

KURI JA JÄRJESTYS

Sotilasoikeudenhoidon erityinen oikeusperiaate
sotilasviranomaisen suorittamassa esitutkinnassa

Jesse Jokinen, 74945
OTM-tutkielma
Turun yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
Prosessioikeus
Kevät 2017

TURUN YLIOPISTO
Oikeustieteellinen tiedekunta

JOKINEN, JESSE: Kuri ja järjestys – Sotilasoikeudenhoidon erityinen oikeusperiaate sotilasviranomaisen suorittamassa esitutkinnassa

OTM-tutkielma, XIII + 96 s.

Prosessioikeus

Tammikuu 2017

Turun yliopiston laaturjärjestelmän mukaisesti tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu Turnitin Originality Check –järjestelmällä.

Sotilaita koskevien rikosten tutkinta ja käsittely on eriytetty tavallisesta rikosprosessuaalisesta menettelystä. Perusteluna erilliselle menettelylle on pidetty sotilaallisia erityisolosuhteita. Puolustusvoimien häiriötön toiminta voidaan turvata ainoastaan kuria ja järjestystä ylläpitämällä. Merkittävä määrä rikoksia tutkitaan vuosittain sotilasrikostutkintana ja ratkaistaan sotilaskurinpitomenettelyssä tai sotilasoikeudenkäynnissä. Oikeustieteellisessä kirjallisuudessa sotilasprosessia ei kuitenkaan ole juuri tutkittu. Kurin ja järjestyksen periaatteen sisältöä tai merkitystä ei ole tarkasteltu analyyttisesti eikä sitä ole pyritty systemaattisesti sijoittamaan esitutkinnan viitekehykseen. Tässä tutkielmassa pyritäänkin selvittämään kurin ja järjestyksen asema sotilasrikostutkinnassa.

Tutkielman metodologinen lähestymistapa on lainopillinen. Kurin ja järjestyksen sisältöä tulkitaan ensin oikeuslähteiden ja muun kirjallisuuden avulla. Sisällöllisen tulkinnan jälkeen se sijoitetaan systemaattisesti rikosprosessuaaliseen ja sotilasoikeudenhoidolliseen kontekstiin, jonka jälkeen tätä systeemistä kokonaisuutta voidaan puolestaan käyttää voimassa olevien sotilasrikostutkintaa koskevien normien tulkinnassa. Apuna joidenkin säännösten systematisoinnissa käytetään oikeusvertailevaa tutkimusta. Tutkielmassa esitetään voimassa olevia normeja koskevia tulkintasuosituksia ja ehdotuksia tulevaa lainsäädäntöä varten.

Pääasiallisena lähteenä tutkielmassa käytetään voimassa olevaa lainsäädäntöä, lakien esitöitä, oikeuskirjallisuutta sekä puolustusvoimien ohjeita ja määräyksiä. Esitutkintaa koskeviin ratkaisuihin ei yleensä voi hakea muutosta, joten oikeustapauksiin viitataan vain poikkeuksellisesti. Sen sijaan ylimpien laillisuusvalvojen päätöksillä on merkittävää esitutkinnan toimittamista koskevaa tulkintavaikutusta. Näitä ratkaisuja käytetään tämentämään ja perustelemaan valittuja tulkintasuosituksia.

Tutkielmassa katsotaan kurin ja järjestyksen muodostavan sotilasoikeudenhoidon erityisen oikeusperiaatteen, jota tulee soveltaa sotilasrikostutkinnassa suhteessa yleisiin esitutkintaperiaatteisiin ja esitutkinnan funktioihin. Kurin ja järjestyksen kokonaisuutta ei tule pitää sotilasrikostutkinnan funktiona. Tutkimustyön aikana havaittiin sotilasprosessia koskevassa lainsäädännössä asianosaisten oikeussuojaan ja oikeusturvaan vaikuttavia puutteita. Lainsäädäntöä tulisi näiltä osin muuttaa.

Asiasanat:

esitutkinta, rikosprosessi, rikostutkinta, sotilaskurinpito, sotilaskuri, puolustusvoimat, kuulustelu, sotilasrikokset, sotilasrikostutkinta, sotilasprosessi, sotilasoikeudenhoito, esitutkintaperiaatteet, esitutkintaviranomainen

SISÄLLYS

KIRJALLISUUS	IV
VIRALLISLÄHTEET	IX
OIKEUSTAPAUKSET JA LAILLISUUSVALVOJIEN RATKAISUT	XI
MUUT LÄHTEET	XII
LYHENTEET	XII
1 JOHDANTO	0
1.1 TUTKIELMAN AIHE, RAKENNE JA RAJAUS	0
1.2 METODEISTA JA LÄHTEISTÄ	2
1.3 KÄSITTEISTÄ JA TERMINOLOGIASTA	4
2 YLEISTÄ SOTILASOIKEUDENHOIDOSTA	5
2.1 SOTILASPROSESSI PUOLUSTUSVOIMIEN ORGANISAATIOSSA	5
2.2 KURIN JA JÄRJESTYKSEN SISÄLLÖSTÄ.....	8
2.3 KURI JA JÄRJESTYS OIKEUSPERIAATTEENA.....	12
2.3.1 Yleistä oikeusperiaatteista	12
2.3.2 Ilmeneminen sotilasoikeudenhoidossa.....	14
3 SOTILASRIKOKSISTA	18
3.1 YLEISTÄ.....	18
3.2 VARSINAISET SOTILASRIKOKSET.....	20
3.3 EPÄVARSINAISET SOTILASRIKOKSET.....	22
3.4 SOVELTAMISALA	24
3.4.1 Henkilöllinen ulottuvuus	24
3.4.2 Ajallinen ulottuvuus	27
3.4.3 Alueellinen ulottuvuus.....	30
4 SOTILASRIKOSTUTKINNAN LÄHTÖKOHDISTA	34
4.1 YLEISTÄ ESITUTKINNASTA	34
4.1.1 Sotilasrikostutkinta osana rikosprosessia.....	34
4.1.2 Sotilasrikostutkinnan suhde esitutkintalakiin	36
4.2 RIKOSPROSESSIN FUNKTIOT	37
4.2.1 Funktioiden käsite ja tasot.....	37
4.2.2 Rikosprosessin instituutiotason funktiot	39
4.2.3 Esitutkinnan funktiot ja aineellinen totuus	42

5	ESITUTKINTAPERIAATTEIDEN MERKITYKSESTÄ	44
5.1	PERIAATTEIDEN ROOLISTA JA LUONTEESTA	44
5.2	YKSITTÄISET PERIAATTEET	47
5.2.1	<i>Tasapuolisuusperiaate</i>	47
5.2.2	<i>Vähimmän haitan periaate</i>	51
5.2.3	<i>Suhteellisuusperiaate</i>	55
5.2.4	<i>Hienotunteisuusperiaate</i>	58
5.2.5	<i>Syyttömyysolettama</i>	60
5.2.6	<i>Itsekriminointisuoja</i>	62
6	MENETTELYSTÄ SOTILASRIKOSTUTKINNASSA	66
6.1	ESITUTKINNAN ALOITTAMINEN JA SEN SUORITTAJAT.....	66
6.1.1	<i>Tutkintakynnys</i>	66
6.1.2	<i>Tutkinnasta vastaavat</i>	68
6.1.3	<i>Esteellisyyssykymykset</i>	71
6.2	KUULUSTELUT	72
6.2.1	<i>Yleistä</i>	72
6.2.2	<i>Asianomistaja</i>	75
6.2.3	<i>Epäilty</i>	77
6.2.4	<i>Todistaja</i>	78
6.2.5	<i>Kuulustelukertomuksen kirjaaminen</i>	79
6.3	PÄÄESIKUNNAN JA POLIISIN SUORITAMA TUTKINTA	81
6.3.1	<i>Pääesikunta</i>	81
6.3.2	<i>Poliisi</i>	83
6.4	ESITUTKINNAN PÄÄTTÄMINEN	85
6.4.1	<i>Esitutkintapöytäkirja</i>	85
6.4.2	<i>Päätymistavat</i>	86
7	LOPUKSI.....	88
7.1	ESIMERKKINÄ RATKAISU AOA 3406/4/04	88
7.2	DE LEGE FERENDA	91
7.3	KURIN JA JÄRJESTYKSEN ASEMA	94

KIRJALLISUUS

Aarnio, Aulis: Luentoja lainopillisen tutkimuksen teoriasta. Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisut. Helsinki 2011.

Aine, Antti – Nurmi, Veli-Pekka – Ossa, Jaakko – Penttilä, Teemu – Salmi, Ilkka – Virtanen, Vesa: Moderni kriisilainsäädäntö. Helsinki 2011.

Artema, Kalervo: Sotilaallisen kurin käsitteestä. Teoksessa *Airas, Pentti – Moisala, U. E. – Hartiala, Kaarlo – Poukka, Pentti – Artema, Kalervo – Nikunen, Heikki – Kemiläinen, Aira – Vitie, Kari*: Puolustustahdon synty. Turvallisuustieteellisen tutkimuskeskuksen vuosikirja IV. Jyväskylä 1993, s. 28–36.

Ervasti, Kaijus: Lainkäytön funktiot. Lakimies 1/2002, s. 47–72.

Ervo, Laura: Esitutinnan optimaalisuus oikeudellisessa viitekehyksessä. Poliisiammattikorkeakoulun oppikirjat 5. Helsinki 2000.

Fredman, Markku: Rikosasianajajan käsikirja. Liettua 2013.

Frände, Dan: Yleinen rikosoikeus. 2. uudistettu painos. Porvoo 2012.

Helenius, Dan: RL 1: Suomen rikosoikeuden soveltamisala. Teoksessa *Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Helenius, Dan – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka*: Rikosoikeus. Talentum Fokus –verkkoversio. Kirjailija päivittänyt tekstin 8.7.2016.

Halme, Kimmo – Rantaeskola, Satu: Kuulustelut. Teoksessa *Rantaeskola, Satu (toim.)*: Esitutkintalaki – Kommentaari. Poliisiammattikorkeakoulun oppikirjat 21. Tampere 2014, s. 191–222.

Helminen, Klaus: Turvallisuusviranomaisten toimivaltasäännösten uudistamistarpeet. Sisäasiainministeriön julkaisuja 32/2006.

Helminen, Klaus: Rikosprosessioikeutta poliisiopiskelijoille. Poliisikoulun julkaisuja, oppikirjat 7. Helsinki 2007.

Helminen, Klaus – Kuusimäki, Matti – Rantaeskola, Satu: Poliisilaki. Liettua 2012.

Helminen, Klaus – Fredman, Markku – Kanerva, Janne – Tolvanen, Matti – Viitanen, Marko: Esitutkinta ja pakkokeinot. Viro 2014.

Huhtinen, Aki-Mauri: Näkyvä ja näkymätön kuri. Tieto, valta ja vaikuttaminen sotilasdiskurssissa. Helsinki 2001.

Jokela, Antti: Rikosprosessi. 4. uudistettu painos. Jyväskylä 2008.

Jonkka, Jaakko: Syytekynnys. Tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja, A-sarja N:o 187. Väitöskirja, Vammala 1991.

Jonkka, Jaakko: Rikosprosessioikeuden yleisistä opeista. Helsingin yliopiston rikos- ja prosessioikeuden laitoksen julkaisuja A:6. Helsinki 1992.

Kaila, Antero: Sotilasrikokset. Helsinki 1997.

Kavonius, Petter: Oikeusperiaatekin velvoittaa! Tutkimus oikeusperiaatteen velvoittavuuden ja voimassaolon perusteista. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja, E-sarja N:o 1. Saarijärvi 2001.

Kekki, Klaus: Itsekriminointisuoja esitutkinnassa. Teoksessa *Koponen, Pekka – Lahti, Raimo – Konttinen-Di Nardo, Essi*: Kirjoituksia rikosprosessioikeudesta. Helsingin hovioikeuden julkaisuja. Tampere 2016, s. 103–128.

Kiiski, Kimmo: Sotilasprosessi. Julkisoikeudellinen tutkimus oikeudenmukaisuuden ja hyvän hallinnon takeiden toteutumisesta suomalaisessa sotilasoikeudenhoidossa. Lisen-siaatintutkimus, Turku 2005.

Kiiski, Kimmo: Suomalaisen sotilasoikeudenhoidon oikeudellinen profiili. *Lakimies* 2/2006, s. 166–190.

Kontula, Osmo: Poikkeusolojen rikollisuus. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkai-suja 132. Helsinki 1996.

Kortesalmi, Leo – Springare, Sanna – Rantaeskola, Satu: Esitutkinnan periaatteet. Teok-sessa *Rantaeskola, Satu (toim.)*: Esitutkintalaki – Kommentaari. Poliisiammattikorkea-koulun oppikirjat 21. Tampere 2014, s. 117–168.

Kärki, Eero: Sotilaskurinpitolain kurinpitomenettely ja sen laatu. *Helsinki Law Review* 2010/1, s. 5–35.

Laakso, Seppo: Lainopin teoreettiset lähtökohdat. Tampere 2012.

Launiala, Mika: Esitutkinnan käsite. Esitutkinnan vertikaalinen ja horisontaalinen ulottu-vuus. Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutkinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitös-kirja, Joensuu 2013. Artikkelin julkaisu: *Edilex* 2009/15.

Launiala, Mika: Esitutkinnasta tuomioon. Esitutkinta osana rikosprosessia ja rikospro-sessin funktiot. Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutkinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. Artikkelin julkaisu: *Edilex* 2010/3. (Launiala 2010a)

Launiala, Mika: Esitutkinnan funktiot ja eriytetty funktioajattelu. Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutkinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. Artikke-lin julkaisu: *Oikeus* 2/2010, s. 116–137. (Launiala 2010b)

Launiala, Mika: Syyttömyysolettamasta erityisesti esitutkinnan näkökulmasta. Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutkinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. Artikkelin julkaisu: *Edilex* 2010/19. (Launiala 2010c)

Launiala, Mika: Todisteet puolesta ja vastaan – Tasapuolisuusperiaate uudessa esitutkin-talaissa (805/2011). Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutkinnan funktiot ja esitutkintaperi-aatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. Artikkelin julkaisu: *Edilex* 2012/41. (Launiala 2012a)

Launiala, Mika: Välttämättömyys, optimointi ja minimointi – Vähimmän haitan periaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011). Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. Artikkelin julkaisu: Edilex 2012/34. (Launiala 2012b)

Launiala, Mika: Esitutkinta ja hienotunteisuus – Hienotunteisuusperiaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011). Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. Artikkelin julkaisu: Edilex 2012/16. (Launiala 2012c)

Launiala, Mika: Esitutinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. (Launiala 2013a)

Launiala, Mika: Suhteellisuusperiaate uuden esitutkintalain (805/2011) 4 luvun 4 §:ssä. Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. Artikkelin julkaisu: Edilex 2013/23. (Launiala 2013b)

Launiala, Mika: Itsekriminointisuoja esitutkinnassa – Rikoksesta epäillyn oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen. Teoksessa *Launiala, Mika*: Esitutinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Väitöskirja, Joensuu 2013. Artikkelin julkaisu Edilex 2013/12. (Launiala 2013c)

Launiala, Mika: Esitutinnan tarkoitusperistä ja esitutkintaperiaatteista. Teoksessa *Keinänen, Anssi – Kukkonen, Reima – Kilpeläinen, Mia (toim.)*: Oikeustieteiden moniotte-
lija. Matti Tolvanen 60 vuotta. Keuruu 2015, s. 225–237.

Liivoja, Rain: An Axiom of Military Law – Applicability of National Criminal Law to Military Personnel and Associated Civilians Abroad. Väitöskirja, Helsinki 2011.

Lindstedt, Jukka: Rangaistuksen määrääminen sotilasrikoksista. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 78. Helsinki 1986.

Lundelin, Mika (toim.): Johdatus sotilaslakimiehen toimintaan kriisinhallintaoperaati-
ossa. Maanpuolustuskorkeakoulu, Johtamisen laitos. Julkaisusarja 1, tutkimuksia N:o 37. Helsinki 2008.

Lönnroth, Kaarle – Rantaeskola, Satu: Esitutinnan toimittamisen yleiset säännökset. Te-
oksessa *Rantaeskola, Satu (toim.)*: Esitutkintalaki – Kommentaari. Poliisiammattikorkea-
koulun oppikirjat 21. Tampere 2014, s. 75–116.

Melander, Sakari: Kriminalisointiteoria – rangaistavaksi säätämisen oikeudelliset rajoi-
tukset. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja, A-sarja N:o 288. Väitöskirja, Vam-
mala 2008.

Niemi, Johanna: Esitutkinta. Teoksessa *Frände, Dan – Helenius, Dan – Hietanen-Kun-
wald, Petra – Hupli, Tuomas – Koulu, Risto – Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi –
Niemi, Johanna – Rautio, Jaakko – Saranpää, Timo – Turunen, Santtu – Virolainen, Jyrki
– Vuorenperä, Mikko*: Prosessioikeus. Talentum Fokus –verkkooversio. Kirjailija päivittä-
nyt tekstin 5.7.2016.

Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo: RL 45: Sotilasrikokset. Teoksessa *Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Helenius, Dan – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka*: Rikosoikeus. Helsinki 2009.

Ojala, Timo: Uudistuneet sotilasrikokset. 2. uudistettu painos. Helsinki 2002.

Ojala, Timo: Palvelusrikos ja rikosoikeudellinen laillisuusperiaate: Palvelusrikoksen tunnusmerkistö erityisesti perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten ja rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen näkökulmasta tarkasteltuna. Lisensiaatintutkimus, Helsinki 2005.

Parviainen, Johanna – Rantaeskola, Satu: Soveltamisalasäännökset. Teoksessa *Rantaeskola, Satu (toim.)*: Esitutkintalaki – Kommentaari. Poliisiammattikorkeakoulun oppikirjat 21. Tampere 2014, s. 27–45. (Parviainen – Rantaeskola 2014a)

Parviainen, Johanna – Rantaeskola, Satu: Esitutkintaan osalliset. Teoksessa *Rantaeskola, Satu (toim.)*: Esitutkintalaki – Kommentaari. Poliisiammattikorkeakoulun oppikirjat 21. Tampere 2014, s. 47–74. (Parviainen – Rantaeskola 2014b)

Parviainen, Johanna – Kortesalmi, Leo – Rantaeskola, Satu: Yleiset säännökset. Teoksessa *Rantaeskola, Satu (toim.)*: Poliisilaki – Kommentaari. Poliisiammattikorkeakoulun oppikirjat 23. Tampere 2014, s. 21–48.

Pasanen, Jukka – Nikula, Paavo: Sotilasoikeudenhoidon kokonaisuudistus. Lakimies 1983, no. 5, s. 614–647.

Pipping, Knut: Komppania pienoisyyhteiskuntana. Sosiologisia havaintoja suomalaisesta rintamaryöstä 1941–1944. Keuruu 1978.

Siltala, Raimo: Johdatus oikeusteoriaan. Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisut. Helsinki 2001.

Sotilaan käsikirja 2015. Puolustusvoimat, Juvenes Print Oy 2014.

Sotilaskäskyryhmän mietintö 2011. Sotilaskäskyasioiden päätöksentekomenettelyä koskevan sääntelyn uudistaminen. Työryhmän mietintö. Puolustusministeriö, Helsinki 2011.

Sotilaspedagogiikan perusteet. Puolustusvoimien Koulutuksen Kehittämiskeskus, Hämeenlinna 1998.

Sundberg, Tuija: Yleiset esitutkintaperiaatteet sotilasrikosten esitutkinnassa. Lisensiaatintutkimus, Helsinki 2003.

Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti: Rikosoikeuden yleinen osa – Vastuuoppi. Jyväskylä 2008.

Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti: Rikosvastuu ja sen toteuttaminen. Joensuun yliopiston oikeustieteellisiä julkaisuja n:o 11. Joensuu 2011.

Tapanila, Antti: Epäillyn oikeudet ja hyödyntämiskielto hovioikeuksissa. Referee-artikkeli. Defensor Legis N:o 1/2014, s. 4–28.

Tolonen, Hannu: Oikeuslähdeoppi. Vantaa 2003.

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

Tolvanen, Matti: Esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön keskeiset muutokset – mikä muuttui? Defensor Legis N:o 3/2014, s. 303–312.

Tuori, Kaarlo: Oikeuden ratio ja voluntas. Vantaa 2007.

Varusmies 2016. Opas varusmiespalvelukseen valmistautuvalle. Puolustusvoimat, Juvenes Print Oy 2015.

Viitasalo, Janne: Sotilasjohtaminen ja valta. Sotilasaikakauslehti N:o 906, vuosikerta 87. 1/2012, s. 45–50.

Viljanen, Pekka: Virkarikoksista. Rikosoikeudellinen tutkimus rangaistavan teon virkarikosominaisuudesta ja sen merkityksestä. Väitöskirja, Vammala 1984.

Virolainen, Jyrki – Pölönen, Pasi: Rikosprosessin perusteet. Rikosprosessioikeus I. Jyväskylä 2003.

Virolainen, Jyrki – Pölönen, Pasi: Rikosprosessin osalliset. Rikosprosessioikeus II. Porvoo 2004.

Virolainen, Jyrki – Vuorenpää, Mikko: Prosessioikeus oikeudenalana. Teoksessa *Frände, Dan – Helenius, Dan – Hietanen-Kunwald, Petra – Hupli, Tuomas – Koulu, Risto – Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi – Niemi, Johanna – Rautio, Jaakko – Saranpää, Timo – Turunen, Santtu – Virolainen, Jyrki – Vuorenpää, Mikko*: Prosessioikeus. 4. uudistettu painos. Helsinki 2012. (Virolainen – Vuorenpää 2012a)

Virolainen, Jyrki – Vuorenpää, Mikko: Prosessin päälaajat ja tehtävät. Teoksessa *Frände, Dan – Helenius, Dan – Hietanen-Kunwald, Petra – Hupli, Tuomas – Koulu, Risto – Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi – Niemi, Johanna – Rautio, Jaakko – Saranpää, Timo – Turunen, Santtu – Virolainen, Jyrki – Vuorenpää, Mikko*: Prosessioikeus. 4. uudistettu painos. Helsinki 2012. (Virolainen – Vuorenpää 2012b)

Vuorenpää, Mikko: Syyttäjän tehtävät. Erityisesti silmällä pitäen rikoslain yleisestävää vaikutusta. Väitöskirja, Vammala 2007.

Vuorenpää, Mikko: Prosessioikeuden perusteet – Prosessioikeuden yleisiä lähtökohtia sekä menettely kärjäoikeuden tuomioon asti. Helsinki 2009.

VIRALLISLÄHTEET

Hallituksen esitykset ja valiokuntien mietinnöt sekä lausunnot

HE 94/2016 vp: Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi puolustusvoimista annetun lain, aluevalvontalain ja asevelvollisuuslain muuttamisesta.

HaVM 5/2014 vp: Hallintovaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

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

HE 71/2014 vp: Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi esitutkintalain muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 232/2014 vp: Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikoslain eräiden tietoverkkorikoksia koskevien säännösten muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

PuVL 12/2013 vp: Puolustusvaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

LaVL 22/2013 vp: Lakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

PeVL 27/2013 vp: Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 30/2013 vp: Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

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

HE 37/2007 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle asevelvollisuuslaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 5/2006 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi sotilaallisesta kriisinhallinnasta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

LaVM 13/2005 vp: Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä laiksi rikosasioiden sovittelusta.

HE 100/2000 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi sotilasoikeudenkäyntilain, yleisistä syyttäjäistä annetun lain 9 §:n ja sotilaskurinpitolain muuttamisesta.

HE 17/1999 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi rikoslain 2 luvun 14 a §:n ja 45 luvun muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 1/1996 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle Suomen rikosoikeuden soveltamisalaa koskevan lainsäädännön uudistamisesta.

HaVM 3/1995 vp: Hallintovaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä laiksi poliisin tehtävien suorittamisesta puolustusvoimissa.

HE 249/1989 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle puolustustilalaiksi.

HE 193/1983 vp: Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi Suomen osallistumisesta Yhdistyneiden Kansakuntien rauhanturvaamistoimintaan.

II LaVM 14/1982 vp: Toisen lakivaliokunnan mietintö n:o 14 hallituksen esityksen johdosta sotilasoikeudenkäyntilaeiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

SuVM 257/1982 vp: Suuren valiokunnan mietintö n:o 257 hallituksen esityksen johdosta sotilasoikeudenkäyntilaeiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 85/1981 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi rikoslain täydentämisestä sotilasrikoksia koskevilla säännöksillä sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 86/1981 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle sotilasoikeudenkäyntilaeiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 87/1981 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle sotilaskurinpitolaiksi sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

KM 1976: 10: Puolustusvoimat ja yhteiskunta. Puolustuslaitoskomitean mietintö. Helsinki 1976.

KM 1973: 101: Sotilaskurinpitotoimikunnan mietintö. Helsinki 1973.

KM 1972: A 18: Sotilasrikos- ja sotilasoikeudenkäyntilainsäädännön uudistamiskomitean mietintö. Helsinki 1972.

Ohjeet, ohjesäännöt, määräykset, muistiot ja mietinnöt

Johtajan käsikirja. Ohjesääntönumero 835. Pääesikunta, Tampere 2012.

PEOIKOS 301: Määräys kurinpitovallan käyttämiseen oikeutetuista sotilasesimiehistä. PVHSMK HL687, 2.6.2015.

PEOIKOS 302: Ohje joukko-osastossa suoritettavasta esitutkinnasta ja siinä käytettävistä pakkokeinoista. PVOHJEK HM641, 5.8.2016.

PEOIKOS 303: Ohje seuraamussuosituksesta. PVOHJEK HK255, 4.4.2014.

SSKM: Sotilasoikeudenkäyntiasioiden syyttäjätöiminnan kehittämistyöryhmän mietintö. 30.10.2009.

VKS:2016:1: Poliisimiehen tekemäksi epäillyn rikoksen esitutkinta ja poliisirikosasiassa tehdystä syyteharkintaratkaisusta ilmoittaminen. Valtakunnansyyttäjän yleinen ohje. Dnro 18/31/16, 15.2.2016.

VKS:2015:1: Menettely sotilasoikeudenkäyntiasioissa. Valtakunnansyyttäjän yleinen ohje. Dnro 19/31/14, 12.2.2015.

VKSV 28.6.2012: Epäillyn oikeus avustajaan esitutkinnassa ja itsekriminointisuoja / KKO 2012:45 / syyttäjän toimenpiteet. Valtakunnansyyttäjänviraston ohjaus- ja kehittämissyksikön muistio. Dnro 35/34/11.

YLPALVO: Yleinen palvelusohjesääntö 2017. Pääesikunta, Juvenes Print Oy 2016.

OIKEUSTAPAUKSET JA LAILLISUUSVALVOJIEN RATKAISUT

Korkein oikeus

KKO 2006:24

KKO 2012:45

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin

Engel and Others v. the Netherlands (8.6.1976)

Eduskunnan oikeusasiamies

AOA 1504/4/04 (20.3.2006)

AOA 2495/4/10 (29.5.2012)

AOA 2212/4/14 (20.1.2015)

AOA 175/4/14 (4.2.2015)

AOA 277/4/15 (7.4.2015)

AOA 4282/4/14 (12.5.2015)

AOA 103/4/15 (2.9.2015)

AOA 877/4/15 (8.4.2016)

Valtioneuvoston oikeuskansleri

AOK OKV/122/1/15 (10.12.2015)

MUUT LÄHTEET

Uutisartikkelit

Yle 15.7.2016. "Puolustusvoimien autosta Lahdessa varastetun rynnäkkökiväärin tapaus mutkistuu – Sotilaslakimies: Todennäköisesti kyse sotilasrikoksesta". <http://yle.fi/uutiset/3-9028802>, noudettu 24.10.2016.

Yle 21.7.2016. "Sotilas piipahti kotonaan – rynnäkkökivääri jäi tunneiksi autoon ilman valvontaa". <http://yle.fi/uutiset/3-9040847>, noudettu 24.10.2016.

Verkkosivut

Maavoimien joukko-osastot. <http://maavoimat.fi/joukko-osastot>, noudettu 27.10.2016.

Porin prikaatin varusmieskoulutus. <http://maavoimat.fi/porin-prikaati/varusmiehenammeilla>, noudettu 27.10.2016.

Kirjallisuudentutkimus: kertoja. Tieteen termipankki. <http://www.tieteentermi-pankki.fi/wiki/Kirjallisuudentutkimus:kertoja>, noudettu 30.10.2016.

LYHENTEET

AFA	Armed Forces Act 2006. An Act to make provision with respect to the armed forces; and for connected purposes. 2006 c 52. Iso-Britannia.
AOA	Eduskunnan apulaisoikeusasiamies
AOK	Valtioneuvoston apulaisoikeuskansleri
BrB	Brottsbalk. 1962:700. Ruotsi.
GC AP I	Geneven yleissopimusten lisäpöytäkirja kansainvälisten aseellisten selkkausten uhrien suojelemisesta (I pöytäkirja). 4.7.1980, SopS 82.
GC III	Genèven sopimus sotavankien kohtelusta 12 päivältä elokuuta 1949. 21.1.1955, SopS 8.
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
ETL	Esitutkintalaki

HaVM	Hallintovaliokunnan mietintö
HE	Hallituksen esitys
KFOR SoFA	On the Status, Privileges and Immunities of KFOR and UNMIK and Their Personnel in Kosovo. UNMIK/REG/2000/47. Regulation No. 2000/47. 18.9.2000.
KKO	Korkein oikeus
LaVL	Lakivaliokunnan lausunto
LaVM	Lakivaliokunnan mietintö
MRL	Militær retsplejelov. Nro 531, 24.6.2005. Tanska.
MSL	Militær straffelov. Nro 530, 24.6.2005. Tanska.
OK	Oikeudenkäymiskaari
PfP-SoFA	Sopimus Pohjois-Atlantin sopimuksen sopimusvaltioiden ja muiden rauhankumppanuuteen osallistuvien valtioiden välillä niiden joukkojen asemasta ja sen lisäpöytäkirja. 13.6.1995, SopS 65.
PEOIKOS	Pääsikunnan oikeudellinen osasto
PeVL	Perustuslakivaliokunnan lausunto
PKL	Pakkokeinolaki
PolL	Poliisilaki
PTL	Puolustustilalaki
PuVL	Puolustusvaliokunnan lausunto
PVA	Valtioneuvoston asetus puolustusvoimista
PVL	Laki puolustusvoimista
RL	Rikoslaki
SKHL	Laki sotilaallisesta kriisinhallinnasta
SKRTL	Laki sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa
SOL	Sotilasoikeudenkäyntilaki
SopS	Suomen säädöskokoelman sopimussarja
SRA	Valtioneuvoston asetus sotilasrikoksia koskevien rangaistussäännösten soveltamisalasta
SSKM	Sotilasoikeudenkäyntiasioiden syyttäjätöiminnan kehittämistyöryhmän mietintö
SuVM	Suuren valiokunnan mietintö
UCMJ	Uniform Code of Military Justice. 64 Stat. 109, 10 U.S.C. §§ 801–946. Yhdysvallat.
UNIFIL SoFA	Agreement Between the United Nations and the Government of Lebanon on the Status of the United Nations Interim Force in Lebanon. 15.12.1995.
YLPALVO	Yleinen palvelusohjesääntö

1 JOHDANTO

1.1 Tutkielman aihe, rakenne ja rajaus

Sotilasrikoksiin soveltuvat sotilasrikostutkinta, kurinpitomenettely tai sotilasoikeudenkäynti sekä rangaistuksen täytäntöönpano muodostavat oman erityisen kokonaisuutensa, joka on eriytetty tavallisesta rikosprosessista. Tätä kokonaisuutta voidaan nimittää *sotilasoikeudenhoidoksi*.¹ Rikosprosessiin on tavallisesti katsottu kuuluvan neljä päävaihetta. Nämä vaiheet ovat esitutkinta, syyteharkinta, oikeudenkäynti tuomioistuimessa sekä rangaistuksen täytäntöönpano.² Sotilasoikeudenhoidossa on siis aineksia näistä kaikista perinteisistä prosessin vaiheista.³ Kyseessä ei ole oma oikeudenalansa, vaan sotilasoikeudenhoidossa tukeudutaan vahvasti yleiseen rikosprosessuaaliseen ja rikosoikeudelliseen normistoon sekä näiden yleisiin oppeihin, käsitteistöön ja periaatteisiin. Sotilasoikeudenhoitoa koskee kuitenkin oma, ainoastaan sotilasoikeudenhoidossa sovellettava oikeusperiaatteensa – kurin ja järjestyksen periaate. Tämän vuoksi joistakin asioista on rikostutkinnankin osalta säädetty tyypillisestä esitutkinnasta poikkeavasti.

Oikeustieteellisessä kirjallisuudessa ei ole juurikaan tutkittu sotilasprosessia ja sen erityispiirteitä. Kurin ja järjestyksen periaatetta ei ole käsitelty analyttisesti eikä sitä ole systemaattisesti sijoitettu sotilasoikeudenhoidon kokonaisuuteen tai sotilasrikostutkinnan viitekehykseen. Myöskään esitutkintaa koskevaa oikeustieteellistä tutkimusta ei suomessa ole erityisemmin tehty.⁴ Sotilasrikostutkinnassa tutkitaan ja sotilaskurinpitomenettelyssä tai sotilasoikeudenkäynnissä ratkaistaan vuosittain merkittävä määrä rikosepäilyjä. Onkin kärjistäen todettu, että on todennäköisempää tutustua rikosprosessuaaliseen järjestelmään varusmiespalveluksen aikana kuin siviilissä.⁵ Tästäkään huolimatta systemaattista esitystä nykyisestä sotilasrikostutkinnasta ei ole.⁶ Kuri ja järjestys paitsi ohjaa-

¹ Kiiski 2005, s. 8.

² Jokela 2008, s. 5; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 1.

³ HE 30/2013 vp, s. 6.

⁴ Launiala 2013a, s. 14.

⁵ Kärki 2010, s. 6–7. Sotilaskurinpitomenettelyssä käsiteltyjä rikoksia oli vuonna 2007 noin 5300. Asevelvollisia koulutetaan vuosittain noin 25 000. Kurinpitomenettelyistä 97 % kohdistuu asevelvollisiin. Ks. Kärki 2010, s. 6.

⁶ Kimmo Kiisken lisensiaatintutkimuksen aiheena on ihmis- ja perusoikeuksien toteutuminen koko sotilasprosessissa. Ks. Kiiski 2005, s. 15. Tuija Sundbergin lisensiaatintutkimuksen aiheena puolestaan on yleisten

vat konkreettista esitutkintatoimintaa, myös legitimoivat kyseisen erillisjärjestelmän olemassaolon.⁷ Näin tärkeitä prosessia, käsitteitä ja periaatetta on siis syytä tarkastella tarkemmin oikeustieteellisestä näkökulmasta.

Tutkielman tutkimuskysymyksenä on, *mikä asema kurilla ja järjestyksellä on sotilasrikostutkinnassa*. Jotta tähän kysymykseen voitaisiin vastata, on ensin tarkasteltava asiaan liittyviä osakysymyksiä. Johdannon käsittävän ensimmäisen osion jälkeen tutkielman varsinainen osuus aloitetaan toisen osan yleisellä katsauksella sotilasoikeudenhoidon kokonaisuuteen. Kyseisen osuuden aikana pyritään luomaan yleiskuva sotilasoikeudenhoidon erityispiirteistä, määrittelemään kurin ja järjestyksen ylläpitämisen sisältöä sekä osoittamaan sen asema sotilasoikeudenhoidon ja sotilasprosessin oikeusperiaatteena. Samassa yhteydessä käydään läpi oikeusperiaatteisiin yleisesti liittyviä seikkoja. Tutkielman kolmannessa osassa puolestaan tarkastellaan sotilasrikoksia ja ennen kaikkea niiden soveltamisalaan liittyviä kysymyksiä. Sotilasprosessin soveltamisalaa ei nimittäin voi tehokkaasti erottaa aineellisoikeudellisten normien soveltamisalasta. Muutoinkin tällainen katsaus on tarpeen sen ymmärtämiseksi, millaisia asioita menettelyssä ylipäätään voidaan tutkia.

Neljännessä osassa esitellään esitutkinnan yleisiä lähtökohtia ja sotilasrikostutkinnan suhdetta yleiseen, poliisin suorittamaan esitutkintaan. Tässä osassa keskiössä ovat rikosprosessin ja erityisesti esitutkinnan funktiot, joiden toteutumiseen esitutkinnalla pyritään. Yleisiä esitutkinnan funktioita peilataan sotilasoikeudenhoidon tarpeisiin. Viidennessä osassa puolestaan käsitellään esitutkinnassa noudatettavia periaatteita, jotka ohjaavat sitä, miten funktioiden toteutumiseen tulee pyrkiä ja miten esitutkinnassa tulee yleisesti menetellä. Yleiset esitutkintaperiaatteet koskevat myös sotilasrikostutkintaa, mutta kuriin ja järjestykseen liittyvät näkökohdat asettavat omat haasteensa niiden soveltamiselle. Varsinaista menettelyä käsitellään tutkielman kuudennessa osassa. Tällöin tuodaan esiin kuriin ja järjestykseen liittyviä näkökohtia menettelyä konkreettisesti sääntelevien säännös-

esitutkintaperiaatteiden ja niiden taustalla vaikuttavien arvojen ja tavoitteiden merkitys sotilasrikosasioiden esitutkintaan. Ks. *Sundberg* 2003, s. 7. Menettelyä Sundberg ei kuitenkaan juuri käsittele. Kumpikin teos on kirjoitettu vuosituhannen alkupuolella eli hyvissä ajoin ennen nykyistä lainsäädäntöä. Systemaattista kurin ja järjestyksen luonnetta analysoivaa esitystä ei sisälly kummankaan tutkimukseen. Yleisesti ottaen kuri ja järjestys on usein nähty *annettuina* sen sijaan, että niiden perusteisiin tai asemoimiseen oltaisiin kiinnitetty huomiota. Ks. *Artema* 1993, s. 29.

⁷ Ks. esim. HE 100/2000 vp, s. 4.

ten yhteydessä. Sotilasrikosasiat ovat useimmiten verrattain yksinkertaisia ja niissä kuulteluilla on keskeinen merkitys. Menettelyä tarkastellaankin tästä näkökulmasta ja huomioon otetaan erityisesti säännökset, joiden osalta sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annetussa laissa (SKRTL, 255/2014) poiketaan esitutkintalaista (ETL, 805/2011).

Lopuksi kootaan vielä käsiteltyjä asioita yhteen ja valaistaan esitutkintaperiaatteiden soveltamista sotilasrikostutkinnassa esimerkkitapauksen avulla. Tällöin esitetään myös oikeussuojan ja oikeusturvan kannalta tärkeitä muutosehdotuksia lainsäädännölle. Tulkitasuosituksia ja vähäisempiä lainsäädäntöön liittyviä kannanottoja käsitellään asianomaisten jaksojen yhteydessä. Tutkielman ulkopuolelle rajautuvat sotilasrikostutkintaa seuraavat vaiheet eli kurinpitomenettely, syyteharkinta ja sotilasoikeudenkäynti sekä täytäntöönpano. Myöskään pakkokeinoja ei tutkielmassa varsinaisesti käsitellä, mutta niihin viitataan paikoitellen esimerkinomaisesti.

1.2 Metodeista ja lähteistä

Tutkielman metodi on *lainopillinen*⁸. Kuria ja järjestystä ei ole aikaisemmin sijoitettu systemaattisesti oikeudelliseen viitekehykseen. Tästä johtuen sen varsinaisia tulkintavaihtuiksiakin on vaikea arvioida yksin aikaisemman oikeuskirjallisuuden perusteella. Kurin ja järjestyksen sisältöä selvennetään ja tulkitaan oikeuslähteiden ja muun kirjallisuuden avulla. Sisällöllisen tulkinnan jälkeen kuri ja järjestys sijoitetaan systemaattisesti sotilasoikeudenhoidon kontekstiin. Systematisoitua järjestelmää sekä kurin ja järjestyksen sisältöanalyysin perusteella kertynyttä aineistoa voidaan tällöin käyttää yksittäisten sotilasrikostutkintaa koskevien normien tulkinnassa. Oikeusvertailevaa tutkimusta käytetään sijoittamaan Suomen niin sanottuja epävarsinaisia sotilasrikoksia koskeva, ensisilmäyksellä varsin poikkeavalta vaikuttava sääntely kansainväliseen kontekstiin. Kaikkia laissa olevia ongelmia ei ole mahdollista ratkaista tulkinnan keinoin. Tältä osin etenkin tutkielman lopussa tarjotaan *de lege ferenda* –ehdotuksia joidenkin säännösten muuttamiseksi.

⁸ Lainopillisella metodilla tarkoitetaan voimassa olevan oikeuden systematisointia ja tulkitsemista. Siinä muodostetaan tulkintakannanottoja, joita perusteellaan oikeuslähteiden ja tulkintateoria avulla. Ks. *Siltala* 2001, s. 22.

Sosiologista ja oikeussosiologista tutkimustietoa käytetään tutkielmassa lähinnä selventämään eri käsitteiden sisältöä sekä sijoittamaan niitä yleiseen systemaattiseen viitekehukseen.⁹ Yhtenä tarkastelun kohteena on kurin ja järjestyksen käsite, joka ilman taustatutkimusta jäisi varsin tyhjäksi. Myös esimerkiksi rikosprosessin funktioiden jakamista eri tasoihin käsitellään tästä näkökulmasta. Jaottelulla on merkitystä siihen, mitä funktioita esitutkinnassa noudatetaan sekä niiden sisältöön.

Kaksi merkittävintä nimenomaan sotilasprosessia koskevaa, tällä vuosituhanella julkaistua tutkimusta ovat Tuija Sundbergin lisensiaatintutkimus ”Yleiset esitutkintaperiaatteet sotilasrikosten esitutkinnassa”¹⁰ sekä Kimmo Kiiskin lisensiaatintutkimus ”Sotilasprosessi. Julkisoikeudellinen tutkimus oikeudenmukaisuuden ja hyvän hallinnon takeiden toteutumisesta suomalaisessa sotilasoikeudenhoidossa”¹¹. Kummatkin teoksista on julkaistu ennen esitutkintalain ja sotilaskurinpitoa koskevan lain uudistamista. Tästä syystä niitä on tarkasteltava tietyllä varovaisuudella. Osa niissä lausutusta on kuitenkin edelleen ajankohtaista. Sundberg on käsitellyt nimenomaan yleisiä esitutkintaperiaatteita, mutta esitutkintalain uudistamisen jälkeen – ja jo ennen sitä – esitutkintaperiaatteita koskeva oikeustieteellinen keskustelu on kehittynyt merkittävästi, muun muassa Mika Launialan vaikutuksesta¹².

Lain esityöt ovat tutkielmassa keskeisessä roolissa, sillä monista sotilasrikostutkintaa nykyisin koskevista säännöksistä ei ole lainkaan oikeuskirjallisuudessa esitettyjä kommentteja. Toisaalta moniin pykäliin voidaan etsiä tulkinta-apua myös esitutkintalain esitöistä. Puolustusvoimien sisäiset ohjeet ja ohjesäännöt ovat niin ikään olennainen osa systematisoinnissa ja tulkinnassa apuna käytettävää aineistoa. Oikeustapauksiin on viitattu verrattain vähän, sillä viranomaisten ratkaisuihin ei esitutkinnan suorittamisen osalta voi

⁹ Esimerkiksi Ervastin artikkeli ”Lainkäytön funktiot” (*Ervasti* 2002) on oikeussosiologinen tutkimus. Ks. *Launiala* 2010a, s. 11. Toisaalta Viitasalon Sotilasaikakauslehdessä ilmestynyt artikkeli ”Sotilasjohtaminen ja valta” (*Viitasalo* 2012) sijoittunee Maanpuolustuskorkeakoulun luokittelussa johtamisen ja sotilas sosiologian tieteenalojen alle, mutta artikkelissa on myös vahva yleissosiologinen pohjavire. Pippingin teos ”Komppania pienoiskoossa. Sosiologisia havaintoja suomalaisesta rintamayksiköstä 1941–1944” (*Pipping* 1978) puolestaan on, nimensäkin mukaisesti, selkeästi sosiologinen teos.

¹⁰ *Sundberg* 2003.

¹¹ *Kiiski* 2005.

¹² *Launiala* 2013a.

yleensä hakea muutosta. Sen sijaan ratkaisuihin voi kannella ylimmille laillisuusvalvojille, joiden päätöksillä on merkittävää ohjausvaikutusta esitutinnan suhteen.¹³ Tästä johtuen varsinkin eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen ratkaisuihin on viitattu useasti.

1.3 Käsitteistä ja terminologiasta

Sotilasprosessia koskeva keskustelu ei aina ole erityisen helppoa, sillä terminologia on osittain sekavaa. Tässä tutkielmassa *sotilasprosessilla* tarkoitetaan kokonaisuutta, jossa tutkitaan sotilasoikeudenkäyntilain (SOL, 326/1983) 2 §:ssä tarkoitettu rikos ja ratkaistaan sitä koskeva syyllisyyskysymys sotilaskurinpitomenettelyssä tai sotilasoikeudenkäynnissä. *Sotilaskurinpitomenettelyllä* tarkoitetaan tässä tutkielmassa esitutinnan jälkeistä kurinpitoesimiehen päätösharkintaa ja mahdollista seuraamuksen toimeenpanoa. Laissa ei näin aina ole, vaan toisinaan kurinpitomenettelyn katsotaan sisältävän tutkinnan ja toisinaan taas ei.¹⁴ Samaa voidaan sanoa lain esitöistä. Käsiteltäessä lain esitöitä joudutaan toisinaan käyttämään termiä siinä muodossa, kuin hallitus on sitä kulloinkin käyttänyt. Selkeään erotteluun kuitenkin pyritään.

Sotilasrikostutkintaa on käytetty tutkielmassa kuvaamaan sotilasviranomaisten SKRTL:n mukaisesti suorittamaa esitutkintaa. *Yleisellä esitutkinnalla* puolestaan tarkoitetaan esitutkintalain mukaista esitutkintaa, jonka suorittaa poliisi. Mikäli poliisi tutkii SKRTL:n soveltamisalaan kuuluvan rikoksen, kyse ei siis ole tämän tutkielman terminologiassa sotilasrikostutkinnasta. Pelkällä *esitutkinnalla* viitataan kummankin lain mukaiseen esitutkintaan. Jos siis mainitaan esitutkinnassa noudatettavat säännökset tai periaatteet, noudatetaan näitä yhtä hyvin sotilasrikostutkinnassa kuin yleisessä esitutkinnassakin. Esitutkintalaki on sotilasrikostutkintaa täydentävä laki, joten monet säännökset soveltuvat kumpaankin tutkintaan. Sotilasrikosten terminologiaa käsitellään niitä koskevassa jaksossa.

