

TODISTEIDEN HYÖDYNNETTÄVYYDEN HUOMIOIMINEN POLIISIN TYÖSSÄ

Heli Yrjänäinen

9/2017

Tiivistelmä

Tekijä	Tutkinto/kurssi ja opinnäytetyö/nimike	
Heli Yrjänäinen	Poliisi (AMK)	
Julkaisun nimi	Julkisuusaste	
Todisteiden hyödynnettävyyden huomioiminen poliisin työssä	Julkinen	
Ohjaajat ja opintoaine/opetustiimi	Opinnäytetyön muoto	
Antti Jääskeläinen ja Pauliina Potila	Kirjallisuuskatsaus	
Tiivistelmä		
<p>Tämä opinnäytetyö käsittelee todisteiden hyödynnettävyyttä poliisin näkökulmasta. Tavoitteena on koota poliisin työn tueksi kattava tietopaketti todisteiden hyödynnettävyydestä. Poliisimiehen pitää työssään osata arvioida keräämiensä todisteiden näyttöarvoa, hyödynnettävyyttä sekä riittävyttä. Käytännön ongelma kuitenkin on, että esitutkinnan tehnyt poliisimies ei saa järjestelmällisesti palautetta keräämänsä todistusaineiston riittävydestä. Työ ei tätä ongelmaa pysty poistamaan, mutta se tarjoaa työkaluja todistusaineiston oman arvioinnin tueksi.</p> <p>Työ on toteutettu kirjallisuuskatsauksena. Työn aineistona on aiheeseen liittyvät lait, esityöt, oikeuskäytäntö sekä oikeuskirjallisuus. Aineisto on koottu pääosin kansallisista lähteistä, mutta tarvittavilta osin on hyödynnetty myös kansainvälisiä oikeusohjeita.</p> <p>Teoriaosuudessa on kaksi selkeästi erillistä aiheitemaa. Niistä ensimmäinen on rikosprosessissa olevan oikeudet ja joiltain osin myös velvollisuudet. Tarkastelussa keskitytään etenkin niihin oikeuksiin, joiden loukkauksien osalta yleisimmin joudutaan tarkastelemaan todisteiden hyödynnettävyyttä. Keskeisimpiä käsiteltäviä oikeuksia ovat itsekriminointisuoja, oikeus avustajaan sekä läheisen vaitiolo-oikeus. Toinen aiheiteema on todisteiden hyödynnettävyys. Tässä osuudessa käydään läpi, miten todisteeseen liittyvä oikeudenloukkaus tai laitton hankintatapa vaikuttaa todisteiden hyödynnettävyyteen näyttönä. Oikeudenloukkauksissa on siis kyse loukkauksista teorian ensimmäisessä osiossa käsiteltäviä oikeuksia kohtaan. Laitton hankintatapa kattaa muut todisteiden hankintaan liittyvät menettelyvirheet.</p> <p>Lopuksi aihetta käsitellään poliisinäkökulmasta yhdistämällä teoria poliisin käytännön työhön. Osuudessa esitetään käytännön toimintamalleja ja hyviä toimintatapoja, joilla voidaan edistää todistelun ja sitä kautta koko rikosprosessin onnistumista.</p>		
Sivumäärä	Tarkastuskuukausi ja vuosi	Opinnäytetyökoodi (OPS)
52 + 8 liitesivua	9/2017	Amk2015ONT
Avainsanat		
Todistelu, esitutkinta, oikeudenkäynti, näyttöarvo, hyödyntämiskielto		

SISÄLLYS

1 JOHDANTO	3
2 TUTKIMUSMENETELMÄ JA TAUSTA-AINEISTO	5
2.1 Teoriaosuus ja aineisto	5
2.2 Työn poliisinäkökulma	7
3 RIKOSPROSESSISSA OLEVAN HENKILÖN OIKEUDET JA VELVOLLISUUDET	7
3.1 Yleiset oikeudet ja velvollisuudet sekä henkilön aseman määrittäminen	8
3.2 Rikoksesta epäilty ja vastaaja	10
3.2.1 Itsekriminointisuoja	10
3.2.2 Oikeus avustajaan	12
3.3 Asianomistaja	13
3.3.1 Negatiivinen totuusvelvollisuus	13
3.3.2 Asianomistaja todistajana	14
3.4 Todistaja	19
3.4.1 Positiivinen totuusvelvollisuus	19
3.4.2 Läheisen vaitiolo-oikeus	20
3.4.3 Muut vaitiolosäännökset	24
4 TODISTEIDEN HYÖDYNTÄMISESTÄ	26
4.1 Kirjallisen kertomuksen käyttökielto	27
4.1.1 Poikkeuksia kirjallisen kertomuksen käyttökieltoon	27
4.1.2 Suullisen todistelun sijasta todisteena käytettävä videotallenne	28
4.2 Hyödyntämiskielto	29
4.2.1 Kiduttamalla saatu todiste	29
4.2.2 Itsekriminointisuoja loukkaava todiste	30
4.2.3 Lainvastaisesti hankitun todisteen hyödyntäminen	32
4.3 Kontradiktorinen periaate	37
5 TODISTEIDEN HYÖDYNTÄMISEN ERITYISKYSYMYKSIÄ POLIISIN NÄKÖKULMASTA.....	40
5.1 Ensipartion toiminta	40
5.2 Kuulustelut	42

5.3 Läheinen esitutkinnassa.....	44
5.4 Tiettyjen todisteiden hyödyntäminen	45
5.5 Tutkinnan suuntaaminen	46
5.6 Esitutkintayhteistyö	47
6 JOHTOPÄÄTÖKSET JA POHDINTA	48
LÄHTEET	51
LIITE	

1 JOHDANTO

Ihmisoikeudet ovat nykyisin päivittäin otsikoissa hyvin erilaisiin tilanteisiin ja tapahtumiin liittyen. Hyvä näin, sillä kiistämättä yhdenmukaisuus, tasa-arvo, oikeudenmukaisuus ja muut ihmisoikeudet ovat sivistyneen yhteiskunnan kulmakiviä. Tämän työn lähtökohtana onkin yksi ihmisoikeuksista: oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Kyseinen oikeus on jokaisella rikosprosessissa olevalla henkilöllä. Jotta oikeudenmukainen oikeudenkäynti voi toteutua, on rikosprosessin eri vaiheiden toteuduttava rikosprosessissa mukana olevien henkilöiden oikeuksia toteuttaen ja muutenkin lakien sekä muiden säännösten asettamia menettelytapoja noudattaen.

Tämän työn tarkoituksena on koota tietoa rikosprosessissa olevien henkilöiden oikeuksista sekä todisteiden hyödynnettävyydestä, jotta oikeudenkäynnissä tapahtuva todistelu olisi mahdollisimman onnistunutta, ja rikosprosessi olisi alusta loppuun oikeudenmukainen. Henkilön oikeudet rikosprosessissa ja todisteiden hyödynnettävyys liittyvät tiivisti toisiinsa, koska loukkaukset oikeuksia kohtaan todistetta hankittaessa yleensä vaikuttavat todisteen hyödynnettävyyteen näyttönä.

Työssä aihetta käsitellään poliisinäkökulmasta. Tämä on todistelun ja todisteiden hyödyntämisen tarkasteluun harvinaisempi lähtökohta, koska aihetta käsitellään kirjallisuudessa yleensä ensisijaisesti tuomioistuinkäsittelyn näkökulmasta. Todistelusäännöksillä on kuitenkin merkittäviä vaikutuksia myös poliisin toimintaan, sillä tuomioistuimessa tapahtuva todistelu perustuu pitkälti poliisin keräämään esitutkinta-aineistoon. Yksittäisen poliisimiehen on pystyttävä tuottamaan hyödyntämiskelpoista todisteaineistoa, mikä edellyttää rikosprosessissa olevien henkilöiden oikeuksien tuntemista ja huomioimista toiminnassa. Lisäksi poliisimiehen pitää osata arvioida keräämänsä aineiston riittävyyttä syytteen menestymiseksi, mikä puolestaan vaatii tuntemusta kerättyjen todisteiden hyödynnettävyydestä sekä näyttöarvosta.

Käytännön haasteena poliisimiehillä on, että esitutkinnan tehnyt poliisimies ei välttämättä saa palautetta keräämänsä todistusaineiston hyödynnettävyydestä ja riittävyydestä. Tieto tästä voi kulkeutua poliisimiehelle esimerkiksi oman tai syyttäjän aktiivisuuden kautta, mutta kovinkaan järjestelmällisestä tällainen tiedonkulku ei pääsääntöisesti ole. Tätä ongelmaa tämä työ ei pysty poistamaan, mutta työssä koottava tietopaketti helpottaa poliisimiehen omatoimista todistusaineiston arviointia.

Työn tavoitteena on antaa vastauksia aiheeseen liittyviin poliisin kannalta epäselviin tilanteisiin. Milloin todiste voi mennä hyödyntämiskieltoon? Mitä pitää tehdä, jos todistetta ei ehkä voida hyödyntää? Voiko tutkintaa suunnata tiedolla, mikä tuskin kelpaisi todisteeksi oikeudenkäynnissä? Missä tilanteissa esitutkintakertomusta voidaan hyödyntää oikeudenkäynnissä? Mihin todistusaineistoon itsekriminointisuoja kohdistuu? Esimerkiksi näihin kysymyksiin tässä työssä pyritään vastaamaan. Työssä pyritään sekä kokoamaan aiheeseen liittyvä kattava tietopaketti että esittämään käytännön toimintamalleja onnistuneen ja oikeudenmukaisen rikosprosessin takaamiseksi.

Työ on ajankohtainen, koska oikeudenkäymiskaaren (1.1.1734/4) todisteluun liittyvä 17 luku uudistui vuoden 2016 alussa tuoden uusia huomioitavia asioita todisteluun. Säännösuudistuksella on poliisin toimintaan suoria vaikutuksia esimerkiksi uudistuneen asianosaisen läheisen määritelmän kautta. Osa uudistuksista kuten uudet hyödyntämiskielto-säännökset ja säännös asianomistajan kuulemisesta todistajana eivät välttämättä aiheuta suoranaisesti muutoksia poliisin toiminnasta. Sääntöuudistuksilla on kuitenkin vaikutuksia kerättävän todistusaineiston hyödyntämiseen, minkä takia nämäkin muutokset tulevat huomioitaviksi myös poliisin työssä.

Työn rajaus on rikosasioissa, vaikka moni työssä käsiteltävä asia soveltuu myös riita-asioihin. Todistelusäännösten osalta työssä käsitellään poliisin toimintaan olennaisimmin liittyvät säännökset. Näitä ovat vaitiolo-oikeus ja -velvollisuussäännökset sekä käyttö- ja hyödyntämiskielto-säännökset. Muut säännökset koskevat enemmän varsinaista tuomioistuinkäsittelyä. Niitä käsitellään työssä tarvittavilta osin.

Rikosprosessissa olevan oikeuksia käsitellään kaikkien kannalta henkilön asemasta riippumatta. Ohessa käsitellään myös rikosprosessissa olevan velvollisuuksia, vaikka oikeudet ovatkin tarkastelussa enemmän keskiössä. Työn näkökulma tässä on oikeuksien toteutuminen, ja miten mahdolliset oikeudenloukkaukset vaikuttavat todisteiden hyödyntämiseen. Työssä keskitytään nimenomaan sellaisiin oikeuksiin, joiden käyttämisestä rikosprosessissa oleva henkilö itse päättää. Myös muu todisteen laitton hankintatapa tarkoittaen etenkin laittomia pakkokeinoja vaikuttaa todisteen hyödyntämiseen ja näyttöarvoon. Tämäkin työssä huomioidaan, mutta ainoastaan tällaisen todisteen hyödyntämisen kannalta. Työssä ei käsitellä pakkokeinojen edellytyksiä, eikä selvitetä muita mahdollisia hyödyntämisen arviointiin johtavia laittomia hankintatapoja.

Iso kokonaisuus, jota työssä ei käsitellä kuin pienin osin, on uuden Euroopan unionin rikosuhridirektiivin (2012/29/EU) mukanaan tuomat säännökset liittyen asianomistajan oikeuksiin. Asia on tärkeä, ja siitä onkin tehty kaksi muuta opinnäytetyötä (Kero 2017; Kumpuniemi 2017).

Vaikka uhrin asemaan liittyvät oikeudet on rajattu pois työn tarkastelusta, on yksi työn tärkeimmistä tavoitteista asianomistajan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen edistäminen. Onnistuneen rikosprosessin ja todistelun voidaan ajatella suojaavan ennen kaikkea asianomistajaa. Tässä tarkoitetaan onnistuneella rikosprosessilla sitä, että prosessin eri vaiheissa on menetelty laillisesti ja oikeuksia loukkaamatta, eikä todistusaineisto päädy hyödyntämiskieltoon. Jos taas yhtä tai useampaa todistetta rasittaa sen hankintaan liittyvä lainvastainen menetelmä tai oikeudenloukkaus, ja tämä olisi ollut vältettävissä huolellisemmalla menettelyllä, voidaan rikosprosessi ajatella tältä osin epäonnistuneeksi. Jos todistusaineistoa lopulta päätyisi hyödyntämiskieltoon, ja tästä seuraisi syytteen hylkääminen, on asianomistaja lopullinen kärsijä. Näin yleensä on riippumatta siitä, kenen oikeuksia oli loukattu todisteen hankinnassa. Tältä kannalta tarkasteltuna onnistunut rikosprosessi suojaa erityisesti asianomistajan oikeuksia.

Työn rakenteessa on pyritty huomioimaan sekä käytännönläheisemmästä poliisinäkökulmasta kiinnostunut että aiheeseen liittyvää teoretietoa etsivä lukija. Mikäli kiinnostuksen kohde on teoria, kannattaa työ lukea oikeassa järjestyksessä alusta loppuun.

Luku 2 käsittelee työn tutkimusmenetelmää sekä aineistoa. Luvuissa 3 ja 4 kootaan kattava teoriapaketti rikosprosessissa olevan henkilön oikeuksista ja todisteiden hyödynnettävyydestä.

Mikäli työ kuitenkin kiinnostaa enemmän poliisin käytännön toiminnan kannalta, kehoitetaan työn lukeminen aloittamaan luvusta 5. Siinä esitetään poliisin työhön toimintamalleja ja hyviä käytänteitä sen varmistamiseksi, että rikosprosessissa olevan oikeudet toteutuvat, ja todistelu tuomioistuimessa poliisiin keräämään aineistoon nojaten on mahdollisimman onnistunutta. Osuudessa tuodaan toki esiin myös aiheeseen liittyvää säännöstelyä koonnin omaisesti teoriasta. Jotta lukua 5 lukiessa on mahdollisimman helppoa halutessaan perehtyä tietyiltä osin teoriaan vielä laajemmin, on luvussa tarkoituksella käytetty runsaasti viittauksia teorialukuihin.

Luvussa 6 on vapaampaa pohdintaa sekä työn tekemisen prosessista että itse aiheesta. Osiossa kerätään ajatuksia siitä, kuinka työ vastasi siihen asetettuihin tavoitteisiin, ja kuinka työ muuten onnistui. Esiin nostetaan myös aiheeseen liittyviä haasteita sekä tämän työn näkökulmasta että yleisemmin.

2 TUTKIMUSMENETELMÄ JA TAUSTA-AINEISTO

Työssä käytettävä tutkimusmenetelmä on kirjallisuuskatsaus. Työn teoriaosuuksissa luvuissa 3 ja 4 kootaan kattava tietopaketti rikosprosessissa olevan oikeuksista sekä todisteiden hyödyntämisestä. Tämä teoriaosuus toteutetaan luvuissa 3 ja 4. Näissä luvuissa aihetta ei vielä varsinaisesti käsitellä poliisinäkökulmasta, mutta laajasta aiheesta esille nostettavissa asioissa on kuitenkin selvästi korostettu poliisin työn kannalta olennaisimpia seikkoja.

2.1 Teoriaosuus ja aineisto

Työn pääasiallisia tietolähteitä ovat lait, lain esityöt, lakikirjallisuus, oikeuskäytäntö sekä lakiartikkelit. Lainsäädännöstä työn kannalta olennaisimpia kokonaisuuksia ovat esitutkintalain (22.7.2011/805) esitutkinnassa mukana olevien oikeuksiin liittyvät säännökset sekä oikeudenkäymiskaaren todistelusäännökset. Joiltakin osin on tarvetta käydä läpi myös muita säännöksiä esimerkiksi pakkokeinolaista (22.7.2011/806) sekä laista oikeudenkäynnistä rikosasioissa (11.7.1997/689).

Lakien tulkinnassa tärkeimpiä tietolähteitä ovat lakien esityöt, oikeuskirjallisuus sekä korkeimman oikeuden ennakkopäätökset. Joiltain osin työssä hyödynnetään myös hovioikeuden päätöksiä sekä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) päätöksiä etenkin siltä osin, kun aiheesta ei ole ennakkopäätöstä. Toki on huomioitava, että hovioikeuden päätöksillä ei ole yhtä voimakasta laintulkintaa ohjaavaa vaikutusta kuin korkeimman oikeuden ennakkopäätöksillä. EIT:n päätöksillä taas on vahva vaikutus Suomen oikeuskäytäntöön. Tätä tarkastellaan tässä luvussa enemmän vielä myöhemmin. Tiettyjen teemojen osalta työhön on saatu kommentteja myös Antti Tapanilalta. Hän on

useita aiheeseen liittyviä teoksia kirjoittanut oikeustieteiden tohtori, joka toimii tällä hetkellä kärjätuomarina.

Koska työn keskiössä on uudistunut oikeudenkäymiskaaren 17 luvun todistelusäännös, on työssä hyödynnetty mahdollisuuksien mukaan uuden säännöksen voimassaolon aikaisia päätöksiä. Työssä on kuitenkin runsaasti viittauksia myös vanhoihin ennakkopäätöksiin. Tämä johtuu ensinnäkin siitä, että lakiuudistuksen voimassaolon ajalta on vasta vähän ennakkopäätöksiä. Toisekseen vanhat ennakkopäätökset ovat pääosin edelleen täysin ajantasaisia ja tulkinnaltaan päteviä lakimuutoksista huolimatta. Joitakin olennaisiakin asioita on kirjattu vasta nyt kansalliseen lakiin, vaikka niitä on sovellettu oikeuskäytännössä jo kauan ennen lakimuutosta. Vanhoissa päätöksissä on sovellettu kansainvälisiä oikeusohjeita ja ennakkotapauksia, joihin myös lakimuutokset perustuvat. Esimerkiksi hyödyntämiskielto lisättiin oikeudenkäymiskaareen vasta nyt, vaikka hyödyntämiskieltoja on oikeuskäytännössä käytetty jo aiemminkin pääsääntöisesti uusien hyödyntämiskieltoisäännösten mukaisella tavalla.

Työn varsinaisessa tekstiosuudessa nostetaan esiin vain kaikkein olennaisimpia oikeustapauksia. Aiheeseen liittyviä ennakkopäätöksiä on muitakin, vaikka niiden kaikkien tarkempi läpikäynti ei työn kannalta olekaan tarkoituksenmukaista. Koska työn yksi tavoitteista on tarjota mahdollisimman kattava katsaus aiheeseen, on liitteeseen 1 kuitenkin koottu täydellisempi listaus aiheeseen liittyvistä korkeimman oikeuden ennakkopäätöksistä sekä joitakin hovioikeuden päätöksiä. Koonnista on kuitenkin huomioitava, että osa päätöksistä on lakiuudistusten myötä saattanut menettää arvoaan oikeusohjeena. Koonnissa on kuitenkin vanhojen päätösten osalta lisätty maininta, mitä säännöksiä tapauksessa nykyään hyödynnettäisiin, ja myös mahdollinen muutos ennakkopäätöksen sovellettavuudessa on tuotu esiin.

Työhön liittyvien kansallisten säännösten ja oikeuskäytännön pohjalla on kansainväliset oikeusohjeet, ja niistä. Etenkin Euroopan ihmisoikeussopimus (EIS) ja EIT:n päätökset ohjaavat kansallista oikeusjärjestelmää, ja myös EU:n säännöksissä voidaan edellyttää EU-maita sisällyttämään kansallisiin lakeihin esimerkiksi rikosprosessissa olevan henkilön oikeuksia suojaavia säännöksiä. Lisäksi EIT:n ratkaisuilla on käytännössä velvoittava vaikutus kansalliseen oikeuskäytäntöön. Kun kaikki kansalliset oikeustiet on käyty läpi, voi tuomioistuimen päätöksestä valittaa EIT:een. EIT voi ottaa asian käsittelyyn, jos se katsoo sen olevan tarpeellista asiaan liittyvän mahdollisen ihmisoikeuden loukkauksen vuoksi. EIT:n käsittelyissä osapuolina on aina yksityinen henkilö ja valtio. Mikäli EIT päättyy langettavaan tuomioon, se voi määrätä valtion maksamaan vahingonkorvauksia. EIT:n langettava päätös voi johtaa myös siihen, että asia otetaan uudelleen käsittelyyn kansallisessa tuomioistuimessa. Käytännössä kansallisissa tuomioistuimissa pitää siis noudattaa EIT:n asettamia oikeuskäytäntöjä.

Työ käsittelee aihetta pääsääntöisesti kansallisella tasolla ja kansalliseen aineistoon perustuen, sillä kansallinen tarkastelu kattaa varsin riittävästi tässä työssä tarvittavat tiedot säännöksistä ja oikeuskäytännöstä. Nykyisellään kansalliset säännökset ja käytännöt pohjautuvat niin vahvasti kansainvälisiin tulkintoihin, että kansallinen tarkastelun voidaan kuitenkin ajatella sisältävän pitkälti myös kansainvälisten oikeusohjeiden huomioinnin.

2.2 Työn poliisinäkökulma

Työn 5 luvussa aihetta käsitellään poliisin näkökulmasta. Tämän luvun tarkoituksena on ennen kaikkea tuoda esille niitä seikkoja, jotka poliisin tulee työssään ottaa huomioon rikosprosessissa mukana olevien henkilöiden oikeuksien ja todisteiden hyödynnettävyyden kannalta. Luvussa yhdistetään teoriaosuuden poliisin näkökulman kannalta tärkeimmät asiat sekä omaa pohdintaa siitä, miten nämä asiat pitäisi käytännössä huomioida poliisin työssä. Aiheesta ei juurikaan ole kirjallisuudessa tietoa poliisinäkökulmasta, joka olikin yksi syy tämän työn tarpeellisuuteen. Jonkin verran tietoa kuitenkin, ja aiheeseen liittyy myös yksittäisiä säännöksiä ja ohjeita. Tältä osin tässä luvussa käytetään jossain määrin myös uusia lähdeviitteitä.

Teoriaosuudessa läpikäytävistä laeista tuodaan esiin etenkin ne tuoreiden lakiuudistusten seikat, joilla on suoria vaikutuksia myös esitutkintaan. Toisaalta osa uudistuksista ei suoraan vaikuta poliisin työhön, mutta vaikuttaa kuitenkin jatkossa poliisin keräämän esitutkimateriaalin hyödynnettävyyteen. Myös tällaiset olennaisimmat tekijät poimitaan teoriaosuudesta. Teoriaosuudesta pyritään tuomaan esiin myös sellaisia seikkoja sekä laeista että niiden tulkinnoista, joissa ei välttämättä ole tapahtunut muutoksia, mutta joihin liittyy selviä haasteita tai epätietoisuutta poliisin toiminnassa. Kaikkia esiin nostettavia asioita ei välttämättä poliisin työssä tällä hetkellä edes tiedosteta, koska vasta oikeudenkäynnissä esiin tulevat esitutkimateriaaliin liittyvät ongelmat eivät välttämättä kantaudu esitutkintaa tehneen poliisimiehen tietoon.

Tämän luvun on tarkoitus olla mahdollisimman käytännönläheinen koonti poliisin näkökulmasta, johon tähtää myös luvun jaottelu poliisin aluksi eri työvaiheisiin ja sen jälkeen tietyiltä osin muihin tiettyihin aiheen kannalta isoihin teemoihin. Osiossa on käytetty runsaasti viittauksia teorialukuihin, jotta lukijan olisi mahdollisimman helppoa palata tätä osiota lukiessa tarvittaessa myös teoriaosioon.

3 RIKOSPROSESSISSA OLEVAN HENKILÖN OIKEUDET JA VELVOLLISUUDET

Tässä luvussa käsitellään rikosprosessissa mukana olevien henkilöiden asemaa sekä oikeuksia. Tarkasteltavana ovat esitutkinta sekä tuomioistuinkäsittely toki käytännössä sisältäen myös syyteharkinnan. Aluksi käsitellään rikosprosessissa olevan henkilön oikeuksia ja velvollisuuksia, jotka eivät ole henkilön asemasta riippuvia. Tämän jälkeen käydään läpi, missä asemassa henkilö voi rikosprosessissa olla, ja lyhyesti myös aseman määrittelyä ja ilmoittamista. Tämän jälkeen perehdytään henkilön asemaan liittyviin keskeisiin oikeuksiin ja velvollisuuksiin.

Tarkastelun painopiste on niissä oikeuksissa, joiden toteutumisella on käytännössä suurin merkitys todisteen käytettävyyteen. Muut oikeudet lähinnä mainitaan lyhyesti. Velvollisuudet eivät varsinaisesti ole työssä olennaisinta, mutta oikeuksien tarkastelu vaatii usein myös velvollisuuksien tuntemusta. Toisaalta joihinkin velvollisuuksiin ja niistä etenkin vaitiolovelvollisuuksiin voi myös liittyä rikkomuksia, jotka vaikuttavat todisteiden

hyödynnettävyyteen. Myös velvollisuuksia tarkastellaan siis tarvittavilta osin oikeuksien rinnalla.

3.1 Yleiset oikeudet ja velvollisuudet sekä henkilön aseman määrittäminen

Esitutkintatoimenpiteiden kohteena olevan henkilön asema voi olla rikoksesta epäilty, asianomistaja tai todistaja. Jos asema on epäselvä, henkilö voidaan kohdella myös esitutkinnassa kuultavana (ETL 4:9 §). Tällainen tilanne voi tulla vastaan etenkin alustavassa puhuttelussa. Rajanvetoa on useimmiten siinä, onko henkilö rikoksesta epäilty, todistaja vai kuultava. (HE 222/2010, 197.) Oikeudenkäynnissä esitutkinnassa rikoksesta epäiltynä olleen asema on vastaaja. Asianomistajan ja todistajan asema pysyy samana.

Seuraavaksi käsitellään oikeuksia ja velvollisuuksia, jotka koskevat kaikkia asemasta riippumatta. Asemaan liittyviä oikeuksia käsitellään tämän jälkeen omissa luvuissaan.

Esitutkintaan kuulusteltavaksi kutsutulla on velvollisuus saapua kuulusteluun henkilökohtaisesti kuultavaksi, mikäli on syytä olettaa, että henkilöltä saadaan selvitystä tutkittavasta rikoksesta, tai jos läsnäolo on muuten tarpeen rikoksen selvittämiseksi (ETL 6:1 §). Tutkijan päätöksestä asianosaista voidaan kuitenkin kuulla asiamiehen välityksellä, puhelimitse tai muulla tiedonsiirtovälineellä, jos se ei vaaranna tutkinnan luotettavuutta. Samoin edellytyksin myös todistajaa voidaan kuulla puhelimitse tai muulla tiedonsiirtovälineellä. (ETL 7:1 §)

Esitutkinnassa kuultavalla on oikeus saada kuulusteluun paikalle esteetön kuulustelutodistaja (ETL 7:11 §). Lisäksi asianosaisella ja asianomistajalle määrätyllä tukihenkilöllä on oikeus olla läsnä kuulustelussa. Tutkija voi sallia myös muun tukevan henkilön läsnäolon kuulustelussa. (ETL 7:12 §.) Esitutkinnassa kuultavalla on oikeus myös käyttää esitutkinnassa kieltä, jota hän ymmärtää tai osaa puhua riittävästi (ETL 4:12.4).

Poliisilla voi takavarikoida henkilöltä esineen, omaisuuden tai asiakirjan, jos on syytä olettaa, että sitä voidaan käyttää todisteena rikosasiassa (PKL 7:1 §). Tietyissä tapauksissa asiakirja voidaan takavarikoimisen sijaan jäljentää (PKL 7:2 §). Takavarikko tai jäljentäminen voi kuitenkin olla kiellettyä henkilöltä, jolla on asiassa vaitiolo-oikeus tai velvollisuus (PKL 7:3 §). Tätä käydään tarkemmin läpi luvussa 3.4 käsiteltävien vaitiolosäännösten yhteydessä.

Oikeudenkäynnin osalta jokaisella on velvollisuus saapua tuomioistuimeen kuultavaksi todistelutarkoituksessa, ja myös luovuttaa esine tai asiakirja todisteena käytettäväksi sekä sallia katselmuksen toimittaminen, ellei laissa toisin säädetä. Mikäli henkilöllä on laissa erikseen säädetty oikeus tai velvollisuus kieltäytyä todistamasta, hänellä ei myöskään ole velvollisuutta luovuttaa esinettä tai asiakirjaa käytettäväksi todisteena tai sallia katselmuksen toimittamista näytön hankkimiseksi salassa pidettävästä tai vaitiolo-oikeuden alaisesta tiedosta. Rikosasian vastaajalla ja hänen läheisellään on kuitenkin velvollisuus sallia katselmuksen toimittaminen. (OK 17:9 §.)

