

LAPSEN OIKEUS RUUMIILLISEEN KOSKEMATTOMUUTEEN

TAVANOMAISEN KASVATUKSEN JA PAHOINPITELYN VÄLINEN RAJANVETO

Henna Puska

Pro gradu -tutkielma

Maaliskuu 2020

Perus- ja ihmisoikeudet
lainsäädäntö- ja oikeuskäytännössä

Turun yliopisto

Oikeustieteellinen tiedekunta

TIIVISTELMÄ

TURUN YLIOPISTO
Oikeustieteellinen tiedekunta

PUSKA HENNA

Lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen. Tavanomaisen kasvatuksen ja pahoinpitelyn välinen rajanveto.

Pro gradu -tutkielma, 106 s.

Oikeustiede, valtiosääntöoikeus

Maaliskuu 2020

Turun yliopiston laatujärjestelmän mukaisesti tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu Turnitin OriginalityCheck -järjestelmällä.

Pro gradu -tutkielmani tutkimusmenetelmä on lainoppi, jonka avulla olen tulkinut ja systematisoinut oikeudellista lähdemateriaalia ja esittänyt eri argumentteja ja ratkaisuvaihtoehtoja tutkimuskysymyksiini. Kirjallisuuden ohella tärkeimpinä lähteinä ovat olleet eri hallitukset esitykset, perustuslakivaliokunnan lausunnot, eri tutkimukset sekä oikeustapaukset.

Tutkimukseni tarkoituksena on selvittää, miten voidaan tulkita ja määritellä lapsen tavanomaisen kasvatuksen ja pahoinpitelyn välistä rajanvetoa, sekä millaisena perusoikeutena lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen näyttäytyy näissä rajanvetotilanteissa. Tutkimukseni on osoittanut rajojen olevan tilannesidonnaisia, jotka ovat riippuvaisia vallitsevista kasvatuskäsityksistä, yksittäistapauksen olosuhteista ja osittain tulkitsijan arvostuksista.

Ruumiillisen koskemattomuuden asema ihmisen perusoikeutena asettaa siihen puuttumiselle korkean kynnyksen. Tutkielmani on osoittanut lapsen ruumiillisen koskemattomuuden olevan aikuisen perusoikeutta heikompi ja lasten kurittamista perustellaan edelleen kasvatuksellisilla syillä. Toisaalta ongelma on syvemmällä yhteiskunnassa, sillä lapsiin kohdistuva kuritusväkivalta on osittain piilorikollisuutta, joka on verhoutunut perhe-elämän suoja taakse.

Asiasanat: kuritusväkivalta, lapsen oikeudet, kasvatusoikeus, perhe-elämän suoja

SISÄLLYSLUETTELO

TIIVISTELMÄ.....	I
SISÄLLYSLUETTELO.....	II
LÄHTEET.....	III
LYHENTEET.....	XV
1. JOHDANTO.....	1
1.1 TUTKIMUKSEN TARKOITUS.....	1
1.2 TUTKIMUSMENETELMÄ JA KÄYTETTÄVÄ AINEISTO.....	4
1.3 AIHEEN RAJAUS JA SUHDE AIEMPIIN TUTKIMUKSIIN.....	6
1.4 TUTKIMUKSEN RAKENNE.....	8
2. LAPSEN OIKEUKSIEN TURVAAMINEN.....	10
2.1 LAPSEN OIKEUKSIEN SOPIMUS.....	10
2.2 EUROOPAN IHMISOIKEUSSOPIMUS JA SEN ULOTTUVUUS TUOMIOISTUIMESSA.....	13
2.2.1 EIS 3 artikla: <i>Kidutuksen kieltö</i>	15
2.2.2 EIS 5 artikla: <i>Oikeus vapauteen ja turvallisuuteen</i>	18
2.2.3 EIS 8. artikla: <i>Oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta</i>	23
2.3 SUOMI LASTEN OIKEUKSIEN TURVAAJANA.....	25
2.4 LAKI KIELTÄÄ LAPSEN PAHOINPITELYN.....	28
3. LAPSEN PERUSOIKEUDET.....	31
3.1 LAPSI TASAVERTAISENA PERUSOIKEUKSIEN HALTIJANA.....	31
3.2 LAPSEN OIKEUS RUUMIILLISEEN KOSKEMATTOMUUTEEN.....	34
3.3 LAPSI OIKEUSSUBJEKTINA JA LAPSEN OIKEUSTURVA.....	37
3.4 LAPSEN EDUN ENSISIJAISUUS.....	43
3.5 LAPSEN PERUSOIKEUKSIEN RAJOITTAMINEN.....	45
4. LAPSEN OIKEUS RUUMIILLISEEN KOSKEMATTOMUUTEEN KOTONA JA SEN ULKOPUOLELLA.....	49
4.1 PERHE-ELÄMÄN SUOJA.....	49
4.2 VANHEMPIEN KASVATUSOIKEUS.....	52
4.3 LAPSEN OIKEUS RUUMIILLISEEN KOSKEMATTOMUUTEEN USKONTOKASVATUKSESSA.....	54
4.4 KODIN ULKOPUOLELLA TAPAHTUVA KASVATUS.....	60
5. LAPSI KURITUSVÄKIVALLAN JA PIILORIKOLLISUUDEN VÄLIMAASTOSSA.....	67
5.1 KURITUSVÄKIVALLAN ESIINTYVYYS JA MÄÄRITELMÄT.....	67
5.2 ÄÄRITAPAUKSIIN JOHTANUT KURITUSVÄKIVALTA.....	73
5.3 LASTEN PAHOINPITELY OSANA PIILORIKOLLISUUTTA.....	79
5.3.1 <i>Henkilökohtaisten arvostusten vaikutus piilorikollisuuteen</i>	83
5.4 LAPSI PAHOINPITELYN UHRINA.....	85
6. OBJEKTIIVISESTI HYVÄKSYTTÄVÄT KASVATUSKEINOT.....	89
6.1 TAVANOMAISTA KASVATUSTA VAI KURITUSTA?.....	89
6.2 KASVATUS OIKEUTTAMISPERUSTEENA.....	91
6.3 OBJEKTIIVISESTI HYVÄKSYTTÄVÄT RAJAT.....	95
7. LOPUKSI.....	100
7.1 JOHTOPÄÄTÖKSET.....	100

LÄHTEET

Kirjallisuus

Aaltonen, Anna-Kaisa: Lapsioikeus ja lapsen oikeus tuomioistuimissa. Helsinki 2009.

Aer, Janne: Lastensuojeluoikeus. Helsinki 2012.

Araneva, Mirjam: Sijaishuollossa olevan lapsen yhteydenpito-oikeus. Teoksessa: *Hakalehto, Suvianna – Toivonen, Virve (toim.)*: Lapsen oikeudet lastensuojelussa. Helsinki 2016.

Aronen, Eeva – Hakulinen, Tuovi – HUS – HY – Kettunen, Hanna – Korpilahti, Ulla – Lillsunde, Pirjo – Tupola, Sarimari – STM: Lapsiin kohdistuva väkivalta – suojaavat tekijät, riskitekijät ja seuraukset. Teoksessa: *Väkivallaton lapsuus. Toimenpidesuunnitelma lapsiin kohdistuvan väkivallan ehkäisystä 2020-2025, osa II. Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisu* 2019:27.

Bitensky, Susan H: Corporal Punishment of Children. A Human Rights Violation. USA 2006.

Dahlber, Linda L. – Krug, Etienne G. – Lozano, Rafael – Mercy, James A– Zwi, Anthony B (toim.): Väkivalta ja terveys maailmassa. Jyväskylä 2005.

De Godzinsky, Virve: Lapsen etu ja osallisuus tahdonvastaisissa huostaanottoasioissa. Teoksessa *Hakalehto-Wainio, Suvianna – Nieminen, Liisa*: Lapsioikeus murroksessa. Viro 2013.

Ellonen, Noora – Kääriäinen, Juha – Peutere, Laura – Sariola, Heikki: Lapset ja nuoret väkivallan uhreina: maahanmuuttajien ja kantasuomalaisten vertailua. *Yhteiskuntapolitiikka* 75 (2010): 2, s. 159-174.

Ellonen, Noora: Kurinalaiset. Lasten ja vanhempien välisten ristiriitojen ratkaiseminen perheissä. Tampere 2012.

Ellonen, Noora – Peltonen, Kirsi – Pösö, Tarja: Äidit ja lapsiin kohdistuva väkivalta. Kyselytutkimusten tulosten pohdintaa. *Yhteiskuntapolitiikka* 80 (2015) :1, s. 72-80.

Ellonen, Noora – Rantaeskola, Satu (toim.): Lapsiin kohdistuvien väkivalta- ja seksuaalirikosepäilyjen tutkinta. Tampere 2016.

- Forsell, Marianne*: Kuuden suurimman kaupungin ja lastensuojelun palvelujen ja kustannusten vertailu vuonna 2018. Kuusikko-ryhmän julkaisusarja 2/2019.
- Gershoff, Elizabeth T*: Spanking and Child Outcomes: Old Controversies and New Meta-Analyses. University of Texas at Austin. Journal of Family Psychology 2016. Vol 30, No. 4, s. 453-469.
- Hakalehto-Wainio, Suvianna*: Lasten oikeudet lapsen oikeuksien sopimuksessa. Defensor Legis N: o 4/2011, s. 510-525.
- Hakalehto, Suvianna – Helander Merike*: Poikien ei-lääketieteellinen ympärileikkaus lapsen oikeuksien näkökulmasta. Defensor Legis N: o 6/2017, s. 942-961.
- Hakalehto-Wainio, Suvianna*: Lapsen oikeudet ja lapsen etu lapsen oikeuksien sopimuksessa. Teoksessa *Hakalehto-Wainio, Suvianna – Nieminen, Liisa*: Lapsioikeus murroksessa. Viro 2013.
- Hakalehto-Wainio, Suvianna*: Lasten oikeusturva lapsen oikeuksien sopimuksen näkökulmasta. Teoksessa Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja, E-sarja N: o 24. Vantaa 2013.
- Hakalehto, Suvianna*: Johdatus lapsen oikeuksiin lastensuojelussa. Teoksessa: *Hakalehto, Suvianna – Toivonen, Virve (toim.)*: Lapsen oikeudet lastensuojelussa. Helsinki 2016.
- Hakalehto, Suvianna*: Lapsioikeuden perusteet. Liettua 2018.
- Heinonen, Anna*: The Construction of 'Disciplinary' Violence Against Children – Social Workers', Police Officers' And Parents' Rationales. Turun yliopiston julkaisuja. Sarja 410. Turku 2015.
- Helavirta, Susanna*: Lasten hyvä ja huono elämä eläytymistarinoiden valossa. Teoksessa *Forsberg, Hannele – Ritala-Koskinen, Aino – Törrönen, Maritta*: Lapset ja sosiaalityö. Kohtaamisia, menetelmiä ja tiedon uudelleenarviointia. Juva 2006.
- Hurtig, Johanna*: Lasten tieto sosiaalityön haasteena. Teoksessa *Forsberg, Hannele – Ritala-Koskinen, Aino – Törrönen, Maritta*: Lapset ja sosiaalityö. Kohtaamisia, menetelmiä ja tiedon uudelleenarviointia. Juva 2006.
- Karapuu, Heikki*: Perusoikeuksien käsite ja luokittelu. Teoksessa *Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka*: Perusoikeudet. Saatavana Fokus-palvelussa (Alma Talent 2017-)

- Karhu, Juha*: Oikeuden avantgarde. Juhlajulkaisu Juha Karhu 1953-6/4-2013. Helsinki 2013.
- Karkola, Kari – Vala, Ursula*: Oikeuslääketieteellisiä näkökohtia lasten kaltoinkohtelusta. Teoksessa *Söderholm, Annlis – Kivitie-Kallio, Satu*: Lapsen kaltoinkohtelu. Helsinki 2012.
- Kauppi, Anne*: Sisäiset mustelmat – pahoinpitelyn psyykkiset vaikutukset. Teoksessa *Söderholm, Annlis – Kivitie-Kallio, Satu*: Lapsen kaltoinkohtelu. Helsinki 2012.
- Kolehmainen, Antti*: Tutkimusongelma ja metodi lainopillisessa työssä. Referee-artikkeli. Edilex 2015/29.
- Korpilahti, Ulla*: Kansallisen lasten ja nuorten turvallisuuden edistäminen ohjelman tavoite- ja toimenpidesuunnitelma vuosille 2018-2025, osa I. Helsinki 2018.
- Koulu, Sanna*: Lapsen huolto- ja tapaamissopimukset: Oikeuden rakenteet ja sopivat perheet. Vantaa 2014.
- Kurki-Suonio, Kirsti*: Oikeusasiamies lapsen oikeuksien valvojana. Teoksessa Eduskunnan oikeusasiamies 90 vuotta. s. 297-310. Sastamala 2010.
- Lattu, Emmi*: Naisten tekemä väkivalta. Tampere 2016.
- Launis, Merja*: Lapsen oikeuksien sopimuksen valvonta ja raportointi. Teoksessa *Honkanen, Jussi – Syrjälä, Jaana*: Lapsen oikeudet. Helsinki 2000.
- Länsineva, Pekka*: Perus- ja ihmisoikeudet yksityisten välisissä oikeusriidoissa. Defensor Legis N: o 4/2011 s. 456-466.
- Mahkonen, Sami*: Lastensuojelu ja laki. Helsinki 2010.
- Mahkonen, Sami*: Päivähoito ja laki. Porvoo 2012.
- Melander, Ilmari*: Lapsen huollosta: Yksityisoikeudellinen tutkimus I. Suomalaisen lakimiesten yhdistyksen julkaisuja N: o 20. Vammala 1939.
- Mowbray, Alastair*: The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights. Oxford Portland Oregon 2004.

- Murto, Liisa – Pollari, Kirsi*: Jotain rajaa? – Rajoitustoimenpiteiden perusteita lastensuojelussa ja kehitysvammaisten lasten erityishuollossa. Teoksessa: *Hakalehto, Suvianna – Toivonen, Virve (toim.)*: Lapsen oikeudet lastensuojelussa. Helsinki 2016.
- Nieminen, Liisa*: Lapsen oikeuksien sopimus – huomioita lainsäädännöstä. Teoksessa: *Honkanen, Jussi – Syrjälä Jaana (toim.)*. Lapsen oikeudet. Helsinki 2000.
- Nieminen, Liisa*: Lasten perus- ja ihmisoikeussuojan ajankohtaisia ongelmia. *Lakimies* 4/2004 s. 591-621.
- Nieminen, Liisa*: Lapsuudesta vanhuuteen. Perus- ja ihmisoikeuksien merkitys eri ikävaiheissa. Helsinki 2006.
- Nieminen, Liisa*: Perus- ja ihmisoikeudet ja perhe. Helsinki 2013.
- Nieminen, Liisa*: Eduskunnan oikeusasiamies ”pienen ihmisen” asialla – joustavuutta vai hampaattomuutta näkökulmasta riippuen? *Lakimies* 2/2018. s. 143-176.
- Ojanen, Tuomas*: Johdatus perus- ja ihmisoikeusjuridiikkaan. Helsinki 2009.
- Ojanen, Tuomas*: Perusoikeuspluralismi kotimaisessa tuomioistuimessa. *Defensor Legis* N: o 4/2011 s. 442-455.
- Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin*: Uskonnon ja omantunnon vapaus (PL 11 §) Teoksessa: *Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka*. Perusoikeudet. Helsinki 2011.
- Paavilainen, Eija – Pösö, Tarja*: Lapset, perhe ja väkivaltatyö. Porvoo 2003.
- Pajulammi, Henna*: Lapsi, oikeus ja osallisuus. Viro 2014.
- Parton, Nigel – Thorpe, David – Wattam, Corinne*: Child Protection. Risk and The Moral Order. Macmillan Education UK 1997.
- Pellonpää, Matti*: Euroopan ihmisoikeussopimus. Helsinki 2005.
- Pellonpää, Matti*: Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ja kansallisen oikeuden kehitys – haittaa vai hyötyä? *Lakimies* 7-8/2009 s. 1125-1140.
- Pellonpää, Matti*: Henkilökohtainen koskemattomuus (PL 7 §) ja Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate (PL 8 §). Teoksessa *Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen,*

Tuomas – Scheinin Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeudet. Helsinki 2011.

Pellonpää, Matti: Henkilökohtainen koskemattomuus (PL 7 §). Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeudet. Saatavana Fokus-palvelussa (Alma Talent 2017-)

Räty, Tapio: Lastensuojelulaki. Käytäntö ja soveltaminen. Keuruu 2019.

Saastamoinen, Kati: Lapsen suojeleminen – viranomaisen ja muiden toimijoiden välisenä yhteistyönä – Käsikirja arjen toimintaan. Keuruu 2016.

Sariola, Heikki: Herra Koivuniemi pantu viralta – 30 vuotta ruumiillisen kurittamisen kieltämisestä. Lastensuojelun Keskusliiton Taloustutkimuksella teettämän kyselyn tulokset 2014.

Saurama, Erja: Vastoin vanhempien tahtoa. Helsingin kaupungin tietokeskus tutkimuksia. Helsinki 2002.

Sormunen, Milka: Lapsen etu Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen lastensuojeluratkaisuissa. Teoksessa: Hakalehto, Suvianna – Toivonen, Virve (toim.): Lapsen oikeudet lastensuojelussa. Helsinki 2016.

Siltala, Raimo: Oikeustieteen tieteenteoria. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. (A-sarja N: o 234), 2003.

Tolvanen, Kari – Vuento, Marja: Poliisi ja lapsiin kohdistuvat rikokset. Teoksessa Söderholm, Annlis – Kivitie-Kallio, Satu (toim.). Lapsen kaltoinkohtelu. Helsinki 2012.

Tupola, Sarimari – Kivitie-Kallio, Satu – Kallio, Pentti – Söderholm, Annlis: Lapsen fyysinen pahoinpitely. Teoksessa Söderholm, Annlis – Kivitie-Kallio, Satu (toim.). Lapsen kaltoinkohtelu. Helsinki 2012.

Van Bueren, Geraldine: Child rights in Europe. Convergence and divergence in judicial protection. Council of Europe, 2007.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset. Helsinki 2001.

Viljanen, Veli-Pekka: Suomen perusoikeusjärjestelmän perusteita. Teoksessa Salminen, Janne (toim.): Näkökulmia perusoikeuksiin. Turku 2008.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien soveltamisala. Teoksessa *Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka*: Perusoikeudet. Helsinki 2011.