SKRTL on lyhenteenä valittu tarkoittamaan mainittua sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annettua lakia. Esimerkiksi joukko-osastossa suoritettavaa esitutkintaa koskevassa pääesikunnan ohjeessa on käytetty kyseistä lyhennettä.¹⁵ Nykyisellä lailla kumottiin SKRTL 132 §:n mukaisesti sotilaskurinpitolaki (331/1983) ja laki poliisiin

¹³ Helminen et al. 2014, s. 9–10.

¹⁴ Ks. jakso 7.2.

¹⁵ Ks. esim. PEOIKOS 302, s. 1.

tehtävien suorittamisesta puolustusvoimissa (1251/1995). Sotilaskurinpitolaista käytettiin vakiintuneesti lyhennettä SKL. Kun vanha laki on kumottu, ei nähtävästi olisi estettä käyttää nykyisestäkin laista lyhennettä SKL, mutta selvyyden ja eri aineistojen yhtenevyyden vuoksi pitäydytään pidemmässä lyhenteessä SKRTL. Eri viranomaisten osalta käytetään samaa kieliasua kuin lainsäädännössäkkin. Näin ollen esimerkiksi puolustusvoimat ja pääesikunta kirjoitetaan pienellä alkukirjaimella.

2 YLEISTÄ SOTILASOIKEUDENHOIDOSTA

2.1 *Sotilasprosessi puolustusvoimien organisaatiossa*

Puolustusvoimat jakaantuu puolustusvoimista annetun lain (PVL, 551/2007) 27 §:n (509/2013) mukaisesti eri puolustushaaroihin eli maavoimiin, merivoimiin ja ilmavoimiin. Maavoimiin puolestaan kuuluu maavoimien esikunta, aluetoimistoja, sotilaslaitoksia ja joukko-osastoja. Näistä tämän tutkielman kannalta olennaisia ovat joukko-osastot, joita on kahdeksan ja jotka jakaantuvat joukkoyksiköihin. Joukkoyksiköt koostuvat perusyksiköistä.¹⁶ Esimerkkinä joukko-osastoista ovat prikaatit, joukkoyksiköistä rykmentit ja patteristot sekä perusyksiköistä komppaniat ja patterit.¹⁷ Lisäksi tutkielman kannalta keskeinen toimija on puolustusvoimien pääesikunta, joka on valtion keskushallintoon kuuluva viranomainen ja joka valvoo puolustusvoimien tehtävien suorittamista (PVL 26.1 §). Vähintään tällainen pintapuolinen käsitys organisaatorakenteesta on tarpeellinen sotilasrikostutkintaa koskevien toimivaltanormien ymmärtämiseksi. Pääsääntö on sotilasrikostutkinta perusyksikössä, johon kuuluu noin 100–150 varusmiestä.¹⁸ Perusyksiköiden päälliköillä on siis tärkeä rooli. Joukkoyksiköitä ja joukko-osastoja johtavat komentajat. Heilläkin on kurinpidollisia tehtäviä tarpeen vaatiessa. Joukkoyksiköiden komentajat muun muassa valvovat kuria järjestystä yksiköissään.¹⁹ Joukko-osastojen komentajat puolestaan päättävät viime kädessä sotilasoikeudenkäyntilain 14.1 §:n (1115/2000) mukaan sotilasrikosasian saattamisesta syyteharkintaan.

¹⁶ PEOIKOS 301, 2 §; *Maavoimien joukko-osastot*, 27.10.2016.

¹⁷ PEOIKOS 301, 2 §; *Porin prikaatin varusmieskoulutus*, 27.10.2016.

¹⁸ *Kärki* 2010, s. 29.

¹⁹ YLPALVO, kohdat 139–145.

Sotilasprosessin luonteesta on käyty keskustelua erityisesti siksi, että se tapahtuu pääasiassa yksin edellä esitetyn organisaation sisällä. Keskiössä on ollut se, onko sotilasprosessi hallinnollista vai rikosoikeudellista menettelyä.²⁰ Rikosprosessia on pidetty lailla säädeltyinä menettelyinä, jossa väitetään rikoksen tapahtuneen ja vaaditaan sen johdosta rangaitusta, eli toteutetaan rikosoikeudellista vastuuta.²¹ Sotilasprosessin osalta kiistaa on ollut ennen kaikkea sotilasrikostutkinnasta ja kurinpitomenettelystä, ei niinkään sotilasoikeudenkäynnistä.²² Oikeuskirjallisuudessa ja aikaisemman lainsäädännön esitöissä on ollut asiasta keskenään varsin erilaisia kannanottoja.²³ Kiiski on pitänyt erityisesti esitöissä olevia, eri lainvalmisteluorganien keskenään ristiriitaisia näkemyksiä ongelmallisina.²⁴ Hän on luokitellut sotilasprosessin osaksi rikoslainkäyttöjärjestelmää sekä kotimaisen lainsäädännön valossa että EIS:n tarkoittamassa mielessä. Kärki on päätenyt samaan lopputulokseen.²⁵

Uuden sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annetun lain voitaneen viimeistään katsoa vakiinnuttaneen sotilasrikostutkinnan ja –kurinpidon aseman rikosoikeudellisena menettelynä. Lakia koskevassa hallituksen esityksessä on katsottu sotilaskurinpitomenettely *rinnasteiseksi nopeutetulle ja yksinkertaistetulle rikosprosessille*. Se sisältää hallituksen esityksen mukaan elementtejä kaikista rikosprosessin vaiheista.²⁶ Hallintovaliokunta on todennut mietinnössään lähes vastaavasti, että sotilaskurinpitomenettely on perinteisesti katsottu *nopeutetuksi rikosprosessiksi*.²⁷ Lakivaliokunta on ollut lausunnossaan samaa mieltä kuin edelliset ja lisännyt, ettei kurinpitomenettelyä ole edes perinteisesti pidetty hallinnollisena menettelynä. Lakivaliokunta on kuitenkin kiinnittänyt

²⁰ EIT on pohtinut tätä problematiikkaa ratkaisussaan *Engel and Others v. the Netherlands* (1976). Kysymys oli ennen kaikkea siitä, riippuuko EIS 6 artiklan soveltaminen prosessin nimittämisestä kurinpitomenettelyksi. Ks. *Engel and Others v. the Netherlands* (1976), §§ 80–93.

²¹ *Virolainen – Vuorenpää* 2012b, s. 64.

²² *Kärki* 2010, s. 11

²³ *Kiiski* 2005, s. 72–75; *Kärki* 2010, s. 11–12. Kurinpidon on myös katsottu olevan lähempänä kasvatusta kuin rikosoikeutta. Ks. *Artema* 1993, s. 33. Tällainen ajattelutapa voi parhaimmillaan johtaa kaikkien kannalta hyvään lopputulokseen ja pahimmillaan sen kaltaiseen epäoikeudenmukaiseen tilanteeseen, joka esitellään jaksossa 7.1. Vaikka kurinpitoon asennoituttaisiinkin näin, sillä ei ole vaikutusta sen *oikeudelliseen* luonteeseen.

²⁴ *Kiiski* 2005, s. 75.

²⁵ *Kiiski* 2005, s. 78–79; *Kärki* 2010, s. 13–14. Toisaalta Kiiski on myös luonnehtinut sotilasprosessia rikoslainkäyttöä täydentäväksi ja sen ohessa toimivaksi hallinnon sisäiseksi kontrollijärjestelmäksi. Ks. *Kiiski* 2005, s. 6.

²⁶ HE 30/2013 vp, s. 6. Muussa lainsäädännössä esiintyvien kurinpitomenettelyiden suhteesta sotilasprosessiin ks. HE 30/2013 vp, s. 10. On siis huomattava, että tässä hallitus tarkoittaa sotilaskurinpitomenettelyn sisältävän myös esitutkinnan. Samoin on jäljempänä tässä jaksossa muidenkin esitöiden osalta.

²⁷ *HaVM* 5/2014, s. 3.

huomiota siihen, että kurinpitotoasiaa tuomioistuimessa käsiteltäessä on kyse omalajisesta muutoksenhakumenettelystä, joka ei ole suoraan verrattavissa tavalliseen rikosprosessiin.²⁸ Perustuslakivaliokunta tai puolustusvaliokunta eivät valmisteluvaiheessa lausuneet prosessin luonteesta.²⁹

Uuden lain esitöissä ei siis ole enää vanhan lain kaltaisia ristiriitaisia lausuntoja, vaan kurinpitomenettelyn katsotaan kuuluvan rikosprosessin alaan siitäkkin huolimatta, että joissakin siihen liittyvissä menettelyissä on omintakeisia piirteitä. Ne oikeuskirjallisuuden kannanotot, joissa menettely on katsottu yksinään hallinnolliseksi, kuuluvat pääasiassa vanhempaan oikeuskirjallisuuteen.³⁰ Tuoreemmassa kirjallisuudessa menettelyä on pidetty rikosprosessuaalisena tai vähintäänkin hallinnollisena rikosasioiden käsittelynä³¹. Kun uuden lainsäädännön esityöt sekä tuoreempi oikeuskirjallisuus katsovat sotilaskurinpidon kuuluvan rikosprosessuaalisen menettelyn alaan, ei nähtävästi ole enää perusteita luokitella sitä tai mitään muitakaan sotilasprosessin osia hallinnollisen menettelyn alle.

Toinen sotilasprosessin luonteen osalta huomioitava seikka on aineellisia ja prosessuaalisia normeja sisältävä sotilasoikeudenhoidon kokonaisuus. Prosessioikeuden ja aineellisen oikeuden välinen suhde ei aina ole selvä.³² Aineellisen rikosoikeuden säännösten ymmärtäminen auttaa rikosprosessin ymmärtämistä ja monet keskeisistä käsitteistä ovat määriteltävissä vain aineellisen oikeuden avulla. Toisaalta rikosprosessin periaatteilla on merkitystä myös aineellisen rikosvastuun kannalta.³³ Näin on erityisesti sotilasrikosten osalta. Aineellisen oikeuden säännöksillä on, verrattuna rikosprosessiin yleisesti, *poikkeuksellisen läheinen suhde sotilasprosessiin*.³⁴ Kurinpidollista menettelyä ei esimerkiksi voida kohdistaa muihin kuin tietyn erityisen ryhmän alaisiin henkilöihin ja vain soveltuvassa ajallisessa ja alueellisessa ulottuvuudessa.³⁵ Lain systematiikka toimii siten, että sotilasrikostutkinnassa voidaan tutkia rikos ja sotilaskurinpitomenettelyssä määrätä kurinpitopangaistus SKRTL 1.3 §:n mukaan vain sellaisen teon osalta, joka on määritelty SOL

²⁸ LaVL 22/2013 vp, s. 6–7. Lakivaliokunta lienee viitannut esimerkiksi siihen, ettei syyttäjä ole nykyisin mukana kurinpitovalitusasian käsittelyssä. Tältäkö osin ei nähtävästi ole syytä kuitenkaan pitää menettelyä muuna kuin rikosprosessioikeudellisena.

²⁹ Ks. PeVL 27/2013 vp sekä PuVL 12/2013 vp.

³⁰ *Kiiski* 2005, s. 73–74; *Kärki* 2010, s. 12.

³¹ Näkemyksestä kurinpitomenettelystä hallinnollisena rikosasioiden käsittelynä ks. *Kiiski* 2005, s. 74–75.

³² *Virolainen – Vuorenpää* 2012a, s. 44–45.

³³ *Tapani – Tolvanen* 2011, s. 103.

³⁴ *Sundberg* 2003, s. 8.

³⁵ *Kiiski* 2005, s. 80.

2 §:ssä. Kyseisessä pykälässä puolestaan viitataan rikoslain (RL, 39/1889) 45 luvun (559/2000) sotilasrikoksiin ja määritellään niin sanotut epävarsinaiset sotilasrikokset, jotka nekin saavat sisältönsä rikoslaista. Näin kurinpitomenettelyn soveltamisala saa merkityksensä ennen kaikkea rikoslain aineellisista säännöksistä. Eri säännösten on katsottu täten muodostavan yhden kokonaisuuden, jota on kutsuttu sotilasoikeudenkäytöksi³⁶ tai sotilasoikeudenhoidoksi.

Prosessioikeudellisten ja aineellisoikeudellisten normien ero ei kuitenkaan saa kokonaan hämärtyä sotilasoikeudenhoidossakaan. Usein tällä erolla saattaa olla ratkaisevaa merkitystä.³⁷ Sotilasrikosten osalta tämä ero konkretisoituu erityisesti epävarsinaisten sotilasrikosten kohdalla. SOL 2.2 §, jossa epävarsinaiset sotilasrikokset luetellaan, on prosessuaalinen normi. Sen perusteella määritellään, mitkä rikoslain muiden kuin 45 luvun rikokset käsitellään sotilasoikeudenkäyntiasioina. Säännös on soveltamisalan suhteen ratkaiseva siinä mielessä, että prosessinvalintakysymys ikään kuin vasta seuraa aineellisen oikeuden soveltamisalanormeja. Tällöin on ensin arvioitava aineellisen oikeuden kriteerien täyttymistä. Jos prosessinormi sekoitettaisiin tässä yhteydessä aineellisen oikeuden normeihin, lopputulos saattaisi muodostua vääräksi. Aihetta käsitellään tarkemmin myöhemmissä jaksoissa.

2.2 Kurin ja järjestyksen sisällöstä

Sotilasoikeudenhoidon keskiössä on *kurin ja järjestyksen käsite*. Kielellistä termiä sekä sen osatermejä käytetään useimmiten enemmän tai vähemmän toistensa synonyymeinä. Toisinaan kurilla merkitään ennen kaikkea yksilön ominaisuutta ja järjestyksellä tiettyjä käyttäytymisnormeja. Puhutaan kuitenkin myös joukkojen kurista.³⁸ Kuri ja järjestys koskevat kaikkia sotilaita. Kurin ja järjestyksen kannalta keskeinen Yleinen palvelusohjesääntö on annettu sotilaskäskynä koskemaan puolustusvoimien sotilashenkilöstöä ja se on asevelvollisuuslain 57 §:ssä tarkoitettu palvelusvelvollisuuden ja paikallaolovelvollisuuden tarkemmasta sisällöstä määräävä ohjesääntö.³⁹ Jokaisella sotilaalla on esimies,

³⁶ KM 1973: 101, s. 35–36; HE 87/1981 vp, s. 1.

³⁷ Virolainen – Vuorenmaa 2012a, s. 45.

³⁸ Kuitenkin vuoden 1920 Sotaväen järjestyssäännössä katsottiin järjestyksellä ensisijaisesti ylläpidettävän sotilaallista kuria. Mainitun järjestyssäännön 1 §:n mukaan sotilaallista kuria ”... voimassapidetään ja edistetään ehdottomalla kuuliaisuudella, esimiehen käskyjen tarkalla täyttämällä, *järjestyksen täsmällisellä ylläpidolla...*” [kursiivi lisätty].

³⁹ YLPALVO, s. 7.

myös puolustusvoimain komentajalla. Tasavallan presidentti on perustuslain 128 §:n mukaisesti puolustusvoimien ylipäällikkö.

Kiiski on määritellyt kurin ja järjestyksen periaatteen sotilasprosessin tärkeimmäksi tavoitteeksi.⁴⁰ Sotilaan käsikirjassa kurilla ja järjestyksellä sanotaan tarkoitettavan annettujen käskyjen ja määräysten täsmällistä noudattamista.⁴¹ Määritelmä on lainattu suoraan Yleisestä palvelusohjesäännöstä.⁴² Tällä tavalla määriteltynä kuri ja järjestys näyttäisivät tarkoittavan lähinnä vaatimusta olla rikkomatta normeja. Tätä heijastelee sekin, että toisinaan sotilaallisen kurin olemassaolon ja oikeutuksen on katsottu olevan itsestään selvää.⁴³ Oikeudellisesti tarkasteltuna näin yksioikoinen, käytännön ohjeen luontoinen tai kokonaan puuttuva määritelmä ei ole kovin käyttökelpoinen. Sotilaalliseen kuriin liittyy pikemminkin *useita ulottuvuuksia*.⁴⁴ Kurin ylläpitäminen riippuu siitä, millaiset olosuhteet ja keskinäinen yhteishenki puolustusvoimissa vallitsevat. Sen säilymiseen vaikuttavat vapaaehtoinen omaksuminen ja toiminnan tarkoituksien ymmärtäminen.⁴⁵ Sotilaskoulutuksella pyritään saamaan yksilöt sisäistämään *itsekuri*, joka saa merkityksensä esimiehen käskyjen mukaan toimimisesta.⁴⁶ Käskyn puolestaan on oltava ymmärrettävissä välittömästi. Se tulee aina yksilön ulkopuolelta sekä on ehdoton ja sen tarkoituksena on saada aikaan toimintaa.⁴⁷ Sotilaskäskyn osalta tarkoituksena on:

”... sotilaallisesti järjestetyn joukon tai siihen kuuluvan sotilaan johtaminen tai sotilaallisen tehtävän valmistelu tai toteuttaminen.”⁴⁸

Joukon yhdenmukaiseen käyttäytymiseen pyritään sitä harjoittamalla sekä erilaisilla normeilla, symboleilla ja käyttäytymistavoilla.⁴⁹ Varsinkin annetuilla ohjesäännöillä pyritään luomaan yleiset raamit vaaditulle kuuliaisuudelle. Mikäli tällä tavalla annettuja käskyjä ja määräyksiä rikotaan, murentaa se yksittäisten vaikutusten lisäksi yleistä asennetta.⁵⁰

⁴⁰ Kiiski 2005, s. 107. Siitä, mitä ”tavoitteella” tarkoitetaan, ks. jakso 4.2.1.

⁴¹ Sotilaan käsikirja 2015, s. 36.

⁴² YLPALVO, kohta 5. Lähes samalla tavalla todetaan kuitenkin jo vuoden 1920 Sotaväen järjestyssäännössä, jonka 1 §:n mukaan: ”Sotilaallisella kurilla ymmärretään annettujen määräysten ja käskyjen järkkäytämätöntä noudattamista.”

⁴³ Artema 1993, s. 29.

⁴⁴ Kiiski 2005, s. 111.

⁴⁵ KM 1973: 101, s. 37.

⁴⁶ Artema 1993, s. 35; Viitasalo 2012, s. 49.

⁴⁷ Huhtinen 2001, s. 69.

⁴⁸ Sotilaskäskyryhmän mietintö 2011, s. 10.

⁴⁹ KM 1976: 10, s. 51.

⁵⁰ Lindstedt 1986, s. 18.

Tavoiteltu joukon toiminta edellyttää siis yksilöiden kurinalaisuutta, joka edellyttää sääntöjä. Toisaalta säännöt myös vahvistavat kuria ja sitä kautta joukon yhdenmukaista toimintaa.⁵¹ Kyseessä on itseään vahvistava kehä. Lainsäädännössä käskyjen noudattamisen velvoite ilmenee muun muassa asevelvollisten palvelusvelvollisuutta koskevasta asevelvollisuuslain 57 §:stä, jonka mukaan näiden on noudatettava sotilaallista järjestystä ja palvelusta koskevia määräyksiä, käskyjä ja muita velvollisuuksia. Tarkemmasta palvelusvelvollisuuden sisällöstä määrätään ohjesäännöllä. Kuten mainittu, kyseessä on Yleinen palvelusohjesääntö. Käskyjen ja määräysten noudattamisessa on kysymys lojaaliudesta sekä puolustusvoimia että esimiestä kohtaan.⁵² Sotilasjohtajien auktoriteetin tukeminen ja uusien sotilaiden totuttaminen siihen alkaa usein jo varusmiespalveluksen alussa sulkeisten muodossa.⁵³

Kuri ja järjestys ovat sinänsä vain välillisiä arvoja, joilla turvataan joukon kyky suoriutua tehtävistään myös vaikeissa ja haastavissa olosuhteissa.⁵⁴ Kuri ja järjestys ovat siis näkyvä osa *tavoitepäämäärää*, eli *häiriöttömän toiminnan säilymistä*.⁵⁵ Toiminta on häiriötöntä silloin, kun puolustusvoimat kykenee täyttämään sille asetetut tehtävät asianmukaisesti. Kurinalaisuus on erityisen tärkeää taisteluolosuhteissa suoritettavien tehtävien kannalta.⁵⁶ Maanpuolustuksen lisäksi kuri on keskeistä taistelutilanteessa joukon kaikkien jäsenten hengen ja terveyden kannalta.⁵⁷ Myös palvelusturvallisuus ja –viihtyvyys on mainittu kurin tarkoituksina.⁵⁸ Syytä ei ole myöskään unohtaa sitä, että sotilaat käyttävät aseellista voimaa, jonka kontrolloiminen edellyttää kurinalaista joukkoa.⁵⁹ Poikkeusolojen aikana sotilasrikosten määrällinen kasvu olisi odotettavissa.⁶⁰ Sodan aikana *sotarikostenkin* riski kasvaisi Suomessa ja maailmalta on maailmansotien jälkeiseltä ajalta lukuisia esimerkkejä sotilasjoukkojen tekemistä vakavista rikoksista.⁶¹ Sotilaallinen kuri turvaa välillisesti siviiliyhteiskuntaa sen omien sotilaiden väärinkäytöksiltä. Kurin ja järjestyksen ylläpitoa koskevalla sääntelyllä pyritään lisäksi turvaamaan riittävän nopea asioihin puuttuminen,

⁵¹ Viitasalo 2012, s. 49.

⁵² Kiiski 2005, s. 111.

⁵³ Viitasalo 2012, s. 47.

⁵⁴ KM 1976: 10, s. 53; *Artema* 1993, s. 35; *Ojala* 2005, s. 3.

⁵⁵ *Kiiski* 2005, s. 107–108. Kurin ja järjestyksen sekä häiriöttömän toiminnan paikoista funktioiden ja periaatteiden järjestelmässä ks. jakso 4.2.3.

⁵⁶ KM 1973: 101, s. 37.

⁵⁷ *Sotilaan käsikirja 2015*, s. 36.

⁵⁸ *Ojala* 2002, s. 14; HE 30/2013 vp, s. 5.

⁵⁹ *Sotilaan käsikirja 2015*, s. 36.

⁶⁰ HE 30/2013 vp, s. 6.

⁶¹ *Kontula* 1996, s. 65–67.

tutkinta ja käsittely.⁶² Kurin ja järjestyksen ylläpidon voidaankin katsoa asettavan sotilas-
oikeudenhoidolle *nopeus- ja tehokkuusvaatimukset*.⁶³

Edellä sanottu edustaa pitkälti perinteistä ja muodollista käsitystä kurista. Ainakin jatko-
sodan aikana kurin ylläpito vaati ilmeisestikin myös tiettyä joustavuutta tiukoista nor-
meista sekä esimerkillistä toimintaa esimiehiltä.⁶⁴ Tavallaan osittain kurista joustamalla
siis turvattiin häiriöttömän toiminnan jatkuminen, eli tavanomaisesti kurin ja järjestyksen
ensisijainen tavoitepäämäärä. Tilannetta voitaneen väittää paradoksaaliseksi, mutta se
osoittaa hyvin sen, ettei kurin ja järjestyksen merkitys typisty vain käskyjen ja määräysten
täsmälliseksi noudattamiseksi. Yleisen palvelusohjesäännön mukaan kurilla tavoiteltava
tila ollaankin silloin saavutettu, kun *yksilöllä on riittävä itsekuri ja ryhmällä yhteinen
tahto toteuttaa annetut tehtävät*.⁶⁵ Toteamuksessa tiivistyvät kaksi kurin ja järjestyksen
keskeistä rakenneosaa. Kurin merkitys puolustusvoimien tehtäville ei ole vähentynyt,
eikä näiden keskinäinen suhde ole muuttunut, vaikka palvelusmotivaation asema keskei-
senä kurin ylläpitäjänä onkin korostunut.⁶⁶ *Luottamus esimiehiin* on merkittävä tekijä ku-
rin ja järjestyksen omaksumisessa.⁶⁷ Kontrollivoivaa ja passiivista johtajuutta on pyritty vä-
hentämään puolustusvoimissa siirtymällä uuteen syväjohtamisen malliin.⁶⁸ Syväjohtami-
sen kulttuurin hengessä toimiessa joukon vuorovaikutus on aktiivista ja sillä on selvät
tavoitteet. Tällöin puhutaan tavoitteellisesta vuorovaikutuksesta.⁶⁹ Tällaisella johtajuu-
della puolestaan voidaan vaikuttaa selvästi kuria vahvistavasti.⁷⁰

⁶² Ojala 2002, s. 14.

⁶³ Kaila 1997, s. 4.

⁶⁴ Pipping 1978, s. 201–203.

⁶⁵ YLPALVO, kohta 5.

⁶⁶ Lindstedt 1986, s. 18.

⁶⁷ *Artema* 1993, s. 35. Luottamuksen rakentamiseen kuuluvat rehellisyys, oikeudenmukaisuus ja tasapuoli-
suus. Luottamus on yksi syväjohtamisen mallin kulmakivistä. Esimerkillinen johtaja asettaa käyttäytymis-
mallin ja häntä kunnioitetaan. Ks. *Johtajan käsikirja*, s. 36–37, 43, 56, 78 ja 129.

⁶⁸ Pipping on kuvannut erilaisia sodan aikaisia johtamistyyliä nähtävästi varsin samankaltaisesti puolus-
tusvoimien nykyisen johtamistyyliuokituksen kanssa. Asia on varsinkin sikäli mielenkiintoinen, että il-
meisesti jo sodan aikana on ollut nykyisenkaltainen käsitys hyvistä johtajista, mutta jostakin syystä on kes-
tänyt vuosikymmeniä, ennen kuin vanhoista käyttäytymismalleista on päästy eroon. Ks. *Pipping* 1978, s.
201–202.

⁶⁹ *Johtajan käsikirja*, s. 19.

⁷⁰ Viitanen 2012, s. 50.

2.3 Kuri ja järjestys oikeusperiaatteena

2.3.1 Yleistä oikeusperiaatteista

Oikeusnormit on tavattu jakaa sääntöihin ja periaatteisiin. Keskeinen näitä kahta lajia erottava kriteeri liittyy niiden noudattamisen ehdottomuuteen. Sääntöjä joko sovelletaan tai ei sovelleta. Periaatteita puolestaan sovelletaan enemmän tai vähemmän suhteessa toisiinsa ja sääntöihin.⁷¹ Tällaista käsitystä on kutsuttu *vahvaksi erotteluteesiksi*. Sen vastakohtana on heikko erotteluteesi, jossa säännöillä ja periaatteilla katsotaan olevan perheyhtäläinen suhde toisiinsa. Periaatteilla on tällöin kattavampi yleisyys, mutta muutoin niillä ei ole sääntöjen suhteen erikoisominaisuuksia.⁷² Periaatteita on vahvan erotteluteesin yhteydessä kutsuttu myös *optimointikäskyiksi*.⁷³ Sääntöjen ja periaatteiden eroa ei ole aina pidetty näin yksioikoisena, vaan oikeusnormien on myös katsottu pikemminkin sijoittuvan johonkin kohtaan liukuvaa asteikkoa. Tällöin sääntöjen ja periaatteiden väliin mahduttavat vielä säännönkaltaiset periaatteet ja periaatteen kaltaiset säännöt.⁷⁴ Periaatteet tunnustetaan niiden sisällöllisen merkityksen eli *arvosisällön ja institutionaalisen tuen* avulla.⁷⁵ Institutionaalinen tuki toimii erottelukriteerinä moraaliperiaatteiden suhteen.

Oikeuslähdekäsitteiden luokittelussa oikeusperiaatteet on sijoitettu sisällöllisen eli materiaalsen oikeuslähdekäsityksen alle⁷⁶. Periaatteille ominaista on niihin liittyvä harkinta. Formaalin oikeuslähdekäsitys puolestaan kiinnittää huomionsa säädettyyn lakiin.⁷⁷ Tässä suhteessa formaalin ja materiaalsen käsityksen jaottelu noudattaa varsin samankaltaista kaavaa kuin edellä mainittu normien perinteinen jako sääntöihin ja periaatteisiin. Oikeuslähteiden velvoittavuusluokittelussa oikeusperiaatteiden on luettu kuuluvan *sallittuihin oikeuslähteisiin*. Oikeusperiaatteet lisäävät ratkaisun tai argumentin uskottavuutta, mutta ne eivät vahvasti velvoittavien oikeuslähteiden tavoin kannan mukanaan riskiä virkavirheeseen syyllistymisestä tai heikosti velvoittavien oikeuslähteiden tavoin todennäköisyyttä ratkaisun muuttumisesta ylemmässä oikeusasteessa.⁷⁸ Vahvoja oikeuslähteitä

⁷¹ Aarnio 2011, s. 82; Laakso 2012, s. 229–231.

⁷² Kavonius 2001, s. 47–48.

⁷³ Kavonius 2001, s. 47; Kiiski 2005, s. 106.

⁷⁴ Kavonius 2001, s. 49; Aarnio 2011, s. 82–83; Laakso 2012, s. 231, 234.

⁷⁵ Tuori 2007, s. 154.

⁷⁶ Tuori huomauttaa, että periaate ei oikeastaan voi samanaikaisesti olla oikeusnormi ja oikeuslähde. Hän kuitenkin jatkaa, ettei jaottelun tarvitse olla näin poissulkeva, sillä täsmällisesti ottaen periaatteen tarkastelussa näistä kulmista on kyse eri asiasta. Ks. Tuori 2007, s. 150.

⁷⁷ Tolonen 2003, s. 35–37.

⁷⁸ Aarnio 2011, s. 69–70.

on tässä katsannossa siis ehdottomasti noudatettava, kun taas heikkoja on noudatettava, mikäli haluaa ratkaisunsa pysyvän. Sallittuja oikeuslähteitä voidaan käyttää.

Kuten aiemmin todettiin, oikeusperiaatteet erottaa moraaliperiaatteista niiden instituutio-naalinen tuki. Periaate voi saada tällaista tukea lain säännöksestä, oikeuskäytännöstä, lain esitöistä tai oikeustieteestä. Tämä tuen määrä voi vaihdella eri periaatteilla.⁷⁹ Periaatteet voivat olla julkilausuttuja tai julkilausumattomia⁸⁰ riippuen siitä, kuinka suorasti ne ilmaistaan esimerkiksi lain säännöksissä. Pelkkä yleinen hyväksyntä ei riitä siihen, että jokin periaate katsottaisiin oikeudelliseksi periaatteeksi.⁸¹ Arvot liittyvät kuitenkin periaatteisiin läheisesti. Oikeusperiaatteet tavallaan *liittävät oikeuden moraaliiin*, minkä vuoksi niillä myös on tietty arvo sisältö.⁸² Oikeustiede on periaatteiden muodostumisen suhteen ratkaisevassa roolissa yleistäessään niitä ja liittäessään ne jonkin oikeudenalan yleisiin oppeihin.⁸³ Sinänsä periaatteet ovat yleensä sidottuja juuri johonkin yksittäiseen oikeudenalaan, mutta jotkin perustavanlaatuiset ja tärkeät periaatteet koskevat koko oikeusjärjestelmää.⁸⁴ Periaatteet toimivat yhdessä sääntöjen kanssa oikeutta systematisoivien teorioiden lähtökohtana.⁸⁵

Oikeusperiaatteet voidaan jakaa *ratkaisuperiaatteisiin, tulkintaperiaatteisiin, yleisiin oikeusperiaatteisiin, oikeuslähdeperiaatteisiin sekä järjestelmäperiaatteisiin*.⁸⁶ Näistä viimeiset näyttävät sääntelyn tasolla. Muut neljä ovat tekemisissä oikeuslähdeopin ja oikeudellisen argumentaation sekä oikeudellisen metodiopin kanssa.⁸⁷ Jaottelu liittyyoppiin oikeuden erilaisista tasoista. Yksi oikeusperiaatetta kuvaava termi voi siten ilmetä esimerkiksi ratkaisuperiaatteen muodossa eli konkreettisesti ratkaisussa sovellettavana normina, tulkintaperiaatteena eli lain tulkinnassa huomioon otettavana periaatteena taikka oikeuslähdeperiaatteena, jolla oikeusnormeja perustellaan.⁸⁸ Samalla termillä voidaan

⁷⁹ Tolonen 2003, s. 42–43 ja 45.

⁸⁰ Aarnio 2011, s. 84.

⁸¹ Kavonius 2001, s. 174. Siitä, millainen rooli puhtaasti moraalilla periaatteilla on oikeuslähteenä, ei tunnu olevan oikeuslähdeopin mitään kovin yksimielistä kantaa. Aarnio on lukenut moraaliset perusteet sallittuihin oikeuslähteisiin. Ne eivät voi olla mitä tahansa kannanottoja, vaan niitä koskee perustelemisen vaatimus. Ks. Aarnio 2011, s. 69 ja 88–89.

⁸² Kavonius 2001, s. 40–41, 149; Tolonen 2003, s. 45 ja 49; Laakso 2012, s. 232.

⁸³ Tolonen 2003, s. 134–135.

⁸⁴ Tolonen 2003, s. 39.

⁸⁵ Aarnio 2011, s. 99.

⁸⁶ Tuori 2007, s. 150.

⁸⁷ Laakso 2012, s. 245.

⁸⁸ Tuori 2007, s. 150–151.

luonnollisesti kuvata myös järjestelmäperiaatetta, joka on vaikuttanut lain säätämisen taustalla. Oikeuden pintatason normeissa esiintyvät ilmaukset konkretisoivat syvemmällä olevia periaatteita, jotka puolestaan oikeuttavat ilmausten esiintymistä pintatasolla.⁸⁹

Oikeusperiaatteet ohjaavat käyttäytymistä.⁹⁰ Ne suuntaavat ratkaisua tiettyyn suuntaan. Säännöt taas kertovat sen, mikä ylipäänsä on mahdollista.⁹¹ Kahden tai useamman periaatteen ollessa keskenään ristiriidassa niiden välillä pyritään etsimään *optimipiste*, jossa periaatteiden vaatimat intressit toteutuisivat jokaisen osalta mahdollisimman täysimääräisesti.⁹² Toisaalta periaatteiden soveltamista on tehtävä jokaisen ratkaisun osalta tilanteelle tyypillisten piirteiden mukaisesti.⁹³ Tällöin periaatteiden välisessä punninnassa häviävää periaatetta sovelletaan niissä rajoissa, kuin voittava periaate antaa myöden.⁹⁴ Periaatteilla katsotaan usein myös olevan *prima facie* –järjestys. Tällä tarkoitetaan periaatteiden lähtökohtaista painoarvoa suhteessa toisiinsa. Tästä järjestyksestä poikkeaminen vaatii taakseen asiallisen perustelun.⁹⁵

2.3.2 Ilmeneminen sotilasoikeudenhoidossa

Sääntöjä ja periaatteita koskevassa jaottelussa kuri ja järjestys muodostavat *sotilasoikeudenhoidon* periaatteen.⁹⁶ Ratkaisu ei tällöin ole oikea tai väärä kuria ja järjestystä koskevan soveltamisen seurauksena, mutta periaatteella on ratkaisua ohjaavaa merkitystä.⁹⁷ Kuten edellisessä jaksossa todettiin, oikeusperiaatteen tunnistamiseksi on kiinnitettävä huomiota sen arvoisältöön ja sen saamaan institutionaaliseen tukeen. Jaksossa 2.2 on käsitelty kurin ja järjestyksen sisältöä, jolloin on myös selvitetty siihen liittyvää arvopohjaa. Tässä yhteydessä ei ole tarpeen toistaa kaikkea sen osalta jo sanottua. Todettakoon lyhyesti, että sotilaallinen kuri ja järjestys turvaavat välillisesti ennen kaikkea puolustusvoimien häiriötöntä toimintaa, mutta myös lukuisia muita päämääriä.

⁸⁹ Tuori 2007, s. 151.

⁹⁰ Tolonen 2003, s. 49; Aarnio 2011, s. 82.

⁹¹ Laakso 2012, s. 230.

⁹² Aarnio 2011, s. 82.

⁹³ Tolonen 2003, s. 48.

⁹⁴ Tuori 2007, s. 152.

⁹⁵ Sundberg 2003, s. 15.

⁹⁶ Kiiski 2005, s. 107–108. Kurin ja järjestyksen asemasta *sotilasrikostutkinnassa* ks. jakso 4.2.3.

⁹⁷ Kiiski 2005, s. 108.

Sotilasprosessin osalta kuri ja järjestys vaikuttaisivat saavan melko runsaasti institutio-naalista tukea. SKRTL:a koskevan hallituksen esityksen mukaan käskyjä ja kieltoja riko- kottaessa puolustusvoimilla on oltava *kurin ja järjestyksen mahdollisimman nopeaksi pa- lauttamiseksi* riittävät ja tarpeelliset keinot. Ensisijaisesti kuuliaisuutta ja yhteishenkeä pyritään vahvistamaan positiivisilla menetelmillä.⁹⁸ Hallituksen esityksessä on lausuttu seuraavasti:

”Sotilaskurinpitomenettely on havaittu pääosin toimivaksi, eikä sen keskeisiin peruspe- riaatteisiin kohdistu muutostarpeita. Kurinpitomenettelyllä on edelleen sekä normaali- että poikkeusoloissa keskeinen merkitys puolustusvoimien tehtävien tehokkaan ja luotet- tavan suorittamisen turvaamiseksi tarvittavan kurin ja järjestyksen ylläpitämisen kan- nalta.”⁹⁹

Edellisessä lainauksessa tiivistyy hyvin kurin ja järjestyksen periaatteen ja sotilasproses- sin keskinäinen suhde ja sen merkittävyys sekä periaatteen sidonnaisuus puolustusvoi- mien maanpuolustukselliseen tehtävään. Puolustusvaliokunta on lausunnossaan pitänyt poikkeuksellista toimintaympäristöä ja siitä johtuvaa *tarvetta kurin ja järjestyksen yllä- pitoon* syynä puuttua sotilasrikoksina rangaistaviin tekoihin. Valiokunta on siis liittänyt tämän perustelun koskemaan kurinpitojärjestelmän ohella rikoslain 45 lukua.¹⁰⁰ Lakiva- liokunta on lausunnossaan todennut yhdenmukaisesti hallituksen esityksen kanssa.¹⁰¹

SKRTL 74.1 §:n mukaan enintään kolmen vuorokauden poistumiskieltoa ei saa panna täytäntöön viikonloppuvapaan, juhlapyhän tai vastaavan vapaan aikana. Tästä voidaan poiketa silloin, kun se on perusteltua rangaistuksen sijoittamiseksi välittömästi teon jäl- keiseen aikaan ja tälle on olemassa painava syy. Momentin olemassaolosta oli lainval- misteluvaiheessa valiokuntien välillä erimielisyyttä ja siitä käytiin keskustelua. Hallinto- valiokunta on mietinnössään aiheeseen liittyen todennut painavan syyn voivan olla esi- merkiksi se, että teot ovat olleet toistuvia tai teon uusimisesta on olemassa perusteltu riski ja se muutoin *osoittaa piittaamattomuutta kuria ja järjestystä kohtaan*.¹⁰²

⁹⁸ HE 30/2013 vp, s. 5.

⁹⁹ HE 30/2013 vp, s. 13.

¹⁰⁰ PuVL 12/2013 vp, s. 4.

¹⁰¹ LaVL 22/2013 vp, s. 3.

¹⁰² HaVM 5/2014 vp, s. 10.

Varsinaisissa lain säännöksissä periaatteen olemassaoloa *sinänsä* ei ole julkilausuttu, mutta se ilmenee säännöksistä muutoin. SKRTL 50 § koskee lievemmän kurinpitorangaistuksen ensisijaisuutta. Kurinpitorangaistuksena on määrättävä jokin lievemmistä rangaistusmuodoista, elleivät rikoksen laatu tai rikosten lukumäärä, *kurin ja järjestyksen säilyttäminen*, rikosentekijän aikaisempi palvelus tai muut seikat edellytä muuta kurinpitorangaistusta. Tässä kuriin ja järjestykseen liittyvät näkökohdat voivat siis toimia rangaistuslajin valinnassa ankaroitavina perusteina. Samoin on SKRTL 49 §:n osalta. Siinä kyse on kurinpitorangaistuksen lajia ja määrää koskevasta harkinnasta. Pykälän 2 momentin mukaan rangaistusta voidaan korottaa kolmella perusteella. Momentin 2 kohdan perusteella rangaistusta voidaan korottaa, jos teko on tehty koolla olevien sotilaiden edessä niin, että sillä voi olla *kuria ja järjestystä vaarantava vaikutus*.

SKRTL 30 §:ssä puolestaan säädetään kurinpitoesimiehen oikeudesta jättää esitutkinta toimittamatta tai lopettaa jo aloitettu esitutkinta. Kurinpitoesimies voi tehdä tällaisen päätöksen muun muassa silloin, kun käytettävissään olevan aineiston perusteella katsoo, että epäiltyä tekoa on pidettävä *kurin ja järjestyksen ylläpitämisen kannalta vähäisenä*. Tässä kurin ja järjestyksen periaate voi pääasiassa ilmetä epäillyn kannalta suotuisalla tavalla. SKRTL 52 §:n mukaan kurinpitorangaistus saadaan jättää määräämättä samoilla perusteilla kuin edellä, vaikka kurinpitopäätös olisikin syylliseksi toteava. Kurin ja järjestyksen periaatteella on merkitystä myös sotilasoikeudenhoitoon liittyvien pakkokeinojen kannalta. SKRTL 4 luvussa säädetään, pakkokeinolain (PKL, 806/2011) ohella, sotilasrikostutkinnassa käytettävistä pakkokeinoista. Luvun 15 §:n mukaan SOL 2 §:ssä mainitusta rikoksesta tavattu tai todennäköisin syin epäilty saadaan ottaa kiinni, mikäli *kurin, järjestyksen tai turvallisuuden säilyttäminen taikka palauttaminen* sitä vaatii.

Oikeuskäytännön osalta korkein oikeus on tapauksessa KKO 2006:24 lausunut seuraavasti koskien tuottamuksellisen palvelusrikoksen ja liikenne rikkomuksen välistä lainkurrenssia:

”Palvelusrikoksia koskevilla rangaistussäännöksillä pyritään puolestaan turvaamaan myös se, että palvelukseen kuuluvat velvollisuudet täytetään ja annettuja ohjeita ja määräyksiä noudatetaan ja että puolustusvoimissa säilyy niiden [*sic*] toiminnan kannalta välttämätön järjestys ja kuri. Säännösten tarkoitus ja samalla suojelukohde on siten laajempi kuin vain kulloinkin kysymyksessä olevan tietyn yksittäisen ohjeen tai määräyksen noudattamisen turvaaminen.”

Korkeimman oikeuden lausuma on ratkaistavana olleen asian osalta verrattain epäselvä. Perusteluissa on ollut kysymys suojeleuintressin ulottuvuuden arvioinnista. Siinä arvioidaan, suojataanko eri rikossäännöksillä samaa oikeushyvää. Jos näin on, kumpaakin säännöstä ei ole tarpeen soveltaa.¹⁰³ Rikosoikeudelliseen arviointiin ei ole tarvetta tai mahdollisuutta tässä sen enemmälti perehtyä, mutta ratkaisu valaisee kurin ja järjestyksen suhdetta sen välittämään arvoon. Kuten edellä on käynyt ilmi, tavoitepäämäärä eli suojattava oikeushyvä on ennen kaikkea puolustusvoimien häiriötön toiminta.¹⁰⁴ Kuri ja järjestys nimittäin *eivät* ole oikeushyviä.¹⁰⁵ Häiriöttömän toiminnan sisältöä *täsmentää ja rajaa* kurin ja järjestyksen periaate. Näin voidaan päätellä myös KKO:n ratkaisun sanamuodosta ”*toiminnan kannalta välttämätön järjestys ja kuri*”.

Myös oikeuskirjallisuudessa periaate on saanut tukea, vaikka aihepiiriä suoranaisesti käsitteleviä teoksia onkin vähän. Kiiskin mukaan kurin ja järjestyksen periaate on nimenomaan sotilasprosessin tärkein tavoite.¹⁰⁶ Hän mainitsee sen sotilasoikeudenhoidon funktioksi rikosvastuun toteuttamisen ja oikeusturvan lisäksi.¹⁰⁷ Hän on katsonut, että vielä sotilasoikeudenkäynnissäkään tavoitetta kurin ja järjestyksen säilymisestä ei voida syrjäyttää.¹⁰⁸ Funktioiden ja periaatteiden välistä suhdetta ja kurin ja järjestyksen sijoittamista kyseisessä kentässä käsitellään myöhemmin erityisesti jaksoissa 4 ja 5. Sundberg on puolestaan yleisiä esitutkintaperiaatteita sotilasrikosten esitutkinnassa käsittelevässä tutkimuksessaan todennut *kurin ja järjestyksen korostuvan sotilasrikosten esitutkinnassa*. Hän on katsonut rikoksen haitallisuuden arvioinninkin liittyvän usein ensisijaisesti häiriöttömän toiminnan turvaamiseen.¹⁰⁹

Sotilasprosessia ja –rikoksia koskeva erityissäätely perustuu näin kurin ja järjestyksen turvaamiseen¹¹⁰, jolla tavoitellaan häiriötöntä toimintaa kaikissa tilanteissa. Voidaan pu-

¹⁰³ Tapani – Tolvanen 2008, s. 429.

¹⁰⁴ Oikeushyvän suojaamisen kriteereistä ja liittynästä perusoikeusjärjestelmään ks. esim. Melander 2008, s. 327–388.

¹⁰⁵ Kiiski 2006, s. 189.

¹⁰⁶ Kiiski 2005, s. 106–108. Kyseisen jakson otsikkona on ”Sotilaallinen kuri ja järjestys –periaate oikeusnormina”.

¹⁰⁷ Kiiski 2006, s. 169. Käsitystä periaatteesta funktiona voidaan sinänsä pitää virheellisenä. Ks. jakso 4.2.3.

¹⁰⁸ Kiiski 2006, s. 187.

¹⁰⁹ Sundberg 2003, s. 143–144. Sundbergin käsityksestä periaatteen ja funktion suhteesta voidaan olla samaa mieltä.