Itsekriminointisuoja eli henkilön oikeutta olla myötävaikuttamatta syyllisyytensä selvittämiseen käsitellään tarkemmin seuraavissa luvuissa etenkin rikoksesta epäillyn osalta. Itsekriminointisuojusta säädetään useissa säännöksissä. Tässä käydään läpi

oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 18 §:n 1 momentin yleinen itsekriminointisuoja säännös, koska se koskee kaikkia rikosprosessissa olevia henkilöitä asemasta riippumatta. Säännöksen mukaan jokaisella on oikeus kieltäytyä todistamasta siltä osin kuin todistaminen saattaisi hänet tai hänelle läheisen henkilön syytteen vaaraan tai myötävaikuttaisi hänen tai hänelle läheisen henkilön syyllisyyden selvittämiseen. Säännöksessä käytetty teosanan ”todistaa” voisi ajatella viittaavan henkilöihin, joita kuullaan todistajina (Rautio & Frände 2016, 146). Lain esitöiden mukaan säännös koskee kuitenkin myös muita, kuten asiantuntijoita ja todistelutarkoituksessa kuultavia asianosaisia (HE 46/2014, 77). Vanhan oikeudenkäymiskaaren vastaava säännös 17 luvun 24 §:n 1 momentissa koski sanamuotonsa mukaan vain todistajia. Tällöin asianosaisten itsekriminointisuoja ei itse asiassa oltu kirjattuna oikeudenkäymiskaareen. Tosiasiallisesti asianosaisilla on kuitenkin ollut sekä itsekriminointisuoja jo aiemmin, sillä asianosaisilla ei ole ylipäätään velvollisuutta kertoa asioista.

18 § 1 momentin säännöksen sanamuoto on hieman epäselvä siltä osin, koskeeko säännös myös käsillä olevaa syytettä. Säännöksen sanamuodon mukaan oikeus kieltäytyä todistamasta on voimassa siltä osin kuin todistaminen myötävaikuttaisi hänen tai läheisensä syyllisyyden selvittämiseen. Tätä ei lain esitöissä eikä oikeuskirjallisuudessa tarkenneta johtuen ilmeisesti siitä, että käsillä olevan syytteen osalta oikeus olla todistamatta sisältyy jo moniin muihin säännöksiin. Tapanilan (2017) mukaan säännöksessä tarkoitetaan nimenomaan muita syytteitä kuin käsillä olevaa syytettä. Yleensä tulkinnasta ei seuraa käytännön ongelmia johtuen juurikin siitä, että käsillä olevan syytteen osalta itsekriminointisuoja tai vaitiolo-oikeus sisältyy jo muihin säännöksiin. Tähän tulkintaan mahdollisesti liittyvää problematiikkaa käsitellään työssä tiettyjen tapausten kohdalla luvuissa 3.4.2 ja 4.2.2.

Edellä käsitelty säännös sisältää itsekriminointisuojan lisäksi myös niin sanotun läheiskriminointisuojan, koska säännöksessä määritellään oikeus kieltäytyä todistamasta myös läheisen syytteen vaaraan saattavista tai läheisen syyllisyyden selvittämiseen liittyvistä asioista. Saman luvun 17 §:ssä määritellään kuitenkin vielä kattavampi läheisen vaitiolo-oikeus, joka antaa asianomaisen läheiselle täyden oikeuden olla todistamatta. Tämä yksityisyyttä ja perhe-elämää suojaava säännös koskee 18 §:n tapaan nykyään kaikkia asemasta riippumatta. Toki tämäkin oikeus on pääsääntöisesti ollut asianosaisilla jo aiemmin samoin perustein kuin 18 §:n osalta esitettiin. Joitakin vaikutuksia uudistuksella kuitenkin on. Säännöstä tarkastellaan tarkemmin seuraavissa luvuissa henkilöön asemaan liittyvistä näkökulmista.

Vaitiolo- sekä itse- ja läheiskriminointisäännös koskevat ensisijaisesti oikeudenkäyntiä, mutta käytännössä säännökset ovat voimassa koko rikosprosessissa eli myös esitutkinnassa. Rikoksesta epäillyn osalta esitutkintalaissa on myös oma itsekriminointisuoja säännöksensä (ETL 4:3 §). Todistajaa koskien esitutkintalaissa on säännös, jossa oikeudenkäymiskaaren itsekriminointisuoja säännös laajennetaan koskemaan myös esitutkintaa (ETL 7–8 §). Asianomistajaa koskevaa vastaavaa säännöstä ei esitutkintalaissa ole. Oikeuden olemassaolo voidaan kuitenkin johtaa siitä, että asianomistajalla ei muutenkaan ole ilmaisovelvollisuutta esitutkinnassa.

3.2 Rikoksesta epäilty ja vastaaja

Rikoksesta epäillyn ja vastaajan asemaan liittyy muihin asemiin verrattuina laajimmat oikeudet. Tässä luvussa käsitellään kahta tärkeintä tähän asemaan liittyvää oikeutta. Nämä ovat itsekriminointisuoja ja oikeus avustajaan.

3.2.1 Itsekriminointisuoja

Rikoksesta epäillyllä ja vastaajalla on oikeus olla myötävaikuttamatta sen rikoksen selvittämiseen, josta häntä epäillään. Tämä itsekriminointisuojuksi tai joissain yhteyksissä myös myötävaikuttamattomuusperiaatteeksi kutsuttu oikeus ilmenee useasta esitutkintalain sekä oikeudenkäymiskaaren säännöksestä (ETL 4:3 §; ETL 4:16 §; OK 17:6 §; OK 17:18.1; OK 17:26 §). Oikeuden voidaan katsoa kuuluvan myös perustuslain 21 §:än, jossa säädetään jokaisen oikeudesta saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä sekä oikeudesta saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen käsiteltäväksi. EIS:n säännöksistä itsekriminointisuoja sisältyy 6 artiklaan.

Epäillyllä ja vastaajalla on myös oikeus olla vaiti, eikä hänellä ole myöskään velvollisuutta pysyä totuudessa. Oikeudesta valehdella ei sinänsä lainsäädännössä säädetä. Tämä seuraa kuitenkin siitä, että valheita ei ole sellaisinaan kriminalisoitu. Epäilty tai vastaaja voi toki valhein syyllistyä kunnianloukkaukseen (RL 24:9 §) tai väärrään ilmiantoon (RL 15:6 §). (Rautio & Fräunde 2016, 147.)

Epäillylle on esitutkintalain 4 luvun 16 §:n mukaan ilmoitettava itsekriminointisuojuista ennen kuulustelua, jonka jälkeen kyseisen oikeuden käyttäminen jää epäillyn harkintaan. Itsekriminointisuojujan ohella kuulusteluissa on huomioitava myös aiheeseen läheisesti liittyvä esitutkintalain 7 luvun 5 §:n säännös. Sen mukaan epäillyn oikeuksien murtamiseksi ei saa käyttää väärää ilmoituksia, lupauksia tai uskotteluja erityisistä eduista, uuvuttamista, uhkausta tai pakkoa. Myös muiden kuulusteltavan ratkaisuvapautteen, tahdonvoimaan, muistiin tai arvostelukykyyn vaikuttavien sopimattomien keinojen tai menettelytapojen käyttö on kiellettyä. (Tolvanen & Kukkonen 2011, 35–36.)

Esitutkintalaissa tai lain esitöissä ei alustavien puhuttelujen osalta suoranaisesti oteta kantaa itsekriminointisuojujaan. Edellä mainitun esitutkintalain 7 luvun 5 §:n kuultavan kohteluun liittyen on kuitenkin erikseen säädetty olevan voimassa myös alustavissa puhutteluissa (ETL 7:20 §). Lisäksi hallituksen esityksessä (HE 222/2010, 219) linjataan todistajan ilmaisovelvollisuuden ja todistamasta kieltäytymisen osalta, että alustavassa puhuttelussa ei tule mitätöidä näitä kuulusteltavalle varsinaisessa esitutkintakuulustelussa kuuluvia oikeuksia. Launialan (2013, 17) mukaan tämän ajatuksen täytyy katsoa koskevan myös itsekriminointisuojuja ja muita esitutkintalain 4 luvun periaatteita, koska muuten alustavaa puhuttelua voitaisiin käyttää esitutkintakuulusteluun kuuluvien oikeuksien mitätöimiseksi. Edelleen Launialan mukaan viime kädessä ainakin Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artikla kattaa itsekriminointisuojujan myös alustavissa puhutteluissa.

Alustavat puhuttelut ovat vain yksi esimerkki vapaaehtoisesti annetuista lausunnoista. Hallituksen esityksen (HE 46/2014, 89) mukaan vapaaehtoisesti annetun lausunnon käyttöön liittyy asiallisesti se, onko henkilö tiennyt vaitiolo-oikeudestaan. Toisaalta lakivaliokunnan mietinnössä oikeudenkäymiskaaren 17 luvun uudistamisesta (LaVM 19/2014, 18) on kuitenkin linjattu, että itsekriminointisuoja ei koske ennen esitutkintaa suoritettua alustavassa puhuttelussa vapaaehtoisesti annettuja raskauttavia lausuntoja tai poliisille vapaaehtoisesti luovutettua aineistoa. Nämä toteamukset ovat hieman ristiriidassa keskenään. Pölönen ja Tapanila (2015, 328–329) tuovatkin esiin, että valiokunta on argumentissaan sivuuttanut hallituksen esityksessä esiin tuodun kytkennän tietoisuuteen vaitiolo-oikeudesta. Yleisemmin on tulkittu, että itsekriminointisuoja on voimassa myös alustavassa puhuttelussa, eikä ennen itsekriminointisuojusta kertomista annettua lausuntoa yleensä voida hyödyntää todisteena.

Tiivistettynä itsekriminointisuojan funktio on kaksijakoinen. Toisaalta itsekriminointisuoja antaa epäillylle ja vastaajalle oikeuden olla aktiivisesti myötävaikuttamatta syyllisyyttä tukevan näytön saamiseen esimerkiksi todistusaineistoa luovuttamalla. Toisaalta epäillyllä ja vastaajalla on oikeus olla vaiti ja vastaamatta viranomaisen esittämiin kysymyksiin. (Pölönen & Tapanila 2015, 61.) Itsekriminointisuojan tarkoitus onkin suojata epäiltyä tai vastaajaa nimenomaan viranomaismenettelyssä tapahtuvalta painostukselta tai pakottamiselta syyllisyyttä tukevien lausuntojen antamiseen. Itsekriminointisuoja ei ulotu rikoksen tunnustamiseen viranomaismenettelyn ulkopuolella. (Pölönen & Tapanila 2015, 74.) Tästä syystä itsekriminointisuoja ei ulotu esimerkiksi epäillyn tai vastaajan ystäville kertomiin asioihin tai hänen soittamiinsa hätäkeskuspuheluihin.

On kuitenkin huomioitava, että itsekriminointisuoja ei koske pakkokeinoja käyttämällä saatuja todisteita. Henkilön on siedettävä esimerkiksi kotietsinnän, takavarikon, laiteetsinnän tai puhalluskokeen suorittaminen sekä veri-, virtsa-, ja ääni- ja DNA-näytteen ottaminen, ja näiden pakkokeinojen avulla saatujen todisteiden hyödyntäminen. Henkilöllä ei kuitenkaan ole velvollisuutta edistää pakkokeinojen käyttämistä esimerkiksi kertomalla esityn esineen sijainti tai kertomalla tietokoneen salasana. (HE 46/2014, 89.)

Toisaalta itsekriminointisuoja on oikeutena niin vahva, että se voi kumota muiden lakien varsin selvätkin säännökset. Tästä esimerkkinä on korkeimman oikeuden päätös KKO 2014:67. Asiassa oli kyse siitä, oliko vastaaja syyllistynyt tieliikennelain (3.4.1981/267) 103 §:n mukaiseen liikennerikkomukseen vaurioitettuaan autollaan toista autoa, ja poistuttuaan tämän jälkeen tekemättä mitään toimenpiteitä vaurioituneen auton omistajan tavoittamiseksi. Tieliikennelain 59 §:n 3 momentin mukaan tällaisessa tilanteessa onnettomuuteen osallisen pitäisi viipymättä ilmoittaa tapahtumasta vahinkoa kärsineelle tai poliisille. Syyte tästä liikennerikkomuksesta kuitenkin hylättiin, koska vastaajalla katsottiin olevan itsekriminointisuojaan perustuva oikeus olla ilmoittamatta tapahtumasta.

Tuomioistuimien ei saa ottaa vastaajan vaitioloa huomioon hänen vahingokseen rikosasiaa ratkaistaessa kuin siinä määrin, kun se ei loukkaa vastaajan oikeutta itsekriminointisuojaan (OK 17:6 §). Kuitenkin EIT:n käytännön mukaan vaikeneminen voidaan huomioida näyttönä vastaajaa vastaan, jos olosuhteet selvästi vaativat vastaajalta selvitystä asiasta. (Rautio & Frände 2015, 64).

Toisaalta epäillyn tai vastaajan tunnustus voi myös lieventää määrättävää rangaistusta. Rikoslain 6 luvun 8 a §:n mukaan rangaistusta määrättäessä käytetään lievennettyä rangaistusasteikkoa, jos tekijä on myötävaikuttanut rikoksensa selvittämiseen tietyissä tapauksissa. Säännöksen soveltamisen mahdollisuuteen vaikuttaa sekä rikoksen vakavuus että rikosnimike. Säännöstä voidaan lähtökohtaisesti soveltaa rikoksiin, joista ei voi seurata ankarampaa rangaistusta kuin 6 vuotta vankeutta. Säännöstä ei kuitenkaan sovelleta useimpiin seksuaalirikoksiin eikä henkeen ja terveyteen kohdistuviin rikoksiin (ROL 1:10 §). Säännöksen soveltamiseen ei riitä pelkkä tunnustus. Tähän vaaditaan myös aktiivista myötävaikuttamista eli käytännössä oma-aloitteista kerrontaa.

Todistusaineisto, joka loukkaa itsekriminointisuoja, voidaan määrätä hyödyntämiskieltoon oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 25 §:n mukaisesti. Hyödyntämiskieltoja käsitellään luvussa 4.2.

3.2.2 Oikeus avustajaan

Oikeudesta käyttää avustajaa esitutkinnassa säädetään esitutkintalain 4 luvun 10 §:ssä. Sen mukaan asianomaisella on oikeus käyttää valitsemaansa avustajaa esitutkinnassa. Jos epäilty otetaan kiinni, pidätetään tai vangitaan, on oikeudesta on ilmoitettava viipymättä henkilön menettäessä vapautensa. Tällöin tai muussa tapauksessa ennen kuulemistä oikeudesta on ilmoitettava kirjallisesti, ellei kyseessä ole suppea esitutkinta. Esitutkintaviranomaisen on huolehdittava tämän oikeuden tosiasiallisesta toteutumisesta etenkin mahdollistamalla avustajan tapaaminen tai yhteydenpito avustajaan silloin, kun siihen on tarvetta. Lisäksi esitutkintaviranomaisen on mahdollistettava avustajan valinta riittävän laajasta avustajapiiristä sekä turvattava epäillyn ja avustajan luottamuksellinen yhteydenpito. (HE 222/2010, 198; Tolvanen & Kukkonen 2011, 49–50.)

Rikoksesta epäillylle on hänen pyynnöstään määrättävä puolustaja, jos häntä epäillään tai hänelle vaaditaan rangaistusta rikoksesta, josta ei ole säädetty lievempää rangaistusta kuin 4 kuukautta vankeutta. Yritys tai osallisuus tällaiseen rikokseen oikeuttaa myös puolustajan saamiseen. Pyyntöä puolustajan saa myös pidätettynä tai vangittuna oleva epäilty tai vastaaja. Joissakin tapauksissa puolustaja on määrättävä viran puolesta. Näin on toimittava, mikäli epäilty ei kykene puolustamaan itseään. Puolustaja on määrättävä myös, jos epäilty on alle 18-vuotias, ellei ole ilmeistä, että epäilty ei tarvitse puolustajaa. Lisäksi jos epäillyn valitsema puolustaja ei täytä puolustajalle asetettavia vaatimuksia tai kykene asianmukaisesti puolustamaan epäiltyä, on epäillylle määrättävä uusi puolustaja. Puolustajan määrääminen viran puolesta on mahdollista myös muusta erityisestä syystä. (ROL 2:1 §).

Mikäli oikeutta avustajaan loukataan epäillyltä tai vastaajalta kertomusta ottaessa, on kyseessä laittomasti hankittu todiste. Tällaisen todisteen asettamista hyödyntämiskieltoon arvioidaan oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 25 §:n 3 momentin mukaisesti. Tätä säännöstä ja asiaan liittyviä oikeustapauksia käsitellään työn luvussa 4.2.3.

3.3 Asianomistaja

Asianomistajan osalta tässä luvussa käydään läpi asianomistajan negatiivinen totuusvelvollisuus sekä oikeudenkäymiskaaren uusi säännös asianomistajasta todistajana. Asianomistajan oikeuksiin kuuluu rikoksesta epäillyn ja vastaajan tavoin myös oikeus avustajaan. Joissain tapauksissa asianomistajalle voidaan myös määrätä oikeudenkäyntiavustaja samaan tapaan kuin epäillylle tai vastaajalle voidaan määrätä puolustaja. Tähän oikeuteen liittyy kuitenkin vain harvoin sellaisia loukkauksia, jonka johdosta jouduttaisiin arvioimaan asianomistajan antamien lausuntojen hyödynnettävyyttä todisteena. Tästä syystä asianomistajan oikeutta avustajaan ei tässä työssä pidemmälti käsitellä.

Toisaalta asianomistajan oikeuksiin on tullut merkittäviä muutoksia myös uuden rikosuhridirektiivin myötä. Tämän työn osalta nämä tärkeät asianomistajan oikeudet eivät kuitenkaan ole ydinasiaa. Kuten johdannossa jo mainittiin, rikosuhridirektiivin tuomia uudistuksia käsitellään jo kahdessa muussa opinnäytetyössä (Kero 2017; Kumpuniemi 2017.) Nämä asianomistajan oikeudet rajataankin tämän työn tarkastelun ulkopuolelle.

3.3.1 Negatiivinen totuusvelvollisuus

Asianomistajalla on esitutkinnassa sekä oikeudenkäynnissä niin sanottu negatiivinen totuusvelvollisuus. Sen mukaan asianomistajalla ei ole velvollisuutta antaa kertomusta tai vastata kysymyksiin, mutta päättäessään kertoa asiasta hänen on pysyttävä totuudessa. Totuusvelvollisuudesta säädetään sekä esitutkintalaissa että oikeudenkäymiskaareissa (ETL 7:6 §; OK 17:26 §). Asianomistajan oikeudesta olla antamatta kertomusta tai vastaamatta kysymyksiin ei kuitenkaan erikseen laissa säädetä. Tämä käytännössä hyvin tuttu oikeus ilmenee esimerkiksi siitä, että ilmaisuvelvollisuudesta ei missään erikseen säännellä, eikä kertomuksen antamisesta kieltäytyvään asianomistajaan voida kohdentaa pakkokeinoja toisin kuin todistamasta kieltäytyvään todistajaan kohdennetaan (OK 17:63 §).

Lisäksi on huomioitava, että asianomistajan valehtelu esitutkinnassa on kriminalisoitu, mutta oikeudenkäynnissä ei. Antamalla väärän tiedon esitutkintakuulustelussa asianomistaja syyllistyy perättömään lausumaan viranomaismenettelyssä (RL 15:2.1,2). Kyseinen säännös on tosin lausunnon antamisesta kieltäytyvän asianomistajan osalta sanamuodoltaan hieman kyseenalainen. Säännöksen mukaan jos muu kuin rikoksesta epäilty rikosasian esitutkinnassa henkilökohtaisesti läsnä ollen kuulusteltaessa antaa väärän tiedon asiassa tai ilman laillista syytä salaa siihen kuuluvan seikan, hänet on tuomittava perättömästä lausunnosta viranomaismenettelyssä. Säännöksessä mainittu salaaminenhan on perimmiltään kertomatta jättämistä, mihin asianomistajalle muodostuu oikeus ilmaisuvelvollisuuden puuttumisesta. Koska tätä ei kuitenkaan ole erikseen laissa säädetty, voidaan kyseenalaistaa perättömän lausuman säännöksessä mainitun laillisen syyn täytyminen. Asiaan ei oteta tästä näkökulmasta kantaa hallituksen esityksessä nykyisin voimassa olevasta rikoslain säännöksessä (HE 6/1997). Tapanila (2017) tulkitsee kuitenkin, että laillinen syy muodostuu asianomistajan asemasta ja tässä asemassa puuttuvasta ilmaisuvelvollisuudesta. Näin säännöstä toki käytännössä myös tulkitaan hieman epäselvästä sanamuodosta huolimatta.

Rikoslain 15 luvun 1 §:n säännös perättömästi lausumasta tuomioistuimessa ei kuitenkaan koske asianomistajaa, koska asianomistaja ei missään tilanteessa anna valaa tai vakuutusta. Aiemmin asianomistajaa voitiin rikosasiassa kuulla oikeudenkäynnissä totuusvakuutuksen nojalla vahingon syntymisestä ja sen määrästä. Tämä säännös kuitenkin poistettiin todisteluluvun uudistuksessa. (HE 46/2014, 29–30.) Valehtelu voidaan kuitenkin ottaa huomioon todistusharkinnassa asianomistajan vahingoksi oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 1 ja 6 §:n mukaisesti. (Rautio & Frände 2016, 147.)

Negatiivinen totuusvelvollisuus oikeuttaa asianomistajan olemaan aktiivisesti edistämättä asian selvittämistä. Ilmaisovelvollisuuden puuttuminen ei kuitenkaan estä muun todistusaineiston käyttöä samalla tavalla kuin esimerkiksi läheisen vaitiolo-oikeus saattaisi estää. Muun muassa epäillyn ja asianomistajan väliset viestit sekä asianomistajan omistama todistusaineisto on käytettävissä toki lähtökohtaisesti edellyttäen, että todisteen hankintatapa on laillinen.

Myöskään asianomistajan soittaman hätäpuhelun käytölle todisteena ei lähtökohtaisesti ole estettä. Luvussa 4.3 läpikäytävän kontradiktorisen periaatteen mukaan vastaajalla on kuitenkin oikeus vastakysymysten esittämiseen. Tämän periaatteen toteutuminen voisi ainakin joissain tapauksissa tulla hätäpuhelutallenteen kohdalla arvioitavaksi, koska asianomistajalla ei ole velvollisuutta vastata vastaajan kysymyksiin. Hätäpuhelutallenteita käsitellään läheisen asianomistajan osalta luvussa 3.3.2 ja kontradiktorista periaatetta luvussa 4.3.

Asianomistajan vammojen kuvaamiselle ja kuvien hyödyntämiselle ei myöskään ole estettä toki huomioiden, ettei asianomistajan tarvitse tässäkään tilanteessa aktiivisesti edistää asian selvittämistä. Asianomistajalla ei siis ole velvollisuutta tuoda esille piilossa olevia vammoja, eikä häntä voida myöskään estää peittämästä näkyvillä olevia vammoja.

Luvussa 3.1 kerrottiin, että uudet läheisen vaitiolo-oikeus- sekä itse- ja läheiskriminointisuoja-säännökset koskevat nykyään myös asianomistajaa. Negatiivinen totuusvelvollisuus on kuitenkin pääsääntöisesti kattanut nämä oikeudet jo ennen säännösuudistusta. Joiltain osin säännösuudistus aiheutti kuitenkin muutoksia aiempaan oikeuskäytäntöön epäillyn tai vastaajan läheisen asianomistajan osalta. Tätä asiaa käsitellään seuraavassa luvussa.

3.3.2 Asianomistaja todistajana

Oikeudenkäymiskaaren uudistuksessa säädettiin, että asianomistajaa, jolla ei ole vaatimuksia, kuullaan oikeudessa todistajan asemassa (OK 17:29.2). Tällaista säännöstä ei aiemmassa lainsäädännössä ollut. Asianomistaja, jolla ei ollut vaatimuksia, kuului aiemmin kuultaviin. Kuultavat olivat asemaltaan asianosaisen ja todistajan välissä. Yksinkertaistettuna kuultavat eivät olleet asianosaisia, mutta he olivat esteellisiä todistajiksi. Heidän asemaansa liittyi tulkinnanvaraa, ja todistelusäännösten uudistuksen myötä tämä kuultavien ryhmä poistettiin. (HE 46 2014, 31–32.) Todistajana kuultavan asianomistajan, jatkossa asianomistaja-todistaja, oikeudet ja velvollisuudet määräytyvät osittain todistajan aseman ja osittain asianomistajan aseman mukaisesti. Tässä yhteydessä ei ole tarkoituksenmukaista käydä tyhjentävästi läpi kaikkea asianomistaja-todistajan

asemaan liittyvää säännöstelyä. Seuraavassa tehdäänkin katsaus vain työn kannalta olennaisimpiin säännöksiin.

Tiivistetysti voidaan sanoa, että asianomistaja-todistaja säilyttää asianomistajan asemansa ja siihen kuuluvat oikeudet, mutta häntä kuullaan todistajana. Asianomistaja-todistaja voi hakea käräjäoikeuden ratkaisuun muutosta, hän ei anna todistajan vakuutusta, eikä häneen kohdisteta pakkokeinoja, joita todistajaan normaalisti kohdistetaan hänen kieltäytyessä todistamasta (ROL 1:14.3; OK 17:29.2). Asianomistaja-todistajaan sovelletaan myös esitutkinnassa videolle tai vastaavalle tallenteelle annettua kuulustelua koskevaa poikkeusta kirjallisen kertomuksen käyttökieltoon (OK 17:24.3) asianomistajaa koskevien kohtien 2–4 osalta (Rautio 2016, 710).

Uudistuksessa säädetään myös tilanteesta, jossa vastaajan läheinen todistaja-asianomistaja kieltäytyy todistamasta ja on syytä epäillä, ettei kyseinen asianomistaja-todistaja ole itse päättänyt vaitiolo-oikeuden käyttämisestä. Tällöin tuomioistuin voi päättää, että asianomistaja-todistajalla ei ole asiassa läheisen vaitiolo-oikeutta eikä hän saa vedota läheiskriminointisuojaan (OK 17:18.2). Nämä oikeudet voidaan murtaa tuomioistuimen päätöksellä vain oikeudenkäynnissä, ei esitutkintavaiheessa. Säännökseen on johtanut viime vuosina lisääntynyt huoli parisuhde- ja perheväkivallan uhreista sekä tähän liittyen omaksuttu näkökanta, että yhteiskunnan tulee suojella tällaista uhria. Säännöksellä päätösvalta siirretään tuomioistuimelle painostamisen vaikeuttamiseksi. (HE 46/2014, 78; Rautio 2016, 709–711.)

Asiallisesti epäily vaitiolovelvollisuuden käytön perustumisesta muuhun kuin vapaaehtoisuuteen tarkoittaa epäilystä siitä, että asianomistaja-todistajaa on peloteltu tai painostettu vaikenemaan (Rautio 2016, 710). Uhkauksen esittäjän ei tarvitse olla vastaaja, vaan se voi olla esimerkiksi perheenjäsen tai rikollismiljööön osallinen. Näyttökynnys painostukseen tai pelotteluun on matala, mutta jotakin näyttöä tahtoon vaikuttamisesta pitää olla. Ainakin aiemmat uhkaukset ja pahoinpitelyt, sekä epämääräisyydet selvityksessä syistä vaitiolo-oikeuden käyttöön voidaan tulkita tällaiseksi näytöksi. (Rautio & Frände 2016, 148.)

Edellä esitellyn 2 momentin lisäämiseen lainsäädäntöön on johtanut myös asianomistaja-todistajasäännöksestä seuraava ongelma liittyen läheisen oikeuksiin riippuen siitä, onko hän rikosprosessissa asianomistajana vai todistajana. Ongelma koskee etenkin tilanteita, joissa läheinen on antanut lausunnon esitutkinnassa, mutta käyttää vaitiolo-oikeuttaan oikeudenkäynnissä. Todistajan asemassa läheisen esitutkintakertomusta ei voida käyttää todisteena ennakkopäätöksen KKO 1995:66 oikeusohjeen mukaisesti. Sen sijaan asianomistajan asemassa olevan läheisen esitutkintakertomusta on voitu käyttää ennakkopäätöksen KKO 2000:71 muodostaman oikeuskäytännön mukaisesti. Tällainen kertomus ei kuitenkaan saa olla asiassa ainoa tai ratkaiseva näyttö. Lakiuudistus ilman erityissäännöstelyä vaitiolo-oikeuden murtamisesta johtaisi siihen, että läheisen asianomistajan esitutkintakertomusta ei voitaisi enää missään tilanteessa hyödyntää todisteena. 2 momentti kuitenkin mahdollistaa esitutkintakertomuksen käytön, jos tuomioistuin poistaa vaitiolo-oikeuden. (HE 46/2014, 77–79.) Tässä kappaleessa mainittuja korkeimman oikeuden päätöksiä käydään läpi luvuissa 3.4.2 ja 4.3.

Mikäli läheisen vaitiolo-oikeus ja läheiskriminointisuoja on murrettu, voidaan esitutkintakertomusta siis käyttää. Raution (2016, 712) mukaan syytetä ei kuitenkaan voida hyväksyä, jos läheisen asianomistaja-todistajan esitutkintakertomus on ainoa tai ratkaiseva todiste. Menettely siis myötäilisi ennakkopäätöksen KKO 2000:71 linjaa. Esitutkintakertomusta rasittaa kontradiktorisen periaatteen loukkaus, vaikkakin EIT:n oikeuskäytännön (Al-Khawaja ja Tahery v. Yhdistynyt kuningaskunta 2011) perusteella uhrin hiljaiseksi pelottelu voidaan rinnastaa jopa vastakuulustelu-oikeudesta luopumiseen (Pölonen & Tapanila 2015, 310).

Säännös ei kuitenkaan käytännössä velvoita läheistä antamaan suullista todistelua oikeudenkäynnissä. Muiden asianomistaja-todistajien tapaan myöskään läheinen asianomistaja-todistaja ei anna todistajan vakuutusta eikä häneen kohdisteta pakkokeinoja, mikäli hän kieltäytyy todistamasta. (OK 17:29.)