Zolotor, Adam J: Corporal Punishment. Julkaisussa: *The Pediatric Clinics of North America*. Vol 61 (5), s. 971-978. USA 2014.

Zucca, Lorenzo: Constitutional Dilemmas. *Conflicts of Fundamental Legal Rights in Europe and the USA*. USA 2007.

Virallislähteet

Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimus (A 439/1990)

European Court of Human Rights. Analysis of statistics 2018. January 2019.

General comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment

General comment No. 13 (2011): The Right of the Child to Freedom from all forms of Violence

HE 224/1982 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta ja holhouslain muuttamisesta sekä niihin liittyvien lakien muuttamisesta

HE 94/1993 vp Hallituksen esitys eduskunnalle koskien rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen toisen vaiheen käsittäviksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi

HE 309/1993 vp Hallituksen esitys eduskunnalle koskien perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta

HE 44/2002 vp Hallituksen esitys eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

HE 252/2006 vp Hallituksen esitys eduskunnalle lastensuojelulaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 212/2010 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikoslain muuttamisesta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi

HE 108/2014 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sosiaalihuollon asiakkaan ja potilaan itsemääräämisoikeuden vahvistamisesta ja rajoitustoimenpiteiden käytön edellytyksistä sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi

HE 95/2015 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain muuttamisesta

HE 164/2014 vp Hallituksen esitys eduskunnalle sosiaalihuoltolaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi

HE 88/2018 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi

HE 237/2018 vp Hallituksen esitys eduskunnalle koskien laiksi lastensuojelulain muuttamisesta

Kirjallinen kysymys 304/2001 vp: Ruumiillinen kuritus kotona ja koulussa

Lag (2001:499) om omskärrelse av pojkar

Lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 12: Lapsen oikeus tulla kuulluksi. 20.7.2009.

Lausunto YK:n Lapsen oikeuksien yleissopimuksen täytäntöönpanosta Suomen neljännen määräaikaisraportin valmistelua varten. 11.3.2008. Dnro 59/08.

Lapsen seksuaalisen hyväksikäytön epäilyn tutkiminen. Käypä hoito-suositus.

Suomalaisen Lääkäriseuran Duodecimin ja Suomen Lastenpsykiatriyhdistyksen asettama työryhmä. Suomalainen Lääkäriseura Duodecim. Helsinki 2013.

Perustuslakivaliokunnan lausunto 7/2006 vp – K 1/2006 vp. Oikeusasiamiehen erilliskertomus 2006: Lapsi, perheväkivalta ja viranomaisen vastuu.

Perustuslakivaliokunnan lausunto 15/2015 vp – HE 96/2015 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain muuttamisesta

Perustuslakivaliokunnan lausunto 64/2018 – HE 237/2018 Hallituksen esitys eduskunnalle koskien laiksi lastensuojelulain muuttamisesta.

Sosiaali- ja terveysvaliokunnan lausunto 8/2006 vp. Oikeusasiamiehen erilliskertomus 2006: Lapsi, perheväkivalta ja viranomaisen vastuu

Yhdistyneiden kansakuntien yleissopimus lapsen oikeuksista (A 1130/1991)

Yhteiskannanotto: Lapsen oikeuksien sopimuksen määräaikaisraportointi. 14.2.2019.

Internetlähteet

https://oikeusministerio.fi/artikkeli/-/asset_publisher/lapsenhuoltolakiin-tulossa-lapsen-asemaa-parantavia-uudistuksia
(viitattu 30.9.2019)

<https://thl.fi/fi/web/lastensuojelun-kasikirja/tyoprosessi/erityiskysymykset/pahoinpitely-ja-seksuaalinen-hyvaksikaytto/pahoinpitelyepaily>
(viitattu 11.9.2019)

<http://www.ihmisoikeudet.net/ihmisoikeudet/oikeus-yksityis-ja-perhe-elaman-suojaan/>
(viitattu 30.9.2019)

<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi/uutiset/32443?allWords=suomalaisten+asenteissa+kuritusväkivaltaa+kohtaan+on+ tapahtunut+suuri+muutos&offset=1&perpage=20&sort=relevance&searchSrc=1&advancedSearchKey=540098>

(viitattu 2.10.2019)

<https://thl.fi/fi/web/maahanmuutto-ja-kulttuurinen-moninaisuus/maahanmuutto-ja-hyvinvointi/maahanmuuttajien-seksuaali-ja-lisaantymisterveys/tyttojen-ja-naisten-sukuelinten-silpomisen-estaminen/tyttojen-ja-naisten-sukuelinten-silpominen-elymparileikkaus>
(viitattu 25.11.19)

<https://yle.fi/aihe/artikkeli/2016/11/14/yliopistosairaalat-eivat-tilastoi-vauvojen-ravisteluepailyja>
(viitattu 30.9.2019)

<https://yle.fi/aihe/artikkeli/2016/11/18/eraan-vauvan-kallovamma-kasikirjoitus>
(katsottu ja viitattu 30.9.2019 - YLE Areenan MOT-ohjelma ja käsikirjoitus)

<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi/uutiset/38216?allWords=Lapsen+oikeuksien+sopimus+ja+sen+merkitys+suo messa&offset=1&perpage=20&sort=relevance&searchSrc=1&advancedSearchKey=610863>

(viitattu 1.10.2019)

<https://www.mtv.fi/sarja/huomenta-suomi-33001003008/mita-perheille-kuuluu-vieraana-uusi-lapsiasiavaltuutettu-1089746>

(viitattu ja katsottu 10.12.2019)

<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi/uutiset/25638?allWords=kuritusv%C3%A4kivaltaa+v%C3%A4hennet%C3%A4n+vanhempia+tukemalla&offset=1&perpage=20&sort=relevance&searchSrc=1&advancedSearchKey=530448>

(viitattu 10.12.2019)

<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi/uutiset/32443?allWords=Sami+Mahkonen&offset=81&perpage=20&sort=relevance&searchSrc=1&advancedSearchKey=540098>

(viitattu 12.12.2019)

<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi/uutiset/23153?allWords=is%C3%A4lle+sakot+pikkupoikansa&offset=1&perpage=20&sort=relevance&searchSrc=1&advancedSearchKey=527999> (viitattu 22.1.2020)

<https://www.iltalehti.fi/ulkomaat/a/755843b6-b386-4596-b77c-57553bccc779>

(viitattu 27.1.2020)

<https://yle.fi/uutiset/3-9381743>

(viitattu 27.1.2020)

<https://thl.fi/fi/web/lastensuojelun-kasikirja/tyoprosessi/sijaishuolto/rajoitustoimenpiteet-sijaishuollossa#Toimenpiteet%20sijoituspaikassa,%20jossa%20ei%20saa%20k%C3%A4ytt%C3%A4%C3%A4%20rajoitustoimenpiteit%C3%A4>

(viitattu 28.1.2020)

https://www.poliisi.fi/hame/tiedotteet/1/0/lapseen_kohdistuva_kuritusvakivalta_70061

(viitattu 30.1.2020)

<https://www.lskl.fi/teemat/lapsen-oikeudet/valtion-on-vihdoin-aloitettava-poikien-ymparileikkausten-vastainen-valistus/>

(viitattu 2.2.2020)

<https://www.dplay.fi/ohjelmat/rikoksen-anatomia>

(esitetty 17.10.2019, katsottu 24.10.2019 ja viitattu 6.2.2020)

Oikeustapaukset:

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisut

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 26.6.2008. Dnro 4171/4/06

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 6.11.2013. Dnro 2777/2012

Valtakunnan syyttäjänviraston ratkaisut

Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 10.1.2008. Dnro 479/21/07

Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 21.1.2008. Dnro 535/21/07

Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 17.6.2009. Dnro 109/21/09

Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 5.8.2009. Dnro 36/45/09

Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 18.6.2014. Dnro 222/21/14

Käräjäoikeus

Helsingin KO 11.12.2012, R 12/5251

Lapin KO 18.5.2018, R 17/980

Päijät-Hämeen KO 23.7.2019, R 18/2154

Hovioikeus

Turun HO 21.10.2009, R 08/1932

Itä-Suomen HO 25.2.2010, R 09/957

Helsingin HO 7.11.2013, R 13/1059

Helsingin HO 15.11.2013, R 13/1213

Helsingin HO 27.4.2015, R 14/284

Rovaniemen HO 24.8.2015, R 14/971

Turun HO 1.9.2015, R 15/425

Itä-Suomen HO 26.5.2016, R 16/191

Itä-Suomen HO 1.9.2016, R 16/768

Turun HO 17.1.2017, R 16/898

Helsingin HO 4.12.2017, R 17/352

Vaasan HO 1.12.2017, R 16/898

Vaasan HO 23.1.2018, R 17/768

Vaasan HO 3.12.2018, R 18/228

Vaasan HO 7.6.2019, R 18/1111

Itä-Suomen HO 14.6.2019, R 19/90

Rovaniemen HO 14.6.2019, R 18/827

Rovaniemen HO 24.7.2019, R 18/750

Vaasan HO 2.10.2019, R 18/1060

Itä-Suomen HO 3.10.2019, R 19/169

Itä-Suomen HO 18.10.2019, R 19/450

Rovaniemien 21.10.2019, R 19/122

Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704

Vaasan HO 3.2.2020, R 18/571

Korkein hallinto-oikeus

KHO 2015:136, 2351/3/14

KHO 2019:114, 1610/3/18 ja 1535/3/18

Korkein oikeus

KKO 1922-PÄ-II-914

KKO 1934-II-58

KKO 1993:58, S91/1301

KKO 1993:151, R92/661

KKO 2002:2, R2000/146

KKO 2002:21, R2000/288

KKO 2008:93, R2007/500

KKO 2013:77, R2012/477

KKO 2013:97, R2012/508

KKO 2016: 24, R2014/116

KKO 2016:25, R2014/211

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut:

Marckx vs. Belgium, 13.6.1979, 6833/774

Maxine ja Warwick vs. Yhdistynyt kuningaskunta. 18.7.1986, 9471/81

Hokkanen vs. Suomi. 23.9.1994, 19823/92

A vs. Yhdistynyt kuningaskunta. 23.9.1998, 25599/94

Yousef vs. Alankomaat. 5.11.2002, 33711/96

Sahin vs. Saksa. 8.7.2003, 30943/96

Moskovan Jehovan todistajat ja muut vs. Venäjä. 22.11.2010, 302/02

C.A.S ja C.S vs. Romania. 20.3.2012, 26692/05

LYHENTEET

AOA Eduskunnan apulaisoikeusasiamies

art. Artikla

Dnro Diaarinumero

EIS Euroopan ihmisoikeussopimus

EIT Euroopan ihmisoikeustuomioistuin

EOA Eduskunnan oikeusasiamies

EU Euroopan unioni

Esim. Esimerkiksi

HaO Hallinto-oikeus

HE Hallituksen esitys

HO Hovioikeus

KHO Korkein hallinto-oikeus

KK Kirjallinen kysymys

KKO Korkein oikeus

KO Käräjäoikeus

KP-sopimus Yhdistyneiden Kansakuntien kansalaisyhteiskunnallisia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus 16.12.1966 SopS 7-8/1976

Ks. Katso

LHL Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta 8.4.1983/361

LOS Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimus lapsen oikeuksista 20.11.1989 SopS 59-60/1991

LSL Lastensuojelulaki 13.4.2007/417 (uud. 2019)

No. Numero

PeVL Perustuslakivaliokunnan lausunto

PL Suomen perustuslaki 11.6.1999/731

RL Rikoslaki 19.12.1889/39

s. Sivu

StVL Sosiaali- ja terveysvaliokunnan lausunto

THL Terveystieteiden tutkimuslaitos

TI Tuomioistuin

vs. Vastaan

YK Yhdistyneet kansakunnat

1. JOHDANTO

1.1 Tutkimuksen tarkoitus

Vuonna 2001 Sulo Aittoniemi esitti kirjallisen kysymyksen eduskunnalle koskien lasten ruumiillista kuritusta kotona ja koulussa: ”*Aikooko Lipposen hallitus ryhtyä toimenpiteisiin vanhanaikaisten kurinpitomahdollisuuksien palauttamiseksi koteihin ja kouluihin nimenomaan lainsäädännöllisin keinoin?*” Silloisen oikeusministerin *Johannes Koskisen* vastineessa esitettiin, että vanhan ajan kasvatuseriaatteiden parhaita puolia on pyrkiä asettamaan selkeitä rajoja, jotka ovat edelleenkin kasvatuspsykologisesti käyttökelpoisia. Kuitenkaan ruumiillista kurittamista tai muuta alistamista ei voida pitää oikeina keinoina ohjata ja kasvattaa lasta ja näin voimassa oleva lainsäädäntö vastaa käsityksiä siitä, millaiset kurinpitokeinot ovat oikeita ja hyväksyttäviä.¹ Kuritusväkivalta on ollut Suomessa kiellettyä jo yli kolmekymmentä vuotta ja edistys lasten oikeudellisen aseman tunnustamisessa on ollut valtava. Tästä huolimatta puutteita on edelleen ja lapset kokevat laiminlyöntiä. Pahimmillaan lapsi, joka kokee ruumiillista kuritusta kotonaan, pitää sitä normaalina lapsuutena.

Suomalaisessa kulttuurissa rajanveto siitä, mikä on lasten pahoinpitelyä ja mikä kuritusta kasvatuksen nimissä, ei ole ollut itsestään selvää ja helppoa. Suhtautuminen lasten kuritukseen kasvatuksellisessa mielessä oli myös 1950-luvulla lastensuojelijoille vaikea paikka. Vielä 1950-luvulla lapsen fyysinen pahoinpitely oli hyväksyttävää, jos se katsottiin tapahtuneen kasvatuksellisessa tarkoituksessa. Tuohon aikaan se ei ollut pahoinpitelyä vaan kasvatusta. Oleellista oli, ettei lapsen piiskaaminen saanut tapahtua vihan vallassa, vaan harkittuna ja rakkaudesta lapseen.² Kurittaminen kasvatuserkeinä oli ongelma lastensuojeluviranomaisille, sillä tuon aikaiseen kasvatuserkeologiaan kuului hillitty ja hallittu ruumiillinen kuritus. Se kuinka hiuksenhieno ja tarkkaa puuhaa tämä oli, ilmenee esimerkiksi perhehoitoon sijoitettujen lasten sijaisvanhempien huoltosopimuskaavakkeen tekstistä: ”*jos lapsi osoittaa*

¹ KK 304/2001 vp. *Aittoniemi* perusteli kysymystään seuraavasti: ”Ennen vanhaan hyvään aikaan, kun lapsi oli toistuvasti ilkeämielisesti tottelematon, laskettiin housunkaulusta ja annettiin vitsalla tai tukistettiin - - Ruumiillinen kuritus ja muut seuraukset olivat luonnon luomia kurinpitokeinoja, kun niitä käytettiin rakkaudella ja kohtuullisesti - - Noista vanhanajan lapsista tuli kunnan kansalaisia. Nyt on vanhan ajan tavoista luovuttu tyystin ja oppilaat antavat selkään vanhemmilleen ja opettajilleen. Yhteiskuntaan kasvaa entistä enemmän hunskotteja”. Ks. tarkemmin *Koskisen* perustelut s. 2.

² *Saurama* 2002, s. 115-116.

*tottelemattomuutta ja huonoja tapoja, koettakoon huoltaja ojentaa häntä neuvoilla tai nuhteilla. Ellei niistä ole apua, olkoon vakavissa tapauksissa, jos kaikki muut kasvatuskeinot ovat osoittautuneet tehottomiksi, isällisen, hillityn kurin antaminen sallittua, jota antaessaan huoltaja älköön kuitenkaan missään tapauksessa kiivastuko tai käytäkö sopimattomia sanoja; tyttöä saakoon kuitenkin ainoastaan nainen kurittaa."*³

Hallituksen esitys eduskunnalle (HE) laeiksi lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta ja holhouslain muuttamisesta sekä niihin liittyvien lakien muuttamisesta esitti, että silloinen holhouslain 33 § perustui sisällöltään vuoden 1734 lain perintökaaren 22 luvun 2 §: ään, joka toimi erillisenä oikeusohjeena lapsen kasvatuksesta: *lapsi tuli kasvattaa jumalanpelkoon*. Esitystä laadittaessa todettiin, että 33 § on ilmeisen ristiriidassa nykyisesti hyväksyttävien kasvatustavoitteiden kanssa ja voimassa olevan oikeuden kannalta pidettiin riidanalaisena sitä, onko huoltajalla katsottu olevan lapsen nähden kuritusväkivaltaa ja mitkä ovat nämä rajat ja voiko vanhempi syyllistyä lapsen kohdistuvaan pahoinpitelyyn. Lakiehdotusta laadittaessa nimenomaisena tarkoituksena oli, että vanhempi voidaan tuomita lapsen pahoinpitelystä, jos vanhempi käyttää lapsen kuritusväkivaltaa.⁴

Lapsen ruumiillisen kurituksen kieltö tuli voimaan 1.1.1984 laissa lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (LHL 361/1983). Lain 1 §:n 3 momentissa kiellettiin lapsen alistaminen, ruumiillisen kurittaminen ja loukkaava kohtelu. Pykälä pitää sisällään suojeluvelvoitteen, jonka mukaan lasta tulee suojella kaikelta henkiseltä ja ruumiilliselta väkivallalta, huonolta kohtelulta ja hyväksikäytöltä. Tämä oli toinen niistä niin sanotuista uusista lapsilaeista, joissa kiteytettiin uudenaikainen lapsipoliittinen ymmärrys. Toinen saman henkinen sisarlaki oli kokonaan uusittu lastensuojelulaki.⁵

Rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen toisen vaiheen käsittäviksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi hallituksen esityksessä otettiin kantaa lasten kasvatukseen liittyviin rajoihin ja niiden määrittelyyn. HE esitti, että rajat jäävät riippumaan siitä, mitä nykykäsitysten mukaan pidetään kasvattajalle sopivana, tai tarkemmin, mitä kulloisenkin käsityksen mukaan pidetään sopivana.⁶ Tämä tulkinta pätee edelleen vuonna 2020, sillä vuoden 2018 HE lastensuojelulain uudistamisesta esitti tavanomaisen kasvatuksen määrittelyn rajojen olevan

³ Saurama 2002, s. 115-116.

⁴ HE 224/1982 vp, s. 3 ja 12.

⁵ Saurama 2002, s. 115-116.

