

01.02.13

Oikeusministeriö

Viite: Lausuntopyyntö 12.11.2012 OM 18/41/2010 ja OM 031:00/2010

LAUSUNTO TODISTELUTOIMIKUNNAN MIETINNÖSTÄ

Pohjois-Karjalan käräjäoikeus lausuu seuraavaa:

1. Yleistä

Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun uudistaminen ja saattaminen vastaamaan tämän ajan ja mahdollisimman pitkälle myös tulevan ajan haasteisiin on välttämätöntä.

Henkilötodisteluun liittyvän totuudessa pysymisen velvoittavuus ja sitä kautta tämän todistelun näyttöarvo on vahvasti heikentynyt aina siitä lähtien, kun perättömään lausumaan puuttumisen kynnyksestä on joko tietoisesti taikka jostakin muusta syystä esitutkintaviranomaisten ja syyttäjien toimesta nostettu. Voidaan sanoa, että vain harvoin ja jopa poikkeuksellisesti perättömän lausuman antaja joutuu rikosvastuuseen teostaan. Tämä kehitys onkin siirtynyt jo kansankieleen lausumana "mennään käräjille valehtelemaan". Pahimmillaan tämä tietenkin johtaa väärin tuomioihin, mikä taas lisää myös muutoksenhakualtiutta. Yhä useammin henkilötodistelun sisältö myös muuttuu käräjäoikeuden ja hovioikeuden välillä aiheuttaen siten muutoksia tuomioihin.

Mietinnössä esitetään nykyisin kuultavien ryhmään kuuluvien henkilöiden siirtämistä todistajiksi. Säännösten sisällön perusteella muutos olisi kuitenkin näennäinen. Kuultaville ei todellisuudessa esitetä todistajan asemaa. Esimerkiksi asianomistajalle, jolla ei ole rangaistusvaatimusta, esitetyn todistamisvelvollisuuden rikkomisen varalta ei esitetä mahdollisuutta käyttää pakkokeinoja eikä totuudessa pysymisvelvollisuuden rikkomista esitetä rangaistavaksi. Tällainen todistaja myös saisi tuomioistuimen luvalla olla käsittelyssä läsnä muulloinkin kuin todistamisen aikana, eikä häneltä otettaisi vakuutusta. Hänelle ei myöskään tarvitsisi ilmoittaa pakkokeinojen käyttömahdollisuuden ja rangaistuksen uhan puuttumisesta, joten häntä oikeastaan erehdytettäisiin todellisesta asemastaan kutsumalla häntä todistajaksi. Saman kaltaiset epäkohdat koskevat

Postiosoite	Käyntiosoite	Puhelin	Telefax	Sähköposti
PL 60 80101 Joensuu	Kauppakatu 20 80100 Joensuu	029 56 48310	029 56 48376	pohjois-karjala.ko@oikeus.fi

muita kuultavien ryhmään kuuluvia.

Asianomistajan, jolla ei ole rangaistusvaatimusta, rangaistusuhan puuttumista on perusteltu oikeusjärjestyksen kannalta erikoisella tavalla vetoamalla asianomistajan vaikeaan motivaatiotilanteeseen, jos rangaistusuhka säädettäisiin. Vaikea motivaatiotilanne johtuisi esityksen mukaan siitä, että hänellä olisi toisaalta rangaistusuhkainen totuudessa pysymisvelvollisuus ja toisaalta hän haluaisi saada syytetyn tuomituksi. Syytettyä tulisi laissa pitää lähtökohtaisesti syyttömänä. Perusteluissa näytetään pidettävän asianomistajan valehteluoi-keutta tärkeämpänä kuin sen estämistä, että mahdollisesti syytön henkilö tulee tuomituksi rangaistukseen.

Käräjäoikeus esittää, että kuultaville säädetään avoimesti se oikeus kieltäytyä todistamasta, joka heille esityksenkin mukaan todellisuudessa jää. Jos kuultava kuitenkin suostuu todistamaan, häntä tulee kohdella kaikissa suhteissa todistajana. Saman periaatteen tulee koskea kaikkia todistelutarkoituksessa kuultavia asianomistajia niin rikos- kuin riita-asioissakin.

