaisu 72, 108, 113, 122–123

Patriarkalisuus 12, 29–30, 35–36, 44, 51, 60, 68, 78, 82–83, 286

Prostituutio 3, 15, 17, 25–26, 30, 32–33, 38, 43, 52, 79, 90, 241, 243–244, 267, 270

Provosointi 6, 27, 33–34, 43, 68, 83, 145, 156, 175, 180–181, 183, 194–195, 202–203, 212, 233–234, 236, 283, 285–287

Puolustusstrategia 180–181, 192, 227, 232, 237, 286, 295

Pythagoraan vastakohdat 73

Queer-tutkimus 13

Raiskausfantasia 43, 151

Raiskausmyytti, ks. myytti

Rangaistuksen määrääminen 15–16, 18, 33, 169, 173, 177, 186, 226, 298

Rape shield -laki 64, 146–148, 305

Rasismi 116, 200

Rationaalisuus 63, 72–73, 81, 83, 111, 121, 204, 214–215, 219–221, 235, 255, 257, 294

Ratkaisujen perustelukäytännöt 238

Reasonable man, ks. järkevä mies

Relativistinen seksuaalimoraali 52

Rikoksen pikainen ilmoittaminen 143, 153–154, 156, 164, 220, 235–236, 276

Rikoksentekijän tahtotila

- Huolimattomuus 65, 87
- Kielletty riskinotto 64–65

- Tahallisuus 88, 193, 215, 261

- Tarkoituksellinen välinpitämättömyys 65

Ruandan sotarikostuomioistuin 65–66, 88

Sadomasokismi 67, 134, 135, 139, 140

Sarjaraiskaus 18, 163

Seksuaalinen loukkaus

- Halventava ja häpäisevä teko 297
- Integriteetti 66, 86–87, 89, 261, 273, 292, 296–298
- Kunnianloukkausrikos 131, 133, 199, 245, 296
- Kunnioittavat ihmissuhteet 87, 89–90, 95, 261, 273, 296–297
- Luottamuksen rikkoutuminen 32, 89, 91–95, 133, 253, 274, 277–278, 280–281, 286, 297–298
- Sosiaalisesti rakentunut autonomia, ks. autonomia

Seksuaalinen maine 31–34, 109, 116, 143–144, 146–148, 155–156, 175, 227

Seksuaalinen siveellisyys

- Viktoriaaninen seksuaalimoraali 4, 13, 23–24, 26, 36, 42–43, 54, 144, 291

Seksuaalinen suostumus

- Avioliittosopimus 35, 44
- No means no -laki 47, 64
- Osapuolten sopimusneuvottelut 77–78
- Suostumuksen laatukriteerit 78, 84
- Suostumuksen määrittelyminen 45, 50, 61, 64, 69, 87, 89
- Suostumuksen puuttuminen 34, 44–47, 50, 53, 60–61, 65–67, 69–70, 75–76, 79, 81, 84, 86, 88–89, 214, 239, 292–293, 296
- Suostumuserehdys 50, 56, 61–65, 69–70, 147
- Suostumusolettamus 34, 43, 46, 50, 56, 60, 69, 79, 84, 111, 153
- Suostumus väkivaltaiseen seksiin 47, 67–68, 70
- Vastentahtoinen suostumus 45, 256, 261, 271, 273, 294, 296

Seksuaalinen suuntautuminen

- Ei-heteroseksuaalisuus 13, 40–42, 67–68, 84, 103, 134, 138, 159, 180, 291, 292, 297,
- Heteroseksuaalisuus 12–13, 27–28, 39–42, 60, 67–68, 77–79, 81–82, 138