⁶ HE 94/1993 vp, s. 107.

aikaan sidottuja ja niiden määritelmä elää lapsen kasvuun ja kehitykseen liittyvän tutkimustiedon myötä. Tavanomaisen kasvatuksen rajoja voidaan verrata siihen, mikä on yleisesti yhteiskunnassa hyväksyttävää kasvatusta. Lisäksi lainsäädäntö ja tekojen kriminalisointi elää ajassa, eikä lainvastainen menettely voi koskaan olla kasvatuksellisesti hyväksyttyä toimintaa.⁷

International Society for the Prevention of Child Abuse and Neglect – järjestö on vertaillut lasten väkivaltaisen kohtelun määritelmiä 58 maassa ja löysi maiden väliltä yhtäläisyyksiä. WHO:n asiantuntijakokous esitti seuraavan määritelmän: ”*Lapsiin kohdistuva väkivalta tai kaltoinkohtelu sisältää kaikki vastuuseen, luottamukseen tai valtaan perustuvassa suhteessa ilmenevät fyysisen ja/tai emotionaalisen huonon kohtelun, seksuaalisen hyväksikäytön, laiminlyönnin tai kaupallisen tai muun hyväksikäytön muodot, jotka johtavat todellisen tai potentiaalisen vahingon aiheuttamiseen lapsen terveydelle, elämälle, kehitykselle tai arvokkuudelle.*”⁸

Perhe ei ole enää lähtökohtaisesti oikeudesta vapaa alue. 1980-luvun lainsäädännölliset uudistusten myötä lasten ruumiillinen kuritus kriminalisoitiin ja lasten ruumiillinen koskemattomuus tunnustettiin lapsen *perusoikeudeksi* samaan tapaan kuin aikuisen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen.⁹ Tutkimukseni pohjautuu lapsen asemaan tasavertaisena perus- ja ihmisoikeuksien subjektina, jolle kuuluu oikeus turvalliseen elämään ja lapsuuteen ja oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen. Lapsen asema on tunnustettu laajalti, mutta samalla lapsia kohdellaan kaltoin ja pahoinpidellään heidän omassa kotonaan. *Bitensky* nostaa esille argumentin siitä, voiko joku kiistää toisen aikuisen lyödessä toista aikuista, ettei kyseessä olisi rikos? Kun kohteeksi vaihtuu lapsi, väkivalta ei muutu ei-väkivallaksi vain sillä perusteella, että kohde on pienempi, heikompi ja tekijän omaa lihaa ja verta.¹⁰ On laitonta ja rangaistavaa lyödä tai hallita väkivallalla tai sen uhalla toista aikuista;¹¹ miksi tämä olisi hyväksyttävää lasten kohdalla?

Lapsen kohdistuvat ruumiilliset rangaistukset nähdään laajana ihmisoikeusongelmana. Tutkimukseni paikantuu vahvasti perus- ja ihmisoikeuksien tarjoamaan näkökulmaan, jolloin tulen pohtimaan laajalti sitä, milloin voidaan puhua lapsen kohdistuvasta pahoinpitelystä ja

⁷ HE 237/2018 vp, s. 48.

⁸ *Dahlberg ym.* 2005, s. 78.

⁹ *Nieminen* 2006, s. 55.

¹⁰ *Bitensky* 2006, s. 55.

¹¹ *Zolotor* 2014, s. 973.

milloin teko on ollut objektiivisesti hyväksyttävien rajojen sisällä. Toisin sanoen, punnitsen sitä, mitä on sellaista tavanomaista kasvatusta, joka ei puutu lapsen oikeuteen ruumiilliseen koskemattomuuteen ja jos puuttuu, voidaanko teko katsoa silti objektiivisesti arvioiden hyväksyttäväksi vai rikoslaissa rangaistavaksi pahoinpitelyksi? Haluan perehtyä tutkimuksellani näihin rajanvetotilanteisiin, joissa aikuinen on joko tietoisesti tai tiedostamattaan ylittänyt kasvatukselliset rajat ja näin ollen syyllistynyt lapsen pahoinpitelyyn. Aikuinen ei välttämättä miellä tapahtumaa pahoinpitelyksi, koska tarkoituksena oli kasvattaa lasta.

Olen asettanut tutkimustehtäväkseni selvittää, miten voidaan tulkita tavanomaisen kasvatuksen ja sen objektiivisesti hyväksyttäviä rajoja ja toisaalta pohtia sitä, millainen jännite muodostuu kasvatuksellisen kurinpidon ja pahoinpitelyn välille lapsen ruumiillisen koskemattomuuden loukkauksissa. Perustuslaki takaa jokaiselle ihmiselle oikeuden henkilökohtaiseen koskemattomuuteen, mutta voiko vanhemman kasvatusoikeus heikentää tätä perusoikeutta?

Tutkimuskysymykseni ovat: Miten tulkitaan kasvatuksellisen kurinpidon ja pahoinpitelyn välistä rajanvetoa? Millaisena oikeutena lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen näyttäytyy näissä rajanvetotilanteissa?

1.2 Tutkimusmenetelmä ja käytettävä aineisto

Tutkimusmenetelmäni on lainoppi, joka pitää sisällään oikeussääntöjen systematisoinnin ja tulkinnan. Lainoppi on oikeustieteen monilukuisista tutkimusaloista yhteiskunnallisesti merkittävin voimassa olevan oikeuden institutionaalisen sidonnaisuuden vuoksi. Lainoppi tuottaa perusteltuja tulkintakannanottoja voimassa olevan oikeuden sisällöstä, säännöistä ja periaatteista tukeutumalla vallitsevaan oikeuslähde- ja tulkintaoppiin.¹² Tutkimukseni näkökulma painottaa myös perusoikeusmyönteistä laintulkintaoppia, jossa keskiössä on perusoikeusjärjestelmä, johon oikeussääntöjen tulkinta pyritään viime kädessä palauttamaan. Perusoikeusmyönteinen laintulkinta tulee esille perustuslain 22 §:stä, jonka mukaan julkisen vallan on turvattava perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen.¹³

Lainopin lisäksi tutkimus on omiaan tuottamaan oikeusvertailevaa argumentaatiota, sillä esitän tutkielmassani vertailupohjaa USA:sta ja Ruotsista. USA:n tekemien tutkimusten ja eri

¹² Siltala 2003, s. 108-109.

¹³ Kolehmainen 2015, s. 14.

artikkeleiden osalta vertailen pahoinpitelyn käsitettä sekä kasvatuksellisia eroavaisuuksia. Amerikkalaisten toimintatapojen yleistäminen Pohjoismaihin ei onnistu ongelmitta, sillä olosuhteet eroavat USA:n ja Suomen kesken merkittävästi. On huomioitava, ettei USA ole allekirjoittanut lapsen oikeuksien sopimusta eikä ruumiillista kurittamista ole kielletty lailla,¹⁴ mutta räikeän eroavaisuuden ansiosta saan tutkielmaani myös sellaisen näkökulman, jossa Suomen lapsioikeudellinen sääntely ja lapsen asema näyttävät eri kontekstissa kuin kansallisesti tarkasteltuna. Ruotsin oikeustilaa ja lainsäädäntöä hyödynnän lähinnä uskontokasvatuksen yhteydessä koskien lasten ympärileikkauksia.

Oikeustapauksia olen pyrkinyt keräämään aina valtakunnansyyttäjänviraston syyttämättäjäyttämispäätöksistä Euroopan ihmisoikeustuomioistuinratkaisuihin. Pääasiassa olen keskittynyt hovioikeuden ja korkeimman oikeuden ratkaisukäytäntöön ja tapausten oikeudelliseen arviointiin ja punnintaan. Olen tietoisesti valinnut työhöni myös lapsen kohdistuvia pahoinpitelyitä, joissa tiettävästi motiivina ei ole ollut ainoastaan lapsen kasvatus. Kasvatuksellisen ja tavanomaisen kasvatuksen rajanvedon määrittelyn yhteydessä olen halunnut kiinnittää huomioita oikeusasteiden perusteluihin uhrin ollessa lapsi. Lisäksi erityishuomioni on kohdistunut lasten oikeuksien tunnustamiseen ja lapsen perusoikeuksien punnintaan, erityisesti lapsen oikeuteen ruumiilliseen koskemattomuuteen.

Oikeustapauksia olen valikoinut lähinnä rikosnimikkeiden avulla (lievä pahoinpitely, pahoinpitely) ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) oikeuskäytännöstä olen tarkastellut Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) 3 ja 8 artikloita soveltavia tapauksia. EIT:n osalta tapauksia löysin sekä EIT:n tietokannasta, että kirjallisuuden avulla. Muun muassa *Geraldine Van Bueren* ja *Alastair Mowbray* johdattivat minut monien mielenkiintoisten tapausten äärelle. Tutkielmani sisältää kahdeksan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisua (EIT), 11 korkeimman oikeuden ratkaisua (KKO), 24 hovioikeuden ratkaisua (HO), kolme kärjäoikeuden (KO) ratkaisua, viisi valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisua ja kaksi eduskunnan oikeusasiamiehen (EOA) ratkaisua. Hallinto-oikeuden puolelta on kaksi korkeimman hallinto-oikeuden (KHO) ratkaisua, joita hyödynsin lähinnä KHO:n perusteluissa lapsen edun käsitteestä sekä lapsen kohdistuneen pahoinpitelyn törkeysarvioinnin osalta.

Lainvalmistelutyöt ovat olleet tärkeä osa tutkielmaani, sillä olen niiden avulla selvittänyt työni keskiössä olevien säännösten taustaa ja tarkoitusta ja peilannut lapsen asemaa ennen

¹⁴ *Ellonen* 2012, s. 37.

ruumiillisen kurituksen kieltämistä nykypäivän säännöksiin. Esimerkiksi vuosien 1982 ja 2018 hallituksen esitykset lapsenhuoltolain uudistamisesta tarjosivat mielenkiintoisia vertailukohtia lapsen aseman tunnustamisesta. Vuonna 1982 lapsen ruumiillista kurittamista oltiin vasta kieltämässä lailla ja 26 vuotta myöhemmin lasten oikeudet ja oikeudellinen asema oli vahvistunut entisestään, joka huomioitiin vuoden 2018 uudistuksessa. Hallituksen esitykset ja perustuslakivaliokunnan lausunnot ovat toimineet tulkinnallisena tukena ja apuna tutkimuskysymyksen määrittelyssä. Näiden lisäksi aineistooni on kuulunut monia eri artikkeleita perus- ja ihmisoikeuksista, lasten oikeuksien sopimuksesta, ei-lääketieteellisten ympärileikkaustoimenpiteiden arviointi lasten oikeuksien sopimuksen näkökulmasta sekä eri artikkeleita koskien lapsiin kohdistuvia pahoinpitelyitä. Lisäksi erilaiset lausunnot ja lapsioikeudelliset kannanotot ovat olleet suuressa roolissa tutkielmassani.

1.3 Aiheen rajaus ja suhde aiempiin tutkimuksiin

Aiemmista tutkimuksista poiketen, minun tutkielmani tulee tutkimaan lapsen kasvatuksessa käytettyä väkivaltaa siitä näkökulmasta, mikä tai mitkä tekijät määrittävät nämä objektiivisesti hyväksyttävät kasvatukseen verrattuna hyväksyttävyyden ylittäviin tilanteisiin, eli lapseen kohdistuvaan pahoinpitelyyn. Rajojen määrittämisen sanotaan olevan häilyvää ja tilannekohtaista, joten aion tutkimuksellani selvittää, *mistä rajoista puhutaan*. Lapsen ruumiillisesta kurittamisesta on ilmestynyt kaksi tutkimusta, joissa *Heikki Sariola* tutki lasten kurittamista vuosina 1990 ja 2007.¹⁵ Useat pro gradu -tutkielmat ovat tutkineet esimerkiksi lapsen sijoituksen taustalla olleita syitä, joissa keskiössä ovat olleet vanhempien kasvatuksellisten rajojen puutteellisuus ja niiden ylilyönti tai ymmärtämättömyys taata lapselle terve ja turvallinen kasvuympäristö. Rikosoikeuden puolelta *Peuraniemen* tutkielma ”Lapsi pahoinpitelyn uhrina” tutki sitä, missä laajuudessa lapsi pahoinpitelyn uhrina otetaan rikosoikeudessa huomioon ja miten sitä voitaisiin parantaa.¹⁶ Laitosvallasta ja lapsen perus- ja ihmisoikeuksien toteuttamisesta lastensuojelussa *Kannala* tutki muun muassa lapsen perusoikeuksien rajoittamista *laitosvallan* näkökulmasta.¹⁷ Lähimpänä omaa tutkielmaani on *Anna Heinosen* väitöskirja, joka tutki vanhempien lapsiinsa kohdistamaa kuritusväkivaltaa

¹⁵ *Sariola, Heikki*: Lasten väkivalta ja seksuaalikokemukset (1990) ja Älä lyö lasta! -kampanja muutti asenteita (2007).

¹⁶ *Peuraniemi, Kerttu* 2007: OTM-tutkielma. ”Lapsi pahoinpitelyn uhrina”

¹⁷ *Kannala, Pieti* 2013: OTM-tutkielma. ”Laitosvallasta lapsen perusoikeuksien ja oikeusturvan toteuttamiseen lastensuojelulaitoksissa.” Tutkimuksen keskiössä ovat laitostilanteissa lapset, mikä tarjoaa verrannollista näkökulmaa *kodin ulkopuolella* tapahtuvaan oikeusturvan toteutumiseen ja perusoikeuksiin.

viranomaisrekistereissä ja rikosprosessissa Suomessa. *Heinosen* tutkimus paikansi myös sitä, miten kuritusväkivalta määrittyy ja miten vanhemmat, sosiaalityöntekijät ja poliisit konstruoivat kuritusväkivaltaa rikoksena.¹⁸

Maakohtaisten lasten aseman ja oikeuksien tunnustamisen eroavaisuuksista huolimatta tulen keskittymään työssäni vain Suomen kaltaisen sivistysvaltion tarjoamaan suojaan lapsia kohtaan ja tarkastelen lapsen asemaa yhteiskunnassamme Suomen lainsäädännön, arvojen, kulttuurin ja moraalin pohjalta. Esimerkiksi lapsia koskevassa päätöksenteossa ja lapsen edun arvioimisessa myös tuomari-ideologialla saattaa olla vaikutusta. *Emmi Latun* ja *Anna Heinosen* tutkimukset ovat osoittaneet, että ratkaisun lopputulokseen vaikuttaa se, miten ymmärrämme ja käsitämme lapsen oikeudet ja miten määrittelemme pahoinpitelyn käsitteen. Kun tulkinnat pahoinpitelyn määritelmästä ja kasvatuksesta eroavat toisistaan ja ovat riippuvaisia tulkitsijasta, yhteistä linjaa lapsiin kohdistuvan kuritusväkivallan oikeutuksesta ei välttämättä löydy – ainakaan identtistä sellaista.

Lapsen oikeuksien loukkaukset mielletään usein varsin yleisesti tapahtuvan muualla kuin Suomessa ja ihmisoikeusloukkaukset yhdistetään esimerkiksi nälänhätään, kulkutauteihin tai kidnappauksiin. Lapset jotka käyvät koulua ja joista huolehditaan, jäävät herkästi fokuksen ulkopuolelle.¹⁹ Toisin kun yleensä mielletään, myös demokraattisissa ja taloudellisesti vahvoissa valtioissa on runsaasti puutteita lasten hyvinvoinnissa ja oikeusturvassa. Vauraissa valtioissa yksi kolmesta lapsesta ei saa riittävää hoivaa ja huolenpitoa huoltajiltaan ja yhtä kymmenestä lapsesta hyväksikäytetään tai laiminlyödään.²⁰ Suomi kuuluu demokraattisten hyvinvointivaltioiden joukkoon, joten pyrin tuomaan tutkielmassani esille myös lasten piilorikollisuuden syitä yhteiskunnassamme: miksi Suomessa lasten kuritusväkivalta on edelleen perheensisäinen ongelma?

Vuonna 2018 Suomen kuudesta isoimmasta kaupungista koostuva työryhmä esitti, että kuusikkojen yhteenlaskettu lastensuojeluilmoitusten määrä oli vuonna 2018 yhteensä 50 904 ilmoitusta, joka vastasi keskimäärin 1.8 lastensuojeluilmoitusta lasta kohden. Osa lastensuojeluilmoituksen kohteena olevista lapsista on jo ennestään lastensuojelun asiakkaita. Ilmoitukset koskivat lapsen hoidon ja huolenpidon tarvetta, kehitystä vaarantavia olosuhteita ja

¹⁸ *Heinonen, Anna* 2015: The Construction of 'Disciplinary' Violence Against Children – Social Workers, 'Police Officers' And Parents' Rationales.

¹⁹ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 48.

²⁰ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 297.

lapsen omaa käyttäytymistä. Eniten kaikissa kaupungeissa ilmoituksia olin tehty lapsen kehitystä vaarantavista olosuhteista. Kunnat olivat tilastoineet ilmoitukset eri kategorioihin.²¹ On ilmeistä, ettei esitettyjä lukuja voida pitää täysin totuudenmukaisina. Lasten kaltoinkohtelu on tunnustettu ongelma yhteiskunnassamme, mutta siitä huolimatta tarkkoja esiintymislukuja ei ole saatavilla.²² Tutkimukset, teorit, käytännöt, menettely- ja toimintatavat ovat osoittaneet, että yhteiskunta on aiemmin *kieltänyt* ja *torjunut* kokonaan faktan siitä, että lapsia pahoinpidellään ja tämän seurauksena lapset ovat kärsineet näistä tuloksista.²³ Perheväkivalta on ilmiö, joka kirjautuu vain osittain rekistereihin ja erilaisiin tilastoihin. Rikostilastojen pohjalta hahmottuu vain osittainen kuva, koska edellytyksenä on tapauksen ilmoittaminen poliisille.²⁴

1.4 Tutkimuksen rakenne

Tutkielmani koostuu seitsemästä pääluvusta, joista luvut 4-6 käsittelevät varsinaista tutkimuskysymystäni. Aloitan tutkielmani esittämällä lasten oikeuksien turvaamisen takana olevia kansainvälisiä sopimuksia, joista Euroopan ihmisoikeussopimuksen osalta nostan esiin tutkimuskysymysteni kannalta tärkeät artikkelit: 3,5 ja 8. Lasten oikeuksien sopimus on koko tutkielmani pohjalla oleva ihmisoikeussopimus, joten avaan sopimuksen lapsioikeudellista sääntelyä ja esitän myös siihen kohdistuvaa kritiikkiä. Luvussa kolme esitän lapselle kuuluvat tärkeimmät oikeudet tutkimuskysymykseni pohjalta. Perusoikeusosuus havainnollistaa lapsen oikeuksien moniulotteisuutta ja oikeuksien perustavanlaatuisuutta, mutta toisaalta tuo esiin kritiikkiä ja puutteita lapsen oikeusturvassa ja oikeuksien toteutumisessa. Siirrän perusoikeuksien teoreettisen pohjustuksen avulla tutkielmani painopistettä kohti varsinaisia käsittelykappaleita.

