
Johanna Niemi-Kiesiläinen –
Päivi Honkatukia – Helena Karma –
Minna Ruuskanen (toim.)

Oikeuden tekstit diskursseina

Julkaisuvaliokunta

Risto Nuolimaa, puheenjohtaja

Markku Helin

Mika Hemmo

Raimo Lahti

Pekka Vihervuori

Lea Purhonen, sihteeri

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. (09) 6120 300

f. (09) 604 668

sly@lakimies.org

www.lakimies.org

Kannen suunnittelu: Heikki Kalliomaa

© 2006 Suomalainen Lakimiesyhdistys ja kirjoittajat

ISSN 1458-0446

ISBN 951-855-257-6

Gummerus Kirjapaino Oy, 2006

Diskurssianalyysiä käytännössä

Diskurssianalyysiä on vaikeaa opettaa, sitä pitää tehdä. Näin olen kuullut sanottavan. Eräissä oppikirjoissa käytetään runsaasti havainnollisia esimerkkejä siitä, miten diskurssianalyysiä tehdään käytännössä (esim. Jokinen, Juhi – Suoninen 1993 ja samat 1999; Wetherell, Taylor – Yates 2001). Koska osa esimerkeistä koskee viranomaistekstejä, ne soveltuvat hyvin juristeille. Kuitenkin käytännön harjoitus avaa usein asiaa paremmin kuin tuhat sanaa paperilla. Opetustyössäni olen kehittänyt menetelmää, jolla diskurssianalyysiä voidaan harjoitella käytännössä.¹

TAVOITTEET

Harjoitusten tavoitteena on ollut tutustuminen ja kannustaminen diskurssianalyysin käyttöön. Kuten kirjan muissa artikkeleissa tulee esiin, diskurssianalyysi on pikemminkin lähestymistapa ja metodinen klusteri kuin yksi ainoa tutkimusmenetelmä. Siksi tämäkin esimerkki kuvaa vain yhtä, melko pelkistettyä tapaa tehdä diskurssianalyysiä. Se työmuoto, josta tässä kirjoituksessa kerron, on ajateltu opiskelijoille, joille asia on melko uusi. Tavoitteena on myös havainnollistaa juridisen ajattelun ja diskurssianalyysin välistä eroa. Harjoituksiin on usein tullut mukaan ahaa-elämyksiä ja joskus ne ovat avanneet juristeille aivan uuden tavan lukea tekstejä. Käyttämällä osallistujien itse valitsemia tekstejä voidaan myös rikastuttaa osallistujien omaa tutkimustyötä ja auttaa heitä näkemään aineistossaan uusia näkökulmia.

¹ Ensimmäisen kerran ohjasin VTT Päivi Honkatukian kanssa diskurssianalyysiä työryhmissä oikeustieteen tutkijankoulutuskurssilla Helsingissä syksyllä 2002. Samalla kurssilla OTL Minna Ruuskanen ja VTT Sari Näre vetivät toista työryhmää. Sitten olen ohjannut diskurssianalyysiä metodikurssilla Lapin yliopistossa keväällä 2003 ja jatko-opintokurssilla Uumajassa vuosina 2005–2006. Kiitän kaikkia kurssien osallistujia panoksesta tämän kirjoituksen syntymiseen.

Työskentelymuodolle ei ollut tarjolla valmista nimeä. Työryhmä ja seminaari ovat kuluneita termejä, joilla lienee oma painolastinsakin. Opintopiiri kuvastaa työmuotoa paremmin, mutta se ehkä korostaa liiaksi oppimista ja liian vähän aktiivista yhteistyötä. Professori Suvi Ronkainen on kertonut käyttäneensä samantapaista työmuotoa nimellä ”data sessio”. Se kuvaa parhaiten työmuotoa, mutta koska vierastan ulkomaankielisiä sanoja suomen kielessä, käytän vapaata suomennosta ”aineistotyöskentely”.

Työskentely sujunee parhaiten pienissä ryhmissä. Viiden ja kuuden hengen ryhmät ovat tuntuneet parhailta. Jos osallistujia on vähemmän, innovaatiokyky voi loppua kesken. Suuressa ryhmässä taas melko spontaani työmuoto ei luultavasti toimi.

TAUSTATIEDOT

Tähän mennessä olen pääosin ohjannut jatko-opiskelijoita, joskin mukana on ollut myös muutamia tutkielman tekijöitä, joille menetelmä saattaisikin sopia varsin hyvin.

Ennakkotietoina olen edellyttänyt tutustumista diskurssianalyysiä koskevaan peruskirjallisuuteen. Olemme käyttäneet paljon Vivian Burrin ja Norman Faircloughin teoksia ja suomeksi Jokisen, Juhilan ja Suonisen oppikirjoja. Ruotsissa Marianne Winther Jørgensenin ja Louise Phillipsin oppikirja on ollut suosittu. Usein opiskelijat ovat lisäksi lukeneet artikkelimme diskurssianalyysistä ja oikeuden teksteistä (Niemi-Kiesiläinen – Honkatukia – Ruuskanen s. 21).