¹¹⁰ Nuutila – Ojala 2009, s. 1197.

hua sotaväen erityisolosuhteista. Kurin ja järjestyksen ylläpitämisen tai säilyttämisen periaate taikka yksinkertaisesti *kurin ja järjestyksen periaate* saa institutionaalista tukea eri oikeuslähteistä ja oikeuden eri tasoilta. Edellisessä jaksossa käsitellyn oikeusperiaatteen erottamiskriteerin valossa kyseessä on oikeusperiaate. Se on nähty ratkaisutoimintaa ja tulkintaa ohjaavana periaatteena, mutta myös koko järjestelmää legitimoivana periaatteena. Se toimii rajaamalla ja täsmentämällä suojeltavan intressin alaa ja tässä mielessä rajoittamalla kurinpidon sattumanvaraisuutta. Toisaalta sillä on nähty olevan merkitystä myös ratkaisutoiminnassa yleisemminkin. On huomattava, että kurin ja järjestyksen periaatteella on painoarvoa ainoastaan varsinaisia ja epävarsinaisia *sotilasrikkoksia* koskevassa menettelyssä. Kurilla ja järjestyksellä *ei ole merkitystä* tutkittaessa sellaista rikosta, jonka sotilas tai muu rangaistussäännösten alainen on tehnyt, mutta joka ei kuulu SOL 2 §:ssä mainittuihin rikoksiin. Tällöin rikos tutkitaan ja käsitellään tavallisessa rikosasioita koskevassa menettelyssä.¹¹¹

3 SOTILASRIKOKSISTA

3.1 Yleistä

Sotilasrikkokset määritellään rikoslain 45 luvussa, jonka otsikkona on ”Sotilasrikkoksista”. Sotilasrikkokset ovat *erikoisrikkoksia*¹¹². Niihin voivat syyllistyä tekijänä vain tiettyyn ryhmään kuuluvat henkilöt. Ulkopuoliset voivat olla vain yllyttäjinä tai avunantajina.¹¹³ Keskeisimpiä sotilasrikkoksia ovat palvelusrikkokset ja poissaoloriikkokset.¹¹⁴ Sotilasoikeudenkäyntilain mukaisesti käsiteltäviä *sotilasoikeudenkäyntiasioita* ovat kuitenkin mainitun lain 2 §:n 2 momentin mukaan myös eräät muut, puolustusvoimiin tai toiseen sotilaaseen kohdistuneet rikoslaissa rangaistavaksi säädettyt teot, kuten pahoinpitely, laitton uhkaus ja varkaus. Rajavartiolaitosta ja kriisinhallintaorganisaatiota koskee SOL 2.3 §:n perusteella soveltuvien osin sotilasoikeudenkäyntiasioiden osalta puolustusvoimista sanottu.

¹¹¹ ETL 1:1.1 § ja SKRTL 1.3 § *e contrario*. Poikkeuksena on myöhemmin käsiteltävä pääesikunnan toimivalta.

¹¹² *Delicta propria*.

¹¹³ Sundberg 2003, s. 1 ja alaviite 3; Nuutila – Ojala 2009, s. 1243.

¹¹⁴ Nuutila – Ojala 2009, s. 1198–1199.

Sotilasoikeudenkäyntiasioina käsitellään lisäksi asevelvollisuuslain (1438/2007) 118 §:n mukainen asevelvollisuudesta kieltäytyminen sekä SOL 1 a §:n mukaisesti myös kurinpitörangaistuksista tehdyt valitukset. Asevelvollisuudesta kieltäytymisestä tuomitaan asevelvollisuuslain mainitun 118 §:n mukaan RL 45 luvun sotilasrikoksia koskevien säännösten sijasta siten, kuin siviilipalveluslaissa (1446/2007) on säädetty siviilipalveluksesta kieltäytymisestä. Rikoksen osalta noudatetaan muutoinkin siviilipalveluslakia siltä osin, kuin 118 §:ssä ei ole toisin määrätty.

Sotilasrikokset on tavanomaisesti jaettu *varsinaisiin sotilasrikoksiin* ja *epävarsinaisiin sotilasrikoksiin*.¹¹⁵ Jaottelu on perintöä jo kumotusta sotaväen rikoslain (71/1919), jossa siinäkin ei varsinaisesti käytetty kyseisiä käsitteitä, vaan ne voitiin päätellä siihen sisältyvästä sotilasrikoksen määritelmästä. Tarve jaottelulle oli ennen kaikkea käytännöllinen, sillä varsinaiset sotilasrikokset oli määritelty omassa laissaan ja epävarsinaisten sotilasrikosten osalta oli kustakin viittaus yleisen lain rangaistavuuteen.¹¹⁶ Virkarikoksiakin on käsitelty jakamalla ne varsinaisiin ja epävarsinaisiin virkarikoksiin. Jaottelu on ollut alun perin osa saksalaista systematiikkaa.¹¹⁷ Virkarikosten osalta jaottelulla on tosin ollut merkitystä ennen kaikkea siten, että epävarsinaiset virkarikokset ovat olleet ankarammin rangaistavia. Sotilasrikoksissa epävarsinaisten sotilasrikosten osalta kysymys on *sovellettavasta prosessista*.

Sotilasrikoksia koskevat säännökset siirrettiin rikoslakiin vuonna 1983 ja uusi sääntely tuli voimaan seuraavana vuonna.¹¹⁸ Edellä esitetty jaottelu varsinaisiin ja epävarsinaisiin sotilasrikoksiin on vakiintunut oikeustieteelliseen käsitteistöön¹¹⁹ ja sillä on edelleen merkitystä varsinkin sen selkeyttävän luonteen takia, mutta myös käytännön soveltamistyössä. Varsinaisilla sotilasrikoksilla tarkoitetaan RL 45 luvussa lueteltuja rikoksia.¹²⁰

¹¹⁵ *Kaila* 1997, s. 11; *Kiiski* 2005, s. 9–10.

¹¹⁶ *Kaila* 1997, s. 10. Sotaväen rikoslain 1.2 §:ssä lausuttiin seuraavasti: ”Sotilasrikoksia ovat ne rikokset, jotka tässä laissa määrätään rangaistaviksi, olipa rangaistus tässä säädetty tai yleisen lain mukaan määrätävä.”

¹¹⁷ *Viljanen* 1984, s. 22–23.

¹¹⁸ *Pasanen – Nikula* 1983, s. 614.

¹¹⁹ Ks. esim. *Kaila* 1997, *Kiiski* 2001 ja *Ojala* 2002.

¹²⁰ Kyseiset rikokset on jaettu palvelusrikoksiin, vartiorikoksiin, poissaolorikoksiin, kuuliaisuusrikoksiin, esimiesrikoksiin, muihin rikoksiin sekä sota-ajan rikoksiin.

Epävarsinaisilla sotilasrikoksilla puolestaan tarkoitetaan SOL 2.2 §:ssä lueteltuja¹²¹, rikoslain muiden lukujen tekoja.¹²² Tässä tutkielmassa tarkoitetaan sotilasrikoksilla sekä varsinaisia että epävarsinaisia sotilasrikoksia, ellei lauseyhteydestä muuta ilmene. Milloin se on tarkoituksenmukaista, mainitaan vielä erikseen, onko kysymys varsinaisista vai epävarsinaisista sotilasrikoksista.

3.2 Varsinaiset sotilasrikokset

PVL 2 §:ssä on puolustusvoimien tehtäviksi määrätty Suomen sotilaallinen puolustaminen, muiden viranomaisten tukeminen sekä osallistuminen kansainväliseen sotilaalliseen kriisinhallintaan ja sotilastehtäviin muussa kansainvälisessä kriisinhallinnassa.¹²³ Näistä tärkein on Suomen sotilaallinen puolustaminen.¹²⁴ Erityisiä sotilasrikossäännöksiä on perusteltu näillä puolustusvoimien tehtävillä. Tehtävien täyttämiseksi puolustusvoimissa palvelevilla henkilöillä on erityisiä velvollisuuksia ja sotilaita koskevat rangaistussäännökset turvaavat näiden velvollisuuksien toteutumista.¹²⁵ Erityisesti mainitaan säännösten korostunut merkitys varusmiesten osalta, sillä heihin ei voida soveltaa virka- tai työsuhdetta koskevia säännöksiä.¹²⁶ Säädetäessä RL 45 lukua on ollut voimassa vanha puolustusvoimista annettu laki (402/1974), mutta puolustusvoimien perustehtävät eivät ole näiltä osin muuttuneet merkittävästi uuden lain myötä.

¹²¹ RL 21 luvun tappo, murha, surma, pahoinpitely, törkeä pahoinpitely, törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelu, lievä pahoinpitely, kuolemantuottamus, törkeä kuolemantuottamus, vammantuottamus, törkeä vammantuottamus, tappeluun osallistuminen, vaaran aiheuttaminen sekä heitteillepano; 25 luvun laitton uhkaus sekä pakottaminen; varkautta, kavallusta ja luvatonta käyttöä koskeva 28 luku; ryöstöä ja kiristystä koskeva 31 luku; kätkemis- ja rahanpesurikoksia koskeva 32 luku; väärennyksrikoksia koskeva 33 luku; vahingontekoa koskeva 35 luku; 36 luvun petos, törkeä petos sekä lievä petos; 37 luvun maksuvälinepetos, törkeä maksuvälinepetos sekä lievä maksuvälinepetos; 38 luvun salassapitorikos, salassapitorikkomus, viestintäsalaisuuden loukkaus, törkeä viestintäsalaisuuden loukkaus, tietoliikenteen häirintä, törkeä tietoliikenteen häirintä, lievä tietoliikenteen häirintä, tietojärjestelmän häirintä, törkeä tietojärjestelmän häirintä, tietomurto, törkeä tietomurto sekä identiteettivarkaus; 40 luvun lahjuksen ottaminen, törkeä lahjuksen ottaminen, lahjusrikkomus sekä virkasalaisuuden rikkominen ja tuottamuksellinen virkasalaisuuden rikkominen.

¹²² *Kaila* 1997, s. 11; *Kiiski* 2005, s. 9–10; *Ojala* 2002, s. 8.

¹²³ Vireillä olevassa Hallituksen esityksessä ehdotetaan muutosta myös PVL 2 §:ään, mutta muutosehdotus koskee ainoastaan puolustusvoimien kansainvälisten tehtävien kenttää. Ks. HE 94/2016 vp, s. 44.

¹²⁴ *Aine et al.* 2011, s. 79.

¹²⁵ HE 85/1981 vp, s. 3.

¹²⁶ HE 85/1981 vp, s. 3.

Puolustusvoimat valmistautuu poikkeusoloja varten jo normaalitilanteessa. Johtosuhteita ei tarvitse valmiustilan tai puolustustilan aikana muuttaa merkittävästi nykyisestä.¹²⁷ Eri-tyisten kriminalisointien on katsottu toteuttavan kuria ja järjestystä, jotka puolestaan toimivat puolustusvoimien häiriöttömän toiminnan takaajina kaikissa olosuhteissa.¹²⁸ Rauhan aikaisilla sotilasrikossäännöksillä luodaan toisin sanoen valmiiksi pohja mahdollisia poikkeusoloja varten. Rauhan aikaisella yksilöiden ja joukkojen koulutuksella tähdätään sodan ajan tehtävistä selviytymiseen.¹²⁹ Erietyiset sotilasrikossäännökset turvaavat tätä tavoitetta.

Yksittäisiä sotilasrikostunnusmerkistöjä ei tutkielmassa enemmälti käsitellä. Tässä esitelmään kuitenkin lyhyesti *palvelusrikos*, jota käytetään tarvittaessa esimerkkinä käsiteltäessä esitutkintaperiaatteita ja sotilasrikostutkinnan menettelyä. RL 45 luvun 1.1 §:n mukaan palvelusrikoksesta on kurinpitörangaistukseen tai enintään vuoden vankeuteen tuomitava sotilas, joka rikkoo tai jättää täyttämättä palvelukseen kuuluvan velvollisuuden taikka palvelusta tai sotilaallista järjestystä koskevan ohjesäännöllä tai muulla tavoin annetun määräyksen. Kyseessä on niin sanottu *blankorangaistussäännös*, jossa rangaistusuhka on erotettu rangaistavaa käyttäytymistä varsinaisesti kuvaavista blankettinormeista¹³⁰, esimerkiksi Yleisestä palvelusohjesäännöstä. Kyseessä on erittäin laajasti erilaisia käyttäytymisen tapoja kattava säännös. Velvollisuudet ovat johdettavissa laista ja alemman asteisista säännöksistä. Määräykset puolestaan voivat olla kirjallisia tai suullisia sotilaskäskyjä.¹³¹ Kuten aiemmin todettiin, palvelusrikos on poissaolorikosten ohella yleisin sotilasrikostyyppi. Se on myös rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen kannalta ongelmallinen.¹³² Sotilasrikostutkinnassa voidaan osaltaan pyrkiä poistamaan tätä ongelmaa jäljempänä esitetyin tavoin.

¹²⁷ Aine et al., s. 67.

¹²⁸ Kärki 2010, s. 10.

¹²⁹ Sotilaspedagogiikan perusteet 1998, s. 11–12.

¹³⁰ Tapani – Tolvanen 2008, s. 140.

¹³¹ Ojala 2005, s. 182–186.

¹³² Ojala 2005, s. 186.

3.3 *Epävarsinaiset sotilasrikokset*

Epävarsinaiset sotilasrikokset on lueteltu SOL 2.2 §:ssä. Miksi joitakin rikoslain yleisiä rikoksia sitten on päätetty sisällyttää sotilasprosessissa käsiteltäviksi? Pykälän perusteissa on viitattu ainoastaan siihen, että RL 45 luvun rikosten lisäksi eräiden muiden rikosten käsitteleminen sotilaskurinpitomenettelyssä on tarkoituksenmukaista ja että myös esitutkinnan osalta useimpien toiseen sotilaaseen tai puolustusvoimiin kohdistuvien rikosten tutkinta on syytä suorittaa puolustusvoimien toimesta.¹³³ Sen enemmän epävarsinaisten sotilasrikosten sisällyttämistä sotilasprosessiin ei ole hallituksen toimesta tässä yhteydessä perusteltu. Myöskään lakivaliokunta tai suuri valiokunta eivät ole mietinnössään ottaneet kantaa asiaan.¹³⁴

SOL 2.2 §:ä muutettiin 4.9.2015 voimaan tulleella lailla (371/2015), jolla lisättiin sotilas-oikeudenkäyntiasiana käsiteltäväksi rikoslain 38 luvun 9 a §:n mukainen identiteettivarkaus. Hallituksen esityksessä, jossa kyseistä muutosta ehdotettiin, lausuttiin identiteettivarkauden saattavan usein tapahtua muun rangaistavan käyttäytymisen osana. Tällöin ei olisi resurssisyydestä perusteltua siirtää rikoksen tutkintaa poliisille.¹³⁵ Kustannukset ja tehokkuus lienevätkin ainakin eräänä vaikuttimena epävarsinaisten sotilasrikosten olemassaololle. Toisaalta suurin osa, esimerkiksi pahoinpitelyrikokset ja laitton uhkaus, näyttäisivät liittyvän läheisesti kurin ja järjestyksen ylläpitoon. SKRTL 30 §:n mukaan kurinpi-toesimies saa aikaisemmin todetuin tavoin jättää esitutkinnan toimittamatta tai lopettaa jo aloitetun esitutkinnan, jos tekoa on *pidettävä kurin ja järjestyksen ylläpitämisen kannalta vähäisenä*. Esimerkiksi kyseinen lainkohta koskee sekä varsinaisia että epävarsinaisia sotilasrikoksia. Kun otetaan lisäksi huomioon kurin ja järjestyksen periaatteen merkityksestä ja häiriöttömän toiminnan turvaamisesta aiemmin lausuttu, on nähtävästi pidettävä niitä myös epävarsinaisten sotilasrikosten pääasiallisena legitimoivana perusteena.

Suomen järjestelmä ei ole ainutlaatuinen. Iso-Britanniassa voimassa olevan lain mukaisesti tulevat palvelushenkilöstön ja tiettyjen siviilien osalta sotilasprosessissa käsiteltäväksi paitsi erityisten rikossäännösten alaiset teot eli sotilasrikokset¹³⁶, myös kaikki sellaiset teot, jotka Englannin tai Walesin lain mukaan ovat rangaistavia tai, jos ne olisi tehty

¹³³ HE 86/1981 vp, s. 7.

¹³⁴ Ks. II LaVM 14/1982 vp sekä SuVM 257/1982 vp.

¹³⁵ HE 232/2014 vp, s. 40.

¹³⁶ *Liivoja* 2011, s. 167.

Englannissa tai Walesissa, olisivat lain mukaan rangaistavia.¹³⁷ Iso-Britanniassa on siis toteutettu epävarsinaiset sotilasrikokset sisällyttämällä kaikki siviilirikokset yhdellä pykälällä sotilasrikoksien piiriin.¹³⁸ Lähes samanlainen ratkaisu on käytössä myös Yhdysvalloissa.¹³⁹

Tanskassa sotilashenkilökuntaa koskee oma rikoslakinsa.¹⁴⁰ Tämän lisäksi sotilasprosessia koskevan lain¹⁴¹ 2 §:n mukaan sotilasrikosasioita ovat myös siviilirikokset, jos ne ovat kohdistuneet laissa mainittuun henkilötyyppiin ja niillä on tarpeeksi läheinen yhteys palvelukseen.¹⁴² Ruotsissa puolestaan on toteutettu 1980-luvulla laaja erityisrikosten dekriminalisointi, jolloin rauhan aikana sovellettavat sotilasrikossäännökset ovat poistuneet säännösten joukosta. Nykyisin sotilaihin soveltuvat tavalliset siviilirikossäännökset eli sotilasvirkamiesten osalta ennen kaikkea virkarikokset.¹⁴³ Rikoskaaren¹⁴⁴ 21 ja 22 luvuissa säädetään edelleen sotilaita koskevista rikoksista, mutta 21 luvun säännökset tulevat sen 1 §:n mukaan sovellettaviksi ainoastaan sodan tai sodan vaaran aikana ja 22 luvun säännökset vain sodan aikana.¹⁴⁵

Suomen järjestelmä vaikuttaisi olevan epävarsinaisten sotilasrikosten suhteen ainakin joiltakin osin samansuuntainen Yhdysvaltojen ja Iso-Britannian lainsäädännön kanssa. Tanskan ja Suomen järjestelmät näyttäisivät olevan kaikkein yhdenmukaisimpia keskenään. Suomen sotilasrikossäätelyn erottaa kuitenkin näistä maista se, että Suomessa myös erityiset sotilasrikokset sisältyvät yleiseen rikoslakiin. Ruotsin lainsäädännön kanssa Suomen säännöksillä ei juurikaan ole enää yhteistä, sillä Ruotsissa on kokonaan luovuttu rauhan ajan sääntelystä sotilaiden rikosoikeudellisen erityisvastuun osalta ja sotilaihin sovelletaan rikoskaarta kuten muihinkin kansalaisiin. Suomi voitaneen siis nähdä eräänlaisena välimallina edellä mainittujen muiden maiden järjestelmistä.

¹³⁷ AFA, section 42.

¹³⁸ *Liivoja* 2011, s. 168.

¹³⁹ UCMJ article 134. General article; *Liivoja* 2011, s. 184.

¹⁴⁰ Militær straffelov, MSL.

¹⁴¹ Militær retsplejelov, MRL.

¹⁴² ”Sager om andre strafbare overtrædelser mod personer som nævnt i nr. 1, når lovovertrædelsen vedrører tjenesten eller er begået i eller i anledning af tjenesten, på militært område eller i anvist kvarter.”

¹⁴³ *Sundberg* 2003, s. 28.

¹⁴⁴ Brottsbalk, BrB.

¹⁴⁵ *Kaila* 1997, s. 5.

3.4 Soveltamisala

3.4.1 Henkilöllinen ulottuvuus

Suomen sotilasrikoksia koskevia säännöksiä sovelletaan muulloin kuin sota-aikana ainoastaan *sotilaisiin*.¹⁴⁶ Lakiteknisesti ratkaisu on toteutettu siten, että RL 45 luvun rikoksissa on kussakin erikseen rajattu mahdollisten tekijöiden joukko ainoastaan sotilaisiin, jotka puolestaan on tyhjentävästi määritelty luvun 27 §:ssä. Epävarsinaisten sotilasrikosten tapauksessa raja on toteutettu siten, että SOL 2.2 §:ssä mainitaan mahdollisina tekijöinä vain sotilaat. Hallituksen esityksessä sotilasoikeudenkäyntilain on sotilaan käsitteen osalta viitattu RL 45 luvun soveltamisalasäännöksiin.¹⁴⁷ Sotilailla tarkoitetaan PVL 36 §:ssä kuvattuja ammattisotilaita, asevelvollisuuttaan aseellisena tai aseettomana suorittavia, asevelvollisuuslain 79 §:n mukaiseen palvelukseen määrättyjä reserviläisiä, vapaaehtoista asepalvelusta suorittavia naisia, vapaaehtoiisiin kertausharjoituksiin osallistuvia reserviläisiä, vapaaehtoisessa sotilaallisessa koulutuksessa kouluttajina ja kouluammuntojen johtajina toimivia sekä puolustusvoimissa sotilasvirkaan koulutettavia¹⁴⁸. Asevelvollisia ovat asevelvollisuuslain 2 §:n 1 momentin mukaan kaikki 18 vuotta täyttäneet miespuoliset Suomen kansalaiset. Siviilipalvelusta suorittamaan määrätty on siviilipalveluslain 1 §:n 2 momentin nojalla vapautettu asevelvollisuuslaissa säädetyistä palveluksesta, eli aseellisesta tai aseettomasta asevelvollisuuden suorittamisesta. Sotilasrikossäännökset eivät siten koske siviilipalvelusta suorittavia.¹⁴⁹

Sotilaita koskevia säännöksiä sovelletaan 27 §:n 2 momentin mukaan rajavartiolaitoksen sotilasvirkamiehiin ja rajavartijaksi opiskeleviin sekä kriisinhallintatehtävissä toimiviin siten, kuin näitä koskevassa laissa erikseen säädetään. Rajavartiolaitoksenkin osalta on siis vaatimuksena jäljempänä käsiteltävä palvelus sotilastehtävässä.¹⁵⁰ Sotilaallisesta kriisinhallinnasta annetun lain (SKHL, 211/2006) 28 §:n 1 momentin mukaisesti kriisinhallintaan osallistuviin henkilöihin sovelletaan RL 45 luvun säännöksiä. Heidän operaation

¹⁴⁶ Ojala 2002, s. 15; Nuutila – Ojala 2009, s. 1202.

¹⁴⁷ HE 86/1981 vp, s. 7.

¹⁴⁸ Tässä yhteydessä on huomioitava ero sotilasvirkaan koulutettavien ja muiden koulutettavien välillä. Nuutila ja Ojala ovat pitäneet yhtenä merkkinä sotilasvirkaan kouluttamisesta kirjallista palvelus-toumusta. Ks. Nuutila – Ojala 2009, s. 1205–1206. Lisäksi on huomioitava, ettei säännöstä sovelleta ulko-maisiin sotilaisiin, jotka ovat oppilaina, elleivät nämä ole koulutettavina *suomalaiseen* sotilasvirkaan. Lakia ei voida tulkita näiltä osin laajentavasti, mutta säännöksen tulevaa ulottamista näihinkin henkilöihin on pidetty perusteltuna. Ks. Ojala 2002, s. 15; Nuutila – Ojala 2009, s. 1206.

¹⁴⁹ Kaila 1997, s. 13.

¹⁵⁰ Nuutila – Ojala 2009, s. 1203.

palvelusalueella tekemiinsä SOL:n tarkoittamiin rikoksiin ei kuitenkaan sovelleta rikoslain säännöksiä, jotka koskevat sota-aikana tehtyjä rikoksia. Lain perustelujen mukaan säännöksen on näiltä osin tarkoitus vastata aikaisempaa lainsäädäntöä.¹⁵¹ Aiemmin voimassa olleen rauhanturvaamislain (514/1984) vastaavaa säännöstä koskevissa hallituksen perusteluissa ei ole lausuttu sota-aikaa koskevasta rajoituksesta.¹⁵² Ajatuksena lienee ollut yksinkertaisesti tarve selventää rikosoikeudelliselta kannalta, ettei kriisinhallintaoperaatiossa ole kysymys sotatilasta. Sinänsä asia on selvä myös ajallista ja alueellista soveltuvuutta koskevien RL 45 luvun säännösten perusteella. Selvyyden vuoksi on mainittava, että myös *kriisinhallintatehtävissä palvelevat ovat siis sotilaita*.¹⁵³

Tässä yhteydessä on hyvä tuoda esiin, että Suomen lainsäädännössä *ei sotilasrikosten osalta ole millään tavalla rinnastettu yhteistoiminnassa Suomen kanssa toimivia sotilaallisten joukkojen jäseniä sotilaisiin* ja siten esimerkiksi kriisinhallintaoperaatiossa toimivia toisen valtion sotilaita vastaan tehdyt, SOL 2.2 §:ssä luetellut rikokset eivät voi nähtävästi tulla rangaistaviksi epävarsinaisina sotilasrikoksina, elleivät ne samalla kohdistu myös puolustusvoimiin. Yleisessä palvelusohjesäännössä on erikseen määritelty ja käytetään sotilaan käsitettä.¹⁵⁴ Nähtävästi myöskään sellainen teko, joka perustuu esimerkiksi vain Yleisen palvelusohjesäännön sellaisen kohdan rikkomiseen, jossa mainitaan tietynlainen toimiminen toista *sotilasta* kohtaan, ei voisi tulla rangaistavaksi palvelusrikoksena, mikäli teko on kohdistunut toisen valtion sotilaaseen. Näin on myös, mikäli sotilas kohdistaa ainoastaan niskoittelun teonkuvauksen täyttävän teon ulkomaiseen sotilaspoliisiin.¹⁵⁵ Esimerkiksi Tanskassa on toimittu toisin. Tanskan sotilasrikoslaki soveltuu myös sellaisiin rikoksiin, joiden kohteena ovat Tanskan sotilaallisten joukkojen kanssa yhteistoiminnassa toimivat toisen valtion sotilaalliset joukot.¹⁵⁶

¹⁵¹ HE 5/2006 vp, s. 55.

¹⁵² HE 193/1983 vp, s. 10.

¹⁵³ Nuutila – Ojala 2009, s. 1202.

¹⁵⁴ YLPALVO, kohdat 2 ja 18.

¹⁵⁵ Ks. Lundelin 2008, s. 168 ja 333–334.

¹⁵⁶ Militær straffelov § 4. ”Loven finder også anvendelse på lovovertrædelser, der begås mod andre landes militære styrker, som samvirker med danske militære styrker.”

Sotilasrikosten soveltamisalaa säädettäessä on rangaistavuuden rajauksessa ollut tarkoituksena sisällyttää soveltamisalaan ainoastaan ne henkilöt, joiden velvollisuuksilla on *välitön kytke* asevoimin tapahtuvaan toimintaan.¹⁵⁷ Lain perusteluissa on viitattu siihen, että silloiseen lakiin puolustusvoimien viroista ja toimista (241/1952) tulisi lisätä pykälä koskien sotilasvirkojen erotusta siviiliviroista. Tarkoituksena on ollut nimenomaan sotilasrikossäännösten alaisten henkilöiden erotteleminen niistä, joita säännösten ei ole ollut tarkoituskaan koskea.¹⁵⁸ Nykyisin kyseinen erottelu löytyy siis PVL 36 §:stä, jonka ammattisotilaan määritelmä on yhtäläinen sotilaan määritelmää koskevan RL 45 luvun 27 §:n 1 momentin 1 kohdan kanssa. Kysymyksessä ovat siis puolustusvoimien *sotilasvi*rassa palvelevat.¹⁵⁹ Puolustusvoimissa toimiviin siviileihin on tarkoitettu sovellettavaksi virkarikoksia koskevat säännökset.¹⁶⁰ Sotilasrikoksia koskevien rangaistussäännösten soveltamisalasta annetun valtioneuvoston asetuksen (SRA, 1153/2000) 4 §:n mukaan RL 45 luvun rangaistussäännöksiä ei sovelleta kenttäpiispaan, kenttärovastiin tai sotilaspastoriin.

Sota-aikana RL 45 luvun säännökset laajenevat koskemaan myös osaa sellaisista henkilöistä, joita ne eivät rauhan aikana koske. Lähinnä kysymys on puolustusvoimiin läheisessä liitynnässä toimivista siviileistä. Luvun säännökset koskevat RL 45 luvun 28 §:n 2 momentin mukaan sota-aikana myös muita puolustusvoimien virkamiehiä, sotilaallisissa laitoksissa sitoumuksen tai vakinaisen työsuhteen perusteella palvelevia, sotilasjohdon alaisiksi määräytyissä julkisissa laitoksissa sekä liikenne- ja tiedotuslaitoksissa palvelevia sekä yleisen työvelvollisuuden perusteella palvelemaan määrättyjä. Mainitut henkilöt eivät sota-aikanakaan ole soveltamisalan laajennuksesta huolimatta sotilaita. Tämä käy ilmi RL 45 luvun 28.2 §:n ensimmäisestä lauseesta.¹⁶¹ Siksi SOL 2.3 §:ssä säädetään erikseen, että kyseisten henkilöiden tekemät varsinaiset ja epävarsinaiset sotilasrikokset käsitellään sota-aikana sotilasoikeudenkäyntiasioina silloin, kun teko on kohdistunut toiseen sotilasrangaistussäännösten alaiseen, puolustusvoimiin tai relevanttiin laitokseen.

¹⁵⁷ *Kaila* 1997, s. 12. Esimerkiksi pelkkä upseerin koulutus itsessään ei vielä saata henkilöä sotilasrikossäännösten alaiseksi. Ks. *Nuutila – Ojala* 2009, s. 1203–1203. Sotatieteiden kandidaatiksi tai maisteriksi opiskelevalta edellytetään kuitenkin valmistumisesta alkaen voimassa olevaa, suoritettujen opintojen pituutta vastaavaa palvelussitoumusta. Ks. *Sotilaan käsikirja 2015*, s. 289.

¹⁵⁸ HE 85/1981 vp, s. 14.

¹⁵⁹ *Nuutila – Ojala* 2009, s. 1202.

¹⁶⁰ HE 85/1981 vp, s. 14; *Kaila* 1997, s. 12.

¹⁶¹ ”Sota-aikana ovat tämän luvun säännösten alaisia sotilaiden lisäksi...”

Säännökset koskevat sota-aikana lisäksi RL 28 §:n 3 momentin mukaan edellisessä kapaleessa mainittuja tehtäviä vastaavissa tehtävissä muualla kuin puolustusvoimissa palvelevia siten, kuin laissa erikseen säädetään. Kysymys on rajavartiolaitoksesta. Rajavartiolaitoksen hallinnosta annetun lain rangaistussäännöksiä koskevan 31 §:n 2 momentissa on viittaus takaisin edellä esiteltyyn RL 45 luvun 28 §:n 2 momenttiin. Myös näitä henkilöitä koskee SOL 2.3 §:n sota-ajan soveltamista käsittelevä momentti. Asiallisesti rajavartiolaitosta käsitellään siis puolustusvoimia vastaavasti. *Sotavangit* puolestaan ovat RL 45 luvun sotilaita koskevien säännösten alaisia, huomioon ottaen sotavankeudesta pakenemista koskeva RL 45 luvun 25 § sekä sotavangin pakenemisen edistämistä koskeva 26 § ja Suomea velvoittavat kansainväliset sopimukset. Näistä sopimuksista keskeisimmät ovat Geneven kolmas sopimus ja sopimusten ensimmäinen lisäpöytäkirja.¹⁶²

3.4.2 Ajallinen ulottuvuus

RL 45 luvun 29.1 §:ssä on annettu asetuksenantovaltuus määrätä palveluksen tai olosuhteiden siitä ajasta, jonka henkilöt ovat sotilasrangaistussäännösten alaisia. SRA 1 §:n 1 momentti koskee asevelvollisia ja vapaaehtoisia naisia. He ovat sotilasrangaistussäännösten alaisia *palvelukseen saapumisesta* tai siitä, kun ovat olleet *velvollisia saapumaan palvelukseen*. Soveltaminen päättyy, kun heidät kotiutetaan palveluksen päättymisen tai keskeytymisen takia ja he ovat *poistuneet palveluspaikastaan*. Heihin ei kuitenkaan sovelleta säännöksiä sinä aikana, jolloin he ovat rangaistuslaitoksessa suorittamassa rangaistustaan. Muut henkilöryhmät ovat SRA 2 §:n mukaan rangaistussäännösten alaisia viran tai palveluksen alkamisesta, tai siitä kun sen olisi pitänyt alkaa, siihen asti, kun virkasuhde tai palvelusvelvollisuus päättyy. Sotilasvirkamiehet ovat siis soveltamisen piirissä koko virkasuhteensa kestoajan.¹⁶³

Varusmiesten osalta merkitsevä alkamishetki on heille *määrätty* palveluksen aloittamisen ajankohta.¹⁶⁴ Kirjallisessa palveluksen aloittamismääräyksessä¹⁶⁵ mainitaan aika ja

¹⁶² Ks. GC III sekä GC AP I, III osa.

¹⁶³ *Kiiski* 2005, s. 90.

¹⁶⁴ *Kaila* 1997, s. 13; *Ojala* 2002, s. 14; *Nuutila – Ojala* 2009, s. 1204.

¹⁶⁵ Nykyisin käytetään kyseistä nimitystä. Aikaisemmin määräystä kutsuttiin *palvelukseenastumismääräykseksi*.

joukko-osasto, jossa palvelus aloitetaan. Tulevat varusmiehet saavat määräyksen kutsunnoissa tai se lähetetään heille postitse.¹⁶⁶ Luvattonta poissaoloa koskevan RL 45 luvun 9 §:n mukaan palvelusjoukkoonsa tai –paikkaansa määräaikana saapumatta jäävä sotilas on tuomittava luvattomasta poissaolosta. Mitään määräaikaa ei ole säädetty, vaan kuinka lyhyt aika tahansa riittää. Palveluksen aloittamismääräyksen noudattamatta jättäminen johtaa siis syyllistymiseen sotilasrikoksena rangaistavaan luvattomaan poissaoloon.¹⁶⁷ Sotilasrikossäännösten soveltamisen alkamisajankohta on tämän osalta yhteneväinen tunnusmerkistön mukaisuuden alkamisajankohdan kanssa. Varusmiehiä tiedotetaan asiasta ennen heidän palvelukseen astumistaan.¹⁶⁸

On erotettava *palvelus* ja *palvelustehtävä* toisistaan. Jotta teon katsottaisiin olevan tehty palvelusta toimittaessa, on sen oltava kytköksissä johonkin konkreettiseen palvelustehtävään. Pelkkä yleinen liityntä palvelukseen ei riitä.¹⁶⁹ Palveluksella tarkoitetaan poissaolorikoksia koskevien säännösten yhteydessä SRA 1 ja 2 §:ien mukaista ajanjaksoa, eli sotilasrikossäännösten yleistä soveltamisaikaa. Toisaalta, verrattaessa palvelusta, paikalla-olovelvollisuutta ja vapaa-aikaa keskenään, on *palveluksen* katsottu tarkoittavan ohjelman mukaista tai erikseen määrättyä tehtävää.¹⁷⁰ Palveluksen käsitettä käytetään siis lain esitöissäkin osittain ristiriitaisesti. Sotilasrikos- ja sotilasoikeudenkäyntilainsäädännön uudistamiskomitea on mietinnössään katsonut, että palveluksella on ainakin kaksi eri merkitystä. Ensimmäinen on *yleinen olotila*, eli lähinnä varusmiespalvelus. Toinen puolestaan on jokin *tietty tehtävä*, jolloin tulisi oikeammin käyttää termiä palvelustehtävä.¹⁷¹ Lienee syytä olettaa, että varusmiespalveluksen lisäksi tarkoitetaan nykyisin myös naisten vapaaehtoista palvelusta sekä virkojen, palvelussuhteiden ja muun palveluksen aikaa.

Olenneista on siis erottaa rajattu palvelustehtävä yleisestä palveluksesta¹⁷², käytettiin sitten minkälaista terminologiaa tahansa. Palvelustehtävä kuuluu palvelukseen.¹⁷³ Useimmissa rikoslain 45 luvun rikoksissa on määritelty palvelustehtävä, jonka rikkomista tai

¹⁶⁶ *Varusmies 2016*, s. 20.

¹⁶⁷ *Ojala 2002*, s. 14. Henkilö kykenee ennakoimaan olevansa sotilasrikossäännösten alainen tietystä hetkestä alkaen sen jälkeen, kun hän on saanut palveluksen aloittamismääräyksen. Ks. *Nuutila – Ojala 2009*, s. 1204.

¹⁶⁸ *Varusmies 2016*, s. 36.

¹⁶⁹ *Kiiski 2005*, s. 90.

¹⁷⁰ HE 85/1981 vp, s. 18

¹⁷¹ KM 1972: A 18, s. 184.

¹⁷² *Kiiski 2005*, s. 90.

¹⁷³ *Kiiski 2005*, s. 90.

täyttämättä jättämistä tunnusmerkistön mukaisuus edellyttää. Sen sijaan epävarsinaiset sotilasrikokset eivät nähtävästi edellytä kytkentää palvelustehtävään. SOL 2.2 §:ssä ei viitata palvelustehtävään, vaan ainoastaan sotilaan käsitteeseen. Henkilöt ovat sotilaita koko SRA 1 ja 2 §:n mukaisen ajan eli palveluksen tai virkasuhteen kestoajan. Jos säännöksiä tältä osin tulkintaan sanamuodon mukaisesti, epävarsinaisia sotilasrikoksia koskevat säännökset tullevat sovellettaviksi myös vapaa-ajalla ja silloin, kun palvelustehtävää ei ole käsillä. Jos taas valitaan asiassa RL 45 lukua mukaileva tulkinta, tulisi epävarsinaistenkin sotilasrikosten osalta olla käsillä ainakin jonkinlainen liityntä palvelustehtävään. On epäselvää, miten tulisi suhtautua esimerkiksi sotilaan vapaa-aikanaan toiseen sotilaaseen tai puolustusvoimiin kohdistamaan tietoliikenteen häirintään, joka on siis epävarsinainen sotilasrikos.¹⁷⁴

Kriisinhallintaan osallistuvat henkilöt ovat sotilasrikossäännösten alaisia sekä koulutuksensa ja harjoitustensa että palveluksensa kestoajan. Ennen palveluksen alkua henkilöt eivät ole vapaa-ajallaan soveltamisalan piirissä, mutta palveluksen alettua heihin sovelletaan sotilasrikossäännöksiä myös vapaa-ajalla, olivat he sitten toiminta-alueella taikka jossakin muualla.¹⁷⁵ Myös kriisinhallintahenkilöstön osalta on kuitenkin huomattava edellä palveluksen ja palvelustehtävien erosta esitetty ja siihen liittyvät ongelmat. Kriisinhallintapalveluksessa olevien kohdalla problematiikka on erityisen hankalaa, kun otetaan huomioon vielä jäljempänä esitettävät alueelliseen soveltamisalaan liittyvät kysymykset.

Sota-aika, jolloin RL 45 luvun sota-aikaa koskevia säännöksiä sovelletaan, tarkoittaa 28 §:n mukaan aikaa, jolloin *puolustustila* on voimassa. Puolustustilain (PTL, 1083/1991) mukainen puolustustila voidaan lain 1 §:n mukaan saattaa voimaan sodan tai vakavien sisäisten levottomuuksien aikana. Sota ei tässä yhteydessä tarkoita muodollista sodan julistamista, vaan eri tekijöiden yhteisvaikutusta, johon liittyy Suomeen kohdistuva aseellinen hyökkäys. Sisäinen levottomuus puolestaan viittaa järjestäytyneeseen kapinaan.¹⁷⁶

¹⁷⁴ Nuutila ja Ojala ovat katsoneet, että varusmiespalvelusta tai naisten vapaaehtoista asepalvelusta suorittavat ovat sotilasrikossäännösten alaisia koko palvelusajan. He katsovat näin olevan myös loman aikana. Ks. *Nuutila – Ojala* 2009, s. 1204. Nuutila ja Ojala eivät kuitenkaan täsmennä, tarkoittavatko he ”sotilasrikossäännöksillä” RL 45 luvun rikoksia vai myöskin SOL 2.2 §:n epävarsinaisia sotilasrikoksia. Vaatimus liitynnästä palvelustehtävään muodostaisi lievemman tulkinnan, joten se olisi käytettävissä legaliteettiperiaatteen estämättä.

¹⁷⁵ *Nuutila – Ojala* 2009, s. 1207–1208.

¹⁷⁶ *Aine et al.* 2011, s. 180.

Puolustustila saatetaan PTL 2.1 §:n nojalla voimaan presidentin asetuksella ja lain 3.3 §:n nojalla asetus on heti saatettava käsiteltäväksi eduskuntaan, joka voi kumota sen. Sotajan rikoksia koskevat säännökset tehostavat puolustustilan aikana sotilasviranomaisilla olevia laajoja toimivaltuuksia.¹⁷⁷

3.4.3 Alueellinen ulottuvuus

Rikoslain alueellisen soveltamisen pääsääntö on mainittu lain 1 luvun 1 §:ssä, jonka mukaan *Suomessa tehtyyn rikokseen sovelletaan Suomen lakia*.¹⁷⁸ Ulkomailla tapahtuneesta rikoksesta rankaiseminen Suomessa sen sijaan ei ole itsestänselvyys, vaan Suomen lakia sovelletaan Suomen rajojen ulkopuolella tehtyihin rikoksiin vain rajoitetusti. Jos rikos on tehty Suomen ulkopuolella, vaaditaan tunnusmerkistön mukaisuuden ja yleisten rikosoikeudellisten edellytysten lisäksi tiettyjen lisäehtojen täyttymistä eli kansainvälisten *liittymäperusteiden* olemassaoloa.¹⁷⁹ Niiden arvioiminen on perusteltua tehdä tunnusmerkistön mukaisuuden arvioinnin jälkeen.¹⁸⁰ Jos Suomen rikosoikeutta ei sovelleta, rikosta ei myöskään tutkita Suomessa lainkaan.¹⁸¹ Tämän tutkielman kannalta merkittävät kansainvälistä liittymää koskevat säännökset ovat ennen kaikkea RL 1 luvun 4–6 ja 10 §:t. Näitä säännöksiä tutkittaessa on otettava huomioon RL 1 luvun 11 §:ssä säädetty kaksoisrangaistavuuden vaatimus sekä 12 §:ssä säädetty vaatimus valtakunnansyyttäjän syytemääräyksestä.

Rikos katsotaan RL 1 luvun 10.1 §:n mukaan tehdyksi siellä, missä *teko suoritettiin* tai missä tekijän *olisi pitänyt toimia* sekä siellä, missä *tunnusmerkistön mukainen seuraus* ilmeni. Seuraus ei voi siis olla vain jotakin yleisesti negatiivisena Suomessa ilmenevää.¹⁸² Pykälän seuraaviin momentteihin sisältyvät säännökset yrityksestä sekä yllytyksestä ja avunannosta. RL 1 luvun 10.4 § tarkentaa asiaa siten, että jos rikoksen tekopaikasta ei ole varmuutta, se katsotaan tehdyksi Suomessa, mikäli on perusteltua syytä olettaa sen tehdyn

¹⁷⁷ Toimivaltuuksista ks. *Aine et al.* 2011, s. 207–210.

¹⁷⁸ Suomen valtion alueeseen kuuluvat maa- ja vesialueet sekä ilmatila ja maan- ja merenpohjan alainen alue. Ks. *Frände* 2012, s. 291 ja *Helenius* 2016, ”Suomen alue”. Näin esimerkiksi sotilaslentäjien osalta Suomen rikoslaki soveltuu Suomen ilmatilassa. Toisen valtion ilmatilan osalta olisi sovellettava RL 1 luvun 4 §:ää ja yleisiä soveltamisalaa koskevia pykäläiä.

¹⁷⁹ *Frände* 2012, s. 285. Toisaalta liittymäperusteiden tai -sääntöjen olemuksesta ei olla täysin yksimielisiä, vaan niiden on myös ajateltu olevan objektiivisten sääntöjen sijaan lisätunnusmerkistötekijöitä. Ks. *Helenius* 2016, ”Rikosoikeudelliset toimivaltaperiaatteet ja liittymäsäännöt”.

¹⁸⁰ *Frände* 2012, s. 285.

¹⁸¹ *Tapani – Tolvanen* 2008, s. 467.

¹⁸² *Helenius* 2016, ”Rikollinen teko ja tunnusmerkistön mukainen seuraus”.

Suomen alueella.¹⁸³ Liittymäsääntöjen arvioiminen muuttuu tarpeettomaksi, mikäli edellä mainittujen kohtien arvioinnista seuraa lopulta se, että teko katsotaankin tehdyksi Suomessa.¹⁸⁴

Suomen kansalaisen ulkomailla tekemään rikokseen sovelletaan RL 1 luvun 6.1 §:n mukaan Suomen lakia. Jos rikos on tehty millekään valtiolle kuulumattomalla alueella, on lisäehtona se, että teosta saattaa Suomessa seurata yli kuuden kuukauden vankeusrangaistus. Kysymys on rangaistussäännöksessä mainitusta rangaistusasteikosta, eikä asiassa oteta huomioon mahdollisesti sovellettavia alentamis- tai korottamisperusteita.¹⁸⁵ Säädöksen sisältämää liittymäperiaatetta on kutsuttu *aktiiviseksi persoonallisuusperiaatteeksi*.¹⁸⁶ RL 1 luvun 5 §:ssä säädetään Suomen kansalaiseen Suomen ulkopuolella kohdistuneesta rikoksesta. Tällöin sovelletaan Suomen lakia, mikäli teosta saattaisi seurata Suomessa yli kuuden kuukauden vankeusrangaistus. Tämän liittymäperiaatteen puolestaan on katsottu sisältyvän niin sanottuun *suojeluperiaatteeseen*.¹⁸⁷

Kaksoisrangaistavuuden vaatimusta koskee RL 1 luvun 11 §, jonka mukaan suomalaisen tekemään tai suomalaiseen kohdistuneeseen rikokseen voidaan soveltaa Suomen lakia vain, jos teko on myös tekopaikan laissa säädetty rangaistavaksi ja siitä olisi voitu myös tuomita rangaistus kyseisen valtion tuomioistuimessa.¹⁸⁸ Tekomaan lainsäädäntöä ankarampaa rangaistusta ei tällöin saa tuomita. Tässä arvioissa otetaan huomioon myös ne olosuhteet, jotka tekomaan lainsäädännön mukaan vaikuttavat rangaistukseen alentavasti tai enentävästi.¹⁸⁹ Pykälän 2 momentissa on luettelo poikkeuksista edelliseen pääsääntöön. Niitä ei ole tarve tässä yhteydessä käsitellä. Teon tulee täyttää *rikosvastuun edellytykset kaikilta osin kummassakin maassa*. Asiassa on siis tarkasteltava myös muun muassa oikeuttamisperusteita ja vanhentumista.¹⁹⁰ Lisäksi ulkomailla tehtyä rikosta ei RL 1 luvun

¹⁸³ Helenius käyttää esimerkkinä salapoliisiromaaneissakin kuvattua murhatyyppiä, jossa rikos tapahtuu Suomen ja Ruotsin välillä kulkevassa junassa siten, ettei tarkkaa tekoaikaa tiedetä. Ks. Helenius 2016, ”Tekopaikasta ei ole varmuutta”.

¹⁸⁴ Frände 2012, s. 291.

¹⁸⁵ Tapani – Tolvanen 2008, s. 471.

¹⁸⁶ Frände 2012, s. 294.

¹⁸⁷ Frände 2012, s. 295.

¹⁸⁸ Tässä on siis täyttyvä sekä *in abstracto*, että *in concreto* –vaatimukset. Ks. Helenius 2016, ”Kaksoisrangaistavuuden vaatimus”.

¹⁸⁹ HE 1/1996 vp, s. 26.