Luku neljä koostuu ensin teoreettisista käsitelmäärityksistä koskien perhe-elämän suojausta ja vanhempien kasvatusoikeutta kasvattaa omaa lastaan ilman julkisen vallan puuttumista siihen. Valitsin tietoisesti tutkielmaani myös hieman poikkeavan näkökulman vanhemman kohdistamasta kuritusväkivallasta, sillä halusin tuoda tutkielmaani myös tilanteet, *jolloin*

²¹ Kuuden suurimman kaupungin lastensuojelun palvelujen ja kustannusten vertailu vuonna 2018, s. 20. Työryhmän kuusikkokunnat ovat: Helsinki, Tampere, Turku, Oulu, Espoo ja Vantaa.

²² *Karkola – Vala* 2012, s. 182.

²³ Ks. myös *Lattu* 2016, s. 84 ja s. 114. *Lattu* kuvaa lasten pahoinpitelyä piilorikollisuudeksi, koska hänen tutkimuksessaan yhtäkään tapausta ei oltu tuomittu.

²⁴ *Paavilainen – Pösö* 2003, s. 25.

kasvatusvastuu on muulla taholla kuin lapsen vanhemmalla tai huoltajalla. Tässä yhteydessä nostan esille mielenkiintoisia tapauksia sijaishuollosta ja varhaiskasvatuksesta ja pohdin ulkopuolisten kasvattajien kohdistamia kurinpitotoimia suhteessa hyväksyttäviin rajoihin. Kotikasvatuksessa voi eräissä uskonnoissa vallita perinteitä, joiden mukaan lapset kasvatetaan samaan uskontoon kuin vanhemmat. Tässä on käsillä eräänlainen konfliktitilanne kulttuurin, syvien perinteiden ja uskontokasvatuksen välillä. Kolme mielenkiintoista korkeimman oikeuden ratkaisua poikalasten ympärileikkauksista toimivat teeman keskustelualustana. Tämän poikkeavan näkökulman tavoitteena on saada tutkielmaani näkökulma siitä, millaisena oikeutena lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen näyttäytyy uskontokasvatuksessa.

Luvussa viisi pyrin havainnollistamaan kuritusväkivallan esiintyvyyttä ja sen sisältöä käsitteenä. Tuon keskustelun alle myös ääritapauksiin menevät tapaukset, joiden tarkoituksena on avata kuritusväkivallan vakavuutta. Tärkeä sivuteema tutkielmassani on piilorikollisuus, joten pidän välttämättömänä tuoda esille piilorikollisuuden syitä ja pohtia sitä tosiasiaa, että käsittelemäni oikeustapaukset lasten pahoinpitelyistä ovat vain jäävuoren huippu todellisten tapausten lukumäärästä. Piilorikollisuuteen viitaten otan kantaa tuomioistuimen toimintaan siinä määrin, *miksi* lapsi jää tuomioistuimessa varjoon ja mitkä asiat vaikuttavat lapsen äänen katoamiseen. Tämän jälkeen pohdin lapsen asemaa rikoksen uhrina ja lapsen oikeuksien toteutumista prosessin aikana. Sivuan kappaleessa viranomaisten toiminnan vaikutusta lapsen uhriaseman tunnustamiseen ja siihen, mikä tekee lapsesta heikon oikeusprosessissa uhrin asemassa.

Luvussa kuusi pohdin tarkemmin tavanomaiselle kasvatukselle määräytyviä rajoja, jonka jälkeen esitän tapausten, teorian ja eri tutkimusten kautta syitä, mikä saa vanhemman tekemään kasvatuksen yhteydessä väkivaltaa ja miten teot ikään kuin neutralisoidaan ja oikeutetaan erilaisten selitysten avulla. Luvun lopussa kokoan yhteenvedon objektiivisesti hyväksyttävistä rajoista lapsen kasvatuksessa ja pohdin niitä kriittisesti. Viimeinen luku koostuu keskeisimmistä johtopäätöksistä. Esitän tutkimuskysymykseni kannalta keskeisimmät argumentit siitä, miten tavanomaisen kasvatuksen ja pahoinpitelyn välistä rajanvetoa on tulkittu ja millaisena oikeutena lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen näyttäytyy tutkimusaineistoni pohjalta. Otan myös kantaa siihen, millaisena lapsen asema näyttäytyy yhteiskunnassamme ja miten sitä voisi minun mielestäni parantaa. Pohdin myös lasten perus- ja ihmisoikeuksien merkitystä yhteiskunnassamme, joihin perustaen esitän kaksi potentiaalista jatkotutkimusideaa.

2. LAPSEN OIKEUKSIEN TURVAAMINEN

YK:n yleismaailmallisessa ihmisoikeuksien julistuksessa (1948) korostettiin lasten oikeutta erityiseen huolenpitoon ja apuun. Kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevassa kansainvälisessä yleissopimuksessa on erityismääräys lapsen oikeuksista ja sen sopimuksen 24 artiklan mukaan lapsella on oikeus alaikäisyytensä edellyttämään suojeluun perheensä, yhteiskunnan ja valtion taholta ilman minkäänlaista syrjintää.²⁵

2.1 Lapsen oikeuksien sopimus

Marraskuun 20. päivä vietetään kansainvälistä lasten oikeuksien päivää ja YK:n lasten oikeuksien sopimus (LOS) täytti vuonna 2019 kolmekymmentä vuotta. YK:ssa hyväksyttiin vuonna 1959 lasten oikeuksien julistus, josta lasten oikeuksien kehityssuunta on ottanut jalansijaa. Oikeudellisesti velvoittava lasten oikeuksien sopimus hyväksyttiin YK:n yleiskokouksessa 20.11.1989 ja Suomessa sopimus tuli voimaan 2.9.1990, kun 187 valtiota oli sen ratifioinut. Sopimus toimi käännekohtana lasten oikeuksien kehityksessä, kun lasten oikeudet saivat virallisen vahvistuksen ihmisoikeuden statuksen omaavina oikeuksina. Sopimusta on pidettävä ennen kaikkea lapsuuden suojelemisen-,²⁶ ja kansainvälisenä instrumenttina: sopimus on laaja, kattava ja yksityiskohtainen, joka sisältää lukuisia samoja oikeuksia kuin monet muut ihmisoikeussopimukset. Lisäksi sopimuksessa on sekä ihmisoikeusaspekti että lapsiaspekti.²⁷

Kun lapsen oikeuksien sopimus tuli voimaan Suomessa 20.7.1991, oikeustilan katsottiin vastaavan sopimusta erinomaisesti ja jossain määrin ylittävän sopimusveloitteet.²⁸ Ensimmäisessä raportissa Suomi esitti, että Suomen lainsäädännön katsottiin turvaavan lapsen oikeudet varsin korkealla tasolla.²⁹ Työryhmä toi esiin myös avoimesti sen epäkohdan, että

²⁵ HE 309/1993 vp, s. 44-45.

²⁶ *Mahkonen* 2010, s. 66.

²⁷ *Hakalehto-Wainio* 2011, s. 514.

²⁸ Suomi oli pitänyt kohtalaisen selvänä sitä, ettei sopimus tule aiheuttamaan merkittäviä muutoksia, sillä oikeusjärjestys olisi sopusoinnussa ihmisoikeusveloitteiden kanssa. *Martin Scheinin* puhui pohjoismaisesta arroganssista: ”olemme pitäneet itseämme pitkään ihmisoikeuksien maailmanmestareina”

²⁹ Edilex 22.11.2013: Lapsen oikeuksien sopimusta ja sen merkitystä ei tunneta Suomessa. Kehitysvammaisten Tukiliitto ja Mannerheimin Lastensuojeluliitto pitävät suurena ongelmana sitä, ettei Suomessa tunneta lapsen oikeuksien sopimusta tai sen merkitystä. Liittojen mukaan lapsen oikeudet eivät toteudu, jollei vanhemmat, kunnat, valtiovallan virkamiehet ja päätöksentekijät tunne lapsen oikeuksien sopimuksen sisältöä ja velvoitteita.

Suomessa keskityttiin tarkastelemaan vain lainsäädännön ja sopimuksen yhteensopivuutta, mutta ei sen merkitystä hallinnossa tai yhteiskuntapolitiikassa. Miettimättä jäi se, miten lapsen ja lapsiväestön oikeudet kokonaisuudessaan toteutuvat suomalaisessa yhteiskunnassa. Sopimus ei myöskään herättänyt laajaa keskustelua kansalaisten tai virkamiesten keskuudessa, joka osaltaan on syynä siihen, miksi sopimus on jäänyt puolitiehen, eikä sen merkitystä ja velvoittavuutta käytännössä ole täysin ymmärretty.³⁰

Oikeustila on kehittynyt voimakkaasti lapsen oikeuksia korostavaan suuntaan. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen jaosto on todennut ratkaisussaan *Sahin vs. Saksa*, että lapsen oikeuksien sopimus sisältää lapsen ihmisoikeudet ja ne standardit, joihin kaikkien valtioiden tulisi pyrkiä toteuttaessaan lasten oikeuksia.³¹ LOS antaa yhdessä naisten oikeuksien sopimuksen kanssa turvaa kotona tapahtuvaa väkivaltaa vastaan.³² Useat lasten oikeuksien sopimuksen artikkelit säätelevät tarkempia määräyksiä lasten suojelemiseksi kaikilta haittatekijöiltä. Lapsen oikeus suojeluun ja huolenpitoon on turvattu sopimuksen 3 artiklan 2 kohdassa. Tämä oikeus erottaa lapsen oikeudellisen aseman aikuisen oikeudellisesta asemasta. Lapsen hyvinvointi tulee ymmärtää laajasti sekä aineellisena, että henkisenä hyvinvointina. Hyvinvointi sisältää myös ajatuksen turvallisista kasvuoloista. Hyvinvoinnin edistäminen kattaa osaltaan suojaa myös väkivaltaa, alistamista ja hyväksikäyttöä vastaan, johon on kiinnitetty huomiota myös LOS:issa.³³

LOS 19 artikla suojaa lasta tämän ollessa vanhempansa tai muun hoidossa.³⁴ Lapsen oikeuksien komitea on antanut kattavan yleiskommentin LOS 19 artiklasta ja sen täytäntöönpanosta. Artiklassa todetaan väkivallan käsitteen olevan laaja, joka pitää sisällään kaikenlaisen henkisen ja ruumiillisen väkivallan, vahingoittamisen, pahoinpitelyn, laiminlyönnin, välinpitämättömän ja huonon kohtelun sekä hyväksikäytön. Komitea on korostanut, että kaikki toiminta, joka on LOS 19 artiklan vastaista, on lapsen oikeuksien loukkaus.³⁵ Sopimuksen 19 artiklan 1 kappaleen mukaan sopimusvaltioiden tulee ryhtyä kaikkiin asianmukaisiin toimiin suojellakseen lasta kaikenlaiselta ruumiilliselta ja henkiseltä väkivallalta, vahingoittamiselta ja

³⁰ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 20.

³¹ *Hakalehto-Wainio* 2011, s. 523.

³² *Nieminen* 2013, s. 306.

³³ HE 309/1993 vp, s. 72.

³⁴ *Hakalehto-Wainio* 2011, s. 521, *Hakalehto* 2016, s. 41.

³⁵ *Hakalehto ja Helander* 2017, s. 947.

pahoinpitelyltä, laiminlyönneiltä tai välinpitämättömältä tai huonolta kohtelulta tai hyväksikäytöltä.³⁶

Suomessa sopimus on voimassa lakina ja sopimus sisältää juridisesti velvoittavaa sääntelyä. Siitä huolimatta LOS saatetaan mieltää julistuksenomaisiksi toiveiksi siitä, miten lapsia *toivottaisiin* kohtelevan.³⁷ On myös mahdollista, että sopimuksen sisältöä ei ole täysin ymmärretty, eikä sopimukseen sisältyvien periaatteiden sisältöä ole juurikaan avattu suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa. Perheoikeudessa on kuitenkin kansainvälisestä näkökulmasta katsottuna nähtävissä suuntaus painopisteen siirtymisestä aikuisista lapsiin, minkä kehitykseen on vaikuttanut LOS:n sisällön sisäistäminen keskeiseksi osaksi lapsen oikeudellista asemaa.³⁸

Suomen yhdistetyn 5. ja 6. viimeisimmän määräaikaisraportin määräpäivä oli heinäkuussa 2017. Yhteiskannanotossa lapsen oikeuksien sopimuksen määräaikaisraportoinnissa oltiin huolestuneita siitä, että Suomella on muuttunut suhtautuminen kansainvälisiin velvoitteisiin. Suomi on perinteisesti sitoutunut sopimukseen ja halunnut olla lasten oikeuksien ”mallimaa.”³⁹ Kannanotossa oltiin huolestuneita siitä, ettei Suomi enää piittaa lasten oikeuksista eikä YK:n sopimusvelvoitteista.⁴⁰ Suomessa ei ole tehty yhtään selvitystä siitä, miten lainsäädäntömme tosiasiassa toteuttaa lapsen oikeuksien sopimusta. Lapsen oikeuksien komitea on kaikissa suosituksissaan kehottanut Suomen valtiota levittämään nykyistä paremmin tietoa sopimuksesta, sen merkityksestä ja sen asettamista velvoitteista lapsille, huoltajille ja viranomaisille.⁴¹

Lasten oikeuksien sopimusta kritisoitu vahvasti sen heikon täytäntöönpanomekanismin vuoksi, sillä täytäntöönpano lepää maan hallituksen käsissä.⁴² Sopimukseen on ainakin ylimmissä tuomioistuimissa viitattu varsin harvoin, joten saattaa olla ilmeistä, ettei sopimukseen

³⁶ PeVM 7/2006 vp lausunto oikeusasiamiehen erilliskertomukseen (2006).

³⁷ Kurki-Suonio 2010, s. 308.

³⁸ Hakalehto-Wainio 2011, s. 511 ja s. 513.

³⁹ Ks. Kurki-Suonio 2010, s. 299. Mahdollisimman täysimääräinen sopimuksen toteutuminen on yhteydessä resursseihin. Merkitystä on sillä, onko julkiset määrärahat budjetoitu lainmukaisesti ja perus- ja ihmisoikeusnäkökohdat huomioon ottaen.

⁴⁰ Yhteiskannanotto 14.2.2019: Lapsen oikeuksien sopimuksen määräaikaisraportointi

⁴¹ Hakalehto-Wainio 2013, s. 320-321.

⁴² Lisäksi LOS asettaa ainoastaan *minimitason*, joka valtion tulisi ylittää mahdollisuuksiensa puitteissa. Mitä kehittyneemmästä ja varakkaammasta valtiosta on kysymys, sitä enemmän voidaan odottaa valtion panostavan lasten oikeuksiin.

viittaamista ole koettu tarpeelliseksi tai tärkeäksi tuomioistuinkäytännössä.⁴³ Lisäksi huolestuttavaa on, ettei Suomessa tuomioistuimet käytännössä lainkaan viittaa lapsen oikeuksien komitean tuottamaan aineistoon, eikä lainvalmistelutyössä tai muussa viranomaistoiminnassa näy merkkejä siitä, että komitean rooli ja työskentely edes tunnettaisiin.⁴⁴ Valtion aktiivisuudella on tässä suuri merkitys. Voidaan sanoa, että sopimuksen noudattaminen riippuu suuresti valtioiden *halukkuudesta* ottaa nämä suositukset tai kritiikki huomioon päätöksenteossa.⁴⁵ *Ojanen* kritisoi tuomioistuinten muiden ihmisoikeussopimusten unohtamisesta: EIS ja EIT otetaan systemaattisesti huomioon, mutta muihin ihmisoikeussopimukseen viitataan sporadisen oloisesti.⁴⁶ Oikeuskäytännössä lapsen oikeuksien sopimukseen viitataan harvemmin kuin esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimukseen, vaikka EIS:n ja LOS:n sopimusten vaikutukset poikkeavat olennaisesti perinteisen lainsäädännön vaikutuksista siten, että sopimukset velvoittavat kaikkia viranomaisia ottamaan velvoitteet huomioon.⁴⁷

Toisinaan LOS on saanut perhevihamielisen maineen, koska se korostaa vain lapsen etua ja oikeuksia ja ottaa samalla oikeuksia pois vanhemmilta. Käsitystä voidaan pitää vääjänä, sillä LOS sisältää myös monia perhettä koskevia artikloja. Sopimuksessa on nähtävillä, kuinka vanhempien oikeudet vähitellen siirtyvät lapsille näiden iän ja kypsyyden myötä. Sopimukseen tulisi sovittaa yhteen lasten oikeudet ja perhe-elämän suoja sopimuksen puitteissa.⁴⁸

2.2 Euroopan ihmisoikeussopimus ja sen ulottuvuus tuomioistuimessa

Kansainvälisten sopimusten välillä on nähtävissä painotuseroavaisuuksia, sillä esimerkiksi LOS ja Suomen perustuslaki painottavat voimakkaasti *lapsen* oikeuksia ja lasten tasa-arvoa suhteessa aikuisiin, kun taas EIS:n 1 lisäpöytäkirjan 2 artikla painottaa *vanhempien* oikeutta vastata lapsen kasvatuksesta. Lapsen oikeuksien näkökulmasta tärkeimpänä voidaan pitää EIS 1 artiklaa, joka takaa sopimuksessa mainitut oikeudet ja vapaudet *kaikille*.⁴⁹ Ihmisoikeustuomioistuin on ajan myötä kehittänyt Euroopan ihmisoikeussopimukseen lasten

⁴³ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 46-47.

⁴⁴ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 46-47.

⁴⁵ LOS 42 artiklan mukaan valtioiden on ryhdyttävä aktiivisiin toimiin saattaakseen sopimus laajalti tunnetuksi aikuisten ja lasten keskuudessa. Lisäksi sopimusta koskevaa koulutusta tulisi järjestää mm. tuomareille ja muille viranomaisille.

⁴⁶ *Ojanen* 2011, s. 448-449.

⁴⁷ *Pajulammi* 2014, s. 175 ja 184.