Ennakovalmistautuminen pitää sisällään sen, että osallistujat lukevat analyysin kohteena olevan tekstin. Heille voidaan antaa ennalta kysymyksiä, mutta se ei ole välttämätöntä. Tarkoitus ei ole, että sessioon osallistuu vain saman alan asiantuntijoita, joten valmistautumisajan tulee olla kohtuullinen.

TEKSTIEN VALINTA

Oleellista aineistotyöskentelylle siinä muodossa kuin teen sitä nykyisellä kokemuksellani on, että kaikkien osallistujien panos pyritään aktivoimaan ja ottamaan käyttöön. Jos kaikki osallistujat ovat kiinnostuneita saman aihepiirin teksteistä, heillä on aito kiinnostus osallistua työhön. Voidaan toimia myös vastavuoroisuuden periaatteella, jolloin osallistujat valitsevat kukin

vuorollaan käsiteltävän tekstin. Tällöin ei ole niinkään tärkeää, että muut ovat saman alan tutkijoita, vaan että he ovat valmiita osallistumaan analyysiin metodin oppimisen ja vastavuoroisuuden vuoksi. Toisinaan muu kuin oman alan teksti voi olla metodioppimisen kannalta parempi, sillä silloin opiskelija pystyy keskittymään metodiin vapaammin.

Diskurssianalyysin kohteeksi sopii periaatteessa mikä tahansa teksti. Olemme käyttäneet pääasiassa oikeustapauksia, mutta myös hallituksen esityksiä, komiteamietintöjä ja oikeustieteellisiä artikkeleita. Tärkeää on, että teksti ei saa olla liian pitkä. Mitä lyhyempi teksti, sitä syvemmälle siihen ehditään päästä. Laaja tekstikokonaisuus antaa mahdollisuuden pohtia, millaisia erilaisia diskursseja tekstistä voidaan lukea. Haittana on se, että tekstiin ei ehditä päästä riittävän syvälle. Myös etukäteisvalmistautuminen tulee turhan raskaaksi, jos on luettava laajoja tekstikokonaisuuksia. Usein noin viiden sivun mittainen teksti on laajuudeltaan sopiva.

Tekstin valinnassa kannattaa päätyä sellaiseen tekstiin, jossa on riittävästi aineksia diskurssianalyysiin, mutta jota itse ei vielä ole lukenut loppuun asti tyhjentävästi. Eniten tekstin valitsija saa työskentelystä irti, jos hän itse kokee olevansa vähän ihmeissään sen suhteen, mitä siitä voisi saada irti.

Jos olen ohjaajana valinnut tekstin, olen monikielisissä ryhmissä käyttänyt Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen sellaisia tapauksia, joissa tavalla tai toisella konstruoidaan sukupuolta. Suurinta kiinnostusta on herättänyt Iso-Britanniaa koskeva Goodwin-tapaus vuodelta 2002 (11.7.2002), jossa on kysymys sukupuolenvaihdoksen läpikäyneen transseksuaalin oikeuksista operaation jälkeen: oikeudesta saada uusi syntymätodistus, mennä naimisiin jne. Tapaus on pitkä, joten siitä voidaan valita keskeisiä otteita.

TYÖSKENTELYN VAIHEET

Yleensä aloitan yksinkertaisella kysymyksellä siitä, mikä oli lukijoiden ensivaikutelma tekstistä. Keskustelun saavat aloittaa ne, joiden oma ala on kauimpana tekstin aiheesta. Luettaessa työoikeuden tapausta vaikutelmistaan saavat ensiksi kertoa vaikkapa rikosoikeuden tutkija, sitten kansainvälisen oikeuden tutkija ja viimeksi toinen työoikeuden tutkija.

Spontaanilla ensivaikutelman kertomisella pyrin kahteen tavoitteeseen. Joskus tekstin keskeiset diskurssit löytyvät jo tässä alkuvaiheessa. Vaikka näin ei käykään, alkukeskustelussa tulee usein esiin sellaisia merkityksiä, jotka jatkossa voidaan kytkeä löytyviin diskursseihin.