Esitutkintakertomuksen käytön salliminen tai kieltäminen koskee yhtä lailla myös poliisimiehen todistamista esitukinnassa kerrotuista asioista. 2 momenttia voidaan muodossaan toki soveltaa muihinkin todisteisiin kuin esitutkintakertomukseen edelleen edellyttäen, että tuomioistuimien on päättänyt vaitiolo-oikeuden poistamisesta. Raution ja Fränden (2016, 88) mukaan vaitiolo-oikeuden poistaminen poistaa myös läheisen oikeuden olla luovuttamatta esine hyödynnettäväksi todisteena. Läheisen oikeus olla luovuttamatta esinettä todisteeksi on suoraan sidonnainen vaitiolo-oikeuteen, joten luonnollisesti vaitiolo-oikeuden väistyessä poistuu myös tämä oikeus (OK 17:9.2).

Tulkinnanvaraista on kuitenkin, voidaanko asianomistaja-todistajaan kohdistaa uhkasakkoa, jos hän kieltäytyy esineen tai asiakirjan luovuttamisesta. 29 §:n asianomistaja-todistajasäännöksessä mainitaan ainoastaan, että asianomistaja-todistajaan ei sovelleta 44 §:n todistajan vakuutusta eikä 63 §:n todistamasta kieltäytyvään todistajaan kohdennettavia pakkokeinoja. Esineen luovuttamisesta kieltäytyvään henkilöön kohdistettavasta uhkasakosta säädetään 40 §:n 3 momentissa. Lienee kuitenkin perusteltua olettaa, että asianomistaja-todistajalla säilyy tässä suhteessa asianomistajan aseman, eikä häntä voida velvoittaa aktiivisesti edistämään asian selvittämistä. Tuomioistuimen jo saatavilla olevia esineitä ja asiakirjoja voidaan kuitenkin tämän perusteella oletettavasti käyttää todisteena. Asiaa käsitellään myös luvussa 3.4.2 takavarikkoon liittyen.

Myös oikeuskäytännössä on jo ehditty soveltaa 2 momenttia. Vaasan hovioikeudessa (7.3.2017 88) momenttia sovellettiin hätäpuhelutallenteeseen. Asiassa asianomistaja ja vastaaja olivat aviopari, eikä asianomistajalla ollut asiassa vaatimuksia. Näin ollen asianomistajaa kuultiin asiassa todistajan asemassa. Asianomistaja-todistaja ilmoitti käyttävänsä asiassa vaitiolo-oikeuttaan, ja tekevänsä näin täysin omasta tahdostaan. Vastaaja vaati asianomistaja-todistajan soittamasta hätäkeskuspuhelusta tehtyä tallennetta hyödyntämiskieltoon vaitiolo-oikeuteen vedoten. Sekä käräjäoikeudessa että hovioikeudessa epäiltiin, ettei asianomistaja käyttänyt vaitiolo-oikeutta omasta tahdostaan. Vaitiolo-oikeus poistettiin, ja tallenne sallittiin todisteena.

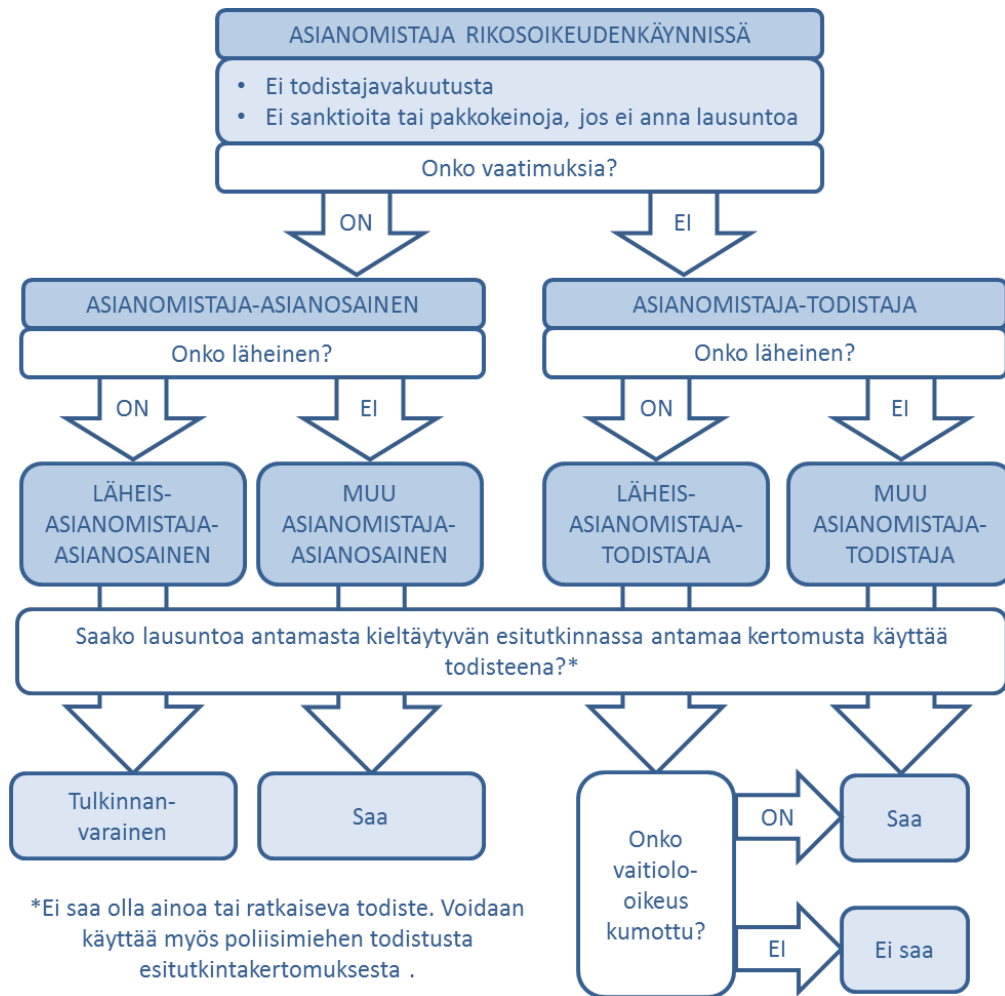
Tapanila (2017) on kuitenkin edellä esitetyn päätöksen kanssa eri mieltä siitä, kuuluuko hätäpuhelun käyttöä ylipäätään arvioida johtuen hätäpuhelun soittajan läheisestä suhteesta asianosaiseen. Tapanilan kanta on, että hätäpuhelu on itsenäinen todiste, eikä läheisen

vaitiolo-oikeus tästä syystä siihen ulotu. Tulkinta ei kuitenkaan ole kumpaankaan suuntaan yksiselitteinen. Asiaa käsitellään hieman laajemmin luvussa 3.4.2.

2 momentin murtamissäännöksen rajaukseen liittyy potentiaalinen ongelma liittyen vaatimuksen esittämiseen. Murtamissäännöstä ei voida soveltaa vaatimuksia esittävään asianomistajaan. Säännöksessä on lähdetty siitä, että vaatimuksia esittävä asianomistaja on halukas selvittämään asiaa. Säännöksen rajauksesta johtuen asianomistaja voisi estää murtamissäännöksen käytön esittämällä nimellisen vaatimuksen asiassa.

Tolvanen (2016, 200–201) pohtii eri näkökulmia tulkintaan liittyen. Tolvasen mukaan lain sanamuodon mukaisesti asianomistajan oikeus kieltäytyä antamasta lausuntoa läheistä vastaan olisi ehdoton. Tämä johtaisi myös esitutkimuskertomuksen käyttökieltoon. Tämän kannan asiassa ottaa Rautio ja Frände (2016, 149). Edelleen Tolvasen mukaan lain esityöt antavat kuitenkin tukea sille, että vaatimuksia esittävän asianomistajan esitutkimuskertomuksen käytölle ei edelleenkään olisi estettä asianomistajan kieltäytyessä lausunnon antamisesta. Tämä johtuisi siitä, että asianomistajalla on jo esitutkinnassa ollut oikeus olla antamatta kertomusta (HE 46/2014, 77). Tapanila (2017) kertoi keskustelleensa asiasta käräjätuomareiden kanssa, ja asian tulleen vastaan vain harvoin. Tuomarit olivat kertoneet rinnastaneensa näissä tapauksissa vaatimuksia esittävän mutta kertomuksesta kieltäytyvän asianomistajan asianomistaja-todistajaan. Vaatimuksen esittäminen ei ole siis vaikuttanut esitutkimuskertomuksen käyttöön. Toki esitutkimuskertomusta ei voi joka tapauksessa tällöin käyttää, jos vaitiolo-oikeutta ei ole murrettu. Ennakkopäätöstä tulkinnasta ei siis kuitenkaan ole, ja sekä lain esityöt että oikeuskirjallisuus käsittelevät säännöksen tulkintaa enemmän sellaisen asianomistajan näkökulmasta, joka ei ole esittänyt vaatimuksia.

Uusi säännös etenkin läheisen rooliin yhdistettynä voi toisinaan aiheuttaa epäselviä tilanteita sekä asianomistajan aseman, oikeuksien ja velvollisuuksien että todisteiden hyödyntämisen näkökulmasta. Seuraavassa kaaviossa onkin pyritty vielä kokoamaan pääkohdat edellä esitetyistä huomioista.



Kuva 1. Kaavio asianomistajasta ja asianomistajan esitutkintakertomuksen hyödyntämisestä riippuen asianomistajan vaatimuksista ja vaitiolo-oikeudesta.

Kuvaan 1 liittyen lisättäköön, että oikeuteen käyttää esitutkintakertomusta rinnastuu myös oikeus käyttää muuta todistusaineistoa kuten asianomistajan ja rikoksesta epäillyn välisiä viestejä edellyttäen, että todisteet on muuten hankittu laillisin keinoin.

On tärkeää huomioida, että oikeudenkäymiskaaren uudistuksella ei ole vaikutuksia asianomistajan rooliin esitutkinnassa. Lain esitöissä (HE 46/2014, 33) nimenomaan todetaan, että esitutkinnassa asianomistaja on aina asianosainen. Kuten edellä esitettiin, lakiuudistuksella on kuitenkin merkittäviä vaikutuksia esitutkinnassa kerättävän aineiston hyödyntämiseen. Tämän tavallaan välillisen vaikutuksen myötä uudistuksen seuraukset on hyvä ymmärtää myös esitutkinnassa.

Tässä luvussa on enemmän keskitytty asianomistaja-todistajaan, jonka vaitiolo-oikeus on murrettu. Tässä luvussa ei ole perusteellisesti käyty läpi vaitiolo-oikeutta käyttävää asianomistajaa. Tämä johtuu siitä, että vaitiolosäännös vaikuttaa enemmän todistajaan, sillä toisin kuin asianomistajalla todistajalla on ilmaisuvollisuus ilman vaitiolosäännöstä. Vaitiolosäännöksen vaikutuksia käsitelläänkin tästä syystä laajemmin läheisen todistajan osiossa luvussa 3.4.2. Kyseisessä osiossa käsiteltävät asiat koskevat pääsääntöisesti myös

läheistä asianomistajaa, vaikkakin säännösten merkitys on joiltain osin asianomistajan kohdalla vähäisempi johtuen asianomistajan ilmaisuvollisuuden puuttumisesta.

3.4 Todistaja

Todistajan osalta tämän työn näkökulman kannalta olennaisinta on tiettyjen todistajien vaitiolo-oikeudet sekä -velvollisuudet. Etenkin läheisen vaitiolo-oikeus tulee korostuneesti esiin poliisin työssä liittyen, minkä takia sitä käsitellään tässä luvussa muita vaitiolosäännöksiä laajemmin. Myös lääkärin vaitiolo-velvollisuuteen tehdään hieman laajempi katsaus. Aluksi kuitenkin tarkastellaan todistajan positiivista totuusvelvollisuutta, joka on lähtökohta todistajana olevan henkilön asemassa. Vaitiolosäännökset muodostavat tästä poikkeuksen.

3.4.1 Positiivinen totuusvelvollisuus

Todistajalla on esitutkinnassa ja oikeudenkäynnissä käytännössä samat oikeudet ja velvollisuudet liittyen ilmaisuvollisuuteen sekä totuudessa pysymiseen. Lähtökohtaisesti todistajalla on niin sanottu positiivinen totuudessapysymysvelvollisuus, jonka mukaisesti todistajan pitää ilmaista totuudenmukaisesti ja mitään salaamatta, mitä tietää tutkittavana olevasta tai oikeudenkäynnissä käsiteltävästä asiasta (ETL 7:8.1; OK 17:44 §). Todistaja on myös velvollinen esitutkinnassa esittämään hallussaan olevan merkityksellisen asiakirjan tai muun todistusaineiston, jos se voitaisiin takavarikoida pakkokeinoin 7 luvun 1 §:n mukaan eikä takavarikoimiselle ole kyseisen luvun 3 §:ssä säädettyä estettä. Oikeudenkäynnin osalta asiakirjan ja muun todistusaineiston luovuttamisvelvollisuus sisältyy luvussa 3.1. läpikäytyyn oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 9 §:än.

Mikäli todistaja kieltäytyy esitutkinnassa antamasta lausuntoa asian kannalta tärkeästä seikasta, ja hän saattaa olla ilmaisemiseen tai esittämiseen velvollinen, tutkitaan kysymys kieltäytymisen perusteesta tutkinnanjohtajan pyynnöstä tuomioistuimessa. Jos kieltäytymiselle ei ole laillista perustetta, kuullaan todistajaa tuomioistuimessa. Säännöstä sovelletaan myös asiakirjaa tai muuta todistusaineistoa esittämästä kieltäytyvään todistajaan. (ETL 7:9 §.) Tuomioistuimessa ilman laillista syytä todistamasta kieltäytyvä todistaja voidaan velvoittaa täyttämään velvollisuutensa uhkasakon uhalla. Tietyin edellytyksin tuomioistuin voi määrätä myös painostusvankeutta todistajankertomuksen saamiseksi, mikäli uhkasakko on tehoton. (OK 17:63 §.) Vastaavasti esineen tai asiakirjan luovuttamisesta kieltäytyvälle todistajalle voidaan määrätä uhkasakko oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 40 §:n perusteella.

Jos todistaja antaa esitutkintakuulustelussa henkilökohtaisesti läsnä ollen väärän tiedon tai salaa ilman laillista syytä asiaan kuuluvan seikan, syyllistyy hän perättömään lausumaan viranomaismenettelyssä (RL 15:2.1,3). Vastaava menettely tuomioistuimessa täyttää perättömän lausuman tuomioistuimessa tunnusmerkistön (RL 15:1.1,2).

Todistajaa suojaa kuitenkin luvussa 3.1 läpikäyty itse- ja läheiskriminointisuoja. Tämä säännös kuitenkin käytännössä estää myös todistajan valehtelun ilman rikosoikeudellista seuraamusta itsekriminointisuojaan vedoten. Tästä oikeusohjeena sovelletaan korkeimman

oikeuden ennakkopäätöstä KKO 2015:6. Tapauksessa kahta henkilöä oltiin kuultu todistajina riita-asiassa, johon liittyen heitä vastaan oli samanaikaisesti vireillä rikossyyte. Myöhemmin syyttäjä vaati heitä vastaan rangaistusta perättömästä lausumasta tuomioistuimessa siitä, mitä he olivat riita-asiassa todistajina kertoneet käräjäoikeudessa. Korkein oikeus katsoi, että henkilöillä ei ollut epäillyn oikeutta valehdella perustuen samanaikaiseen rikosprosessiin. Myöskään heidän itsekriminointisuojaansa ei oltu rikottu, koska he olisivat voineet vedota syytteen vaaraan perustuvaan vaitiolo-oikeuteensa. Heidät todettiin syyllisiksi perättömään lausumaan tuomioistuimessa.

Tietyissä tapauksissa todistajalla voi kuitenkin olla oikeus tai velvollisuus olla todistamatta. Velvollisuudesta ja oikeudesta kieltäytyä todistamasta säädetään oikeudenkäymiskaaren 17 luvun pykälissä 10–22. Tämän työn kannalta olennaisimpia ovat asianosaisen läheiseen ja lääkäriin liittyvät vaitiolosäännökset sekä kaikkia koskeva itsekriminointisuojan ilmaiseva 18 §. Viimeisintä käsiteltiin yleisten oikeuksien yhteydessä luvussa 3.1. Seuraavassa luvussa tarkastellaan läheisen vaitiolo-oikeutta. Muut vaitiolosäännökset käydään tämän jälkeen lyhyemmin läpi, joskin lääkärin vaitiolo-velvollisuuteen tehdään hieman tarkempi katsaus. Oikeudenkäymiskaaren vaitiolosäännökset koskevat varsinaisesti oikeudenkäyntiä, mutta esitutkintalain 7 luvun 7 ja 8 § laajentavat säännökset koskemaan myös esitutkintaa.

3.4.2 Läheisen vaitiolo-oikeus

Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 17 §:ssä määritellään asianomaisen läheisen henkilön oikeus olla todistamatta esitutkinnassa tai oikeudenkäynnissä. Säännös on ollut oikeudenkäymiskaareissa jo pitkään, mutta läheisen määritelmää muutettiin todistelussäännösten uudistumisen yhteydessä. Läheiseksi henkilöksi tulkitaan asianosaisen nykyinen tai entinen aviopuoliso taikka nykyinen avopuoliso, sisarus, sukulainen suoraan ylenevässä tai alenevassa polvessa taikka se, jolla on vastaavanlainen parisuhteeseen tai sukulaisuuteen rinnastuva läheinen suhde asianosaiseen (OK 17:17.1 §). Aiemman määritelmän mukaan parisuhteen myötä tuleva vaitiolo-oikeus oli avopuolison sijaan kihlatulla. Sukulaissuhteeseen perustuva vaitiolo-oikeus oli asianosaisen suoraan etenevässä tai takenevassa polvessa olevalla sukulaisella, sekä tällaisessa sukulaisuudessa olevan kanssa naimisissa olevalla tai naimisissa olleella. Myös asianosaisten sisarukset aviopuolisoineen sekä ottovanhemmat ja -lapset kuuluivat vaitiolo-oikeuden piiriin. Kihlattia, lankoussuhteessa olevaa, ottovanhempaa tai -lasta ei siis erikseen enää mainita, mutta he voivat kuitenkin sisältyä momentin harkinnanvaraiseen loppuosaan. Määritelmä jättää myös muilta osin tulkintamahdollisuuksia etenkin siitä, mitä tarkoitetaan vastaavanlaisella parisuhteella tai sukulaisuuteen rinnastuvalla läheisellä suhteella. (Pölonen & Tapanila 2015, 305.) Viime kädessä tuomioistuin päättää, onko läheisen vaitiolo-oikeuteen vetoavalla henkilöllä tätä oikeutta, jos tilanne on epäselvä.

Läheinen voi kuitenkin halutessaan suostua todistamaan. Pykälän 2 momentin mukaisesti läheinen ei voi lähtökohtaisesti perua suostumustaan, jos hän kertaalleen suostuu todistamaan oikeudenkäynnissä. Peruminen on tällöin mahdollista vain, jos läheisellä on 17 luvun jonkin toisen säännöksen nojalla salassapitovelvollisuus tai vaitiolo-oikeus. Oikeudesta luopuminen tarkoittaa tosiasiallisesti sitä, että läheinen on samassa asemassa

kuin kuka tahansa todistaja. Hän ei voi valikoivasti päättää, mistä asioista kertoo ja mistä ei. Hänen on tällöin annettava täydellinen kertomus ja vastattava kaikkiin kysymyksiin. (Rautio & Frände 2016, 143–144.)

17 luvun 17 §:n 2 momentin sanamuoto antaa mahdollisuuden mielenkiintoiselle pohdinnalle siitä, mahdollistaako säännös itsessään momentissa määritellyn suostumuksen osittaisen perumisen 18 §:n 1 momenttiin yhdistettynä. Jälkimmäisen säännöksen mukaan kaikilla on oikeus olla todistamatta siltä osin kuin todistaminen saattaisi läheisen syytteen vaaraan tai myötävaikuttaisi läheisen syyllisyyden selvittämiseen. Kertaalleen todistamaan suostunut todistaja ei saa perua 17 §:n kokonaankieltäytymisoikeudesta luopumistaan, mutta 17 §:n 2 momentin mukaan hän saisi kieltäytyä todistamasta luvun muihin vaitiolo-velvollisuus ja -oikeussäännöksiin vedoten. 18 §:n 1 momentti oikeuttaisi näin edelleen todistajan olemaan todistamatta siltä osin kuin todistaminen myötävaikuttaisi läheisen syyllisyyden selvittämiseen. Tässä sanamuodossa laki ei suoranaisesti siis estä katumapäälle tullutta todistajaa vetoamasta läheiskriminointisuoja-säännökseen läheisen vaitiolo-oikeudesta luovuttuaan myöskään käsillä olevan syytteen osalta.

Lain esitöissä asiasta ei ole tyhjentävää kannanottoa, joskin 17 §:n 2 momentin sanamuotoa yritetäänkin selventää. Hallituksen esityksessä (HE 46/2014, 76) linjataan, että 17 §:n vaitiolo-oikeudesta luopunut henkilö voi kieltäytyä todistamasta siltä osin kuin hänellä on jollain muulla kuin läheisen kieltäytymisoikeuden perusteella vaitiolo-velvollisuus tai -oikeus. Tästä sanamuodosta ei kuitenkaan voi suoraan päätellä, tarkoitetaanko läheisen kieltäytymisoikeudella tässä ainoastaan 17 §:n kieltäytymisoikeutta, vai sulkeeko se pois myös 18 §:n 1 momentin läheiskriminointisuojan.

Toisaalta tarkastelussa on kyse myös siitä, sisältääkö 18 § muutenkaan käsillä olevaa syytettä. Tapanila (2017) selvensi tulkintaa huomioiden säännösten lähtökohdat. 17 § perustuu ensisijaisesti yksityisyyden ja perhe-elämän suojaamiseen siinä, missä 18 § perustuu itsekriminointisuojaan. Edellä esitetyssä tilanteessa läheinen on käytännössä varmuudella antanut jo esitutkinnassa kertomuksen, joka vie pohjaa myötävaikuttamiseen vetoamiseen. Tilanteessa olisi perusteet myös esitutkintakertomuksen lukemiselle. Johtopäätöksenä lienee perusteltua todeta, että 17 §:n vaitiolo-oikeudesta luopunut läheinen voi vedota 18 §:n 1 momenttiin ainoastaan muuta syytettä koskien.

Seuraavassa käsitellään todistusaineiston hyödyntämistä todistamasta kieltäytyvän läheistodistajan osalta. Aiheen käsittelyssä on väkisin paljon päällekkäisyyttä läheisen asianomistajan kanssa, koska heitä koskevat osittain samat säännökset. Joitakin eroavaisuuksia kuitenkin on johtuen asemaan liittyvistä eroista. Lisäksi asianomistajaosiossa esitelty oikeudenkäymiskaaren 18 §:n 2 momentti vaitiolo-oikeuden murtamismahdollisuudesta koskee ainoastaan läheistä asianomistajaa, ei missään tapauksessa läheistä todistajaa.

Kuulustelukertomuksen hyödyntämistä todisteena käsitellään laajemmin tämän työn luvussa 4.1. Nyt asiaa käsitellään oikeudenkäynnissä todistamasta kieltäytyvän läheistodistajan osalta. Suomen oikeuskäytäntö perustuu korkeimman oikeuden ennakkopäätökseen KKO 1995:66, jossa poliisimies todisti oikeudenkäynnissä vastaajan

läheisen puhuttelussa kertomista asioissa. Korkein oikeus kielsi tämän todistuksen käyttämisen kahdella eri perusteella. Ensinnäkin poliisimiehen kertomuksen käyttö olisi kiertänyt läheisen vaitiolo-oikeutta. Toiseksi tässä olisi loukattu kontradiktorista periaatetta.

Tilanteessa läheiselle ei ollut kerrottu hänen oikeudestaan kieltäytyä kertomasta asiasta. Tästä syystä ratkaisun ulottuminen tilanteisiin, joissa läheiselle on kerrottu vaitiolo-oikeudesta, jää hieman epäselväksi. Oikeuskäytännössä näin on kuitenkin tulkittu olevan. Läheinen saa oikeudenkäynnissä päättää vaitiolo-oikeuden käyttämisestä, eikä asiaan vaikuta mahdollisen esitutkintakertomuksen antaminen prosessin aikaisemmassa vaiheessa. Käytäntö koskee siis sekä poliisimiehen kuulemista läheisen kertomasta että kirjallisen esitutkintakertomuksen käyttöä.

Edellä esitetyn tapauksen perusteluissa jää hieman epäselväksi, syntykö hyödyntämiskielto ensisijaisesti läheisen vaitiolo-oikeuden vai kontradiktorisen periaatteen loukkauksen takia. Muusta oikeuskäytännöstä voitaisiin kuitenkin päätellä, että hyödyntämiskielto perustuu enemmän läheisen vaitiolo-oikeuteen. Kuten luvussa 4.3 myöhemmin esitetään, kontradiktorisen periaatteen loukkaus ei yleensä johda täyteen hyödyntämiskieltoon. Se yleensä ennemminkin vaikuttaa todisteen näyttöarvoon estäen todisteen käytön ainoana tai ratkaisevana todisteena.

Tämän ennakkopäätöksen vaikutusta ei tule kuitenkaan ulottaa liian pitkälle. Raution (2016, 711) mukaan tämä linjaus ei estä läheisen asianomistaja-todistajan ystävän kuulemista todistajana asianomistaja-todistajan ystävälle vapaaehtoisesti kertomista asioista. Ystävä todistaisi tällöin omista havainnoistaan eikä esitutkintakertomuksen sisällöstä. Raution tapaus siis käsittelee läheistä asianomistaja-todistajaa, mutta sama periaate soveltuu myös läheiseen todistajaan. Tämä siksi, että molemmissa tapauksissa sovellettava säännös on oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 17 §:n läheisen vaitiolo-oikeussäännös. Tulkinnaissa ei ole eroa riippuen siitä, onko kyseessä todistaja vai asianomistaja-todistaja.

Myös seuraava tapausesimerkki koskee asianomistaja-todistajaa. Tässäkin tapauksessa ei kuitenkaan ole edellisen esimerkin tapaan käytännön merkitystä sillä, että kyseessä on läheinen asianomistaja-todistaja eikä läheinen todistaja. Kyseessä on tuore hovioikeuden päätös (Helsingin HO 4.4.2017 400), jossa oikeus salli läheisen asianomistaja-todistajan ystävien todistukset asianomistaja-todistajan ja ystävien välisistä keskusteluista. Hovioikeus salli myös asianomistaja-todistajan sekä ystävän välisten Whatsapp-keskustelujen käytön todisteena. Perusteluissaan hovioikeus totesi, että kuulopuhe on jo vanhastaan sallittu, eikä sen asettamisesta todistamis- ja hyödyntämiskieltoon ole laissa säädetty pelkästään todistelun luonteen vuoksi. Perusteluissa todetaan lisäksi, että läheisen kieltäytymisoikeutta ei tule ulottaa muihin henkilöihin kuin läheiseen yksin. Näin ei tule toimia myöskään sillä perusteella, että tiedot on saatu läheiseltä. Tässä tapauksessa ei myöskään pyritä murtamaan läheissuojaa yrittämällä saada kiertäen tietoja läheisen esitutkinnassa tai oikeudenkäynnissä antamista tiedoista.

Myöskään kontradiktorinen periaate ei suoranaisesti kärsi, koska ystäviä voidaan kuulla ja heille voidaan esittää vastakysymyksiä oikeudenkäynnissä. Kuulopuheen käyttöön liittyy

kuitenkin lähtökohtaisesti näyttöarvon arviointia kontradiktorisen periaatteen näkökulmasta. Myös kuulopuhetta käsitellään työssä myöhemmin luvussa 4.3.

Läheisen vaitiolo-oikeuden vaikutusta hätäpuhelutallenteen hyödyntämiseen käsiteltiin jossain määrin jo luvussa 3.3.2. Siinä esitetyssä Vaasan hovioikeuden ratkaisussa (7.3.2017 88) hätäpuhelutallenne tulkittiin todisteeksi, jota suojaa läheisen vaitiolo-oikeus. Ratkaisussa hätäpuhelutallenteen käytön mahdollisti se, että tuomioistuimurisi läheisen asianomistaja-todistajan vaitiolo-oikeuden. Hätäpuhelutallennetta ei yleisesti ole kuitenkaan tulkittu läheisen vaitiolo-oikeuden piiriin kuuluvaksi todisteeksi. Esimerkiksi Tapanila (2017) mieltää hätäpuhelutallenteen itsenäiseksi todisteeksi, jota ei suojaa läheisen vaitiolo-oikeus. Tapanilan tulkintaa puoltaa myös edellä esitetty oikeuskäytäntö, jonka mukaan läheisen vaitiolo-oikeus ei ulotu läheisen ja muun kuin läheisen henkilön välisiin keskusteluihin ja viesteihin. Läheisen soittaman hätäpuhelun tallenne voitaisiin tavallaan rinnastaa tällaiseen keskusteluun tai viestiin. Kuten asianomistajan soittaman hätäpuhelun osalta nostettiin jo esille luvussa 3.3.2, voisi myös läheisen soittaman hätäpuhelun tallenteen näyttöarvo tulla tarkasteltavaksi kontradiktorisen periaatteen nojalla. Mikäli läheinen käyttää vaitiolo-oikeuttaan, ei vastaaja voi esittää hänelle kysymyksiä tallenteen sisällöstä. Tämän voisi ajatella olevan ongelmallista kontradiktorisen periaatteen kannalta.

Vaitiolo-oikeus koskee lähtökohtaisesti myös esine- ja asiakirjatodistetta. Henkilöllä, jolla on oikeus kieltäytyä todistamasta, ei myöskään ole velvollisuutta luovuttaa esinettä tai asiakirjaa käytettäväksi todisteena. Läheisen on kuitenkin sallittava katselmuksen toimittaminen. (OK 17:9 §.)