Kokonaisuudistuksen yhtenä tärkeimpänä tavoitteena tuleekin kaikilta osiltaan olla henkilötodistelun saattaminen kokonaisuudessaan sellaiseen tilaan, että todistajien totuusvelvollisuus tulee korostetusti nousemaan yhdeksi tärkeistä periaatteista, ja että sen rikkomisesta myös joutuu säännön mukaisesti rikos-vastuuseen. Totuudessa pysymisvelvollisuuden palauttamiseksi osaksi oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä tulee rangaistuslajin osalta perusteluihin lisätä maininta siitä, että ehdollinen vankeusrangaistus tulisi sovellettavaksi vain erityisestä syystä.

Yleisenä huomiona käräjäoikeus toteaa toimikunnan pyrkineen ja myös päässeen kokonaisuudistuksen tavoitteet huomioon ottaen hyvään ja johdonmukaiseen lopputulokseen, kuitenkin sillä varauksella, että monien ja osaksi myös alempana mainittujen kohtien osalta asioita voidaan ja tulee harkita vielä uudelleen myös lainkäyttäjien lähtökohdat huomioon ottaen.

2. Anonyymi todistaminen

Anonyymin todistamisen mahdollisuus on ehkä uudistuksen suurin periaatteellinen kysymys. Käräjäoikeuden tuomarikunnan huomattava enemmistö on hyväksynyt anonyymin todistelun osaksi todistusmenettelyä pitäen esityksessä käsiteltyä sen tarveharkintaa perusteltuna huomioon ottaen rikosmaailman muuttumisen aikaisempaa ammattimaisemmaksi ja myös törkeämmäksi. Tällaisen rikollisuuden torjumiseksi ja oikeudenkäyntiin joutuvien henkilöiden turvaamiseksi myös anonyymi todistaminen on oltava mahdollista.

Vastuuta anonyymitodistajan henkilöllisyyden oikeellisuuden toteamisesta, kuulemistavasta ja todistelun järjestämisestä tulee kuitenkin vielä tarkentaa erityisesti silloin, kun jonkun asianosaisen oikeusavustaja on tätä todistamista pyytänyt. Tätä vastuuta ei voi jättää ainakaan syytetyn oikeusavustajan tehtäväksi.

Käräjäoikeuden tuomarikunnan pieni vähemmistö on esittänyt epäilyjä siitä, tarvitaanko Suomessa järjestelmää, joka rikkoo oleellisesti oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin keskeisiä kontradiktorisuutta koskevia periaatteita eli asianosaisen mahdollisuutta lausua oikeudenkäyntiaineistosta ja saattaa sen uskotta-

vuus kyseenalaiseksi. Jos todistajan henkilöllisyys jää salaiseksi, asianosaiselta viedään tosiasiassa mahdollisuus todistuksen uskottavuuteen vaikuttavien seikkojen riitauttamiseen.

Heidän mukaansa toimikunnan mietinnön ja siihen liittyvän asianajaja Markku Fredmanin eriävän mielipiteen perusteella tietoon ei ole tullut yhtään konkreettista yksittäistapausta, jossa anonymia todistelua olisi tosiasiassa tarvittu tai siitä olisi ollut apua. Oikeudenkäynnissä kuultaviin henkilöihin kohdistuva uhka koskettaa etupäässä rikoksesta epäillyn lähipiiriin kuuluvia henkilöitä tai rikoskumppaneita, jotka ovat tai joiden epäillään ryhtyneen yhteistyöhön viranomaisten kanssa. Näissä tilanteissa anonymiteetista ei ole hyötyä, sillä kuultavan henkilöllisyys on jo tiedossa tai se kertomuksen sisällön perusteella kuitenkin paljastuisi. Anonymin todistelun käyttöala jäisi tosiasiallisesti hyvin marginaaliseksi.