¹⁹⁰ Tapani – Tolvanen 2008, s. 477; Frände 2012, s. 296.

12.1 §:n mukaan saa tutkia Suomessa ilman valtakunnansyyttäjän syytemääräystä. Tällainen määräys ei pykälän 2 momentin poikkeussäännöksen 5 kohdan mukaan kuitenkaan ole tarpeellinen, kun rikos on käsiteltävä SOL:n mukaisena rikosasian. Tämä kohta käsittää siis myös epävarsinaiset sotilasrikokset. Määräys ei myöskään ole 2 momentin 1 kohdan mukaan tarpeellinen muun muassa silloin, kun rikoksen on tehnyt Suomen kansalainen ja se on kohdistunut Suomen kansalaiseen.

Suojeluperiaatteeseen on katsottu sisältyvän sotilasrikosten kannalta olennainen RL 1 luvun 4 §.¹⁹¹ Pykälän 2 momentin mukaan Suomen lakia sovelletaan RL 45 luvun rikokseen, jonka luvun alainen henkilö on tehnyt Suomen ulkopuolella. Pykälän perusteluissa se mainitaan tarpeelliseksi siksi, että kaksoisrangaistavuuden vaatimus ei näiden rikosten osalta täyty ja järjestyksenpidollisista sekä yleispreventiivisistä syistä soveltamisala on ollut syytä ulottaa näihin rikoksiin.¹⁹² Säännös ei koske lainkaan epävarsinaisia sotilasrikoksia, joiden kohdalla on tukeuduttava edellä mainittuihin yleisiin sääntöihin.¹⁹³ Niiden osalta siis tulee arvioitavaksi kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen täyttyminen.¹⁹⁴

Sääntelyä ei voida pitää onnistuneena. Voidaan ajatella tilanne, jossa kriisinhallintaan osallistuva sotilas A palvelee asemavaltiossa X ja kriisinhallintaan osallistuva sotilas B asemavaltiossa Y. Kummatkin syyllistyvät palvelustehtävissään toiseen sotilaaseen kohdistuvaan, teonkuvaukseltaan samanlaiseen rikokseen, joka kuuluu SOL 2.2 §:n epävarsinaisiin sotilasrikoksiin. Koska näihin rikoksiin ei sovelleta RL 1 luvun 4 §:ää, riippuu rangaistavuus kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen täyttymisestä. Valtiossa X kyseinen teko on rangaistava, mutta valtiossa Y ei. Tapauksessa B ei syyllistyisi lainkaan Suomen lain soveltamisalaan kuuluvaan rangaistavaan tekoon, ellei sitten kyseeseen tulisi myös palvelusrikos, mutta A syyllistyisi rikokseen, joka käsiteltäisiin epävarsinaisena sotilasrikoksena. SOL 2.2 § on nimittäin valittavaa *prosessia*, eikä varsinaisesti aineellista rikosoikeutta koskeva säännös.

Lopputulosta ei voi pitää hallituksen esityksessä lausutun perusteella tyydyttävänä. Mikäli RL 45 luvun säännösten soveltamisalan ulottaminen Suomen rajojen ulkopuolelle

¹⁹¹ *Frände* 2012, s. 295.

¹⁹² HE 1/1996 vp, s. 19–20. Kaksoisrangaistavuuden osalta näin myös *Lundelin* 2008, s. 328.

¹⁹³ *Ojala* 2002, s. 16; HE 1/1996 vp, s. 20; *Helenius* 2016, ”Virkarikos ja sotilasrikos”.

¹⁹⁴ *Lundelin* 2008, s. 328.

perustuu osittain järjestyksenpidollisiin ja yleispreventiivisiin syihin, olisi johdonmukaista sisällyttää epävarsinaiset sotilasrikokset soveltamisalan laajennukseen. Esimerkkitapauksessa kriisinhallintatehtävissä palvelevat sotilaat ovat rikosoikeudellisen vastuun kannalta epätasa-arvoisessa asemassa pelkästään asemavaltioidensa takia. Sotilasrikosten yleispreventiivisyyden edellytys on kurin ja järjestyksen ylläpitäminen. Häiriötön toiminta vaarantuu kummassakin tapauksessa yhtä lailla, vaikka vain toisessa teosta on sotilasprosessuaalisia seurauksia. Nykyistä sääntelyä ei siis voi pitää kurin ja järjestyksen turvaamisen tai kriisinhallintahenkilöstön yhdenvertaisen kohtelun kannalta riittävänä.¹⁹⁵

Suomi on sitoutunut NATO:n rauhankumppanuuteen kuuluvaan sopimukseen, jossa säädetään sotilasjoukkojen asemasta toisessa valtiossa.¹⁹⁶ Sopimuksen mukaan lähettjävaltiolla on oikeus harjoittaa vastaanottajavaltiossa lähettjävaltion rikos- ja kurinpitovaltaa asevoimia koskevan oikeuden alaisiin henkilöihin nähden. Lisäksi lähettjävaltion sotilasviranomaisilla on yksinomainen oikeus harjoittaa tuomiovaltaa näihin henkilöihin niiden rikosten osalta, jotka ovat rangaistavia lähettjävaltion, mutta eivät vastaanottajavaltion lain nojalla.¹⁹⁷ Suomalaisiin sotilaisiin on siis mahdollista soveltaa sotilasrikostutkintaa ja -kurinpitomenettelyä näissä operaatioissa.¹⁹⁸ PfP-SoFA -sopimuksen osalta ei olisi estettä soveltaa kriisinhallintatehtävissä toimiviin suomalaisiin myös epävarsinaisia sotilasrikoksia koskevia säännöksiä.¹⁹⁹

Sota-aikaa koskevia RL 45 luvun säännöksiä sovelletaan RL 28 §:n 1 momentin mukaan ainoastaan sillä alueella, jolla puolustustila on saatettu voimaan. Kyseinen kohta on lisätty

¹⁹⁵ Voitaneen kuvitella, että nykyistä tilannetta puolustettaisiin hallituksen kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen yhteydessä lausumilla perusteilla. Niissä viitataan legaliteettiperiaatteeseen ja rikosentekijän mahdollisuuden ennakoita tekonsa rikosoikeudellisia seurauksia, tässä tapauksessa nimenomaan toisen valtion lainsäädännön alueella. Ks. HE 1/1996 vp, s. 25. Ulkomailla palvelevat sotilaat ovat kuitenkin eri asemassa kuin muutoin ulkomailla oleskelevat kansalaiset, sillä he ovat *valtion lähettäminä sotilastehtävissä*. Itse asiassa voidaan väittää, että heidän osaltaan kaksoisrangaistavuuden vaatimus päinvastoin *lisää epävarmuutta* sovellettavasta laista. Sotilaan voidaan odottaa oletettavan, että häneen pätevät ulkomaillakin kaikki sotilaita koskevat säännökset. Missään tapauksessa tällainen vaihtelevuus ei ylläpidä kuria ja järjestyttä.

¹⁹⁶ Ks. PfP-SoFA.

¹⁹⁷ PfP-SoFA, Sopimus Pohjois-Atlantin sopimuksen sopimuspuolten välillä niiden joukkojen asemasta, artikla VII.

¹⁹⁸ *Kiiski* 2005, s. 93.

¹⁹⁹ PfP-SoFA koskee vain NATO-maita ja sopimukseen erikseen liittyneitä maita. Muista sopimuksista ja julistuksista, jotka eivät aseta estettä, voidaan mainita YK:n ja Libanonin välillä solmittu UNIFIL SoFA ja erityisesti sopimuksen kohdat 46–48. Toisena esimerkkinä voidaan mainita Kosovoa koskeva KFOR SoFA -julistus ja siitä erityisesti kohta 2.4.

lakiin selvyuden vuoksi.²⁰⁰ Puolustustilalain 3 §:n 2 momentin mukaan tasavallan presidentin asetuksessa on määrättävä sovellettavien säännösten alueellinen soveltamisala, jos niitä ei määrätä sovellettavaksi koko valtakunnan alueella. Tällainen alueellisesti rajattu tilanne olisi käsillä silloin, kun puolustustilan voimaan saattamisen alulle pannut tilanne ei olisi sellainen, että olisi välttämätöntä saattaa puolustustila voimaan koko valtakunnassa.²⁰¹ Kysymykseen voisi tulla esimerkiksi vakava sisäinen levottomuus yhden kaupungin alueella. Välttämättömyysharkinnassa tulee huomioida mahdollisuudet käyttää erilaisia toimivaltuuksia normaalioloissa, valmiuslain mukaisesti sekä puolustustilan aikana.²⁰²

4 SOTILASRIKOSTUTKINNAN LÄHTÖKOHDISTA

4.1 Yleistä esitutkinnasta

4.1.1 Sotilasrikostutkinta osana rikosprosessia

Rikosprosessi voidaan ymmärtää laajassa tai suppeassa mielessä. *Suppeassa* mielessä rikosprosessiin katsotaan yleensä kuuluvan ainoastaan rikosoikeudenkäynti. *Laajasti* käsitettynä rikosprosessiin kuuluvat oikeudenkäynnin lisäksi esitutkinta, syyteharkinta ja seuraamuksen täytäntöönpano.²⁰³ Jaakko Jonkka on määritellyt rikosprosessin seuraavasti:

”Rikosprosessi määritellään tässä esityksessä *oikeudellisesti säädellyksi menettelyksi, jossa tutkitaan ja ratkaistaan kysymys rikosoikeudellisesta vastuusta epäillyn rikoksen johdosta.*”²⁰⁴

Jonkka on siten sisällyttänyt määritelmäänsä esitutkinnan, mutta jättänyt seuraamuksen täytäntöönpanon sen ulkopuolelle.²⁰⁵ Sotilasprosessi on rikosprosessioikeuden sisällä oma erityislajinsa.²⁰⁶ Se sisältää kaikkia laajasti ymmärretyn rikosprosessin vaihteita.²⁰⁷

²⁰⁰ HE 17/1999 vp, s. 11.

²⁰¹ HE 249/1989 vp, s. 10.

²⁰² Aine et al. 2011, s. 191.

²⁰³ Launiala 2010a, s. 4; Tapani – Tolvanen 2011, s. 104; Virolainen – Vuorenpää 2012b, s. 64; Helminen et al. 2014, s. 17–18.

²⁰⁴ Jonkka 1992, s. 1.

²⁰⁵ Jonkka 1992, s. 1. Jonkka on katsonut täytäntöönpanon kuuluvan – ainakin oman esityksensä osalta – aineellisen rikosoikeuden piiriin.

²⁰⁶ Sundberg 2003, s. 8.

²⁰⁷ HE 30/2013 vp, s. 6.

Tässä mielessä ei sotilasprosessin yhteydessä olisi edes mielekästä tukeutua suppeaan määritelmään. Toisaalta sotilasprosessiin on kokonaistarkastelussa sisällytettävä myös täytäntöönpano.

Sotilaskurinpitomenettelyssä määrättävään rangaistukseen päättyvä sotilasprosessi on vain toinen mahdollisista käsittelytavoista.²⁰⁸ Jos asiaa ei ratkaista kurinpitomenettelyssä, on joukko-osaston komentajan SOL 14.1 §:n mukaan esitutkinnan päätyttyä ratkaistava, toimitetaanko kertynyt aineisto syyttäjälle syyteharkintaa varten. Syyttäjän nostaessa syytteen ratkaistaan asia *sotilasoikeudenkäynnissä*. SKRTL:ssa käytetään yleisesti termiä ”tuomita” tarkoittamaan sitä, että kyseinen seuraamus on käytössä sotilasoikeudenkäynnissä. Tästä erotuksena on termi ”määrätä”, jolla viitataan kurinpitomenettelyssä käytettävissä olevaan keinovalikoimaan.²⁰⁹ Jos asia siirretään syyteharkintaan, menettely muistuttaa tavanomaista rikosprosessia erityistä sotilasoikeuden kokoonpanoa lukuun ottamatta. Sotilasrikosten tutkinta suoritetaan samalla tavoin riippumatta siitä, millaisessa menettelyssä niitä koskeva syyllisyyskysymys ratkaistaan.²¹⁰

Määritelmää esitutkinnan käsitteestä ei sisälly esitutkintalakiin siitäkään huolimatta, että jo ennen esitutkintalain uudistusta asiaa on kritisoitu ja legaalimääritelmä on ehdotettu otettavaksi lakiin.²¹¹ Launiala on esittänyt tiivistetyn esitutkinnan määritelmän seuraavasti:

”Esitutkinta on esitutkintalaissa säädetty määrämuotoinen menettely, jossa toimivaltainen esitutkintaviranomainen rikokseksi epäillyn teon johdosta rikosoikeudellisessa viitekehyksessä hankkii, järjestää ja tallettaa tietoa sekä (tarvittaessa) siirtää näin hankitun tiedon edelleen päätösvaltaiselle viranomaiselle rikosoikeudellisen vastuun ratkaisemiseksi yksittäistapauksessa.”²¹²

²⁰⁸ Sundberg 2003, s. 8.

²⁰⁹ HE 30/2013 vp, s. 41.

²¹⁰ Kiiski 2005, s. 122.

²¹¹ Launiala 2009, s. 3–4. Klaus Helminen on selvitysmiehenä toimiessaan ehdottanut kyseistä lisäystä. Ks. Helminen 2006, s. 27. Hallituksen esityksessä ei ole kommentoitu määritelmän pois jättämistä, eikä Helminen itse ole ottanut myöhemmässä yhteisteoksessa asiaan kantaa. Ks. He 222/2010 vp, s. 160–163 ja Helminen et al. 2014, s. 18. Syyt määritelmän puuttumiselle jäävät siten arvailun varaan.

²¹² Launiala 2009, s. 7.

Määritelmään sisältyvät yleisen esitutinnan kannalta kaikkein olennaisimmat seikat. Se ei kuitenkaan sisällä nimenomaista mainintaa esitutinnan muuta prosessia valmistele- vasta luonteesta.²¹³ Tämän tutkielman viitekehyksessä on myös erityisen tärkeää huomata, että siinä puhutaan ainoastaan *esitutkintalaista*, eikä se lainkaan huomioi sotilaskurinpi- toon liittyvää *ratkaisutoimintaa*, jolloin asiaa ei siis siirretä toiselle viranomaiselle. Mää- ritelmää on syytä täydentää siten, että esitutkinta käsitetään esitutkintalaissa *tai muussa esitutkintaa koskevassa laissa* säädettyksi menettelyksi ja että tiedon perusteella voidaan myös *tehdä ratkaisu* esitutinnan suorittavassa viranomaisessa sen toimivallan puitteissa.

4.1.2 Sotilasrikostutinnan suhde esitutkintalakiin

Esitutkintalaki on esitutkintaa koskeva *yleislaki*. Sen 1:1.1 §:n mukaan esitutkinta toimi- tetaan kyseisen lain mukaan, ellei laissa toisin säädetä. Laki sotilaskurinpidosta ja rikos- torjunnasta on tällainen esitutkintalaissa tarkoitettu laki, jossa säädetään toisin. SKRTL 1.1 §:n mukaan puolustusvoimien rikostorjuntaan sisältyy rikosten ennalta estäminen, paljastaminen ja sotilaskurinpitomenettelyyn kuuluvien rikosten selvittäminen.²¹⁴ Puolus- tusvoimien rikostorjuntaan sovelletaan SKRTL 2 §:n mukaan rikosten selvittämisen osalta esitutkintalakia, ellei SKRTL:ssa säädetystä muuta johdu. Lisäksi lain 27.1 §:ssä määrätään, että esitutkintaan sovelletaan SKRTL:n lisäksi, mitä esitutkinnasta rikosasi- assa säädetään. SKRTL on siis erityislaki suhteessa yleiseen esitutkintalakiin.²¹⁵ Se syr- jäyttää esitutkintalain säännökset, mutta esitutkintalaki tulee siltä osin sovellettavaksi, kuin se ei syrjäydy SKRTL:n säännösten nojalla.²¹⁶ Kyseessä on laissa säädetty yleinen normiristiriidan poistava derogaationormi.²¹⁷

SKRTL:n yksittäisten normien tulkinnassa on usein nojaututtava esitutkintalakiin ja sen tulkintakäytäntöihin. *Tyypillinen* esitutkinta on nimittäin poliisin esitutkintalain nojalla toimittama esitutkinta.²¹⁸ Esimerkkinä yhteydestä voidaan nostaa esiin SKRTL 26 §, jossa

²¹³ Helminen 2007, s. 178; Helminen et al. 2014, s. 20.

²¹⁴ Käsitteen määrittely on muutoin yhtäläinen poliisiin, Tullin ja rajavartiolaitoksen yhteistoiminnasta an- netun lain 1.1 §:n rikostorjunnan käsitteen kanssa sillä poikkeuksella, että puolustusvoimien rikostorjuntaan kuuluu vain *sotilasrikosten* selvittäminen. Sotilasrikostutinnan sisältymisestä kurinpitomenettelyyn ks. jakso 7.2.

²¹⁵ Sundberg 2003, s. 2 ja 17.

²¹⁶ Helminen 2007, s. 191; Helminen et al. 2014, s. 134.

²¹⁷ Vastaava derogaatioperiaate olisi *lex specialis derogat legi generali* eli erityislaki syrjäyttää yleisen lain. Ks. Tolonen 2003, s. 47; Laakso 2012, s. 366–367. Periaatteella voi olla merkitystä myös näiden lakien kohdalla yksittäisten säännösten tulkinnassa.

²¹⁸ Sundberg 2003, s. 16.

säädetään sotilasrikosten esitutkinnassa erityisesti noudatettavista periaatteista. Kyseessä ovat pykälän 1 momentin mukaan esitutkinta- ja pakkokeinolaeissa säädetyt periaatteet. Yleisen esitutkinnan osalta kyseiset periaatteet on ilmaistu ETL 4 luvussa. SKRTL:n luettelossa on mainittu vain kaikkein keskeisimmät periaatteet, eikä se siten ole tyhjentävä. Luettelon on tarkoitus korostaa periaatteiden merkittävyyttä ja olla informatiivinen.²¹⁹ Mainittujen ja mainitsemattomien periaatteiden käsittelyssä on nojaututtava esitutkintalain käytäntöihin.

Yleinen esitutkintaviranomainen on poliisi. Sotilasviranomaisen, eli puolustusvoimat, puolestaan on *erityinen esitutkintaviranomainen*. Muita erityisiä esitutkintaviranomaisia ovat tulli- ja rajavartiolaitosviranomaiset.²²⁰ Asiasta säädetään ETL 2:1 §:ssä, jossa myös viitataan asianomaisiin lakeihin. Säännöksen on tarkoitus olla selventävä. Varsinaista ongelmaa toimivallan jakoon ei ole liittynyt ennen esitutkintalain säätämistään.²²¹ Esitutkintalaki koskee poliisin yleistoimivaltuuksia²²², joihin sotilasviranomaisen kytkeytyy SKRTL 27.1 §:n kautta. Kuten todettu, tässä tutkielmassa esitutkintaa käytetään laajana käsitteenä, johon kuuluu tavanomaisen esitutkintalain mukaisen esitutkinnan lisäksi sotilasviranomaisen suorittama esitutkinta. Kirjoitettaessa yleisestä esitutkinnasta tarkoitetaan pääasiallisesti pelkästään esitutkintalain mukaan suoritettavaa esitutkintaa.

4.2 Rikosprosessin funktiot

4.2.1 Funktioiden käsite ja tasot

Rikosprosessin funktion käsitettä ei ole aina oikeustieteellisessä keskustelussa selväpiirteisesti määritelty.²²³ Launiala on lähestynyt funktion käsitettä kysymällä, mitä odotuksia eri osapuolilla on rikosprosessin suhteen. Funktiot ovat muodostettavissa näistä odotuksista. Perinteisenä lähestymistapana hän mainitsee kysymyksen siitä, miksi rikosprosessi ylipäänsä on olemassa.²²⁴ Ervasti puolestaan on viitannut funktioilla niihin seurauksiin, joita lainkäytöllä on. Nämä seuraukset tekevät lainkäytön olemuksesta ymmärrettävää ja

²¹⁹ HE 30/2013 vp, s. 50.

²²⁰ Helminen et al. 2014, s. 125; HE 222/2010 vp, s. 27.

²²¹ HE 222/2010 vp, s. 27.

²²² Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 15.

²²³ Ervasti 2002, s. 48–49; Virolainen – Pölönen 2003, s. 136.

²²⁴ Launiala 2010a, s. 3.

funktiot toimivat tätä kautta tulkinnallisena apuna sekä de lege ferenda –tutkimuksessa.²²⁵ Muutoin funktion synonyymeinä on käytetty esimerkiksi sanoja ”tehtävä”, ”tavoite” ja ”tarkoitus”.²²⁶ Tällainen lukuisten termien – toisistaan poikkeavakin – käyttö on omiaan hämärtämään funktioita ja periaatteita koskevaa keskustelua. Edellä esitetystä on muodostettavissa käsitys siitä, mitä funktiolla yleisesti tarkoitetaan rikosprosessioikeuden alalla, vaikka aivan yksiselitteistä yleiskielistä vastinetta ei olisikaan valittu. Funktioilla on merkitystä myös yksittäisiä tapauksia ratkaistaessa, joten niiden löytäminen ja määrittäminen on tärkeää.²²⁷

Ervasti on jakanut prosessin funktioiden tasot yhteiskunnan, politiikan, oikeuden, tuomioistuimen ja kansalaisyhteiskunnan tasoihin. Luokitteluperusteina hänellä ovat olleet abstraktiotaso sekä funktioiden liitynnät yhteiskunnan eri osa-alueisiin.²²⁸ Luokittelu ei ole tarkkarajainen, vaan funktiot voivat vaikuttaa eri tasoilla ja suhteessa toisiinsa.²²⁹ Tyyppillisesti lainkäyttöön liittyvät funktiot, jotka ovat olleet oikeustieteen kiinnostuksen kohteena, sijoittuvat Ervastin jaottelussa oikeuden tasolle.²³⁰ Launiala on jalostanut edellistä jaottelua nimenomaisesti rikosprosessin tarpeisiin. Keskeisiä tasoja oikeudellisen tarkastelun kannalta ovat hänen jaottelussaan instituutiotaso, menettelytaso sekä osallisten taso. Instituutiotasolla ovat perinteiset rikosprosessin funktiokäsitykset ja se muodostaa muiden tasojen kokonaisuuden. Menettelytasolle sijoittuvat rikosprosessin eri vaiheet ja toimijat, jotka eivät ole osallisia. Osallisten tasolla puolestaan ovat ne henkilöt, jotka ovat tai voisivat olla osa rikosprosessia eli asianosaiset, todistajat ja tertius.²³¹

Instituutiotasolle sijoittuvina rikosprosessin funktioina on pidetty rikosvastuun toteuttamista, oikeussuojaa, oikeusturvaa, konfliktinratkaisua ja käyttäytymisen ohjaamista.²³²

²²⁵ *Ervasti* 2002, s. 50–51.

²²⁶ Jokela rinnastaa funktiot tehtäviin. Ks. *Jokela* 2008, s. 6. Jonkka puolestaan ei kirjoita lainkaan funktioista, vaan käyttää ilmaisuja ”tavoite” ja ”tarkoitus”. Tällä hän kuitenkin nähtävästi tarkoittaa asiallisesti samaa kuin muutkin keskustelijat. Ks. esim. *Jonkka* 1992, s. 12–13. Vuorenää käyttää termiä ”tarkoitus” vastaamaan funktiota. Ks. *Vuorenää* 2007, 9. Muista käytetyistä termeistä ks. *Ervasti* 2002, s. 48.

²²⁷ *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 135.

²²⁸ *Ervasti* 2002, s. 52.

²²⁹ *Launiala* 2010a, s. 10.

²³⁰ *Vuorenää* 2007, s. 10; *Launiala* 2010a, s. 11.

²³¹ *Launiala* 2010b, s. 120.

²³² *Jonkka* 1992, s. 1, 14–15 ja 20–21; *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 141–142 ja 148; *Vuorenää* 2007, s. 10–13; *Launiala* 2010a, s. 29; *Tapani – Tolvanen* 2011, s. 105–106; *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 72; *Helminen et al.* 2014, s. 20. Muitakin funktioita on katsottu olevan. Esimerkiksi Tolvanen ja Kukkonen katsovat perustuslakikontrollin olevan rikosprosessin funktio. Ks. *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 72.

Toisinaan oikeussuoja ja oikeusturva on nähty saman funktion eri osina.²³³ Oikeuden kehittämisenkin on mainittu rikosprosessin funktioksi.²³⁴ Vaikka myös esitutkinnalla ja syyteharkinnalla on vaikutusta oikeuskehitykseen, varsinainen kehittyminen tapahtuu lähinnä tuomioistuimissa.²³⁵ Tästä syystä kyseistä funktiota ei tässä tutkielmassa enemmälti käsitellä.

4.2.2 Rikosprosessin instituutiotason funktiot

Rikosvastuun toteuttamisella tarkoitetaan, että rikosprosessissa tulee ratkaista syyllisyyskysymys ja määrätä seuraus. Tällöin on selvitettävä epäillyn rikoksen johdosta seuraava rikosoikeudellinen vastuu.²³⁶ *Käyttäytymisen ohjaaminen* puolestaan sitoo rikosprosessin kriminaalipoliittiseen preventioon.²³⁷ Tämän yhteydessä puhutaan usein *sanktiomekanismista*, jolla tarkoitetaan lainkäytön käyttäytymistä ennakolta ohjaavaa mekanismia²³⁸, eli ennen kaikkea yleispreventiivisiä vaikutuksia. Välittömällä yleispreventiolla tarkoitetaan pelotusvaikutusta. Välillisellä yleispreventiolla puolestaan tarkoitetaan moraalialuovaa ja normeja sisäistäväää sekä tapaa luovaa ja ryhmänormeja vahvistavaa vaikutusta.²³⁹ Rikosprosessioikeus on erityisesti näiden funktioiden osalta sidoksissa aineelliseen rikosoikeuteen.²⁴⁰ Sanktiovarmuuden kannalta tulee pyrkiä luonnollisesti *vain* rangaistussäännöstä vastaan rikkoneisiin kohdistuviin sanktioihin.²⁴¹

Jaksossa 2.2 käsiteltiin kurin ja järjestyksen sisältöä ja todettiin yksilön riittävän itsekurin ja ryhmän yhteisen tahdon toteuttaa annetut tehtävät muodostavan kaksi kurin ja järjestyksen elementtiä. Kun tämä suhteutetaan yleispreventioon, huomataan, että välillisen yleisprevention ajatukset sopivat hyvin yhteen kurin ja järjestyksen osatekijöiden kanssa.

²³³ *Tapani – Tolvanen* 2011, s. 105; *Helminen et al.* 2014, s. 21.

²³⁴ Ks. esim. *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 151; *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 72; *Helminen et al.* 2014, s. 20.

²³⁵ *Helminen et al.* 2014, s. 22.

²³⁶ *Jonkka* 1992, s. 13–14; *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 141.

²³⁷ *Vuorenpää* 2007, s. 14–15; *Helminen et al.* 2014, s. 21–22. Helminen et al. käyttävät termiä ”preventio” kuvaamaan yhtä rikosprosessin funktioista. Sisällöllisesti kysymyksessä on sama asia, kuin käyttäytymisen ohjaamisessa, joka kuvaa sinänsä paremmin nimenomaista preventiivisiin tehtäviin liittyvää *funktiota*.

²³⁸ *Jonkka* 1992, s. 14–15; *Vuorenpää* 2007, s. 14. Yksittäisratkaisujen osalta ei sanktiomekanismitehtävää ole aina nähty ongelmattomaksi. Ks. *Jonkka* 1992, s. 15 ja *Vuorenpää* 2007, s. 24. Vrt. *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 148.

²³⁹ *Vuorenpää* 2007, s. 21.

²⁴⁰ *Jonkka* 1992, s. 13–14; *Helminen et al.* 2014, s. 21.

²⁴¹ Sanktiovarmuudella tarkoitetaan todennäköisyyttä siitä, että syyllinen joutuu vastuuseen teosta. Sanktiovarmuus on yleisprevention tehokkuuden edellytys. Ks. *Vuorenpää* 2007, s. 29–30.

Varsinkin tapaa ja ryhmänormeja vahvistavat vaikutukset palvelevat myös kurin ja järjestyksen toteutumista ja toisin päin. Sotilasrikosten suhteen on kuitenkin huomattava, että yleispreventio rajoittuu erityiseen henkilöryhmään.

Oikeussuojalla on joskus viitattu rikosprosessin osalta yhteiskunnan suojaan rikolliselta toiminnalta. Yhteiskunta ei kuitenkaan varsinaisesti tarvitse *oikeussuojaa*.²⁴² Useimmiten oikeussuojalla onkin tässä yhteydessä viitattu yksilön, eli uhrin tai asianomistajan, suojaan oikeudenloukkauksilta.²⁴³ *Konfliktinratkaisulla* taas on perinteisesti ollut enemmän merkitystä siviilioikeuden puolella.²⁴⁴ Sen roolista rikosprosessissa on ollut erimielisyyttä, mikä liittyy myös erilaisiin tapoihin jäsenellä sen sisältöä. Tavallisesti sillä on tarkoitettu menneisyyteen suuntaavaa, asianosaisten välisen erimielisyyden poistamiseen pyrkivää ratkaisemista.²⁴⁵ Tapani ja Tolvanen ovat liittäneet konfliktinratkaisufunktion myös yleisen kansalaisten luottamuksen normijärjestelmään. Tämän ylläpitämiseksi normeja rikkonutta on rangaistava.²⁴⁶ Tapanin ja Tolvasen näkökohtien voi kuitenkin katsoa tässä tutkielmassa esitettyssä funktiojaottelussa sisältyvän rikosvastuun toteuttamisen ja käyttäytymisen ohjaamisen funktioihin.²⁴⁷ Rikosvastuuta toteuttamalla nimittäin säilytetään järjestelmän legitimiisyyttä.

Oikeussuoja ja konfliktinratkaisu liittyvät siis pääasiassa asianosaisten välisiin suhteisiin. Sotilasprosessissa asianomistajan määräämisvalta on alisteinen sotilaalliselle kurille ja järjestykselle.²⁴⁸ SOL 4.3 §:n mukaan syyttäjän on nostettava sotilasoikeudenkäyntiasia syyte niin sanotusta asianomistajarikoksesta, vaikka asianomistaja ei olisikaan esittänyt syyttämispyyntöä. Asianomistaja ei siten voi tehokkaasti *estää* epäiltyyn kohdistuvia toimenpiteitä. Asianomistajalla on oikeus SOL 46.3 §:n nojalla olla suostumatta kurinpitomenettelyyn, jolloin asiaa ei myöskään voida siinä ratkaista. Tämän jälkeen asia kuitenkin siirtyy joukko-osaston komentajalle, joka SOL 14 §:n nojalla päättää, lähete-

²⁴² Vuorenpää 2007, s. 10.

²⁴³ Jonkka 1992, s. 21; Vuorenpää 2007, s. 10; Tapani – Tolvanen 2011, s. 105; Helminen et al. 2014, s. 21. On huomioitava se, että osa kirjoittajista käsittelee myös oikeusturvaa oikeussuojan nimikkeen alla. Tässä tutkielmassa nämä käsitteet kuitenkin eritellään omiksi funktioikseen.

²⁴⁴ Vuorenpää 2007, s. 11.

²⁴⁵ Virolainen – Pölönen 2003, s. 139; Vuorenpää 2007, s. 12–13.

²⁴⁶ Tapani – Tolvanen 2011, s. 105.

²⁴⁷ Luottamuksen säilymisestä ks. esim. Helminen et al. 2014, s. 22.

²⁴⁸ HE 100/2000 vp, s. 9.

täänkö asia syyteharkintaa. Asianomistajan vaatimuksilla ei ole tässä harkinnassa lain-
säädännön nojalla merkitystä. Sotilasrikoksia ei myöskään voida sovitella niiden erityis-
piirteiden vuoksi.²⁴⁹ Erityispiirteillä viitataan ilmeisesti kuriin ja järjestykseen liittyviin
seikkoihin. Asianosaisten keskinäinen sopiminen rangaistuksen välttämiseksi ei olisi ku-
rin ja järjestyksen kannalta toimivaa.²⁵⁰ Sotilasrikoksissa ylipäänsä ei tavallisesti ole asi-
anomistajaa.²⁵¹ Edellä mainitut tilanteet osoittavat osaltaan oikeussuojan ja konfliktinrat-
kaisun funktioiden rajoitettua merkitystä sotilasprosessissa.

Oikeusturvan toteutuminen on keskeinen rikosprosessin funktio. Sen on usein katsottu
rajoittavan rikosvastuun toteuttamista epäillyn tai syytetyn hyväksi.²⁵² Tätä suhdetta on
kuvailtu julkisen ja yksityisen intressin väliseksi jännitteeksi.²⁵³ Muun muassa syyttö-
myysolettama ja rikosprosessin työnjako vaikuttavat oikeusturvan antamiseen.²⁵⁴ Se si-
sältää oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen. Erityisen tärkeänä on pidettävä
sitä, ettei syytön tule syytetyksi tai tuomituksi.²⁵⁵ Oikeusturvaa on myös pidetty funktion
sijaan lähinnä prosessin laatuvaatimuksena.²⁵⁶ Sillä on kuitenkin perusteltu paikkansa
funktioiden joukossa sen ja rikosvastuun toteuttamisen välisen polarisoituneen suhteen
vuoksi. *Suojan virkavallan suhteettomalta oikeuksiin puuttumiselta* on toisinaan katsottu
kuuluvan oikeussuojaan, toisinaan taas oikeusturvaan.²⁵⁷

²⁴⁹ LaVM 13/2005 vp, s. 5. Näin myös *Sundberg* 2003, s. 50 jo ennen lakia rikosasioiden ja eräiden riita-
asioiden sovittelusta (1015/2005).

²⁵⁰ *Sundberg* 2003, s. 50.

²⁵¹ Kuten aiemmin todettiin, tavallisimmat sotilasrikokset ovat palvelusrikoksia ja poissaolorikoksia. Pal-
velusrikoksissa *pääsääntö* on, ettei niissä ole asianomistajaa. Ks. *Ojala* 2002, s. 35–37. Poissaolorikok-
sissa, jotka siis perustuvat joukosta oikeudetta poistumiseen tai siihen palaamatta jättämiseen, ovat jo tun-
nusmerkistönsä perusteella asianomistajattomia rikoksia.

²⁵² *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 142; *Vuorenää* 2009, s. 64.

²⁵³ *Jonkka* 1992, s. 12; *Jokela* 2008, s. 7.

²⁵⁴ *Helminen et al.* 2014, s. 21.

²⁵⁵ *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 142; *Jokela* 2008, s. 7.

²⁵⁶ *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 151.

²⁵⁷ Oikeussuojan osalta ks. *Launiala* 2013a, s. 38; *Launiala* 2013b, s. 24–25. Oikeusturvan kannalta ks.
Ervo 2000, s. 55 ja 104. Helminen et al. näyttäisivät liittävän suojan oikeusturvaan, mutta he sisällyttävät
tarkastelussaan oikeusturvan oikeussuojaan, mikä hämärtää rajanvetoa. Ks. *Helminen et al.* 2014, s. 21.
Tässä tutkielmassa taivutetaan lukemaan se kuuluvaksi oikeusturvaan, jolloin oikeussuoja koskisi *asian-
osaisten välistä suhdetta* ja oikeusturva *asianosaisten ja viranomaisen välistä suhdetta*. Olennaisinta on
kuitenkin se, että epäilty saa tällaista suojaa.

4.2.3 Esitutinnan funktiot ja aineellinen totuus

Eriytyneen funktioajattelun mukaan rikosprosessin menettelytason eri vaiheissa funktioiden painoarvot vaihtelevat.²⁵⁸ Esitutinnan pääasiallisena funktiona on pidetty rikosvastuun toteuttamista.²⁵⁹ Tämä on ilmaistu myös siten, että esitutinnan ensisijaisena tarkoituksena on pidetty riittävän selvityksen hankkimista rikoksesta seuraavia prosessin vaiheita varten.²⁶⁰ Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että oletusta syyllisyydestä tulisi vahvistaa, vaan tarkoituksena on sanktiovarmuuden mukainen neutraali suhtautuminen.²⁶¹ Rikosvastuun toteuttaminen on lisäksi suhteutettava oikeusturvaan.²⁶² Oikeussuojan ja konfliktinratkaisun merkitystä sotilasprosessissa käsiteltiin aikaisemmin. Oikeussuojan osalta on kuitenkin huomioitava, että esitutkinnassa tulee selvittää myös asianomistajan yksityisoikeudelliset vaatimukset sekä seikat, jotka vaikuttavat rikoksella saadun omaisuuden palauttamiseen, menettämisseuraamukseen ja vahingonkorvauksen täytäntöönpanoon.²⁶³ Oikeussuojan merkitystä ei tule tältä osin unohtaa myöskään sotilasrikosten esitutkinnassa.

Aineellisella totuudella viitataan siihen, mitä todellisuudessa on tapahtunut.²⁶⁴ Tällä tarkoitetaan vain asian kannalta relevantteja seikkoja.²⁶⁵ Oikeudenkäynnin osalta pyrkimystä aineelliseen totuuteen ei nykyisin useinkaan ole pidetty realistisena, vaan pikemminkin on ajateltu pyrittävän *prosessuaaliseen totuuteen*, eli ratkaisuun sen perusteella, mitä oikeudenkäynnissä on esitetty.²⁶⁶ Aineellinen totuus on kuitenkin pyrittävä *selvittämään* mahdollisimman hyvin erityisesti rikosvastuun toteuttamista ja oikeusturvaa ajatellen.²⁶⁷ Tosiasioiden selvittäminen on edellytys vastuuseen asettamiselle. Toisaalta niiden selvittäminen palvelee sitä, ettei syytön henkilö tule syytetyksi tai tuomituksi.²⁶⁸ Pyrkimys aineelliseen totuuteen yhdistää näitä tavallisesti vastakkaisina miellettyjä funktioita.²⁶⁹

²⁵⁸ Jokela 2008, s. 8; Launiala 2010b, s. 117–118; Tapani – Tolvanen 2011, s. 106.

²⁵⁹ Helminen 2007, s. 178; Launiala 2010a, s. 26; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 72; Helminen et al. 2014, s. 20; Niemi 2016, ”Esitutinnan yleiset tavoitteet”.

²⁶⁰ Ervo 2000, s. 35; Vuorenää 2007, s. 115; Jokela 2008, s. 147.

²⁶¹ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 73; Helminen et al. 2014, s. 20.

²⁶² Niemi 2016, ”Esitutinnan yleiset tavoitteet”.

²⁶³ Jokela 2008, s. 147–148; Launiala 2010b, s. 130

²⁶⁴ Vuorenää 2009, s. 61.

²⁶⁵ Tapani – Tolvanen 2008, s. 20; Helminen et al. 2014, s. 10–11

²⁶⁶ Virolainen – Pölönen 2003, s. 171–175; Tapani – Tolvanen 2008, s. 18–19; Vuorenää 2009, s. 61.

²⁶⁷ Virolainen – Pölönen 2003, s. 171; Tapani – Tolvanen 2008, s. 20; Launiala 2010a, s. 31–32; Virolainen – Vuorenää 2012b, s. 78; Helminen et al. 2014, s. 10–11.

²⁶⁸ Jokela 2008, s. 7–8; Tapani – Tolvanen 2008, s. 19–20; Launiala 2010a, s. 31–32.

²⁶⁹ Jokela 2008, s. 8; Launiala 2010a, s. 31–32.

Voidaan sanoa, että prosessuaalisen totuuden ajatuksen korostuessa oikeudenkäynnissä, on esitutkinnan asema seuraavien rikosprosessin vaiheiden kannalta entistä keskeisempi. Tällöin esitutkinnassa on nimittäin pyrittävä tarkkaan aineellisen totuuden selvittämiseen. Siinä tapahtuneita virheitä tai siinä olevia puutteita on usein vaikeaa tai mahdotonta yrittää jälkeinpäin korjata.²⁷⁰

Aineellisen totuuden asema rikosprosessin funktioiden ja periaatteiden järjestelmässä ei ole aivan selvä. Toisinaan se on yksiselitteisesti nimetty periaatteeksi.²⁷¹ Toisinaan taas se on nähty rikosprosessin tavoitteeksi²⁷², joskaan ei ole aivan selvää, onko näiltäkin osin viitattu sen luonteeseen periaatteena. Launiala on sijoittanut aineellisen totuuden siten, että rikosprosessin kokonaisuuden kannalta kyseessä on periaate, mutta esitutkinnan osalta funktio.²⁷³ Eriytyneessä funktioajattelussa tällainen sijoittelu on mahdollinen. Tällöin aineellisen totuuden selvittämisen katsotaan olevan edellytys ainakin osalle rikosprosessin funktioiden toteutumisista. Kun esitutkinnassa nimenomaan pyritään selvittämään tapahtunut rikos ja valmistelemaan seuraavia rikosprosessin vaiheita, voidaan *aineelliseen totuuteen pyrkimisen sanoa olevan esitutkinnan ensisijainen funktio*.²⁷⁴ Tämä sopii hyvin yhteen edellä esitutkinnan funktioista sekä aineellisen ja prosessuaalisen totuuden merkityksestä lausutun kanssa.

Voitaisiinko kurin ja järjestyksen ylläpitämisen ajatella olevan sotilasrikostutkinnan funktio? Hallituksen esityksessä, jossa käsiteltiin syyttäjän tehtävien siirtämistä sotilaslakimiehiltä siviilisyöttäjille, lausuttiin seuraavasti:

”Oikeudenhoito puolustusvoimissa palvelevien osalta poikkeaa eräin kohdin yleisestä lainkäyttöjärjestelmästä. Nämä eroavuudet johtuvat sotilaallisista näkökohdista, joista tässä keskeisin on sotilaallisen kurin ja järjestyksen välttämättömyys myös rauhan aikana puolustusvoimien lakisääteisten tehtävien hoitamiseksi. Tavoitteena tulee kuitenkin olla, että sotilasrikosten sanktioinnin ja käsittelyn on, jollei puolustusvoimien tehtävien asianmukaisesta täyttämisestä välttämättä muuta johdu, vastattava yleiselle rikosoikeudelliselle kontrollijärjestelmälle asetettuja vaatimuksia, arvoja ja päämääriä.”²⁷⁵

²⁷⁰ Helminen 2007, s. 243.

²⁷¹ Ks. esim. Helminen et al. 2014, s. 10–11.

²⁷² Jonkka 1992, s. 14.

²⁷³ Launiala 2013a, s. 39. Vrt. Launiala 2015, s. 231, jossa Launiala näyttäisi toteavan aineellisen totuuden olevan esitutkinnassakin periaate. Tässä tutkielmassa on kuitenkin tukeuduttu Launialan laajempaan ja selkeämpään, väitöskirjassaan esittämään malliin.

²⁷⁴ Launiala 2010b, s. 133–134.

²⁷⁵ HE 100/2000 vp, s. 4.

Hallituksen toteamukseen on helppo yhtyä. Jos kurin ja järjestyksen ylläpitoa pidettäisiin sotilasrikostutkinnan funktiona, olisi todellisena vaarana, että aineelliseen totuuteen ja oikeusturvaan liittyvät näkökohdat väistyisivät liian helposti kurin ja järjestyksen ylläpitämiseksi *mielletyn* toimintatavan tieltä. Tällöin tutkinta muuttuisi herkästi rankaisuluonteiseksi ja olisi esitutkinnan funktioiden sekä yleisten esitutkintaperiaatteiden – erityisesti syyttömyysolettaman – vastaista. Esitutkinnassa vasta selvitetään, mitä näyttöä epäillystä teosta ylipäänsä on. Siinä *ei* rangaista epäilyä eikä aineellisen totuuden selvittämistä voida laiminlyödä kurin ja järjestyksen varjolla. Kurin ja järjestyksen ylläpitäminen *ohjaa sotilasrikostutkinnan menettelyä*, mutta tutkinnalla pyritään esitutkinnan yleisiin funktioihin. Sotilasprosessissa näiden tutkinnan yleisten funktioiden toteutumisella palvellaan puolustusvoimien häiriötöntä toimintaa, jota voidaan pitää ylemmän tason funktiona. Tällä tavoin sijoitettuna kuri ja järjestys toimivat, kuten hallituksen esityksessä on lausuttu. *Seuraamusjärjestelmän* osalta kurin ja järjestyksen ylläpitoa voitaisiin nähtävästi pitää funktiona.²⁷⁶ Ajatus sopii eriytyneeseen funktioajatteluun.

5 ESITUTKINTAPERIAATTEIDEN MERKITYKSESTÄ

5.1 Periaatteiden roolista ja luonteesta

Oikeusperiaatteilla on esitutkinta- ja pakkokeino-oikeudessa tärkeä rooli.²⁷⁷ Periaatteilla ohjataan ja rajoitetaan yleisluontoisten säännösten soveltamista.²⁷⁸ Yleisluontoiset säännökset ovat tarpeellisia, koska esitutkinta on tilannesidonnaista. Yksittäisten tapausten olosuhteen vaihtelevat suurestikin.²⁷⁹ Esitutkinnan periaatteista osaa, eli syyttömyysolettamaa, itsekriminointisuoja ja vähimmän haitan periaatetta, on pidetty selkeinä oikeussääntöinä, kun taas tasapuolisuus-, hienotunteisuus- ja suhteellisuusperiaatteita on pidetty periaatteiden kaltaisina sääntöinä. Esitutkintaperiaatteet saavat ilmauksensa laissa ja ne

²⁷⁶ Ks. PEOIKOS 303, s. 3, jossa kuri ja järjestys mainitaan *sotilaskurinpitojärjestelmän* tarkoitukseksi. On epäselvää, tarkoitetaanko tällä lausumalla myös tutkintaa. Ohje kuitenkin koskee seuraamussuosituksia.

²⁷⁷ Launiala 2013a, s. 15.

²⁷⁸ Virolainen – Pölönen 2003, s. 438; Helminen 2007, s. 242; Launiala 2013a, s. 15.

²⁷⁹ Launiala 2016, s. 229.

on siten katsottu oikeuslähdeluokittelussa kuuluviksi vahvasti velvoittaviin oikeuslähteisiin.²⁸⁰ Toisaalta on myös katsottu, että yleiset esitutkintaperiaatteet ovat tulkinta- ja toimintaohjeita, eikä niillä siten ole itsenäistä merkitystä.²⁸¹ Ainakin syyttömyysolettama ja itseksiminointisuoja on joka tapauksessa otettava lainkäyttöä velvoittavina oikeussääntöinä, sillä ne ovat luovuttamattomia ihmisoikeuksia.²⁸² Kysymys esitutkintaperiaatteiden luonteesta seuraa olennaisilta osiltaan yleistä sääntöjä ja periaatteita koskevan oikeustieteellisen keskustelun linjauksia. Aihetta on käsitelty jo aiemmin jaksossa 2.3.1, joten tässä yhteydessä ei ole tarvetta enemmälti toistaa jo lausuttua. Käsitely periaatteiden *vahvasta ohjaavasta ja rajoittavasta vaikutuksesta* riittää niiden käsittelemiseksi, katsottiin ne siten lopulta oikeussäännöiksi tai ei.