- Homofobia 67
- Homoseksuaalisuus, ks. ei-heteroseksuaalisuus

Seksuaalirikosten käsittely suomalaisissa rikosprosessissa

- Hylätyt syytteet 18, 63, 168–169, 171–173, 227, 230, 243, 247, 260, 266
- Korvaukset henkilövahingoista 16, 18, 124, 169, 175–176, 196, 219, 230, 278, 280–281
- Käräjäoikeuden tuomiosta valittaneet 18, 169–170
- Rangaistuslaji 16, 124, 169, 173–174, 176–177, 226,
- Rikosilmoituksen tekemiseen kulunut aika 153–154, 160–161, 163–166, 177, 200, 219, 235–236
- Rikosilmoituksen tekijä 164–165
- Rikosenimikkeet 15, 166–169, 171–172, 244, 248
- Syytteen kiistäminen 126, 171–172, 177, 184, 187
- Uudelleen traumatisoituminen 64, 204, 295
- Vankeusrangaistuksen pituus 173–174
- Vastaajan ja asianomistajan suhde, ks. osapuolten suhteen laatu

Seksuaalisen väkivallan mitätöinti 51, 82, 118, 190, 204

Seksuaalisen väkivallan ulottuvuuksia

- Alistus 11, 33, 44–45, 48, 51, 57–58, 61–62, 76–82, 87, 92, 132–133, 135, 175, 226, 239, 257–258, 261, 264–267, 271, 275–277, 285, 296
- Harkittu passiivisuus 257
- Hyväksikäyttö 14, 38, 58, 61, 69, 71, 92, 130, 166–169, 173, 181, 191, 196, 232, 239–240, 246–248, 257, 276, 286, 296, 298, 309–310
- Kielletyn ja sallitun väkivallan ero 55, 81, 241
- Painostus 30, 61, 77, 80, 83, 228, 275
- Pelosta lamaantuminen 57, 76, 81, 217, 241, 249, 257–262, 264–267, 269, 271, 294, 296
- Suusanallinen vastustus 47–48, 61, 132, 216, 252, 254, 258, 262, 268, 271, 285, 296

Seksuaalisuhteet

- Seksuaalinen historia 32–33, 87, 143–144, 147, 181, 226–227, 230, 236
- Seksuaaliset suhteet 182–187, 200, 228–229, 274

Seksuaalisuuden polarisoituminen

- Miehen assertiivis-aggressiivinen seksuaalisuus 27, 29, 49, 68, 85
- Naisen passiivinen seksuaalisuus 24, 27–29, 41, 43, 54–55, 60, 68, 82, 86, 118

Stereotypiat 17, 37, 42, 47, 50, 85, 106, 147, 155, 200, 203, 217, 223, 236, 293, 295

Subjektipositiot 294

Sukupuolten eriytyminen 28, 41

Suojaikärajat 30, 41, 42, 79

Syrjintä 41, 67, 78, 88, 112, 114, 116, 200, 270, 295

Tahdonvapaus 11–12, 40, 44–45, 55, 58, 61, 69, 71, 73–77, 81–82, 84, 86–87, 214, 257, 259, 291

Teon nimeäminen 142, 240, 244

Tiedonsosiologinen konstruktionismi, ks. konstruktionismi

Todistelun epistemologia

- Brittiläinen empirismi 5, 101, 103, 107, 112–115, 119–121, 123, 134, 139, 142, 154–155, 293–295
- Common sense -yleistyksiset 104–105, 114, 116–117, 190
- Epistemologinen herkkyys 294
- Ilman järkevää epäilystä 42, 101–104, 148, 216, 222
- Järkevä mies 99–102, 114–115, 117, 141
- Moraalinen varmuus 101–102, 216
- Myytti 37, 43, 50–51, 80, 84, 105–106, 112, 116, 147, 203, 220, 253
- Notorinen fakta 116–117, 217
- Realistinen romaani 101, 106–107, 117
- Ristkuulustelukniikka 64, 107–108, 115, 118–119
- Skottilainen common sense -filosofia 101, 103, 104–105, 115, 139
- Tietävä subjekti 99, 102, 107, 114, 293
- Todennäköisyysajattelu 101–103, 116, 121, 242
- Universaali kongnitiivinen kompetenssi 100, 109