Toinen tavoite on havainnollistaa eroa oikeudellisen lukemisen ja diskurs-sianalyttisen lukemisen välillä. Juristi ei pääse karvoistaan. Alkukeskustelussa tulee esiin se, että juristi lukee oikeustapausta arvioiden tuomioistuimen tekemään tulkintaa ja ratkaisua (normatiivisesti), lainvalmistelutöitä pohtien uudistuksen syitä ja vaikutuksia (lain ratio) sekä toisen tutkijan tekstiä arvioiden tutkijan käyttämää metodia (normatiivinen elementti). Siirryttäessä diskurssianalyttiseen luentaan näkökulma on kokonaan toinen. Muutamme näkökulmaa kysymällä, mitä ovat ne subjektiviteetit tai käsitteet, joita tekstissä konstruoidaan. Monet osallistujista ovat olleet kiinnostuneita siitä, miten sukupuolta konstruoidaan teksteissä. Se on myös sikäli hyvä lähtökohta, että sukupuolta enää harvoin eksplisiittisesti lausutaan oikeuden teksteissä julki, mutta monet tekstit sisältävät implisiittisesti sukupuolta konstruovia merkityksiä. Myös muut subjektiviteetit, kuten rikoksenteikijä tai uhri tai nuori rikoksenteikijä (ks. Harrikari s. 113), voivat nousta esiin.

Juristin luennan ja diskurssianalyysin välisen eron esiintuominen on tärkeää senkin vuoksi, että menetelmän kriittinen luonne voi muuten tuntua liian repivältä. Tässä vaiheessa voi olla hyvä ottaa kantaa siihen, onko ratkaisu lukijoiden mielestä oikea tai juridisesti hyvin perusteltu, ja todeta, että diskurssianalyysillä ei oteta kantaa tekstin normatiiviseen sisältöön. Esimerkiksi lukiessamme Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuja totesimme alkukeskustelussa, että ratkaisut olivat yleisesti ottaen hyvin perusteltuja ja niistä syntyi sellainen vaikutelma, että ihmisoikeustuomioistuimessa oliin aidosti ”pienen ihmisen puolella”. Jos taas tuomioistuimen ratkaisu tuntuu olevan virheellinen, sekin voi olla hyvä todeta. Tällöin diskurssianalyysi voi tuottaa tietoa, joka auttaa ymmärtämään, miksi ratkaisun lopputulos tuntuu olevan virheellinen tai epäoikeudenmukainen.

Alkukeskustelusta olen usein pyrkinyt nostamaan esiin positiointiin liittyviä kysymyksiä. Pyrin saamaan osallistujat pohtimaan sekä tekstin kirjoittajan positiota että tekstissä kuuluvien äänten positioita. Oikeustapauksissa jutun partit muodostavat luontevan lähtökohdan positioiden hahmottamiselle. Sen sijaan tuomiot, lainvalmistelutyöt ja oikeustiede kirjoitetaan objektiivisuuteen pyrkivästä asiantuntijapositiosta. Joskus pelkästään tämän toteaminen on mielenkiintoista. Usein osallistujat kyllä tekevät pitemmälle meneviä havaintoja. Mitä diskursseja asiantuntijapositiosta tuotetaan ja mitä vaiennetaan? Mitä tekniikoita asiantuntijadiskurssi käyttää? Neutralisaatio, kuten ”On havaittu, että...” ja ”On todettu, että...”, neutraloi sen, mistä positioista käsitys on lausuttu. Kun seksuaalirikoslainsäädäntöä uudistanut hallituksen esitys (6/1997) totesi, että seksuaalisen häirinnän kriminalisoinnin

ei ole katsottu olevan sopiva tapa puuttua ongelmaan, pohdin vieläkin, kuka on näin katsonut.

Seuraavaksi siirrymme keskeisimpien diskurssien etsimiseen. Tämä on työskentelyn luovin vaihe, jota tekstin valitsijan kiinnostuksen kohteet voivat ohjata, mutta joka voi myös sujua varsin spontaaneissa merkeissä. Esiin nousee subjektien lisäksi erilaisia muita diskursseja, kuten diskurssit väkivallasta, seksuaalisuudesta, rajanvedoista. Diskurssi-termin monimerkityksisyys korostuu tässä kohdin. Toisaalta diskursseina voidaan pitää tekstistä erottuvia teemoja (sukupuoli Goodwin-tapauksessa). Toisaalta diskurssi määritellään yhtenäiseksi, toistuvaksi merkityksenannoksi (nainen heikkona, passiivisena jne. subjektina). Tällöin voidaan puhua myös diskursiivisesta muodostelmasta.

Seuraava vaihe on diskurssien nimeäminen.² Tässä pyritään siis hahmotamaan, mitkä diskurssit (merkitykset) esiintyvät tekstissä toistuvasti, ja antaa niille nimi. Jatkotyö jää sitten tutkijalle itselleen.

Sukupuolenvaihdosta koskevasta ihmisoikeustuomioistuimen tapauksesta oli luontevaa etsiä sukupuolta konstruoivia diskursseja. Tämän kirjoituksen liitteenä on otteita tapauksen suomenkielisestä Finlex-tietokannan tiivistelmästä. Lukija voi itse miettiä, millaisia sukupuolta rakentavia diskursseja hän siitä löytäisi.