Esitutkintaperiaatteilla on omat, sisäiset funktionsa. *Ohjausfunktio*lla viitataan yksittäisen normin soveltamista ohjaavaan vaikutukseen. *Ratkaisufunktio* puolestaan tarkoittaa sitä, että periaatteet täydentävät konkreettisia normeja.²⁸³ Nämä funktiot ovat välttämättömiä, jotta abstraktiluonteiset säännökset soveltuisivat konkreettisten tilanteiden erityispiirteisiin.²⁸⁴ Lisäksi esitutkintaperiaatteiden *tasapainofunktio* auttaa saavuttamaan tasapainon asianosaisten – erityisesti rikoksesta epäillyn – oikeusturvan ja esitutkinnan tehokkuuden välillä.²⁸⁵ Esitutkinnan tehokkuudella viitataan lähinnä rikosvastuun toteuttamiseen.²⁸⁶ Tasapainofunktioilla tavoiteltua tilaa on nimitetty myös esitutkinnan *optimaalisuudeksi*.²⁸⁷ Toimenpiteiden kohtuullisuutta ja suhteellisuutta arvioidaan esitutkintaperiaatteiden avulla.²⁸⁸

²⁸⁰ Launiala 2013a, s. 35–36.

²⁸¹ Helminen et al. 2014, s. 88. Samassa yhteydessä kirjoittajat ovat kommentoineet myös Launialan näkemystä, joka heidän mukaansa yksiselitteisesti luokittelee esitutkintaperiaatteet oikeussäännöiksi. Launiala luokittelee ne edellä selostetusti oikeussääntöihin, mutta sinänsä asia ei ole nähtävästi yksiselitteinen kuin syyttömyysolettaman, itseksiminointisuojaan ja vähimmän haitan periaatteen osalta. Yleisesti ottaen esitutkintaperiaatteiden normiluonnetta ei oikeuskirjallisuudessa ole juurikaan käsitelty. Esimerkiksi Virolainen ja Pölönen ovat vain lyhyesti maininneet niiden olevan ”yleisiä tulkintanormeja”. Ks. Virolainen – Pölönen 2003, s. 438. Sundberg on katsonut, että periaatteilla on ainakin osittainen sääntöluonne. Hän viittaa usein käytettyyn ajatukseen oikeusnormien ydinalueesta, jolla periaatteet operoivat säännön tavoin. Tämän lisäksi niillä on reuna-alue, jolla periaateluonne korostuu. Sundberg näyttäisi kuitenkin ajattelevan, että kyseessä ovat kodifioidut periaatteet, eivät säännöt. Ks. Sundberg 2003, s. 12–13.

²⁸² Tolvanen 2014, s. 305.

²⁸³ Launiala 2016, s. 229.

²⁸⁴ Helminen 2007, s. 242.

²⁸⁵ Launiala 2016, s. 229; Helminen et al. 2014, s. 89.

²⁸⁶ Virolainen – Pölönen 2003, s. 438. Tehokkuuden hienojakoisemmasta analyysistä ks. esim. Ervo 2000, s. 31–34.

²⁸⁷ Ervo 2000, s. 9.

²⁸⁸ Niemi 2016, ”Yleiset esitutkintaperiaatteet”.

Tässä tutkielmassa tarkastelun kohteena ovat SKRTL 26 §:ssä ja ETL 4 luvun 1–6 §:ssä nimenomaisesti mainitut kuusi esitutkintaperiaatetta eli suhteellisuusperiaate, vähimmän haitan periaate, tasapuolisuusperiaate, hienotunteisuusperiaate, syyttömyysolettama sekä oikeus olla myötävaikuttamatta rikoksensa selvittämiseen. Näiden lisäksi on noudatettava muitakin esitutkinnan periaatteita. Periaatteet on lueteltu näissä laeissa eri järjestyksessä, mutta ainakaan hallituksen esityksessä ei ole mainittu, että tällä erolla olisi tarkoitettu periaatteita sovellettavan sotilasrikostutkinnassa eri painoarvoilla kuin yleisessä esitutkinnassa.²⁸⁹ Sen sijaan punnintaan vaikuttavat muutoin sotilasprosessin erityispiirteet. Sellaista tilannetta ei siis joka tapauksessa enää voi olla, että jotakin periaatteista ei katsottaisi sotilasrikostutkinnassa sovellettavan lainkaan.²⁹⁰ SKRTL:ssa ei avata periaatteiden sisältöä, vaan kyseessä on viittaussäännös. Myöskään pääesikunnan ohjeessa ei tarkemmin käsitellä periaatteiden sisältöä.²⁹¹ Tältä osin on tukeuduttava ennen kaikkea esitutkintalakia koskevaan kirjallisuuteen.

Esitutkintalain 4 luvussa nimenomaisesti mainittujen periaatteiden lisäksi esitutkinnassa on katsottu olevan neljä muutakin periaatetta. Nämä ovat aineellisen totuuden periaate, joutuisuusperiaate, menettelyllinen legaliteettiperiaate sekä inkvisitorinen periaate.²⁹² Aineellista totuutta käsiteltiin edellä jaksossa 4.2.3. *Joutuisuusperiaatteen*, jonka mukaan esitutkinta on suoritettava ilman aiheetonta viivytystä (ETL 3:11.1), voidaan katsoa sisältyvän sotilasprosessissa kurin ja järjestyksen ylläpitoon. Nopea käsittely on nimittäin eräs edellytys kurin tehokkaalle säilymiselle.²⁹³ Yleisen esitutkinnan osalta on tässä suhteessa mainittu sen yleisestävä vaikutus. Joutuisuuden on ajateltu myös palvelevan aineellisen totuuden selvittämistä, ja se onkin kytketty esitutkinnan tehokkuuteen.²⁹⁴ *Menettelyllisellä legaliteettiperiaatteella* viitataan siihen, että esitutkinta on suoritettava säädettyjen

²⁸⁹ HE 30/2013 vp, s. 50.

²⁹⁰ Vrt. *Kiiski* 2005, s. 131.

²⁹¹ PEOIKOS 302, s. 6.

²⁹² *Launiala* 2016, s. 231.

²⁹³ *Sundberg* 2003, s. 46. Sundberg on käsitellyt tutkimuksessaan varsin laajasti joutuisuuden sotilasprosessille asettamia vaatimuksia sekä kriteerejä sille, milloin viivästyminen on hyväksyttävää. Ks. *Sundberg* 2003, s. 76–91. Joutuisan prosessin on katsottu mahdollistavan tehokkaamman vaikutuksen lievemmillä rangaistuksilla. Ks. *Artema* 1993, s. 34.

²⁹⁴ *Helminen et al.* 2014, s. 120.

menettelytapojen mukaan ja *inkvisitorisella periaatteella* siihen, että esitutkinnan suorittaa esitutkintaviranomainen eikä asianosainen.²⁹⁵

5.2 Yksittäiset periaatteet

5.2.1 Tasapuolisuusperiaate

Tasapuolisuus- eli *objektiviteettiperiaatteeseen*²⁹⁶ viitataan SKRTL 26 §:n 3 kohdassa ja sen määritelmä on ETL 4 luvun 1 §:ssä, jonka mukaan esitutkinnassa on selvitettävä ja otettava huomioon sekä rikoksesta epäiltyä vastaan että hänen puolestaan vaikuttavat seikat ja todisteet. Periaatteen on joskus katsottu yksinkertaisesti tarkoittavan, että epäiltyä on kohdeltava syyttömänä.²⁹⁷ Syyttömyysolettama on kuitenkin mainittu ETL 4 luvun 2 §:ssä ja SKRTL 26 §:ssä omana periaatteenaan, joten objektiviteettiperiaate ei voi tyhentyä pelkästään syyttömänä kohtelemiseen. Periaatteilla on joka tapauksessa tiivis yhteys keskenään.²⁹⁸ Tasapuolisuusperiaate palvelee aineellisen totuuden selvittämistä.²⁹⁹ Sillä on siis vaikutusta ennen kaikkea oikeusturvan ja rikosvastuun toteuttamisen funktioihin siten, ettei syytön tule tuomituksi, vaan rikosvastuu kohdentuu todelliseen tekijään.³⁰⁰ Tasapuolisuusperiaate edellyttää, että asia tutkitaan tarpeellisessa laajuudessa. Kuitenkin ainoastaan järkevästi ajateltavissa olevat tapahtumainkulut on selvitettävä ja prosessiekonomisetkin seikat on huomioitava.³⁰¹

²⁹⁵ *Launiala* 2016, s. 231. Menettelyllisen legaliteettiperiaatteen kohdalla *Launiala* mainitsee, että esitutkinta on suoritettava esitutkintalain mukaisesti, ellei muuta laissa säädetä. Sotilasprosessin osalta kyseessä on *SKRTL:n mukainen menettely*. Inkvisitorisen periaatteen vastakohta on akkusatorinen periaate, joka vallitsee oikeudenkäynnissä. Siinä aloite- ja määräysvalta on tuomioistuimen *ulkopuolisella* henkilöllä, eli käytännössä syyttäjällä, joka myös vastaa todisteiden hankkimisesta ja näytön esittämisestä. Ks. *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 390–391; *Jokela* 2008, s. 22–24; *Helminen et al.* 2014, s. 14–15. Esitutkinnasta puuttuu siten oikeudenkäynnin kaksiasiainosaisuus. Ks. *Vuorenpää* 2007, s. 115.

²⁹⁶ Ks. esim. *Helminen et al.* 2014, s. 91.

²⁹⁷ *Kortesalmi et al.* 2014, s. 118. Kirjoittajana toiminut Kortesalmi on mahdollisesti tarkoittanut tällä periaatteen *vahvaa liityntää* syyttömyysolettamaan.

²⁹⁸ *Sundberg* 2003, s. 91–92; *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 438; *Launiala* 2012a, s. 3–4.

²⁹⁹ HE 222/2010 vp, s. 192; *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 34; *Launiala* 2012a, s. 3; *Helminen et al.* 2014, s. 92.

³⁰⁰ *Launiala* 2012a, s. 2. Syyttäjän aseman on katsottu esitutkinnassa olevan korostunut nimenomaan epäiltyyn oikeusturvasta huolehtimisen osalta. Ks. *Vuorenpää* 2007, s. 218.

³⁰¹ *Launiala* 2012a, s. 13; *Helminen et al.* 2014, s. 92. Suoritetut toimenpiteet on syytä kirjata tarkasti muun muassa näiden seikkojen valvonnan varmistamiseksi. Ks. AOA 2212/4/14, s. 1–2.

Esitutkinnan tutkijan osalta tasapuolisuus asettaa vaatimuksen siitä, ettei hänellä ole asiasta ennakkokäsitystä tai jotakin oletusta, jota sitten pyritään tietynlaisella näytöllä vahvistamaan.³⁰² Tällainen ennako-oletus voi yhtä hyvin olla hypoteesi syyllisyydestä kuin syyttömyydestäkin.³⁰³ Tutkija ei saa ajatella epäiltyä vastapuolenaan, vaan hänen on muistettava, ettei hän ole asiassa asianosaisena.³⁰⁴ Varsinaisten seikkojen suhteen on selvitettävä ja otettava ennakkoluulottomasti huomioon erilaiset vaihtoehtoiset tapahtumainkulut.³⁰⁵ Tutkija ei, toisin sanoen, saa esitutkinnan liian aikaisessa vaiheessa lukkiutua tietynlaiseen konstruktion tapahtumista³⁰⁶, mutta esitutkinnan edetessä ja todistusaineiston kasautuessa tietynlainen tapahtumainkulku voi luonnollisesti muodostua toisia vaihtoehtoja todennäköisemmäksi.³⁰⁷

Tasapuolisuusperiaate on huomioitava esimerkiksi kuulusteluissa siten, ettei kuulusteltavaa johdatella.³⁰⁸ Tutkija kuitenkin saa – ja hänen pitääkin olla – järkevissä määrin epäluuloinen.³⁰⁹ Tutkijan on epäluulostakin huolimatta *käyttäydyttävä asiallisesti* kaikkia asianosaisia kohtaan. Käyttäytymisveloitteen on katsottu sisältyvän objektiviteettiperiaatteen.³¹⁰ Esitutkinnassa ei saisi ilmetä niin sanottuja *varsinaisia piilofunktioita*, eli muihin kuin esitutkinnan varsinaisiin funktioihin tähtääviä elementtejä. Tällaisen piilofunktion ilmentymä voisi esimerkiksi olla esitutkinnan rankaisullinen luonne³¹¹ tai yhteiskunnallisen paheksunnan esittäminen³¹². Tasapuolisen ja asiallisen esitutkinnan suorittaminen on omiaan osaltaan poistamaan tällaisia piilofunktioita. Varsinkin sotilasrikostutkin-

³⁰² Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 34; Helminen et al. 2014, s. 91–92; Niemi 2016, ”Tasapuolisuusperiaate”.

³⁰³ Inhimillisessä toiminnassa lienee mahdotonta, että tutkijalla ei olisi *minkäänlaista*, mahdollisesti tiedostamatonta, hypoteesia asiasta. Turhia tai virheellisiä käsityksiä on kuitenkin kyettävä tarkistamaan. Ks. Ervo 2000, s. 39. On siis oltava itsekriittinen.

³⁰⁴ Helminen et al. 2014, s. 91.

³⁰⁵ Helminen 2007, s. 243; Vuorenpää 2009, s. 148; Launiala 2012a, s. 25–26; Niemi 2016, ”Tasapuolisuusperiaate”.

³⁰⁶ Helminen 2007, s. 243.

³⁰⁷ Launiala 2012a, s. 26. Todennäköisyys ei saa tarkoittaa sitä, ettei vaihtoehtoja enää otettaisi lainkaan huomioon.

³⁰⁸ Helminen et al. 2014, s. 92.

³⁰⁹ Helminen 2007, s. 243.

³¹⁰ Sundberg 2003, s. 92; Helminen 2007, s. 243–244; Launiala 2012a, s. 12. Menettely ei saa herättää epäilyä esimerkiksi siitä, että poliisi olisi puolueellinen tai uhkailisi asianosaista. Ks. AOA 755/4/15, s. 3. Asiaa koskeva nimenomainen säännös on ETL 7:5.1 §:ssä.

³¹¹ Ervo 2000, s. 35–38.

³¹² Sundberg 2003, s. 95.

nassa voinee olla vaarana tällaisten päämäärien eksyminen mukaan tutkintaan, sillä soti-lasrikostutkijoilla on harvoin laajaa koulutusta rikostutkinnasta³¹³. Niiden syntymistä tu-lisi tietoisesti välttää.

Jotta tasapuolisuusperiaate voisi toteutua, on asianosaisilla oltava mahdollisuus esittää käsityksensä tutkittava olevasta asiasta ja myötävaikuttaa esitutkinta-aineistoon.³¹⁴ ETL 3 luvun 7 §:n mukaan asianosaisten pyytämät esitutkintatoimenpiteet on suoritettava, jos niistä ei aiheudu asian laatuun nähden kohtuuttomia kustannuksia ja asianosainen osoit-taa, että ne saattavat vaikuttaa asiaan. Toimenpiteen suorittamisen kynnys ei ole korkea.³¹⁵ Epäillyn on erittäin vaikeaa lausua käsitystään asiasta tai pyytää toimenpiteiden suoritta-mista, jos hänellä ei ole tarkkaa tietoa häneen kohdistuvien epäilyjen sisällöstä. ETL 4 luvun 16 §:n (818/2014) 1 momentin mukaan, kun henkilölle ilmoitetaan häntä epäiltävän rikoksesta, on hänelle viipymättä ja viimeistään ennen kuulustelua kerrottava muun mu-assa oikeudesta saada tieto rikoksesta, josta häntä epäillään.³¹⁶

Edelliset ilmoitukset liittyvät lakiin, jolla saatettiin voimaan tiedonsaantioikeudesta ri-kosoikeudellisissa menettelyissä annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (2012/13/EU). Direktiivin 6 artiklan mukaan tiedot rikoksesta on annettava niin yksityis-kohtaisina kuin on tarpeen menettelyn oikeudenmukaisuuden ja henkilön puolustautu-misoikeuksien tehokkaan käytön takaamiseksi. Direktiivin johdanto-osan kohdan 28 mu-kaan tiedot on annettava viipymättä ja viimeistään ennen kuulemista, mutta haittaamatta tutkintaa. Tarkoituksena on turvata oikeudenmukaisuus ja puolustautumisoikeuksien te-hokas käyttö. Hallitus katsoi, että ETL:n säädökset täyttävät artiklan ehdot.³¹⁷ ETL 7 lu-vun 10 §:n 2 momentin mukaan epäillylle on ennen kuulustelua *yksilöittävä*³¹⁸ teko, josta

³¹³ VKS:2015:3, s. 3. Kasvatuksellinen tavoite väärinymmärrettynä voinee herkästi johtaa tällaiseen loppu-tulokseen.

³¹⁴ *Helminen et al.* 2014, s. 93.

³¹⁵ *Launiala* 2012a, s. 15; *Helminen et al.* 2014, s. 93.

³¹⁶ ETL 4 luvun 16 §:n mukaisia ilmoituksia ei pääesikunnan ohjeessa tai sen liitteessä 1 mainita. Ks. PEOIKOS 302 ja liite 1, kohta 1.2. ETL 4 luvun 16 §:n ilmoitukset on tehtävä pääsääntöisesti viipymättä. Näiltä osin ohjeistukseen olisi syytä lisätä maininta kyseisestä pykälästä.

³¹⁷ HE 71/2014 vp, s. 15.

³¹⁸ Viittaamalla yksilöintiin tarkennettiin aiempaa lainsäädäntöä. Yksilöiminen on riippuvaista tapauskoh-taisista olosuhteista. Ks. HE 222/2010 vp, s. 211 ja 219–220. Varsinkin blankorangaistussäännösten, lä-hinnä palvelusrikoksen, kohdalla tällaista yksilöintiä on pidettävä tärkeänä puolustautumisoikeuksien kan-nalta. Pääesikunnan ohjeessa käytetään vanhan lain mukaista sanamuotoa, jossa ei mainita teon yksilöintiä. Ks. PEOIKOS 302, s. 24. Ohjeen liitteenä 1 olevan käytännön ohjeen mukaan kuulustelijan on kuitenkin tarkastettava se, onko kuulusteltava vastannut kysymykseen siitä, mitkä olivat voimassa olevat määräykset.

häntä epäillään. Yksilöimisessä otetaan huomioon puolustautumismahdollisuudet ja asian selvittämiseen liittyvät näkökohdat.³¹⁹

Sotilasprosessissa tasapuolisuusperiaate ja kurin ja järjestyksen periaate vaikuttavat osin eri suuntaisesti. Tasapuolisuusperiaatteen painoarvo on *prima facie* ehdottomasti katsottava painavammaksi. Sotilasprosessissa joutuisuuden vaatimus kuitenkin korostuu joutuen nopean reagoinnin merkityksestä kurin ja järjestyksen ylläpidolle.³²⁰ Tutkinnanjohtajana toimivan kurinpitoesimiehen on viivytyksettä siirryttävä päättämään jatkotoimenpiteistä, kun hän katsoo, että asia on esitutkinnassa tullut *riittävän* täydellisesti selvitettyksi.³²¹ Ratkaisu on siis pyrittävä tekemään niin nopeasti, kuin se objektiivisuuden rajoissa on mahdollista.³²² Ripeyden painotus voi vaikuttaa siten, että sotilasrikosasioita ei kaikissa tapauksissa tule tutkia samassa laajuudessa kuin yleisen esitutkinnan puolella – ainakaan silloin, kun edellytykset ratkaisulle kurinpitomenettelyssä ovat käsillä.³²³ Epäillyn oikeusturva ei saa tästä huolimatta vaarantua ja aineelliseen totuuteen on joka tapauksessa pyrittävä.

Toisaalta tasapuolisuusperiaatteen merkityksen on katsottava myös korostuvan sotilasprosessissa erityisesti puolustusvoimien mainitun sisäoppilaitosmaisuuuden vuoksi. Tämä on huomioitu lainsäädännössäkkin esimerkiksi siten, ettei rikoksesta epäillyn suoranainen esimies voi SKRTL 32 §:n mukaan enää olla kuulustelijana kuin poikkeuksellisessa tilanteessa.³²⁴ Tästäkin huolimatta vaarana on, että erityisesti varusmiehet kokevat tilanteen käskynalaissuhteena. Siksi kurinpitoesimiehen ja tutkijoiden on erityisen tarkasti huolehdittava tasapuolisuusperiaatteen toteutumisesta kuulusteluissa.³²⁵ Lisäksi kurin ja järjestyksen periaate on vielä huomioitava siinä, määrätäänkö esitutkinta suoritettavaksi. On

Tämä on tehtävä siltä osin, kuin siihen on tarpeen saada vastaus. Lisäksi ohjeen liitteen 2 mukaan palvelusrikoksia tutkittaessa on selvitettävä rikottu velvollisuus tai määräys. Ks. PEOIKOS 302 liite 1, kohta 4.3 ja liite 2, s. 1.

³¹⁹ HE 222/2010 vp, s. 220.

³²⁰ Sundberg 2003, s. 46, 82 ja 83; Kärki 2010, s. 10; HE 30/2013 vp, s. 5 sekä edellä jakso 2.2.

³²¹ Sundberg 2003, s. 78.

³²² Kiiski 2005, s. 119. Joutuisuuden vaatimus koskee yhtä lailla myös kriisinhallintaa. Ks. Lundelin 2008, s. 325.

³²³ Tätä voitaisiin kuvata myös niin, että kynnys jonkin vaihtoehdoisen tapahtumainkulun katsomiseksi *järkevästi ajateltavissa olevaksi* on korottunut ja prosessieconomisten seikkojen huomioon ottamisen kynnys puolestaan madaltunut. Lain säännöksistä tämä saa ilmentymänsä SKRTL 29 §:ssä, jossa säädetään esitutkinnan laajuudesta ja sen päättämisestä tunnustuksen perusteella. Esitutkinnan päättämistä käsitellään jaksossa 6.4. Kyseessä *ei ole tällöin suppea esitutkinta*. Ks. HE 30/2013 vp, 52.

³²⁴ Vrt. Sundberg 2003, s. 95. Vanhan lain mukaan kuulustelijan tuli olla muu kuin suoranainen esimies, *mikäli mahdollista*.

³²⁵ Sotilasrikostutkijoita on ohjeistettu asiasta varsin selkeästi. Ks. PEOIKOS 302, liite 1 kohta 3.2.

tarkasteltava, millaisia tapauksia aikaisemmin on tutkittu ja mikä vaikutus asialla on kurin ja järjestyksen *kokonaisuuteen*.³²⁶ Esitutkinta voidaan jättää toimittamatta SKRTL 30 §:n ehtojen täytyessä eli kurin ja järjestyksen kannalta vähäisissä teoissa. Käytännön tulisi olla yhteneväistä ja tasapuolista.³²⁷

5.2.2 Vähimmän haitan periaate

Vähimmän haitan periaatteesta säädetään SKRTL 26 §:n 2 kohdassa ja ETL 5 §:ssä. Esitutkinnassa kenenkään oikeuksiin ei saa puuttua enempää kuin on välttämätöntä esitutkinnan tarkoituksen saavuttamiseksi eikä esitutkintatoimenpiteellä saa aiheuttaa kenellekään tarpeettomasti vahinkoa tai haittaa. *Esitutkintatoimenpiteellä* tarkoitetaan tavallisesti kaikkia esitutkinnassa esitutkintaviranomaisen toimesta suorittamia toimenpiteitä, siis myös pakkokeinolain ja poliisilain (Poll, 872/2011) mukaisia toimia.³²⁸ SKRTL 2 §:n mukaan puolustusvoimien rikostorjuntaan sovelletaan poliisilain säännöksiä rikosten selvittämisestä paitsi sen osalta, kuin SKRTL:ssa toisin säädetään. Poll:ssa säänneltyjä yleisiä toimintaperiaatteita, joihin kuuluu myös vähimmän haitan periaate, on noudatettava esitutkintalain mukaisessa esitutkinnassa.³²⁹ Tämän perusteella on nähtävästi mahdollista käyttää hyväksi Poll:n 1 luvun 4 §:ssä säädetyn vähimmän haitan periaatteen ympärille muodostuneita kannanottoja sotilasrikostutkinnassa noudatettavan vähimmän haitan periaatteen tulkinnassa. Tämä on perusteltua senkin vuoksi, ettei esitutkinta muodostuisi osallisten oikeuksien kannalta tyystin erilaiseksi vain sen johdosta, suorittaako sen sotilasviranomainen vai siirretäänkö se poliisin suoritettavaksi SKRTL 39 §:n nojalla. Poll:n 1 luvun 4 §:n vähimmän haitan periaate on sisällöltään kaikkea poliisitoimintaa koskeva.³³⁰ Muutoin ETL:n ja Poll:n periaatteet vastaavat sanamuodon perusteella toisiaan, mutta Poll:n periaate on siinä suhteessa tiukempi, että myös vahingon tai haitan aiheuttamisen on sen mukaan oltava *välttämätöntä*. Vähimmän haitan periaate suojaa ennen kaikkea henkilöitä viranomaisen kohtuuttomalta puuttumiselta heidän oikeuksiinsa.³³¹ Se

³²⁶ Lundelin 2008, s. 326.

³²⁷ HE 30/2013 vp, s. 52.

³²⁸ Launiala 2013b, s. 12–13; Helminen et al. 2014, s. 333–334; Tolvanen 2014, s. 305. Parviainen ja Rantaeskola viittaavat pakkokeinoja esitellessään tässä alaviitteessä mainitun Helminen et al. teoksen sivulle 97, jossa käsitellään *esitutkintalain* suhteellisuusperiaatetta. Ks. Parviainen – Rantaeskola 2014a, s. 29. Ensisijaisia ovat luonnollisesti niiden lakien säännökset, jotka sääntelevät näitä toimenpiteitä. Esitutkintalaki täydentää näitä säännöksiä. Ks. Parviainen – Rantaeskola 2014b, s. 55 alaviite 108.

³²⁹ Helminen et al. 2012, s. 239; Parviainen et al. 2014, s. 32.

³³⁰ Helminen et al. 2012, s. 203.

³³¹ Launiala 2012b, s. 16–17.

on kytköksissä oikeusturvan tai oikeussuojan funktioon riippuen siitä, kumpaan edellä mainituista tämän suojan katsotaan sisältyvän.

Välttämättömyyden vaatimus tarkoittaa, että ilman suoritettavaa esitutkintatoimenpidettä esitutkinnan tarkoitusta ei voitaisi saavuttaa. *Esitutkinnan tarkoituksella* viitataan tässä aineellisen totuuden selvittämiseen rikokseen liittyvien seikkojen osalta. Jonkin tiedon saamisen on siis oltava riippuvainen kyseisen toimenpiteen suorittamisesta. Jälkikäteinen arvio välttämättömyydestä on aina sidoksissa harkintahetken olosuhteisiin.³³² Välttämättömyydedellytyksen on kuitenkin katsottu täytyvän silloinkin, kun toimenpiteestä luopumisen seurauksena rikoksen selvittäminen viivästyisi kohtuuttomasti tai vaatisi muulla tavoin toimien oleellisesti enemmän voimavaroja.³³³ Pelkkä kätevyys ja halpuus sinänsä eivät kelpaa perusteeksi.³³⁴ Kyse on tilanteesta tehdystä etukäteisestä kokonaisarviosta.³³⁵ Vähimmän haitan periaatekin turvaa sitä, ettei esitutkinnassa ilmenisi tasapuolisuusperiaatteen yhteydessä mainittuja piilofunktioita, kuten rankaisullista päämääriä tai ”yleisen hyvän” ylläpitoa.³³⁶ Ajallisesti toimenpiteet eivät saa ulottua pidemmälle, kuin on tarkoituksen saavuttamisen kannalta välttämätöntä.³³⁷

Syytä on kiinnittää huomiota siihen, että toimenpiteen tulee olla välttämätön *tutkittavan rikoksen* kannalta.³³⁸ Palvelusrikosten tutkinnassa tämän olisi syytä näkyä niin, että tutkintatoimenpiteitä rajoittavat ne velvollisuudet, säännöt tai määräykset, joita epäillään rikotun. Jos ei tiedetä, mitä tietoa ollaan hankkimassa, ei myöskään tiedetä, mitkä toimenpiteet ovat välttämättömiä. Kurin ja järjestyksen periaatteenkin mukaista on, että tiedetään, *millä tavalla* kuri ja järjestys ovat vaarantuneet. Muutoin kysymys on sattuman-

³³² Helminen et al. 2012, s. 207; Launiala 2012b, s. 5–6 ja alaviite 13. Harkintahetken olosuhteiden osalta pakkokeinojen yhteydessä ks. myös AOA 1504/4/04, s. 6.

³³³ Launiala 2012b, s. 5–6. Launialan kannanotto perustuu hallituksen esityksessä salaisten pakkokeinojen välttämättömyydedellytyksestä lausuttuun. Ks. HE 222/2010, s. 315–316. Tässä yhteydessä hallitus on käsitellyt ”välttämättömyyttä” laajemminkin. On sinänsä valitettavaa, ettei hallitus ole ottanut asiaan kantaa esitutkintalain vähimmän haitan periaatteen käsittelyn yhteydessä.

³³⁴ Helminen et al. 2012, s. 207.

³³⁵ HE 222/2010 vp, s. 316.

³³⁶ Helminen et al. 2012, s. 207; Helminen et al. 2014, s. 100; Parviainen et al. 2014, s. 31.

³³⁷ Helminen et al. 2014, s. 100; sotilasrikostutkinnan osalta PEOIKOS 302, s. 25.

³³⁸ Ks. AOA 1504/4/04, s. 14–16. Tapauksessa oli kysymys silloisen pakkokeinolain mukaisesta huumausaineiden löytämiseksi suoritetusta henkilönkatsastuksesta kohdistuen henkilöön, jota epäiltiin *muista* kuin huumausainerikoksista. Tapauksessa arvioitiin lähinnä silloista suhteellisuusperiaatetta. Pelkkä henkilön-tarkastus olisi ollut sallittua. Suoritettu toimenpide ei ollut välttämätön epäiltyjen rikosten selvittämiseksi, sillä se ei liittynyt niihin lainkaan. Ks. myös Launiala 2012b, s. 5.

varaisesta rankaisuluonteisesta tutkinnasta, mikä on omiaan *heikentämään* kuria ja järjestyttä sekä luottamusta esimiehiin ja sitä kautta aiheuttamaan häiriöitä toiminnalle. Tutkinnan mahdollisimman varhaisessa vaiheessa olisi siis tiedettävä, mitkä velvollisuudet, säännöt tai määräykset mahdollisesti tulevat blankorangaistussäännöksen osalta kyseen. Esimerkiksi kuulustelujen suorittaminen sen selvittämiseksi, onko *jotain, ei tiedossa olevaa*, sääntöä tai määräystä rikottu, ei nähtävästi täyttäisi muutoinkaan lain vaatimuksia. Tällöin voitaisiin kyseenalaistaa, onko olemassa vielä edes *syitä epäillä* henkilön tehneen rikoksen sekä se, onko tutkinta tosiasiasa tasapuolista. Tutkijan ennakkosenne ei saa olla se, että sääntöjä tai määräyksiä on rikottu. Sen sijaan sääntö tai määräys voi luonnollisesti tarkentua tai vaihtua tutkinnan aikana esiin tulleiden seikkojen johdosta.³³⁹

Välttämättömyysharkinnassa voi tulla esiin useita, esitutkinnan tarkoituksen saavuttamisen kannalta vaihtoehtoisia toimenpiteitä. Tilanteessa näistä *jonkin* voidaan sanoa olevan välttämätöntä tarkoituksen saavuttamiseksi. Tällöin on tarkasteltava, mikä toimenpiteistä puuttuu yksilön oikeuksiin kaikkein vähiten. Jos tältä kannalta paras toimintavaihtoehto kuitenkin vaikeuttaisi esitutkintaa merkittävästi, voidaan toteuttaa sen sijaan kohteen kannalta seuraavaksi paras toimenpide.³⁴⁰ Esimerkkinä tätä *optimointivelvollisuutta*³⁴¹ koskevasta harkinnasta voidaan esittää apulaisoikeusasiamiehen ratkaisu 4282/4/14, joka koski poliisin suorittamaa henkilöllisyyden selvittämistä. Tapauksessa henkilö oli kieltäytynyt kertomasta poliisille henkilöllisyyttään ja hänet oli kuljetettu poliisivankilaan asian selvittämiseksi. Hänen taskustaan oli poliisivankilassa löytynyt lompakko, joka sisälsi henkilöllisyyspaperit. Jos henkilölle olisi suoritettu tapahtumapaikalla turvallisuustarkastus tunnistamista varten tarpeellisten asiakirjojen löytämiseksi, häntä ei olisi tarvinnut kul-

³³⁹ Tapaukset, joissa rikottua sääntöä tai määräystä ei ole yksilöity edes kurinpitopäätöksessä, eivät ole sotilaskurinpitomenettelyssä epätavallisia. Ks. *Lundelin* 2008, s. 330; *Kärki* 2010, s. 22, 25 ja 33. Tämän vuoksi on tärkeää kiinnittää asiaan huomiota useammassakin yhteydessä.

³⁴⁰ *Launiala* 2012b, s. 7.

³⁴¹ *Launiala* 2012b, s. 7.

jettaa kiinniotettuna poliisivankilaan. Näin ollen vähimmän haitan periaatetta ei oltu noudatettu.³⁴² Kummankin vaihtoehdon voi sinänsä arvioida täyttäneen välttämättömyysedellytyksen, mutta tapauksessa suoritetulla toimenpiteellä puututtiin henkilön oikeuksiin enemmän kuin oli tarpeellista.

Voidaan sanoa näiden kahden vähimmän haitan osatekijän sääntelevän valittavaa toimenpidettä suhteellisen abstraktilla tasolla, jolloin huomiota kiinnitetään toimenpiteeseen ja oikeuksiin puuttumiseen *yleisemmin*. Näitä tekijöitä koskevan harkinnan jälkeen tarkasteluun otetaan seuraavassa jaksossa käsiteltävä suhteellisuusperiaate, jossa punnitaan toimenpiteen oikeasuhtaisuutta *juuri kyseiseen tapaukseen liittyvien olosuhteiden valossa*. Tällöin harkinta on konkreettisempaa, mutta ei silti koske vielä yksittäisen valikoituneen toimenpiteen nimenomaista *toteuttamistapaa*, vaan sen perusteltavuutta. Suhteellisuusperiaatteen soveltamisen jälkeen tarkasteluun otetaan vähimmän haitan periaatteen viimeinen osa³⁴³.

Vähimmän haitan periaatteen kolmas osa liittyy siis siihen, miten toimenpide tulee konkreettisesti suorittaa. Vahinkoa ja haittaa on aiheutettava mahdollisimman vähän. Vahingolla tarkoitetaan rahassa mitattavaa henkilö- tai esinevahinkoa tai puhdasta varallisuusvahinkoa. Haitalla viitataan muihin kielteisiin ja epämukaviin vaikutuksiin.³⁴⁴ Usein mainittu esimerkki on kuulustelun suorittaminen esimerkiksi pitkien etäisyyksien takia mahdollisuuksien mukaan ETL 7 luvun 1 §:n 2 momentin mukaisesti puhelimitse taikka tietoliikenteen tai asiamiehen välityksellä.³⁴⁵ SKRTL 31 §:n 2 momentin mukaan *epäillyn* lausuma puhelimitse on mahdollinen vain, jos asia on *vähäinen* ja henkilökohtainen kuuleminen aluksella palvelemisesta tai muista erityisistä olosuhteista johtuen *huomattavasti viivyyttäisi* asian käsittelyä. Kuulustelun vähäinen täydentäminen voidaan kuitenkin suo-

³⁴² AOA 4282/4/14, s. 3–5. Poliisilaitos oli lausunnossaan samaa mieltä. Ks. AOA 4282/4/14, s. 2. Toimenpide oli osa esitutkintaa sikäli, että kyseinen henkilö oli aiemmin pahoinpitelyn selvittelyn yhteydessä antanut poliisille väärät henkilötiedot.

³⁴³ *Launiala* 2013a, s. 41–42.

³⁴⁴ *Launiala* 2012b, s. 13–15 ja 19.

³⁴⁵ *Helminen* 2007, s. 245; *Launiala* 2012b, s. 9; *Helminen et al.* 2014, s. 100

rittaa myös puhelimitse. Erityisillä olosuhteilla tarkoitetaan esimerkiksi kriisinhallintapalvelusta ulkomailla³⁴⁶, joten kynnys vaikuttaisi asettuneen korkealle. ETL:n edellytykset eivät ole yhtä jyrkät. Hallitus ei ole enemmälti perustellut SKRTL:n kyseistä, vähemmän haitan periaatteen ja joutuisuuden vastaista erityisedellytystä.

5.2.3 Suhteellisuusperiaate

Suhteellisuusperiaatteesta säädetään SKRTL 26 §:n 1 kohdassa ja ETL 4 luvun 4 §:ssä. Se koskee esitutkintatoimenpiteiden oikeasuhtaista mitoitusta. Käytettyjen keinojen ja aiheutettujen haittojen on oltava järkevässä ja puolustettavissa olevassa suhteessa toiminnan päämäärään ja kohteena olevan henkilön oikeuksiin puuttumiseen, ominaisuuksiin sekä tilanteeseen nähden.³⁴⁷ Suhteellisuusperiaatetta sovelletaan sen jälkeen, kun toimenpide on jo valikoitunut. Henkilöllisiin ominaisuuksiin ja muihin seikkoihin liittyvää arviointia on joskus kutsuttu suhteellisuusperiaatteen sisällä kohtuullisuusperiaatteeksi.³⁴⁸ Suhteellisuusperiaate vaikuttaa siten, että viranomaisen voimavarat kohdentuvat tarkoituksenmukaisesti ja asian laatu rajaa henkilöiden oikeuksiin puuttumista.³⁴⁹ Toimenpiteitä on arvioitava kohdehenkilön lisäksi myös kolmansien henkilöiden näkökulmasta.³⁵⁰

Harkittaessa jonkin esitutkintatoimenpiteen suorittamista rikoksen *selvittämisintressi* vaikuttaa arvioon.³⁵¹ Toimenpiteen suorittamisen harkinnassa on siten otettava huomioon esimerkiksi rikoksen vakavuus ja aiheutetun vahingon laatu ja laajuus.³⁵² Tämä ei suinkaan tarkoita, etteikö vähäistenkin rikosten selvittäminen olisi aiheellista esimerkiksi preventiivisistä syistä.³⁵³ Kysymys on siitä, minkälaisiin toimenpiteisiin ryhdytään. Laajat vahingot saattavat edellyttää laajempia toimenpiteitä vähäisemmissäkin rikoksissa.³⁵⁴ Vakavuuden arvioinnissa rangaistusasteikon *in abstracto* tarkasteleminen ei ole riittävää,

³⁴⁶ HE 30/2013 vp, s. 53.

³⁴⁷ HE 222/2010 vp, s. 46; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 30; Launiala 2013b, s. 2; Helminen et al. 2014, s. 97–98; Niemi 2016, ”Suhteellisuusperiaate”.

³⁴⁸ Niemi 2016, ”Suhteellisuusperiaate”.

³⁴⁹ Kortessalmi et al. 2014, s. 124; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 36; Launiala 2013b, s. 2; Helminen et al. 2014, s. 97–98; Niemi 2016, ”Suhteellisuusperiaate”.

³⁵⁰ Launiala 2013b, s. 15.

³⁵¹ Helminen et al. 2014, s. 98; Kortessalmi et al. 2014, s. 124.

³⁵² HE 222/2010 vp, s. 193; Launiala 2013b, s. 19; Helminen et al. 2014, s. 98; Niemi 2016, ”Suhteellisuusperiaate”.

³⁵³ Niemi 2016, ”Suhteellisuusperiaate”.

³⁵⁴ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 36; Helminen et al. 2014, s. 98; Kortessalmi et al. 2014, s. 124–125.

vaan on tarkasteltava myös konkreettista tekoa.³⁵⁵ Yleisen selvittämisen tarkastelun lisäksi on kiinnitettävä huomiota siihen, kuinka olennainen merkitys *juuri kyseessä olevalla* toimenpiteellä on asian selvittämisen kannalta.³⁵⁶

Arviointiin vaikuttavia, henkilöön liittyviä ominaisuuksia ovat laissa mainitut ikä, terveys ja muut vastaavat seikat. Iän osalta kyseeseen tulevat ennen kaikkea alaikäiset tai iäkkäät henkilöt.³⁵⁷ Sotilasrikostutkinnan kannalta ikään liittyvä kohtuuttomuusharkinta ei voine epäillyn osalta juurikaan ajankohtaistua, sillä kaikilta asevoimiin värvättäviltä vaaditaan 18 vuoden ikää³⁵⁸ ja asevelvollisuus päättyy asevelvollisuuslain 2.1 §:n mukaan sen vuoden lopussa, kun henkilö täyttää 60 vuotta. Sotilasvirkojen yleinen eroamisikä puolestaan on PVL 47.1 §:n 3 kohdan mukaisesti 55 vuotta. Sen sijaan muiden asianosaisten kuin epäillyn, lähinnä asianomistajan, kohdalla iän vaikutus voi tulla arvioitavaksi tavallisemmin, sillä nämä henkilöt voivat olla myös muita kuin sotilaita.

Terveydentilaan liittyvissä seikoissa on kyse lähinnä sairauksista. Sairaus voi vaikuttaa esimerkiksi sen suhteen, kuinka pitkään kuulustelua voidaan yhtäjaksoisesti jatkaa.³⁵⁹ Jos henkilö on sairaalahoidossa tai muutoin tiedetään hänen sairastavan tautia, joka saattaisi estää kuulustelun, on syytä keskustella asiasta hoitavan lääkärin kanssa.³⁶⁰ Terveyttä koskeva henkilön ominaisuus ei tarkoita vain somaattisia sairauksia, vaan myös psyykkiset sairaudet on huomioitava.³⁶¹ Sotilasprosessin osalta tullevat kyseeseen lähinnä äkilliset ja akuutit tilat, sillä asevelvollisuuslain 10 §:n mukaan asevelvollinen vapautetaan palveluksesta rauhan aikana, mikäli hänellä on sellainen pitkäaikainen vakava vamma tai sairaus, joka estää palveluksen suorittamisen tai vaarantaa palvelusturvallisuuden. Sanottu koskee siis jälleen vain epäiltyä. Muiden asianosaisten kohdalla sairauksien vaikutuksen arvioiminen voi konkretisoitua useammin. Muiden henkilöön liittyvien huomioon otetta-

³⁵⁵ *Launiala* 2013b, s. 19; *Helminen et al.* 2014, s. 99; *Niemi* 2016, ”Suhteellisuusperiaate”. Tämän osalta pakkokeinojen, esimerkiksi vangitsemisen, käyttäminen sellaisen teon kohdalla, josta seuraisi todennäköisesti vain sakkorangaistus, on kyseenalaista. Ks. *Helminen et al.* 2014, s. 99. In concreto –arvioinnista kotietsinnän suorittamisen osalta ks. esim. AOA 877/4/15, s. 6.

³⁵⁶ *Helminen et al.* 2014, s. 98.

³⁵⁷ *Launiala* 2013b, s. 19–20; *Helminen et al.* 2014, s. 98–99.

³⁵⁸ Tasavallan presidentin asetus lapsen oikeuksien yleissopimuksen lasten osallistumisesta aseellisiin selkkauksiin tehdyn valinnaisen pöytäkirjan voimaansaattamisesta ja valinnaisen pöytäkirjan lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta annetun lain voimaantulosta (337/2002, SopS 31) 2 §.

³⁵⁹ HE 222/2010 vp, s. 194; *Helminen et al.* 2014, s. 98.

³⁶⁰ *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 37; *Helminen et al.* 2014, s. 491.

³⁶¹ *Launiala* 2013, s. 20.

vien seikkojen osalta on mainittu muun muassa raskaus ja pienen lapsen yksinhuoltajuus.³⁶² Nämäkään eivät nähtävästi voi juuri realisoitua sotilasympäristössä ainakaan epäillyn osalta. Lisäksi on otettava huomioon muutkin kuin henkilön ikään, terveyteen tai vastaaviin syihin liittyvät seikat. Tavallisesti tällaisina seikkoina on pidetty henkilön välinpitämätöntä tai kielteistä suhtautumista³⁶³ sekä epäilyksen todennäköisyyden asetta³⁶⁴.

Sotilasprosessissa muut vaikuttavat seikat voinevat liittyä edellä mainittujen lisäksi erityisesti koulutuksellisiin näkökohtiin. Esimerkiksi laajan maastoharjoituksen kouluttajaan kohdistuva toimenpide, vaikka sillä puututtaisiinkin kouluttajan oikeuksiin vain vähän tai aiheutettaisiin tälle vähäistä haittaa, voi vaikuttaa negatiivisesti laajaan joukkoon koulutettavia varusmiehiä. Toimenpiteen suorittamisen suhde selvittämisintressiin on tällöin punnittava tarkasti. Toisaalta on kiinnitettävä huomiota kurin ja järjestyksen säilymiseen. Selvittämisintressiä arvioitaessa kyseeseen voi tulla rikoksen rangaistusasteikon vakavuuden lisäksi se, millä tavoin ja kuinka laajasti kuri ja järjestys ovat teolla vaarantuneet ja mikä todennäköisyys on sille, että toimenpiteen suorittamatta jättäminen edelleen heikentäisi kuria ja järjestystä ja vaikuttaisi niillä tavoiteltaviin funktioihin.³⁶⁵ Kuten aikaisemmin todettiin, kurin ja järjestyksen periaate liittyy myös palvelusturvallisuuden ylläpitämiseen. Mikäli edellisessä esimerkissä kouluttajaa epäiltäisiin palvelusrikoksesta liittyen turvallisuusmääräysten rikkomiseen, voisi olla aihetta enemmän puuttuville esitutkintatoimenpiteille – varusmiesten palvelusturvallisuuden takaamiseksi – siitäkkin huolimatta, että harjoitus keskeytyy.

Suhteellisuusperiaatteen mukaisessa harkinnassa on siis ensin tarkasteltava rikoksen selvittämisintressiä ja käytettävissä olevaa toimenpidettä. Tämän jälkeen selvittämisintressi on suhteutettava siihen, kuinka paljon toimenpiteellä puututaan henkilön oikeuksiin ja

³⁶² HE 222/2010 vp, s. 194; *Launiala* 2013b, s. 21; *Helminen et al.* 2014, s. 98; *Niemi* 2016, ”Suhteellisuusperiaate”.