⁴⁸ *Nieminen* 2013, s. 348-349.

⁴⁹ *Hakalehto-Wainio* 2011, s. 523.

oikeuksia koskevan oman ulottuvuuden, vaikka sopimuksesta puuttuukin erilliset säännökset lapsen oikeuksista. Tämän vuoksi *Nieminen* onkin kritisoinut sitä, ettei Euroopan ihmisoikeussopimus olisi niin lapsiystävällinen, mitä annetaan ymmärtää. Sopimusta on kuitenkin tulkittu niin, että se kieltää lapsen ruumiillisen kurittamisen.⁵⁰

Euroopan ihmisoikeussopimuksella on erityisasema verrattuna muihin ihmisoikeussopimuksiin. Perusoikeuskirjan 52.3 artiklassa on vahvistettu sopimuksen suojan vähimmäistaso: ”Siltä osin kuin tämän perusoikeuskirjan oikeudet vastaavat ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyssä yleissopimuksessa taattuja oikeuksia, niiden merkitys ja ulottuvuus ovat samat kuin mainitussa yleissopimuksessa. Tämä määräys ei estä unionia myöntämästä tätä laajempaa suojaa.” Tästä johtuen suomalaisen tuomioistuimen pitää aina saavuttaa vähintään minimitaso, tulkitaan tapaus sitten kotimaisen tai unionin perusoikeusjärjestelmän soveltamisalan mukaan.⁵¹ Tuomioistuimilla on ollut taipumusta tyytyä vain siihen suojan tasoon, jonka EIS on EIT:in oikeuskäytännön valossa asettanut, eivätkä tuomioistuimet tavoittele aktiivisesti ihmisoikeussuojan vähimmäistasoa ylittäviä ratkaisuja. Ihmisoikeuksien vähimmäistasoon tyytyminen edustaa tietynlaista minimalismia, joka johtaa helposti perus- ja ihmisoikeuksien täysimääräiseen yhdenmukaistumiseen ja kotimaisen perusoikeussuojan lisäarvon ja perusoikeuksien itsenäisen arvon näivettymiseen.⁵² Lapsia koskevissa asioissa EIT on pitänyt mielekkäänä viitata lasten oikeuksien sopimukseen tapauksissaan. EIT on viitannut sopimukseen melko aktiivisesti; vuosina 2006-2014 keskimäärin yhdeksän kertaa vuodessa.⁵³ EIT on erityisesti 2000-luvulla kehittänyt EIS:n tulkintaa lapsen oikeuksien näkökulmasta ratkaisuihinsa, joista monet ovat koskeneet Suomea.⁵⁴ EIT on itse korostanut sitä, ettei ole valtioiden käytössä oleva neljäs tuomioistuin, vaan erillinen, sopijavaltioiden oikeuslaitoksia *täydentävä* järjestelmä.⁵⁵

Jos pohdimme lasten oikeuksien sopimuksen merkitystä EIT:n kannalta, EIT:llä ei ole velvollisuutta ottaa lapsen oikeuksien sopimusta huomioon, mutta viittaa silti siihen aktiivisesti oikeuskäytännössään.⁵⁶ Suomessa LOS on osa lainsäädäntöä ja suoraa sovellettavaa oikeutta, mutta silti sopimus on osoittautunut melko tuntemattomaksi instrumentiksi ja tuomioistuimet

⁵⁰ *Nieminen* 2006, s. 73-74 ja 148. EIT on kehittänyt laajan lasten oikeuksien koskevan käytännön, joka koskee erityisesti perhesuhteita ja kiellettyjä rankaisumenetelmiä.

⁵¹ *Ojanen* 2011, s. 453.

⁵² *Ojanen* 2011, s. 447.

⁵³ *Sormunen* 2016, s. 318.

⁵⁴ *Hakalehto* 2018, s. 33.

⁵⁵ *Sormunen* 2016, s. 318-319.

⁵⁶ *Sormunen* 2016, s. 318.

viittaavat sopimukseen varsin harvoin. Tästä huolimatta lainsäädäntöämme ja yhteiskuntaamme kuvataan lapsiystävälliseksi. Tämän vuoksi EIS:iin kohdistuva kritiikki lapsinäkökulman puuttumisesta on mielestäni harhaanjohtava käsitys, sillä EIT viittaa aktiivisesti lapsen oikeuksien sopimukseen tulkintakäytännössään ja se on kehittänyt EIS:iin lasten oikeuksia koskevan ulottuvuuden. Kritiikin kohdistaminen suoraan EIS:n sopimustekstiin lapsinäkökulman puuttumisesta ei ole perusteltua, kun tulkintakäytäntö osoittaa sopimuksen olevan EIS 1 artiklan mukainen: sopimus takaa oikeudet ja vapaudet kaikille.

2.2.1 EIS 3 artikla: Kidutuksen kieltö

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artikla kieltää kidutuksen ja ihmisen halventavan ja epäinhimillisen kohtelun. Viime vuosina artiklaa on alettu tulkita niin, että se koskee myös perheväkivaltatapauksia, mukaan lukien lasten ruumiillisen kurituksen.⁵⁷ Artikla suojelee perustavanlaatuisia arvoja demokraattisessa yhteiskunnassa ilman mitään mahdollisuutta ehtoihin tai poikkeuksiin. Artikla voi vaikuttaa muiden kansainvälisten ja kansallisten sopimusten toistolta, mutta tämän artiklamääräyksen rikkominen ja laiminlyöminen synnyttävät tosiasiallisia seurauksia.⁵⁸

EIS 3 artikla asettaa valtiolle positiivisen velvoitteen huolehtia siitä, että julkinen valta antaa turvaa lapsille, jotka ovat kokeneet väkivaltaa tai voivat altistua kotonaan kuritusväkivallalle.⁵⁹ Koko yhteiskuntaa järkyttänyt 8-vuotiaan tytön kuolema pitkän kuritusväkivallan seurauksena johti lainsäädännöllisiin muutoksiin.⁶⁰ Tapauksessa viranomaistahot epäonnistuivat tytön suojelemisessa perheväkivaltaa kohtaan, sillä lainsäädäntömme oli ilmeisen puutteellinen viranomaisyhteistyön osalta. THL:n johtava asiantuntija lastenpsykiatri *Jukka Mäkelä* kiteytti haastattelussaan, että vaikka vanhemmat toteuttivat väkivallan, niin yhteiskunta petti *lapsen*.

⁵⁷ Nieminen 2013, s. 306.

⁵⁸ Van Bueren 2007, s. 168-189.

⁵⁹ Nieminen 2013, s. 306. Tapauksessa *C.A.S* ja *C.S vs. Romania*. 20.3.2012, 26692/05 valtio ei ollut suojellut 7-vuotiasta poikaa toistuvilta pahoinpitelyiltä ja raiskauksilta. Valtion katsottiin rikkovan EIS 3 artiklaa.

⁶⁰ MOT Erään vauvan kallovamman. Haastattelussa STM Sosiaalipalveluryhmän neuvotteleva virkamies *Annika Parsons*, kohdassa 6:40. Ks. myös HE 164/2014, kohdan 25 § ilmoitusvelvollisuus. s. 144. Ilmoitusvelvollisuus velvoitti viranomaisten ilmoittamaan suoraan poliisille epäilystään. Lisäksi väkivaltaa kokeneet lapset laitettiin samaan asemaan kuin seksuaalirikosten uhriksi joutuneet lapset.

Tapaus on hänen mukaansa yhteiskunnallisen laiminlyönnin kuvaus siitä, kun lapsi ei saa yhteiskunnalta suojelua.⁶¹

Halventava kohtelu on artiklan tekemuotojen lievin muoto ja sitä koskevat tilanteet ovat aktualisoituneet lähinnä nuoriin henkilöihin sovellettavien ruumiillisten rangaistusten ja ruumiillisen koulukurinpidon yhteydessä.⁶² Epäinhimilliseksi on luokiteltu tahallaan aiheutettu vakava henkinen tai fyysinen kärsimys, joka kysymyksessä olevassa tilanteessa on epäoikeutettua. Kidutus on puolestaan epäinhimillisen kohtelun törkeä tekemuoto.⁶³ Lapsen ruumiillista kuritusta pidetään erityisen julmana, jos se on kestänyt pitkän aikaa ja se on ollut toistuvaa. Lapsen pitkäkestoinen pahoinpitely ilmeni Helsingin KO:n tuomiosta 11.12.2012. Tapausta voidaan pitää siinä määrin poikkeuksellisen julmana, kun äitipuoli ja isä tuomittiin // vuoden vankeuteen lapsen törkeästä pahoinpitelystä. Tuomion pituudesta voidaan päätellä teon sisältävän erityisen julmaa ja pitkäkestoista kaltoinkohtelua verrattuna keskimääräisiin tuomiopituuksiin lasten pahoinpitelytapauksissa. Käräjäoikeus ei voi enemmän selostaa tekoja asianomistajien yksityiselämän suojaamiseksi, mutta oikeuden mukaan tapaus muistutti lapsen *kidutusta*.⁶⁴

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan periaatteena on, että kaltoinkohtelun tulee saavuttaa tietty minimitaso, jotta rikosentekijän tekemä rikos voidaan kategorioida halventavaksi tai epäinhimilliseksi rikokseksi.⁶⁵ Lapsiin kohdistuneissa tapauksissa punnitaan tilannetta ja sen ankaruutta suhteessa tapahtuneeseen. Ei voida asettaa suoraan sellaista kaavamaista kynnystä, joka rikkoisi ihmisoikeussopimuksen 3. artiklaa, vaan lapseen kohdistunutta rangaistusta tai pahoinpitelyä on punnittava kokonaisvaltaisesti. Lähestymistapa ottaa myös huomioon uhrin iän ja kehityksen peilaten sitä nykyaikaiseen lasten kurinpitoon. Kaikki tapauksen olosuhteet huomioidaan, mutta erityisesti kiinnitetään huomiota

⁶¹ Rikoksen anatomia (esitetty 17.10.2019), Lastenpsykiatrin *Jukka Mäkelän* haastattelu kohdassa 21.30.

⁶² *Pellonpää* 2005, s. 256.

⁶³ *Pellonpää* 2005, s. 248.

⁶⁴ Helsingin KO 11.12.2012, R12/5251. Julkisessa selosteessa kuvattiin vanhempien lyöneen lasta useita kertoja kädellä, vyöllä, muoviputkella, sähköjohdolla ja laudalla, vetäneet lapselta kaksi hammasta irti, seisottaneet lasta useiden kymmenien minuuttien pätkissä kylmässä suihkussa kasvot veteen päin, haukkuneet, alistaneet, käskyttäneet, pitäneet häntä alastomana sekä verhonneet lapsen kehoa jätessäkkimuovilla, teippaamalla hänen housunsa sekä teippaamalla käsineet lapsen käteen kiinni, eristäneet lapsen ympäristöstä, pakottaneet hänet alastomana tai alastomana ja märkänä seisomaan tai makaamaan määrättyissä asennoissa määrätyn ajan ja pakottaneet lapsen pieneen vuorattuun tilaan alastomana useaksi tunniksi kerrallaan. Lisäksi lapsen kaikki vuorovaikutus oli täysin laiminlyöty.

⁶⁵ *Bitensky* 2006, s. 88.

teon luonteeseen ja sen toteuttamistapaan.⁶⁶ Komitean näkemyksen mukaan ruumiillinen kuritus katsottaisiin aina poikkeuksetta halventavaksi.⁶⁷

Sen sijaan, milloin viranomaiselle syyksiluettava toiminta voidaan edes katsoa kuuluvan 3. artiklan tarkoittaman epäinhimillisyyden asteelle, on tärkein, mutta usein vaikeasti määriteltävissä oleva kysymys.⁶⁸ Minimim arviointi on asian luonteesta johtuen suhteellista ja se riippuu kaikista olosuhteista: kohtelun kestosta, fyysisistä ja henkisistä vaikutuksista ja joissain tapauksista henkilön sukupuolesta, iästä ja terveydentilasta. Siksi lasten kohdalla arviointi saattaa olla eri tasoista kuin aikuisten kohdalla.⁶⁹ Tapauksessa *Maxine ja Karen Warwick vs. Yhdistynyt kuningaskunta* EIT katsoi 3. artiklaa rikutun, kun alaikäinen opiskelija oli saanut miespuolisen rehtorin toimesta kepin iskun vasempaan käteen rangaistukseksi tupakoinnista. Tyttö oli kokenut tilanteessa kärsimystä ja nöyryytystä. Käden vamma oli näkynyt vielä kahdeksan päivän jälkeen lääkärin vastaanotolla. Erityisen nöyryyttävän teosta teki sen, että fyysinen rangaistus oli toimeenpantu toisen tupakoinnista kiinni jääneen tytön sekä miespuolisen vararehtorin läsnä ollessa ja katsellessa. EIT:n mukaan riittäväksi epäinhimillisyyden mittapuuksi voidaan katsoa se, jos uhri on nöyryytetty hänen omien silmien edessä.⁷⁰

Lasten julma kohtelu ja lapsiin kohdistuneet rangaistukset ovat erittäin haitallisia ja vaikutukset aikuisiin nähden ovat eri tasolla mitattavia. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien linjasi tapauksessa *A vs. Yhdistynyt kuningaskunta*, että lapset ovat haavoittuvia yksilöitä, ja siksi he ovat oikeutettuja valtion suojeluun vakavia ruumiillisen koskemattomuuden loukkauksia vastaan.⁷¹ Isäpuoli oli pahoinpidellyt poikaa lukuisia eri kertoja puutarhakepillä eri puolille kehoa. Isäpuoli väitti pojan olevan ”vaikea poika”, joka ei totellut kuria kotona ja koulussa. Juryn enemmistö piti isäpuolta syyttömänä pahoinpitelyyn ja alle 10-vuotiasta poikaa

⁶⁶ *Van Bueren* 2007, s. 168-189.

⁶⁷ General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, s. 4.

⁶⁸ EIT: *Maxine ja Karen Warwick vs. Yhdistynyt kuningaskunta* 18.7.1986, 9471/81, kohdat 81-82: “ - - In order for a punishment to be degrading and in breach of Article 3, the humiliation and debasement involved must attain a particular level... - - it depends on all circumstances of the case, in particular, on the nature and content of the punishment itself and the manner and method of its execution ” ja EIT: *A vs. Yhdistynyt kuningaskunta* 23.9.1998, 25599/94, kohta 20.

⁶⁹ *Pellonpää* 2005, s. 251, *Bitensky* 2006, s. 88.

⁷⁰ EIT: *Maxine ja Karen Warwick vs. Yhdistynyt kuningaskunta* 18.7.1986, 9471/81, kohdat: 4, 86, 88, 89.

⁷¹ *Van Bueren* 2007, s. 167 ja s. 173.

pahoinpidellyt isäpuoli vapautettiin syytteestä, koska Englannin oikeus salli rikoksen tunnusmerkistön muuten täyttävän lasten ruumiillisen kurituksen.⁷² EIT katsoi erityisesti lapsilla ja muilla haavoittuvassa asemassa olevilla yksilöillä *olevan oikeus vaatia valtiolta suojaa henkilökohtaisen koskemattomuuden puolesta*. Tapauksessa katsottiin 3 artiklaa rikotun, koska valtio oli epäonnistunut suojelemaan lasta isäpuolen kaltoinkohtelulta.⁷³ Tapauksessa *C.A.S ja C.S vs. Romania* EIT katsoi valtion rikkoneen EIS 3 laiminlyömällä rikostutkinnan ja lapsen suojelemisen pahoinpitelyrikoksilta koskevassa pahoinpitely- ja raiskaustapauksessa. Tapauksessa 7-vuotias poika oli toistuvasti joutunut koulumatkan jälkeen miehen pahoinpitelemäksi, sitomaksi ja raiskatuksi. Rikostutkintaa ei oltu suoritettu asianmukaisesti, se oli kestänyt kohtuuttoman pitkään ja poika oli jäänyt ilman ammatillisia apua tapahtuneen jälkeen.⁷⁴

2.2.2 EIS 5 artikla: Oikeus vapauteen ja turvallisuuteen

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5. artikla määrittelee henkilökohtaisen vapauden suojaa, jonka 1 kappaleen ensimmäisessä lauseessa turvataan ”jokaisen oikeus vapauteen ja henkilökohtaiseen turvallisuuteen.” Vapaudella tarkoitetaan suojaa vapaudenriistoa vastaan, mutta ”henkilökohtaiselle turvallisuudelle” ei ole annettu erityistä itsenäistä merkitystä, vaan se nähdään vahvistavan yksilön vapaudenriistoa vastaan nauttimaan suojaa. Artiklan sisällön voidaan kokonaisuudessaan nähdä säätelevän vapaudenriistoa.⁷⁵ Vapaudenriistoksi katsotaan toisen liikkumisvapauden oikeudeton riistäminen tai toisen oikeudeton eristäminen tämän ympäristöstä.⁷⁶

Helsingin HO 7.11.2013 käsitteli tapausta, jossa äiti oli sitonut 5-vuotiaan poikansa löysästi zumbavyöllä tuoliin kiinni. Syyttäjä vaati rangaistusta äidille vapaudenriistosta tai toissijaisesti pahoinpitelystä tai lievistä pahoinpitelystä. Hovioikeus hylkäsi syytteen, koska äidillä oli tilanteessa kasvatuksellinen tarkoitus, vapaudenriisto oli kestänyt lyhyen aikaa ja kiinnipidossa

⁷² Pellonpää 2005, s. 23-24.

⁷³ Van Beuren 2007, s. 173, EIT: *A vs. Yhdistynyt kuningaskunta* 23.9.1998, 25599/94. Poikaa oli hakattu useita kertoja kepillä niin, että EIT:n 3 artiklan kieltämän epäinhimillisen kohtelun edellytykset täyttyivät. Tuolloin voimassa olleen Englannin oikeuden mukaan syyttäjän velvollisuus oli objektiivisten tunnusmerkkien täyttymisen näyttämään toteen myös, ettei kyseessä ollut lain sallima kohtuullinen kuritus. Syyttäjän näyttövelvollisuus ei suojannut riittävästi väkivaltaiseen kohteluun joutunutta poikaa ja näin ollen 3 artiklaa katsottiin rikotun.

⁷⁴ *C.A.S ja C.S vs. Romania*. 20.3.2012, 26692/05.

⁷⁵ Pellonpää 2005, s. 275.