Ryhmätyössä huomio on kiinnittynyt ensiksi biologisen ja sosiaalisen sukupuolen väliseen jännitteeseen. Suomenkieleen ei välity gender- ja seksusanojen vaihtelu tekstistä, joka vaikuttaa sattumanvaraiselta. Sukupuolen määrittäminen biologisten kriteerien perusteella näyttää määrällisesti dominoivalta diskurssilta. Se on merkitty liitteessä 2 vaaleanharmaalla alleviivauksella. Tämän tekstin kohdalla sukupuolen biologinen määrittäminen nousee melko spontaanisti esiin. Sen jälkeen voidaan etsiä ilmauksia, joissa se ilmenee.

Lähemmin tarkasteltuna EIT pyrkii irrottautumaan sukupuolen biologisesta määrittämisestä useissa eksplisiittisissä lausumissaan. Tarkempi erittely kiinnittää huomiota siihen, että biologinen, luonnollinen sukupuoli saa rinnalleen sukupuolen lääketieteellisen määrittämisen, jota pidimme eräänlaisena biologisen määrittämisen uutena tulemisena (myös merkitty vaaleanharmaalla liitteessä 2). Korostamalla transseksuaalin huonoa vointia transseksuaalin tilanne muuttuu lääketieteelliseksi oireyhtymäksi. Sukupuol-

² Vaiheet diskurssien löytäminen, nimeäminen ja systemaattinen dokumentointi olen velkaa Suvi Ronkaiselle.

lenvaihdosleikkauksen keskeisyys oikeudellisen arvioinnin kannalta korostaa medikalisoitumista. Jopa terminologia (post-operatiivinen sukupuoli) perustuu lääketieteelliseen terminologiaan.

Väistyvän diskurssin löytäminen ei ollut yhtä helppoa, ja niitä voisikin tekstistä nimetä useita. Me kiinnitimme huomiota diskurssiin, joka teki sukupuoliesta henkilön valinnan. Sitä koskevia tummanharmaita alleviivauksia löytyy liitteessä 2 useita, mutta kuitenkin vähemmän kuin biologista sukupuolenmäärittymistä käsitteleviä kohtia. EIT:n suhtautuminen sukupuoleen valintana osoittautuu kuitenkin hyvin ristiriitaiseksi. Lähtökohtaisesti se tuntuu myönteiseltä. Positiivista suhtautumista viestittävät seuraavanlaiset ilmaiset: "(...) yksilön samaistamiseksi niin paljon kuin mahdollista hänen omanaan pitämään sukupuoleen (...)" Toisaalta valinta vaikuttaa vieraalta termiltä, kun transseksuaalin huonoa oloa vanhassa sukupuoleessa on ensin käsitelty eräänlaisena oireena, joka kaipaa hoitoa. Myös valittujen hoitojen raskaus mietityttää: onko kyse valinnasta vai siitä, että henkilö kokee, ettei hänellä ole juuri vaihtoehtoa raskaan hoidon läpikäymiselle. Eniten kuitenkin askarruttaa se, että valinnan omaksuminen lähtökohdaksi tuntuisi avaavan keskustelua esimerkiksi homoseksuaalien valinnan suhteen vaikkapa avioitumiseen liittyen. Tapauksella on emansipatorista potentiaalia, ja ehkä EIT on matkalla homoseksuaalien valinnanvapauden suuntaan.

Sukupuolen rakentumisen ambivalenttius biologismedikaalisen ja valinnan diskurssien puristuksessa viittaa siihen, että tapaus antaisi aineksia syvällisempäänkin diskurssianalyysiin. Me päätimme sessiomme siihen havaintoon, että tapauksesta erottui edellä mainitusta emansipatorisesta potentiaalista huolimatta sukupuolen konstruointi heteroseksuaalisen matriisin mukaisesti.³ Sukupuolet määriteltiin kahdeksi, mieheksi ja naiseksi, ja väli-tilojen olemassa olo suljettiin pois. Myös avioliittoinstituutio rakentuu siinä heteroseksuaaliseksi miehen ja naisen väliseksi instituutioksi, jonka olemassaolon kannalta suvunjatkaminen on välttämätön funktio, joskaan ei yksittäistapausta koskeva edellytys. Tuskin EIT:ssa on ajateltu asiaa näin, mutta diskurssianalyysissä onkin tarkoitus irrottautua tekstin laatijan tarkoituksesta.

³ Harjoitusta voi jatkaa etsimällä ja pohtimalla tapauksen tekstiin sisältyviä heteronormatiivisia ilmauksia.

