

Lakivaliokunnalle

Asia: KAA 1/2019 vp Tyttöjen sukuelinten silpominen

Lisälausunto kuulemisessa 5.12.2019 esille nousseiden kysymysten johdosta

Kuulemisessa pyydettiin kannanottoa siihen, miten Suomen rikosoikeus suhtautuisi tilanteeseen, jossa tytön tai naisen sukuelinten silpomisen toteuttaa henkilö, joka toimii Suomen ulkopuolella ja joka ei kuulu Suomen lainkäyttövaltaan eli jonka teon suhteen ei ole luovuttu kaksoisrangaistavuuden vaatimuksesta eikä kyseisessä maassa ole tekoa säädetty rangaistavaksi. Esimerkiksi otettiin paikallinen kylänvanhin, jolla ei ole mitään siteitä Suomeen tai Pohjoismaihin ja joka toimii maassa, jossa asiasta ei ole rikosoikeudellista sääntelyä. Voidaanko siinä tilanteessa, että pääteko (= silpominen) ei kuulu Suomen rikoslainkäytösvallan piiriin, osallisiakaan (joiden suhteen siis Suomen rikoslakia voidaan soveltaa kaksoisrangaistavuuden estämättä) rangaista Suomen lain nojalla? Entä voidaanko tilanteessa mahdollisesti soveltaa niin sanotun välillisen tekemisen konstruktia?

Kysymys ei ole aivan helppo, sillä rikoslain 1 luvun säännöksillä on ikään kuin kaksi ulottuvuutta: niitä voidaan tarkastella rikosoikeudellista toimivaltaa määrittävinä normeina, jolloin niitä tarkastellaan erityisesti rikosprosessuaaliselta puoleltaan, tai sitten aineellisen rikosoikeuden soveltamisalaa määrittävinä, jolloin niitä katsotaan pikemmin aineellisen rikosoikeuden näkökulmasta. Kotimaisessa rikosoikeudessa on kumpikin näkökulma esillä, eikä siten kumpikaan niistä myöskään ole täysin poissuljettu.

Suomen rikosoikeudessa korostetaan pohjoismaisittainkin varsin voimakkaasti yllyttäjän ja avunantajan vastuun liitännäisyyttä päätekoon. Esimerkiksi yllyttäjä, joka ”taivuttaa toisen tahalliseen rikokseen tai sen rangaistavaan yritykseen, tuomitaan yllytyksestä rikokseen kuten tekijä” (RL 5:5). (Ks. pohjoismaisesta osallisuusopin vertailusta K. Nuotio, Participation in Crime

in Nordic Criminal Laws: Variations of a Theme, teoksessa Nordic Law – Between Tradition and Dynamism, 2007).

Yllyttäjänvastuuseen riittänee se, että osoitetaan rangaistava pääteko tehdyksi, vaikkakaan päätekijää ei voida saada teostaan vastuuseen sen vuoksi, että hän ei kuulu Suomen rikoslainkäyttövallan piiriin. Tämä seikka voitaneen katsoa sellaiseksi erityiseksi henkilöön liittyväksi olosuhteeksi (RL 5:7), joka ei estä muiden osallisten rikosvastuuta. Ks. tästä HE 44/2002, s. 158, jossa eksteritorialisuus mainitaan objektiivisesti henkilökohtaisena tekoon liittyvänä rangaistavuuden poistavana olosuhteena.

Jos puolestaan omaksuttaisiin tiukin tulkinta osallisuusopillisesta aksessorisuusvaatimuksesta ja jos RL 5:7:n säännöstä ei voitaisi soveltaa, silloin yllyttäjän ja avunantajan rikosvastuu sulkeutuvat pois. Tulkitsisin kuitenkin HE:n hengen siten, ettei aksessorisuusvaatimusta ole ollut tarkoitus virittää aivan tiukimmilleen.

Kiinnittäisin kuitenkin huomiota siihen, että etenkin nykytilanteessa, kun silpominen on Suomessa rangaistavaa törkeänä pahoinpitelynä eikä erillisenä silpomisrikoksena, ongelma voidaan oikeastaan kiertää. On täysin selvää, että kaikissa maissa on pahoinpitelyrikoksia koskevaa sääntelyä, jolloin siis kaksoisrangaistavuus täyttyy.