Todistelusuudistuksen yhteydessä myös pakkokeinolain takavarikkokieltosäännöstä (PKL 7:3 §) muutettiin läheisen osalta. Aiemmin epäillyn ja hänen läheisensä välisiä viestejä ei saanut takavarikoida, jos viesti oli heistä jommankumman hallussa. Kielto tosin väistyi epäilyjen kohdistuessa sellaiseen rikokseen, josta säädetty ankarin rangaistus oli vähintään kuusi vuotta vankeutta. Uudistuneessa lainsäädännössä ei enää ole läheiseen liittyvää takavarikon kieltävää säännöstelyä, eli läheisen vaitiolo-oikeus ei ulotu takavarikkoon. Hallituksen esityksessä ei varsinaisesti perusteltu säännösmuutosta tältä osin. Esityksessä kuitenkin korostetaan, että epäiltyä tai läheistä ei voida aktiivisesti pakottaa luovuttamaan takavarikoitavaa tai jäljennettävää kohdetta. (HE 46/2014, 148.)

Kuten luvussa 3.3.2 todettiin, läheisen oikeus olla luovuttamatta esinettä tai asiakirjaa todisteeksi poistuu, jos läheisen asianomistaja-todistajan vaitiolo-oikeus murretaan. Lienee perusteltua olettaa takavarikkosäännöksen uudistuksen johtuvan tästä sekä siitä, että läheinen luopua vaitiolo-oikeudestaan myös omasta tahdostaan. Tehty takavarikko helpottaa todisteiden saatavuutta oikeudenkäynnissä, jos takavarikoitu esine tai asiakirja voidaan sallia todisteeksi. Käytännössä takavarikoituja läheisen vaitiolo-oikeuden piiriin kuuluvia todisteita kuten vastaajan ja läheisen välisiä viestejä ei siis edelleenkään saisi automaattisesti käyttää todisteena, vaikka takavarikointi olisikin sallittua. Todisteena käyttö riippuisi siitä, luopuuko läheinen vaitiolo-oikeudestaan, tai murtaako tuomioistuin läheisen asianomistaja-todistajan vaitiolo-oikeuden.

3.4.3 Muut vaitiolosäännökset

10 §:ssä määriteltävän vaitiolovelvollisuussäännöksen mukaan sellaisista tiedoista ei saa todistaa, jotka ovat salassa pidettäviä valtion turvallisuuden takia, tai koska tiedot koskevat Suomen suhteita toiseen valtioon tai kansainväliseen järjestöön. 11 § kieltää todistamisen tuomioistuimen päätösneuvottelun sisällöstä. 11 §:ssä määritellään myös sovittelijan vaitiolovelvollisuus sovittelussa selvinneistä asioista. 12 §:ssä säädetään virkamiehen ja tiettyjen muiden työtehtäviensä perusteella säännöksen piiriin kuuluvien henkilöiden vaitiolovelvollisuudesta liittyen asianosaisesta salassa pidettäviin oikeudenkäynti- ja muihin asiakirjoihin. Säännöksessä säädellään myös muista virkamiesten erityisistä vaitiolovelvollisuuksista ja -oikeuksista, kuten poliisimiehen velvollisuudesta olla todistamatta peitehenkilön tai valeostajan henkilöllisyydestä tietyissä tapauksissa, ja poliisimiehen oikeudesta olla todistamatta hänelle palvelussuhteen aikana luottamuksellisesti tietoja antaneen henkilön henkilöllisyydestä sekä taktisista ja teknisistä menetelmistä.

Oikeudenkäyntiasiamiehellä ja -avustajalla sekä tulkilla on pääsääntöisesti vaitiolovelvollisuus näitä tehtäviään hoitaessaan tietoonsa saamista asioista. Joissakin tapauksissa tuomioistuin voi kuitenkin velvoittaa edellä mainitun henkilön todistamaan, jos syyte koskee rikosta, josta säädetty ankarin rangaistus on vähintään kuusi vuotta vankeutta. (OK 17:13 §.)

Lääkäri jaa muu terveydenhuollon ammattihenkilö ei saa todistaa henkilön tai henkilön perheen terveydentilaa koskevasta arkaluonteisesta tiedosta eikä myöskään henkilön tai perheen salaisuudesta, josta hän on asemansa tai tehtävänsä perusteella saanut tiedon. Todistaminen on kuitenkin sallittua, jos se, jonka hyväksi salassapitovelvollisuus on säädetty, suostuu todistamiseen. Tuomioistuin voi kuitenkin velvoittaa lääkärin tai muun terveydenhuollon ammattihenkilön todistamaan tai toimittamaan lääkärintodistuksen, jos syyttäjä ajaa syytettä rikoksesta, josta säädetty ankarin rangaistus on vähintään kuusi vuotta vankeutta (OK 17:14 §). Lääkäri on samoin perustein velvollinen todistamaan tai antamaan lääkärintodistuksen poliisille myös esitutkinnassa (ETL 7:8 §). Asianomistajan kieltäytyessä antamasta lupaa lääkärin todistamiselle tai lausunnon antamiselle pitää rikoksen yleensä olla tekemuodoltaan törkeä lääkärin salassapitovelvollisuuden väistymiseksi. Esimerkiksi perusmuotoisen pahoinpitelyn ankarin rangaistus on kaksi vuotta ja törkeän pahoinpitelyn kymmenen vuotta vankeutta (RL 21:5–6).

Lääkärintodistuksen saamiseen liittyy siis myös tietojen sisältö siltä osin, onko kyseessä arkaluonteinen tieto vai ei. Rautio ja Frände (2016, 130–131) esittävät havainnollistavan esimerkin tyypillisestä pahoinpitelytapauksesta. Esimerkissä henkilö pahoinpidellään julkisella paikalla niin, että hän saa vammoja kasvoihin. Uhri suostuu siihen, että lääkäri kirjoittaa lääkärintodistuksen ja lähettää sen poliisille. Uhri ei kuitenkaan myöhemmin halua lausua asiasta mitään esitutkinnassa eikä hänellä ole myöskään rangaistusvaatimusta. Asiaa käsitellään oikeudenkäynnissä pahoinpitelynä. Koska uhrilla ei ole vaatimuksia, on hän oikeudenkäynnissä todistajan asemassa. Uhriin ei kuitenkaan voida kohdistaa pakkokeinoja, jos hän kieltäytyy todistamasta. Myöskään lääkärintodistusta ei voida käyttää, jos sen katsotaan sisältävän sellaista tietoa, mistä lääkäri ei saisi todistajana todistaa eli arkaluonteisia terveydentilaa koskevia tietoja. Kuitenkin tässä tapauksessa

todistuksen käytön voisi katsoa olevan mahdollista, koska lakivaliokunnan mietinnöstä (LaVM 19/2014, 14) selviää ainakin epäsuorasti, että perusmuotoista kasvoihin kohdistunutta pahoinpitelyä koskevan lääkärintodistuksen ei katsota sisältävän arkaluonteisia terveystietoja.

Edellisestä esimerkistä selviää myös se, että asianomistaja voi lähtökohtaisesti perua suostumuksensa lääkärinlausunnon käyttöön. Asiaa ei kuitenkaan käsitellä lain esitöissä, eikä asiaan liittyen ole ennakkopäätöstä. Oikeuskäytännössä tällaisen tilanteen tulkinnaassa saattaa siis olla eroavaisuuksia.

15 §:n mukaan tuomioistuin voi velvoittaa vaitiolovelvollisen todistamaan, jos se, jonka hyväksi salassapito on säädetty, on kuollut tai erittäin tärkeät syyt näin vaativat. Säännös koskee pykälissä 11–14 tarkoitettuja vaitiolovelvollisia henkilöitä.

16 § kieltää papin ja vastaavassa asemassa olevien henkilöiden todistamisen ripissä tai yksityisessä sielunhoidossa tietoonsa saamista asioista, ellei se, kenen hyväksi salassapitovelvollisuus on säädetty, suostu todistamiseen. Evankelis-luterilaisen ja ortodoksisen kirkon henkilöstön vaitiolovelvollisuudesta säädetään kuitenkin erikseen.

Liike- ja ammattisalaisuudesta saa kieltäytyä todistamasta, ellei erittäin tärkeät syyt vaadi todistamista (OK 17:19 §). 20 § säätelee niin sanotusta lähdesuojasta eli joukkoviestinnän toimijoiden oikeudesta olla todistamatta tietolähteensä henkilöllisyydestä. Todistamiseen voidaan kuitenkin velvoittaa, jos syyte koskee rikosta, josta säädetty ankarin rangaistus on vähintään kuusi vuotta vankeutta tai joka koskee salassapitovelvollisuuden rikkomista rangaistavaksi säädettyllä tavalla.

Oikeudenkäymiskaaren uudistuksen myötä myös anonymi todistelu mahdollistettiin. Todistajaa voidaan kuulla rikosasiassa hänen henkilöllisyyden ja yhteystietojen paljastumatta syyttäjän taikka epäillyn tai vastaajan erillisestä hakemuksesta. Tällöin menettelyn edellytyksiä ovat käsiteltävän rikoksen vakavuus sekä tarve suojata todistajaa tai hänen läheistään henkeen tai terveyteen kohdistuvalta uhalta. Todistaja voi myös itse vaatia mahdollisuutta tulla kuulluksi anonymisti. (OK 17:33; ROL 5:11a §.) Anonymi todistaja tulee esiin myös vaitiolosäännöksissä, joissa määritellään anonymin todistajan oikeudesta olla todistamatta siltä osin kuin todistaminen voisi vaarantaa anonyminä pysymisen. Muilla puolestaan on velvollisuus kieltäytyä todistamasta anonymin todistajan henkilöllisyydestä tai yhteystiedoista. (OK 17:21 §.)

22 §:n 1 momentissa säädetään vaitiolo-oikeuden tai velvollisuuden säilymisestä tiettyjen todistajien kohdalla riippumatta siitä, että asianomainen ei enää ole vaitiolon velvoittavassa tai oikeuttavassa asemassa. 2 momentissa säädetään vaitiolovelvollisuuden tai -oikeuden laajentamisesta koskemaan tiettyjen säännösten osalta myös lainkohdassa tarkoitettun henkilön palveluksessa tai muuten hänen apunaan olleita henkilöitä.

Mikäli todistaja kieltäytyy todistamasta, on hänen ilmoitettava kieltäytymisen peruste ja saatettava todennäköiseksi kieltäytymisperustetta tukevat seikat (OK 17:23.1). Yleensä kieltäytymisperusteelta vaaditaan, että perusteen käsillä olo on todennäköisempää kuin sen poissaolo (HE 46/2014, 82). Itse- tai läheiskriminointisuojaan sekä anonymin todistajan henkilötietojen paljastamisen osalta kieltäytyminen kuitenkin hyväksytään, ellei henkilö

ole selvästi erehtynyt kieltäytymistä koskevan oikeuden tai velvollisuuden sisällöstä tai kieltäytyminen on selvästi perusteeton (OK 17:23.2).

Vaitiolovelvollisuuksiin liittyy myös takavarikko- ja jäljentämiskieltoja. Asiakirjaa tai muuta takavarikoitavaksi soveltuvaa kohdetta ei saa takavarikoida tai jäljentää, jos se sisältää tietoa, josta henkilö on velvollinen tai oikeutettu olemaan todistamatta tässä esitettyjen 10–14, 16, 20 tai 21 §:n nojalla. Osassa näistä takavarikko- ja jäljentämiskielto edellyttää myös kohteen olemista lainkohdassa olevan henkilön tai 22 §:n 2 momentissa tarkoitetun henkilön hallussa, taikka sen hallussa, jonka hyväksi salassapitovelvollisuus tai -oikeus on säädetty. Joissain tapauksissa henkilö, jonka hyväksi salassapitovelvollisuus tai -oikeus on säädetty, voi myös mahdollistaa takavarikon tai jäljentämisen antamalla siihen suostumuksensa. Kielto voi osassa tapauksista väistyä silloinkin, jos tutkittavan rikoksen ankarin säädetty rangaistus on vähintään kuusi vuotta vankeutta, ja tuomioistuin voisi velvoittaa todistamaan asiasta vaitiolosäännöksissä erikseen säädetysti. Kohde voidaan takavarikoida myös, jos sen voidaan olettaa olevan rikoksella viety tai se voidaan todennäköisesti tuomita menetetyksi. (PKL 7:3 §.)

Vaitiolovelvollisuuden tai -oikeuden rikkomuksesta seuraa hyödyntämiskielto. Se voidaan tulkita todistamiskiellon prosessuaalisena sanktiona (Pölonen & Tapanila 2015, 229). Tällöin hyödyntämiskieltoa ei asiallisesti ole tarvetta arvioida erillisen hyödyntämiskieltoisäännöksen kautta. Asiaa käsitellään enemmän luvussa 4.2.3.

4 TODISTEIDEN HYÖDYNTÄMISESTÄ

Todistelu kokonaisuudessaan on hyvin laaja teema, jonka yksi tärkeä osa-alue on todisteiden hyödyntäminen. Tämän luvun pohjustuksessa käydään ensin tiivistetysti läpi todistelua yleisesti etenkin vapaan todistelun periaatteen ja näyttöarvon osalta. Tämän jälkeen perehdytään tarkemmin uudistuneen oikeudenkäymiskaaren 17 luvun hyödyntämiskieltoisäännöksiin sekä kontradiktoriseen periaatteeseen.

Todistelulla tarkoitetaan todisteiden esittämistä oikeudenkäynnissä tuomioistuimelle. Todistelun tarkoitus on selvittää käsiteltävän asian tosiasiapohja eli tapahtumankulku ja muut asiaan liittyvät olennaiset seikat. Todisteluun voi sisältyä sekä henkilötodistelua eli asianosaisten, todistajien ja asiantuntijoiden lausuntoja, sekä muuta todistelua, kuten tekstejä, kuvia, videoita tai katselmuksia. (Pölonen & Tapanila 2015, 35.)

Oikeudenkäynnin todistelun lähtökohta on niin sanottu vapaan todistelun periaate. Tiivistettynä tämä tarkoittaa asianosaisten oikeutta käyttää oikeudenkäynnissä vapaasti niitä todisteita, jotka heidän tietoonsa ovat tulleet. Toisaalta vapaan todistelun periaate sisältää myös tuomioistuimen oikeuden arvioida, mikä esitettyjen todisteiden näyttöarvo on. (Pölonen & Tapanila 2015, 35.)

Käytännössä vapaata todistelua rajoittaa kuitenkin laissa erikseen määritellyt säännökset todistamis-, käyttö- ja hyödyntämiskiellosta sekä vaitiolo-oikeudesta. Tuomioistuin voi myös estää asian kannalta tarpeettomien todisteiden esittämisen.

4.1 Kirjallisen kertomuksen käyttökielto

Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 24 § koskee kirjallisen kertomuksen käyttöä tuomioistuimessa todisteena. Säännös on uusi, vaikka osa säännöksen sisällöstä on jo ennestään ollut oikeudenkäymiskaareissa. Esimerkiksi esitutkintakertomuksen käytöstä oli säännelty jo aiemmin samaan tapaan. Uudessa säännöksessä määritetään kuitenkin selkeämmin lähtökohdaksi käyttökielto, ja milloin siitä voidaan poiketa. Säännös ei kuitenkaan koske kaikkia kirjallisia kertomuksia, vaan yksityisluonteista vireillä olevan tai alkavan oikeudenkäynnin varalta annettua kertomusta. Tässä luvussa täsmennetään ensin, millaisia kertomuksia käyttökielto koskee. Tämän jälkeen alaluvuissa tarkastellaan, mitä poikkeuksia käyttökieltoon on.

Kirjallisella kertomuksella tarkoitetaan kuvausta asiasta, jonka kertoja on itse kokenut, kuullut toiselta tai aikoo tehdä tulevaisuudessa. Tällaisia ovat esimerkiksi sähköpostiviestit, sosiaalisen median julkaisut, blogit ja vastaavat. Kertomuksella pitää olla itse koetun leima, eikä kyse saa olla kuvitteellisista tapahtumista. Joskus faktatekstin osuus kertomuksessa voi olla vähäinen tekstin ollessa valtaosin omia analyysejä tai mietiskelyä. (Rautio & Frände 2016, 165.)

Tämän säännöksen käyttökielto edellyttää kertomukselta myös yksityisluonteisuutta. Hyvä pääsääntö on, että jos kertomus on viranomaisen antama, ja se on annettu viranomaisen roolissa ja toimivallan puitteissa, ei kertomus lähtökohtaisesti ole yksityisluonteinen. (Rautio & Frände 2016, 165.) Tämä erittely on yleensä varsin riittävä ratkaisemaan kysymyksen kertomuksen luonteesta, joskin toisinaan tulkinnassa voi olla haastavampi.

Erityisen tärkeä on kuitenkin säännöksen ehto siitä, että käyttökielto koskee vain vireillä olevan tai oikeudenkäynnin varalta annettuja kertomuksia. Tällöin kyse on esinetodisteesta eikä tässä säännöksessä tarkoitettua kirjallisesta kertomuksesta. (Rautio & Frände 2016, 165.)

4.1.1 Poikkeuksia kirjallisen kertomuksen käyttökieltoon

Pykälän 1 momentissa määritellään neljä tilannetta, joissa kirjallisen kertomuksen käyttökiellosta poiketaan. Kohta 1 koskee vain riita-asioita, joissa sovinto on sallittu. Tällöin kirjallista kertomusta voidaan käyttää todisteena asianosaisten suostumuksesta. Kohta 2 koskee oikeudenkäymiskaaren 5 luvun 14 §:ssä tarkoitettua juoksevaa velkakirjaa, vekseliä tai shekkiä, jonka vastaaja toimittaa vastauksensa yhteydessä tuomioistuimelle kiistäessään kyseiseen asiakirjaan perustuvan vaatimuksen todennäköisten syiden tueksi. Kohta 3 kattaa kaikkien laissa erikseen sallituiksi säädettyjen kirjallisten kertomusten käytön. Tuomioistuin voi myös erityisestä syystä sallia kirjallisen kertomuksen käytön, mistä säädetään kohdassa 4.

Poliisin näkökulmasta pykälän tärkein osa lienee 2 momentissa, joka koskee esitutkintapöytäkirjan sisältämiä lausumia eli kirjattuja alustavia puhutuksia ja kuulustelupöytäkirjoja sekä muulle asiakirjalle merkittyä tai muulla tavalla tallennettua lausumaa. Nämä eivät ole säännöksen mukaan lähtökohtaisesti hyödynnettävissä todistusaineistona, ellei laissa ole toisin säädetty. Poikkeuksista ensimmäinen sisältyy 2

momentin loppuosaan. Sen mukaan edellä mainitun kaltaista kertomusta voidaan käyttää todisteena, jos lausuman antajaa ei voida kuulla pääkäsittelyssä tai pääkäsittelyn ulkopuolella taikka hän on jäänyt asianmukaisista toimenpiteistä huolimatta tavoittamatta, eikä asian ratkaisua tulisi enää viivyttää.

Toisesta olennaisesta poikkeuksesta on säädetty oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 47 §:ssä. Sen mukaan jos tuomioistuimessa kuultava poikkeaa suullisessa kertomuksessaan siitä, mitä hän on aikaisemmin kertonut tuomioistuimelle, syyttäjällä tai esitutkintaviranomaiselle, tai ei anna kertomusta ollenkaan, voidaan aiempaa kertomusta käyttää todisteena siltä osin, miltä suullinen kertomus poikkeaa aiemmasta kertomuksesta tai miltä osin kuultava ei anna kertomusta. Tällöin kysymykseen tulee oma keskustelunsa muutosten syistä (Rautio & Frände 2016, 167).

Käytännössä edellä esitetyn poikkeuksen soveltaminen edellyttää, että tällaisten kertomusten käyttöön ei ole muita esteitä kuullun tai vastaajan oikeuksien toteutumisen näkökulmasta. Etenkin kontradiktorinen periaate on vahvasti sidonnainen tämän poikkeuksen soveltamiseen, koska vastaajalle pitäisi varata mahdollisuus vastakysymysten esittämiseen aiemmin esitutkinnassa annettuun kertomukseen viitattaessa. Loukkaus kontradiktorista periaatetta kohtaan voi johtaa kertomuksen käyttökieltoon tai näyttöarvon alenemiseen. Kontradiktorisen periaatteen toteutumiseen liittyviä ongelmia on tässä työssä tarve käsitellä erikseen, sillä asiaan liittyy esitutkintakertomusten lisäksi myös kuulopuheet. Kontradiktoriseen periaatteeseen perehdytään tarkemmin luvussa 4.3. Samassa yhteydessä tehdään katsaus myös tapausesimerkkeihin liittyen esitutkintakertomusten hyödyntämiseen siltä osin, kun tapauksissa on kyse kontradiktorisen periaatteen toteutumisesta.

Esitutkinnassa annettu kertomus, johon oikeudenkäynnissä tulee tarve vedota, voi olla myös vastaajan antama. Mikäli vastaaja poikkeaa esitutkintakertomuksestaan oikeudenkäynnissä tai vaikenee, täytyy perusteet käyttää esitutkintakertomusta todisteena. Tällaisesta tilanteesta on korkeimman oikeuden ennakkopäätökset KKO 2000:35 ja KKO 2013:25. Molemmissa tapauksissa vastaaja on myöntänyt teon esitutkinnassa, mutta kiistää teon oikeudenkäynnissä. Esitutkintakertomusta on molemmissa tapauksissa saatu käyttää todisteena, mutta vastaajan kertomuksen muuttuminen vaikuttaa näyttöarvoon. Esitutkintakertomus ei voi tässä tapauksessa olla ainoa tai ratkaiseva näyttö syytteen läpimenemiseksi. Kummassakaan tapauksessa teosta ei ollut muuta näyttöä, ja syytteet hylättiin kyseisen teon osalta.

4.1.2 Suullisen todistelun sijasta todisteena käytettävä videotallenne

Tietyissä tapauksissa voi olla tarkoituksenmukaista käyttää oikeudenkäynnissä videotallenteelle tai vastaavalle tallenteelle esitutkinnassa annettua lausuntoa, jotta henkilön ei tarvitse antaa lausuntoa enää oikeudenkäynnissä. Tällaiset tallenteet tulkitaan oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 24 §:ssä tarkoitetuiksi oikeudenkäynnin varalta annetuiksi kirjallisiksi kertomuksiksi, joita lähtökohtaisesti koskee säännöksen 1 momentissa määritely käyttökielto (Jokela 2015, 219). Säännöksen 3 momentissa kuitenkin erikseen sallitaan tällaisen tallenteen käyttö todisteena joissakin tapauksissa.

Esitutkinnassa tallennettua lausuntoa voidaan tietyin edellytyksin käyttää todisteena, jos kuultava on alaikäinen, henkisesti toiminnaltaan häiriintynyt tai seksuaalirikoksen uhri. Lisäksi epäillylle on pitänyt varata asianmukainen mahdollisuus esittää kuulusteltavalle kysymyksiä. Asiasta säädellään sekä oikeudenkäymiskaassa (OK 17:24.3) että esitutkintalaissa (ETL 9:4 §).

Aiemmin vastaava menettely oli lain mukaan mahdollista, kun kuultava oli alle 15-vuotias tai kuultavan henkinen toiminta oli häiriintynyt. Tämän osalta käytäntö ei ole muuttunut, ja sisältyy myös nykyiseen lainsäädäntöön (OK 17:24.3,1; ETL 9:4.1). Hallituksen esityksessä oikeudenkäymiskaaren muuttamisesta (HE 46/2014, 83) kerrotaan Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin sekä neuvoston puitepäätöksen kuitenkin edellyttävän kansalliselta lainsäädännöltä, että kaikkien lapsiuhrien kuulustelut voidaan tallentaa audiovisuaalisin välinein, ja tallennetta voidaan käyttää todistusaineistona rikosoikeudenkäynnissä. Tästä syystä lakeihin on lisätty menettelyn mahdollistaminen myös 15–17-vuotiaan asianomistajan kohdalla (OK 17:24.3,2; ETL 9:4.4,1). Tällöin menettelyn käyttöä tulisi kuitenkin harkita huomioiden asianomistajan henkilökohtaiset olosuhteet sekä rikokseen laatu.

Samalla lakeihin lisättiin mahdollisuus videotallenteen käyttöön myös seksuaalirikosten asianomistajien kohdalla. Tähän uudistukseen ei sinänsä ollut vaatimuksia Euroopan parlamentin tai neuvoston taholta. Lakiin kirjattiin lopulta 15–17-vuotiaiden seksuaalirikosten uhrien osalta, että videotallennetta voidaan käyttää, mikäli uhri ei halua todistaa oikeudenkäynnissä (OK 17:24.3 kohta 3; ETL 9:4.4 kohta 2). Täysikäisten osalta käytäntöä voitaisiin hyödyntää, jos kuuleminen oikeudenkäynnissä vaarantaisi uhrin terveyden tai aiheuttaisi muuta merkittävää haittaa (OK 17:24.3,4; ETL 9:4.4,3).

4.2 Hyödyntämiskielto

Ennen lakiuudistusta oikeudenkäymiskaaren ei ollut erikseen kirjattuna seuraavaksi käsiteltävän 17 luvun 25 §:n hyödyntämiskielto­säännöksiä. Tosiasiallisesti hyödyntämiskieltoja on kuitenkin käytetty jo aiemminkin. Uudet hyödyntämiskielto­säännökset eivät sinällään muuttaneet vallitsevaa oikeuskäytäntöä. Säännöksillä ennemminkin vahvistettiin vallitseva oikeuskäytäntö.

Pykälän (OK 17:25 §) 1 ja 2 momentti koskevat itsekriminointisuojan rikkomisen seurauksia. 3 momentti koskee laittomasti hankitun todisteen hyödyntämistä sisältäen myös itsekriminointisuojan rikkomuksia siltä osin, kun 1 ja 2 momentti ei niitä kata. 1 ja 2 momentti ovat tulkinnaltaan ehdottomia tarkoittaen, että todisteen täyttäessä säännösten ehdot on seurauksena aina hyödyntämiskielto. 3 momentti puolestaan jättää tuomioistuimen arvioitavaksi, voidaanko siinä tarkoitettua laittomasti hankittua todistetta käyttää.

4.2.1 Kiduttamalla saatu todiste

1 momentin hyödyntämiskielto koskee kiduttamalla saatua todistetta. Kyse on vakavimmasta itsekriminointisuojan loukkauksesta, ja kielto on sanamuodoltaan ehdoton.

Ainoastaan yksi poikkeus seuraa YK:n kidutuksenvastaisen yleissopimuksen 15 artiklasta, jonka mukaan kidutukseen syyllistynyttä henkilöä vastaan saadaan käyttää kiduttamalla pakotettua lausuntoa. Oikeudenkäymiskaassa ei ole kidutuksen määritelmää, mutta lain esitöiden (HE 46/2014, 87) mukaan on perusteltua soveltaa rikoslain 11 luvun 9a §:n mukaista määritelmää kidutuksesta. Kyseisen säännöksen mukaan kidutuksesta tuomitaan se, joka aiheuttaa toiselle voimakasta ruumiillista tai henkistä kärsimystä edellyttäen tiettyjen muiden ehtojen täytymistä. (Rautio & Frände 2016, 175.)

4.2.2 Itsekriminointisuoja loukkaava todiste

2 momentin itsekriminointisuojan rikkomiseen liittyvä hyödyntämiskielto koskee saman luvun 18 §:ssä määritellyn itse- ja läheiskriminointisuojan vastaisesti hankittua todistetta. Säännös koskee myös sellaista todistusaineistoa, joka on hankittu muussa menettelyssä kuin esitutkinnassa tai rikosasian oikeudenkäynnissä asian esitutkinnan tai oikeudenkäynnin aikana joko pakkokeinon käyttämisen uhalla tai muutoin vastoin henkilön tahtoa.

Tämä 2 momentin säännös koskee sekä suoria itse- ja läheiskriminointisuojan loukkauksia, että muussa menettelyssä tiedonantovelvollisena annettuja tietoja silloin, kun henkilö on samanaikaisesti epäilty tai vastaajana tietoihin liittyvässä rikosasiassa. Rautio ja Frände (2016, 176) antavat esimerkin 18 §:n itsekriminointisuojan suorasta loukkauksesta. Esimerkissä tuomari tulkitsee väärin 23 §:n näyttösääntöjä liittyen kieltäytymisoikeuden perusteluihin, ja velvoittaa todistajan virheellisesti kertomaan itsekriminointisuojan tietoja. Tällaisien tietojen käyttöön sovellettaisiin käsillä olevan 2 momentin hyödyntämiskieltoa, jos todistajaa vastaan nostettaisiin syyte hänen kertomiaan itsekriminointisuojan tietoja koskevassa asiassa.

On kuitenkin hieman epäselvää, sovelletaanko 2 momenttia käsillä olevan syyteen rikosprosessissa tapahtuneen itsekriminointisuojan loukkauksen rasittamaan tietoon. Tällä tiedolla tarkoitetaan esimerkiksi syyteeseen liittyvässä alustavassa puhuttelussa tai esitutkinnassa saatua tietoa silloin, kun epäillylle ei ole kerrottu itsekriminointisuojusta. Kuten luvussa 3.1 tuotiin esille, on 18 § epäselvä siltä osin, sovelletaanko sitä käsillä olevaan syyteeseen. Tämä vaikuttaa myös tämän 2 momentin hyödyntämiskieltopykälän soveltamiseen, koska säännöksessä säädetään nimenomaan 18 §:n loukkausten hyödyntämiskiellosta. Tapanila (2017) tulkitsee kuitenkin myös tämän osalta, että säännös koskee nimenomaan vastaajan muussa menettelyssä antamaa lausumaa. Tämän perusteella samassa rikosprosessissa annetut itsekriminointisuoja loukkaavat lausumat tulisivat arvioitavaksi 3 momentin perusteella.