OHJAAJAN ROOLI

Aineistotyöskentelyn osallistujat ovat luetun tekstin alan asiantuntijoita tai sitten tekstit on yritettävä valita niin, että ne herättävät ajatuksia. Ilmapiiri on tietenkin myös tärkeä. Ohjaajan tehtävä on, paitsi luoda edellytykset luovalle työskentelylle, keskittyä metodiin. Ohjaajan tehtävä on ottaa esiin edellä mainitut työskentelyn vaiheet ja yrittää ohjata keskustelua niiden mukaisesti. Kysymysten esittäminen on ohjaajan tärkein työväline. Lisäksi ohjaaja toimii ikään kuin tulkkina: osallistujia on autettava kääntämään havaintonsa diskurssianalyysin kielelle. Tärkeää on myös yhdistellä keskustelussa esiin tulevia katkonaisia merkityksiä toisiinsa; muodostuuko niistä tekstissä toistuva diskurssi?

Ohjatessani pyrin myös kiinnittämään huomiota tekstissä esiintyviin merkityksenannon tapoihin. Naturalisoidaanko tekstissä esimerkiksi sukupuolta, seksuaalisuutta tai muita asioita? Onko diskurssien välillä ristiriitaisuutta? Voidaanko erottaa dominoivaa tai väistyvää diskurssia? Yksi vaikeimpia kysymyksiä on kysymys intertekstuaalisuudesta. Oikeuden tekstit ovat vuorovaikutuksessa keskenään, minkä asiantuntija voi hyvin huomata. Sen sijaan vuorovaikutus muiden tekstien kanssa on vaikeampaa havaita. Kuitenkin diskurssianalyysin avulla on nimenomaan mahdollista pohtia oikeuden ja muiden yhteiskunnan diskurssien välistä vuorovaikutusta.

LÄHTEET

- Burr, Vivian: *An Introduction to Social Constructionism*. Routledge, London and New York 1999. (First published in 1995.)
- Fairclough, Norman: *Discourse and Social Change*. Polity Press, Cambridge 1996.
- Jokinen, Arja – Juhila, Kirsi. – Suoninen Eero: *Diskurssianalyysin aakkoset*. Vastapaino, Tampere 1993.
- Jokinen, Arja – Juhila, Kirsi – Suoninen, Eero (toim.): *Diskurssianalyysi liikkeessä*. Vastapaino, Tampere 1999.
- Wetherell, Margaret – Taylor Stephanie – Yetes Simon: *Discourse as Data. A Guide for Analysis*. Sage, London 2001.
- Winther Jørgensen, Marianne – Phillips Louise: *Diskursanalys som teori och metod*. Studentlitteratur, Lund 2000.

LIITE 1

Otteita Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisun Finlex-tietokannan tiivistelmästä

Christine Goodwin v. Iso-Britannia 11.7.2002

Yksityiselämän suoja – Sukupuolenvaihdos – Transseksuaalin oikeudellinen asema – Syrjintä – Avioliitto – Syntymätodistus – Tehokas oikeussuojakeino

78–80

EIT pani merkille, että käsillä olevassa tapauksessa, kuten monissa muissakin, sukupuolenvaihdosleikkaus oli tehty kansallisen terveystoimen puitteissa sen tunnustaessa sukupuoleen liittyvän henkisen pahoinvoinnin ja tarjotessa mm. sukupuolenvaihdosleikkausta sitä silmälläpitäen, että yhden sen keskeisen tavoitteen mukaisesti päästäisiin niin lähelle kuin mahdollista sitä sukupuolta, jota transseksuaali piti omanaan. EIT:n mielestä oli huomiota herättävää, että tuosta huolimatta lailliselle sukupuolenvaihdokselle ei annettu täyttä oikeudellista tunnustamista, jota voitiin pitää lopullisena ja ylimpänä toimenpiteenä transseksuaalin läpikäymässä pitkässä ja vaikeassa muutosprosessissa. Hallinnollisten ja oikeudellisten menettelytapojen johdonmukaisuutta kansallisen järjestelmän kanssa täytyi pitää tärkeänä tekijänä EIS 8 artiklan mukaisessa arvioinnissa. Jos valtio antoi luvan transseksuaalin tilan helpottamista tarkoittavaan hoitoon ja leikkaukseen ja rahoitti toimintaa tai osallistui sen rahoitukseen ja jopa salli transseksuaalin kanssa yhdessä asuvan naisen keinohedelmöityksen, oli epäloogista olla tunnustamatta menettelyn oikeudellisia seurauksia. EIT pani vielä merkille, että kotimaiset tuomioistuimet olivat tunnustaneet nykyisen tilanteen epätydyttävän luonteen ja transseksuaalien huonon aseman. Myös tilannetta tarkastellut kansallinen työryhmä oli todennut, että transseksuaalisilla henkilöillä oli tiettyjä erityisiä ongelmia. EIT otti em. seikat huomioon tutkiessaan niitä yleisen edun mukaisia seikkoja, joilla nykyisen tilanteen jatkamista oli perusteltu. Aiemmissa tapauksissa oli painotettu tieteellisiä seikkoja, eurooppalaisen ja kansainvälisen konsensuksen tilaa ja muutosten vaikutusta nykyiseen syntymärekisterijärjestelmään.