Todistusoikeus

- Asiaankuulumaton näyttö, ks. epäasiallinen näyttö
- Epäasiallinen näyttö 144, 204–205, 208, 219, 237–238
- Huono kysymys 108
- Hyvä kysymys 108
- Legaalin todistusteoria 100–101, 104, 150
- Syyttömyysolettama 109, 111, 143
- Todistelun sääntely 34, 37, 51, 100–101, 104, 107–112, 115–116, 119, 142–155, 159, 179–180, 204
- Todistustaakka 46, 60
- Vapaa todistelu 100–101, 104–105, 108–111, 152
- Vapaa todistusharkinta, ks. vapaa todistelu

Totuus

- Aineellinen totuus 108, 120–122
- Prosessuaalinen totuus 108, 120–122

Tulkintarepertoari 43, 47, 190, 203, 234, 287, 294

Vakaan tahdon säännös 38

Valehtelumotiivit 5, 144–145, 156, 180, 196–199, 201–202, 208, 212–213, 228, 230–231, 236

Vapaa valinta, ks. tahdonvapaus

Vastustus

- Selvästi osoitettu vastustus 48, 84, 133, 249, 252, 256, 264, 266–267, 269, 271
- Äärimmäinen vastustus 9, 39, 46–48

Viettely 27, 30, 62, 68, 80–81, 83, 151, 195

Vis haud ingrata 62

Volenti non fit injuria 77

Yleinen elämäkokemus 37, 79, 82, 85, 102, 105–106, 117, 141, 154, 213–221, 235, 237, 294

Rikoksen uhrin näkökulmaa korostava seksuaalirikosoikeudellinen keskustelu on ollut anglosaksisissa maissa erittäin vilkasta jo useiden vuosikymmenten ajan. Suomessa aihepiiriä koskevaa ja naisnäkökulmaa hyödyntävää tutkimusta on tehty vain vähän. Väitöstutkimuksessa tarkastellaan aikuisiin kohdistuvien seksuaalirikosten tiedon rakentumista rikos- ja todistus oikeudellisten sekä naisoikeudellisten kysymyksenasetteluiden avulla.

Seksuaalirikoksen käsittely tuomioistuimessa ei ole välttämättä helppoa asianomistajalle. Aikaisemmissa ulkomaisissa tutkimuksissa on todettu, että rikosprosessissa rakentuvia keskusteluja ja oikeudenkäyntien todistelua leimaavat uhria syyllistävät uskomukset, kaksinaismoralismi ja stereotypiat. Tutkimuksessa selvitetään laajan oikeustapaustutkimuksen avulla, onko näin myös Suomessa. Millaisten puhetapojen välityksellä tieto seksuaalirikoksista rakentuu tuomioistuimissa? Entä käykö näyttö, joka feministisen tutkimuksen mukaan syyllistää asianomistajaa epäasiallisesti, relevantista todistelusta tuomioistuimissa?

Oikeustapaustutkimuksen kysymyksenasetteluja taustoitetaan esittelemällä seksuaalirikosoikeudellisten säännösten kulttuurisia ja ideologisia ymmärrystapoja sekä näiden ymmärrystapojen muuttumista ajassa. Lisäksi oikeustapaustutkimusta pohjustetaan teoreettisesti esittelemällä tutkimuksen kannalta keskeisiä todistus oikeudellisia teemoja. Teemat koskevat todistus oikeuden empirismia, tietävää subjekta sekä seksuaalirikosten todistelun sääntelyä.

Asianomistajan suostumuksen puuttumisella on keskeinen merkitys seksuaalirikosoikeudellisessa teoriassa ja todistelussa. Tutkimuksessa selvitetään niin teoreettisesti kuin oikeustapaustutkimuksenkin avulla, millaisia ongelmia seksuaaliseen suostumukseen ja sille annettuihin tulkintoihin sisältyy. Tutkimus osoittaa, että seksuaalirikosoikeudelliseen säännöstelyyn sisältyy teoreettisia ongelmia, ja ettei laki aina toimi soveltamisympäristössään. Kirjassa pohditaankin myös autonomian ja luottamuksen välistä suhdetta seksuaalirikosoikeudellisen ajattelun uudistamiseksi.