⁷⁶ HE 94/1993, s. 105.

oli käytetty löysää joustavaa nauhaa, eikä lapselle ollut aiheutunut kiinnipidosta kipua.⁷⁷ EIS 5 (1) artiklan sopimusmääräys sallii alaikäiseen kohdistuvan vapaudenriiston lain nojalla ”hänen kasvatuksensa valvomiseksi.” Hallituksen esityksessä koskien lastensuojelulain muuttamista korostetaan kuitenkin, ettei minkäänlaisten *välineiden käyttö ole sallittua*, vaan kiinnipidolla tarkoitetaan vain fyysistä kiinnipittoa.⁷⁸ Toisaalta myös eri mieltä olevan jäsenen *Mikko Könkkölän* argumentti siitä, ettei vanhemmilla voi olla oikeutta sitoa lastaan kurinpidollisista syistä, on perusteltua. Sitomisen tarkoitus oli kasvatuserusteinen, tähän oli käytetty välinettä eikä kysymys ollut kiinnipidosta sen oikeassa merkityksessä. Hallituksen esityksessä eduskunnalle rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen toisen vaiheen käsittäviksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi linjattiin *sitomisen* olevan yksi vapaudenriiston tekotavoista.⁷⁹

Hallituksen esityksessä laiksi lastensuojelulain muuttamisesta on katsottu, että jos lapsen oma käyttäytyminen vaarantaisi toisten turvallisuutta, menettely olisi näin oikeutettu välittömän vaaran estämiseksi. On kuitenkin huomioitava, että esitetyt menettelyt ovat tarkoitettu vain lastensuojelulaitoksiin käytettäväksi ja erikseen laissa tarkoin säädetyissä tilanteissa. Toisaalta hallituksen esitys ottaa kantaa kiinnipitämisen liioittelutilanteisiin, joka tulkinnallisesti sopisi tähän menettelyyn. HE mukaan ratkaisevaa on se, voidaanko voimakeinojen käyttöä pitää tilanteessa ymmärrettävänä ja anteeksiannettavana?⁸⁰

Helsingin HO 7.11.2013, R 13/1059 tuomiosta ilmenee, että äidin toimintaa voitaisiin pitää eriävän mielipiteen nojalla anteeksiannettavana: ”A tulisi jättää vapaudenriistosta rikoslain 6 luvun 12 §:n 3 kohdan nojalla rangaistukseen tuomitsematta, koska A:n menettelyä voidaan pitää häneen ja itse tekoon liittyvistä erityisistä syistä anteeksiannettavaan tekoon rinnastettavana.”⁸¹ Vaikka äiti rajoitti poikansa liikkumisvapautta tavalla, joka sinällään on toisen henkilön perusoikeuksiin kajoamista, tarkoituksena oli kasvattaa lasta niin, ettei vaaratilanteita pääse jatkossa syntymään. Tämä edellytti äidin puuttumaan edes jonkinasteisesti

⁷⁷ Helsingin HO 7.11.2013, R 13/1059. Tapausta oli edeltänyt vaaratilanne pulkkamäessä, jonka poika oli aiheuttanut sokealle pikkuveljelle. Äidin tarkoitus oli varmistaa, ettei vastaavanlainen tapaus pääse toistumaan. Erimieltä olevan jäsenen *Mikko Könkkölän* mukaan: ”Tapaukseen ei liittynyt siten mitään sellaista lapsen omaan tai muiden turvallisuuteen liittyvää tai muuta vastaavaa välitöntä ja pakottavaa syytä, jonka vuoksi lapsen liikkumista *omassa kodissaan* olisi tullut tällä tavoin rajoittaa”

⁷⁸ HE 225/2004 vp, s. 96-97.

⁷⁹ HE 94/1993, s. 105.

⁸⁰ HE 225/2004 vp, s. 98.

⁸¹ Helsingin HO 7.11.2013, R 13/1059, kohdassa erimieltä olevan jäsenen lausunto: *Mikko Könkkölä*

lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen. Voidaan todeta, että keinot tämän tavoitteen saavuttamiseen ovat olleet lapsen perusoikeuksia heikosti rajoittavia, eikä hyväksyttäviä objektiivisia kasvatusrajoja olisi ylitetty.⁸² Jos pojalle olisi aiheutunut tästä kipua tai muuta vammaa, näkemys voisi olla toisenlainen.⁸³

Huoltajan voidaan katsoa oikeutetuksi suojelemaan omia oikeuksiaan, jolloin huoltaja on pakkotilassa joutunut sitomaan lapsen estääkseen lasta vahingoittamasta vanhempaa tai itseään. Arvioitavaksi tulee silloin se, voitiinko tekoa pitää tarpeellisena oikeudellisesti suojattua etua uhkaavan välittömän ja pakottavan vaaran torjumiseksi. Rovaniemen HO 24.7.2019 katsoi äidin toimineen pakkotilassa, kun hän *sitoi* 90 kg:n vammaisen poikansa kädet *huivilla*, ettei poika vahingoita itseään, vastaajaa tai heidän yhteistä kotiaan. Oikeus otti huomioon pojan aggressiivisuuden ja suuren koon. Äidin tekoa voitiin pitää osittain hyväksyttävänä, eikä vapaudenriiston kestolle voitu antaa suurta painoarvoa, sillä poika pääsi myöhemmin huivista irti omin avuin. Pojalle oli aiheutunut sitomisvammat käsiin ja äiti oli jättänyt pojan valvomatta sidonnan jälkeen, vaikka hän pystyi pitämään todennäköisenä pojan vahingoittavan itseään ilman valvontaa. HO tuomitsi äidin tuottamuksellisesta vapaudenriistosta ja pahoinpitelystä.⁸⁴

Hallituksen esityksessä koskien laiksi sosiaalihuollon asiakkaan ja potilaan itsemääräämisoikeuden vahvistamisesta ja rajoitustoimenpiteiden käytön edellytyksistä sekä eräksi siihen liittyviksi laiksi todetaan, ettei hätävarjelu ja pakkotila ole kuitenkaan tarkoitettu varsinaisiksi, eivätkä hyväksyttäviksi perusoikeuksien rajoitustoimenpiteiksi.⁸⁵ Lisäksi hallituksen esityksessä rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi otettiin kantaa siihen, jos hyökkääjänä on lapsi tai vailla ymmärrystä oleva henkilö, hyökkäystä torjuttaessa voitaisiin vaatia suurempaa pidättyväisyyttä tilanteeseen. HE:ssä otettiin erikseen kantaa myös siihen, että vaikka kyseessä on omien oikeuksien puolustaminen, tällöin edellytetään ymmärrystä hyökkääjän puutteellisesta ymmärryskyvystä. Rajanveto siitä, millaisen toimintamallin huoltaja tilanteessa pystyy valitsemaan, jää tilannesidonnaiseksi arvioksi.⁸⁶ PeVL totesi lausunnossaan koskien kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain muuttamisesta, että vastaisuudessa tulee tilanteita, joissa kehitysvammaisen henkilön oman

⁸² Pellonpää 2005, s. 292.

⁸³ HE 94/1993 vp, s. 95-96. Pahoinpitelyä on myös menettely, jossa ruumiillista väkivaltaa ei tehdä, mutta joka vahingoittaa toisen terveyttä tai aiheuttaa kipua. Seurauksena tulee olla se, että terveys on vahingoittunut tai teosta on seurannut kipua. Kun tässä tapauksessa pojalle ei ilmennyt kumpaakaan, ei äitiä tuomittu pahoinpitelystä.

⁸⁴ Rovaniemen HO 24.7.2019, R 18/750.

⁸⁵ HE 108/2014 vp, s. 54.

⁸⁶ HE 44/2002 vp, s. 115.

terveyden tai turvallisuuden tai jonkun toisen henkilön turvallisuuden suojaamiseksi joudutaan käyttämään asianomaisen henkilön perusoikeusturvaan kajoavia rajoitustoimenpiteitä.⁸⁷

Tässä yhteydessä on tarpeellista pohtia välineiden käyttöä osana lasten kasvatusta. Tilanne on tulkinnallisesti ongelmallinen, sillä rajoitustoimenpiteet ja niiden käyttö ovat tarkasti lakiin sidottuja. Välineiden ja asusteiden käytöstä on säädettävä riittävän täsmällisesti ja tarkkarajaisesti laissa, jos niiden käyttöä pidetään välttämättömänä. Toisaalta kotona vanhempi saattaa kasvattaa lasta, joka vaatii erityistä huolenpitoa ja poikkeavia toimia, jotta lapsen hygienia, liikkuminen, ruokailu ja sosiaaliset ja psyykkiset perustarpeet pystytään toteuttamaan. Ongelma muodostuu, kun kotona tapahtuvaa tavanomaista kasvattamista ei voida rinnastaa laitoksessa tapahtuvaan hoitoon, esimerkiksi tässä tapauksessa kehitysvammaisiin erityishuollon laitoksissa oleviin lapsiin.

Perustuslakivaliokunta antoi lausunnon koskien hallituksen esitystä eduskunnalle laiksi kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain muuttamisesta. Tässä yhteydessä PeVL otti kantaa toteamalla, että käytössä on apuvälineitä ja laitteita, jotka eivät ole *merkityksellisiä* perusoikeuksien kannalta. On kuitenkin selvää, että tietyt rajoittavat välineet ja asusteet ovat luonteeltaan niin kajoavia, että niiden käyttäminen jo sinänsä merkitsee puuttumista perusoikeuksiin. Myös hoidolliset välineet voivat muodostua perusoikeuksia rajoittaviksi, jos niitä käytetään jatkuvasti ja pitkäkestoisesti. PeVL ei pystynyt ottamaan täsmällisesti kantaa siihen, mitkä tai millaiset välineet tai asusteet katsottaisiin perusoikeuksia rajoittaviksi.⁸⁸

Esimerkiksi alaikäinen lapsi, joka on oikeutettu koulukyyditykseen, voi häiritä ja vaarantaa toisten autossa istuvien turvallisuutta availemalla ovia tai käyttäytymällä aggressiivisesti. Kun ajoneuvossa on turvavyöpakko ja kuljettaja on vastuussa matkustajien turvallisuudesta, kuljettaja saattaa ehdottaa lapselle käyttöönotettavaksi magneettiliiviä ja pyytää tähän huoltajalta lupaa. Tulemme tilanteeseen, jossa magneettiliivi katsotaan selkeästi merkittävästi liikkumista estäväksi välineeksi. Toisaalta liivi pitää lapsen paikallaan koko matkan ajan ja muiden turvallisuus toteutuu. Käsittääkseni huoltajan ei voida antaa *lupaa* rajoittaa lapsen perusoikeuksia, vaikka tarkoitusperä on hyvä ja perusteltu. Kun tällaiselta välineen käytöltä puuttuu säädösperusta ja liivi on ominaisuuksiltaan järeä, erillisellä avaimella avattava, käyttö on toistuvaa ja mahdollisesti pitkäkestoista riippuen koulumatkasta, katsoisin magneettiliivin puuttuvan merkittävästi lapsen liikkumisvapauteen ja ruumiilliseen koskemattomuuteen.

⁸⁷ PeVL 15/2015 vp.

⁸⁸ PeVL 15/2015 vp.

Kappaleen tapauksissa käytetyt välineet (huivi ja zumbavyö) ovat tähänneet lapsen rauhoittamiseen, mutta se ei anna perustetta kajota lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen ja liikkumisvapauteen. Vaikka PeVL totesi lausunnossaan, että on olemassa välineitä, jotka eivät ole merkityksellisiä perusoikeuksien kannalta, nähdäkseni nämä eivät kuulu tähän kategoriaan. Huivin ja zumbavyönkin osalta ongelmaksi muodostuu säädöserustan puuttuminen, jonka vuoksi oikeuskäsittelyssä käytön oikeutusta on pohdittu muilla argumenteilla.

Äärimmillään vapaudenriistoa käytetään osana lapsen pahoinpitelyä. Helsingin HO 15.11.2013 käsitteli tapausta, jossa 8-vuotias tyttö kuoli pitkäaikaisen kaltoinkohtelun seurauksena, jossa lapsen liikkumisvapaus oltiin estetty käärimällä lapsi tiukasti pressuun ja teipaten hänet pakettiin. Lasta oltiin sitomisen jälkeen lyöty remmillä ja painettu polvella hänen kehoaan. Äärimmillään viety vapaudenriisto johti lopulta tytön tuskalliseen ja hitaaseen kuolemaan.⁸⁹ Helsingin KO 11.12.2012 tapauksessa lasta oli eristetty ympäristöstä muun muassa verhoamalla häntä jätessäkkimuoviin ja teippaamalla hänen housunsuitaan ja käsiään ja pakotettu useiden tuntien ajaksi pieneen muovilla verhottuun tilaan.⁹⁰ Paljon julkisuutta saaneessa niin sanotussa ”purjevenetapauksessa,” jossa pieni poika oli suljettu purjeveneeseen kajuuttaan useiksi tunneiksi kerrallaan suorittamaan rangaistustaan, Helsingin HO 28.1.2020 tuomitsi vanhemmat pojan törkeästä pahoinpitelystä, mutta katsoi vapaudenriiston olevan *osa pahoinpitelyä* ja jätti vapaudenriiston tuomitsematta erillisenä syytteenä.⁹¹ Lapin KO 18.5.2018⁹² käsitteli tapausta, jossa vanhemmat syyllistyivät lasten törkeään vapaudenriistoon estäen lasten liikkumisen lapsiporkeilla ja toista lasta pidettiin pinnasängyssä. Lapsilta oli evätty pääsy ulos.⁹³

Voidaan todeta, että vapaudenriistoa käytetään osana lapsen kasvatusta varsinkin tilanteissa, joissa lapsi laitetaan tiettyyn osoitettuun paikkaan suorittamaan rangaistustaan. Tilanteisiin

⁸⁹ Helsingin HO 15.11.2013, R 13/1213.

⁹⁰ Helsingin KO 11.12.2012, R 12/5251.

⁹¹ Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704.

⁹² Lapin KO 18.5.2018, R 17/980 käsitteli tapausta, jossa pahoinpitely ja muu kaltoinkohtelu olivat osa vapaudenriistoa. Vanhemmat olivat tukistaneet ja repineet vuonna 1998 ja 2001 syntyneitä lapsia hiuksista, lyöneet nyrkillä tai avokämmenellä kasvoihin tai muualle vartaloon, puristaneet voimakkaasti käsivarresta, pitäneet lapsia nälässä ja laiminlyöneet riittävän ravinnon saannin, pakottaneet ja jättäneet toisen lapsista ulos pitkäksi aikaa, seisottaneet toista lasta pitkiä aikoja eteisessä, syöttäneet lapsia lapsenomaisesti, vaikka ikätaso ei vaatinut tämän kaltaista syöttämistä. Lapsia oli estetty pääsemästä oma-aloitteisesti vessaan ja pidetty vaippoja vielä kouluiässä. Koulunkäyntiä oli rajoitettu ja vanhemmat estivät voimakkaasti yhteydenpitoa sukulaisiin, naapureihin tai ystäviin, laiminlöivät lasten terveydenhuollon ja tarvittavien apuvälineiden hankkimisen.

⁹³ Lapin KO 18.5.2018, R 17/980.

liittyy myös lapsen pelko siitä, jos hän liikkuu osoitetusta paikasta, hän tulee pahoinpidellyksi. Pahimmillaan vapaudenriistoa käytetään systemaattisesti ja osana lapsen muuta pahoinpitelyä. Vapaudenriisto on ongelmallinen huoltajan ja lapsen välillä, sillä kasvattaja-asema oikeuttaa kohdistamaan huollettavaan toimia, jotka muutoin katsottaisiin laittomaksi vapaudenriistoksi. Rajat jäävät riippumaan siitä, mitä kasvattajalle voidaan pitää sopivana. Tässä huoltajan kasvatusoikeus nousee lapsen perusoikeuksien tasolle sikäli, kun tapauksessa aletaan pohtia kasvatusoikeuden oikeutusta perusoikeuksien rajoittamiseen. Huoltajan tekemäksi vapaudenriistoksi katsottaisiin kuitenkin aina lapsen fyysinen ja henkinen kehityksen ehkäisevä eristäminen tai kahlitseminen. Hallituksen esityksessä eduskunnalle rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen toisen vaiheen käsittäviksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi korostettiin, että lapsen tulee voida nauttia huoltajaansa nähden täyttä rikosoikeudellista suojaa.⁹⁴

Hallituksen esitys eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta linjasi, että vapaudenmenetyksellä säännöksellä tarkoitetaan samaa kuin vapauden riistämällä. Vapauden riistämistä kuvattuun järjestelyksi, jossa henkilöä kielletään ja estetään poistumasta rajatusta ja määrätystä paikasta. Tekoa, jolloin ihminen suljetaan omasta tahdosta riippumatta lukittuun tilaan, pidetään säännöksen tarkoittamana vapaudenmenetyksenä. Myös huoneeseen lukitsemista lievempää toimea voidaan pitää eräissä tapauksissa lainkohdassa tarkoitettuna vapaudenmenetyksenä, jos vapauden rajoitukset kestoinsa, asteensa ja sosiaalisten suhteiden estymisen vuoksi rinnastuisivat lukittuun tilaan sijoittumiseen.⁹⁵

2.2.3 EIS 8. artikla: Oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artikla asettaa valtiolle velvoitteen olla puuttumatta henkilön yksityis- ja perhe-elämän suojaan, mutta samalla asettaa velvollisuuden suojella ja edesauttaa oikeuksien toteutumista. Positiiviset oikeudet antavat henkilölle oikeuden vaatia valtiota turvaamaan ja suojaamaan häneen kohdistuvia oikeuden loukkauksia. Monissa tapauksissa vastaaja on vedonnut yksittäiseen oikeuteensa koskien yksityis- ja perhe-elämän suojaa.⁹⁶ Tapauksessa *C.A.S* ja *C.S vs. Romania* valtion katsottiin rikkovan EIS 8 artiklaa, kun

⁹⁴ HE 94/1993 vp, s. 104-105.

⁹⁵ HE 309/1993 vp, s. 48. Esimerkiksi Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704 tapauksessa katsottiin, että poika oli määrätty ja osoitettu tiettyyn paikkaan suorittamaan rangaistusta ja poika tiesi, ettei sieltä saanut poistua. Vaikka tila ei ollut lukittu, vapaudenriisto oli silti tapahtunut.