82

EIT totesi myös, että vaikka transseksuaali ei voinut saada kaikkia tavoitellun sukupuolen biologisia ominaisuuksia, leikkaus- ja hormonihoitoon kehityksen myötä sukupuoli-identiteetin muuttumaton biologinen piirre liittyy

kromosomeihin. Kuitenkin tunnetusti kromosomipoikkeamia saattoi syntyä luonnollisesti (esim. sekasukupuoltilanteet), jolloin henkilöille täytyi antaa se sukupuoli, joka näytti sopivimmalta asianhaaroihin nähden. EIT ei pitänyt selvänä, että kaikkien muiden seikkojen ohella kromosomeilla täytyi väistämättä olla ratkaiseva merkitys määriteltäessä oikeudellisesti transseksuaalien sukupuoli-identiteettiä. Siten EIT katsoi, ettei lääketiede tai tieteellinen tuntemus tarjonnut ratkaisevaa argumenttia transseksuaalien oikeudellisen tunnustamisen suhteen.

90

Erityisesti EIS 8 artikla, jonka takeiden tulkinnan pohjalla oli tärkeä henkilökohtaisen autonomian periaate, suojasi yksilön henkilökohtaista piiriä, mukaan lukien oikeuden osoittaa eri yksityiskohtien osalta tekemillään valinnoilla identiteettiään ihmisyyksilönä. Transseksuaalien oikeutta persoonalliseen kehitykseen sekä fyysiseen ja henkiseen turvallisuuteen, joista muut yhteiskunnan jäsenet nauttivat täydessä merkityksessään, ei kuluvalle vuosisadalla voitu pitää riidanalaisena ja ajan kulumista kysymysten selventämistä varten edellyttävänä asiana. Epätydyttävä tilanne transseksuaalien eläessä välivyöhykkeessä kuulumatta täysin kumpaankaan sukupuoleen ei ollut enää kestävä. Tälle käsitykselle saattoi löytyä kotimaista tukea asiaa tutkineen työryhmän lausunnosta ja eräässä asiassa annetusta tuomiosta.

91

Näyttämättä oli jäänyt, että transseksuaalien statuksen muutos olisi omiaan loukkaamaan konkreettisesti tai olennaisesti yleistä etua. Mitä tuli muihin mahdollisiin seurauksiin, EIT katsoi, että yhteiskunnan voitiin kohtuudella odottaa sietävän tiettyä haittaa, jotta yksilöt voisivat elää arvokkaasti heidän itsensä suurin henkilökohtaisin uhrauksin valitseman seksuaalisen identiteettin mukaisesti.

97

EIT viittasi Rees, Cossey sekä Sheffield and Horsham-tapauksiin ja totesi, että näissä tapauksissa ei ollut katsottu EIS 12 artiklaa rikutun, vaikka transseksuaalit eivät voineet naida henkilöä, jonka sukupuoli oli toinen kuin heidän uusi sukupuolensa. Lopputulosta oli perusteltu sillä, että ko. artikla koski perinteistä avioliittoa vastakkaista biologista sukupuolta olevien henkilöiden kesken ja että henkilön sukupuolen oikeudellinen määrittely biologisten kriteerien avulla avioliittoa silmälläpitäen sisältyi sopimusvaltioiden valtaan säännellä kansallisella lailla avioliiton päättämistä koskevan oikeuden käyttöä eikä kansallisen lain voitu katsoa rajoittavan transseksuaalien oikeutta avioliittoon sillä tavoin tai siinä määrin, että puututtaisiin oikeuden ydinsältöön. Vielä oli viitattu artiklan sanamuotoon, jonka mukaan avioliittoa suojeltiin perheen perustan ominaisuudessa.

98

Tarkastellessaan tilannetta vuonna 2002 EIT totesi, että EIS 12 artikla turvasi miehen ja naisen perusluonteista oikeutta avioliittoon ja perheen perustamiseen. Jälkimmäinen ei kuitenkaan ollut ensimmäisen oikeuden edellytys eikä kykenemättömyys hedelmöitykseen tai vanhemmuuteen voinut itsessään poistaa pariskunnalta oikeutta avioliittoon.