He ovat suhtautuneet erityisen pidättyvästi anonymiin todisteluun peitepoliisitoiminnan yhteydessä. Vaikka poliisin peitet toiminta onkin tehokas ja hyväksyttävä keino rikosten ehkäisemisessä ja torjunnassa, tämä menettely muodostuu ongelmalliseksi siinä vaiheessa, kun sitä ryhdytään käyttämään rikosoikeudenkäyntiin tähtäävänä esitutkintakeinona (näin esim. KKO:2011:27). Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin turvaamiseksi lähtökohdانا tulisi olla, että peiteoperaation päätyttyä peitepoliisi todistaisi ei-anonymisti sillä lähtökohdalla, että poliisiorganisaatio kykenee suojelemaan viranhaltijoitaan.

He ovat viitanneet myös toimikunnan mietinnössä todettuun Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisutoiminnassaan kiinnittämään huomioon, että anonymi todistelu edellyttää vastaajan oikeussuojaan kohdistuvan epätasapainon kompensoimista. Tällaisena menettelynä on mainittu tuomarin tietoisuus todistajan henkilöllisyydestä ja todistajan luotettavuuden erityistarkkailu. Toimikunnan ehdotus siitä, että pääasian ratkaisevalla kokoonpanolla ei ole todistajasta enempää tietoja kuin asianosaisilla, estää käytännössä asian ratkaisevalta kokoonpanolta mahdollisuuden vastaajan oikeussuojan kompensointiin. Mikäli anonymi todistelu esitetyssä muodossa kuitenkin sallittaisiin, tulisi pääasian ratkaisevalla kokoonpanolla olla aina oikeus evätä anonymin todistelun esittäminen, mikäli se katsoo sen vaarantavan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin.

Tästä eteen päin on muutamia huomioita lausunnon valmistelussa epäselviksi jääneistä ja huonosti perustelluista asioista, mutta myös hyviksi havaituista uudistuksista.

3. OK 17:4.1

Lainkohdassa esitetty mahdollisuus tulee kokonaisuudessaan poistaa, koska siinä tarkoitettu oikeustieteellinen asiantuntijalausunto ei miltään osin ole todistelua. Tällaisella lausunnolla ei saa, eikä voi olla mitään oikeudellista statusta, minkä se tulisi saamaan menettelyn tultua sallituksi. Tuomioistuimen tulee soveltaa lakia oikein viran puolesta, eikä tätä velvoittavuutta tule rapauttaa millään perusteella. Vaarana on, että mahdollisuus pahimmillaan aiheuttaa esimerkiksi talousrikosasiassa toisistaan poikkeavaa monitahoista selvitystä oikeasta lain soveltamisesta.

Ongelmaksi muodostuu myös se, missä asemassa selvityksen antajaa tai muuta henkilöä kuullaan ja mikä oikeudellinen vastuu hänellä on lausuntonsa oikeel-

lisuudesta.

4. OK 17:12.1

Vaitiolovelvollisuus on määritelty asiakirjasalaisuuden kautta siten, että vaitiolovelvollisuus koskee tietoa, joka asiakirjaan merkittynä olisi salainen. Jos tietoa ei ole merkitty asiakirjaan, tuomioistuim ei voi todistajan saapuessa istuntosaliin tietää, mistä tiedosta on kysymys. Tässä tilanteessa tuomioistuin ei voi asianmukaisesti ratkaista kysymystä todistajan mahdollisesta vaitiolovelvollisuudesta.

5. OK 17:15.2

Käräjäoikeus ilmoittaa kannattavansa ehdotusta vaitiolovelvollisuuden väistymisestä, jos se on tarpeen syyttömän tuomitsemisen estämiseksi. Säännöstä on kuitenkin täsmennettävä.

Esityksessä ei ole myöskään perusteltu sitä, missä tilanteessa viimeisen lauseen edellytys voi aktualisoitua ja kenen aloitteesta. Epäselväksi jää myös kysymys siitä, voidaanko salassapitovelvollisuudesta huolimatta antaa tietoja kolmannen syyllisyydestä.