2 momentin toinen osa käsittelee tilannetta, jossa henkilö tai hänen läheisensä on samanaikaisesti epäilty tai vastaajana rikosasiassa sekä tiedonantovelvollisena hallintomenettelyssä. Säännöksen hyödyntämiskielto koskee epäiltyä tai vastaajana rikosasiassa olevalta henkilöltä tiedonantovelvollisena saatua tietoa, jonka hankkiminen rikosasiassa olisi vastoin 18 §:ää eli joko itse- tai läheiskriminointisuoja. Itse- ja läheiskriminointisuoja ei ulotu lainmukaisiin hallinnollisiin menettelyihin tilanteissa, joissa henkilöllä on velvollisuus antaa tietoja jopa uhkasakon tai pakkokeinon uhalla. Henkilö ei

tällaisessa menettelyssä voi valita, mitä tietoja hän antaa. Hänen on annettava lain velvoittamat tiedot. (Tarkka 2016, 495–496.) Hallintomenettelyssä vastoin henkilön tahtoa saadut tiedot tuleekin asettaa rikosasiaa käsitellessä hyödyntämiskieltoon itsekriminointisuojaan vastaisina tietyin edellytyksin. Ensimmäinen edellytys on, että rikosasia on ollut vireillä henkilön antaessa lausuman tai muun todisteen hallinnollisessa menettelyssä. Lisäksi annetun tiedon pitää olla merkityksellinen sekä hallintomenettelyn että rikosasian kannalta. Jos tieto on kuitenkin annettu vapaaehtoisesti hallinnollisessa menettelyssä, voidaan sitä hyödyntää. (HE 46/2014, 90.) Jos henkilö esimerkiksi antaa häneltä vaadittujen tietojen lisäksi muuhun asiaan liittyvää rikosoikeudellisesti kiinnostavaa tietoa ilman pakkoa tällaisen lisätiedon antamiseen, ei hyödyntämiskielto lähtökohtaisesti tule kyseeseen (Pölönen & Tapanila 2015, 330).

2 momentin kolmannen osan mukaan hyödyntämiskieltoa ei kuitenkaan sovelleta, jos muussa menettelyssä kuin rikosasian käsittelyssä tai siihen rinnastuvassa käsittelyssä oleva henkilö on antanut lakisääteisen velvollisuutensa täyttämisen yhteydessä totuudenvastaisen lausuman, väärän tai totuuden vastaisen asiakirjan taikka väärän tai väärennetyn esineen. Tällaista todistetta saadaan hyödyntää, kun velvollisuuden vastaista menettelyä käsitellään rikosasianä. Esimerkiksi henkilön antaessa väärää tietoa verotusmenettelyssä tuloista tai ulosottomenettelyssä varallisuudesta, on väärän tiedon antaminen itsessään rikos. Tällöin todisteita väärän tiedon antamisesta voidaan käyttää rikosasian käsittelyssä.

Edellä esitetyn väärän tiedon antamisen rangaistusvastuuta arvioitaessa pitää kuitenkin huomioida itsekriminointisuoja, jos tiedonantovelvollinen on samaan aikaan epäiltynä tai vastaajana rikosasiassa. Tiedonantovelvollinen saattaa päätyä väärän tiedon antamiseen sen pelossa, että hänen antamiaan tietoja käytettäisiin häntä vastaan jo vireillä olevan rikosasian käsittelyssä. Tällöin henkilö saattaa vapautua rangaistusvastuusta väärän tiedon antamisen osalta, koska tiedonantovelvollinen on ollut epäiltynä tai vastaajan asemassa. (Rautio & Frände 2016, 178.) Tällaisesta tilanteesta on korkeimman oikeuden ennakkopäätöksiä liittyen konkurssin pesäluettelon vannomiseen (KKO 2009:80), ulosottoselvitykseen (KKO 2010:49) ja verotarkastukseen (KKO 2011:46). Rangaistusvastuusta vapautuminen ei kuitenkaan ulotu muihin, kuten avunantajaan (KKO 2010:41; Kukkonen 2015, 252).

Jatkossa rangaistusvastuusta vapautumisen ja ylipäättään itsekriminointisuojaan vetoamisen tulkinta on kuitenkin tiukentumassa edellä esitetystä muuttuvan lainsäädännön myötä. 1.3.2004 voimaan tullessa ulosottoaaren (15.6.2007/705) 3 luvun 73 §:ssä on säädetty, että ulosottomies ei saa luovuttaa velallisen varoista ja veloista saamia tietoja, jos velallinen on saattanut syyllistyä muuhun kuin ulosottomenettelyssä tehtyyn rikokseen, ja tiedon luovuttaminen saattaa velallisen siinä asiassa syytteen vaaraan. Tämä niin sanottu palomuurisäännös estää myös tiedonantovelvollisen vetoamisen itsekriminointisuojaan hänen kieltäytyessään tietojen antamisesta.

Ennakkopäätöksessä KKO 2014:82 tiedonantovelvollinen ei suostunut antamaan ulosottoselvitystä uhkasakonkaan uhalla itse- ja läheiskriminointisuojaan vedoten. Tiedonantovelvollinen epäili tietojen antamisen saattavan hänet tai hänen läheisensä syytteen vaaraan. Vetoamus katsottiin aiheettomaksi ja tiedonantovelvollinen tuomittiin maksamaan uhkasakko. Korkein oikeus katsoi, että palomuurisäännös yhdessä EIS:n 6

artiklan ja Suomen perustuslain 21 §:n itsekriminointisuojaäännösten kanssa estävät vaadittujen tietojen käytön tiedonantovelvollisen tai hänen läheistensä itsekriminointisuoja loukkaavasti. Oikeudenkäymiskaaren hyödyntämiskieltosäännös ei tällöin ollut vielä voimassa.

Edellä esitetyssä tapauksessa tiedonantovelvollinen kieltäytyi antamasta tietoja, mutta vastaavassa tilanteessa tietoja salaamalla ja vääristämällä voi syyllistyä myös velallisen petokseen (RL 39:2–3). Kukkosen (2015, 259) mukaan ulosottomenettelyssä itsekriminointisuojaan piiriin kuuluvien tietojen salaaminen tai vääristäminen palomuurisäännöksen antamasta suojasta huolimatta hankkiakseen itselle tai toiselle oikeudetonta taloudellista hyötyä täyttää velallisen petoksen tunnusmerkistön.

Ulosottoaaren lisäksi itsekriminointisuoja on huomioitu myös konkurssilaissa (20.2.2004/120), joskin täysin eri tavalla. Konkurssilain 4 luvun 5a §:än on lisätty 1.3.2013 voimaan astunut säännös, jonka mukaan epäiltynä esitutkinnassa tai syytteessä rikoksesta oleva velallinen ei ole velvollinen antamaan pesänhoitajalle sellaisia tietoja, joihin epäily tai syyte perustuu. Kukkosen (2015, 260) mukaan tämä niin sanottu vaitiolomalli on palomuurimallin tapaan tehokas säännös estämään velallisen valehtelun, koska velallisella on mahdollisuus vedota itsekriminointisuojaan. Tässäkin tapauksessa velallisen valehdellessa velallisen petoksen tunnusmerkistö täyttyy. Ennakkotapausta säännöksen hyödyntämisestä tähän tapaan ei ole, mutta luvussa 3.4.1 esitellyn ennakkopäätöksen KKO 2015:6 perustelut pätevät tähänkin.

Ajatusmallia viedessä pidemmälle voitaisiin myös esittää, että tämä oikeudenkäymiskaaren hyödyntämiskieltosäännös yhdessä itsekriminointisuojaäännösten kanssa itsessään estävät itsekriminointisuojaan vastaisesti saadun tiedon hyödyntämisen rikosasian käsittelyssä niin, että tiedonantovelvollisen itsekriminointisuoja ei käytännössä vaaranna muissakaan hallintomenettelyissä. Toki tiedonantovelvollisen tuntemus lainsäädännöstä ei välttämättä riitä ymmärtämään, ettei annettuja tietoja voida käyttää todisteena. Lisäksi tulkinta voidaan kyseenalaistaa esimerkiksi esittämällä, että tietoja voidaan käyttää epäsuorasti tiedonantovelvollista vastaan esimerkiksi esitutkinnan suuntaamiseen. Kukkosen (2015, 263) mukaan asiaan liittyvä ongelma ratkaistaankin parhaiten lisäämällä lainsäädäntöön ulosottoaaren mukaista palomuurisääntelyä koskemaan myös muitakin hallintomenettelyjä.

4.2.3 Lainvastaisesti hankitun todisteen hyödyntäminen

Lainvastaisesti hankitun todisteen hyödyntämisestä säädetään oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 25 pykälän 3 momentissa kattaen kaikki laittomasti hankittujen todisteiden hyödyntämistilanteet (Rautio & Frände 2016, 175). Säännöksessä määritellään yleisellä tasolla, millä perusteilla lainvastaisesti hankitun todisteen hyödyntämistä pitää arvioida. Säännöksen mukaan lainvastaisesti hankittua todistetta saa hyödyntää, jos todisteen hyödyntäminen ei vaaranna oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumista ottaen huomioon asian laatu, todisteen hankkimistapaan liittyvä oikeudenloukkauksen vakavuus, hankkimistavan merkitys todisteen luonteelle, todisteen merkitys asian ratkaisemisen kannalta ja muut olosuhteet.

Lainvastaisuus voi olla rangaistavaksi säädetty menettely tai prosessuaalisessa tai aineellisessa lainsäädännössä kielletty menettely, joka voi olla sanktioitu tai sanktioimaton. Viranomaisten toiminnassa kyse voi olla ainakin toimivaltuuksien ylittämistä. (HE 46/2014, 92). Myös suurin osa rikosprosessissa olevan henkilön oikeuksien loukkauksista arvioidaan tämän säännöksen perusteella.

Hallituksen esityksessä (HE 46/2014, 93) asian laadun on tarkoitus vaikuttaa hyödyntämisen arviointiin niin, että mitä vakavampi rikos on kyseessä, sitä korkeampi kynnys on hyödyntämiskielolle. EIT ei kuitenkaan ole yleisesti omaksunut tällaista harkintaperustetta. Kuitenkin yksittäisen tapauksen olosuhteita punnittaessa oikeustuomioistuimien on huomionut tämän kriteerin. (Rautio & Frände, 181–182.)

Toisaalta hyödyntämiskiellon soveltamiseen vaikuttaa myös todisteen hankkimistapaan liittyvän oikeudenloukkauksen vakavuus. Mitä vakavammasta oikeudenloukkauksesta on kyse, sitä vahvemmat perusteet on hyödyntämiskiellon soveltamiselle. Lainvastaisuuden tai sopimusrikkomuksen ja sen seurauksen arvioinnissa sovelletaan etenkin EIT:n olemassa olevia oikeuskäytäntöjä. Todisteen hankkiminen epäinhimillisellä tai halventavalla tavalla varsinkin yhdistettynä muuhun oikeudenloukkaukseen on EIT:n oikeuskäytännössä johtanut hyödyntämiskieltoon. Sen sijaan laittomista pakkokeinoista ei ole automaattisesti seurannut hyödyntämiskieltoa. (Rautio & Frände 2016, 182.) Yleisesti todettakoon, että viranomaisten toimia arvioidaan tässä kriittisemmin kuin yksityishenkilön toimia. Lakivaliokunta on linjannut, että hyödyntämiskielto tulee kyseeseen vain aivan poikkeuksellisesti todisteen päätyessä viranomaisten käsiin kolmannen osapuolen kautta (LaVM 21/2014, 21). Myös se, onko lainvastaista menetelmää käytetty tietoisesti, vaikuttaa arviointiin. Esimerkiksi laittomassa kotietsinnässä löytyneen todistusaineiston hyödyntämiskieltoa tulee arvioida sen perusteella, onko lainvastaisuudesta tiedetty ja toimintaa jatkettu tästä huolimatta, vai onko lainvastaisuus enemmänkin tahatonta tai muulla tavoin vähäisempää. Hyödyntämiskieltoa puoltaa enemmän kotietsintään ryhtyminen tietäen edellytysten puuttuvan kuin se, että etsinnän laillisten edellytysten ollessa olemassa etsintä suoritetaan laillisten menettelytapojen vastaisesti (HE 46/2014, 93).

Kolmas kriteeri harkinnalle on hankintatavan merkitys todisteen luotettavuudelle. Yleisesti tätä kriteeriä sovelletaan käytännössä lähinnä henkilötodisteluun. Esimerkiksi sinnikäs kysely tai johdattelu voivat vaikuttaa kertomukseen etenkin, jos kyseessä on nuori tai muuten vaikutuksille altis henkilö. Toki myös esine- tai asiakirjatodisteen luotettavuus voidaan tällä kriteerillä kyseenalaistaa todisteen aitouden tai muuttumattomuuden näkökulmasta. (Rautio & Frände 2016, 183; HE 46/2014, 94.)

Neljäs kriteeri liittyy todisteen merkitykseen asian ratkaisemisen kannalta. Hallituksen esityksessä (HE 46/2014, 94) lähdetään siitä, että asian ratkaisemisen kannalta vähäarvoinen todiste voidaan asettaa herkemmin hyödyntämiskieltoon kuin todiste, joka on keskeinen, ja jonka hyödyntämistä puoltaa rikoksen selvittämisen intressi. Raution ja Fränden (2016, 183–184) mukaan tämä lähtökohta johtaa eri suuntaan kuin EIT:n pohdinnat ja käytäntö. EIT on päätenyt helpommin hyväksymään todisteen hyödyntämisen, jos asiassa on ollut muuta näyttöä ja lainvastaisesti hankittu todiste on näyttöarvoltaan vähäisempi ja muuta todistelua täydentävää. Hyödyntämiskielto olisi EIT:n käytännön mukaan

perusteltu, jos lainvastaisesti hankittu todiste on ainoa ja ratkaiseva. Selvää on kuitenkin, että Suomessakin tuomioistuin on velvoitettu asettamaan todiste hyödyntämiskieltoon, jos EIS:n 6 artikla ja EIT:n käytäntö näin vaativat.

Viides kriteeri liittyy muihin olosuhteisiin jättäen hyvin avoimeksi, mitä sovelluskohteita tällä voi olla. Hallituksen esityksen (46/2014, 94–95) mukaan muulla olosuhteella voidaan tarkoittaa ainakin sellaista tilannetta, jossa todiste olisi joka tapauksessa saatu myös laillisesti. Edelleen hallituksen esityksen mukaisesti myös sen henkilön, jota vastaan todiste aiotaan esittää, suhtautuminen todisteeseen hyödynnettävyyteen voidaan huomioida. Tämä ei kuitenkaan merkitse sitä, että lainvastaisen menettelyn hyväksyminen jälkikäteen tekisi oikeudenloukkauksen tyhjäksi. Hallituksen esityksessä mainitaan myös tilanne, jossa lainvastaisesti hankittu todiste olisikin asianomaisen kannalta edullinen. Tämä voisi puoltaa todisteeseen hyödynnettävyyttä.

Hyödyntämiskieltoa arvioitaessa voi tulla vastaan myös tarve punnita kiellon ulottuvuutta. Todiste voi olla saatu hyödyntämällä sellaista tietoa, joka itsessään olisi mahdollisesti hyödyntämiskiellon piirissä. Tässä tarkoitetaan siis tilannetta, jossa kielletyllä menetelmällä saatua tietoa on tarvittu varsinaisen todisteeseen hankkimiseen. Tällaisen todisteeseen hyödyntämisestä on vain vähän tietoa oikeuskirjallisuudessa. Pölönen ja Tapanila (2016, 246–250) kuitenkin käsittelevät aihetta etenkin tapauksissa, joissa todisteiden saannin taustalla vakavat kielletyt menetelmät. Tarkastelussa on useita kansainvälisiä oikeustapauksia, joissa hyödyntämiskiellon etäisvaikutuksia on punnittu.

EIT:n tuomiossa tapauksessa Gäfgen v. Saksa (2010, kohta 180) on ilmaistu tukea hyödyntämiskiellon soveltamiseen etäisvaikutuksiin silloin, jos todiste on saatu väkivallalla uhkaamalla tai ihmisarvoa alentavalla kohtelulla. Kidutuksella saadun kertomuksen osalta hyödyntämiskielto koskisi lähtökohtaisesti myös kertomuksen avulla saatua muuta todistusaineistoa. Jos käytetty kielletty menetelmä on vähäinen väkivalta, uhkaaminen tai halventava menettely, tulee tuomioistuimen arvioida näiden metodien käytön vaikutusta lopputulokseen eli todisteiden jäljille pääsemiseen. Jos yhteys todisteiden jäljille pääsemiseen on, tulee arvioitavaksi todisteiden merkitys näyttönä. Jos näin hankittu todiste olisi välitön peruste syyksilukemiseen eli olennainen näyttö asiassa, pitäisi todiste asettaa hyödyntämiskieltoon.

Edellä esitetyt tulkinnat koskivat siis vain vakavia oikeudenloukkauksia, mutta käytännössä on yleensä kyse lievemmistä loukkauksista. Kyse voi olla esimerkiksi läheisen vaitiolo-oikeutta loukaten saadun kertomuksen hyödyntäminen todisteena tarvittavan asiakirjan löytämisessä tai laittomassa kotietsinnässä löydetyn tiedon käyttäminen tärkeän todistajan tavoittamiseksi. Kuitenkin hallituksen esityksessäkin (46/2014, 86) viitataan ainoastaan kiduttamisella saatuun etäistodisteeseen ja edellä esitettyyn EIT:n tuomioon. Lievempien oikeudenloukkausten etäisvaikutteita ei käsitellä ollenkaan. Raution ja Fränden (2016, 189) mukaan on perusteltua olettaa, että muissa kuin edellä esitetyissä vakavimmissa oikeudenloukkauksissa etäisvaikutuksia arvioidaan samoin perustein kuin käsillä olevassa 3 momentissa muutenkin. Toisin sanoen todisteeseen aiemmalle hankintatavalle ei annettaisi arvoa, vaan etäistodistetta arvioitaisiin itsenäisesti momentin perusteella.

Kuten aiemmin jo todettiin tämä käsillä oleva 3 momentti antaa tuomioistuimelle hyvin paljon harkintavaltaa todisteen hyödyntämisestä. Toisin kuin 1 ja 2 momentissa tarkoitettujen todisteiden osalta tuomioistuin voi mahdollistaa lainvastaisesti hankitun todisteen käytön. Toki salliessaan todisteen näytöksi voi tuomioistuin myös arvioida sen hankintatavan lainvastaisuuden vaikuttavuutta todisteen luotettavuuteen ja sitä kautta todisteen näyttöarvoon. Lainvastaista hankintatapaa itsessään ei kuitenkaan saa käyttää näyttöarvoa alentavana tekijänä, jos hankintatapaan ei liity todisteen luotettavuuteen vaikuttavia seikkoja (Pölonen & Tapanila 2015, 231).

Kahdessa tapauksessa tuomioistuimen pitäisi kuitenkin lähteä siitä, että lainvastaisesti hankittu todiste on asetettava poikkeuksetta hyödyntämiskieltoon. Ensinnäkin rikosprovokaatiolla hankittu todiste on syytä jättää hyödyntämättä. Tällä tarkoitetaan todistetta, joka on saatu poliisin tai muun viranomaisen yllytettyä henkilöä tekemään rikoksen, jota hän ei olisi muutoin tehnyt. Toinen poikkeuksetta hyödyntämiskieltoon johtava tilanne olisi vaitiolovelvollisuuden tai -oikeuteen liittyvä loukkaus. (Rautio & Frände 2016, 186–187.) Tätä käsitellään seuraavaksi hieman laajemmin.

Työssä on jo aiemmin joiltain osin käsitelty hyödyntämiskiellon määräytymisestä, kun kyseessä on todistamiskiellon tai vaitiolo-oikeuden loukkaus. Hallituksen esityksen (HE 46/2014, 92) mukaan olisi tarkoitukseltaan säättävä itsenäisesti todistamis- tai käyttökiellosta, jos hyödyntäminen ratkaistaisiin tässä käsiteltävän 3 momentin perusteella. Myös vaitiolo-oikeussäännökset rinnastettaisiin tässä tarkastelussa todistamiskieltoihin. Vaitiolo-oikeus ajatellaan tässä todistamiskieltona, jonka asianomainen kumoaa suostuessaan todistamaan. Edelleen todistelu- ja käyttökieltoja sovellettaisiinkin asiallisesti hyödyntämiskieltojen asemesta. Todistamis- ja käyttökiellon vastaisen menettelyn oikeudellinen seuraamus on hyödyntämis- tai käyttökielto.

Edellä esitetystä voidaan tulkita, että todistamis- ja käyttökieltoihin ei sovellettaisi 25 §:n hyödyntämiskieltopykäliä, vaan hyödyntämiskielto johtuisi suoraan todistamis- tai käyttökiellon loukkauksesta. Käytännössä ei kuitenkaan ole merkitystä, ajatellaanko hyödyntämiskiellon seuraavan suoraan todistamis- tai käyttökiellosta, vai sovelletaanko siihen myös käsillä olevaa 3 momenttia. Seuraus on joka tapauksessa hyödyntämiskielto, jos loukkaus tulkitaan tapahtuneeksi.

Seuraavaksi käydään läpi oikeuskäytäntöä 3 momentin soveltamisesta. Säännös ei kaikissa tapauksissa ole ollut voimassa tapauksen käsittelyn aikaan, mutta näissä tapauksissa on kuitenkin toimittu momentin oikeusohjeen mukaisesti. Ensimmäisessä tapauksessa liittyy sekä itsekriminointisuojaan että oikeuteen käyttää avustajaa. Korkeimman oikeuden ennakkopäätöksessä KKO 2012:45 kiellettiin vastaajan antaman esitutkintakertomuksen hyödyntäminen, koska kertomuksen käyttäminen todisteena olisi loukannut molempia oikeuksia. Kuulustelukertomukseen ei oltu kirjattu, että epäillylle olisi kerrottu oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen. Lisäksi kuulusteleva poliisimies oli tietoinen, että epäilty ei ollut neuvotellut puolustajansa kanssa ennen kuulusteluja.

Myös ennakkopäätöksissä KKO 2016:76 sekä KKO 2016:96 on kyse oikeudesta avustajaan. Molemmissa tapauksissa vastaajan esitutkintakertomukset asetettiin

hyödyntämiskieltoon, vaikka vastaajalle oli kerrottu oikeudesta avustajaan. Tapauksessa KKO 2016:76 oli kyse siitä, että vastaajaa oli esitutkinnassa kuultu ilman avustajan läsnäoloa. Vastaaja oli aiemmin tuomittu alentuneesti syyntakaisena muista rikoksista. Vastaaja oli ilmoittanut, ettei tarvitse avustajaa kuulusteluun ja tunnustanut epäillyt rikokset kuulusteluissa. Korkeimman oikeuden päätöksen mukaan vastaaja olisi kuitenkin tarvinnut oikeudellista apua epäiltyyn rikokseen liittyviin oikeudellisiin kysymyksiin. Vastaajasta aiemmin laadittujen mielentilalausuntojen perusteella hänen mielentilansa on voinut vaikuttaa siihen, miten hän on ymmärtänyt hänelle kerrotut oikeudet ja tunnustuksen merkityksen.

Tapauksessa KKO 2016:96 katsottiin, että vastaajan oikeus avustajaan ei ollut tosiasiallisesti toteutunut useasta syystä. Vastaaja oli johdonmukaisesti halunnut avustajan läsnäoloa, mutta oli puhutuksissa kuitenkin tunnustanut kyseessä olleet rikokset ilman avustajan läsnäoloa. Vastaajan käytöksessä oli myös ollut viitteitä mielentilan tasapainon järkkymisestä. Näistä syistä esitutkintaviranomaisella olisi ollut korostunut velvollisuus huolehtia, että oikeus avustajaan tosiasiallisesti toteutuu. Korkeimman oikeuden päätöksellä poliisimiestä ei saatu kuulla vastaajan esitutkinnassa kertomasta.

Telekuuntelun, televalvonnan, tukiasematietojen sekä teknisen tarkkailun osalta säännös voi tulla hyödynnettäväksi niin sanotun ylimääräisen tiedon osalta. Ylimääräisellä tiedolla tarkoitetaan edellä mainituilla menetelmillä saatua tietoa, joka ei liity siihen rikokseen tai asiaan, jonka tutkintaa varten lupa tai päätös tämän pakkokeinon käyttämisestä on annettu (PKL 10:55 §). Näitä pakkokeinoja käyttämällä saatua ylimääräistä tietoa saadaan käyttää tiedon koskiessa sellaista rikosta, jonka tutkinnassa kyseistä pakkokeinoa olisi saatu käyttää. Ylimääräisen tiedon käyttö on mahdollista myös joissakin muissa erityistapauksissa. (PKL 10:56 §.)

Jos ylimääräistä tietoa kuitenkin käytettäisiin todisteena rikoksesta, johon käytettyä pakkokeinoja ei saisi kohdentaa, pitäisi todiste asettaa tämän asian käsittelyssä hyödyntämiskieltoon. Toki on hieman kyseenalaista, sovelletaanko tässä käsillä olevaa momenttia, vai johtuuko hyödyntämiskielto suoraan pakkokeinolaista. Ylimääräistä tietoa ei ole saatu lainvastaisin menetelmin, vaan sen käyttäminen todisteena on kiellettyä. Seuraavaksi käsiteltävissä esimerkkitapauksissa toisessa on viitattu tähän hyödyntämiskielto-säännökseen ja toisessa ei. Joka tapauksessa asia on olennainen ja seuraus sama riippumatta siitä, onko kyseessä hyödyntämiskielto-säännöksen soveltaminen.

Ylimääräistä tietoa koskee korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2016:17 sekä Itä-Suomen hovioikeuden ratkaisu 31.1.2017/103899. Vastaajan liittymää oli kuunneltu, koska häntä epäiltiin osallisuudesta törkeään huumausainerikokseen. Kuuntelusta saatujen tietojen perusteella vastaajaa epäiltiin yllytyksestä salassapitorikokseen, ja toista henkilöä salassapitorikoksesta. Nämä rikokset eivät kuitenkaan ole rikoksia, joihin voitaisiin kohdentaa telekuuntelua. Ylimääräisen tiedon käyttö todisteena kiellettiin tästä syystä käräjäoikeudessa. Korkeimman oikeuden käsittely koski valituslupaa. Syyttäjälle ei oltu annettu asiassa valituslupaa hovioikeuteen, mutta korkein oikeus tämän myönsi ennakkopäätösperusteella. Syyttäjä vaati hovioikeudessa hyödyntämiskiellon kumoamista, mutta käräjäoikeuden tapaan hovioikeus ei sallinut ylimääräisen tiedon käyttöä todisteena. Tuomiosta on annettu valituslupa.

Vastaavasti Vaasan hovioikeudessa (28.3.2017 112) vastaajaa syytettiin huumausainerikoksesta perustuen tietoihin, jotka oli saatu kanssasyytetyn epäillyn törkeän huumausainerikoksen perusteella tehdystä telekuuntelusta. Myös tässä tapauksessa telekuuntelutietojen käyttö todisteena huumausainerikoksesta kiellettiin. Myös vastaajan esitutkintakertomusta ei saatu käyttää, koska siinä käsiteltiin kyseisiä ylimääräisiä tietoja. Tuomio ei ole lainvoimainen.

Etenkin poliisin toiminnan näkökulmasta yksityisyyden tai viestinnän suojaa loukkaavien tutkintakeinojen vaikutus todisteen hyödyntämiskieltoon on mielenkiintoinen aihe, josta oikeuskäytäntöä löytyy vähän sekä Suomesta että EIT:sta. Pölösen ja Tapanilan (2015, 255) mukaan EIT on usein tyytynyt vain toteamaan esimerkiksi yksityisyyteen puuttuvan tutkintatoimenpiteen loukanneen EIS:n 8 artiklaa ja sallinut näin saadun todisteen käytön, koska asiaan liittyvää lainsäädäntöä ei ole tai sääntely on riittämätöntä. EIT on näissä tapauksissa perustellut hyödyntämisen sallimista myös sillä, että näillä keinoilla saadun näytön käyttäminen ei olisi tehnyt oikeudenkäynnistä epäoikeudenmukaista.

Muista yksityisyyden ja viestinnän suojaan liittyvistä esitutkintakeinoista Pölösen ja Tapanila (2015, 256–257) ovat huomanneet EIT:n käytännöistä seuraavaa. Vapaudenriiston aikaisiin esitutkintakuulusteluihin liittyy korostettuja oikeusturvatakeita. Epäiltyä ei saa painostaa toimimaan aktiivisena tietolähteenä omassa asiassaan, eikä vaitiolotahtoa saa kiertää esimerkiksi sellin tilakuuntelulla tai selliin sijoitettavalla poliisin tietolähteellä (Allan v. Yhdistynyt kuningaskunta 2002). Hieman erityyppisissä tilanteissa poliisin kyseenalaiset tutkintamenetelmät on kuitenkin voitu myös sallia. Joka tapauksessa linjana on, että mahdollisuus riitauttaa käytetty tutkintamenetelmä ja asettaa se tuomioistuimen arvioitavaksi voi tehdä riidanalaisen todisteen käytöstä hyväksyttävän.

Korkeimman oikeuden tapaus KKO 2011:91 sisältää useita tässä luvussa käsiteltyjä teemoja. Tapauksen aikaan hyödyntämiskieltoasäädännös ei ollut vielä voimassa, mutta Pölösen ja Tapanilan (2015, 299) mukaan tapauksen oikeusohje pätee edelleen. Tapauksessa psykiatrisessa hoidossa ollut potilas oli kertonut lääkärille ja henkilökunnalle syyttäneensä aiemmin tulipalon turkisliikkeessä. Lääkärillä ja henkilökunnalla ei ollut potilaan asemasta ja oikeuksista annetun lain (17.8.1992/785) eikä terveydenhuollon ammattihenkilöistä annetun lain (28.6.1994/559) mukaan oikeutta kertoa poliisille asiasta omatoimisesti. Syyttäjä nosti asiassa syytteen törkeästä tuhotyöstä. Törkeän tuhotyön rangaistusmaksimi on 10 vuotta vankeutta, minkä perusteella tuomioistuin voi velvoittaa lääkärin todistamaan asiassa. Lääkärinä ja muuta henkilökuntaa kuultiinkin asiassa todistajina, ja myös lääkärinlausunnot sallittiin. Korkein oikeus arvioi henkilökunnan kertomusten ja lääkärinlausuntojen näyttöarvoa kuitenkin niin, että ne eivät olleet riittävä näyttö syyksilukemiseen. Korkein oikeus huomioi tässä muun muassa vastaajan esittämän syyn sairaalassa kertomalleen. Vastaajan mukaan hän oli halunnut apua sairauteensa ja kehittäneensä tarinoita tukemaan hänestä tehtyä diagnoosia.