100

EIT viittasi EIS 8 artiklan kohdalta tekemäänsä toteamukseen siitä, että yhdenmukaisten biologisten tekijöiden olemassaoloa ei enää voitu pitää ratkaisevana testinä kieltäydyttäessä tunnustamasta leikkauksen jälkeisen transseksuaalin sukupuolenvaihdosta. Oli muitakin tärkeitä tekijöitä kuten sukupuoli-identiteetin häiriötilan olemassaolon hyväksyminen sopimusvaltioiden lääkärikunnan ja terveysviranomaisten toimesta, hoidon antaminen, leikkaus mukaan lukien, yksilön samaistamiseksi niin paljon kuin mahdollista hänen omanaan pitämään sukupuoleen sekä transseksuaalin saaman sukupuolen sosiaalisen roolin omaksunta. Vielä EIT huomautti siitä, että äskettäin hyväksytyn EU:n perusoikeusasiakirjan 9 artiklassa oli poistettu, epäilyksittä tarkoituksella, viittaus miehiin ja naisiin.

101

EIT:n mielestä oli keinotekoista väittää tuolta osin, että transseksuaaleilta ei ollut riistetty oikeutta avioliittoon, kun lain mukaan he saattoivat naida henkilön, jonka sukupuoli oli toinen kuin heidän entinen sukupuolensa. Valittaja eli naisen tapaan miehen kanssa ja halusi mennä naimisiin miehen kanssa mutta ei kyennyt tekemään niin. Siten EIT:n mielestä hän saattoi väittää, että hänen oikeutensa ydinsisältöön oli puututtu.

LIITE 2

Otteita Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisun Finlex-tietokannan tiivistelmästä

Christine Goodwin v. Iso-Britannia 11.7.2002

Yksityiselämän suoja – Sukupuolenvaihdos – Transseksuaalin oikeudellinen asema – Syrjintä – Avioliitto – Syntymätodistus – Tehokas oikeussuojakeino

78–80

EIT pani merkille, että käsillä olevassa tapauksessa, kuten monissa muissakin, sukupuolenvaihdosleikkaus oli tehty kansallisen terveystoimen puitteissa sen tunnustaessa sukupuoleen liittyvän henkisen pahoinvoinnin ja tarjotessa mm. sukupuolenvaihdosleikkausta sitä silmälläpitäen, että yhden sen keskeisen tavoitteen mukaisesti päästäisiin niin lähelle kuin mahdollista sitä sukupuolta, jota transseksuaali piti omanaan. EIT:n mielestä oli huomiota herättävää, että tuosta huolimatta lailliselle sukupuolenvaihdokselle ei annettu täyttä oikeudellista tunnustamista, jota voitiin pitää lopullisena ja ylimpänä toimenpiteenä transseksuaalin läpikäymässä pitkässä ja vaikeassa muutosprosessissa. Hallinnollisten ja oikeudellisten menettelytapojen johdonmukaisuutta kansallisen järjestelmän kanssa täytyi pitää tärkeänä tekijänä EIS 8 artiklan mukaisessa arvioinnissa. Jos valtio antoi luvan transseksuaalin tilan helpottamista tarkoittavaan hoitoon ja leikkaukseen ja rahoitti toimintaa tai osallistui sen rahoitukseen ja jopa salli transseksuaalin kanssa yhdessä asuvan naisen keinohedelmöityksen, oli epäloogista olla tunnustamatta menettelyn oikeudellisia seurauksia. EIT pani vielä merkille, että kotimaiset tuomioistuimet olivat tunnustaneet nykyisen tilanteen epätydyttävän luonteen ja transseksuaalien huonon aseman. Myös tilannetta tarkastellut kansallinen työryhmä oli todennut, että transseksuaalisilla henkilöillä oli tiettyjä erityisiä ongelmia. EIT otti em. seikat huomioon tutkiessaan niitä yleisen edun mukaisia seikkoja, joilla nykyisen tilanteen jatkamista oli perusteltu. Aiemmissa tapauksissa oli painotettu tieteellisiä seikkoja, eurooppalaisen ja kansainvälisen konsensuksen tilaa ja muutosten vaikutusta nykyiseen syntymärekisterijärjestelmään.

82

EIT totesi myös, että vaikka transseksuaali ei voinut saada kaikkia tavoittelun sukupuolen biologisia ominaisuuksia, leikkaus- ja hormonihoidon kehityksen myötä sukupuoli-identiteetin muuttumaton biologinen piirre liittyi

kromosomeihin. Kuitenkin tunnetusti kromosomipoikkeamia saattoi syntyä luonnollisesti (esim. sekasukupuolitalanteet), jolloin henkilöille täytyi antaa se sukupuoli, joka näytti sopivimmalta asianhaaroihin nähden. EIT ei pitänyt selvänä, että kaikkien muiden seikkojen ohella kromosomeilla täytyi väistämättä olla ratkaiseva merkitys määriteltäessä oikeudellisesti transseksuaalien sukupuoli-identiteettiä. Siten EIT katsoi, ettei lääketiede tai tieteellinen tuntemus tarjonnut ratkaisevaa argumenttia transseksuaalien oikeudellisen tunnustamisen suhteen.