³⁶³ HE 222/2010 vp, s. 194; *Launiala* 2013b, s. 21; *Helminen et al.* 2014, s. 98. Kuten *Helminen et al.* huomauttavat, henkilöllä on kuitenkin itsekriminointisuoja. Kielteinen suhtautuminen voi oikeuttaa laajempia toimenpiteitä. Toisaalta on kai katsottava, että henkilön tavallista myönteisemmälläkin suhtautumisella on vaikutusta.

³⁶⁴ *Launiala* 2013b, s. 21–22. Korkea todennäköisyys alentaa toimenpiteen suorittamisen kynnystä ja toisin päin. Ks. myös AOA 2495/4/10, s. 5, jossa oli kysymys pidättämisen edellytyksistä vanhan pakkokeinolain aikaan.

³⁶⁵ Tekijän vaarallisuus ja rikollisen toiminnan jatkamisvaara on katsottu arvioissa vaikuttaviksi tekijöiksi yleisen esitutkinnan osalta. Ks. *Helminen et al.* 2014, s. 98. Tästä toisena esimerkkinä ks. syyttömyysoletamaa koskeva jakso 5.2.5.

minkälaista vahinkoa tai haittaa siitä aiheutuu henkilöille tai omaisuudelle³⁶⁶. Lisäksi on vielä tarkasteltava, onko olemassa erityisiä henkilöön liittyviä syytä toimenpiteen suorittamatta jättämiselle tai sellaisia muita asiaan vaikuttavia seikkoja, joiden perusteella on tavallista enemmän syytä suorittaa toimenpide tai jättää se suorittamatta. Uutta harkintaa on suoritettava toimenpiteen tai esitutinnan edetessä. Suhteellisuusperiaate on vähimmän haitan periaatteen tavoin kytköksissä asianosaisten suojaan viranomaisten liialliselta puuttumiselta heidän oikeuksiinsa.³⁶⁷

5.2.4 Hienotunteisuusperiaate

SKRTL 26 §:n 4 kohdan ja ETL 4 luvun 6 §:n mukaan esitutinnan asianosaisia ja muita esitutkintaan osallistuvia on kohdeltava *hienotunteisesti*. Vähimmän haitan periaatteella suojataan henkilöä materiaaliselta vahingolta ja epämukavuudelta. Hienotunteisuusperiaatteella suojataan puolestaan henkilön ominaisuuksia, ennen muuta kunniaa ja persoonaa.³⁶⁸ Erityisesti on vältettävä sitä, ettei henkilö joudu muiden silmissä epäilyksenalaiseksi.³⁶⁹ Periaate kattaa kuitenkin asianmukaisen kohtelun laajemminkin.³⁷⁰ Esimerkiksi ikään, terveydentilaan tai häveliäisyyteen liittyvät näkökohdat on huomioitava.³⁷¹ Asianomistajan osalta on erityisesti kiinnitettävä huomiota kuulustelujen suorittamistapaan silloin, kun rikos on ollut hänelle poikkeuksellisen järkyttävä tai muutoin arkaluonteinen taikka kun kuulusteltavana on lapsi tai nuori.³⁷² Esitutkintatoimenpiteet on myös syytä suorittaa siten, ettei herää epäilystä epäasiallisista motiiveista, kuten etnisyyteen liittyvistä vaikuttimista.³⁷³ Kysymys on siis esitutinnan suorittamisesta tahdikkaasti.³⁷⁴

³⁶⁶ Launiala 2013b, s. 14–15.

³⁶⁷ Launiala 2013b, s. 24–25.

³⁶⁸ Launiala 2012c, s. 9 ja 13; Kortessalmi et al. 2014, s. 127–128.

³⁶⁹ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 37–38; Helminen et al. 2014, s. 101; Kortessalmi et al. 2014, s. 127; Niemi 2016, ”Hienotunteisuusperiaate”. Näin oli myös vanhan lain aikaan, jolloin periaatteen katsottiin tyhjenevän tällaiseen suojelemiseen. Ks. Helminen 2007, s. 246.

³⁷⁰ Helminen et al. 2014, s. 101.

³⁷¹ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 37; Helminen et al. 2014, s. 101.

³⁷² Launiala 2012c, s. 13; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 37–38; Helminen et al. 2014, s. 101–104; Kortessalmi et al. 2014, s. 127.

³⁷³ Kortessalmi et al. 2014, s. 128. Ks. myös AOA 103/4/15, s. 3. Tapauksessa ei ollut kysymys esitutkinnasta, vaan poliisin toiminnasta yleisemmin. Ei ole syytä katsoa, etteikö apulaisoikeusasiamiehen lausuma soveltuisi myös esitutkintatoimenpiteisiin.

³⁷⁴ Launiala 2012c, s. 13; Helminen et al. 2014, s. 101.

Periaate ei sinänsä ole kytköksissä esitutkinnan funktioihin, vaan sitä voidaan pitää enemmänkin tutkinnan laatuvaatimuksena.³⁷⁵ Se ilmentää yleisempää inhimillisen kohtelun vaatimusta.³⁷⁶

Toimenpiteen suoritustapa ja paikka tulisi valita siten, että vältetään tarpeetonta julkisuutta ja huomiota.³⁷⁷ Esimerkiksi työpaikalla tai koulussa tapahtuneet toimenpiteet vaativat tuekseen perusteltuja syitä.³⁷⁸ Varsinkin koulussa puhuttaminen saattaa aiheuttaa tarpeettoman huomion jälkiseurauksena kiusaamista tai muuta epäasiallista kohtelua.³⁷⁹ Sinänsä hienotunteisuutta on noudatettava riippumatta siitä, aiheutuuko toimenpiteestä ylimääräisiä negatiivisia seuraamuksia. Hienotunteisuusperiaate on otettava huomioon myös esitutkinnasta tiedotettaessa.³⁸⁰ Yksityiskohtaisen tiedotteen laatiminen esimerkiksi yleisön saamiseksi lukemaan se ei ole hyväksyttävää, vaikka laajalla lukijakunnalla tavoiteltaisiinkin epäillyn tunnistamista, jos samaan tavoitteeseen voitaisiin päästä yleisluontoisemmalla selostuksella.³⁸¹ Vähimmän haitan periaatteen, hienotunteisuusperiaatteen ja syyttömyysolettaman välinen raja on varsinkin tiedottamisen osalta usein liukuva³⁸², millä sinänsä ei pitäisi olla vaikutusta periaatteiden soveltamisen lopputulokseen.

Sotilasprosessin kannalta ikään liittyvät seikat eivät tämänkään periaatteen kohdalla tulle juuri kyseeseen. Toimenpiteen suorituspaikan valinnan osalta mahdollisuudet ovat sotilasympäristössä jossain määrin rajoitetut. Kuulustelujen ajan ja paikan valinta on kuitenkin sotilasympäristössäkin mahdollista. Kuulustelupaikka tulee valita siten, ettei samassa tilassa käy ulkopuolisia henkilöitä. Esimerkiksi kouluttajien huone ei useimmiten ole sopeva kuulustelutila.³⁸³ Muilta osin hienotunteisuusperiaatteeseen on syytä kiinnittää sotilasrikostutkinnassa erityistä huomiota. Sisäoppilaitosmainen ympäristö muistuttaa tässä suhteessa aiemmin koulusta sanottua. Tarpeettoman huomion kiinnittäminen toimenpiteeseen ja henkilön leimaaminen epäilyksenalaiseksi saattavat helposti johtaa tavallista

³⁷⁵ *Launiala* 2012c, s. 23.

³⁷⁶ *Jonkka* 1992, s. 23.

³⁷⁷ *Niemi* 2016, ”Hienotunteisuusperiaate”.

³⁷⁸ *Launiala* 2012c, s. 15–16; *Helminen et al.* 2014, s. 103; *Niemi* 2016, ”Hienotunteisuusperiaate”.

³⁷⁹ *Kortessalmi et al.* 2014, s. 127.

³⁸⁰ *Launiala* 2012c, s. 16–18. Tiedottamisen on luonnollisesti muutoinkin täytettävä lain edellytykset. Ks. jakso 5.2.5.

³⁸¹ AOA 2543/4/12, s. 5.

³⁸² Ks. *Launiala* 2012c, s. 16–18.

³⁸³ *Sundberg* 2003, s. 108–109.

helpommin epäasialliseen kohteluun. On myös muistettava, että toimenpiteet eivät suoranaisesti palvele kurin ja järjestyksen ylläpitoa, vaan esitutkinnan tarkoituksen saavuttamista.³⁸⁴ Nähtävästi kurin ja järjestyksen periaate on tässä muutoinkin yhdenmukainen hienotunteisuuden periaatteen kanssa. Asiallinen ja tahdikas kohtelu on omiaan *lisäämään* luottamusta esimiehiin ja edistämään tällä tavoin vapaaehtoista kurin ja järjestyksen omaksumista. Kurin ja järjestyksen edellyttämä joutuisuus ei vaadi hienotunteisuuden rajoittamista kuin poikkeuksellisesti, esimerkiksi jouduttamalla kuulustelun suorittamista.³⁸⁵ Tällöinkin on ehdottomasti käytädyttävä asiallisesti.

5.2.5 Syyttömyysolettama

Syyttömyysolettama ilmaistaan SKRTL 26 §:n 5 kohdassa ja ETL 4 luvun 2 §:ssä. Sen mukaan rikoksesta epäiltyä on esitutkinnassa kohdeltava syyttömänä. Rikosprosessin kokonaisuutta ajatellen syyttömyysolettama menettää merkityksensä vasta, kun henkilö on tullut todetuksi syylliseksi tuomiolla³⁸⁶, sotilaskurinpitomenettelyssä taikka tietyissä tapauksissa poliisin tai syyttäjän toimesta³⁸⁷. Se, toisin sanoen, murtuu vasta silloin, kun syyllisyys on laillisesti näytetty toteen.³⁸⁸ Syyttömyysolettamalla pyritään pitämään epäilyistä johtuvat haitalliset seuraamukset mahdollisimman vähäisinä, sillä epäily voi osoittautua aiheettomaksi.³⁸⁹ Toisaalta syyttömyysolettama vaikuttaa lisäämällä syyllisyysnäytölle asetettuja vaatimuksia, jolloin kuka tahansa ei tule rangaistuksi samalla, kun oikea

³⁸⁴ Poikkeuksena on SKRTL 15 §:n mukainen kiinniotto, joka saadaan kohdistaa myös kurin tai järjestyksen säilyttämiseksi tai palauttamiseksi sotilasrikoksesta tavattuun tai todennäköisin syin epäiltyyn. Esitutkinta-periaatteita, hienotunteisuusperiaate mukaan lukien, on silti noudatettava. Kiinniotonkaan varsinainen tarkoitus ei ole kurin ja järjestyksen ylläpito, vaan se on *ehto* sille, milloin kiinniotto voidaan tehdä. Varsinainen peruste on epäilty rikos ja sen vaikutuksien rajoittaminen. Vaikutukset kylläkin ovat pääasiassa kuriin ja järjestykseen liittyviä.

³⁸⁵ Sundberg 2003, s. 110.

³⁸⁶ Niemi 2016, ”Syyttömyysolettama”.

³⁸⁷ Launiala 2012c, s. 6; Helminen et al. 2014, s. 95.

³⁸⁸ Virolainen – Pölönen 2004, s. 283; Launiala 2012c, s. 11.

³⁸⁹ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 34; Launiala 2012c, s. 6; Helminen et al. 2014, s. 94; Niemi 2016, ”Syyttömyysolettama”. Haitalliset seuraukset, esimerkiksi pitkä vapaudenmenetykset, voivat muodostaa tosiasiallisen sanktion epäillylle. Tällainen tilanne rikkoo syyttömyysolettamaa. Ks. Virolainen – Pölönen 2004, s. 290.

syyllinen jää rankaisematta.³⁹⁰ Tässä merkityksessä syyttömyysolettama palvelee rikosvastuun toteuttamisen funktiota. Pääasiassa sen on katsottu liittyvän oikeusturvaan.³⁹¹ Kurin ja järjestyksen periaatteella *ei voi olla* vaikutusta tähän EIS 6 artiklan 2 kappaleessa turvattuun oikeuteen.

Esitutkintaviranomaisen on jatkuvasti muistettava, ettei epäiltyä välttämättä tulla katsomaan syylliseksi.³⁹² Esitutkintaviranomaisen tulee pyrkiä epäillyn suojelemiseen paitsi leimautumiselta, myös muilta negatiivisilta seurauksilta, kuten kostolta.³⁹³ Tässä tarkoituksessa syyttömyysolettama ohjaa viranomaisen ulkoista käyttäytymistä.³⁹⁴ Erityisesti ohjataan tapaa, jolla henkilöstä puhutaan. Henkilöstä on puhuttava epäiltynä, ei syyllisenä.³⁹⁵ Lisäksi kaikki sellaiset viranomaisen lausumat tai kannanotot, joissa annetaan ymmärtää epäillyn olevan syyllinen tai jotka vaikuttavat yleisön uskomuksiin tekijän syyllisyydestä, ovat syyttömyysolettaman vastaisia, vaikka niissä ei suoraan otettaisikaan kantaa syyllisyyksymykseen.³⁹⁶ Näytön vahvuudella ei ole asiassa merkitystä.³⁹⁷ Voidaan ajatella tilanne, jossa henkilön epäillään käyttäytyneen huumausaineiden vaikutuksen alaisena uhkaavasti kasarmirakennuksen majoitustiloissa. Tämän johdosta hänet on otettu kiinni kurin, järjestyksen ja turvallisuuden ylläpitämiseksi todennäköisin syin epäiltynä. Tällaisessa tilanteessa voi olla suhteellisuusperiaatteen mukaista kurin ja järjestyksen palauttamiseksi – eli epäillyn rikoksen vaikutusten rajoittamiseksi – kertoa yksikön varusmiehille kiinnioton tapahtuneen. Tällöin ei tule puhua varmasta tai todennäköisestä ”syyllisestä” tai ”tekijästä” eikä myöskään huumausaineiden käytöstä. Riittää, kun kerrotaan *henkilön* tulleen kiinni otetuksi. Myöhemmin voi selvitä, että henkilöllä on ollut vaikkapa myrkytystila tai aivoverenvuoto, minkä vuoksi hän on vaikuttanut uhkaavalta ja sekavalta.

³⁹⁰ Virolainen – Pölönen 2004, s. 283.

³⁹¹ Launiala 2012c, s. 8.

³⁹² Virolainen – Pölönen 2004, s. 284.

³⁹³ Helminen 2007, s. 244; Helminen et al. 2014, s. 94.

³⁹⁴ Virolainen – Pölönen 2004, s. 287.

³⁹⁵ Helminen 2007, s. 244; Helminen et al. 2014, s. 94; Korteesalmi et al. 2014, s. 118; Niemi 2016, ”Syyttömyysolettama”.

³⁹⁶ Virolainen – Pölönen 2004, s. 287 alaviite 118; Launiala 2012, s. 19–20; AOA 175/4/14, s. 5–6; AOK OKV/122/1/2015, s. 6.

³⁹⁷ AOA 175/4/14, s. 6.

Syyttömyysolettamalla on merkitystä erityisesti silloin, kun esitutkinnasta tiedotetaan.³⁹⁸ Tiedottaminen on *yksittäistapauksen* saattamista yleisön tietoon.³⁹⁹ SKRTL:ssa ei ole erityisiä säännöksiä asiasta. Tältä osin on tukeuduttava ETL 11 luvun 7 §:ään, jossa mainitut tiedottamistilanteet – kuten yleinen mielenkiinto, yhteiskunnallinen merkitys ja rikoksen selvittäminen – ovat suuntaa antavia.⁴⁰⁰ Epäillyn nimen ja kuvan saa kuitenkin julkaista vain edellä mainitun pykälän 2 momentin ehdoilla. Vaikka sotilasympäristö asettaneekin tiettyjä rajoitteita tiedottamiselle⁴⁰¹, toisinaan voi olla tarpeen tiedottaa erityisesti yhteiskunnallisesti merkittävistä tai yleistä mielenkiintoa herättäneistä tapauksista joko virallisesti tai esimerkiksi lehdistön kautta⁴⁰². Viime aikoina muun muassa epäilty rynnäkkökiväärin varkaus ja siihen liittyvä palvelusrikos ovat herättäneet mielenkiintoa. Puolustusvoimat on osallistunut tiedottamiseen ainakin mediahaastatteluin. Kyseisessä tapauksessa tosin poliisi on suorittanut omaa tutkintaansa varkauden osalta ja tiedottanut asiasta ensimmäisenä.⁴⁰³ ETL 11:7.1 mukaan ketään ei saa tiedotettaessa aiheuttomasti saattaa epäilyksenalaiseksi eikä kenellekään saa tarpeettomasti aiheuttaa vahinkoa tai haittaa. Kielto koskee kaikkia henkilöitä riippumatta heidän asemastaan esitutkinnassa tai siitä, onko heillä siinä ylipäättään asemaa.⁴⁰⁴ Pykälän suoja ulottuu siis muihinkin kuin epäiltyyn.

5.2.6 Itsekriminointisuoja

Oikeus olla myötävaikuttamatta rikoksensa selvittämiseen, josta säädetään ETL 4 luvun 3 §:ssä ja SKRTL 26 §:n 6 kohdassa, koskee epäiltyä. Hänen ei tarvitse myötävaikuttaa sen rikoksen selvittämiseen, josta häntä epäillään. Oikeudesta käytetään myös nimityksiä *itsekriminointisuoja*, *myötävaikuttamattomuusperiaate*⁴⁰⁵ ja *itsekriminointiin velvoittamisen kielto*⁴⁰⁶. Itsekriminointisuoja on kansainvälisesti tunnustettu periaate, jonka katsotaan

³⁹⁸ Helminen et al. 2014, s. 94; Niemi 2016, ”Syyttömyysolettama”.

³⁹⁹ HE 222/2010 vp, s. 241.

⁴⁰⁰ HE 222/2010 vp, s. 242.

⁴⁰¹ Joukko-osastojen työjärjestyksissä määrätty on otettava sotilasrikostutkinnan tiedotusjärjestelyissä huomioon. Ks. PEOIKOS 302, s. 18. Lisäksi salassapitoa koskevat säännökset rajoittavat tiedottamista.

⁴⁰² Tiedotusvälineet pyrkivät joka tapauksessa tiedon levitykseen. Tällöin voi olla yhteiskunnankin edun mukaista, että ne saavat viranomaiselta luotettavan tiedon. Ks. Helminen et al. 2014, s. 705. Haastattelun osalta viranomaisen vastuu ulottuu siihen, mitä yleisö lainausmerkkien perusteella tai muutoin perustellusti pitää täsmällisenä viranomaisen lausumana. Kokeneen viranomaisen on osattava ottaa journalistiset näkökulmat, kuten tiivis ilmaisu, huomioon. Ks. AOK OKV/122/1/2015, s. 6.

⁴⁰³ Yle 15.7.2016; Yle 21.7.2016.

⁴⁰⁴ Helminen et al. 2014, s. 707

⁴⁰⁵ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 34–35; Launiala 2013c, s. 2.

⁴⁰⁶ HE 222/2010 vp, s. 192; Helminen et al. 2014, s. 95.

kuuluvan myös perustuslain 21 §:n oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimukseen.⁴⁰⁷ Periaatteen mukaan epäilty on oikeutettu pysymään passiivisena olemalla lausumatta mitään. Toisaalta, jos hän päättää lausua jotakin, hänellä ei ole velvollisuutta puhua totta.⁴⁰⁸ Passiivisuus oikeus koskee myös todistusaineiston esiintuomista, esimerkiksi esineiden luovuttamista tai sellaisia tietoja, joiden avulla jokin todiste voitaisiin löytää.⁴⁰⁹ Vaikeaneva epäilty ei välttämättä ole syyllinen. Hän saattaa vaieta, koska haluaa pitää viranomaisilta salassa jonkin muun seikan, kuten sen, että hänelle läheinen henkilö on todellinen tekijä.⁴¹⁰ Toisaalta epäillylle voi olla hyödyllistä olla käyttämättä vaitiolo-oikeuttaan ja kertoa tapahtumista. Epäilty saattaa tarvita näistä asioista päättämiseen lainopillista apua.⁴¹¹ ETL 4 luvun 10 §:n mukainen oikeus avustajaan onkin tavallaan välillinen turva muun muassa itsekriminointisuoja toteutumiseksi.⁴¹²

Vaikenemisoikeus koskee jo alustavaa selvitystä ja alustavia puhutteluja, joita voidaan suorittaa ennen esitutkinnan aloittamista.⁴¹³ Näistä toimenpiteistä säädetään ETL 3 luvun 3 §:n 2 momentissa ja 7 luvun 20 §:ssä. Alustavia puhuttelujakin on pidetty esitutkintatoimenpiteinä.⁴¹⁴ Lain säännöksiä sovelletaan niihin joka tapauksessa ETL 3 luvun 3 §:n 2 momentin mukaan soveltuvin osin. ETL 4 luvun 9 §:n mukaan henkilölle on ilmoitettava mahdollisimman nopeasti hänen asemansa esitutkinnassa, kun häneen kohdistetaan esitutkintatoimenpiteitä. Pykälän perustelujen mukaan henkilö on syytä katsoa epäillyksi vähäisenkin rikosepäilyn tapauksissa.⁴¹⁵ Kun henkilölle ilmoitetaan häntä epäiltävän rikoksesta, on hänelle ETL 4 luvun 16 §:n mukaan ilmoitettava viipymättä ja viimeistään

⁴⁰⁷ HE 222/2010 vp, s. 192; *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 34–35; *Launiala* 2012c, s. 8–9; *Helminen et al.* 2014, s. 68 ja 95.

⁴⁰⁸ *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 35; *Launiala* 2013c, s. 19; *Helminen et al.* 2014, s. 96; *Niemi* 2016, ”Itseinkriminaation kielto”.

⁴⁰⁹ *Fredman* 2013, s. 319; *Launiala* 2013c, s. 19; *Kekki* 2016, s. 117; *Niemi* 2016, ”Itseinkriminaation kielto”.

⁴¹⁰ *Fredman* 2013, s. 319; *Helminen et al.* 2014, s. 96.

⁴¹¹ *Helminen et al.* 2014, s. 96 ja 430–434.

⁴¹² *Launiala* 2013c, s. 25–26; *Tapanila* 2014, s. 4, 10–11, 18 ja 25.

⁴¹³ *Launiala* 2013c, s. 19.

⁴¹⁴ *Launiala* 2013b, s. 13; *Helminen et al.* 2014, s. 334. Nähtävästi näin on myös hallituksen esityksen suppeamman määrittelyn nojalla. Siinä todetaan esitutkintatoimenpiteellä tarkoitettavan: ”... esitutkintavirkamiehen suoritettava esitutkintalain mukaista toimenpidettä, jolla pyritään 1 luvun 2 §:n mukaisen esitutkinnassa selvittävän asian selvittämiseen.” Ks. HE 222/2010 vp, s. 166–167. ETL 1:2 1 kohdan mukaan esitutkinnassa selvitetään muun muassa epäilty rikos ja sen teko-olosuhteet. ETL 3:3.2 mukaan alustavassa selvityksessä puolestaan tarvittaessa selvitetään rikosepäilyyn liittyvät seikat. Alustava selvitys nähtävästi tähtää ETL 1 luvun 2 pykälän mukaisten seikkojen selvittämiseen, se on esitutkintalain mukainen toimenpide ja sen suorittaa esitutkintavirkamies. Näin se kuuluisi hallituksen esityksen määritelmään esitutkintatoimenpiteestä.

⁴¹⁵ HE 222/2010 vp, s. 197.

ennen kuulemista muun muassa hänen oikeudestaan vaieta ja muutoinkin olla myötävai-
kuttamatta rikoksensa selvittämiseen. Jos siis alustavien puhuttelujen yhteydessä tulee
ilmi vähäinenkin seikka, jonka perusteella henkilöä voidaan pitää epäiltynä, tulisi se il-
moittaa hänelle⁴¹⁶ ja *ensisijaisesti viipymättä* ilmoittaa hänelle myös itsekriminointisuo-
jasta muiden hänelle ilmoitettavien asioiden lisäksi. Tältä osin ilmoittamatta jättämisen
suhde oikeudenkäymiskaaren (OK) hyödyntämiskieltoon on epäselvä.⁴¹⁷ Oikeuksista tu-
lisi kertoa mahdollisimman aikaisin, jotta myöhemmät epäselvyydet vältetään.⁴¹⁸ Alusta-
vat puhuttelut on kuitenkin erotettava paikalle saavuttaessa tilannekuvan muodosta-
miseksi tehdyistä puhutteluista.⁴¹⁹ Viimeistään henkilöiden asemien selvittyä kyse on
alustavasta puhuttelusta.⁴²⁰

Itsekriminointisuoja liittyy erityisesti kuulusteluihin ja siihen, miten epäiltyä niissä koh-
dellaan.⁴²¹ Kuulusteltavan kohtelusta säädetään ETL 7 luvun 5 §:ssä. Kaikki sopimatto-
mat keinot ja menettelytavat, joilla pyritään tunnustamiseen tai johonkin tietynlaiseen
lausumaan, ovat kiellettyjä.⁴²² Kuulustelija ei saa esimerkiksi painostaa epäiltyä varus-
miestä tunnustamiseen sillä perusteella, että tämä menettää muutoin viikonloppuva-
paansa.⁴²³ Epäasiallista olisi myös esimiesmiesaseman hyväksi käyttäminen. Oikeuksista
luopumiseen painostaminen on muillakin tavoin kielletty. Vaiti pysyvää epäiltyä ei saa

⁴¹⁶ Ks. myös *Helminen et al.* 2014, s. 104.

⁴¹⁷ OK 17 luvun (732/2015) uudistamisen yhteydessä lakivaliokunta lausui, etteivät alustavassa puhutte-
lussa vapaaehtoisesti annetut lausumat tai luovuttu aineisto tule hyödyntämiskiellon piiriin, vaikka henki-
lölle ei olisi *ETL 7 luvun 10 §:n*, joka koskee *ennen kuulustelua tehtävää ilmoitusta*, mukaisesti ilmoitettu
itsekriminointisuojusta. Ks. LaVM 19/2014 vp, s. 18. Lakivaliokunta ei siis ottanut kantaa valmistelussa
olleeseen 4 luvun 16 §:ään. Esitutkintalakia koskevan hallituksen esityksen mukaan puolestaan on tärkeää,
ettei alustavilla selvityksillä vaaranneta tai kierretä epäillyn itsekriminointisuoja. Ks. HE 222/2010 vp, s.
180. Lisäksi Kortessalmi et al. ovat olleet sitä mieltä, että jos oikeuksia ei alustavassa puhuttelussa ilmoiteta,
otetaan riski hyödyntämiskiellosta. Ks. *Kortessalmi et al.* 2014, s. 123. Joka tapauksessa on vaikea nähdä,
miksi ilmoittaminen jätettäisiin alustavassa puhuttelussa tekemättä, jos henkilöä todella pidetään epäiltynä,
ellei kyse ole unohduksesta, tietämättömyydestä tai itsekriminointisuojan kiertämistarkoituksesta. Ks. ai-
heesta myös *Kekki* 2016, s. 111–112, jossa on arvioitu EIT:n ja hovioikeuksien tuoretta käytäntöä ja toi-
menpiteiden ”olennaisten vaikutusten” merkitystä ilmoittamisvelvollisuuteen.

⁴¹⁸ Näin on katsottu myös valtakunnansyyttäjänviraston muistiossa. Avustajan saaminen alustavaan puhut-
teluun voi olla hankalaa, mikä entisestään korostaa itsekriminointisuojusta informoimisen tärkeyttä. Ks.
VKSV 28.6.2012, s. 4.

⁴¹⁹ *Launiala* 2013c, s. 17–18; *Kortessalmi et al.* 2014, s. 123.

⁴²⁰ *Kortessalmi et al.* 2014, s. 123.

⁴²¹ *Helminen et al.* 2014, s. 97

⁴²² *Fredman* 2013, s. 320; *Helminen et al.* 2014, s. 386.

⁴²³ PEOIKOS 302, s. 20.

toistuvasti kuulustella tämän vaitiolon murtamiseksi.⁴²⁴ Epäilyllä on oikeus olla sanomatta mitään. Hänelle voidaan kuitenkin esittää kysymyksiä vaikenemisesta huolimatta.⁴²⁵ Tämä voi olla hänenkin etunsa mukaista.⁴²⁶ Itsekriminointisuoja ei myöskään estä hyväksytyjä *tutkintataktisia* keinoja, joilla kuulustelija pyrkii selvittämään aineellisen totuuden esimerkiksi silloin, kun hän epäilee epäillyn valehtelevan.⁴²⁷ Joka tapauksessa epäilyllä on velvollisuus antaa esitutkintaviranomaiselle henkilötietonsa ja tiedot maksukykyyn vaikuttavista seikoista. Lisäksi hän on velvollinen sietämään itseensä tai omaisuuteensa kohdistuvat pakkokeinot ja saapumaan kuulusteluun.⁴²⁸ Luonnollisesti epäilty voi myös luopua suojasta ja tunnustaa teon.⁴²⁹

Itsekriminointisuoja toteuttaa epäillyn *oikeusturvaa*. Vaitiolo kuitenkin vaikuttaa myös aineellisen totuuden selvittämiseen siten, ettei epäilty tällöin ainakaan valehtele tapahtumista.⁴³⁰ Sotilasrikostutkinnassa itsekriminointisuoja on sama merkitys kuin yleisenkin esitutkinnan puolella. Kuriin ja järjestykseen liittyvät seikat eivät voi horjuttaa tätä perustuslakiin ja kansainvälisiin sopimuksiin perustuvaa oikeutta. Suoja on huomioitu myös asiaa koskevassa pääesikunnan ohjeistuksessa koskien epäillyn kuulustelua.⁴³¹ Ohjeessa ei ole mainittu erikseen suojan ulottumista reaalityökaluihin.⁴³² Epäselvyyksien välttämiseksi tästä olisi syytä lisätä mainintaa ohjeeseen. Ohjeessa olisi myös suositeltavaa painottaa oikeuksien ilmoittamisen mahdollisimman aikaista ajankohtaa.⁴³³ Ilmoituksen tekemisellä turvataan epäillyn oikeusturvan ohella, erityisesti viranomaisen kannalta, rikosvastuun toteutumista välttämällä mahdolliset hyödyntämiskiellot. On myös huomattava, että ETL 7 luvun 20 §:n nojalla alustavassa puhuttelussa pätevät samat kuulusteltavan epäasiallista kohtelua koskevat kiellot kuin kuulustelussakin. Lisäksi voi tulla tilanteita, joissa alaista käsketään ennen esitutkinnan aloittamista esimerkiksi laatimaan jokin

⁴²⁴ Fredman 2013, s. 319–320; Helminen et al. 2014, s. 97; Kortessalmi et al. 2014, s. 122; PEOIKOS 302, s. 24–25.

⁴²⁵ Kekki 2016, s. 115.

⁴²⁶ Helminen et al. 2014, s. 96; Kekki 2016, s. 117; PEOIKOS 302, s. 25.

⁴²⁷ Niemi 2016, ”Vapaa kertomus”.

⁴²⁸ Fredman 2013, s. 320–322; Launiala 2013c, s. 18–19 ja 22; Niemi 2016, ”Itseinkriminaation kieltö”.

⁴²⁹ Fredman 2013, s. 323.

⁴³⁰ Launiala 2012c, s. 5–6.

⁴³¹ PEOIKOS 302, s. 24–25.

⁴³² Ks. PEOIKOS 302, s. 24–25 ja 28–29.

⁴³³ Tämä tulee kuitenkin esiin ohjeen kuulustelupöytäkirjaa koskevassa jaksossa, jossa mainitaan, että alustavissa puhutteluissa saatuja tietoja ei voida käyttää tutkinnassa tai kurinpitomenettelyssä, jos oikeuksista ei ole informoitu ennen puhuttelua. Ks. PEOIKOS 302, s. 32.

raportti koskien tapahtumia. Alaisen on toteltava käskyä, mutta hänellä ei ole velvollisuutta sisällyttää raporttiin mitään, mikä edesauttaa hänen oman syyllisyytensä selvittämistä, vaikka tällaisessa tapauksessa kysymys ei olisikaan edes alustavista selvityksistä. Ääritapauksessa hän ei voi laatia raporttia lainkaan.⁴³⁴

6 MENETTELYSTÄ SOTILASRIKOSTUTKINNASSA

6.1 Esitutinnan aloittaminen ja sen suorittajat

6.1.1 Tutkintakynnys

Sotilasrikostutkinnan pääsääntö on sen suorittaminen joukko-osastossa. SKRTL 27 §:ssä säädetään esitutinnan toimittamisesta. Kun kurinpitoesimiehen tietoon on tullut SOL:ssa tarkoitettu rikos – eli varsinainen tai epävarsinainen sotilasrikos – tai kun *on syytä epäillä*, että tällainen rikos on tehty, on kurinpitoesimiehen *viipymättä* huolehdittava, että asiassa toimitetaan esitutkinta. Esitutinnan aloittamista voivat edeltää ETL 3:3.2 nojalla alustavat selvitykset.⁴³⁵ SKRTL:n syytä epäillä –kynnys on yhdenmukainen esitutkintalain vastaavan kynnyksen kanssa.⁴³⁶ Se on erotettava syytteen nostamiseen vaadittavista *todennäköisistä syistä*, jotka tarkoittavat suurempaa todennäköisyyttä epäilyn oikeaksi kuin vääräksi osoittautumiselle. Esitutkintaa suoritetaan, jotta voitaisiin arvioida, onko todennäköisiä syitä olemassa.⁴³⁷ Kynnyksen ei siis ole tarkoitettu olevan korkea, mutta pelkkä väite rikoksen tapahtumisesta ei sitä silti ylitä. Epäilylle on pystyttävä esittämään konkreettiset perusteet.⁴³⁸ Sen sijaan epäiltyä henkilöä ei tarvitse olla tiedossa.⁴³⁹ Viivytyksetön esitutkinnan toimittaminen tarkoittaa, ettei aloittaminen saisi viivästyä yli kahta vuoro-

⁴³⁴ Sundberg 2003, s. 117.

⁴³⁵ Ks. jakso 5.2.6.

⁴³⁶ HE 30/2013 vp, s. 50. Aiemmassa laissa käytettiin sanamuotoa ”syytä olettaa”. Tällöinkään tarkoituksena ei ollut tehdä varsinaista aste-eroa. Ks. Sundberg 2003, s. 74; HE 30/2013 vp, s. 50.

⁴³⁷ Jonkka 1991, s. 118–119, 126.

⁴³⁸ HE 222/2010 vp, s. 177. Valtakunnansyyttäjänvirasto on poliisirikoksia koskevassa ohjeessa todennut asiaa voitavan eräissä rikoksissa kuvata niin, että kynnyksen ylittäminen edellyttää ulkopuolista selvitystä eikä vain ilmoittajan omaa käsitystä. Ks. VKS:2016:1, s. 5.

⁴³⁹ Niemi 2016, ”Velvollisuus tehdä esitutkinta”.

kautta. Poikkeuksena ovat esimerkiksi maastoharjoitusten tai palvelusvapaiden aiheuttamat esteet, joiden poistuttua tutkinta on aloitettava heti. Esteestä huolimatta voidaan tehdä tarpeellisia alustavia selvityksiä esimerkiksi muistiinpanotarkoituksessa.⁴⁴⁰

Asian *selvittämisintressi* voi vaikuttaa siihen, kuinka herkästi esitutkinta aloitetaan.⁴⁴¹ Kuriin ja järjestykseen vaikuttavat näkökohdat on siis syytä ottaa huomioon tutkintakynnyksen ylittymisen arvioinnissa.⁴⁴² Jos toiminnalla on vaikutettu selvästi negatiivisesti kurin ja järjestyksen säilymiseen, olisi esitutkinta lähes poikkeuksetta aloitettava. Toisaalta, jos on esitetty pelkkä väite määräysten noudattamatta jättämisestä ilman minkäänlaista muuta tapahtumaselostusta tai osoitusta kurin ja järjestyksen vaarantumisesta, voidaan kysyä, onko kynnyks todella ylittynyt.⁴⁴³ Pääesikunnan ohjeessa katsotaan, että on syytä epäillä rikosta, kun ”... asioita huolellisesti harkitseva ihminen havaintojensa perusteella päätyy tällaiseen tulokseen”.⁴⁴⁴ Sotilasrikostutkinta on toimitettava SKRTL 29.1 §:n mukaan siinä laajuudessa, kuin asian laatu sekä kurinpitoasian ratkaiseminen tai syyteharjonta edellyttävät. Keskeistä on selvittää, onko rikosta tapahtunut vai ei ja ketkä siihen ovat mahdollisesti syyllistyneet.⁴⁴⁵ Kaikki muukin aineisto, jolla voi olla ratkaisemiseen liittyvää merkitystä tulee pyrkiä selvittämään tarpeellisen yksityiskohtaisesti.⁴⁴⁶ Pääesikunnan ohjeen liitteessä on monisivuinen ohjeistus siitä, mitä eri sotilasrikosten osalta on selvitettävä.⁴⁴⁷ Sotilasrikostutkintaa ei voida enää nykyisin tehdä suppeana.⁴⁴⁸

Esitutkinta voidaan jättää kurinpitoesimiehen päätöksellä toimittamatta siitä huolimatta, että syytä epäillä –kynnyksen voidaan katsoa ylittyvän. Edellytyksenä on SKRTL 30.1 §:n mukaan, että käytettävissä olevan aineiston perusteella kurinpitoesimies katsoo teon

⁴⁴⁰ Lundelin 2008, s. 157; PEOIKOS 302, s. 9. Vrt. Kiiski 2005, s. 123.

⁴⁴¹ HE 222/2010 vp, s. 177.

⁴⁴² Sundberg 2003, s. 47. Sundberg on katsonut esitutkintakynnyksen asettuvan täten sotilasympäristössä *alemmaksi* kuin muussa yhteiskunnassa. Vrt. Sundberg 2003, s. 74. Nähtävästi kysymys on kuitenkin ennemminkin erilaisista arviointiperusteista kuin alemmasta kynnyksestä.

⁴⁴³ Pelkkä näytön *epäselvyys* sen sijaan ei saisi olla esteenä tutkinnan aloittamiselle. Ks. Sundberg 2003, s. 61. Tällöin on mahdollista tarpeen vaatiessa tehdä alustavia selvityksiä.

⁴⁴⁴ PEOIKOS 302, s. 8. Ks. myös Jonkka 1991, s. 118 sekä Lönnroth – Rantaeskola 2014, s. 83, joissa on käytetty samaa määritelmää perustuen edeltävää esitutkintalakia koskevaan hallituksen esitykseen. Asiaa on tulkittu myös niin, että jos mahdollisuutta rikoksesta *ei voida sulkea pois*, esitutkinta on toimitettava. Ks. Tapani – Tolvanen 2011, s. 112; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 53. Määritelmä on ongelmallinen siksi, että se nähtävästi asettaa esitutkintaviranomaiselle varsin laajan velvollisuuden selvittää epäilyyn liittyviä seikkoja ennen esitutkinnan aloittamispäätöstä. Muutoinhan mahdollisuutta ei voida sulkea pois.

⁴⁴⁵ PEOIKOS 302 liite 1, kohta 2.1.

⁴⁴⁶ Lundelin 2008, s. 155–156.

⁴⁴⁷ PEOIKOS 302 liite 2.

⁴⁴⁸ PEOIKOS 302, s. 10. Vrt. Sundberg 2003, s. 48–49 ja Kiiski 2005, s. 127.

ilmeisesti johtuneen olosuhteet huomioon ottaen anteeksi annettavasta huomaamattomuudesta, ajattelemattomuudesta tai tietämättömyydestä taikka tekoa olisi muuten pidettävä kurin ja järjestyksen ylläpitämisen kannalta vähäisenä.⁴⁴⁹ Tähän arvioon vaikuttavat niin tasapuolisuusnäkökohdat kuin kurin ja järjestyksen periaatekin.⁴⁵⁰ Perusteen selvittämiseksi on ennen esitutkintaa suoritettava alustavaa selvittelyä⁴⁵¹, mikäli perusteen olemassaolo ei ole jo saadun aineiston perusteella selvää. Tutkinta *on toimitettava* silloin, kun SOL:n mukainen *sotilasrikossyyttäjä* tai ylempi kurinpitoesimies, säädettyjen ehtojen täytyessä, niin määrää (SKRTL 27.2 §, 28.2 § ja 30.2 §). Valtakunnansyyttäjän erikseen sotilasrikossyyttäjiksi määräämiltä edellytetään lainsäädännön hallitsemisen lisäksi perehtyneisyyttä sotilaallisen toiminnan erityispiirteisiin sekä hyviä yhteistyösuhteita asianomaisiin viranomaisiin. Erityisen tärkeä tehtävä on esitutkinnan laadun seuraaminen ja siinä olevien puutteiden poistaminen.⁴⁵² Mahdollisuus esitutkinnan määräämiseen on siis sotilasrikossyyttäjille annettujen tehtävien hoitamiseksi välttämätöntä. Riippumatta kurinpitoesimiehen esitutkintaa koskevasta päätöksestä on syyttäjällä oikeus ottaa asia syyteharkintaan SKRTL 48.2 §:n nojalla asian laadun tai muun erityisen syyn vuoksi, jos hän on määrännyt esitutkinnan toimitettavaksi.

6.1.2 Tutkinnasta vastaavat

Kurinpitoesimiehiä ovat SKRTL 10 §:n nojalla perusyksikön päällikkö ja hänen suoranaiset esimiehensä sekä tietyin rajoituksin perusyksikön vääpeli. Kurinpitoesimiehen kurinpitovallan alaisuuteen kuuluvat ne, joiden suoranainen esimies hän on. Esitutkinnan toimittamisesta huolehtii SKRTL 28.1 §:n mukaan se kurinpitoesimies, jonka alaisessa joukossa tai hallintoyksikössä rikos on tehty tai jossa epäilty palvelee. *Suoranaisia esimiehiä* ovat suoraan sotilaan yläpuolella puolustusvoimien johtamis- ja hallintorakenteen linjaorganisaatiossa olevat sotilaat.⁴⁵³ *Käskynalainen* on toisen henkilön käskyvaltaan

⁴⁴⁹ Tässä on kaksi keskeistä eroa esitutkintalakiin. Ensinnäkin ETL 3:9.1 mukaan tutkinnanjohtaja voi päättää esitutkinnan toimittamatta jättämisestä vain *ilmeisen* vähäisissä tapauksissa. Ilmeisyyttä ei vaadita SKRTL:n mukaisessa päätöksessä. Toisekseen yleistä esitutkintaa ei voida jättää toimittamatta tutkinnanjohtajan päätöksellä, *mikäli asianomistajalla on asiassa vaatimuksia*. SKRTL 30 §:ssä sen sijaan ei ole asetettu tällaista estettä. Lisäksi erona on tietenkin se, millaisilla kriteereillä vähäisyyttä arvioidaan. ETL:n vähäisyysarvion osalta ks. esim. HE 222/2010 vp, s. 185.

⁴⁵⁰ Ks. esim. jakso 5.2.1.

⁴⁵¹ PEOIKOS 302, s. 10.

⁴⁵² VKS:2015:3, s. 3.

⁴⁵³ YLPALVO, kohta 48; *Sotilaan käsikirja 2015*, s. 39.

kuuluva. *Esimies* on se, kenellä tällainen käskyvalta on. Käskyvaltaa on pysyvää ja tilapäistä.⁴⁵⁴ Pysyvä käskyvalta kaikkiin alaisiinsa on esimerkiksi juuri perusyksikön päälliköllä.⁴⁵⁵ Pääsääntöisesti esitutkinnan toimittavana kurinpitoesimiehenä toimii perusyksikön päällikkö, jolla on pysyvä käskyvalta ja kurinpitovalta perusyksikössään palveleviin alaisiinsa ja joka on näiden suoranainen esimies. Tarvittaessa myös ylempi kurinpitoesimies voi toimittaa esitutkinnan.⁴⁵⁶ SKRTL 11 §:n mukaan esimiehellä ei ole kurinpitovaltaa sellaiseen henkilöön, joka on tilapäisesti siirretty hänen alaisuuteensa erityisen palvelustehtävän suorittamiseksi. Enintään kaksi viikkoa kestävä tehtävä on tilapäinen.⁴⁵⁷ Hänen on kuitenkin huolehdittava esitutkinnan toimeenpanosta ja ilmoitettava toimivaltaiselle kurinpitoesimiehelle asiasta.

Kurinpitovallan käyttämiseen oikeutettuja ovat joukko-osaston komentaja, joukkoyksikön komentaja, perusyksikön päällikkö ja perusyksikön vääpeli. Kurinpitovalta jakaantuu heidän toimiansa mukaisesti ja laajuisesti. Joukko-osaston esikunnan päälliköllä on lisäksi joukkoyksikön komentajan mukainen kurinpitovalta esikunnassa. Kurinpitovaltaa ei voi siirtää. Kurinpitovallasta erinäisten asemien ja tehtävien, kertausharjoitusten, kriisinhallinnan ja virka-avun osalta on määrätty pääesikunnan kurinpitovaltaa koskevan ohjeen 10–18 §:ssä, joissa on myös määritelty sen laajuus. Nämä kurinpitovallat on rinnastettu edellä mainittuihin komentajiin, päällikköön ja vääpeliin.⁴⁵⁸

SKRTL 17 ja 28 §:ien perusteella *tutkinnanjohtajana* voi toimia joukkoyksikön komentaja tai häntä ylempi kurinpitoesimies, varuskunnan päällikkö tai komendantti, perusyksikön päällikkö, sotilaspoliisitehtävissä toimiva virassa oleva upseeri tai tietyin rajoituksin perusyksikön vääpeli. Perusyksikön päällikköä ja vääpeliä lukuun ottamatta muut ovat *pidättämiseen oikeutettuja virkamiehiä*. Esitutkinnan toimittaja, tavallisimmin perusyksikön päällikkö⁴⁵⁹, toimii tutkinnanjohtajana, ellei hän määrää kelpoista alaistaan kysei-

⁴⁵⁴ YLPALVO, kohdat 46–48; *Sotilaan käsikirja 2015*, s. 39.

⁴⁵⁵ *Sotilaan käsikirja 2015*, s. 39.

⁴⁵⁶ Ks. myös HE 30/2013 vp, s. 43 ja PEOIKOS 302, s. 8. Ylempien kurinpitoesimiesten kurinpitovallan käyttäminen liittyy lähinnä toimivaltakysymyksiin sekä tilanteisiin, joissa on epäiltyjä useammasta perusyksiköstä tai joukkoyksiköstä taikka kysymys on muutoin vakavammasta teosta. Jos epäillyt ovat eri joukko-osastoista on pääsääntöisesti suoritettava erilliset tutkinnat.

⁴⁵⁷ PEOIKOS 301, 7 §.

⁴⁵⁸ PEOIKOS 301.