6. OK 17:16

Onko pykälässä tehty vaitiolo -laajennus tarpeen ja onko ylipäänsä tarpeen säilyttää papin tai muun sielunhoitajan vaitiolovelvollisuus tai monessa tilanteessa jopa vaitiolo-oikeus? Määrittely muu vastaavassa asemassa oleva henkilö aiheuttaa ongelmia siitä, milloin tämä asema täyttyy. Ei myöskään ole perusteltua, että papin tai vastaavan muun henkilön vaitiolovelvollisuutta ei voida murtaa samoin perustein kuin esimerkiksi asianajajan ja lääkärin vaitiolovelvollisuus. Epäselväksi myös jää se, voiko pappi itseään puolustaa luopua tästä velvollisuudesta.

7. OK 17:17 ja 18

17.1 §:n avoin määrittely henkilöstä, jolla on vastaavanlainen parisuhteeseen tai sukulaisuuteen rinnastuva läheinen suhde asianosaiseen, on määrittelyn osalta ongelmallinen ja lainkäytössä jopa mahdoton. Avoin perustelu tulee korvata yksiselitteisellä määrittelyllä esim. avoliiton kautta.

17.2 §:n osalta epäselväksi jää kysymys siitä, missä vaiheessa annettu suostumus on sitova. Jos suostumus on annettu esitutkinnassa ja siellä on myös sen antajaa kuultu, voiko hän vielä oikeudenkäynnissä perua suostumuksensa, ja jos hän voi vielä sen perua, voidaanko hänen esitutkinnassa antamaansa kertomusta hyödyntää.

17.3 §:n ja 18 §:n keskinäinen yhteys jää epäselväksi. Ongelmaksi jää myös se, tapahtuuko pakottaminen esitutkinnassa vaiko vasta oikeudenkäynnissä ja voidaanko esitutkinnassa annettua kertomusta hyödyntää, jos oikeudenkäynnissä ei pakottamista hyväksytä. Ongelmia syntyy myös alle 15 -vuotiaan kohdalla tilanteessa, jossa edunvalvoja vaatii lapsen puolesta rangaistusta verrattuna siihen tilanteeseen, ettei edunvalvoja vaadi rangaistusta.

Kieltäytymisoikeuden poistaminen alle 15 -vuotiailta johtaa heidän perusoi-

keuksiensa loukkaamiseen ja saattaa heidät eriarvoiseen asemaan täysi-ikäisten kanssa. Käytännössä ei ole myöskään käytettävissä sellaisia tosiasiallisia keinoja, joilla alle 15-vuotias lapsi voitaisiin pakottaa todistamaan läheisiään vastaan. Kaikenlaiset lapsen pakottamiset ovat hänelle myös vahingollisia.

Ylipäänsä on syytä kyseenalaistaa, millä perusteella asianomistaja, jolla ei ole vaatimuksia, asetettaisiin eri arvoiseen asemaan kuin asianomistaja, jolla on vaatimuksia. Käytännössä tämä voisi johtaa siihen, että asianomistaja päättääkin esittää vaatimuksia pääkäsittelyssä saadakseen itselleen kieltäytymisoikeuden. Tällaista menettelyllistä keinottelua ei voida pitää hyväksyttävänä.

Kaikissa tilanteissa tulisi päätyä kuitenkin siihen, että kieltäytymisoikeuden käyttäminen aktualisoituu käräjäoikeudessa, eikä esitutkinnassa mahdollisesti jo kuullun henkilön esitutkintakertomusta saa tällöin oikeudenkäynnissä hyödyntää.

8. OK 17:24.2/2

Kohdassa mainittua menettelyä ei tule mahdollistaa seksuaalirikoksen asianomistajan osalta, koska todistelun vastaanottaminen tapahtuu tosiasiallisesti esitutkinnassa ilman, että asiaa käsittelevät tuomarit ovat todistelun vastaanottamisessa paikalla, eikä myöskään vastakuulustelu toteudu siinä tarkoituksessa, mikä tälle kuulustelulle on muutoin asetettu. Itse asiassa syytetyn vastakuulustelumahdollisuuden merkitys korostuu juuri näissä asioissa, joissa todistelu keskittyy asianomistajan kertomukseen. Toisaalta jos tuomari ei jaa syyttäjän näkemystä näiden kertomusten luotettavuudesta, voi asianomistajan kertomuksen näyttöarvo tarpeettomasti kärsiä, jos häntä ei kuulla oikeudessa.