4.3 Kontradiktorinen periaate

Kontradiktorinen periaate on tullut työssä useasti esiin esimerkiksi esitutkintakertomuksen hyödyntämisen ja kuulopuheen yhteydessä. Kontradiktorista periaatetta ja sen loukkauksen

seurauksia on tarve käsitellä vielä erikseen, sillä edellä läpikäytyt todisteiden hyödyntämiseen liittyvät säännökset eivät kata kontradiktoriseen periaatteeseen liittyviä hyödyntämiskysymyksiä.

Kontradiktorinen periaate eli kuulemisperiaate on yksi keskeisimmistä todistelun kulkua ohjaavista periaatteista. Se edellyttää, että kaikilla asianosaisilla on mahdollisuus tutustua kaikkiin todisteisiin ja lausua käsityksensä niiden näyttöarvosta tuomioistuimelle. Kontradiktorisuus edistää totuuden tavoittamista ja alistaa esitetyt todisteet kriittisen arvioinnin alaiseksi. (Pölonen & Tapanila 2015, 40).

Kontradiktorista periaatetta ei ole tyhjentävästi säännelty prosessilainsäädännössä. Suomen perustuslain 21 §:ssä on kuitenkin mainittu oikeus tulla kuulluksi, ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kohta edellyttää oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä. Saman artiklan 3 (d) kohdassa edellytetään myös syytetyllä olevan oikeus kuulustella tai kuulustuttaa todistajia, jotka kutsutaan häntä vastaan, sekä saada hänen puolestaan esiintyvät todistajat kutsutuiksi ja kuulustelluiksi. Näiden säännösten voidaan kaikkien tulkita ilmentävän kontradiktorista periaatetta. (Pölonen & Tapanila 2015, 41).

Kontradiktorinen periaate on huomioitu myös oikeudenkäymiskaaren eri versioissa hieman eri tavoin. Vuosien varrella tehdyt lakiuudistukset eivät kuitenkaan ole muuttaneet kontradiktorisen periaatteen asemaa tai sisältöä siitä, millaiseksi se on vuosien varrella muodostunut sekä lainsäädännön että oikeuskäytännön perusteella (Pölonen & Tapanila 2015, 41). Nykyisessä oikeudenkäymiskaaressa kontradiktorinen periaatteen sisältyy 17 luvun 1 §:n 1 momenttiin, jonka mukaan asianosaisella on oikeus esittää haluamansa näyttö sekä lausua jokaisesta esitetystä todisteesta ellei laissa toisin säädetä.

Loukkaus kontradiktorista periaatetta vastaan ei aina johda todisteen hyödyntämiskieltoon. EIT on päätöksissään tuonut esiin kolme kriteeriä kontradiktorisen periaatteen loukkauksen merkityksen arvioimiseen. Näitä ovat perusteltavuus, näytöllinen merkitys sekä puolustuksen oikeuksien riittävä turvaaminen vastakuulustelu-oikeuden rajoittamisen kompensoimiseksi. Ensimmäisellä kriteerillä tarkoitetaan perustetta sille, onko kirjallisen kertomuksen käyttö todisteena suullisen kuulemisen sijaan perusteltua. Esimerkiksi kuolintapauksessa kirjallisen kertomuksen käyttö on ainoa tapa vastaanottaa todistelu ja sen takia varsin perusteltua. Toisen kriteerin perusteella arvioidaan varsinkin sitä, onko kirjallinen kertomus ainoa tai ratkaiseva näyttö asiassa, vai onko asiassa muitakin merkittävää näyttöä. Kolmas kriteeri arvioi sitä, mikä merkitys vastakuulustelu-oikeuden puuttumisella on, ja onko kirjallisen kertomuksen uskottavuuden arviointiin muita keinoja. Vastakuulustelu-oikeuden puuttumista voi kompensoida esimerkiksi se, että kirjallisen kertomuksen vahvistamiseksi on muuta todistusaineistoa. (Pölonen & Tapanila 263–266.)

Kontradiktorisen periaatteen loukkauksen rasittaman todisteen näyttöarvon punninta vaatii näytön kokonaistarkastelua. Ensimmäisen kriteerin eli perusteltavuuden on käytännössä toteuduttava aina, jotta loukkauksen rasittamaa todistetta voidaan käyttää. Yleensä myös toisen kriteerin on toteuduttava siten, että loukkauksen rasittama todiste ei ole tapauksessa ainoa tai ratkaiseva näyttö. Tapauksen Al-Khawaja ja Tahery v. Yhdistynyt kuningaskunta (2011) ratkaisun perusteella voidaan kuitenkin päätellä, että tietyissä tapauksissa tällaista todistetta voidaan pitää syyksilukemisen ratkaisevana näyttönä. Jos henkilöä ei voida

kuulla esimerkiksi kuoleman, sairastumisen tai katoamisen vuoksi, voidaan henkilön antamaa esitutkintakertomusta käyttää jopa ratkaisevana todisteena. Tällöin kuitenkin edellytetään, että esitutkinta on toimitettu asianmukaisesti, ja kontradiktorisuuden puuttumista on jotenkin kompensoitu. Kyseisessä tapauksessa kuolleen asianomistajan kertomusta saatiin käyttää ratkaisevana todisteena, koska esitutkintakertomuksen luotettavuutta vahvistivat muut seikat. Asianomistaja oli kertonut tapahtumista kahdelle ystävälleen esitutkintakertomuksen mukaisesti, ja kuvattu teko oli pitkälti samanlainen kuin eräs toinen asianomistaja oli erillisessä vastaavassa syytekohdassa itsenäisesti kertonut. (Pölönen & Tapanila 2015, 266.)

Kolmannen kriteerin eli kontradiktorisuusperiaatteen puutteiden kompensoinnin osalta EIT ei ole yksityiskohtaisesti määritelty riittäviä kompensointikeinoja. Olennaista onkin prosessin kokonaistarkastelu, puolustuksen oikeuksien mahdollisimman pitkälle menevä turvaaminen sekä kansallisten menettelysäännösten turvaaminen. (Pölönen & Tapanila 2015, 267.)

Seuraavaksi tarkastellaan kahta erityisen usein käytännössä esiintyvää tapausta, joissa kontradiktorisen periaatteen toteutuminen tai loukkaaminen tulee arvioitavaksi. Näistä ensimmäinen on esitutkintakertomusten käyttö silloin, kun kertomuksen antajaa ei voida kuulla oikeudenkäynnissä estäen vastaajan vastakysymysten esittämisen mahdollisuuden. Tilanne koskee etenkin asianomistajaa sekä asianosaisen läheistä.

Läheisen kohdalla tilanteessa on sovellettu työssä jo useasti esillä ollutta ennakkopäätöstä KKO 1995:66. Päätöksen luoman oikeuskäytännön myötä esitutkintakertomusta tai poliisimiehen todistusta läheisen esitutkinnassa kertomasta ei saada hyödyntää todisteena sekä läheisen vaitiolo-oikeuden kiertämisen perusteella että kontradiktorisen periaatteen loukkauksen perusteella. Asiaa käsiteltiin tarkemmin jo luvussa 3.4.2. Tätä päätöstä sovelletaan nykyisin siis myös läheiseen asianomistajaan, koska uudistunut läheisen vaitiolosäännös koskee nykyisin myös asianomistajaa. Poikkeuksena tästä on ainoastaan läheinen asianomistaja-todistaja, jonka vaitiolo-oikeuden tuomioistuimien on murtautunut.

Asianomistajan kohdalla tilanteessa on ennen lakiuudistusta sovellettu korkeimman oikeuden ennakkopäätöstä 2000:71 riippumatta siitä, onko kyseessä ollut vastaajan läheinen vai ei. Tapauksessa vastaajaa syytettiin kihlattunsa pahoinpitelystä. Asianomistaja ei halunnut oikeudessa todistaa, jolloin hänen esitutkintakertomustaan käytettiin todisteena. Korkein oikeus salli esitutkintakertomuksen käytön johtuen siitä, että asianomistajalla ei silloisen lain mukaan ollut läheisen vaitiolo-oikeutta ja hän olisi halutessaan voinut olla jo esitutkinnassa kertomatta asiasta. Esitutkintakertomuksella ei kuitenkaan ollut täyttä näyttöarvoa, koska vastaajalla ei ollut mahdollisuutta vastakysymysten esittämiseen. Syyte hylättiin, koska asiassa ei ollut muuta näyttöä. Tämän ennakkopäätöksen perusteella lausunnon antamisesta kieltäytyvän asianomistajan esitutkintakertomusta onkin saanut käyttää näyttönä, mutta se ei ole saanut olla ainoa tai ratkaiseva todiste asiassa. Tämän ennakkopäätöksen luoma oikeuskäytäntö on edelleen sovellettavissa muihin kuin läheiseen asianomistajaan sekä läheiseen todistaja-asianomistajaan, jonka vaitiolo-oikeus on murrettu.

Myös kuulopuhetta rasittaa kontradiktorisen periaatteen loukkaus. Ensisijaisesti onkin aina kuultava sitä henkilöä, kenen puheista on kyse. Jos tämä on kuitenkin mahdotonta, voidaan kuulopuhetodistajaa kuulla. (HE 46/2914, 56.) Kuulopuhetodistelun ongelma on kuulopuheen luotettavuus sekä se, että todistelun sisällön alkuperäiselle lähteelle ei voida esittää vastakysymyksiä. Jälkimmäistä puutetta kompensoi jossain määrin se, että kuulopuhetodistajalle voidaan esittää kysymyksiä. Lisäksi kuulopuheen sisällöstä voi olla muitakin todisteita, joilla kertomuksen sisällön näyttöarvo voi parantua.

Kontradiktoriseen periaatteeseen liittyy myös korkeimman oikeuden ennakkopäätös KKO 2008:68. Tapauksessa oli kyse lapsen seksuaalisesta hyväksikäytöstä. Lasta ei oltu esitutkinnassa kuultu videolle, eikä asiasta ollut muuta näyttöä kuin todistajana kuullun psykologin antama kertomus lapsen hänelle kertomasta. Koska keskustelua ei oltu tallennettu eikä vastaajalla ollut mahdollisuutta esittää lapselle kysymyksiä, syyte hylättiin.

Kuten edellä esitettiin, seuraus kontradiktorisen periaatteen loukkauksesta on yleensä näyttöarvon aleneminen. Käytännössä kontradiktorista periaatetta loukkaava todiste yleensä hyväksytään näytöksi, mutta se ei saa olla ainoa tai ratkaiseva todiste. Tästä on kuitenkin harvinaisia poikkeuksia. Edellä esitettiin esimerkiksi tapaus, jossa kuulopuheen luotettavuudesta oli niin paljon näyttöä, että kuulopuhetta voitiin käyttää ratkaisevana todisteena. Toisaalta hallituksen esityksen (HE 46/2014, 94) mukaan näyttöarvoltaan heikon kuulopuhetodistelun täyttä hyödyntämiskieltoa voi puoltaa se, että asiassa on muuta ja parempaa näyttöä.

5 TODISTEIDEN HYÖDYNTÄMISEN ERITYISKYSYMYKSIÄ POLIISIN NÄKÖKULMASTA

Edellisissä luvuissa tehdyssä aiheeseen liittyvän lainsäädännön ja oikeuskäytäntöjen tarkastelussa tuotiin esiin tilanteita, joissa poliisin esitutkinnassa keräämää materiaalia ei ole saatu hyödyntää todistusaineistona, tai sen näyttöarvo on alentunut. Esiin nostettiin sekä jo ennestään olemassa olleita haastavia ja epäselviä tilanteita että muuttuneesta lainsäädännöstä johtuvia uusia huomioitavia asioita. Tässä luvussa tietoa kootaan ja tarkastellaan poliisin näkökulmasta työvaiheittain. Tarkastelussa tuodaan esiin myös sopivia toimintamalleja, joilla voidaan välttyä mahdollisilta esitutkinta-aineiston hyödyntämiseen liittyviltä ongelmilta tai muuten edistetään oikeuksien toteutumista sekä todistelun onnistumista.

Tämän luku on siis samalla myös koonti teorialuvuissa esitetyistä poliisin kannalta olennaisimmista asioista. Jotta teorialuvuissa oleviin kattavampiin tarkasteluihin olisi mahdollisimman helppoa palata tätä lukua luettaessa, on lukuun tarkoituksella sisällytetty paljon viitteitä teorialukuihin.

5.1 Ensipartion toiminta

Ensipartion toiminnan vaikutukset heijastuvat usein oikeudenkäyntiin ja todisteluun asti. Tietenkin tehtävästä riippuu, onko ensipartiolla vastuu hoitaa tapahtumapaikalla suoritettavat toimet alusta loppuun itse, vai tuleeko tehtävälle myös muita partioita tai

esimerkiksi tekninen tutkinta avustamaan. Tässä yhteydessä ensipartion toimilla tarkoitetaan yleisesti tapahtumapaikalla tehtäviä ensitoimia riippumatta siitä, onko niiden suorittaja ensipartio vai mukaan myöhemmin liittyvä avustava partio tai yksikkö.

Asian selvittelyn ja myöhemmin myös todistelun kannalta ensipartion toiminnassa on olennaisinta, että kaikki saatavilla olevat tiedot kerätään ja kirjataan huolellisesti. Tämän työn näkökulmasta tärkeimmät huomiot liittyvät alustaviin puhutteluihin. Alustavissa puhutteluissa pyritään selvittämään tapahtumien kulkua sekä tapahtumaan liittyvien henkilöiden rikosprosessuaalista asemaa.

Koska rikoksesta epäillyn asemaan liittyy laajimmat oikeudet, on henkilö syytä katsoa epäillyksi vähäisenkin rikosepäilyn tapauksessa. Tällä vältetään henkilön aseman vaihtumiselta todistajasta rikoksesta epäillyksi, jolloin henkilön antamat lausumat voivat olla oikeuksien toteutumisen kannalta ongelmallisia. Mikäli henkilön asema kuitenkin vaihtuu, tästä on välittömästi ilmoitettava. Aseman vaihtuessa myös uudelleen kuulustelu voi tulla kyseeseen. Aseman muuttuessa henkilön oikeudet ja velvollisuudet muuttuvat, ja voivat vaikuttaa annettavan lausunnon sisältöön. (HE 222/2010, 197.)

On kuitenkin huomioitava, että jos alustavia puhutteluja halutaan käyttää todisteena, on rikoksesta epäillylle kerrottava itsekriminointisuojasta sekä oikeudesta käyttää avustajaa. Alustavia puhutteluja voidaan kuitenkin aina käyttää tutkinnan suuntaamiseen. (Mäkelä 2015, 4). Olennaisia tietoja ei saakaan jättää kirjaamatta rikosilmoitukseen sillä perusteella, että tietoa ei välttämättä voida hyödyntää oikeudenkäynnissä. Tiedot kannattaa muutenkin kirjata mieluummin liian kattavasti kuin niukasti, koska alkuvaiheessa voi olla mahdotonta tietää tiedon merkittävyyttä selvittelyjen edetessä.

Tapauksissa, joissa asianomistajalle on tullut vammoja, on vammat aina syytä kuvata, ja pyrkiä saamaan asianomistaja käymään lääkärissä. Hyvät kuvat ovat usein tärkeää todistusaineistoa, mutta lääkärintodistuskaan ei koskaan ole turha. Lääkäri voi myös arvioida vammojen syntytapaa, parantumista ja vammasta aiheutuvaa haittaa poliisipartiota paremmin. Ensipartion ei liiaksi kannata miettiä, antaako asianomistaja myöhemmin lupaa käyttää lääkärintodistusta todisteena. Vakavimmissa rikosnimikkeissä lääkärintodistusta saa joka tapauksessa käyttää oli suostumusta tai ei. Lisäksi kaikkia lääkärin tekemiä havaintoja ei välttämättä tulkita arkaluonteiseksi tiedoksi, joista lääkäri ei saa todistaa. Esimerkiksi kasvoihin kohdistuneen pahoinpitelyn vammoja ei välttämättä tulkita arkaluonteiseksi tiedoksi. Joka tapauksessa sekä kuvien ottaminen että lääkäriin meneminen tuoreeltaan on tärkeää, sillä vammojen todentaminen myöhemmin voi olla hankalaa. Toisaalta joissain tapauksissa lienee syytä myös miettiä, pitäisikö vammoista ottaa uudet kuvat vielä seuraavana päivänä. Esimerkiksi mustelmat voivat nousta selvemmin esiin vasta selvästi tapahtuman jälkeen.

Kuvien ottamisen ja toki muunkin todistusaineiston osalta on huomioitava, että asianomistajalla ei ole velvollisuutta aktiivisesti edistää asian selvittämistä kuten luvussa 3.4 esitettiin. Asianomistajan ei tarvitse näyttää piilossa olevia vammoja, ja hän voi halutessaan peittää myös näkyvissä olevat vammat. Tällaisessa tapauksessa voi kuitenkin olla syytä pohtia asianomistajan kieltäytymisen perustetta ja tilannetta muutenkin. Uhri voi

esimerkiksi pelätä tekijää ja tehdä paremmin yhteistyötä, kun epäilty on viety pois paikalta. Toisaalta naisuhri voi olla halukkaampi tekemään yhteistyötä naispoliisin kanssa.

5.2 Kuulustelut

Kuulusteluilla on erittäin merkittävä rooli oikeudenkäynnin todistelun kannalta monestakin syystä. Kuulusteluissa saadaan tärkeää tietoa tutkittavasta asiasta. Lisäksi saatua tietoa voidaan mahdollisesti käyttää myös muun todistusaineiston hankintaan. Vaikka kuulustelupöytäkirjoja ei lähtökohtaisesti lueta oikeudenkäynnissä, voivat ne osoittautuakin merkittäviksi, jos kuulusteltava muuttaakin tarinaansa tai ei puhu mitään oikeudenkäynnissä. Poliisimiehen on aina pyrittävä tilanteeseen, jossa hänen suorittamastaan kuulustelusta tehty pöytäkirja on tarvittaessa käytettävissä oikeudenkäynnissä. Käytännössä tämän voi estää puutteet kuulusteltavan oikeuksien ilmoittamisessa tai näiden oikeuksien toteutumisessa. Läheisen kohdalla hyödyntämiskieltoon voidaan päätyä myös läheisen kieltäytyessä todistamasta.

Kuulusteltavalle on aina huolellisesti kerrottava aluksi hänen oikeutensa, asemansa sekä rikoksesta epäillylle yksilöitävä, mistä teosta häntä epäillään. Ilmoitetut asiat on kirjattava selkeästi kuulustelupöytäkirjan alkuun. Kerrotut oikeudet on avattava ja merkittävä, haluaako kuulusteltava käyttää hänelle kuuluvaa oikeutta. Varsinaisissa kuulusteluissa kuulusteltavan asema on yleensä selvä. Joissakin tilanteissa asema voi kuulusteluissakin kuitenkin olla epäselvä, tai asema voi jopa yllättäen muuttua. Tällöin on huomioitava samat seikat, jotka edellisessä luvussa tuotiin esiin henkilön asemasta alustavissa puhutteluissa.

Vakavimpien rikosten ollessa kyseessä on syytä olla erityisen tarkka siitä, kannattaako rikoksesta epäillyn kuulustelua edes suorittaa ilman avustajan tai puolustajan läsnäoloa. Tässä työssä käytiin läpi tilanteita, joissa vakavista rikoksista epäillylle on kerrottu oikeudesta avustajaan tai puolustajaan, mutta esitutkintakertomus on silti asetettu hyödyntämiskieltoon johtuen puutteista tämän oikeuden tosiasiallisessa toteutumisessa. Kyse voi olla esimerkiksi epäillyn mielentilasta tai mielenterveydestä, jonka voidaan katsoa vaikuttavan hänen oikeuksiensa ymmärtämiseen. Aina ei siis riitä, että oikeudesta on kerrottu asianmukaisesti, ja epäilty on kieltäytynyt oikeutensa käyttämisestä. Hyvä käytäntö vakavien rikosepäilyjen ollessa kyseessä onkin mieluummin pyrkiä saamaan paikalle puolustaja, tai edellytysten selvästi puuttuessa vähintäänkin kirjata tarkemmin, miksi epäilty ei ole kokenut tarvitsevansa puolustajaa.

Avustaja on pystyttävä myös valitsemaan riittävän laajasta joukosta. Poliisimies ei voi ehdottaa epäillylle tiettyä avustajaa. Hallituksen esityksessä suositellaankin antamaan epäillyn käyttöön Suomen asianajajaliiton luettelo avustajan valitsemiseksi (HE 222/2010, 198). Tähän ei toki ole tarvetta, jos epäilty tietää jo valmiiksi haluamansa avustajan.

Esitutkinnassa kuultavalle epäillylle ei saa esittää väärää lupauksia, eikä epäiltyä saa muutenkaan johtaa harhaan tunnustuksen saamiseksi. Ei kuitenkaan ole kiellettyä huomauttaa, että asioista kertominen on täysin sallittua, ja että joissakin tapauksissa tunnustaminen voi lieventää asiassa määrättävää rangaistusta. Asiaa käsiteltiin tarkemmin työn luvussa 3.2.1.

Todistajia kuultaessa on aina hyvä varmistua siitä, että todistajalla ei ole vaitiolo-oikeutta tai velvollisuutta. Mikäli kuultavalla on vaitiolo-oikeus, mutta hän ei sitä halua käyttää, on se kirjattava kuulustelukertomukseen.

Mikäli kuultava on alaikäinen tai seksuaalirikoksen uhri, on videokuulustelun käyttö huomioitava erityisen tarkasti jo esitutkinnassa. Videokuulustelun käyttötilanteita ja edellytyksiä käytiin läpi työn luvussa 4.1.2. Tässä käydään läpi videokuulustelun käytännön toteutusta, josta säännellään esitutkintalain 9 luvun 4 §:ssä. Etenkin alle 15-vuotiaan kuulustelua videoitaessa on huomioitava kuulusteltavan kehitystaso ja sen aiheuttamat vaatimukset kuulustelumenetelmille, läsnä olevien henkilöiden lukumäärälle sekä muille olosuhteille. Tallentamisesta on myös ilmoitettava kuulusteltavalle ennen tallennuksen aloittamista. Tarvittaessa tutkinnanjohtaja voi päättää muunkin kuin esitutkintaviranomaisen käytöstä kysymysten esittäjänä kuulustelijan valvonnassa. Tämän työn kannalta erityisen tärkeää on se, että rikoksesta epäillylle on varattava tilaisuus esittää kuulusteltavalle asian selvittämisen kannalta olennaisia kysymyksiä joko itse tai asiamiehen tai avustajan välityksellä. Kuulustelija voi kuitenkin määrätä kysymykset esitettäväksi kuulustelijan välityksellä.

Asianomistajan kanssa esitutkinnassa toimimiseen eli käytännössä kuulusteluihin on tullut myös muita säännöksiä esimerkiksi suojelutarpeen selvittämisestä sekä tekijän vapautumisesta ilmoittamisesta. Näitä asioita ei kuitenkaan käsitellä tässä työssä, sillä asianomistajan suojelu- ja tukitoimista on jo olemassa opinnäytetyö (Kumpuniemi 2017), ja samanaikaisesti tämän työn kanssa on valmistumassa opinnäytetyö rikoksen uhrin asemasta (Kero 2017).

Puhelinkuulustelut eivät varsinaisesti liity rikosprosessissa olevan oikeuksiin eikä suoranaisesti myöskään todisteiden hyödynnettävyyteen. Asia voi kuitenkin tulla tuomioistuimen todistelussa vastaan etenkin, jos puhelimitse esitutkinnassa kuultu muuttaakin kertomustaan tuomioistuin käsittelyssä. Tähän voidaan päätyä, koska puhelinkuulustelua käytetään esitutkinnassa tällä hetkellä toisinaan liian kevyin perustein. Puhelinkuulustelua ei saisi käyttää varsinkin, jos kuulusteltavalla on havaintoja itse tapahtumasta. Etenkin havaintojen ollessa ratkaisevassa asemassa todistelussa, ei puhelinkuulustelua saisi missään tapauksessa käyttää. Tällä hetkellä esitutkintapöytäkirjoissa näkee valitettavan usein puhelinkuulustelua myös silloin, kun kyseessä on asian ratkaiseva näyttö.

Eryteisesti huomioitavaa on se, että asianomistajan valehtelusta oikeudenkäynnissä ei ole mitään rikosoikeudellisia seurauksia. Menettely voidaan korkeintaan huomioida todistusharkinnassa (Rautio & Frände 2016, 147). Käytännössä puhelimitse kuultu asianomistaja voisi siis valehdella rikosprosessin kaikissa vaiheissa ilman rikosoikeudellisia seurauksia. Esimerkiksi häkkivarastomurrossa asianomistajan kuuleminen puhelimitse on hyväksyttävää, jos asianomistaja ei ole itse ollut paikalla murron tapahtuessa, ja hän todistaa vain kertoakseen aiheutuneista vahingoista ja vaatimuksista. Sen sijaan, jos asianomistaja olisikin tullut paikalle murron aikana, ja hänellä olisi havaintoja tekijästä, pitäisi asianomistaja kuulla henkilökohtaisesti. Tosin vahinkojen ja vaatimustenkin osalta täytyy huomioida, että asianomistajaa ei voi

lakimuutoksen myötä kuulla enää myöskään vahingoista totuusvakuutuksen nojalla oikeudenkäynnissä. Tästä syystä asianomistajan puhelinkuulustelua myös pelkästään vahingoista ja vaatimuksista on syytä käyttää harkiten, mikäli asianomistajan rehellisyydestä on pientäkään epäilystä.

Todistaja puolestaan voi syyllistyä perättömään lausumaan tuomioistuimessa. Esitutkinnassa puhelimitse kuultu todistaja voi kuitenkin ilman seurauksia valehdella esitutkinnassa, ja muuttaa kertomustaan tuomioistuimessa. Muuttuva kertomus voi osoittautua syytteen kannalta hankalaksi esimerkiksi silloin, jos kertomuksen muutos tulee syyttäjälle täytenä yllätyksenä. Valheelliset kertomukset voivat johtaa myös virheellisiin tutkinnan päättämisiin niin, että asia ei edes päädy syyteharkintaan.

5.3 Läheinen esitutkinnassa

Asianomaisen läheisen oikeudet huomioidaan yleensä hyvin esitutkinnassa. Asiaan liittyy kuitenkin muutamia erityishuomioita liittyen uudistettuun todistelusääntöön. Ensinnäkin läheisen määritelmä on muuttunut kuten luvussa 3.4.2 esitettiin. Muutokset ovat pääosin selkeyttäneet tulkintaa läheisestä. Jossakin määrin jo ennen lakimuutosta on kuitenkin ollut ongelma, että läheisen vaitiolo-oikeus annetaan jopa liian helposti. On huomioitava, että seurustelukumppani ei automaattisesti ole läheisen asemassa. Kumppanin pitää olla avo- tai avioliitossa asianosaisen kanssa. Entisten kumppanien kohdalla läheisen asema edellyttää avioliittoa, tällöin avoliitto ei riitä.

Läheisen vaitiolo-oikeus koskee nykyään myös asianomistajaa. Läheisen asianomistajan tapauksessa on hyvä aina tiedostaa uusi asianomistaja-todistajasäännös, antaa läheinen esitutkinnassa lausunnon tai ei. Kuten luvussa 3.3.2 käytiin läpi, uuden säännöksen seuraukset ovat todistelun kannalta monimutkaiset. Poliisin kannalta onkin hyödyllisintä tuoda asiasta esiin kaksi pääasiaa huomioitavaksi.

Ensinnäkin läheiseltä asianomistajalta kannattaa aina pyrkiä samaan esitutkintakertomus sekä muuta todistusaineistoa, vaikka lähtökohtaisesti olisikin epäily siitä, että todistusaineistoa ei saa käyttää näyttönä. Toisaalta poliisin pitää jo esitutkintavaiheessa pyrkiä tekemään havaintoja, voiko todistamasta kieltäytyvän läheisen asianomistajan päätös olla antamatta lausuntoa johtua uhkailusta tai pakottamisesta. Myös läheisen asianomistajan antaessa esitutkinnassa kertomuksen voidaan jo valmiiksi pyrkiä ennakoimaan sitä, voiko asianomistaja vielä kieltäytyä antamasta lausuntoa oikeudenkäynnissä pelottelun takia. Molemmista tapauksista asia on syytä tuoda syyttäjän tietoon, jos asianomistaja vaikuttaa pelokkaalta tai muusta syystä herää epäily, että häntä on peloteltu tai tullaan pelottelemaan olemaan antamatta lausuntoa. Myös Pölonen ja Tapanila (2015, 330–331) tuovat esiin tämän aikaisen reagoinnin tärkeyden, jotta painostuksesta ja pelottelusta olisi tarvittaessa esitettävissä näyttöä. Toki asialla ei ole merkitystä, jos olemassa ei ole esitutkintakertomusta eikä mitään muutakaan sellaista materiaalia, minkä hyödyntämiseen tuomioistuimen mahdollinen vaitiolo-oikeuden murtaminen vaikuttaisi.

Tolvanen (2016, 203) vie poliisin ennakoivan toiminnan jopa niin pitkälle, että esitutkintakertomuksen käyttöön liittyvä näyttöarvon alentuminen huomioidaan jo esitutkinnassa. Esitutkintakertomuksen näyttöarvo on lähtökohtaisesti suullista todistelua heikompi kontradiktorisen periaatteen loukkauksesta johtuen. Mikäli läheisasianomistaja kuitenkin antaa esitutkinnassa kertomuksen, voi poliisi jo tässä vaiheessa antaa epäillylle mahdollisuuden tutustua asianomistajan kuulustelukertomukseen ja vastakysymysten esittämiseen. Mikäli epäilty esittää vastakysymyksiä, ne esitetään asianomistajalle täydentävässä esitutkintakuulustelussa.