⁴⁵⁹ *Kärki* 2010, s. 29.

seen tehtävään. Sotilasrikostutkinnassa voi siis jo lähtökohtaisesti olla muukin tutkinnanjohtaja, kuin pidättämiseen oikeutettu virkamies ja näin usein onkin. Sen sijaan poliisin suorittamassa esitutkinnassa tutkinnanjohtaja on pääsäännön mukaan pidättämiseen oikeutettu virkamies.⁴⁶⁰ Tutkinnanjohtajan tulee valvoa esitutkinnan oikeaa ja lainmukaista suorittamista.⁴⁶¹ Hän suuntaa tutkintaa, päättää toimenpiteistä ja niiden toteuttamistavasta sekä tärkeysjärjestyksestä.⁴⁶² Tavallisesti tutkinnanjohtaja ei osallistu tutkintatoimenpiteiden suorittamiseen.⁴⁶³

Tutkijana voi toimia SKRTL 28.3 §:n mukaan puolustusvoimissa palveleva virkamies, jolla tulee olla riittävä koulutus esitutkintaan. Riittävä koulutus sisältää puolustusvoimien omien kriteerien mukaan ammattisotilaan virkatutkinnon ja lisäksi virkaurakurssin tai esitutkinnan koulutustilaisuuden, jonka on järjestänyt pääesikunta, puolustushaara tai poliisi.⁴⁶⁴ ETL 2 luvun 3 §:n mukaan tutkija suorittaa kuulustelut ja muut esitutkintatoimenpiteet, toteuttaa tutkinnanjohtajan tutkintaa koskevat määräykset ja suorittaa muut lain mukaan hänelle kuuluvat toimenpiteet tutkinnanjohtajan johdon ja valvonnan alaisena. Rutiiniluonteiset toimenpiteet tutkija voi suorittaa ilman tutkinnanjohtajan kannanottoakin.⁴⁶⁵ Lisäksi hänen tehtäviinsä kuuluu toimenpiteitä koskeva suunnittelu.⁴⁶⁶ Puolustusvoimissa tutkija on useimmiten yksikön kouluttaja. Tutkijan kokemus olisi syytä ottaa huomioon arvioitaessa hänelle annettavaa tutkintaa tai toimenpidettä.⁴⁶⁷ Tutkijoita voi olla myös useita, riippuen tapauksen laajuudesta. Kokemattoman tutkijan tai useiden tutkijoi-

⁴⁶⁰ Ks. *Helminen et al.* 2014, s. 145–146. Eri asia on, että tosiasiasa suurimmassa osassa vähäisistä rikosasioista tutkinnanjohtajana ei ole tällainen virkamies. Tällöin sovelletaan ETL 2:2.1 poikkeusta. Kyse on siis kuitenkin *poikkeuksesta*. Ks. HE 222/2010 vp, s. 166; *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 26; *Niemi* 2016, ”Tutkinnanjohtaja, tutkija ja yleisjohtaja”.

⁴⁶¹ *Helminen et al.* 2014, s. 150; *Parviainen – Rantaeskola* 2014b, s. 51.

⁴⁶² PEOIKOS 302, s. 8–9.

⁴⁶³ *Helminen et al.* 2014, s. 150; *Parviainen – Rantaeskola* 2014b, s. 51.

⁴⁶⁴ PEOIKOS 302, s. 16. Alkuperäisessä sanamuodossa on epäselvää, mitkä osat ovat keskenään vaihtoehtoisia. Lähdettä voidaan lukea siten, että ammattisotilaan virkatutkinto on *aina pakollinen* tai siten, että ammattisotilaan virkatutkinto ja virkaurakurssi ovat *yhdessä* vaihtoehtoisia järjestetyille koulutustilaisuudelle. Tässä on oletettu, että ensimmäinen tulkintavaihtoehto pitää paikkansa. Perusteluna on, ettei yksittäistä koulutustilaisuutta voi ainakaan ensi näkemältä pitää vaihtoehtoisena pitkälle koulutukselle. Puolustusvaliokunta on korostanut koulutuksen riittävyyden tärkeyttä. Ks. PuVL 12/2013 vp, s. 2.

⁴⁶⁵ HE 222/2013 vp, s. 167.

⁴⁶⁶ *Tolvanen – Kukkonen* 2011, s. 25; *Helminen et al.* 2014, s. 152.

⁴⁶⁷ *Sundberg* 2003, s. 49; PEOIKOS 302, s. 16.

den tapauksessa tutkinnanjohtajan on pidettävä erityisen tarkkaa huolta tutkinnan oikeasta suorittamisesta. Vastuu on viime kädessä aina tutkinnanjohtajalla.⁴⁶⁸ Sotilasrikostutkinnassa on siis kaksi tai kolme hierarkiatasoa, riippuen siitä, toimiiko kurinpitoesimies myös tutkinnanjohtajana vai tyytyykö hän toimeksiantajan ja ratkaisijan rooliin.⁴⁶⁹

6.1.3 Esteellisyyskysymykset

SKRTL 11 §:ssä säädetään kurinpitoesimiehenä toimimisen rajoituksista. Kurinpitoesimies ei saa käsitellä asiaa, jos rikos on kohdistunut häneen henkilökohtaisesti tai jos hänen puolueettomuutensa saattaa vaarantua johtuen hänen suhteestaan asiaan tai asianosaiseen. Tutkinnanjohtajana hän on esteellinen esitutkintalain mukaisesti⁴⁷⁰, kuten muutkin tutkinnanjohtajana toimivat. ETL 2 luvun 8 §:ssä säädetään esitutkintavirkamiehen esteellisyysperusteista, jotka liittyvät hänen läheisiin suhteisiinsa asiaan tai siitä hänelle odotettavissa oleviin seurauksiin. Pykälän 1 momentin 4 kohdan mukaan esteellisyys syntyy palvelussuhteesta asianosaiseen, mutta pykälän 2 momentin nojalla esteellisyyttä ei aiheudu asiaosaisten ollessa valtio. Valtion asema työnantajana ei luo sellaista lojaliteettia, että olisi syytä pelätä puolueettomuuden vaarantumista.⁴⁷¹ Kyseinen rajoitus lienee varsinkin puolustusvoimien kannalta olennainen. Pykälän 1 momentin 7 kohdassa on esteellisyyttä koskeva yleislauseke.⁴⁷² Sen mukaan virkamies on esteellinen, kun luottamus hänen puolueellisuuteensa muusta erityisestä syystä vaarantuu. Arvio liittyy pääasiassa siihen, miten syy havaitaan tutkinnan ulkopuolelta. Esimerkiksi epäillyn tutkinnanjohtajaan kohdistama kantelu tai vahingonkorvauskanne voisivat aiheuttaa esteellisyyden.⁴⁷³ Esteellisyyttä koskeva ratkaisu on tehtävä viipymättä (ETL 7.2 §). Kurinpitoesimiehen ollessa esteellinen asia siirretään ylemmälle kurinpitoesimiehelle.⁴⁷⁴

⁴⁶⁸ Sundberg 2003, s. 63; Helminen et al. 2014, s. 152–154.

⁴⁶⁹ Sundberg 2003, s. 60.

⁴⁷⁰ PEOIKOS 302, s. 17–18. Esitutkintalain mukaan tutkinnanjohtaja, tutkija tai muu esitutkintaviranomaisen virkamies ei saa esteellisenä osallistua tutkintaan. Näin kurinpitoesimiehen osalta voitaisiin katsoa, että esitutkintalain esteellisyssäännökset koskevat häntä riippumatta siitä, toimiiko hän tutkinnanjohtajana. Puolustusvaliokuntakin on käyttänyt kurinpitoesimiehestä nimitystä ”muu esitutkintaviranomaisen virkamies”. Ks. PuVL 12/2013 vp, s. 3. Tällöin kuitenkin herää kysymys siitä, mikä merkitys jää erilliselle kurinpitoesimiehen esteellisyyttä koskevalle pykälälle.

⁴⁷¹ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 29.

⁴⁷² Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 31; Helminen et al. 2014, s. 157.

⁴⁷³ Kiiski 2005, s. 102; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 31–32; Helminen et al. 2014, s. 158–160.

⁴⁷⁴ Lundelin 2008, s. 160; PEOIKOS 301, 8 §; PEOIKOS 302, s. 18.

Edellä esteellisyydestä sanottu koskee tutkinnanjohtajan ohella tutkijaa. Tutkijan osalta on kuitenkin huomioitava eräs lisätekijä. *Kuulustelijana* ei SKRTL 32 §:n mukaan saa toimia *epäillyn* suoranainen esimies kuin yksinkertaisessa ja selvässä asiassa, josta on vakiintunut seuraamuskäytäntö. Tämäkin on mahdollista vain silloin, kun aluksella palvelemisesta tai muista erityisistä olosuhteista johtuen muuta kuulustelijaa ei ole saatavissa. Näiden tilanteiden on oltava poikkeuksellisia.⁴⁷⁵ Aluksella saattaa purjehduksen aikana todella olla ajanjaksoja, jolloin ainoa mahdollinen kuulustelija on suoranainen esimies.⁴⁷⁶ Tutkijan on huolehdittava itse siitä, että mahdollisen esteellisyyssperusteen soveltuessa ilmoittaa asiasta esimiehelleen eikä osallistu asian tutkintaan.⁴⁷⁷ Esteellinenkin tutkija tai tutkinnanjohtaja saa ryhtyä tutkintatoimenpiteeseen, jota ei voida viivyttää vaarantamatta rikoksen selvittämistä (ETL 2:7.3). Nimenomaisesti kysymys on siis selvittämisen vaarantumisesta, ei esimerkiksi kurin ja järjestyksen ylläpitämisestä.⁴⁷⁸ Esteellisyysskysymyksiin on syytä kiinnittää herkästi huomiota tiiviissä yksikössä, jossa esimiehet ovat jatkuvasti tekemisissä alaistensa kanssa.⁴⁷⁹

6.2 Kuulustelut

6.2.1 Yleistä

Esitutinnan asianosaisia ovat ETL 2 luvun 5 §:n mukaan asianomistaja, epäilty sekä muu henkilö, jonka oikeuksiin, etuihin tai velvollisuuksiin rikos ja sen selvittäminen voivat vaikuttaa. Lisäksi esimerkiksi oikeushenkilöiden edustajia pidetään soveltuvin osin asianosaisina. SKRTL:n kuulusteluja koskevissa säännöksissä mainitaan ainoastaan asianosaiset. Todistajien kuulemiseen pätevät täten esitutkintalain säännökset. ETL:ssä käytetään yleisesti termiä ”kuulusteltava”. Asianosaisten on SKRTL 31.1 §:n mukaan oltava pääsääntöisesti itse läsnä kuulusteluissa. Asianosainen saa kuitenkin antaa lausumansa myös puhelimitse tai muuta tiedonsiirtovälinettä – esimerkiksi sähköpostia – käyttäen,

⁴⁷⁵ PEOIKOS 302, s. 16.

⁴⁷⁶ HE 30/2013 vp, s. 53.

⁴⁷⁷ PEOIKOS 302, s. 17.

⁴⁷⁸ Kysymys voi olla esimerkiksi tapahtumapaikan eristämisestä tai todisteiden hävittämisen estämisestä. Säännös turvaa muun muassa sitä, ettei esteellisyyden aiheuttava taho voi tällä tavoin estää rikoksen selvittämistä. Ks. *Helminen et al.* 2012, s. 843; PEOIKOS 302, s. 18.

⁴⁷⁹ Ks. *Kiiski* 2005, s. 103–104. Kiiski mainitsee ongelmallisena muun muassa tilanteen, jossa esimies on laiminlyönyt alaisensa valvontavelvollisuuden ja toimii tämän jälkeen alastaan koskevassa asiassa tutkinnanjohtajana. Tällaiset tilanteet nähtävästi aiheuttaisivat nykyisin esteellisyyden. Riittävää huomiota on kiinnitettävä siihen, että esteellisyys havaitaan ja että prosessi myös näyttää puolueettomalta.

jollei siitä aiheudu haittaa eikä se vaaranna tutkinnan luotettavuutta. Epäillyn osalta vaaditaan vielä lisäehtojen täyttymistä.⁴⁸⁰ Esitutkintalain vastaavaa asiaa koskevan 7 luvun 1 §:n perusteluissa on mainittu, että asianosaisen halutessa henkilökohtaista kuulemista, olisi sellainen järjestettävä. Lisäksi esimerkiksi puhelimella tai sähköpostitse kuultaessa olisi pyrittävä tarkkaan varmistautumaan asianosaisen henkilöllisyydestä.⁴⁸¹ Henkilökohmainen kuuleminen palvelee asianosaisen oikeusturvaa.⁴⁸² Yleisten esitutkintaperiaatteiden sekä kurin ja järjestyksen vaikutuksia on käsitelty asianomaisissa jaksoissa myös kuulustelujen osalta. Huomautettakoon vielä tässä kohtaa, että *kaikessa esitutkinnassa* toimintaa on jatkuvasti arvioitava esitutkintaperiaatteiden valossa.⁴⁸³ Sotilasrikostutkinnassa näihin periaatteisiin kuuluu myös kurin ja järjestyksen ylläpitäminen.

ETL 7 luvun 10 §:ssä on mainittu ilmoitukset, jotka kuulusteltaville on tehtävä ennen kuulustelua. On syytä huomata, että nämä ilmoitukset on tehtävä myös kuultaessa henkilöä puhelimitse tai tiedonsiirtovälinettä käyttäen.⁴⁸⁴ Kaikille kuulusteltaville on ilmoitettava heidän asemansa esitutkinnassa, oikeus pyytää paikalle kuulustelutodistaja sekä kielelliset oikeudet. Aseman muuttumisesta on ilmoitettava mahdollisimman pian.⁴⁸⁵ Epäillylle, asianomistajalle ja todistajille tehtävistä ilmoituksista säädetään pykälän 2–4 momenteissa. Kuulustelukertomusta täydentävät kirjalliset selvitykset, joita asianosaiset tai todistaja tarjoavat, *on otettava vastaan* (ETL 7:1.3 §). Tällainen selvitys voi olla esimerkiksi piirros tai tosite.⁴⁸⁶ Siitä, otetaanko tai voidaanko aineisto ottaa lopulta mukaan esitutkintapöytäkirjaan, päätetään erikseen.⁴⁸⁷ Pääesikunnan ohjeessa on erillinen ohjeistus muun näytön sisällyttämisestä pöytäkirjaan. *Ennen esitutkinnan aloittamista* annetut kirjalliset selvitykset voidaan sisällyttää pöytäkirjaan ainoastaan asianosaisen suostumuksella.⁴⁸⁸ Kaikkien selvitysten luonne on nimensä mukaisesti selventävä. Ne eivät korvaa suullista kuulustelua.⁴⁸⁹

⁴⁸⁰ Asiaa on käsitelty jaksossa 5.2.2.

⁴⁸¹ HE 222/2010 vp, s. 215.

⁴⁸² Halme – Rantaeskola 2014, s. 191.

⁴⁸³ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 107–108.

⁴⁸⁴ Halme – Rantaeskola 2014, s. 192.

⁴⁸⁵ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 112.

⁴⁸⁶ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 162; Helminen et al. 2014, s. 380.

⁴⁸⁷ Halme – Rantaeskola 2014, s. 194; Helminen et al. 2014, s. 613.

⁴⁸⁸ PEOIKOS 302, s. 28–29. Ilmeisesti suostumuksen edellyttäminen liittyy siihen, että asianosaisen asema ei todennäköisesti ole selvityksen antamisen vaiheessa ollut vielä tiedossa. Suostumuksen vaatiminen palvelee ainakin itsekriminointisuojan toteutumista. Ks. myös PEOIKOS 302, s. 32.

⁴⁸⁹ Helminen et al. 2014, s. 612.

Sotilasrikosasiat ovat tyypillisesti sellaisia, että näyttö koostuu pääosin asianosaisten ja todistajien kertomuksista.⁴⁹⁰ Kuulusteluilla on siis käytännössä keskeinen rooli sotilasrikostutkinnan onnistumisessa. Kuulustelijan ammattitaito ja suoriutuminen vaikuttavat usein merkittäväällä tavalla tutkinnan lopputulokseen.⁴⁹¹ Kuulustelun aika ja paikka sekä kuulemisjärjestys tulee valmistella ennen kuulustelua hyvissä ajoin.⁴⁹² Muutoinkin kuulustelijan tulisi hahmottaa etukäteen kuulustelun kokonaisuus sekä sen päävaiheet ja asiassa eteneminen.⁴⁹³ Kurin ja järjestyksen edellyttämät näkökohdat on otettava huomioon esitetyissä kysymyksissä ja kuulustelun järjestelyissä. Tällä tarkoitetaan esimerkiksi kuulustelun joutuisaa järjestämistä ja kysymyksiä liittyen teon vaikutuksiin yksikössä. On edelleen korostettava, että kurin ja järjestyksen ylläpitäminen ei tarkoita kuulustelun rangaistusluonnetta.⁴⁹⁴ Kuulustelu olisi suoritettava ensisijaisesti vapaana kerrontana. Vapaata kerrontaa pidetään kysymyksiin vastaamista luotettavampana. Joitakin kysymyksiä on joka tapauksessa yleensä esitettävä, eivätkä kuulustelutaktiikatkaan ole kiellettyjä. Johdattelevia kysymyksiä tulisi kuitenkin välttää.⁴⁹⁵

Erikseen on vielä huomattava kuulustelun järjestämistä ja kuulusteltavan tilaa koskevat erityissäännökset. Päihtyneiden ja mielentilaltaan häiriintyneiden kuulusteluja koskevat ETL 7 luvun 3 ja 4 §:t. Kuulustelua ei saa järjestää ETL 7 luvun 5 §:n mukaan kello 22:n ja 7:n välisenä aikana kuin kuulusteltavan pyynnöstä tai siksi, ettei kuulustelua voida lykätä rikoksen selvittämistä vaarantamatta. Lisäksi kuulustelu voitaisiin järjestää kyseisenä ajankohtana suppeassa esitutkinnassa, mutta se ei ole enää nykyisin sotilasrikostutkinnassa mahdollinen.⁴⁹⁶ Kuulusteltavalle on järjestettävä mahdollisuus lepoon ja ruokailuun. Lisäksi on otettava huomioon läsnäolovelvollisuutta koskevat enimmäisajat.⁴⁹⁷ Ennen varsinaista kirjattavaa kuulustelua voi usein olla syytä alkukeskusteluun, jossa tutkija voi esimerkiksi selvittää kuulusteltavalle kuulusteluun liittyviä järjestelyjä ja kuulusteltava voi esittää näistä tai muista seikoista kysymyksiä.⁴⁹⁸

⁴⁹⁰ Sundberg 2003, s. 131.

⁴⁹¹ Helminen et al. 2014, s. 381.

⁴⁹² Helminen et al. 2014, s. 452 ja 454; PEOIKOS 302, s. 22 sekä liite 1, kohdat 2.2, 2.3 ja 3.1.

⁴⁹³ Helminen et al. 2014, s. 453–454.

⁴⁹⁴ Ks. myös PEOIKOS 302 liite 1, kohta 3.2.

⁴⁹⁵ Helminen et al. 2014, s. 463–466; Niemi 2016, ”Vapaa kertomus”; PEOIKOS 302, s. 23. Pääesikunnan ohjeen osalta vapaan kerronnan ensisijaisuus on mainittu vain asianomistajan kuulustelun yhteydessä.

⁴⁹⁶ PEOIKOS 302, s. 10.

⁴⁹⁷ PEOIKOS 302, s. 20 ja 25.

⁴⁹⁸ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 111; Helminen et al. 2014, s. 462–463.

Kuulusteltavan pyynnöstä kuulustelussa on oltava ETL 7 luvun 11 §:n mukaan läsnä kuulustelutodistaja, paitsi milloin kuulustelua ei voida tutkintaa vaarantamatta viivyttää. Tutkijankin aloitteesta voidaan kuulusteluun kutsua todistaja. Kuulustelutodistaja toteuttaa kaikkien osallisten oikeusturvaa.⁴⁹⁹ Joukko-osastojen osalta suositellaankin, että paikalla olisi aina kaikkien suhteen esteetön, lähtökohtaisesti kuulusteltavan kanssa sotilasarvoltaan samanarvoinen kuulustelutodistaja. Toisen varusmiehen sijaan todistajana voi olla henkilökunnan jäsen, jos tiedot ovat arkaluonteisia ja varusmies niin haluaa.⁵⁰⁰ Näkökanta kuulustelutodistajaan on päinvastainen kuin poliisilla, jossa aina paikalla olevien kuulustelutodistajien katsotaan vievän liikaa resursseja. Kuulustelutodistajan voi myös korvata kuva- tai äänitallenteella.⁵⁰¹ Ero on ymmärrettävä. Puolustusvoimilla on käytössään joukko varusmiehiä kuulustelutodistajiksi, mutta ei yleensä varsinaisia pysyviä kuulustelutiloja, joissa olisi tallennusmahdollisuus.

6.2.2 Asianomistaja

Kysymykseen siitä, kuka on asianomistaja, ei ole yksiselitteistä vastausta. Asianomistajuutta ratkaistaessa on tukeuduttava oikeuskirjallisuuteen.⁵⁰² Tavallisesti asianomistaja ymmärretään rikoksen uhriksi, mutta uhri ei välttämättä aina ole asianomistaja ja toisaalta myös muut kuin tyypillisesti rikoksen uhriksi mielletty voivat olla asianomistajia.⁵⁰³ On katsottu, että asianomistajia olisivat ainakin rikoksen kohteena olleet, sillä loukatut ja sen johdosta vahinkoa kärsineet.⁵⁰⁴ Tiivistetysti voidaan todeta, että *välittömästi loukatun oikeushyvän haltijat* tulisi lukea esitutkinnassa asianomistajiksi.⁵⁰⁵ Jos asiasta on epävarmuutta, tulisi henkilöä kuulla tässä ominaisuudessa.⁵⁰⁶ Puolustusvoimien asianomistajan puhevallan käyttämisestä koskevat omat ohjeensa.⁵⁰⁷

⁴⁹⁹ HE 222/2010 vp, s. 220–221; *Helminen et al.* 2014, s. 427.

⁵⁰⁰ PEOIKOS 302, s. 27.

⁵⁰¹ *Helminen et al.* 2014, s. 428.

⁵⁰² *Jokela* 2008, s. 67; *Helminen et al.* 2014, s. 179.

⁵⁰³ *Virolainen – Pölönen* 2004, s. 154; *Jokela* 2008, s. 67; *Helminen et al.* 2014, s. 182.

⁵⁰⁴ *Jokela* 2008, s. 73.

⁵⁰⁵ *Helminen et al.* 2014, s. 182.

⁵⁰⁶ *Helminen* 2007, s. 203; *Helminen et al.* 2014, s. 182; PEOIKOS 302, s. 23. Jos henkilöä kuullaan todistajana, hän ei mahdollisesti voi enää myöhemmässä prosessin vaiheessa esittää korvausvaatimusta. Jos puolestaan on syytä pitää häntä *epäiltynä*, olisi häntä aina kuultava tässä ominaisuudessa.

⁵⁰⁷ PEOIKOS 302, s. 24.

Joillakin rikoksilla asianomistajaa ei ole lainkaan.⁵⁰⁸ Esimerkiksi palvelusrikoksissa ei lähtökohtaisesti katsota olevan asianomistajaa, mutta jos palvelusturvallisuutta on vaarannettu tai rikoksella on aiheutettu vahinkoa, voi asianomistajuus konkretisoitua kyseisenkin rikoksen osalta.⁵⁰⁹ Asianomistaja on erityisesti siinä suhteessa sotilasrikostutkinnassa heikossa asemassa, että tutkinnan toimittamatta jättämistä tai lopettamista koskeva *kurinpitoesimiehen* päätös voidaan lain sanamuodon mukaan tehdä, vaikka asianomistajalla *olisikin* asiassa vaatimuksia.⁵¹⁰ Sen sijaan yleisen esitutkinnan puolella *tutkinnanjohtaja ei voi* tehdä tällaista päätöstä ETL 3 luvun 9 §:n nojalla, jos asianomistajalla on asiassa vaatimuksia, vaan esitutkinta on rajoitettava ETL 3 luvun 10 §:n mukaan *syyttäjän* päätöksellä.

Asianomistajaa ei sotilasrikostutkinnassa tarvitse SKRTL 31.1 §:n mukaan kuulustella, jos hänellä ei selvästikään ole tutkittavaa asiaa selventäviä tietoja ja hän on muutoin antanut kurinpitoasian ratkaisemista varten tarvittavat tiedot. Häneltä on ainakin selvitettävä, vaatiiko hän rangaistusta tai vahingonkorvausta ja pyytääkö hän syyttäjää ajamaan vaatimustaan sekä suostuuko hän asian käsittelyyn kurinpitomenettelyssä tai kirjallisessa menettelyssä.⁵¹¹ Yleisessä esitutkinnassa asianomistajan syyttämispyyntöillä voi olla merkitystä muun ohella sille, jatketaanko esitutkintaa.⁵¹² Sotilasrikostutkinnassa näin ei ole, sillä syyttäjän on nostettava SOL 4.3 §:n mukaan syyte asianomistajan syyttämispyyntöstä riippumatta, jos muut syytteen nostamisen edellytykset täyttyvät.

Vahingonkorvausvaatimusten osalta tulisi pyrkiä selvittämään perusteiltaan yksilöity rahamäärä.⁵¹³ Rikoksen tunnusmerkistön täyttymisenkin kannalta rahamäärä voi olla olennainen.⁵¹⁴ Asianomistajaa voidaan lisäksi kuulustella todistelutarkoituksessa samaan tapaan kuin todistajaakin.⁵¹⁵ Hänellä on ETL 7 luvun 6 §:n mukaan kuulusteltaessa *negatiivinen totuusvelvollisuus*, eli hänen on pysyttävä totuudessa sen osalta, kun hän päättää vastata kysymyksiin. Hänellä ei kuitenkaan ole velvollisuutta vastata. Asianomistajan

⁵⁰⁸ Virolainen – Pölönen 2004, s. 172; PEOIKOS 302, s. 23.

⁵⁰⁹ Ojala 2002, s. 35–37; Ojala 2005, s. 161–164.

⁵¹⁰ Samoin voi päättää joukko-osaston komentaja SOL 14 §:n nojalla kurinpitomenettelyvaiheen jälkeen.

⁵¹¹ PEOIKOS 302, s. 23.

⁵¹² Helminen et al. 2014, s. 392.

⁵¹³ PEOIKOS 302, s. 24.

⁵¹⁴ Lundelin 2008, s. 156; Helminen et al. 2014, s. 396.

⁵¹⁵ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 119; Helminen et al. 2014, s. 391–392. Todistelutarkoituksessa voidaan kuulla myös muita henkilöitä, jotka eivät ole todistajia. Ks. Halme – Rantaeskola 2014, s. 202.

vaitiolo-oikeus toteutuu näin sellaisten seikkojen osalta, jotka saattaisivat asettaa hänet itsensä tai hänen läheisensä syytteen vaaraan. Oikeutta valehteluun sen sijaan ei ole.⁵¹⁶

6.2.3 Epäilty

Pääesikunnan ohjeessa katsotaan, että objektiivisesti arvioiden perustellut epäilyt henkilön syyllistymisestä rangaistavaan tekoon synnyttävät epäillyn aseman.⁵¹⁷ Asiallisesti määrittelyä voidaan pitää yhdenmukaisena oikeuskirjallisuudessa esitetyn kanssa. Kirjallisuudessa on todettu, että syyllisyyden puolesta puhuvien seikkojen tiedossa olo on edellytys epäillyn asemalle.⁵¹⁸ Tällöin epäillyn käsite on *aineellinen*, eikä se siten ole riippuvainen esimerkiksi esitutkinnan muodollisesta aloittamisesta, vaan esitutkintaviranomaisen käsityksestä.⁵¹⁹ Launiala on katsonut, että henkilö on epäilty samoin kriteerein kuin arvioidaan esitutkinnan aloittamiskynnystä, eli silloin, kun on *syytä epäillä* hänen syyllistyneen rikokseen.⁵²⁰ Viranomaisen on joka tapauksessa käytettävä asiassa harkintavaltaa.⁵²¹ Epäillyn asema kuuluu vain luonnollisille henkilöille.⁵²² Epäiltyä koskevia säännöksiä sovelletaan kuitenkin eräissä tilanteissa myös muihin kuin varsinaisesti epäiltyinä oleviin henkilöihin.⁵²³

Epäillyn kuulusteleminen on usein keskeistä rikoksen selvittämiseksi. Epäillyn kohdalla itsekriminointisuoja korostuu ja syyttömyysolettama pätee. Kaikkia esitutkintaperiaatteita on muutoinkin noudatettava ja tasapuolisuusperiaatteen mukaisesti on muistettava ottaa huomioon myös epäillyn puolesta puhuvat seikat. Kuulustelutaktiset keinot puolestaan kehittyvät koulutuksen ja kokemuksen myötä.⁵²⁴ Sotilasrikostutkinnassa rikoksesta epäillyltä on selvitettävä, myöntääkö hän syyllistyneensä rikokseen, josta esitutkinta toimitetaan ja tunnustaako hän menetelleensä teonkuvauksen mukaisesti. Kysymys on esi-

⁵¹⁶ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 115–116; Helminen et al. 2014, s. 392–393; Halme – Rantaeskola 2014, s. 201.

⁵¹⁷ PEOIKOS 302, s. 5.

⁵¹⁸ Ks. esim. Virolainen – Pölönen 2004, s. 256; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 119–120; Helminen et al. 2014, s. 405.

⁵¹⁹ Virolainen – Pölönen 2004, s. 256.

⁵²⁰ Launiala 2013c, s. 14–15. Vrt. Virolainen – Pölönen 2004, s. 255–256, jossa syytä epäillä –kynnyksen katsotaan olevan enemmänkin yhtenä edellytyksenä epäiltyinä pitämiselle.

⁵²¹ HE 222/2010 vp, s. 170.

⁵²² Launiala 2013c, s. 14.

⁵²³ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 120–121.

⁵²⁴ Helminen et al. 2014, s. 405 ja 408.

tettävä jokaisen rikosnimikkeen osalta erikseen. Lisäksi häneltä on selvitettävä, suostuuko hän korvaamaan rikoksella aiheutetun vahingon.⁵²⁵ Kyseessä on pyrkimys näiden asioiden selvittämiseen. Epäillyn ei tarvitse sanoa mitään.

6.2.4 Todistaja

Todistaja ei ole asianosainen rikosasiassa. Häntä kuullaan ulkopuolisena asian kannalta relevanteista tosiseikoista.⁵²⁶ ETL 7:8.1 §:n mukaan todistajalla on *positiivinen totuusvelvollisuus*, eli hänen on kerrottava totuudenmukaisesti kaikki se, mitä hän asiasta tietää.⁵²⁷ Tähän pääsääntöön on säädetty samaisessa pykälässä useita poikkeuksia ja näihin puolestaan omia poikkeuksiaan. Todistajalta on ennen kuulustelua tiedusteltava sellaisia seikkoja, jotka oikeuttavat tai velvoittavat häntä olemaan todistamatta (ETL 7:10). Käytännössä tämä tapahtuu yleisessä esitutkinnassa antamalla kuulusteltavalle asiaa koskeva asiakirja.⁵²⁸ Lähtökohta on, että asianosaisia lukuun ottamatta kaikki voivat toimia todistajina. Sellaista henkilöä, joka ei saisi rikosta koskevassa oikeudenkäynnissä todistaa, ei kuitenkaan saa ETL 7 luvun 7 §:n mukaan kuulustella todistajana myöskään esitutkinnassa.⁵²⁹

Todistajanlausunnot ovat sotilasrikosasioissa keskeisin näytön osa. Siksi todistajan kertomuksen luotettavuuden varmistaminen on tärkeää. Todistajien osalta on erityisesti vältettävä johdattelevia kysymyksiä.⁵³⁰ Todistajan kuulustelu tulisi suorittaa mahdollisimman pian tapahtumien jälkeen. Tämä estää muistikuvien heikkenemistä ja rajoittaa mahdollisuutta vaikuttaa todistajan kertomukseen.⁵³¹ Sotilasrikostutkinnassa suositellaan kuitenkin tavallisesti aloittamaan asianomistajan ja epäillyn kuulusteluilla, jotta tarpeettomia

⁵²⁵ PEOIKOS 302 liite 1, kohta 3.2.

⁵²⁶ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 127; Helminen et al. 2014, s. 399; PEOIKOS 302, s. 5.

⁵²⁷ Halme – Rantaeskola 2014, s. 204; Helminen et al. 2014, s. 401.

⁵²⁸ Halme – Rantaeskola 2014, s. 204. Pääesikunnan ohjeessa ei ole mainittu, toimitaanko näin myös sotilasrikostutkinnassa. Ks. PEOIKOS 302. Ohjeessa on kyllä mainittu, että kieltäytyvän on ilmoitettava kieltäytymisen peruste ja saatettava todennäköiseksi sitä tukevat seikat. Ks. PEOIKOS 302, s. 27. Esitutkintalaissa kuitenkin veloitetaan *tiedustelemaan* näitä seikkoja.

⁵²⁹ Todistajana esitutkinnassa ei voida kuulla asianosaisia, samasta teosta tai siihen välittömästi kytkeytyvästä teosta syytettyjä, rangaistumääräyksen tai rikesakon edellä kuvatusta teosta saaneita, asiasta syyttämättä jätettyjä, asianosaisten laillisia edustajia ja niitä, joiden osalta asian esitutkinta on päätetty saattamatta asiaa syyteharkintaan. Ks. Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 128. Kysymys on todistajan *kelpoisuudesta* ja siten eri asiasta kuin edellä mainitussa *kieltäytymisvelvollisuudessa tai -oikeudessa*.

⁵³⁰ PEOIKOS 302, s. 24 ja 29.

⁵³¹ Helminen et al. 2014, s. 400.

todistajien kuulusteluja voitaisiin välttää, mikäli asia selviää jo edellä mainittujen kertomusten perusteella. Jos tapaus on monimutkainen, on suositeltavaa kuitenkin aloittaa todistajien ja asianomistajien kuulemisella.⁵³² Kurin ja järjestyksen edellyttämän erityisen joutuisuuden huomioon ottaen ohjeistus on perusteltu. Syytä on kuitenkin tarkkaan harkita, onko kyseessä yksinkertainen vai monimutkainen asia. Tasapuolisuusperiaate on otettava todistajien kuulustelussa erityisesti huomioon. Jos tapahtumasta on usealla ulkopuolisella henkilöllä erisuuntaisia näkemyksiä, on heidät kaikki kuulusteltava todistajina.⁵³³

6.2.5 Kuulustelukertomuksen kirjaaminen

Pääsikunnan ohjeessa suositellaan, että kuulustelut kirjattaisiin ensisijaisesti kuulustelu-
pöytäkirjoina toimiville lomakepohjille, kukin kertomus omalleen.⁵³⁴ Henkilötiedot on syytä kirjata jo ennen kuulustelutilannetta ja tarkistaa ne kuulusteltavalta ennen aloittamista sen jälkeen, kun tarvittavat ilmoitukset ja tiedustelut on tehty.⁵³⁵ Kaikkea kuulusteltavan lausumaa ei tarvitse eikä aina tulekaan kirjata. Kirjaaminen tapahtuu siinä laajuudessa, kuin on tutkittavan asian kannalta merkityksellistä.⁵³⁶ Kaiken *oikeudellisesti merkittävän tiedon* on kuitenkin tultava kirjatuksi.⁵³⁷ Rajanveto voi olla vaikeaa. Sen päättämiseen on juuri siksi syytä käyttää aikaa, sillä erityisesti relevanttien tunnusmerkistökijöiden on tarvittaessa tultava kirjatuksi.⁵³⁸

Kuulustelukertomukset kirjataan vapaana kerrontana käyttäen yksikön ensimmäistä persoonaa, esimerkiksi seuraavasti: ”Lähdin ulos kello kolme.”⁵³⁹ Tämä vaikuttaisi olevan

⁵³² PEOIKOS 302, s. 22.

⁵³³ Helminen et al. 2014, s. 403.

⁵³⁴ PEOIKOS 302, s. 31.

⁵³⁵ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 111; Helminen et al. 2014, s. 460 ja 462; PEOIKOS 302 liite 1, kohta 2.5.

⁵³⁶ Helminen et al. 2014, s. 469; PEOIKOS 302 liite 1, kohta 3.5.

⁵³⁷ PEOIKOS 302 liite 1, kohta 3.2.

⁵³⁸ Lundelin 2008, s. 328; Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 111–112; Helminen et al. 2014, s. 469. Koskien selvitettäviä asioita yksittäisten sotilasrikostunnusmerkistöjen osalta ks. PEOIKOS 302 liite 2. Yleisen esitutkinnan puolella liian laajan kirjaamisen on katsottu haittaavan asian selvittämistä ja tutkinnan suuntaamista. Ks. Helminen et al. 2014, s. 469. *Sotilaskurinpitomenettelyn* kannalta ongelmana on ollut, että kurinpitopäätösten tunnusmerkistökuvauksiin on sisällytetty näytön arviointiin liittyviä tai muutoin tunnusmerkistöön kuulumattomia seikkoja. Ongelmana ovat olleet yhtä lailla puutteelliset kuvaukset. Ks. esim. Lundelin 2008, s. 328–333 ja Kärki 2010, s. 25–27. Oikein rajatuilla kirjauksilla pystyttäneen vähentämään tällaisia virheitä ainakin jonkin verran.

⁵³⁹ PEOIKOS 302, s. 38 ja liite 1, kohdat 3.2 ja 4.1. Ohjeessa käytetään ilmaisua ”suoraa kerrontaa käyttäen”. Helminen et al. näyttävät tarkoittavan suoralla kerronnalla kirjaamista kysymys-vastaus –muodossa. Tämän vastakohtana on kirjaaminen vapaana kertomuksena. Ks. Helminen et al. 2014, s. 470–471. Tästä

pääsääntö. Pääesikunnan kirjaamista koskeva ohje ei kuitenkaan muutoin ole aivan selkeä. Tarkoituksena on ilmeisesti sanoa, että tapahtumia kuvaavat sanonnat tulisi kirjoittaa sanatarkkoina sitaatteina, mutta muutoin tulisi välttää rönsyileviä ja monipolvisia lauseita tai yleiskielen vastaisia kirjauksia.⁵⁴⁰ Yleisesti ottaen järkein kirjaamistapa riippuu usein asian laadusta ja kuulusteltavasta. Toisinaan kysymys-vastaus –tyyppinen kirjaaminen saattaa olla paras vaihtoehto. Joka tapauksessa olisi syytä eritellä, milloin ja miten kysymyksiä on esitetty.⁵⁴¹ Pääesikunta on ohjeistanut kirjaamaan lause kerrallaan ja hyväksyttämään jokaisen lauseen kuulusteltavalla ennen sen kirjaamista lomakkeelle.⁵⁴² Tällainen tapa on siinä mielessä hyvä, että suurin osa mahdollisista muutoksista tulee korjattua jo tässä vaiheessa ja toisaalta kertomus tulee myös tavallaan tarkistettua lopulta kolmesti, kun otetaan huomioon jäljempänä pöytäkirjan tarkastamisesta sanottu.

ETL 9:1.2 mukaan kuulustelusta laaditaan *kuulustelupöytäkirja*. Toimittaessa edellä kuvatulla tavalla, on kuulustelupöytäkirja lomakkeella. Sen on oltava uskottava kuvaus kuulustelusta.⁵⁴³ Pöytäkirja laaditaan ETL 9:1.2 nojalla suomeksi tai ruotsiksi. Näin on, vaikka kuulusteltava olisi käyttänyt jotakin muuta kieltä. Jos kuulusteltava on muun kuin suomen- tai ruotsinkielinen, on huolehdittava tulkkauksesta.⁵⁴⁴ Jos tilanne on edellä mainittu, tulisi epäilylle painottaa itsekriminointisuojan merkitystä sekä oikeutta avustajaan.⁵⁴⁵ Kuulustelupöytäkirjaan tehtävistä merkinnöistä on kattava selostus pääesikunnan ohjeessa.⁵⁴⁶ Kuulustelupöytäkirjoilla on varsin suuri merkitys prosessin seuraavien vaiheiden kannalta, joten niiden oikeaan laatimiseen on syytä keskittyä.⁵⁴⁷

ei kuitenkaan ilmeisesti ole pääesikunnan ohjeessa kyse, vaan siinä näytettäisiin tarkoittavan vapaan kertomuksen kirjaamista. Keskustelussa tulisi käyttää termejä ”vapaa kerronta” ja ”kysymys-vastaus –menetelmä”. Suorassa ja epäsuorassa kerronnassa on kysymys tavallisesti kaunokirjallisuuteen liittyvistä kertojanäkökulmista, joiden soveltaminen kuulustelukirjaamisiin on verrattain ongelmallista. Kertojanäkökulmista ks. esim. *Kirjallisuudentutkimus: kertoja*.

⁵⁴⁰ PEOIKOS 302, s. 38.

⁵⁴¹ Helminen et al. 2014, s. 470–471.

⁵⁴² PEOIKOS 302 liite 1, kohta 4.2.

⁵⁴³ Helminen et al. 2014, s. 495.

⁵⁴⁴ Niemi 2016, ”Kuulustelupöytäkirja”; PEOIKOS 302, s. 17 ja 30. Kuulustelupöytäkirjojen osalta ei pääesikunnan ohjeessa mainita tulkkausta erikseen.

⁵⁴⁵ Ks. asiasta KKO 2012:45 ja erityisesti kohdat 3, 4 ja 37.

⁵⁴⁶ PEOIKOS 302, s. 33–35. Ks. myös Helminen et al. 2014, s. 496–498.

⁵⁴⁷ Helminen et al. 2014, s. 500–501. Teoksessa oikeudenkäynnistä sanottu pätee *mutatis mutandis* sotilasurinpitomenettelyyn ja sotilasoikeudenkäyntiin.

Pöytäkirja on heti kuulustelun päätyttyä annettava ETL 9:2.1 mukaan kuulustellun tarkastettavaksi tai se voidaan, asian laatu ja laajuus huomioon ottaen, lukea hänelle. Sotilasrikostutkinnassa on ohjeistettu tehtäväksi kumpikin, eli ensin kertomus luetaan ääneen ja sen jälkeen pöytäkirja annetaan tarkastettavaksi.⁵⁴⁸ Mahdollisista korjauksista on tiedusteltava ja pöytäkirjaan on merkittävä asiaankuuluvat lisäykset ja korjaukset. Asiaan kuulumattomia korjauksia ei tarvitse tehdä, mutta tämän kynnyksen tulee olla korkea.⁵⁴⁹ Kynnyksen tulkinnassa voitaneen tukeutua edellä kertomuksen kirjaamisen laajuudesta lausuttuun. Korjaukset toteutetaan pöytäkirjan loppuun erikseen tehtävällä merkinnällä. Myös niistä korjaus- tai poistopyynnöistä, joita ei ole toteutettu, on tehtävä merkintä.⁵⁵⁰ Tarkastamisen ja korjausten jälkeen pöytäkirjaa ei saa enää muuttaa (ETL 9:2.2). Jos kuulusteltava ei suostu tarkastamaan pöytäkirjaa, siitä on tehtävä merkintä.⁵⁵¹ Lopuksi kuulustelijan, kuulusteltavan ja mahdollisen kuulustelutodistajan on allekirjoitettava jokainen sivu erikseen.⁵⁵² Jos kuulusteltava tarkastaa pöytäkirjan, mutta ei suostu allekirjoittamaan sitä, tästä olisi oletettavasti syytä tehdä erillinen merkintä.

6.3 Pääesikunnan ja poliisin suorittama tutkinta

6.3.1 Pääesikunta

Pääesikunta voi suorittaa SKRTL 35 §:n mukaan *kurinpitoesimiehen pyynnöstä* esitutinnan. Pynnön tekee kirjallisesti joukko-osaston komentaja.⁵⁵³ Lisäksi pääesikunnan *on suoritettava* tutkinta, mikäli sotilasrikossyyttäjä niin määrää. Pykälässä säädetyn mukaan pääesikunta voi suorittaa tutkinnan paitsi sotilasrikostutkinnassa tavallisesti tutkittavan rikoksen, myös tiettyjen siviilirikosten osalta. Ensinnäkin pääesikunta voi tutkia sotilaiden virkarikokset. Toisekseen voidaan tutkia puolustusvoimien palveluksessa olevien siviilien virkarikokset ja tietyt puolustusvoimien omaisuuteen kohdistuneet rikokset silloin, jos rikoksesta voidaan *todennäköisin syin* epäillä myös sotilasta. Nämä poikkeustoimivallat on katsottu tarpeellisiksi sen vuoksi, että puolustusvoimilla on palveluksessaan

⁵⁴⁸ PEOIKOS 302, s. 38 ja liite 1, kohta 5.1. Ks. myös HE 222/2013 vp, s. 228.

⁵⁴⁹ HE 222/2013 vp, s. 228.

⁵⁵⁰ Halme – Rantaeskola 2014, s. 249; PEOIKOS 302, s. 38.

⁵⁵¹ HE 222/2010 vp, s. 228.

⁵⁵² PEOIKOS 302, s. 35 ja liite 1, kohta 5.2.

⁵⁵³ PEOIKOS 302, s. 12. Vrt. HE 30/2013 vp, s. 51, jossa katsotaan myös muun kurinpitoesimiehen tarvittaessa voivan tehdä kyseisen pynnön.

myös suuri määrä siviilejä.⁵⁵⁴ Pääesikunnan ottaessa asian tutkittavakseen siirtyy SKRTL 28.4 §:n nojalla myös tutkinnanjohtajuus pääesikunnan virkamiehelle.

Siirrossa on kysymys vaativampien asioiden tutkinnasta oikeudellisen osaston toimesta.⁵⁵⁵ Pyyntö on tehtävä varsinkin silloin, kun epäillään tutkimuksen puolueettomuuden *joukko-osastossa* vaarantuvan. Perussääntönä on lisäksi, että pyyntö tulisi tehdä törkeiden tai laajaa selvitystyötä taikka erityisasiantuntemusta vaativien rikosepäilyjen tapauksissa.⁵⁵⁶ Pääesikunnan ohjeessa on listattu hallituksen esityksessäkin esitettyjä tilanteita, joissa pyyntö tulisi tehdä. Tällaisia ovat esimerkiksi laajaa julkisuusarvoa omaavat tapaukset, vaaralliset vahingonlaukaukset ja tietoturvaloukkaukset. Muutoin tapausluettelot ovat yhteneväisiä, mutta pääesikunta on lisäksi maininnut tilanteet, joissa pääesikunta voi suorittaa tarpeellisia pakkokeinoja, joita joukko-osastossa ei voida toimeenpanna.⁵⁵⁷ Lienee katsottava, että myös kuria ja järjestystä laajasti heikentäneiden rikosten osalta tutkintaa tulisi pyytää pääesikunnalta.