⁹⁶ *Mowbray* 2004 s. 127.

perhe joutui muuttamaan kotikaupungista pois heidän perhe-elämänsä tuhouduttua. Valtio ei ollut suojellut 7-vuotiasta poikaa toistuvilta pahoinpitelyiltä. Vanhemmat kokivat oikeuden syyttävän heitä tapahtuneesta ja lopulta heidän tuli muuttaa kodistaan, jossa ennen rikosprosessia elettiin heidän kertomansa mukaan normaalia elämää.⁹⁷

Julkinen valta ei saa puuttua artiklassa suojattuihin henkilön oikeuksiin muuta kuin artiklan edellyttämässä tilanteissa. EIS 8 artiklan mukaan: ”*Viranomaiset eivät saa puuttua tämän oikeuden käyttämiseen, paitsi kun laki sen sallii ja se on välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen tai rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalisen suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi.*”

Lastensuojelulainsäädäntöön perustuva pakkohuostaanotto viranomaisten toimesta merkitsee 8 artiklan mukaista puuttumista perhe-elämään. Tapauksen olosuhteista riippuu, onko puuttuminen perhe-elämään ollut hyväksyttävää. Seikkoja sen arvioimiseksi, onko valtio ylittänyt sille kuuluvan harkintamarginaalin, arvioidaan muun muassa vanhempien kuulemisella ja oikeussuojatakeilla. Tuomioistuin on korostanut viranomaisten harkintamarginaalin olevan laaja huostaanottopäätöksen osalta, mutta loukkaus voidaan todeta helpommin päätöksen täytäntöönpanotapaan liittyvien seikkojen perusteella.⁹⁸ Lapsen edun käsite on omaksuttu yhdeksi sellaiseksi perusteeksi, joka huomioidaan arvioitaessa perhe-elämän suojaan puuttumisen hyväksyttävyyttä. Yhtäältä selvästi lapsen edun mukaista on se, että lapsi voi kehittyä terveessä ympäristössä, eikä vanhemmat saa ryhtyä toimiin, jotka tuottavat haittaa lapsen kehitykselle ja terveydelle, mutta lapsen etu vaatii myös perhesuhteiden säilyttämistä tilanteissa, joissa perhe on osoittautunut sopimattomaksi kasvu-ympäristöksi.⁹⁹

Kun huostaanotto merkitsee lapsen irrottamista juuriltaan, tästä seuraa, että perhesiteet voidaan katkaista vain hyvin poikkeuksellisissa olosuhteissa.¹⁰⁰ Tapauksessa KHO 2015:136 viiden kuukauden ikäisen vauvan isä A oli tuomittu lapsensa törkeästä pahoinpitelystä. A oli syyllistynyt törkeään rikokseen Suomessa oleskelunsa aikana, eikä A:lla näin ollen olisi perusteita turvapaikkaan toissijaisen suojelun perusteella. Lastensuojelutyöntekijä oli antanut lausunnon, jonka mukaan lastensuojelu sinänsä puoltaisi A:n hakemusta turvapaikkaan

⁹⁷ EIT: *C.A.S ja C.S vs. Romania*, 20.3.2012, 26692/05.

⁹⁸ *Pellonpää* 2005, s. 459-460.

⁹⁹ *Aer* 2012, s. 27.

¹⁰⁰ *Aer* 2012, s. 27.

toissijaisen suojelun perusteella, jotta lapsi voi pitää yllä kiintymyssuhdetta. Maahanmuuttovirasto katsoi, ettei A:lle voida myöntää oleskelulupaa perhesiteen perusteella huostaan otettuun vauvaansa, jonka törkeästä pahoinpitelystä hänet on tuomittu ehdolliseen vankeuteen.¹⁰¹ Hallituksen esitys linjasi esityksessään laiksi lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain muuttamisesta, että erityisissä tilanteissa lapsen etu voi vaatia, että lapsen yhteyttä ei enää pidetä yllä hänelle tärkeäksi muodostuneeseen henkilöön. HE mukaan tällainen tilanne voi tulla kyseeseen, kun lapselle läheinen henkilö on syyllistynyt lapseen kohdistuneeseen väkivaltaan.¹⁰²

2.3 Suomi lasten oikeuksien turvaajana

Lasten oikeuksien komitean mukaan valtion tulee kehittää tehokkaita ohjaus- ja raportointikanavia, joilla voidaan vaikuttaa aikuisten asenteisiin koskien lapsen kohdistunutta pahoinpitelyä.¹⁰³ Ruumiillisen kurittamisen eliminoinnin päämääränä ei ole saattaa vanhempia vankilaan, vaan ehkäistä pahoinpitelyn esiintyminen yhteiskunnassa.¹⁰⁴ Kyse ei ole vain lapsen pahoinpitelystä, vaan samalla loukataan lapsen perusoikeuksia. Lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen ei saa riippua siitä, että lapsiin ei ”periaatteen takia” kohdisteta pahoinpitelyä, vaan lapsille on aito tasavertainen perustuslaissa taattu oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen ja itsemääräämisoikeuteen. Perustuslain mukaan perusoikeudet kuuluvat tasavertaisesti kaikille ihmisille.

Kansainvälisten ihmisoikeussopimusten ja Suomen perustuslain säännöksiä ei tule nähdä erillisiksi kokonaisuuksiksi, vaan ne vaikuttavat yhdessä lasten aseman kaikinpuoliseksi parantamiseksi.¹⁰⁵ Arkikielessä ilmaistuna ”perusoikeus” tarkoittaa usein suunnilleen samaa kuin ”perustavanlaatuisen oikeus.” Perusoikeuksilla tarkoitetaan siten sellaisia oikeuksia, jotka erotukseksi muista oikeuksista ovat yksilön kannalta erityisen tärkeitä, eli perustavanlaatuisia. Ongelmana on se, että eri ihmisille erilaiset oikeudet ovat perustavanlaatuisia. Perusoikeuksien käsite jää siten epämääräiseksi ja kielenkäyttäjän *arvostuksista* riippuvaksi.¹⁰⁶ Käsittelemme oikeuksia vastakkain moraalien kanssa ja sen lisäksi asetamme perustavanlaatuiset oikeudet

¹⁰¹ KHO 2015:136

¹⁰² HE 88/2018 vp, s. 34.

¹⁰³ General comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, kohta 40.

¹⁰⁴ Heinonen 2015, s. 62.

¹⁰⁵ Nieminen 2000, s. 39.

¹⁰⁶ Karapuu 2011, II Yleinen osa: kohdassa perusoikeuden käsite

vastakkain ”tavallisten oikeuksien” kanssa.¹⁰⁷ Perusoikeudet eivät ainoastaan merkitse rajoituksia lainsäätäjälle, vaan asettavat myös toimintavelvoitteita. Perusoikeuksista voidaan johtaa velvoite lainsäätäjälle, jonka tehtävänä on säätää ja ylläpitää kriminalisointeja, jotka ovat välttämättömiä ulkopuolisilta oikeudenloukkauksilta. Perustuslain (PL) 7 §:n oikeus henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen ovat sellaisia perusoikeuksia, jotka edellyttävät rikoslainsäätäjältä perustuslaillista velvollisuutta suojella yhteiskunnan jäseniä rikoksilta.¹⁰⁸

Lasten oikeudet olivat esillä perustuslain perusoikeussäännösten muuttamisessa Vuonna 1993 hallituksen esityksessä eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta todettiin, että perusoikeusuudistuksen valmistelussa harkittiin mahdollisuutta koota lapsia koskeva sääntely omaan pykäläänsä, mutta lapsia koskevat erillissäännökset katsottiin kuitenkin voitavan sijoittaa luontevammin omaan asiayhteyteen. Tämän vuoksi yhdenvertaisuussäännökseen ehdotettiin mainintaa lasten kohtelemisesta tasa-arvoisina yksilöinä, millä haluttiin korostaa heidän tasavertaista asemaa aikuisväestöön nähden, eikä lasta kohdella vain passiivisena kohteena.¹⁰⁹ Säännöksellä korostetaan, että lapsia tulee kohdella aikuisväestöön nähden, mutta myös keskenään yhdenvertaisesti. Lisäksi säännös tarjoaa perustan lasten positiiviselle erityiskohtelulle.¹¹⁰ *Hakalehto-Wainio* korosti, että perustuslain oma säännös lasten oikeuksista olisi korostanut lasten oikeuksien merkitystä ja mahdollisesti luonut nykyistä paremmin sisäistetyn velvoitteen ottaa LOS aktiivisesti huomioon lainsäädännössä, lainkäytössä ja hallinnossa.¹¹¹

Lapset ovat aikuisia haavoittuvaisempia, kun kysymys on heidän oikeuksiensa loukkaamisesta. He tarvitsevat oikeuksiensa toteuttamiseksi erityistä sääntelyä, koska lapset kohtaavat yhteiskunnassa eritasoista tahatonta ja tahallista syrjintää.¹¹² Vuoden 2015 lastensuojelulakiin tehtiin merkittäviä muutoksia sosiaalihuoltolain (1301/2014) uudistuksen yhteydessä.

¹⁰⁷ *Zucca* 2007, s. 27.

¹⁰⁸ *Viljanen* 2001, s. 340-341, *Paavilainen – Pösö* 2003, s. 194-195.

¹⁰⁹ Ks. *Kurki-Suonio* 2010, s. 298. Lapsiasiavaltuutetun virka perustettiin Suomeen vasta vuonna 2005, jota voidaan pitää huomionarvoisena perustamisajankohtana sikäli, kun vastaava virka perustettiin Norjaan jo vuonna 1981 ja muihin pohjoismaihin 1990-luvun alkupuolella. Taustalla on saattanut olla poliittista haluttomuutta muuttaa lapsen asemaa. Lisäksi yhteiskunnan vahva aikuisnäkökulman korostuminen sekä yleinen asenne lapsia koskevissa asioissa on saattanut jarruttaa viran perustamista. Valtioneuvosto nimitti viisivuotiseen virkaan vuonna 2019 uudeksi lapsiasiavaltuutetuksi *Elina Pekkarisen*.

¹¹⁰ HE 309/1993 vp, s. 45.

¹¹¹ *Hakalehto-Wainio* 2011, s. 523.

¹¹² *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 298.

Muutoksilla vahvistettiin edelleen lapsen oikeutta hyvään kohteluun ja kasvatukseen. Yksi merkittävä muutos oli lastensuojelulain 25 §:n ilmoitusvelvollisuus, jonka mukaan laissa erikseen säädetyt tahot ovat velvollisia salassapitosäännösten estämättä viipymättä ilmoittamaan kunnan sosiaalihuollosta vastaavalle toimielimelle, jos heillä on herännyt epäily tai he ovat saaneet tietää lapsen hoidon ja huolenpidon laiminlyönnistä. Ilmoitusvelvollisuutta laajennettiin niin, että laissa säädellyillä tahoilla on velvollisuus tehdä ilmoitus myös suoraan poliisille epäiltäessä lapsen pahoinpitelyä. Tällä tavoiteltiin rikostutkinnan nopeuttamista.¹¹³

Vuonna 2018 lapsen asemaan kiinnitettiin edelleen huomiota, kun lapsiin kohdistuneiden seksuaalirikoksien rangaistuksia kovennettiin. Hallituksen esityksessä laiksi rikoslain muuttamisesta tarkoituksena oli turvata ja vahvistaa lapsen seksuaalista itsemääräämisoikeutta, oikeutta ruumiilliseen koskemattomuuteen ja terveyteen.¹¹⁴ Vuoden 2018 hallituksen esityksessä laiksi lastensuojelulain muuttamisesta selkeytettiin tavanomaisen kasvatuksen ja perusoikeuksien kajoamisen rajanvetoa ja korostettiin lapsen itsemääräämisoikeutta. Lakiin kirjattiin yksityiskohtaisemmin tilanteet rajoitustoimenpiteiden käyttämiselle ja sijoituslasten perusoikeuksia vahvistettiin monen eri säännöksen lisäyksellä ja muuttamisella.¹¹⁵ Perustuslakivaliokunta piti lakiehdotusta perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta merkityksellisenä Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja lapsen oikeuksien sopimuksen näkökulmasta.¹¹⁶ Vuoden 2018 laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta koskeva uudistus vahvisti lapsen osallistumisoikeutta ja oikeutta saada äänensä kuuluville. Tärkeänä uudistuksena voidaan pitää myös lapsenhuoltolain 1 §: ää, jossa säädetään huoltajan *velvollisuudesta* suojella lasta väkivallalta.¹¹⁷

Lapsioikeustutkimuksessa on viime vuosina kritisoitu lähtökohtaa, jossa lasten oikeudet olisivat tehokkain keino parantaa lasten asemaa yhteiskunnassa. On esitetty, että lapsiin liittyvien asioiden juridisointi on nähty lisäävän lasten ja vanhempien välistä vastakkainasettelua ja vaikuttavan kielteisesti perheenjäsenten välisiin suhteisiin. Tätä suuntausta edustavassa tutkimuksessa on keskitytty korostamaan aikuisten velvollisuuksia sen sijaan, että keskiössä olisikin lapsen oikeus vaatia oikeuksiaan.¹¹⁸ Kun lasta pidetään

¹¹³ HE 164/2014 vp, s. 84.

¹¹⁴ HE 212/2018 vp, s. 5.

¹¹⁵ HE 237/2018 vp, s. 5 ja s. 48-50.

¹¹⁶ PevL 64/2018 vp, s. 2.

¹¹⁷ HE 88/2018 vp, s. 18.

¹¹⁸ *Hakalehto 2018*, s. 32-33.

itsenäisenä oikeuksien haltijana, myös huoltajien taholta tulevat oikeuksiin kohdistuvat puuttumiset tarkastellaan oikeudenloukkauksina.¹¹⁹

2.4 Laki kieltää lapsen pahoinpitelyn

Suomessa kuritusväkivalta, jonka avulla aikuinen pyrkii rangaistakseen tai säädelläkseen lapsen käyttäytymistä aiheuttamalla hänelle kipua ja pelkotiloja, on pahoinpitelyä. Tapaukset, joissa näkyviä vammoja ei välttämättä synny, ovat myös pahoinpitelyä.¹²⁰ Lapsiin kohdistuviin pahoinpitelyrikoksiin ei ole rikoslaissa erikseen lapsiin kohdistuvaa pahoinpitelyä omana tunnusmerkistönään lapsiin kohdistuvien seksuaalirikosten tapaan, vaan aikuisiin ja lapsiin sovelletaan samaa tunnusmerkistöä.¹²¹

Vanhemmat voivat syyllistyä lapsensa pahoinpitelyyn myös *ruumiillista väkivaltaa tekemättä*. Apulaisvaltakunnansyyttäjä otti käsiteltäväkseen tapauksen 18.6.2014, dnro 222/21/14, jossa vanhemmat väkivaltaa käyttämättä vahingoittivat 5-6-vuotiaan lapsen terveyttä. Lapseen oli kohdistettu vakavaa nälkiinnyttämistä ja hänen lihaksistossa oli ollut surkastumisen merkkejä ja pituuskasvu oli hidastunut. Syyttäjän mukaan kyse oli poikkeuksellisen vakavasta lapsen kaltoinkohtelusta.¹²² Vanhempien tarkoituksena ei ole välttämättä ollut *tahallinen* satuttaminen heidän toteuttaessaan kasvatuseriaatteitaan. Kihlakunnansyyttäjä päätti jättää syytteen nostamatta 17.6.2009 dnro 109/21/09 ratkaisussa, jossa oli kyse ruumiillisesta väkivallasta lasta kohtaan. Kovakourainen menettely oli aiheuttanut lapselle lääkärintodistuksesta ilmenevät vähäiset mustelmat ja kipua käsivarteen. *Vanhempi ei ollut kuitenkaan kokenut syyllistyvänsä tarkoituksellisesti*¹²³ *pahoinpitelyyn*, joten tahallisuuskriteeri ei täyttynyt. Apulaisvaltakunnansyyttäjä linjasi kuitenkin, ettei tunnusmerkistön täytyminen edes edellytä ruumiillisen väkivallan seurauksena aiheutuvia vammoja tai kipua, eikä tekijältä edellytetä tahallisuutta kyseisessä menettelyssä.¹²⁴

¹¹⁹ Hakalehto – Helander, s. 942.

¹²⁰ Tupola – Kivitie-Kallio – Kallio – Söderholm 2012, s. 100, Korpilahti ym. 2019, s. 61 ja Bitensky 2006, s. 54.

¹²¹ Ellonen – Rantaeskola 2016, s. 52.

¹²² Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 18.6.2014, dnro 222/21/14.

¹²³ Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisussa 5.8.2009 dnro 36/45/09 tahallisuusarvio täyttyi, jota syyttäjä täsmensi toteamalla vanhempien tienneen teon moitittavuuden ja laittomuuden. Tästä huolimatta syyttäjä ei nostanut syytteitä.

¹²⁴ Valtakunnan syyttäjänviraston ratkaisu 17.6.2009, dnro 109/21/09. Tahallisuuskriteeri ei täyttynyt tapauksissa Helsingin HO 27.4.2015, R 14/284 ja Vaasan HO 1.12.2017, R 16/898.

Ero lievän ja törkeän pahoinpitelyn välillä tulkitaan lasten kohdalla eri tavalla kuin vastaavissa tapauksissa aikuisten kohdalla, sillä lievän ja törkeän tekomuodon tunnusmerkistön täyttymisessä edellytetään kokonaisuuden arviointia joko niin, että teko on ollut kokonaisarvostellen ”vähäinen” tai ”törkeä”. Tässä kokonaisuuden arvioinnissa vaikuttaa olennaisesti se, että teon kohteena on lapsi.¹²⁵ Lapseen kohdistuva väkivallan teko voitaisiin harvoin katsoa olevan kokonaisarvostellen vähäinen ja tulla siten arvioiduksi lievänä pahoinpitelynä, mutta arviointi saattaa muuttua prosessin myöhemmässä vaiheessa.¹²⁶ Törkeää pahoinpitelyä koskevan lainkohdan esitöiden mukaan pahoinpitely voidaan katsoa julmaksi, kun se kohdistuu puolustuskyvyttömään lapseen.¹²⁷

Lapseen kohdistuneessa pahoinpitelyssä teon vahingollisuus ja vaarallisuus katsotaan suuremmaksi kuin tapauksissa, joissa tekijä ja teon kohde ovat tasavertaisemmat.¹²⁸ Aikuiseen ja lapseen kohdistunut väkivalta ei ole verrattavissa keskenään, sillä lapsella on heikommat mahdollisuudet puolustautua ja lapsi on puutteellisen toimintakykynsä johdosta alisteisessa asemassa vanhempaansa.¹²⁹ Tapauksessa KKO 2002:2 korkein oikeus lausui, että lapseen kohdistuneessa pahoinpitelyssä teon vahingollisuus ja vaarallisuus on suurempi, kuin tapauksissa joissa tekijä ja uhri ovat tasavertaisemmat. Tapauksen käsittelyn ensimmäinen oikeusaste, Kuusamon KO tuomitsi äidin ja isäpuolen tytön pahoinpitelystä ehdollisiin vankeustuomioihin, mutta hovioikeus muutti rangaistukset sakkotuomioksi perustellen sen sillä, että käräjäoikeuden rangaistus oli yleiseen rangaistuskäytäntöön nähden liian *ankara* suhteessa pahoinpitelyn teonkuvaukseen. KKO kumosi hovioikeuden päätöksen ja perusteli *lapsen asemaa rikoksen uhrina heikompana ja puolustuskyvyttömänä yksilönä*.¹³⁰

¹²⁵ KKO 2002:2 on linjattu, että lapseen kohdistuneessa teossa ”ei voida nojautua pahoinpitelyrikoksia koskevaan yleiseen rangaistuskäytäntöön.”