Takavarikon osalta on huomioitava, että asianosaisen läheinen ei ole millään tapaa enää takavarikko- ja jäljentämiskiellon piirissä. Rikoksesta epäillyn ja hänelle läheisen henkilön välisien viestien takavarikoimiselle tai jäljentämiselle ei ole estettä. Tällainen viesti saattaa jatkossa joutua hyödyntämiskieltoon, mutta poliisin osalta tätä ei takavarikkovaiheessa tarvitse puntaroida.

5.4 Tiettyjen todisteiden hyödyntäminen

Tässä luvussa kootaan muutamia erityistapauksia, joiden hyödyntämiseen todisteena on tullut uusia linjauksia muuttuneen lainsäädännön myötä, tai joiden osalta käytännössä on ollut jo ennestään epäselvyyttä.

Kuulopuheet ja hätäpuhelut ovat lähtökohtaisesti hyödynnettävissä todisteina. Hyödyntämiseen ei yleensä vaikuta se, kuka kuulopuheen alkuperäinen lähde on, tai kuka tiedosta on todistamassa. Kuulopuheesta ei toki silloin voida määrätä todistamaan, jos molemmat osapuolet ovat asianosaisia tai asianosaisten läheisiä. Hätäpuheluiden osalta oikeuskäytännössä on enemmän tulkinnanvaraisuutta etenkin silloin, jos soittaja on asianosaisen läheinen. Joskus hätäpuhelutallenne on saatettu tulkita läheisen vaitiolo-oikeuden piiriin kuuluvaksi todisteeksi, kuten luvussa 3.3.2 esitettiin. Yleensä hätäpuhelutallenne kuitenkin tulkitaan itsenäiseksi todisteeksi, jota vaitiolo-oikeus ei suoja. Asiaa on käsitelty asianomistajan osalta luvussa 3.3.1 ja läheisen todistajan soittamien hätäpuheluiden osalta luvussa 3.4.2.

Sekä kuulopuheisiin että hätäpuheluihin liittyy kuitenkin kontradiktorisen periaatteen ongelmat ja kuulopuheisiin luotettavuusongelma. Kontradiktorisen periaatteen mukaisesti vastaajalla on oikeus esittää vastakysymyksiä esitetyistä todisteista, mutta tämä ei kuulopuheen ja hätäpuhelutallenteiden osalla aina toteudu. Kuulopuhetodistelua ei lähtöjäänkään käytettäisi, jos alkuperäistä tietolähdettä voitaisiin kuulla. Käytännössä kuulopuhetodistelun käyttöön liittyy siis aina se ongelma, että alkuperäistä tietolähdettä ei voida kuulla, eikä hänelle voida esittää vastakysymyksiä. Hätäpuhelutallenteiden kohdalla tämä ongelma voi syntyä, jos soittaja on asianomistaja tai asianosaisen läheinen. Kontradiktorista periaatetta käsiteltiin luvussa 4.3.

Epäillyn kertoman osalta kuulopuheen käytölle ei ole esteitä niin kuin ei ole epäillyn soittaman hätäpuhelunkaan käytölle. Kuulopuhetta toki rasittaa tässäkin tapauksessa luotettavuusongelma. Näihin todisteisiin ei kuitenkaan sovelleta itsekriminointisuoja. Itsekriminointisuoja koskee vain viranomaismenettelyssä saatua tietoa, eikä siksi ulotu näihin todisteisiin. Asiaa käsiteltiin tarkemmin luvussa 3.2.1.

Myös esitutkintakertomuksen käytön periaatteet eivät aina ole selvät. Jokseenkin tunnettu asia lienee kuitenkin se, että tuomioistuimen henkilötodistelu on ensisijaisesti suullista todistelua. Esitutkintakertomukseen saadaan vedota vain, jos suullinen todistelu ei erinäisistä syistä onnistu, tai mikäli henkilö vaikenee tai muuttaa kertomustaan. Kuitenkin näissäkin tapauksissa esitutkintakertomuksen käytölle voi olla esteitä, tai vähintäänkin kertomuksen näyttöarvo on alentunut. Läheisen esitutkintakertomusta ei saada käyttää, ellei kyseessä ole todistajana kuultava asianomistaja, jonka vaitiolo-oikeus on murrettu. Muidenkin osalta esitutkintakertomuksen käyttöön liittyy kontradiktorisen periaatteen loukkauksen ongelma. Esitutkintakertomuksen käyttöä on käsitelty työssä asianomistajan osalta luvussa 3.3.2, läheisen todistajan osalta luvussa 3.4.2, yleisemmin käytön edellytysten osalta luvussa 4.1.1 ja kontradiktorisen periaatteen osalta luvussa 4.3.

Epäillyn esitutkintakertomusta saadaan käyttää, mikäli hän vaikenee tai muuttaa kertomustaan. Tällöin epäillyn tunnustus esitutkinnassa ei kuitenkaan saa olla ainoa tai ratkaiseva todiste, kuten luvussa 4.1.1 esitettiin. Tämä on erityisesti syytä huomioida silloin, kun epäilty tunnustaa, ja asiassa olisi saatavilla muutakin todistusaineistoa. Epäillyn tunnustaessa voi herkästi syntyä oletus, että muuta todistusaineistoa ei enää tarvita. Toki tapauksen vakavuudesta riippuen pitääkin huomioida, onko muun todistusaineiston hankkiminen tarpeellista. Joka tapauksessa ainakin helposti saatavilla olevaa todistusaineistoa ei saa jättää keräämättä sen perusteella, että epäilty on tunnustanut teon. Vähäinkin muu todistusaineisto voi olla ratkaisevassa asemassa, mikäli epäilty myöhemmin peruu tunnustuksensa.

Edellä esitettiin, että epäillyn itsekriminointisuoja ei ulotu kuulopuheisiin eikä hätäpuhelutallenteisiin. Itsekriminointisuoja kuitenkin ulottuu sellaisiin hallinnollisessa menettelyssä annettuihin tietoihin, jotka epäilty on menettelyssä kertonut johtuen menettelyyn kuuluvasta pakosta. Tällaista tietoa ei saa hyödyntää todisteena kuitenkin sillä edellytyksellä, että rikosasia on ollut vireillä annettaessa tietoja hallinnollisessa menettelyssä. Asia ei monilta osin ole kuitenkaan niin yksinkertainen kuin tässä esitettiin. Asiaa on käsitelty huomattavasti laajemmin luvussa 4.2.2.

Telekuunteluun ja muutamiin muihin pakkokeinoihin liittyy ylimääräinen tieto. Ylimääräisen tiedon määritelmää ja hyödyntämistä käsiteltiin tarkemmin luvussa 4.2.3. Tilanne voi tulla vastaan, kun telekuuntelulla tai muulla pakkokeinolaissa eritellyllä pakkokeinolla saadaan tietoa muusta rikoksesta kuin mitä varten pakkokeinon käyttöön on saatu lupa. Tällaisessa tapauksessa ylimääräistä tietoa ei voida hyödyntää todisteena sellaisesta rikoksesta, jonka perusteella kyseistä pakkokeinoa ei olisi voitu käyttää. Esimerkiksi törkeän huumausainerikoksen perusteella tehdyn telekuuntelun tietoja ei voida käyttää huumausainerikoksessa todisteena.

5.5 Tutkinnan suuntaaminen

Tässä luvussa pohditaan etenkin sellaisen aineiston, joka on selvästi hyödyntämiskieltoon päätyvää tai vähintäänkin hyödyntämiskieltouhan alla, hyödyntämistä tutkinnan suuntaamiseen. Käytännössä kyse on kertomuksesta tai muusta todisteesta, jota rasittaa oikeudenloukkaus tai muu laitton hankintatapa. Asiaa käsiteltiin laajasti luvussa 4.2.3,

joskin näkökulma oli toinen. Siinä pohdittiin sellaisen todisteen hyödyntämistä, jonka hankkimiseksi on käytetty oikeudenloukkauksen tai laittoman hankintatavan rasittamaa tietoa. Samalla saadaan kuitenkin vastaus myös siihen, voidaanko tutkintaa suunnata tällaisen tiedon avulla.

Pääsääntö on, että olemassa olevaa tietoa voidaan käyttää tutkinnan suuntaamiseen. Ehkä useimmiten käytännössä sovelletaan alustavien puhuttelujen hyödyntämistä. Kuten luvussa 5.1 jo mainittiinkin, alustavia puhutteluja voidaan käyttää tutkinnan suuntaamiseen, vaikka puhutettavalle henkilölle ei olisi kerrottu hänen oikeuksiaan. Myös luvussa 4.2.3 tarkemmin käsiteltyä ylimääräistä tietoa voidaan käyttää tutkinnan suuntaamiseen (Rautio & Frände 2016, 191). Tutkinnan suuntaamisen esteenä voikin yleensä olla vain se, jos hyödynnettävän tiedon hankkimisen taustalla on vakava kielletty menetelmä kuten kidutus, väkivalta tai väkivallalla uhkaaminen.

Edellä mainitulla ei kuitenkaan ole tarkoitus kannustaa kiellettyihin tiedonhankintamenetelmiin sillä ajatuksella, että näin hankittu tieto voisi poikia myöhemmässä vaiheessa hyödyntämiskelpoista todistusaineistoa. Poliisin on työssään noudatettava eettisiä arvoja, eikä tahalliset oikeudenloukkaukset tai lainvastaisuudet ole missään tilanteessa hyväksyttävää.

Tässä tarkoitetun hyödyntämiskieltohan tai selvästi hyödyntämiskiellossa olevan tiedon hyödyntämiselle tutkinnan suuntaamiseen voi muodostua este myös muun laillisuuden näkökulmasta. Esimerkiksi hyödynnettäessä tällaista tietoa pakkokeinon käytön perusteena on pidettävä huolta, että pakkokeinon perusteet varmasti täyttyvät. Ongelma voi syntyä esimerkiksi silloin, jos pakkokeinolle ei ole muuta perustetta kuin tämä yksittäinen tieto, ja se ei yksinään ole riittävä peruste. Menemättä tarkemmin pakkokeinon käytön edellytyksiin tällöin voi syntyä tilanne, että jälkikäteen havaitaan pakkokeinon perusteiden olleen puutteellisia, ja toimenpiteen olleen laitton. Tätä kautta pakkokeinolla hankittu tieto voi lopulta päätyäkin hyödyntämiskieltoon tai hyödyntämistä ainakin arvioitaisiin luvussa 4.2.3 läpikäydyn laittomasti hankittuun todisteeseen liittyvän oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 25 §:n 3 momentin mukaisesti.

5.6 Esitutkintayhteistyö

Esitutkintalaki ei velvoita poliisia esitutkintayhteistyöhön kovinkaan monessa tilanteessa. Poliisilla on lain mukaan ilmoitusvelvollisuus syyttäjälle, jos rikoksesta epäiltynä on poliisimies eikä kyseessä ole sakkoasia, poliisi ja syyttäjät ovat erikseen päättäneet tutkittavaksi tulleen rikoksen kuulumisesta ilmoitusvelvollisuuden piiriin, tai jos syyttäjät on pyytänyt ilmoittamaan tutkittavaksi tulleesta rikoksesta. (ETL 5:1 §.) Säännöksen kohtaa erikseen päätettävistä ilmoitusvelvollisuuden piiriin kuuluvista rikosasioista on avattu esimerkiksi Valtakunnansyyttäjänviraston esitutkintayhteistyötä koskevassa ohjeessa. Sen mukaan ilmoitusvelvollisuuden piiriin kuuluu muun muassa lapsiin kohdistuvat rikokset ja niistä erityisesti lapsiin kohdistuvat seksuaali- ja väkivaltarikokset sekä rikokset, joiden vähimmäisrangaistus on neljä kuukautta vankeutta tai enemmän, tai epäilty tullaan todennäköisesti pidättämään tai vangitsemaan (Valtakunnansyyttäjänvirasto

2013, 11 ja 35). Lisäksi poliisin pitää asian laadun tai laajuuden edellyttäessä ilmoittaa esitutkinnan toimittamisesta ja etenemisestä asian vaatimalla tavalla (ETL 5:3 §).

Edellä esitetyt esitutkintayhteistyöhön liittyvät asiat voidaan ainakin jollakin tapaa ajatella liittyvän työn todistelunäkökulmaan, mutta erityisesti siihen kuuluu seuraavaksi käsiteltävä ilmoitusvelvollisuuden piiriin lueteltava kokonaisuus. Esitutkintatyöohjeessa listaukseen kuuluu nimittäin myös rikosasiat, joihin liittyy harkinnanvaraisia oikeuskysymyksiä kuten itsekriminointisuoja, ylimääräisen tiedon käyttö tai hyödyntämiskielto (Valtakunnansyyttäjävirsto 2013, 11).

Tätä ohjetta onkin syytä noudattaa erityisen tarkasti. Epäselvissä tilanteissa hyödyntämiskieltohan alla olevista todisteista ei saa tehdä liian nopeaa päätöstä todisteen hyödyntämättä jättämisestä. On muistettava, että lainvastaisuus tai oikeudenloukkaus todisteen hankintatavassa ei automaattisesti johda hyödyntämiskieltoon. Tietyissä tapauksissa toki tuomioistuimen pitää viran puolesta asettaa todiste hyödyntämiskieltoon, mutta joissain tapauksessa tuomioistuin voi arvioida todisteen hyödyntämistä luvussa 4.2.3 esitetyin kriteerein. Epäselvien tilanteiden vieminen tuomioistuimen harkittavaksi on suotavaa myös siltä näkökannalta, että näin saadaan muodostettua oikeuskäytäntöä, ja hyödyntämiskiellon ulottuvuus täsmentyy. Kuitenkaan selvästi hyödyntämiskiellon alaisia todisteita ei tule käyttää syyteharkinnassa tai nimetä todisteiksi. (HE/2014, 85–86.) Tällaista niin sanottua ennakoivan hyödyntämiskiellon alaista näyttöaineistoa ovat todisteet, joiden osalta hyödyntämiskelvottomuus on vakiintunut eikä millään tavalla kyseenalainen (Pölönen & Tapanila, 233).

Luvussa 5.3 käsiteltiin läheistä esitutkinnassa. Tässä yhteydessä esitutkintayhteistyöhön kehoitettiin myös silloin, kun läheisen asianomistajan epäillä kieltäytyvän lausunnosta uhkailun tai painostuksen takia.

6 JOHTOPÄÄTÖKSET JA POHDINTA

Tämän opinnäytetyön tavoitteena oli kerätä tietoa rikosprosessissa olevien henkilöiden oikeuksista ja todistusaineiston hyödynnettävyydestä, sekä käsitellä tätä koottavaa tietoa poliisin näkökulmasta. Työn alkuvaiheessa ja itse asiassa vielä kirjoitusvaiheessakin työn rakenne etsi pitkään lopullista muotoaan. Lopulta rakenne vastaa itse asiassa täsmälleen ensimmäisen virkkeen erittelyä. Aluksi koottiin tietopaketti jakaen oikeudet omaksi luvukseen ja todistusaineiston hyödynnettävyys omaksi luvukseen. Tämän jälkeen aiheita käsiteltiin poliisin näkökulmasta kokoamalla yhteen teoriaosion poliisin kannalta tärkeimmät asiat sekä johtamalla niistä käytäntöön sopivia ohjeita ja toimintamalleja. Toki jo teoriaosuudessa huomioitiin poliisinäkökulmaa siinä mielessä, että laajasta aiheesta pyrittiin tuomaan esille nimenomaan poliisin kannalta olennaisimmat yksityiskohdat.

Yksi työn lähtökohdista oli myös muuttuneen oikeudenkäymiskaaren 17 luvun läpikäynti poliisia koskevin osin. Tarkastelua oli tarkoitus tehdä myös suhteessa vanhaan lainsäädäntöön, jotta muutokset on helpompi hahmottaa. Nämä mielestäni toteutuivat.

Työssä onnistuttiin mielestäni hyvin myöskin lähdemateriaalin käytössä. Työssä käytettiin laajasti ja monipuolisesti eri lähteitä tyytymättä välttämättä ensimmäisen lähteen

tulkintoihin. Epäselvissä tilanteissa tietoa haettiin useista lähteistä ennen lopulliseen johtopäätökseen päättämistä. Joiltain osin oli hyväksyttävä myös tilanne, että tyhjentävää vastausta käsillä olleeseen problematiikkaan ei löytynyt. Nämä tilanteet pyrittiin työssä tuomaan esiin.

Joiltain osin työn lähdemateriaalin käytön puutteena voidaan pitää materiaalin rajausta lähinnä kansallisiin lähteisiin. Työtä tehdessä tämä ei kuitenkaan tuntunut vaikuttavan lopputulokseen, koska kaikki kansallinen materiaali aiheeseen liittyen perustuu kuitenkin kansainvälisiin periaatteisiin, lainsäädäntöön sekä oikeuskäytäntöön. Työssä myös hyödynnettiin kansainvälistä oikeuskäytäntöä siltä osin, kun aiheesta ei löytynyt kansallista oikeuskäytäntöä.

Tietyin osin työn lähdemateriaaleina olisi ollut hyödyllistä käyttää enemmän käräjä- ja hovioikeuden ratkaisuja. Tietyistä hyvinkin perustapauksista tuntui olevan jopa vaikeampaa löytää tietoa kuin erittäin harvinaisista erityistapauksista. Oikeuskäytännöt ovat näiltä osin todennäköisesti niin vakiintuneita, ettei niitä ei enää edes tuoda esiin oikeuskirjallisuudessa. Vain vähän tuomioistuinkäsittelyjä nähneelle tämä toi oman haasteensa.

Käräjä- ja hovioikeuden tapauksia käsittelemällä olisi saanut myös parempaa kuvaa uusien säännösten hyödyntämisestä. Nyt oikeuskäytäntö näiden kohdalla jäi hyvin vähäiseksi, koska niihin liittyviä tapauksia on ollut vain vähän korkeimmassa oikeudessa. Käräjä- ja hovioikeuksien päätökset eivät ole yhtä helposti saatavilla kuin korkeimman oikeuden päätökset, ja niistä työn kannalta olennaisten päätösten löytäminen toisi vielä oman haasteensa. Tähän ryhtyminen ei olisi kuitenkaan tuonut työlle kovinkaan merkittävää lisäarvoa myöskään siltä kannalta, että alempien oikeusasteiden päätöksillä ei ole ennakkopäätösten arvoa oikeusohjeena.

Yksi työn haasteista oli suhteellisen laaja aiheajaus. Rajaus oli kyllä selkeä, mutta aiheen laajuus ei mahdollistanut jokaisen osa-alueen perusteellista läpikäyntiä. Työssä tehtiinkin paljon valintoja siitä, mitä kohtia avattiin enemmän, ja mitkä asiat käytiin läpi vain pintapuolisesti. Näitä valintoja perusteltiin sekä asioiden olennaisuudella työn poliisinäkökulmaan suhteutettuna, sekä muuhun läpikäynnin tarpeellisuuteen. Enemmän käytännössä esiintyviä ja epäselviä asioita käsiteltiin tarkemmin kuin erittäin harvoin vastaantulevia tai muutenkin selkeitä asioita.

Työn toinen selkeä haaste oli vastausten löytäminen tiettyihin laintulkintoihin liittyviin kysymyksiin. Työn alkuvaiheessa ajatuksena oli löytää tiettyjen todisteiden hyödyntämiseen selkeät linjaukset. Näitä pohtiessa tuli hyvinkin selväksi, että laeista, lain esitöistä, oikeuskäytännöstä ja oikeuskirjallisuudesta ei välttämättä löydy joka tilanteeseen yksiselitteistä vastausta. Tilanteissa on niin paljon muuttuvia tekijöitä, että tällaisia yleispäteviä vastauksia on tarjolla vain hyvin rajallisesti. Tämä opetti ainakin kirjoittajaa tavoittelemaan enemmän mahdollisimman hyvää yleistä ymmärrystä asioista, jotta pystyy itsekin arvioimaan yksittäistä tilannetta näiden yleisten periaatteiden pohjalta. Tästä huolimatta työssä kyllä saatiin vastauksia myös lähtökohtana olleisiin kysymyksiin tiettyjen todisteiden hyödyntämisestä. Se jääköön lukijan arvioitavaksi, kuinka yksiselitteisiä nämä vastaukset lopulta olivat.

Joka tapauksessa yksittäisen poliisimiehen on pystyttävä noudattamaan rikosprosessissa olevan oikeuksia sekä arvioimaan esitutkinnassa kerättyä todistusaineistoa syytteen läpimenemisen kannalta riittävällä tarkkuudella. Kuten edellä esitettiin, tätä helpottaa huomattavasti vahva yleistietämys rikosprosessissa olevien henkilöiden oikeuksista sekä todisteiden hyödynnettävyydestä, vaikka ei yksittäistapausten tuntemuksestaan haittaa ole.

Työssä mielestäni onnistuttiin kokoamaan kaikki se tieto, mitä poliisimies lähtökohtaisesti tarvitsee noudattaakseen esitutkinnassa olevan henkilön oikeuksia, keräämään hyödyntämiskelpoista todistusaineistoa, sekä ymmärtämään kerätyn todistusaineiston riittävyttä asian todisteina. Työssä korostui hyvin, mitkä seikat yleensä ovat ratkaisevia tekijöitä todisteiden hyödyntämisen ja näyttöarvon arvioinnissa. Toisaalta työssä nostettiin esiin myös harvinaisempia yksittäisiä tapauksia, joihin poliisimies voi hyvin törmätä, mutta joista poliisimiehillä ei lähtökohtaisesti välttämättä ole tietoa.

Poliisin ja esitutinnan rooli koko rikosprosessissa on merkittävä sekä prosessin onnistumisen että tehokkuuden kannalta. Puutteet esitutkinnassa voivat vaikuttaa sekä prosessin lopputulokseen että aiheuttaa lisätyötä prosessin myöhemmässä vaiheessa. Ennen kaikkea poliisi on paljon vartijana ollessaan vastuussa rikosprosessissa olevan henkilön oikeuksista ja oikeusturvan toteutumisesta. Onnistuessaan poliisi on tärkeä tekijä ihmisoikeuksien toteutumisessa. Toivon ja uskon, että tähän me kaikki myös pyrimme.

LÄHTEET

Allan v. Yhdistynyt kuningaskunta, 2002.

Al-Khawaja ja Tahery v. Yhdistynyt kuningaskunta, 2011.

Gäfgen v. Saksa, 2010.

HE 6/1997 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan kohdistuvia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskevien säännösten uudistamiseksi.

HE 46/2014 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

HE 222/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön uudistamiseksi.

Helsingin HO 4.4.2017 400.

Jokela, Antti 2015: Pääkäsittely, todistelu ja tuomio: oikeudenkäynti III. 2., uudistettu painos, Helsinki, Alma Talent Oy.

Kero, Lilli 2017: Rikoksen uhrin asema. Poliisiammattikorkeakoulu. AMK-opinnäytetyö.

KKO 1995:66.

KKO 2000:35.

KKO 2000:71.

KKO 2009:80.

KKO 2010:41.

KKO 2010:49.

KKO 2011:46.

KKO 2011:91.

KKO 2012:45.

KKO 2013:25.

KKO 2014:82.

KKO 2016:17.

KKO 2016:76.

KKO 2016:96.

Kukkonen, Reima 2015: Itsekriminointisuoja ja velallisen petoksen tunnusmerkistön soveltaminen. Defensor Legis 2/2015, 248–263.

Kumpuniemi, Niina 2017: Asianomistajan suojele- ja tukitoimet rikosprosessissa: poliisin rooki rikoksen uhrin suojeletoimien toteuttajana. Poliisiammattikorkeakoulu. AMK-opinnäytetyö.

Launiala, Mika 2013: Itsekriminointisuoja oikeudenkäynnissä – rikoksesta epäillyn oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen. Versio 1.0, Edilex 2013/12. Edita Publishing Oy. Luettavissa: www.edilex.fi/lakikirjasto/9545. Luettu 3.8.2017.

LaVM 19/2014 vp. Lakivaliokunnan mietintö 19/2014 vp: Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

Mäkelä, Pauli 2015: Kuulustelut. Poliisiammattikorkeakoulun opintomateriaali.

Pölönen, Pasi & Tapanila, Antti 2015: Todistelu oikeudenkäynnissä. Helsinki, Tietosanoma Oy.

Rautio, Jaakko 2016: Asianomistaja todistajana. Defensor Legis 4/2016, 707–712.

Rautio, Jaakko & Frände, Dan 2016: Todistelu. Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun kommentaari. Helsinki, Edita Publishing Oy.

Tapanila, Antti. 2017. Käräjätuomari, Pirkanmaan kärjäoikeus. Sähköpostit 7.9.2017 ja 12.9.2017.

Tarkka, Anna-Stiina, 2016: Itsekriminointisuoja ja hyödyntämiskiellot – vertailevia näkökohtia hallinto- ja rikosprosesseista. Lakimies 3–4/2016, 488–515.

Tolvanen, Matti 2016: Asianomistaja-asianosaisista ja asianomistajatodistajista. Defensor Legis 2/2016, 196–204.

Tolvanen, Matti & Kukkonen, Reima 2011: Esitutkinta- ja pakkokeino-oikeuden perusteet. Helsinki, Talentum.

Vaasan HO 7.3.2017 88.

Vaasan HO 28.3.2017 112.

Valtakunnansyyttäjänvirasto 2013: Esitutkintayhteistyötä koskeva ohje. Työryhmän raportti. Julkaisusarja nro 7.

LIITE 1. Korkeimman oikeuden ja hovioikeuksien ratkaisuja rikosprosessissa olevan oikeuksiin ja todisteiden hyödyntämiseen liittyen.

Päätös	Aihe	Tiivistelmä	Sovelletut esitutkinta- ja todistelusäännökset	Vertailua nyky-lainsäädäntöön
KORKEIN OIKEUS				
KKO 1995:66	Läheinen, vaitiolo-oikeus, kontradiktorinen periaate, hyödyntämiskielto	A:n lähiomainen B on kieltäytynyt todistamasta oikeudenkäynnissä. Todistajana on kuultu poliisimiestä C:tä B:n alustavassa puhuttelussa kertomista asioista. Kihlakunnanoikeus hyväksyi ko. lausunnon ja totesi A:n syylliseksi törkeään rattijuopumukseen sekä liikenteen vaarantamiseen lausunnon perusteella. Hovioikeus ei muuttanut tuomiota. Korkein oikeus katsoi, että C:n kuulemista ei olisi pitänyt sallia, koska A:lla ei näin toimittaessa ollut mahdollisuutta esittää kysyä suoraan kysymyksiä B:lle. Koska asiassa ei ollut muuta näyttöä, Korkein oikeus hylkäsi syytteet.	OK 17:20	OK 17:17
KKO 2000:35	Esitutkintakertomus, vastaaja, hyödyntämiskielto	A myönsi oikeudenkäynnissä vain pitäneensä hallussaan pientä määrää huumausainetta, vaikka esitutkinnassa oli kertonut myös kasvattaneensa huumausainetta. A:ta esitutkinnassa kuullutta poliisimiestä kuultiin todistajana. Käräjäoikeus tuomitsi A:n huumausainerikoksesta vain hallussapidon osalta katsoen, että kasvatusväite jäi poliisimiehen lausunnosta huolimatta näyttämättä. Hovioikeus katsoi selvitetyn, että A on myös kasvattanut huumausainetta, ja kovensi tuomiota. Korkein oikeus kumosi hovioikeuden tuomion ja palautti käräjäoikeuden tuomion voimaan, koska A:n esitutkintakertomusta ei voitu luotettavasti pitää totuudenmukaisena, eikä tuomiota voitu antaa pelkästään sen perusteella heikentyneen näyttöarvon vuoksi. Kaikissa oikeusasteissa poliisimiehen todistus esitutkinnasta sallittiin, koska A:n lausuma oikeudessa antoi aihetta tiedustella syytä esitutkintakertomuksesta poikkeamiseen.	OK 17:2; OK 17:4; OK 17:32	OK 17:24; OK 17:47
KKO 2000:71	Esitutkintakertomus, asianomistaja, läheinen, kontradiktorinen periaate, hyödyntämiskielto	A:ta syytettiin kihlattunsa B:n törkeästä pahoinpitelystä. B ei halunnut lausua asiassa mitään oikeudenkäynnissä, jolloin B:n esitutkintakertomusta käytettiin todisteena. Käräjäoikeus katsoi B:n syylliseksi, eikä hovioikeus muuttanut tuomiota. Koska A:lla ei B:n kieltäytymisen johdosta ollut mahdollisuutta kysyä B:ltä kysymyksiä, eikä asiassa ollut muuta riittävää näyttöä, kumottiin aiempi tuomio ja syyte hylättiin. Esitutkintakertomuksen käyttö sallittiin, mutta tuomiota ei saanut antaa pelkästään sen perusteella.	ROL 6:7.2; OK 17:32; EIS 6:3d	OK 17:18; OK 17:47; päätös menettänyt sovellettavuutta uuden OK 17:18 §:n perusteella, kts. luku 3.3.2
KKO 2007:101	Esitutkintakertomus, kontradiktorinen periaate, hyödyntämiskielto	A:lle vaadittiin rangaistusta muun muassa kahdesta parituksesta. Kolmea ulkomaalaista ei voitu kuulla todistajina tuomioistuinkäsittelyssä, koska heitä ei saatu kutsuttua eikä kuuleminen järjestynyt myöskään oikeusaputeitse. Korkein oikeus katsoi, että heidän esitutkintakertomukset voitiin huomioida oikeudekäynnissä, koska todistajia oli yritetty aktiivisesti tavoittaa eikä syyksi lukeva tuomio perustunut ratkaisevilta osin näihin esitutkintakertomuksiin.	OK 17:11.3; EIS 6 art.	OK 17:24
KKO 2008:68	Kuulopuhe, kontradiktorinen periaate	A oli hovioikeudessa tuomittu lapsen seksuaalisesta hyväksikäytöstä. Näyttö perustui pääasiassa lapsen psykologille kertomaan. Lapsen kertomasta ei oltu esitetty muuta näyttöä kuin psykologin todistajana antama kertomus. Lapsen ja psykologin keskustelua ei ollut tallennettu, eikä A:lla ollut mahdollisuutta esittää lapselle kysymyksiä. KKO päätti, että näissä olosuhteissa	OK 17:2.1, EIS 6 art.	OK 17:1.1