Asia ei kuitenkaan ole vielä tällä aivan selvä. On nimittäin katsottu kaksoisrangaistavuuteen kuuluvan, että rikoksesta olisi myös voitu tuomita tämän vieraan valtion tuomioistuimessa. Puhutaan kaksoisrangaistavuudesta *in abstracto* (ks. HE 1/1996 vp., s. 26) ja *in concreto*. Kun sitten suomalainen tuomioistuin aikanaan asiaa käsittelee, se ei kuitenkaan saa tuomita ankarampaa rangaistusta kuin mikä olisi ollut sen vieraan valtion tuomioistuimessa mahdollista.

Kaksoisrangaistavuus-vaatimuksen perusta on kansainvälisessä oikeudessa, sillä rikoslain ulottaminen toisen valtion alueella tapahtuviin tekoihin, jotka eivät ole siinä valtiossa rangaistavia, loukkaa tuon valtion suvereenisuutta ja siihen liittyy myös laillisuusperiaatteeseen liittyviä ongelmia kansalaisten oikeusturvan kannalta. Universaalisuusperiaatteen soveltaminen tulisi sen vuoksi rajata vain sellaisiin rikoksiin, jotka tunnustetaan laajasti kansainvälisen oikeuden vastaisiksi ja joissa on hyväksytty valtioiden näin menettelevän. Tämän vuoksi kaksoisrangaistavuuden vaatimus kontrolloi kansallisen rikoslain soveltamista tuoden toisen oikeusjärjestelmän sisältöä tähän rinnalle.

Suomen rikoslain näkemys kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen luonteesta sisältää joka tapauksessa jonkin verran *in concreto* -harkintaa, koska siirrytään tuomioistuimen näkökulmaan,

kuten edellä mainittiin. Kysymys ei ole kuitenkaan aivan täysin selvä kotimaisessa oikeudessa, sillä se lakivaliokunnan mietintö, jossa lainmuutosta perusteltiin, on varsin niukka (LaVM 4/1994, s. 3)

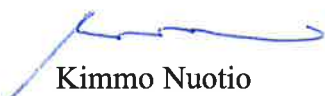
Vastaavat näkökohdat voivat vaikuttaa myös osallisten vastuuseen. Kaksoisrangaistavuudella on siten myös tiettyjä konkreettisia vaikutuksia, jotka edellyttävät huomioon ottamista Suomessa kansallisia säännöksiä sovellettaessa.

Mitä taas välillisen tekemisen konstruktion tulee, sekin voisi periaatteessa tulla sovellettavaksi, jos kylänvanhimman katsottaisiin olevan Suomen rikosoikeudellisen toimivallan ulottumattomissa, mutta jos tämän seikan katsotaan olevan RL 5:4:n säännöksessä tarkoitettu ”muu rikosoikeudellisen vastuun edellytys”. Ks. myös HE 44/2002, s. 148:

”Välillisen tekemisen konstruktion tarkoituksena on huolehtia siitä, ettei päätekijän vastuun edellytysten puuttuminen koidu häntä hyväksikäyttävän eduksi. Välillinen tekeminen on yhteydessä aksessorisuuden vaatimukseen sekä tapaan ymmärtää osallisuuden kohde. Jos osallisuuden kohteelta edellytetään syyllisyyttä osoittavaa tekoa ja jos siis avunantaminen tai yllyttäminen vain syyllisyyttä osoittavaan päätekoon olisi rangaistavaa, päätekijän syyllisyyden puuttuminen johtaisi vastuusta vapautumiseen, jollei tarjolla olisi välillisen tekemisen konstruktiota. Välillinen tekeminen on siten syntynyt tarpeesta paikata tiukasta aksessorisuusvaatimuksesta seuraavat rangaistavuusaukot.”

On vaikea ottaa ennakkopäätösten puuttuessa täsmällisesti ja lopullisesti kantaa siihen, voisiko välillisen tekemisen konstruktiota asiassa soveltaa. HE-lausumat kuitenkin jättävät ainakin jonkinlaisen tilan sille, että näin voitaisiin katsoa. Ilmeisesti mitään nimenomaisia lausumia ei kuitenkaan esitöistä voi löytää, ja aihe on varsin vähän kosketeltu myös oikeuskirjallisuudessa.

Helsingissä, 9.12.2019



Kimmo Nuotio

rikosoikeuden professori