Mietinnössä mainitun EIT:n ratkaisussa kysymyksessä olleet kuulemisolosuhteet eivät vastaa suomalaista esitutkintaa, vaan lähinnä suomalaista oikeudenkäyntiä. Joiltakin osin ne saattavat olla jopa vastaajan kannalta suomalaista oikeudenkäyntimenettelyä paremmat, koska asianomistajaa on kuultu epäillyn läsnä ollessa, mikä ei oikeudenkäynnissä aina ole mahdollista. Käräjäoikeus yhtyy eri mieltä olleen Fredmanin näkemykseen.

9. OK 17:34

Nykyisin voimassa olevan OK 17:44 §:n mukaan oikeuden tehtävänä on hankkia asiantuntija ja päättää sen käyttämisestä. Tämä on poistettu mietinnössä ja perustelujen mukaan asiantuntijasäännöstelyä sovelletaan siitä riippumatta, onko hänet nimennyt tuomioistuin vai asianosainen. Vaikka nykyistä oikeustilaa ei perustelujen mukaan olekaan tarkoitus muuttaa, aiheuttaa asiantuntija-käsitteen vapaa avaaminen ongelmia erityisesti silloin, kun asianosainen nimeää tämän. Missään ei ole myöskään mainintaa siitä, että tuomioistuin voisi käyttää harkintavaltaa sen suhteen täyttääkö nimetty asiantuntija vaadittavan kelpoisuuden. Esimerkin omaisesti voidaan viitata kiinteistö- tai asuntokauppamaailmassa esiintyviin "asiantuntijoihin".

10. OK 17:44 ja 46

Käräjäoikeus pitää hyvänä valasta luopumista, mutta esittää harkittavaksi myös vakuutuksesta luopumista. Tämän kaiken korvaa hyvin puheenjohtajan ilmoitus totuudessa pysymisen velvollisuudesta ja sen rikkomisen seuraamuksista. Valalla tai vakuutuksella ei enää nykyaikana ole sellaista totuudessa py-

symistä tukevaa henkistä vaikutusta, mikä sillä on aikaisemmin ollut.

46 §:ssä säädetty huomautus on harhaanjohtava, kun vakuutus on esityksen mukaan merkityksetön.

11. OK 17:50.2

Ehdotettu menettely muuttaa nykyistä käytäntöä, mikä on toiminut hyvin. Esi-tetyllä menettelyllä ei liene asianomistajan kertomuksen totuusarvoa paranta-vaa merkitystä.

12. ROL 5:4

Esitetty menettely parantavaa huomattavasti nykyistä tilannetta, jossa syyttäjät eivät suostu esim. erottamaan nimeämiänsä kirjallisia todisteita koko esitutkin-ta-aineistosta. Asiaa on tarkasteltava sekä laillisen oikeudenkäyntiaineiston että asiakirjaselvyyden lähtökohdista.

Kirjallisten todisteiden erottelematta jättäminen muista asiakirjoista on käytän-nössä johtanut tilanteisiin, joissa syyttäjät eivät ole itsekään tiedostaneet, mitä asiakirjoja he ovat nimenneet todisteiksi. Tämä on johtanut siihen, että vasta istunnossa on nimetty uusia asiakirjoja. Todisteiden erottelemisen pakottaa syyttäjän tekemään sen harkinnan, joka hänen nytkin pitäisi tehdä, eikä se siten ole aito lisätyö.

Lausunnon valmisteluun ovat osallistuneet käräjätuomarit Lasse Palsio ja Tui-ja Turpeinen sekä allekirjoittanut laamanni. Käräjäoikeuden tuomarikuntaa on kuultu anonyymiä todistelua koskevalta osalta.

Juhani Mähönen
laamanni