		syyksilukemista ei saanut perustaa pääasiassa psykologin kertomukseen. Koska muu näyttö ei ollut riittävä syyksilukemiseen, syyte hylättiin.		
KKO 2009:27, KKO 2009:80, KKO 2010:41	Itsekriminointisuoja, hallinnollinen menettely, konkurssi, hyödyntämiskielto	<p>KKO 2009:27: A oli konkurssin pesäluetteloa vannoessa jättänyt ilmoittamatta omaisuuttaan ollessaan samanaikaisesti syytteessä velallisen epärehellisyydestä. Tältä osin Korkeimman oikeuden käsittelyssä oli kyse siitä, saiko A jättää tiedot ilmoittamatta vedoten samanaikaisesti vireillä olleeseen rikosasiaan ja siihen liittyvään itsekriminointisuojaan, vai oliko A syyllistynyt näin toimimalla syyllistynyt törkeään velallisen petokseen. KKO katsoi, että A:lla ei olisi ollut oikeutta olla kertomatta tietoja. KKO ei pitänyt A:n salaamia tietoja niin merkittävänä, että ne ilmoittamalla A olisi joutunut tunnustamaan syytteet oikeiksi tai kasvattanut tuomituksi tulemisen todennäköisyyttä merkittävästi. A todettiin syylliseksi törkeään velallisen petokseen.</p> <p>KKO 2009:80: A vaati tuomion KKO 2009:27 purkua, koska se perustui väärän lain soveltamiseen ja oli ristiriidassa EIS:n itsekriminointisuojan periaatteiden kanssa. Korkein oikeus katsoi konkurssissa vaadittujen tietojen olleen yhteydessä samanaikaisesti vireillä olleeseen rikosasiaan niin, EIS:n oikeuskäytäntö huomioiden A:lla oli pesäluetteloa vannoessaan oikeus olla ilmoittamatta omaisuutta siltä osin kuin hänet oli tuomittu rangaistukseen törkeästä velallisen petoksesta. KKO purki tuomion tältä osin, ja syyte hylättiin.</p> <p>KKO 2009:41: B:n oli katsottu syyllistyneen törkeään kätkemisrikokseen toimillaan A:n ratkaisussa KKO 2009:27 kyseessä olleen omaisuuden peittämiseksi ja häivyttämiseksi. B vaati tuomionsa purkamista, koska A oli vapautettu rangaistusvastausta tuomiossa KKO 2009:80. B:n hakemus hylättiin, koska A:n itsekriminointisuojan vaikutuksen katsottiin kohdistuvan vain A:han, eikä vapauta B:tä rangaistusvastausta.</p>	OK 31:8,3&4; EIS 6 art; KPSop 14 art; KS 15.1; KS 85.1; KS 96 §; ROL 3.1	OK 17:25.2; KonkL 4:5a; kts. luku 4.2.2.
KKO 2009:80, kts. KKO 2009:27				
KKO 2009:88	Lähdesuoja, vaihteluoikeus	Kustannusyhtiön toimitusjohtaja oli kahden kirjeen avulla osoittanut korkeimmalle oikeudelle, että hänellä on oikeus kieltäytyä todistamasta törkeää kunnianloukkausta koskevassa esitutkinnassa siltä osin kuin hän ei voinut vastata paljastamatta kustannusyhtiön julkaiseman kirjan laatijaa tai sen sisältämien tietojen antajaa. KRP oli liittänyt vastauspyynnön yhteydessä saamansa kirjeet esitutkintapöytäkirjaan. Syyttäjä vetosi näihin todisteena syyteasiassa. Korkein oikeus katsoi, että kirjeet kuuluvat toimitusjohtajan vaihteluoikeuden piiriin, eikä niitä saa käyttää todisteena syyteasiassa.	OK 17:24.2; OK 17:25	OK 17:20: OK 17:23
KKO 2010:41, kts. KKO 2009:27				
KKO 2010:49	Itsekriminointisuoja, hallinnollinen menettely, ulosotto, hyödyntä-	A jätti ulosottoselvityksessä kertomatta omistuksiaan. Samanaikaisesti oli vireillä rikostutkinta, jossa A:n epäiltiin syyllistyneen velallisen petokseen salattuaan omaisuuksiaan aiemmassa ulosottoselvityksessä. A:lla katsottiin olleen oikeus uusissa selvityksissä jättää ilmoittamatta rikostutkintaan liittyvät omistukset	EIS 6 art.	OK 17:25.2; UK 3:73.2; UK:n ulosottomiehien tietojen luovutuskiel-

	miskielto	itsekriminointisuoja perusteella. A jätti kuitenkin ilmoittamatta myös muuta omistustaan, joka ei liittynyt vireillä olleeseen rikostutkintaan. Tämän omaisuuden osalta A:lla ei katsottu olevan oikeutta olla ilmoittamatta tietoja, ja A tuomittiin törkeästä velallisen petoksesta.		to ei ollut vielä voimassa, kts. luku 4.2.2.
KKO 2011:46	Itsekriminointisuoja, hallinnollinen menettely, verotiedot, hyödyntämiskielto	A:ta vastaan oli vireillä esitutkinta veropetoksesta samanaikaisesti, kun A:n yritykseen suoritettiin verotarkastus. A oli antanut tarkastuksessa vääriä tietoja aiheuttaen yrityksen tuloveron määrittämisen liian alhaiseksi. Syyttäjä vaati asiassa A:lle rangaistusta törkeästä veropetoksesta. Tarkastus oli kuitenkin liittynyt A:n samaan menettelyyn, mistä esitutkinta oli vireillä. Syyte hylättiin, koska A:n menettelyä ei voitu itsekriminointisuoja perusteella pitää rangaistavana.	EIS 6 art.	OK 17:25.2, kts. luku 4.2.2.
KKO 2011:91	Lääkärin salassapitovelvollisuus, hyödyntämiskielto	A oli kertonut psykiatrisen hoidon henkilökunnalle sytyttäneensä tulipalon turkisliikkeessä. Henkilökunta kertoi rikosepäilystä oma-aloitteisesti poliisille. Esitutkinnassa A ei halunnut kertoa asiasta mitään. A:ta hoitaneita lääkäreitä ja sairaanhoitajia nimettiin asiassa todistajiksi, ja lääkärinlausuntoja otettiin todisteiksi. Käräjäoikeus hylkäsi syytteet ja hovioikeudessa A todettiin syylliseksi törkeän tuhotyön yritykseen, mutta korkein oikeus kumosi hovioikeuden päätöksen ja hylkäsi syytteet. Kaikissa oikeusasteissa todistajalausunnot ja lääkärinlausunto hyväksyttiin todisteiksi, vaikka henkilökunnalla ei olisi ollut oikeutta kertoa rikosepäilyistä oma-aloitteisesti poliisille potilaslain ja terveydenhuollon ammattihenkilöistä annetun lain perusteella. Potilaislaissa ei ole rikosilmoituksen tekemiseen oikeettavaa säännöstä edes vakavien rikosten osalta. Törkeän tuhotyön maksimirangaistus on 10 vuotta, jolloin tuomioistuimien voi velvoittaa lääkärin todistamaan. Tältä osin todistamiselle ei ollut estettä. A selitti kuitenkin kertomustaan tulipalolla sillä, että hän ajatteli saavansa näin paremmin diagnoosin sairauteensa. Tämä huomioitiin todistajakertomusten näyttöarvon arvioinnissa.	OK 17:2; OK 17:23; ETL 27	OK 17:14
KKO 2012:16	Itsekriminointisuoja, hallinnollinen menettely, ulosotto, konkurssi, hyödyntämiskielto	A:ta syytettiin törkeistä velallisen petoksista, koska hänen epäiltiin jättäneen ulosotto- ja konkurssimenettelyissä omaisuutta ilmoittamatta. B:tä syytettiin avunannosta ko. rikoksiin. A:ta vastaan syytteistä osa hylättiin itsekriminointisuoja perusteella, koska antaen näihin tekoihin liittyviä selvityksiä A oli rikoksesta epäiltynä selvityksessä pyydettyihin tietoihin liittyen. B todettiin syylliseksi kaikkii syytekohtiin, koska A:n itsekriminointisuoja ei katsottu ulottuvan B:hen.	EIS 6 art.	OK 17:25.2; UK 3:73.2; UK:n ulosottomiehien tietojen luovutuskielto ei ollut vielä voimassa, kts. luku 4.2.2.
KKO 2012:32	Puolustaja, veropetos	A:ta syytettiin useista talousrikoksista, joista osassa vähimmäisrangaistus 4 kuukautta täyttää rangaistuksen osalta vastaajan oikeuden puolustajaan. A:lla ei kuitenkaan ollut rikosprosessin missään vaiheessa avustajaa. Oikeudenkäyntiaineistossa ei ilmene, että A olisi erikseen ilmaissut haluttomuutensa avustajaan. Verohallintoa edustanut asianvalvoja piti mahdollisena, että A ei ehkä ollut ymmärtänyt avustajan tarpeellisuutta. Käsittelyn pöytäkirjaan ei oltu kirjattu, että A:lle olisi selvitetty oikeutta saada avustaja tai puolustaja, tai että käräjäoikeus olisi harkinnut puolustajan määräämistä viran puolesta. A on oikeudenkäynnissä tunnustanut suurimman osan teoista, joista häntä syytettiin. A ei ole käyttänyt mitään	ROL 2:1.3,1	OK 17:25.3

		<p>todistelukeinoja oikeudenkäynnissä. Korkein oikeus katsoi, että A on ollut käräjäoikeudessa selvästi heikommassa asemassa vastatessaan itse syytteeseen ja korvausvaatimuksiin. A ei ole kyennyt yksin valvomaan etuaan asian käsittelyssä, eikä avustajan käytön etuja ole selvennetty A:lle tarpeeksi. Hovioikeus oli seulonut An valituksen, mutta korkeimman oikeuden mukaan tässä oli toimittu väärin. A:lle olisi pitänyt määrätä puolustaja. Käräjä- ja hovioikeuden päätökset kumottiin, ja asian käsittely palautettiin hovioikeuteen.</p>		
KKO 2012:45	Oikeus avustajaan, itsekriminointisuoja, esitutkintakertomus, hyödyntämiskielto	<p>A:ta oli kuultu englanniksi vangittuna epäiltynä huumausainerikoksesta ilman puolustajan läsnäoloa. Kuulustelupöytäkirjoihin ei oltu kirjattu, että epäillylle olisi ilmoitettu oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen ja olla vaiti. Kuulustelija oli lisäksi tietoinen, ettei A ollut neuvotellut puolustajansa kanssa ennen kuulusteluja. A tuomittiin hovioikeudessa törkeästä huumausainerikoksesta, törkeästä kuolemantuottamuksesta sekä törkeästä vammantuottamuksesta perustuen osaksi A:n esitutkinnassa antamiin lausuntoihin. Korkein oikeus katsoi, että A:n itsekriminointisuoja ja oikeutta avustajaan oli loukattu, eikä A:n esitutkinnassa antamia lausuntoja saa käyttää näyttönä. Asian käsittely palautettiin hovioikeuteen.</p>	OK 17:32; ROL 6:7.2; ETL 10; ETL 29; ETL 37; ETL 39; EIS 6 art	OK 17:24; OK 17:25; OK 17:47
KKO 2013:25	Oikeus avustajaan, oikeus kuulustelutodistajaan, itsekriminointisuoja, vastaaja, esitutkintakertomus, hyödyntämiskielto	<p>KKO:n käsittelyssä oli kysymys siitä, onko A:n oikeuksia loukattu esitutkinnassa siten, että hänen esitutkintakertomuksiaan ei olisi voitu käyttää näyttönä. A oli esitutkinnassa kertonut yksityiskohtia amfetamiinin hankinnasta ja myynnistä, mutta kiistänyt nämä puheensa käräjä- ja hovioikeudessa. A:ta on kuultu esitutkinnassa kolmesti, ja merkintöjen mukaan A on lukenut, tarkastanut ja allekirjoituksellaan hyväksynyt kaikki kuulustelupöytäkirjat. Pöytäkirjojen mukaan A:lle on ennen ensimmäistä kuulustelua kerrottu hänen asemansa esitutkinnassa ja mistä teosta häntä epäillään, oikeudesta kuulustelutodistajaan, oikeudesta käyttää avustajaa, ja milloin voidaan määrätä puolustaja. Kahdessa jälkimmäisessä kuulustelussa A on merkintöjen mukaan ilmoittanut, ettei hän tarvitse kuulustelutodistajaa eikä avustajaa. A ei ole missään oikeusasteessa väittänyt pyytäneensä paikalle avustajaa tai kuulustelutodistajaa, eikä kyseenalaistanut em. esitutkintapöytäkirjan oikeuksiin liittyviä kirjauksia. Syyttäjä on pitänyt riidattomana sitä, että A:lle ei ole ilmoitettu oikeudesta olla vaiti ja myötävaikuttamatta oman syyllisyyden selvittämiseen. Tällaisesta esitutkintaviranomaisen ilmoitusvelvollisuudesta ei ole erikseen laissa säädetty (nykyisin on, kuulustelujen aikaan ei ollut), eikä A ole myöskään vedonnut siihen, ettei hän ole ollut tietoinen itsekriminointisuojustaan. KKO 2000:35 mukaisesti esitutkinnassa annettua mutta sittemmin oikeudenkäynnissä peruttua tunnustusta ei voida käyttää yksin tai ratkaisevana näyttönä langettavaan tuomioon. Koska käsittelyssä kyseessä olevasta teosta ei ole muuta näyttöä, syyte hylätään tältä osin.</p>	OK 17:32; ROL 6:7.2; ETL 10; ETL 29; ETL 39; EIS 6 art	ETL 4:3; ETL 4:16; OK 17:24; OK 17:25; OK 17:47
KKO 2014:67	Itsekriminointisuoja, liikennerikos, hyödyntämiskielto	<p>Syyttäjä vaati A:lle rangaistusta liikennerikkomuksesta A:n vaurioitettua autollaan toista autoa, ja jätettyä ilmoittamatta tästä poliisille tai vahinkoa kärsineelle. Kysymys oli siitä, voitiinko A:n menettely lukea rikoksena hänen syykseen, koska ilmoittamisvelvollisuuden täyttämällä A olisi ilmiantanut itsensä rikoksesta. A todettiin syylliseksi liikennerikkomukseen vaurioitumiseen johtaneen</p>	EIS 6 art.; KPSop 14 art.	

		taphtuman osalta, mutta ilmoitusvelvollisuuden rikkomisen osalta syyte hylättiin itsekriminointisuojaajadöksiin vedoten.		
KKO 2014:82	Itsekriminointisuoja, ulosotto	A oli velvoitettu sakon uhalla saapumaan ulosottoselvitykseen täyttämään tietojenantovelvollisuutensa. A ei täyttänyt velvollisuuttaan vedoten itse- ja läheiskriminointisuojaan. A epäili tietojen antamisen saattavan hänet ja hänen läheisensä syytteen vaaraan ja myöhemmässä vaiheessa tietoja käytettävän häntä vastaan nostetun syytteen todentamiseen. Korkein oikeus katsoi, että ulosoton tietojenantokieltosäännökset ja käytännöt sekä itsekriminointisuojaajadöksiä antavat riittävän suojan sille, että A:n velvoittaminen antamaan em. selvitys ei heikennä itse- ja läheiskriminointisuojaan sisältöä. KKO määräsi uhkasakon maksettavaksi.	EIS 6 art.; UK 3:73; UK 3:91	OK 17:25.2
KKO 2015:1	Itsekriminointisuoja, verotiedot	A on todettu syylliseksi törkeään veropetokseen annettuaan vääriä verotukseen liittyviä tietoja yhtiön vastuuhenkilönä. A on lisäksi tuomittu henkilökohtaisessa verotuksessa tekemästään veropetoksesta. Korkein oikeus ottaa asiassa kantaa mm. kysymykseen, onko A:lla ollut oikeus jättää ilmoittamatta yhtiöstä saamiaan varoja henkilökohtaisessa verotuksessa itsekriminointisuojaan perustuen. KKO:n mukaan A ei ole ollut epäilyllä asemassa täyttäessään virheellisesti ilmoitusvelvollisuutensa mukaisia henkilökohtaisia verotietoja. Täten A ei ole ollut itsekriminointisuojaan tarkoittamassa asemassa veroilmoitukset antaessaan. A syyllistyi varat ilmoittamatta jättäessään törkeään veropetokseen.	EIS 6 art.	
KKO 2015:6	Itsekriminointisuoja, todistaja, kieltäytymisoikeus	A:ta ja B:tä oli kuultu todistajina käräjäoikeudessa riita-asiassa, johon liittyen molempia vastaan oli samaan aikaan vireillä rikossyyte. Myöhemmin syyttäjä vaati A:lle ja B:lle rangaistusta perättömästä lausumasta tuomioistuimessa sen johdosta, mitä he olivat käräjäoikeudessa kertoneet kieltäytymisoikeuttaan käyttämättä. KKO katsoi, ettei A:n ja B:n itsekriminointisuoja ole rikottu asiassa, ja A ja B tuomittiin mainitusta rikoksesta rangaistukseen. A ja B olisivat halutessaan saaneet vedota syytteen vaaraan perustuvaan vaitiolo-oikeuteensa. Heillä ei ole ollut epäilyllä oikeutta valehdella perustuen siihen, että he olivat samanaikaisesti rikosprosessissa epäiltyinä samaan asiaan liittyen. Lausunnon saamisessa ei myöskään ole käytetty sellaisia painostuskeinoja, jotka voisivat poistaa perättömän lausuman rangaistavuuden. A ja B todettiin syyllisiksi perättömään lausumaan tuomioistuimessa.	EIS 6 art.; OK 17:24.1; OK 17:25	OK 17:18.1; OK 17:23
KKO 2016:17; Itä-Suomen HO 31.1.2017 17/10389 9 (I-SHO 2017:1)	Jatkokäsittelylupa, ennakkoratkaisuperuste, salassapitorikos, ylimääräinen tieto	A:n liittymää oli kuunneltu, koska A:ta epäiltiin osallisuudesta törkeään huumausainerikokseen. Telekuuntelusta saatujen tallenteiden perusteella syyttäjä vaati A:lle rangaistusta yllytyksestä salassapitorikokseen ja B:lle salassapitorikoksesta. Syytteet hylättiin, koska tallennetiedot olivat ns. ylimääräistä tietoa, eikä salassapitorikos ole rikos, johon voidaan kohdentaa telekuuntelua. Hovioikeus ei myöntänyt asiassa jatkokäsittelylupaa. Asia vietiin korkeimpaan oikeuteen jatkokäsittelyluvan osalta. Korkein oikeus katsoi, että jatkokäsittelylupa olisi pitänyt myöntää ennakkoratkaisuperusteella. Korkeimman oikeuden mukaan kysymykseen tallennetietojen hyödyntämisestä tässä tapauksessa ei	OK 25a:11.1; PKL 10:56; PKL 11:6.1	

		<p>saada selvää vastausta pakkokeinoista eikä sen esitöistä. Asia palautettiin hovioikeuteen. Hovioikeudessa tallenteiden käyttöä todisteena ei sallittu. Kuitenkin epäiltyjen esitutinnan lausumat heidän välisistään keskusteluista eivät ole telekuuntelulla saatua tietoa, ja niiden käyttö todisteena sallittiin. B tuomittiin salassapitorikkomuksesta, mutta syytteet A:ta vastaan yllytyksestä hylättiin. Tuomiosta on annettu valituslupa.</p>		
KKO 2016:76	Oikeus avustajaan, itsekriminointisuoja, esitutkintakertomus, hyödyntämiskielto	<p>A oli pidätettynä epäiltynä tuhoystöstä ja murhan yrityksestä, kun häntä kuulusteltiin ilman avustajaa. A:lle oli kuulustelujen alussa kerrottu, mistä häntä epäillään, oikeudesta avustajaan sekä oikeudesta olla myötävaikuttamatta rikosepäilyn selvittämiseen. A oli antanut lausumansa ilmoitettuaan, että ymmärsi ohjeet eikä tarvitse kuulusteluun avustajaa. A oli aiemmin tuomittu alentuneesti syyntakeisena tehdyistä rikoksista. Hovioikeus tuomitsi A:n alentuneesti syyntakeisena tehdyistä tuhoystöstä ja murhan yrityksestä perustuen osaksi A:n esitutkinnassa antamiin lausumiin. Korkein oikeus katsoi, ettei A ollut luopunut oikeudestaan avustajaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä edellytetyin tavoin, ja ettei A:n esitutkinnassa antamia lausumia saa käyttää todisteena. A:ta on epäilty vakavista rikoksista, joihin on liittynyt sellaisia oikeudellisia kysymyksiä, joiden arviointiin A olisi tarvinnut oikeudellista apua. Myös A:sta aiemmin laadittujen mielentilalausuntojen perusteella A:n mielentila on voinut vaikuttaa siihen, miten hän on ymmärtänyt hänelle kerrotut oikeudet ja tunnustuksen merkityksen. Korkein oikeus palautti asian käsittelyn hovioikeuteen määräten, että A:n esitutkinnassa antamaa lausumaa ei saa käyttää todisteena.</p>	ETL 4:10.1; ROL 2:1; OK 17:25.3	
KKO 2016:96; Keski-Suomen KäO 9.3.2017 17/10975 1	Oikeus avustajaan, itsekriminointisuoja, esitutkintakertomus, hyödyntämiskielto	<p>A oli vangittuna ollessaan tunnustanut puhutuksissa surmaamisteon ja kertonut muitakin tekoon liittyviä seikkoja esitutkintaa hoitaneelle rikosylikonstaapelille P:lle ilman puolustajan läsnäoloa. A:ta oli kuultu ennen ja jälkeen näiden puhutusten puolustajan läsnäollessa, jolloin A oli kiistänyt syyllistyneensä tutkittaviin rikoksiin. A tuomittiin hovioikeudessa murhasta elinkautiseen vankeuteen osaksi P:n antaman A:n tunnustuksia koskevan todistajankertomuksen perusteella. Korkein oikeus katsoi, että A:n puolustautumismahdollisuutta ja itsekriminointisuoja oli rikottu niin, ettei P:n todistajankertomusta saada hyödyntää näyttönä. A:n käytöksessä oli viitteitä mielentilan tasapainon järkkymisestä, A oli johdonmukaisesti halunnut avustajan läsnäoloa keskusteluissa ja tutkittava rikos oli rikoslain ankarimmin rangaistavia rikoksia. Em. syistä esitutkintaviranomaisella olisi ollut korostunut velvollisuus huolehtia siitä, että A:n oikeus avustajaan tosiasiallisesti toteutuu. Korkein oikeus palautti asian käsittelyn käräjäoikeuteen määräten, että P:n todistajankertomusta A:n puhutuksissa hänelle kertomista tiedoista ei saada hyödyntää todisteena. Käräjäoikeudessa syytteet A:ta vastaan hylättiin.</p>	ETL 4:10.1; ROL 2:1.3; OK 17:25	

HOVIOIKEUDET				
Helsingin HO 4.4.2017 400; Helsingin HO 19.6.2017 7 17/12422 6	Läheinen, vaitiolo-oikeus, kontradiktorinen periaate, kuulopuhe, hyödyntämiskielto	Vastaaja oli syytettynä läheisensä törkeästä pahoinpitelystä. Asianomistajalla ei ollut asiassa vaatimuksia, eikä hän antanut kertomusta esitutkinnassa eikä tuomioistuinkäsittelyssä. Näin ollen asianomistaja oli todistajan asemassa, ja hänellä oli kokonaiskieltäytymisoikeus. Asianomistaja-todistaja oli kertonut syytteen tapahtumista kolmelle ystävälleen, ja lisäksi käynyt Whatsapp-keskustelua tapahtuneesta yhden ystävänsä kanssa. Hovioikeuden käsittelyssä oli kyse siitä, voivatko ystävät todistaa keskusteluista, ja voidaanko Whatsapp-keskusteluja käyttää todisteena. Myös lääkärintodistuksen käyttöä todisteena arvioitiin. Hovioikeuden päätöksen mukaan vaitiolo-oikeus ei tässä tapauksessa ulotu ystäviin, eikä heitä kuulemalla yritetä kiertää läheisen vaitiolo-oikeutta. Myös kontradiktorinen periaate toteutuu, koska ystäville voidaan esittää vastakysymyksiä. Samoin perustein myös Whatsapp-keskustelun käyttö sallittiin todisteena. Lääkärintodistus sallittiin todisteena, koska törkeän pahoinpitelyn ankarin rangaistus on 8 vuotta, jolloin tuomioistuimien voi päättää lääkärin vaitiolovelvollisuuden murtaamisesta. Vastaaja todettiin myöhemmässä hovioikeuden käsittelyssä syylliseksi normaalimuotoiseen pahoinpitelyyn.	OK 17:14; OK 17:17; OK 17:18	
Itä-Suomen HO 31.1.2017 17/103899 (I-SHO 2017:1), kts. KKO 2016:17				
Turun HO 14.6.2017 7 124246 (THO 2017:6)	DVD-tallenne, hyödyntämiskielto	A:ta syytettiin vahingonteosta tapahtumassa, jonka X oli kuvannut A:n omakotitalotontilla ilman kuvattavien henkilöiden suostumusta. Käräjäoikeus on sallinut X:n kuvaaman DVD-tallenteen käytön, ja katsonut A:n syyllistyneen vahingontekoon. A on valittanut hovioikeuteen sillä perusteella, että DVD-tallenne on hankittu lainvastaisesti salakatselulla. Hovioikeus katsoi, että DVD-tallennetta voidaan käyttää todisteena, eikä käräjäoikeuden päätöstä ole aihetta muuttaa. Hovioikeuden mukaan salakatselu ei ole kohdinstunut yksityiselämän tai kotirauhan suojan ydinalueeseen, eikä oikeudenloukkausta voida pitää muutkaan seikat huomioiden kovin vakavana. Hyödyntämistä puoltaa myös se, että todisteen on hankkinut yksityishenkilö ilman viranomaisen myötävaikutusta. Lisäksi hyödyntämiskiellösäännöksen esitöissä lähtökohtana on todisteiden hyödynnettävyys, eikä tallenteen hyödyntäminen vaarana oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumista. Tuomio ei ole lainvoimainen.	OK 17:25.3; RL 24:6.1 RL 24:11	
Vaasan HO 8.1.2016 100373 (VaaHO 2016:2)	Itsekriminointisuoja, osallisuus, avunanto	A viljellyt hänen ja B:n yhteisessä asunnossa ja sen pihamaalla hamppua. A tunnustanut huumausainerikoksen, B kiistää syyllistyneensä rikokseen. Käräjäoikeus tuominnut A:n huumausainerikoksesta ja B:n avunannosta huumausainerikokseen. Hovioikeus hylkäsi syytteet B:tä kohtaan, koska B ainoastaan sallinut yhteisen kodin käyttämisen viljelyyn. Tämä passiivinen toiminta ei täytä avunannon rangaistavuutta. Lisäksi avopuolisoa ei voida tuomita rangaistukseen törkeän rikoksen ilmoittamatta jättämisestä eikä rikosentekijän suojelemisesta.	OK 17:24; RL 3:3; RL 5:6; 15:10, RL 15:11	

<p>Vaasan HO 7.3.2017 88 (VaaHO 2017:2)</p>	<p>Asianomistaja, läheinen, vaitiolo-oikeus ja sen purkaminen, hätäpuheltalle, hyödyntämiskielto</p>	<p>Asianomistaja A ilmoittanut, ettei hänellä ole rangaistus- tai yksityisoikeudellista vaatimusta asiassa, jossa hänen kihlattu ja avopuoliso on vastaajana. Koska A:lla ei ole vaatimuksia, kuullaan häntä asiassa todistajan asemassa. A on ilmoittanut käyttävänsä vaitiolo-oikeuttaan ja tekevänsä näin omasta tahdostaan täysin vapaaehtoisesti. B vaatinut, ettei myöskään A:n soitosta hätäkeskukseen tehtyä tallennetta saada käyttää todisteena vaitiolo-oikeuden perusteella. Käräjäoikeus totesi olevan syytä epäillä, että A ei ole itse päättänyt vaitiolo-oikeuden käyttämisestä, ja A:lla ei tästä syystä ole asiassa vaitiolo-oikeutta. Näin myös hätäkeskustallennetta saadaan käyttää todisteena. Hovioikeus oli yhtä mieltä käräjäoikeuden kanssa, ja salli tallenteen käytön todisteena.</p>	<p>OK 17:17; OK 17:18; OK 17:25; OK 17:29</p>	<p>Sovelletta- vuus? Kts. luku 3.3.2</p>
<p>Vaasan HO 28.3.2017 7 112 (VaaHO 2017:3)</p>	<p>Telekuuntelu, ylimääräinen tieto, hyödyntämiskielto</p>	<p>A:ta on syytetty huumausainerikoksesta perustuen tietoihin, jotka on saatu kanssasyytetyn epäillyn törkeän huumausainerikoksen perusteella tehdystä telekuuntelusta. A ei ole ollut telekuuntelun kohde, eikä huumausainerikokseen ole mahdollista saada telekuuntelulupaa. Käräjäoikeus on kieltänyt tietojen käytön todisteena A:ta vastaan, ja syytteet A:ta vastaan hylättiin. Koska kyseessä on ns. ylimääräinen tieto, eikä sen käyttöön ole lain edellyttämiä perusteita, ei tietoa saada hyödyntää todisteena. Todisteena ei saa myöskään hyödyntää A:n esitutkintakertomusta, jossa on käsitelty kyseisiä ylimääräisiä tietoja. Syyttäjä valitti hovioikeuteen, joka kuitenkin hyväksyi käräjäoikeuden päätöksen perustelut sekä lopputuloksen. Tuomio ei ole lainvoimainen.</p>	<p>PKL 10:55; PKL 10:56; OK 17:25.3; RL 3:2.2; PL 10.3</p>	