90

Erityisesti EIS 8 artikla, jonka takeiden tulkinnan pohjalla oli tärkeä henkilökohtaisen autonomian periaate, suojasi yksilön henkilökohtaista piiriä, mukaan lukien oikeuden osoittaa eri yksityiskohtien osalta tekemillään valinnoilla identiteettiään ihmisyksilönä. Transseksuaalien oikeutta persoonalliseen kehitykseen sekä fyysiseen ja henkiseen turvallisuuteen, joista muut yhteiskunnan jäsenet nauttivat täydessä merkityksessään, ei kuluvalle vuosisadalla voitu pitää riidanalaisena ja ajan kulumista kysymysten selventämistä varten edellyttävänä asiana. Epätydyttävä tilanne transseksuaalien eläessä välivähykkeessä kuulumatta täysin kumpaankaan sukupuoleen ei ollut enää kestävä. Tälle käsitykselle saattoi löytyä kotimaista tukea asiaa tutkineen työryhmän lausunnosta ja eräässä asiassa annetusta tuomiosta

91

Näyttämättä oli jäänyt, että transseksuaalien statuksen muutos olisi omiaan loukkaamaan konkreettisesti tai olennaisesti yleistä etua. Mitä tuli muihin mahdollisiin seurauksiin, EIT katsoi, että yhteiskunnan voitiin kohtuudella odottaa sietävän tiettyä haittaa, jotta yksilöt voisivat elää arvokkaasti heidän itsensä suurin henkilökohtaisin uhrauksin valitseman seksuaalisen identiteetin mukaisesti.

97

EIT viittasi Rees, Cossey sekä Sheffield and Horsham-tapauksiin ja totesi, että näissä tapauksissa ei ollut katsottu EIS 12 artiklaa rikutun, vaikka transseksuaalit eivät voineet naida henkilöä, jonka sukupuoli oli toinen kuin heidän uusi sukupuolensa. Lopputulosta oli perusteltu sillä, että ko. artikla koski perinteistä avioliittoa vastakkaista sukupuolta olevien henkilöiden kesken ja että henkilön sukupuolen oikeudellinen määrittely biologisten kriteerien avulla avioliittoa silmälläpitäen sisältyi sopimusvaltioiden valtaan säännellä kansallisella lailla avioliiton päättämistä koskevan oikeuden käyttöä eikä kansallisen lain voitu katsoa rajoittavan transseksuaalien oikeutta avioliittoon sillä tavoin tai siinä määrin, että puututtaisiin oikeuden ydinsältöön. Vielä oli viitattu artiklan sanamuotoon, jonka mukaan avioliittoa suojeltiin perheen perustan ominaisuudessa.

98

Tarkastellessaan tilannetta vuonna 2002 EIT totesi, että EIS 12 artikla turvasi miehen ja naisen perusluonteista oikeutta avioliittoon ja perheen perustamiseen. Jälkimmäinen ei kuitenkaan ollut ensimmäisen oikeuden edellytys eikä kykenemättömyys hedelmöitykseen tai vanhemmuuteen voinut itsessään poistaa pariskunnalta oikeutta avioliittoon.

100

EIT viittasi EIS 8 artiklan kohdalta tekemäänsä toteamukseen siitä, että yhdenmukaisten biologisten tekijöiden olemassaoloa ei enää voitu pitää ratkaisevana testinä kieltäydyttäessä tunnustamasta leikkauksen jälkeisen transseksuaalin sukupuolenvaihdosta. Oli muitakin tärkeitä tekijöitä kuten sukupuoli-identiteetin häiriötilan olemassaolon hyväksyminen sopimusvaltioiden lääkärikunnan ja terveysviranomaisten toimesta, hoidon antaminen, leikkaus mukaan lukien, yksilön samaistamiseksi niin paljon kuin mahdollista hänen omanaan pitämään sukupuoleen sekä transseksuaalin saaman sukupuolen sosiaalisen roolin omaksunta. Vielä EIT huomautti siitä, että äskettäin hyväksytyn EU:n perusoikeusasiakirjan 9 artiklassa oli poistettu, epäilyksittä tarkoituksella, viittaus miehiin ja naisiin.

101

EIT:n mielestä oli keinotekoista väittää tuolta osin, että transseksuaaleilta ei ollut riistetty oikeutta avioliittoon, kun lain mukaan he saattoivat naida henkilön, jonka sukupuoli oli toinen kuin heidän entinen sukupuolensa. Valittaja eli naisen tapaan miehen kanssa ja halusi mennä naimisiin miehen kanssa mutta ei kyennyt tekemään niin. Siten EIT:n mielestä hän saattoi väittää, että hänen oikeutensa ydinsisältöön oli puututtu.