Pääesikunnan tutkintaa suorittavilla virkamiehillä on SKRTL 36 §:n nojalla poliiseihin rinnastuvat oikeudet. Puolustusvoimien asessori ja pääesikunnan sotilaslakimiehet käyttävät *päällystään kuuluvalle poliisimiehelle ja pidättämiseen oikeutetulle virkamiehelle* kuuluvia toimivaltuuksia. Puolustusvoimien asessori ohjaa ja valvoo puolustusvoimista annetun valtioneuvoston asetuksen (PVA, 1319/2007) 5.1 §:n mukaan puolustusvoimien toiminnan lainmukaisuutta ja sotilasoikeudenhoitoa. Kyseessä on siis puolustusvoimien johtava lakimies. Yleensä tutkinnanjohtajan tehtävää hoitavat sotilaslakimiehet.⁵⁵⁸ *Tutkijan ja poliisimiehen* valtuuksia pääesikunnassa käyttävät puolestaan ylietsivä sekä esitutkintatehtävään määrätty ammattisotilas tai muu virkamies. Ylietsivällä on PVA 12 a §:n (286/2014) mukaan oltava poliisin tutkinto. Muilla virkamiehillä riittää perehtyneisyys poliisitehtäviin.⁵⁵⁹ Pääesikunnan henkilöstöllä on siis varsin laajat valtuudet käyttää muun

⁵⁵⁴ HE 30/2013 vp, s. 55.

⁵⁵⁵ PuVL 12/2013 vp, s. 2.

⁵⁵⁶ HE 30/2013 vp, s. 51; PEOIKOS 302, s. 12.

⁵⁵⁷ HE 30/2013 vp, s. 51; PEOIKOS 302, s. 12.

⁵⁵⁸ PuVL 12/2013 vp, s. 3.

⁵⁵⁹ Puolustusvaliokunta katsoi, että käytännössä kaikki tutkijat olisivat poliisikoulutuksen saaneita. Ks. PuVL 12/2013 vp, s. 3.

muassa pakkokeinoja. Toiminnassa noudatetaan esitutkintalakia ja pakkokeinolakia. Salaisista pakkokeinoista käytössä ovat kuitenkin vain SKRTL 37 §:ssä erikseen luetellut pakkokeinot.⁵⁶⁰

Pääesikunnan suorittaessa tutkinnan sen on ilmoitettava poliisille – sen mukaan kuin pääesikunta ja poliisi keskenään sopivat – tutkimastaan rikoksesta, sen selvittämiseksi suoritettavista toimenpiteistä sekä *ilman viivytystä* käyttämistään salaisista pakkokeinoista. Tarkoituksenmukaista ei ole ilmoittaa kaikista tutkinnoista.⁵⁶¹ Puolustusvoimilla on oma erityisasantuntemuksensa. Jos pääesikunnan toimivaltuudet eivät riitä, voi poliisi SKRTL 38 §:n nojalla suorittaa yksittäisen toimenpiteen. Esitutkinta voidaan asian laadun vaatiessa kokonaisuudessaankin suorittaa yhteistoiminnassa poliisin kanssa. Yhteistoiminnassa tutkittavien tapausten määrä on ollut vähäinen.⁵⁶²

6.3.2 Poliisi

Sotilasrikostutkinta on SKRTL 28.5 §:n ja 39 §:n nojalla *aina* siirrettävä poliisille, jos tutkinnan puolueettomuus tai rikoksen vakavuus sitä edellyttää. *Joukko-osastosta* asia on *siirrettävä* lisäksi asian laadun sitä muutoin edellyttäessä. *Pääesikunnasta* asia voidaan tällaisessa tapauksessa siirtää. Poikkeavuuteen löytynee selitys siitä, että pääesikunnan ja poliisin yhteistoiminnan ja tehtävän kokonaan siirtämisen välille on vaikea vetää tarkkaa rajaa.⁵⁶³ Käytännössä poliisin ja puolustusvoimien välinen yhteistyö on ollut toimivaa⁵⁶⁴, joten laajoja erimielisyyksiä tehtävien siirrosta tuskin esiintyy. Poliisilta voidaan pyytää virka-apua SKRTL 28.1 §:n nojalla myös yksittäisten esitutkintatoimenpiteiden suorittamiseksi joukko-osastossa, mutta samanlaista yhteistoimintaa koskevaa lauseketta kuin pääesikunnan kohdalla ei ole joukko-osastoja koskien. Tutkinnan siirtyessä myös tutkinnanjohtajuus siirtyy.⁵⁶⁵

Konkreettiset kriteerit tapauksen siirtämiseksi poliisille ovat aina tapauskohtaisia. Esimerkkeinä on mainittu tilanteet, joissa on epäselvää, voidaanko tapausta tutkia lainkaan

⁵⁶⁰ Tarkoituksena säännöksessä on ennen kaikkea ollut, etteivät poliisille mahdollisesti annettavat uudet pakkokeinovaltuudet tulisi automaattisesti myös puolustusvoimien käyttöön. Ks. LaVL 22/2013 vp, s. 5; PuVL 12/2013 vp, s. 3.

⁵⁶¹ HE 30/2013 vp, s. 60.

⁵⁶² HE 30/2013 vp, s. 59.

⁵⁶³ HE 30/2013 vp, s. 59.

⁵⁶⁴ HaVM 5/2014 vp, s. 8.

⁵⁶⁵ HE 30/2013 vp, s. 51.

puolustusvoimien toimesta. Tulkinta-apua voidaan joukko-osastossa pyytää puolustushaaran lakimiehiltä oikeusupseerin välityksellä. Jos epäillään puolustusvoimien ulkopuolista tekijää, on tutkinta syytä siirtää heti poliisille.⁵⁶⁶ Puolueettomuuden osalta puolustusvoimilla on velvollisuus perusteellisesti harkita, millaista julkista arvostelua tutkinnan puolueettomuuteen tulnaisiin kohdistamaan. Asian laatu ja yhteiskunnallinen merkitys on otettava huomioon.⁵⁶⁷ Asiat, jotka koskevat törkeää henkeen tai terveyteen kohdistuvaa rikosta, muuta kuolemantapausta tai vakavaa loukkaantumista, törkeää kavallusta, törkeää ryöstöä taikka törkeää kiristystä, tulisi lähtökohtaisesti aina siirtää poliisille.⁵⁶⁸ Kuolemansyyn selvittämisestä annetun lain (459/1973) 7 §:n mukaan oikeuslääketieteellisestä kuolemansyyn selvittämisestä vastaa aina poliisi.

Tutkinnat, joissa tarvitaan poliisin erityistä teknistä osaamista tai tekniikkaa on luonnollisesti siirrettävä poliisille. Myös merkittäviä omaisuusrikoksia tai muutoin kiireellisiä tapauksia koskevissa asioissa olisi syytä olla yhteydessä poliisiin, jos pääesikunnan tutkijat ovat viivästyneet.⁵⁶⁹ Pääesikunnan osalta sellaiset tapaukset, joissa epäillään puolustusvoimissa poliisitehtävissä toimivaa taikka tällaiseen henkilöön suorassa esimiesasemassa olevaa rikoksesta, tulee siirtää poliisiin tutkittavaksi.⁵⁷⁰ Kyseessä on verrattain samanlainen tilanne, kuin poliisimiehen tekemäksi epäillyissä rikoksissa.⁵⁷¹ Lisäksi sellaiset tapaukset, jotka eivät ylipäätään ole SKRTL 1 §:n tai pääesikuntaa koskevan 35 §:n mukaan tutkittavissa sotilasrikostutkinnassa, on tietenkin siirrettävä poliisille.

Kurin ja järjestyksen osalta on huomattava, että poliisilla ei voitane katsoa olevan samantaisia valmiuksia arvioida kurin ja järjestyksen vaarantumista kuin puolustusvoimien henkilöstöllä. Samaa seikkaa on nimenomaisesti pidetty syynä esimerkiksi siihen, ettei syyttäjille ole annettu valtuutta tehdä niin sanottua vähäisyysperusteista syyttämättäjäättämistä sotilasrikosasioissa.⁵⁷² Syytä olisi siis tutkinnan siirtämistä arvioitaessa kiinnittää huomiota myös näihin olosuhteisiin erityisesti silloin, jos asian ratkaisemisessa ollaan siirron

⁵⁶⁶ PEOIKOS 302, s. 13.

⁵⁶⁷ HaVM 3/1995 vp, s. 4–5; PEOIKOS 302, s. 13. Hallintovaliokunnan mietintö koski aiemmin voimassa ollutta lakia, mutta sanotun on katsottava pätevän edelleen.

⁵⁶⁸ HaVM 3/1995 vp, s. 5; HE 30/2013 vp, s. 59–60; PEOIKOS 302, s. 13.

⁵⁶⁹ PEOIKOS 302, s. 13.

⁵⁷⁰ HaVM 3/1995 vp, s. 4–5; HE 30/2013 vp, s. 59.

⁵⁷¹ Ks. esim. *Helminen et al.* 2014, s. 146–147 ja 316–319.

⁵⁷² Ks. SSKM, liite 1. Asia on varsin ongelmallinen yleisten rikosprosessuaalisten funktioiden ja käytännön kannalta. Ks. SSKM, s. 14–19. Aihe rajautuu kuitenkin tämän tutkielman ulkopuolelle.

edellytysten rajoilla. Hallituksen esityksenkään mukaan pelkkä rikoksen törkeys ei aina ole siirron peruste.⁵⁷³

6.4 Esitutinnan päättäminen

6.4.1 Esitutkintapöytäkirja

ETL 9 luvun 6 §:ssä säädetään esitutkintapöytäkirjasta, joka on laadittava esitutinnan päätyttyä siinä kertyneestä aineistosta, jos se tarvitaan jatkokäsittelyä varten. Esitutkintapöytäkirjalla voi olla monenlaista oikeudellista merkitystä. Varsinkin oikeusturvan kannalta on tärkeää, että pöytäkirjat laaditaan yhdenmukaista menettelyä käyttäen.⁵⁷⁴ Esitutinnan toimittamatta jättämisestä, lopettamisesta ja syyteharkintaan lähettämättä jättämisestä on puolestaan laadittava esitutkintapäätökset. Myös esitutinnan keskeyttämisestä olisi syytä laatia kirjallinen päätös.⁵⁷⁵ Esitutkintapöytäkirjan on oltava hyvin laadittu, sillä kurinpitoesimies ratkaisee jatkotoimenpiteet sen perusteella.⁵⁷⁶

Esitutkintapöytäkirjaan on otettava kuulustelupöytäkirjat, selostukset tehdyistä esitutkintatoimenpiteistä, selostus näiden toimenpiteiden yhteydessä tehdyistä havainnoista sekä kertyneet asiakirjat, valokuvat ja tallenteet. Jos aineistolla ei voida olettaa olevan merkitystä asiassa, ei sitä tarvitse ottaa esitutkintapöytäkirjaan.⁵⁷⁷ Pöytäkirjassa on oltava kaikki olennainen, mutta siinä ei saisi olla ylimääräistä aineistoa. Erityisesti tasapuolisuusperiaate on otettava aineiston sisällyttämistä koskevassa harkinnassa huomioon.⁵⁷⁸ Selostus tehdyistä havainnoista voi sisältyä esimerkiksi esitutkintapöytäkirjan johdanto-osioon. Havaintojen selostaminen ei tarkoita henkilökohtaisten mielipiteiden esittämistä.⁵⁷⁹ Esitutkintapöytäkirjaan tehtävistä merkinnöistä ja pöytäkirjan konkreettisesta järjestämisestä on kattava ohjeistus pääesikunnan ohjeessa.⁵⁸⁰

⁵⁷³ HE 30/2013 vp, s. 51.

⁵⁷⁴ Helminen et al. 2014, s. 352–353.

⁵⁷⁵ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 67.

⁵⁷⁶ PEOIKOS 302, s. 29.

⁵⁷⁷ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 68; Helminen et al. 2014, s. 355; Niemi 2016, ”Esitutkintapöytäkirja”. PEOIKOS 302, s. 29.

⁵⁷⁸ Helminen et al. 2014, s. 355–356.

⁵⁷⁹ HE 222/2010 vp, s. 231–232; PEOIKOS 302, s. 32.

⁵⁸⁰ PEOIKOS 302, s. 32–37. Pääesikunnan ohjeen mukaisesti perusyksikkötasolla ei tarvitse aina laatia tiivistelmää. Esitutkintalain 9 luvun 6.2 §:n mukaan selostus havainnoista on kuitenkin *aina* oltava esitutkintapöytäkirjassa jossain muodossa.

6.4.2 Päätymistavat

Sotilasrikostutkinta voi päättyä useammalla eri tavalla. Aikaisemmin on jo käsitelty esitutkinnan lopettamista kurinpitoesimiehen päätöksellä kurin ja järjestyksen vaarantumisen vähäisyyden perusteella. Esitutkinta voidaan lisäksi ETL 3 luvun 13 §:n nojalla keskeyttää, jos ei ole tiedossa rikoksesta epäiltyä ja asiaan ei ole saatavissa selvitystä. Rikoksen laatu on otettava päätöksessä huomioon. Keskeyttäminen on väliaikainen toimenpide ja tutkintaa tulee jatkaa heti sen edellytysten ollessa käsillä.⁵⁸¹ Lisäksi tutkinta voidaan lopettaa rajoittamalla se tutkinnanjohtajan esityksestä syyttäjän päätöksellä.⁵⁸² Keskeyttämisestä päättää tutkinnanjohtaja, lopettamisesta puolestaan kurinpitoesimies.⁵⁸³ Sotilaslakimiehen lausunto asiasta on hankittava muissa kuin yksinkertaisissa ja selvissä asioissa tai silloin, kun sen hankkiminen viivästyttäisi huomattavasti asian käsittelyä (SKRTL 33 §).

Esitutkinnan varsinaisella päättämisellä tarkoitetaan ratkaisuvallan siirtämistä seuraavalle taholle – sotilasprosessin tapauksessa kurinpitoesimiehelle.⁵⁸⁴ Esitutkinta lopetetaan tällä tavoin, kun asian ratkaisemista varten tarpeellinen aineisto on koossa.⁵⁸⁵ Sotilasprosessissa ei siis välttämättä ole selvää vaihetta esitutkinnan päättymiselle, jos kurinpitoesimies toimii myös tutkinnanjohtajana. Sotilasrikostutkinta voidaan päättää SKRTL 29 §:n nojalla saattamalla asia kurinpitoesimiehen ratkaistavaksi jo silloin, kun epäilty tunnustaa teon, teko on vähäinen, asianomistajalla ei selvästi ole vaatimuksia ja esitutkinnan jatkaminen asian selvitettyyn tilaan nähden on kokonaisuutena arvioiden tarpeetonta. Tarkoituksena on tarpeettoman laajan esitutkinnan välttäminen. Epäillyn tunnustuksen tulee olla varmasti pätevä. Esimerkkinä selvitetystä tilasta on päivystäjän havainto henkilön myöhästymisestä lomalta paluusta.⁵⁸⁶ Mikäli pääesikunta toimittaa esitutkinnan, sen on tutkinnan valmistuttua SKRTL 41 §:n mukaan saatettava asia kurinpitoesimiehen

⁵⁸¹ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 59; PEOIKOS 302, s. 10.

⁵⁸² Ks. esim. Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 61–63; Helminen et al. 2014, s. 335–341.

⁵⁸³ PEOIKOS 302, s. 11.

⁵⁸⁴ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 64; Helminen et al. 2014, s. 342; Lönnroth – Rantaeskola 2014, s. 113; PEOIKOS 302, s. 11. Yleisen esitutkinnan osalta ratkaisuvallalta siirtyy syyttäjälle. Näissäkään lähteissä ei kuitenkaan ole täyttä yksimielisyyttä siitä, mitä toimenpiteitä esitutkinnan päättämisellä tarkoitetaan. Tässä tukeudutaan ennen kaikkea pääesikunnan ohjeessa käytettyyn määritelmään.

⁵⁸⁵ Helminen et al. 2014, s. 341 *mutatis mutandis*.

⁵⁸⁶ HE 30/2013 vp, s. 52.

– tai tutkimansa siviilirikosasian osalta syyttäjän – päätettäväksi, mikäli seuraavana käsiteltävät ehdot eivät täyty. Samoin toimii tutkinnan suorittanut poliisi (ETL 10:2.1).

Yleisessä esitutkinnassa tutkinta päätetään ETL 10 luvun 2 pykälän mukaan saattamatta asiaa syyteharkintaan, jos tutkinnassa on selvinnyt, ettei rikosta ole tehty tai syytettä ei voida nostaa taikka julkioikeudellista vaatimusta ei voida esittää. Pääesikunnan suorittaman tutkinnan osalta on SKRTL 41.3 §:ssä lausuttu esitutkintalakia vastaavasti. Kurinpitoesimies sen sijaan voi tehdä tällaisen vapauttavan päätöksen SKRTL 52 §:n nojalla *vasta esitutkinnan valmistuttua*.⁵⁸⁷ Tällöin asiaan pätevät yleiset SKRTL 46 §:n kriteerit siitä, voidaanko asiaa ylipäänsä ratkaista kurinpitomenettelyssä. Asiallisesti kurinpitoesimiehen päätösvalta on tässä suhteessa rajoitetumpi kuin poliisin tutkinnanjohtajalla.⁵⁸⁸ Kurinpitoesimiehen tulee viipymättä esitutkinnan päätyttyä päättää toimenpiteistä, joihin esitutkintapöytäkirjan perusteella on aihetta (SKRTL 45 §).

Epäillylle on SKRTL 34 §:n mukaan ennen kurinpitoasian ratkaisemista varattava tilaisuus loppulausumalle. Poikkeuksena ovat tilanteet, joissa esitutkinta on päätetty edellä selostetulla tavalla tunnustuksen perusteella tai joissa kurinpitopäätös on vapauttava. Myös asianomistajalle on pyynnöstä varattava tilaisuus loppulausumalle ja lausumat on liitettävä esitutkintapöytäkirjaan. Säännös on sisäisesti osittain ristiriitainen, sillä vapauttava kurinpitopäätös voidaan tehdä vasta esitutkintapöytäkirjan perusteella, mutta asianosaisten lausumat on liitettävä esitutkintapöytäkirjaan. Tällöin epäillyn lausuman poisjättäminen vapauttavan kurinpitopäätöksen perusteella olisi nähtävästi aina mahdotonta tai ainakin kyseenalaista. Pääesikunnan ohjeessa on mainittu, että tässä kyseessä oleva lausumamenettely tehdään vasta kurinpitopäätösvaiheessa ja esitutkinnan aikana on käytössä esitutkintalain mukainen loppulausuntomenettely.⁵⁸⁹ Hallituksen esityksessä on ennemminkin päinvastoin rinnastettu kyseinen lausumamenettely esitutkintalain loppulausuntoon.⁵⁹⁰

⁵⁸⁷ PEOIKOS 302, s. 41–42.

⁵⁸⁸ Asiasta lisää ks. jakso 7.2.

⁵⁸⁹ PEOIKOS 302, s. 36–37. Tällaisen tulkinnan voidaan ajatella olevan suositeltava tarkoituksenmukaisuuden kannalta. Tällöin lausumat liitettäisiin pöytäkirjaan *esitutkinnan jälkeen*.

⁵⁹⁰ HE 30/2013 vp, s. 54–55.

7 LOPUKSI

7.1 Esimerkkinä ratkaisu AOA 3406/4/04

Lopuksi on hyvä tarkastella sotilasrikostutkinnan menettelyssä noudatettavia periaatteita esimerkin avulla. Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen 22.6.2006 antama ratkaisu 3406/4/04 koski puolustusvoimissa suoritettua esitutkintaa. Ratkaisussa apulaisoikeusasiamies totesi, että menettely oli ollut osittain lainvastaista ja osittain puutteellista. Hän kehotti pääesikuntaa harkitsemaan, tulisiko asia ottaa uudelleen harkittavaksi, antoi tutkijalle huomautuksen ja pyysi pääesikuntaa ilmoittamaan, onko menettely antanut aihetta jatkotoimenpiteisiin.⁵⁹¹ Kysymyksessä oli siis poikkeuksellisen huonosti suoritettu sotilasrikostutkinta. Tapaus on itsessään valitettava, mutta esimerkkinä hyvä. Sen osalta on huomioitava, että se on ajalta ennen uutta esitutkintalakia ja sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annettua lakia, joten nykyisen lain konkreettista menettelyä koskevien säännösten soveltamista ei tässä arvioida. Sotilasrikostutkinnassa oli kuitenkin tuolloinkin noudatettava esitutkinnan yleisiä periaatteita.⁵⁹² Periaatteet puolestaan eivät ole olennaiselta sisällöltään muuttuneet tuosta ajasta. Siten niiden soveltamista voidaan arvioida tapauksen valossa.

Tilanne oli alkanut niin, että kantelijana ollut alikersantti oli herännyt aamulla kello 05.15, pukeutunut ja mennyt jossakin vaiheessa makaamaan petaamattomaan sänkyynsä. Aamupalalle oli ollut tarkoitus siirtyä kello 06.20. Kello 06.06 yksikön kersantti oli kuitenkin huomannut alikersantin sängyssään vaatteet päällä ja käskenyt tätä nousemaan ylös sekä petaamaan sänkyynsä. Alikersantti oli toiminut käsketyksi ja saanut myöhemmin tietää, että hänen toiminnastaan oli aloitettu esitutkinta. Alikersanttia epäiltiin lievistä palvelusrikoksesta.⁵⁹³ Lievän palvelusrikoksen privilegiointiperusteena on RL 45 luvun 3 §:n mukaan teon vähäisyys palvelustehtävän laatu tai muut seikat huomioon ottaen. Lie-

⁵⁹¹ AOA 3406/4/04, s. 11–12.

⁵⁹² *Sundberg* 2003, s. 61.

⁵⁹³ AOA 3406/4/04, s. 2.

viä palvelusrikoksia ovat esimerkiksi sisäjärjestys- tai pukeutumisrikkomukset ja muutoinkin kuria ja järjestystä vähäisesti vaarantavat teot.⁵⁹⁴ Vaatteet päällä sängyssä makaaamisen herätyksen jälkeen voitaisiin ajatella olevan jonkin määräyksen vastaista, mutta edellä mainitulla tavalla vähäistä.

Kuulustelijana toiminut yliluutnantti oli ennen kuulustelua ilmoittanut alikersantille, mistä rikoksesta häntä epäillään. Kysyttäessäkään kantelija ei kuitenkaan ollut saanut tietää, *mitä nimenomaista velvollisuutta tai määräystä* hän oli rikkonut.⁵⁹⁵ Tällainen menettely ei ole tasapuolisuusperiaatteen mukaista, varsinkin, kun tapauksessa ei nähtävästi ollut mitään sellaista tutkinnallista syytä, minkä vuoksi alikersantille ei olisi voinut yksilöidä rikottua velvollisuutta tai määräystä. Häneltä evättiin mahdollisuus tehokkaasti puolustautua ja esittää käsityksensä asiasta. Apulaisoikeusasiamieskin katsoi, että palvelusrikosepäilyissä rikotuksi epäilty velvollisuus tai määräys tulisi ilmoittaa.⁵⁹⁶ Esitutinnan suorittanut yliluutnantti oli lisäksi alikersantin suoranainen esimies, mikä sinänsä oli tuolloin lain säännöksen mukaan mahdollista ilman erityistä syytäkin.⁵⁹⁷ Tasapuolisuusperiaatteen kannalta tilanne on kuitenkin ollut arveluttava. Asetelma on vaikuttanut käskynalaissuhteelta. Apulaisoikeusasiamiehen mukaan puolueettomuus ja uskottavuus olisivat vaatineet, ettei kyseinen yliluutnantti olisi toiminut tutkijana.⁵⁹⁸

Itse kuulustelu oli toimitettu esimiesten toimitilassa, jossa kulki sivullisia. Joku näistä sivullisista oli kuulustelun aikana myös kommentoinut sitä. Kuulusteltava alikersantti sekä kuulustelutodistaja olivat joutuneet seisomaan koko kuulustelun kestoajan – eli yli kaksi tuntia – ja kuulustelutodistaja luonnehti kuulustelua kenttäkuulustelun omaiseksi.⁵⁹⁹ Näin menettelemällä jätettiin noudattamatta ilmeisesti useampaakin esitutkintaperiaatetta. On selvää, että kuulustelutila ei ollut hienotunteisuusperiaatteen mukainen. Ulkopuolisten ei olisi tullut olla paikalla kuulustelun aikana, eikä missään nimessä päästä kom-

⁵⁹⁴ Ojala 2002, s. 39.

⁵⁹⁵ AOA 3406/4/04, s. 3–4.

⁵⁹⁶ AOA 3406/4/04, s. 4.

⁵⁹⁷ Ks. Sundberg 2003, s. 95.

⁵⁹⁸ AOA 3406/4/04, s. 5.

⁵⁹⁹ AOA 3406/4/04, s. 5–6.

mentoimaan kuulustelun kulkua. Kenttaluonteisuus puolestaan on tasapuolisuusperiaatteen ja syyttömyysolettaman vastaista. Tällöinhän luodaan asetelma, jossa kuulustelija on esimies ja kuulusteltavaa ojennetaan jo kuulustelun aikana.

Pitkä seisottaminen oli nähtävästi samanaikaisesti vähimmän haitan periaatteen, suhteellisuusperiaatteen ja syyttömyysolettaman vastaista. Näiden periaatteiden toteutumista arvioitaessa kiinnitetään ensin huomiota vähimmän haitan periaatteen välttämättömyysedellytykseen ja optimointiedellytykseen, sitten suhteellisuusperiaatteeseen ja viimeiseksi vähimmän haitan periaatteen mukaiseen vahingon ja haitan minimointiin. Syyttömyysolettamaa on jatkuvasti noudatettava.⁶⁰⁰ *Kuulustelu esitutkintatoimenpiteenä* oli tapauksessa varmasti välttämätöntä jonkin esitutkinnassa tavoiteltavan tiedon saamiseksi ja sillä puututtiin alikersantin oikeuksiin suhteellisen vähän.⁶⁰¹ Vähimmän haitan periaatteen välttämättömyys- ja optimointiedellytykset siis täyttyivät. Sen sijaan kuulustelun toteuttaminen seisottamalla, eli *toteuttamistapa*, ei ollut suhteellisuusperiaatteen mukaista. Alikersantin olisi voitu antaa istua. Myös vähimmän haitan periaatetta rikottiin konkreettisen seisottamisen aiheuttaessa sellaista haittaa, joka olisi ollut vältettävissä. Rankaisuluonteiset toimenpiteet, jollaisesta tapauksessa vaikuttaa olleen kysymys, ovat ylipäänsä syyttömyysolettaman vastaisia.

Vasta ojennuskorttiin⁶⁰² oli merkitty yksilöity määräys, jota alikersantin katsottiin rikkooneen. Kyseessä oli silloisen Yleisen palvelusohjesäännön kohta, joka koski ryhmänjohtajien velvollisuuksia alaisiaan kohtaan. Pääesikunta ei ylipäänsä pitänyt kyseistä sääntöä palvelusrikoksen vaatimana blankettinormina, johon rangaistusvastuu voitaisiin perustaa.⁶⁰³ Määräys ei siis koskenut mitenkään kyseistä tilannetta, eikä sitä voinut pitää palvelusrikoksen tunnusmerkistössä tarkoitettuna määräyksenä. Voidaan hyvällä syyllä kysyä tämänkin osalta, noudattiko tutkijana toiminut yliluutnantti syyttömyysolettamaa. Li-

⁶⁰⁰ *Launiala* 2013a, s. 40.

⁶⁰¹ Kuitenkin on kysyttävä, oliko toimenpide välttämätöntä *tutkittavan rikoksen kannalta*, sillä rikottua velvollisuutta tai määräystä ei ilmeisesti ollut tiedossa.

⁶⁰² Kyseessä oli kortti, johon merkittiin tietoja kurinpitomenettelystä. Asia kuuluu täytäntöönpanovaiheeseen, joten sitä ei tässä tutkielmassa käsitellä.

⁶⁰³ AOA 3406/4/04, s. 7–8.

säksi ainakin korottamisperusteen soveltamisessa ja epäillyn kuulemisessa ennen kurinpitörangaistuksen määräämistä oli tapauksessa ongelmia. Esitutkinta oli myös viivästynyt, vaikka kyseessä oli varsin yksinkertainen asia.⁶⁰⁴

Tapaus valaisee hyvin sitä, minkälaisia riskejä on kurin ja järjestyksen pitämisessä sotilasrikostutkinnan funktiona. Silloin helposti *mielletään* rangaistusluonteisten esitutkintatoimenpiteiden turvaavan häiriötöntä toimintaa, minkä seurauksena esitutkinnan periaatteet ja funktiot – aineelliseen totuuteen pyrkiminen mukaan lukien – syrjäytyvät. On kysyttävä, lisäksi yliluutnantin toiminta alikersantin tai yksikön muiden sotilaiden luottamusta esimiehiin tai vaikuttiko se positiivisesti yksilöiden itsekuriin ja joukon yhteiseen tahtoon toteuttaa annetut tehtävät. Näin tuskin oli. Jos kurin ja järjestyksen periaatetta olisi noudatettu kyseisessä tutkinnassa, se olisi toimitettu joutuisasti ja vähäisimmällä tarpeellisella selvitystyöllä, mutta silti asiallisesti, luottamusta herättävästi ja yleisiä esitutkintaperiaatteita kunnioittaen.

7.2 *De lege ferenda*

Lopussa on hyvä tuoda esiin joitakin ongelmakohtia lainsäädännössä. Kriisinhallintatehtävissä esimiehet, alaiset ja vertaiset voivat olla – ja usein ovatkin – jonkin muun valtion kuin Suomen kansalaisia. Kaikki henkilöt ovat kuitenkin pääasiallisesti kansallisten lainsäädäntöjensä sotilasrikostutkinta- ja kurinpitomenettelyjen alaisia silloin, kun heitä epäillään sotilasrikoksesta.⁶⁰⁵ Kurin ja järjestyksen ylläpitämisen kannalta on näissä olosuhteissa yhdentekevää, onko rikoksesta epäillyn vastapuoli oman vai toisen valtion sotilas. Operaatiot – ja niiden myötä kurin ja järjestyksen kokonaisuus – ovat yhteisiä. Lainsäädännössä tulisi ottaa tämä huomioon rinnastamalla sotilasrikosten osalta ulkomaalaiset sotilaat RL 45 luvun 27 §:n sotilaisiin. Tämä koskisi siis luonnollisesti vain teon *kohdehenkilöä*. Epäiltynä kyseiset henkilöt olisivat oman maansa kurinpidon alaisia. Kuten aiemmin tässä tutkielmassa esitettiin, näin on toimittu esimerkiksi Tanskassa. Nyt Suomen lain mukaisesti epävarsinaisiin sotilasrikoksiin soveltuu yleisten soveltamisalasäännösten perusteella Suomen laki, jos kaksoisrangaistavuuden vaatimus täyttyy, mutta asia käsitellään siviilirikosasia. Tällöin kriisinhallintatehtävän sotilaspoliisin on siirrettävä

⁶⁰⁴ AOA 3406/4/04, s. 8–11.

⁶⁰⁵ *Lundelin* 2008, s. 167.

asia Suomen poliisin tutkittavaksi.⁶⁰⁶ Voidaan kysyä, millainen tosiasiallinen mahdollisuus poliisilla on tällöin Suomessa perehtyä tapaukseen. Niskoittelun teonkuvauksen muutoin täyttävä teko puolestaan ei ole niskoittelua, jos se kohdistuu esimerkiksi esimiehenä toimivaan ulkomaalaiseen sotilaaseen. Kurin ja järjestyksen ylläpitoa nykyinen tilanne ei palvele.

Toinen nykyisen lainsäädännön ongelma liittyy rajanvetoon sotilasrikostutkinnan ja kurinpitomenettelyn välillä. Sotilasrikostutkinta voidaan jättää toimittamatta tai se voidaan lopettaa kurinpitoesimiehen päätöksellä asianomistajan vaatimuksista huolimatta. Kurinpitoasiaa ratkaistaessa seuraamus voidaan jättää määräämättä samoin perustein, kuin esitutkinnan toimittamatta jättämisessä tai lopettamisessa. Asianomistaja voi kuitenkin SKRTL 46 §:n 3 momentin 2 kohdan nojalla tällöin estää asian ratkaisemisen kurinpitomenettelyssä olemalla suostumatta siihen ja vaatimalla sen käsiteltäväksi tuomioistuimessa. Suostumuksensa peruuttamisen hän voi sinänsä tehdä missä tahansa prosessin vaiheessa ennen kurinpitopäätöstä.⁶⁰⁷ Tutkinnan aikaista lopettamista asianomistajan vaatimus ei siis estä, mutta kurinpitoratkaisun se estää. Tämän vaiheen jälkeen, jos asiaa ei voida ratkaista kurinpitomenettelyssä, voi syyteharkintaan lähettämistä päättävä joukko-osaston komentaja kuitenkin SOL 14 §:n perusteella tehdä ratkaisun olla toimittamatta asiaa syyteharkintaan edellä mainitulla kuriin ja järjestykseen liittyvällä perusteella taikka jos ketään ei voida panna asiassa syytteeseen. Tässä ei siis taaskaan ole merkitystä asianomistajan vaatimuksilla tai suostumuksella.

Laki on epälooginen, mikä ei sovi hyvin rikosprosessiin. Päätökset tehdään täsmälleen samoin perustein. Näyttäisi siltä, että asianomistajalla on mahdollisuus saada asiansa sotilasoikeudenkäyntiin kieltäytymällä päätöksentekovaiheessa kurinpitomenettelystä. Kurinpitoesimies voi kuitenkin teknisesti tehdä ratkaisun esitutkinnan lopettamisesta, jos ei halua asian etenevän ja saa tutkinnan aikana tietoonsa, että asianomistaja ei tulisi suostumaan asian ratkaisemiseen kurinpitomenettelyssä. Tässä ei voitane jättää tilannetta pelkästään kurinpitoesimiesten hyväntahtoisuuden varaan, vaikka ei sinänsä olekaan syytä epäillä heidän nykyisin tekevän tällaisia päätöksiä. Ongelma ei poistu tulkinnalla, sillä

⁶⁰⁶ *Lundelin* 2008, s. 168. Lundelin mainitsee, että sotilaskurinpitolakia tuolloin uudistamaan asetetun toimikunnan tehtäviin kuuluisi myös lainsäädännön arvioiminen kriisinhallinnan näkökulmasta. Jos näin on toimittu, mitään muutosta ei tämän asian suhteen ole kuitenkaan tehty.

⁶⁰⁷ HE 30/2013 vp, s. 63.

kurinpitorangeistukseen määräämättä jättäminen on *syyliseksi toteava kurinpitopäätös* – eli esitutkinna *jälkeinen* toimenpide – kun taas muussa tapauksessa kyse on esitutkinna. Ongelma on siinä, että vaikka lainsäädännön tasolla nämä vaiheet on tässä yhteydessä eritelty toisistaan, tosiasiasa sotilasrikostutkinna päätymiselle ei ole olemassa selvää rajaa ainakaan silloin, kun kurinpitoesimies on myös tutkinnaajohtajana.

Toisaalta asianomistajalla ei välttämättä ole mahdollisuutta kieltäytymisestä huolimatta saada asiaansa tuomioistuimen käsiteltäväksi, sillä joukko-osaston komentaja voi vielä *kurinpitomenettelyn jälkeenkin* päättää kuri ja järjestys –perusteella jättää asian saattamatta syyteharkintaan riippumatta asianomistajan tahdosta. Jää epäselväksi, kuinka suuri merkitys kieltäytymisellä siis lopulta on. Lakia olisi näiltä osin muutettava. Joko asianomistajan vaatimuksen tulee estää tutkinna toimittamatta jättäminen ja lopettaminen sekä ainakin joukko-osaston komentajan kurin ja järjestyksen perusteella tekemä päätös tai sitten vaatimuksen ei tule estää mitään.⁶⁰⁸ Tällöin poistuisi epäselvyys ja epävarmuus asianomistajan asemasta. Esitutkinna rajoittaminen olisi tällöin edelleenkin käytössä samoin kriteerein kuin yleisessä esitutkinnaassa eli tutkinnaajohtajan esityksestä syyttäjän päätöksellä. Syyteharkintaan lähettämistä koskevat säännökset tulisi joka tapauksessa siirtää SOL:sta SKRTL:kiin, johon ne sisältönsä puolesta paremmin sopisivat.

Edellä selostettu on osa samaa problematiikkaa, jota ilmentää epäselvyys SKRTL:n mukaisen lausumamenettelyn ja ETL:n loppulausuntomenettelyn välillä. Lainsäätjä ei ole kiinnittänyt tarpeeksi huomiota *sotilasrikostutkinna, kurinpitomenettelyn ja syyteharkinnan* välisiin eroihin ja erotteluun, vaan prosessin vaiheet sekoittuvat keskenään. Lainsäätjä ei itsekään tunnu esimerkiksi tietävän, sisältyykö sotilasrikostutkinta sotilaskurinpitomenettelyn käsitteeseen.⁶⁰⁹ Toisaalta joukko-osaston komentajan harkinta koskien

⁶⁰⁸ Pääesikunna ohjeessa kylläkin on mainittu, että esitutkinna lopettamista tulisi käyttää vain poikkeuksellisesti ja lähinnä silloin, kun havaitaan, ettei kyse olekaan rikoksesta tai tutkinnaalle ei muutoin ole ollutkaan perusteita. Aloitettu tutkinta saatetaan lähtökohtaisesti loppuun. Toisaalta ohjeessa mainitaan, että esitutkinna *toimittamatta jättäminen* on tavallista, eikä edellä mainittu koske näitä tilanteita. Ks. PEOI-KOS 302, s. 11. Asia olisi syytä saattaa näiltäkin osin kuntoon myös lain tasolla.

⁶⁰⁹ Asianomistajan suostumusta koskevassa SKRTL 46 §:ssä käytetään ilmaisua ”...ei kuitenkaan saa käsitellä kurinpitomenettelyssä...”. Ei ole selvää, tarkoitetaanko käsittelyllä myös tutkinta. Esimerkiksi SKRTL 35 §:ssä puolestaan lausutaan seuraavasti: ”...rikos käsitellään sotilasoikeudenkäyntiasiana tai sotilaskurinpitomenettelyssä”. SKRTL 1.3 §:ssä taas todetaan: ”Sotilaskurinpitomenettelyssä voidaan tutkia teko...” Tällaiset epäselvyydet tulisi poistaa. Jos sotilaskurinpitomenettelyllä tarkoitettaisiin edellä mainitussa SKRTL 46 §:ssä myös asian tutkinta, ei asiaa voitaisi lainkaan tutkia sotilasrikostutkinna, jos asianomistaja ei suostu asian ratkaisemiseen kurinpitomenettelyssä. Toisaalta, jos asianomistaja peruuttaisi suostumuksensa vasta tutkinna loppuvaiheessa, tutkinta olisi *siirrettävä poliisille ja mahdollisesti suori-*

syyteharkintaan saattamista ei vaikuttaisi kuuluvan mihinkään tunnettuun prosessin vaiheeseen. Se tehdään ennen syyteharkintaa, mutta SOL 14.1 §:n mukaan ”jollei sotilasoikeudenkäyntiasiana käsiteltävää rikosasiaa käsitellä kurinpitomenettelyssä”, eli kurinpitomenettelyvaiheen jälkeen tai sen ulkopuolella. Tällainen tilanne ei ole varsinkaan epäilyllyn oikeusturvan tai asianomistajan oikeussuojan kannalta toivottavaa ja se on omiaan herättämään epäluottamusta järjestelmään.

Tällä hetkellä ei voi tarkasti sanoa, milloin asian selvittämiseen pyrkivä prosessin osa muuttuu kertyneen näytön arvioinniksi. Kurinpitoesimies ei tällöin välttämättä tutkinnanjohtajana toimiessaan aina itsekään tiedä, milloin hän suorittaa tutkintaa, milloin näytön arviointia ja milloin seuraamusharkintaa. Lainsäädäntö ei anna selvää vastausta rajanveetoon ja tästä voi puolestaan aiheutua samankaltaisia ongelmia, kuin edellisessä jaksossa esitetyssä, apulaisoikeusasiamiehen käsittelemässä tapauksessa. Tutkielmassa esitetyn perusteella sen sijaan on selvää, mitä periaatteita ja funktioita *sotilasrikostutkinnassa* tulisi noudattaa. Näissä ja monissa muissa tilanteissa pääesikunnan joukko-osastossa suoritettavaa esitutkintaa koskeva ohje on erittäin tervetullut selvennys. Kyseiset ongelmat kuitenkin sijaitsevat lainsäädännön tasolla, missä tämänkaltaisia ongelmia ei saisi olla. Laissa tulisi tehdä huomattavasti selkeämpi ero tutkinta- ja ratkaisuvaiheiden välille ja joukko-osaston komentajan harkinta tulisi selkeästi sijoittaa osaksi jotakin prosessin vaihetta. Muutoksenhakuun tuomioistuimelta, eli kurinpitovalitukseen, on oikeus SKRTL 55 §:n mukaan ainoastaan kurinpitorangeistukseen määrättyllä tai syylliseksi luetulla, rangeistukseen määräämättä jätetyllä, ei siis esimerkiksi asianomistajalla.

7.3 Kurin ja järjestyksen asema

Tutkielman aluksi asetettiin tutkimuskysymykseksi, mikä asema kurilla ja järjestyksellä on sotilasrikostutkinnassa. Kysymykseen vastaaminen aloitettiin tutkimalla sotilasoikeudenhoitoa kokonaisuudessaan. Sotilasprosessin osalta todettiin, että kyse on rikosprosessista eikä edes osin hallinnollisesta menettelystä, kuten ennen sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annettua lakia on toisinaan ajateltu. Kurin ja järjestyk-

tettava kokonaan uudestaan. Tämä ei voi olla lain tarkoitus, kun joukko-osaston komentaja joka tapauksessa päättää syyteharkintaan lähettamisestä, eikä tilanne missään nimessä olisi kurin ja järjestyksen ylläpitämisen mukainen.

sen käsitteen todettiin olevan sotilasoikeudenhoidon ja sotilasprosessin keskiössä. Käsitteellisesti kurin ja järjestyksen huomattiin sisältävän useita erilaisia ulottuvuuksia, mutta katsottiin, että se voidaan karkeasti tiivistää yksilön itsekuriksi ja joukon yhteiseksi tahdoksi toteuttaa sille annetut tehtävät. Tärkeimmäksi kurin ja järjestyksen päämääräksi osoittautui puolustusvoimien häiriöttömän toiminnan turvaaminen. Kurin ja järjestyksen ylläpitämisen nähtiin edellyttävän muun muassa luottamusta esimiehiin sekä asioiden joutuisaa käsittelyä.

Oikeusperiaatteiden osalta päädyttiin siihen, että oikeusperiaatteet tunnustetaan niiden sisältämän arvon ja niiden saaman institutionaalisen tuen avulla. Institutionaalista tukea kurin ja järjestyksen katsottiin saavan eri oikeuslähteistä ja oikeuden eri tasoilta. Kurin ja järjestyksen merkitystä todettiin korostettavan sotilasoikeudenhoitoon liittyvien eri lakien esitöissä, oikeuskäytännössä sekä oikeuskirjallisuudessa. Sen katsottiin ilmenevän useissa lain säännöksissä, vaikka sitä ei niissä olekaan nimenomaisesti lausuttu. Tarkastelussa päädyttiin siihen, että kyseessä on sotilasoikeudenhoidon, sotilasprosessin ja edelleen sotilasrikostutkinnan oikeusperiaate.

Sotilasprosessin soveltamisalan määrittelemiseksi oli seuraavaksi tutkittava sotilasrikoksia ja niiden soveltamisalasäännöksiä. Sotilasrikokset jaettiin varsinaisiin ja epävarsinaisiin sotilasrikoksiin. Varsinaisista sotilasrikoksista esiteltiin palvelusrikos, jota käytettiin myöhemmin esimerkkinä muiden asioiden käsittelyn yhteydessä. Epävarsinaisissa sotilasrikoksissa huomattiin olevan paljon ongelmia erityisesti sotilaallisen kriisinhallinnan näkökulmasta tarkasteltuna. Näihin ongelmiin esitettiin korjausehdotuksia ja tulkintasuosituksia. Seuraavaksi sotilasrikostutkinta sijoitettiin rikosprosessin kokonaisuuteen ja käsiteltiin esitutkinnan yleisiä lähtökohtia. Esitutkinnalle löydettiin useita funktioita, joista tärkeimmäksi katsottiin aineellisen totuuden tavoittelemisen. Myös oikeusturvan ja rikosvastuun toteuttamisen merkityksiä pidettiin tärkeinä. Kurin ja järjestyksen korostettiin olevan sotilasrikostutkinnan periaate, ei funktio. Yleisiä esitutkintaperiaatteita käsiteltiin omissa jaksoissaan. Niiden osalta tarkasteltiin muun muassa sisältöä, suhdetta toisiin esitutkintaperiaatteisiin ja suhdetta kurin ja järjestyksen periaatteeseen.

Kun esitutkinnan yleiset lähtökohdat ja esitutkintaperiaatteet oli käsitelty, siirryttiin itsemennettelyn pariin. Sotilasprosessissa käsiteltävien asioiden todettiin useimmiten olevan yksinkertaisia ja niissä kuulusteluilla katsottiin olevan keskeinen merkitys. Menettelyä

tarkasteltiin siis tästä näkökulmasta. Ensin luotiin katsaus siihen, miten sotilasrikostutkinta voi alkaa joukko-osastossa ja ketkä sen suorittavat. Tutkinnan suorittajia katsottiin olevan kurinpitoesimies, tutkinnanjohtaja ja tutkija, joista kaksi ensimmäistä voivat olla sama henkilö. Seuraavaksi analysoitiin kuulusteluja koskevia säännöksiä ja asianosaisten sekä todistajan asemaa. Lisäksi luotiin katsaus siihen, millä perusteilla tutkintaa voidaan tai tulee siirtää pääesikunnan tai poliisin suoritettavaksi. Menettelyä koskevan osion päätteeksi tarkasteltiin vielä, miten sotilasrikostutkinta voi päättyä ja mitä toimenpiteitä tällöin pitää suorittaa. Lopuksi tarkasteltiin esiteltyjä seikkoja esimerkin valossa.

Miten tutkimuskysymykseen sitten voidaan lopulta vastata? Kurin ja järjestyksen asema sotilasrikostutkinnan oikeusperiaatteena näyttäisi olevan perusteltu. Se toimii paitsi säännöksiä legitimoivana järjestelmäperiaatteena, myös tulkintaa ja toimintaa ohjaavana periaatteena. Sen suurimmat ongelmat näyttäisivät liittyvän sen sisällön ja paikan vakiintumattomuuteen oikeustieteellisessä keskustelussa ja käytännön lainsoveltamistyössä. Ositain tämä johtuu aihetta koskevan keskustelun vähäisyydestä. Tämä tutkielma on osaltaan pyrkinyt, systematisoinnilla ja tulkinnalla, selkeyttämään ja vakiinnuttamaan kurin ja järjestyksen sisältöä ja asemaa sotilasoikeudenhoidossa ja sotilasrikostutkinnassa.