¹²⁶ *Ellonen – Rantaeskola* 2016 s. 52-53.

¹²⁷ HE 94/1993 vp, s. 96. Ks. myös KHO 2015:136 arvio siitä, voidaanko vauvaan kohdistunutta pahoinpitelyä pitää sellaisena törkeänä rikoksena, joka estäisi isän turvapaikan toissijaisen suojelun perusteella.

¹²⁸ KKO 2002:2 tapausseleste: KKO perustelut

¹²⁹ *Saastamoinen* 2016, s. 219-220.

¹³⁰ KKO 2002:2, kohdassa Rovaniemen HO tuomio ja KKO:n ratkaisun perustelut. HO:n perustelut herättävät kysymyksiä, sillä oikeus esitti ensin pahoinpitelyn kohdistuneen 7-vuotiaaseen turvattomassa asemassa olevaan lapseen, mutta ”- - tästä vastaajien syyksi luetun rikoksen moitittavuutta ilmentävästä seikasta huolimatta käräjäoikeuden tuomitsema rangaistus oli yleiseen rangaistuskäytäntöön nähden *liian ankara* suhteessa pahoinpitelyn teonkuvaukseen.” HO vertasi yleistä rangaistuskäytäntöä pahoinpitelyihin *yleisesti*, ei nimenomaan lapsiin kohdistuviin, jotka tulisi olla arvioinnin perustana.

Vaasan HO 3.2.2020 käsitteli tapausta, jossa aiempi oikeusaste Keski-Suomen KO oli todennut tapauksen olevan sellainen, ettei tapauksen kaltaisesta pahoinpitelystä ole vakiintunutta oikeuskäytäntöä ja tuomitsi vanhemmat 60 päivän ehdolliseen vankeusrangaistukseen. KO totesi kuitenkin pojan 10 vuoden ajan kestäneen terveyden laiminlyönnin olevan *ihmisarvoa loukkaavaa*, se oli kohdistunut lapseen ja kokonaisuutena arvioiden teot olivat olleet moninaisia.¹³¹ Tapauksessa on tulkinnanvaraista se, joutuiko käräjäoikeus kohdentamaan oikeasuhtaisen rangaistuksen pahoinpitelyrikoksista yleisesti saamiin rangaistuksiin, sillä KO totesi perusteluissaan rikoksen olevan sellainen, ettei pahoinpitely ollut sen ”tavallista ilmenemismuotoa” ja että siitä ei ole syntynyt vakiintunutta rangaistuskäytäntöä. Voidaan perustellusti kyseenalaistaa sitä, eikö tuomioistuin uskalla *poiketa* vakiintuneesta käytännöstä, vaikka eteen tulisi tapaus, jossa tavanomainen normaalirangaistus ei selvästikään teon vahingollisuus huomioon ottaen olisi lähtökohtaisesti riittävä. Toisaalta arvioinnin kohteeksi tulee se, antaako Suomessa voimassa oleva rikoslaki mahdollisuutta muuhun?

Rikoslaisissa 21. Luvussa pahoinpitely määritellään seuraavalla tavalla:

5 § Pahoinpitely

Joka tekee toiselle ruumiillista väkivaltaa taikka tällaista väkivaltaa tekemättä vahingoittaa toisen terveyttä, aiheuttaa toiselle kipua tai saattaa toisen tiedottomaan tai muuhun vastaavaan tilaan, on tuomittava pahoinpitelystä sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi.

Yritys on rangaistava.

6 § Törkeä pahoinpitely

Jos pahoinpitelyssä

1) aiheutetaan toiselle vaikea ruumiinvamma, vakava sairaus tai hengenvaarallinen tila,

2) rikos tehdään erityisen raa'alla tai julmalla tavalla tai

3) käytetään ampuma- tai teräasetta taikka muuta niihin rinnastettavaa hengenvaarallista välinettä

¹³¹ Vaasan hovioikeus 3.2.2020, R 18/571. Pojan terveydenhuolto oli täysin lakkautettu, hänen jalkoja ja käsiä oli sidottu ajoittain yön ajaksi, estetty lapsen ulkoilu ja eristetty hänet ikätovereistaan ja kohdeltu täysin eriarvoisesti muihin perheenjäseniin nähden.

ja rikos on myös kokonaisuutena arvostellen törkeä, rikoksenteijä on tuomittava törkeästä pahoinpitelystä vankeuteen vähintään yhdeksi ja enintään kymmeneksi vuodeksi.

Yritys on rangaistava.

7 § Lievä pahoinpitely

Jos pahoinpitely, huomioon ottaen väkivallan, ruumiillisen koskemattomuuden loukkauksen tai terveyden vahingoittamisen vähäisyys taikka muut rikokseen liittyvät seikat, on kokonaisuutena arvostellen vähäinen, rikoksenteijä on tuomittava lievästä pahoinpitelystä sakkoon.

Lainkohtien säätämiseen johtaneen hallituksen esityksen mukaan ruumiillisen väkivallan tekemisessä on kysymys pahoinpitelystä toimintona, jolla loukataan toisen henkilön oikeutta ruumiilliseen koskemattomuuteen. Tunnusmerkistön osa koskee pahoinpitelyä ulkoisena toimintona, josta voi aiheutua vamma tai muu terveyden vahingoittaminen. On myös mahdollista, ettei teosta aiheudu mitään näkyvää *seurausta*. Hallituksen esitys koskien rikoslainsäädännön kokonaisuudistusta tulkitsi säännöstä pahoinpitelystä siten, että terveyttä voidaan tahallisesti vahingoittaa tai kipua aiheuttaa muutenkin kuin nyrkin ja puukoin, eli teot, jotka rinnastetaan perinteisesti käsitettyyn väkivaltaan, eivät yksin määrää tulkinnan sisältöä.¹³² Esimerkiksi oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että ilman uhrin suostumusta tapahtuva hiusten leikkaaminen toteuttaisi jo rikoksen.¹³³

3. LAPSEN PERUSOIKEUDET

3.1 Lapsi tasavertaisena perusoikeuksien haltijana

Perhesuhteita kuvastaa erityinen perusoikeusherkkyyys, sillä eri oikeudenaloja oikeuskäytännön pohjalta tarkasteltuna lasten asemaan liittyvät kysymykset muodostavat erityisen perusoikeusherjän oikeudellisen päätöksentekoalueen.¹³⁴ Lapsista puhutaan usein paternalistisesti, eli holhoavasti, ja heidän riippuvuuttaan korostetaan suhteessa aikuisiin. Tämä ei kuitenkaan saa perustua siihen, että lapselta evättäisiin kokonaan toimijuus, valinnanmahdollisuus ja kunnioitus. Lapset eivät ole tietoisia oikeuksistaan ja niiden merkityksestä, sillä heidän kykynsä tunnistaa oikeudenloukkauksia on heikko.¹³⁵ Lapset

¹³² HE 94/1993, s. 96.

¹³³ Turun HO 21.10.2009, R 08/1932.

¹³⁴ *Länsineva* 2011, s. 465.

¹³⁵ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 304 ja s. 311.

kohtaavat ikänsä ja kehitystasonsa vuoksi yhteiskunnassa eritasoista tahatonta ja tahallista poissulkemista ja syrjintää, jonka vuoksi he tarvitsevat fyysistä ja henkistä suojelua.¹³⁶

Yhdistyneiden kansakuntien oikeuksien sopimuksen mukaan lapsen tärkeimmät perusoikeudet voidaan tiivistää kolmeen eri teemaan: lapsella on oikeus turvallisuuteen ja elämään ilman väkivaltaa, oikeus saada apua silloin kun he sitä tarvitsevat ja lapsia tulee kuulla, kun heidän elämässään tehdään heitä koskevia päätöksiä. Näiden oikeuksien turvaaminen ja toteuttaminen ovat perheväkivallalle altistuneiden lasten elämässä erityisen tärkeitä.¹³⁷ Yleisperusoikeutena voidaan pitää henkilökohtaista vapautta, joka suojaa ihmisen fyysistä vapautta, mutta myös tahdonvapautta ja itsemääräämisoikeutta. Henkilökohtaisella koskemattomuudella on läheinen yhteys perustuslain 10 §:ssä turvattuun yksityiselämän suojaan. On katsottu, että ruumiillisen koskemattomuuden lisäksi henkilökohtaisen koskemattomuuden suojan piiriin kuuluu merkittävä puuttuminen yksilön henkiseen koskemattomuuteen, vaikka tällaista puuttumista ei voida katsoa samassa pykälässä kielletyksi ihmisarvon vastaiseksi kohteluksi.¹³⁸

Lapsioikeuden haasteisiin kuuluu tasapainon etsiminen lasten autonomian ja toisaalta heidän riippuvaisuuden ja suojan tarpeen välillä. Jos lapsen oikeuksia tarkastellaan suojan antamisen lähtökohdasta, oikeuksista saavutetaan mitä ilmeisemmin laaja yksimielisyys. Kun lapsen oikeuksiin yhdistetään vapausoikeuksia ja yhtäältä, jos lasten itsemääräämisoikeutta tahdotaan kasvattaa, konsensus on vaikeammin saavutettavissa.¹³⁹ Lainsäädännön tasolla lapsilla on lähes samat oikeudet kuin aikuisillakin,¹⁴⁰ mutta yksi eroavaisuus on siinä, että heidän mahdollisuutensa käyttää oikeuksiaan ja tuntea oikeutensa riippuvat aikuisen halusta ja kyvystä toteuttaa ne. Suomessa lapsen oikeudet on mielletty enemmän perhepolitiikkaan kuuluvaksi osa-alueeksi kuin lapsen omiksi oikeuksiksi.¹⁴¹

Perusoikeuksien subjektius ei pääsäännön mukaan riipu henkilön iästä. Tämä tulee ilmi perustuslain syrjintäkieltosäännöksestä, jonka mukaan ketään ei saa ilman hyväksyttävää

¹³⁶ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 305.

¹³⁷ *Oranen* 2012, s. 236.

¹³⁸ HE 96/2015 vp, s. 91-92.

¹³⁹ *Hakalehto-Wainio* 2011, s. 513.

¹⁴⁰ PL 21 §, jonka mukaan jokaisella on oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi, ei turvaa lapsille *automaattisesti* tätä oikeutta, vaan lasten asemaa arvioitaessa on otettava huomioon myös PL 6.3 §, jonka mukaan lasten tulee saada vaikuttaa häntä itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti. *Nieminen* 2013, s. 342: Osallistuminen voi kääntyä myös lapsia vastaan, jos heidän ajatellaan olevan kykeneviä toimimaan ilman aikuisen huolenpitoa.

¹⁴¹ *Hakalehto-Wainio* 2011, s. 510.

perustetta asettaa eri asemaan iän perusteella.¹⁴² Vaikka kyseessä on lapsi, hänelle kuuluvat yhtäläiset ja tasavertaiset perusoikeudet ikää katsomatta. Lapset ovat PL 2. luvun 6 §:n mukaan yhdenvertaisia lain edessä ja PL 6 §:n 3 momentti korostaa lapsen asemaa aikuisiin nähden yhdenvertaisena perusoikeuksien subjektina. Tätä säännöstä voidaan pitää erityisenä suojana lapsille. Lapsia tulee kohdella tasa-arvoisesti yksilöinä ja heidän tulee saada vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti.¹⁴³ PL 19 §:n 3 momentti määrää julkisen vallan olevan velvollinen tukemaan perheen ja muiden lasten huolenpidosta vastaavien tahojen mahdollisuuksista turvata lapsen hyvinvointi ja yksilöllinen kasvu.

Perusoikeusuudistuksen esitöiden mukaan tarkoituksena ei ole ollut muuttaa oikeusjärjestykseen sisältyviä sääntöjä oikeustoimikelpoisuudesta. Lasten kohdalla kysymys liittyy siihen, kuka käyttää vajaavaltaisen perusoikeutta koskevaa puhevaltaa. Erilaiset tavat suhtautua lapsen kuulemiseen viestittää tasapainoilua lapsen autonomian ja oikeuksien ja lapsen suojelun välillä. Lapsen suojelun ja lapsen oikeus osallistua ovat perustavanlaatuisia oikeuksia, joita ei ole helppo asettaa hierarkkiseen järjestykseen tai toistensa vaihtoehdoiksi.¹⁴⁴

Perusoikeussäännöstö ei yleisesti estä erilaisten järjestysluonteisten ikärajojen asettamista, jotka voivat tosiasiallisesti vaikuttaa alaikäisen mahdollisuuteen käyttää itsenäisesti perusoikeuksiaan.¹⁴⁵ Lasten oikeuksien komitea on suositellut, ettei sopimusvaltiot käytä kaavamaisia ikärajoja, jotka rajoittaisivat lapsen oikeutta tulla kuulluksi häntä koskevissa asioissa.¹⁴⁶ Myös perustuslakivaliokunta on huomauttanut kaavamaisien ikärajojen sopivan huonosti perustuslain ja lasten oikeuksien sopimuksen lähtökohtiin.¹⁴⁷ Tapauksessa KHO 2019:114 huostaan otetun lapsen sijaishuoltoapaikkaa oli muutettu lastensuojeluviranomaisen toimesta lyhyen ajan sisällä kaksi kertaa varaamatta lapselle tai muille asiaan osallisille tilaisuutta tulla kuulluksi ennen päätöksen tekemistä. Lapset olivat päätöksentekohetkellä 12-13-vuotiaita. Hallinto-oikeus ei kuullut lapsia lainkaan perustellen kuulemisen asettavan lapset kohtuuttomaan tilanteeseen, joka olisi voinut aiheuttaa vaaraa lapsen kehitykselle ja turvallisuudelle. KHO kumosi hallinto-oikeuden ja viranhaltijan tekemät päätökset sijaishuoltoapaikan muuttamisesta kuulemisvirheen vuoksi.¹⁴⁸

¹⁴² Nieminen 2000, s. 39.

¹⁴³ Viljanen 2008, s. 36.

¹⁴⁴ HE 309/1993 vp, s. 24. Ks. myös Hakalehto-Wainio 2013, s. 317 ja Aer 2012, s. 202.

¹⁴⁵ Viljanen 2011, s. 100-101.

¹⁴⁶ Lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 12 (2009), s. 8.

¹⁴⁷ PeVL 58/2006 vp, s. 7.

¹⁴⁸ KHO 2019:114.

Lasten perusoikeuksien kannalta viranhaltijan ja hallinto-oikeuden kanta lasten kuulematta jättämisestä on perustunut muihin perusteisiin kuin lasten ikään, vaikka huomiota tuleekin kiinnittää siihen, että 12-vuoden ikäraja oli tapauksessa täyttynyt. Tapauksessa lasten puolesta päätettiin kuulemisen olevan haitallista, vaikka heillä olisi ollut mahdollisuus osallistua oman asian käsittelyyn. Huomionarvoista on mielestäni se, että lapsen puolesta tehtiin päätös, joka olisi kuulunut lapsen päätettäväksi. Nähdäkseni tilanteissa, joissa lapsi on yli 12-vuotias, perusteet, joilla kuuleminen evätään, tulisivat olla erittäin painavia.

3.2 Lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen

Ilmari Melander kuvasi väitöskirjassaan vuonna 1939 huoltajan ja huollettavan suhteen muistuttavan esineoikeudellista suhdetta; suhde oli luonteeltaan alistussuhde. Huoltajalle kuului määräysvalta ja lapsi oli velvollinen noudattamaan tämän tahtoa. Huoltajalla oli oikeus pakottaa lapsi kaikkeen, mikä oli kasvatustehtävän täyttämiseksi välttämätöntä. Tällöin myös ruumiillinen kuritus oli sallittua.¹⁴⁹

Tuolloin oli voimassa rikoslain 21 luvun 12 §:n 2 momentti, jonka mukaan kurittaja ei saanut kuritusvaltaansa käyttäessään aiheuttaa kuritettavalle *vähäistä suurempaa* ruumiinvammaa. Säännös teki rajanvedon siinä, mikä on rangaistavaa pahoinpitelyä ja mikä jää kurituksen sallittavuuden puolelle. Ruumiinvamman mittapuuna pidettiin vammaa, jota voitiin pitää anteeksiannettavana kurituksen yhteydessä.¹⁵⁰ Ollakseen laillista kuritusta, sen tuli johtua kurittajan kasvatustarkoituksesta. Motiivilla ei myöskään ollut juurikaan merkitystä. Huoltaja, joka antoi *omasta mielestään* lapsen tarvitseman kurituksen, voitiin sen katsoa olleen objektiivisesti väärää toimintaa, mutta huoltajaa ei voitu tuomita rangaistukseen. Tuolloin katsottiin, että erehtymisen mahdollisuus lapsen kasvattamisessa on suuri ja siksi tällaisen

¹⁴⁹ Nieminen 2013, s. 65. Jos lapsi oli huostaanoton nojalla siirretty huoltajilta viranomaisille, huoltajalle kuuluvaa kuritusvaltaa käytti laitoksen henkilökunta. Näitä valtaoikeuksia henkilökunta käytti laitospöytänojan nojalla ilman, että ruumiillisen koskemattomuuden puuttumisesta oli laissa nimenomaisia säännöksiä.

¹⁵⁰ Nieminen 2013, s. 64–65 ja Melander 1939, s. 213.

erehdyksen takia tuomitseminen johtaisi huoltajan auktoriteettivallan alenemiseen.¹⁵¹ Kuritusoikeuden ylittymisestä ei tuomittu, mikäli kuritus pysyi lievän pahoinpitelyn rajoissa.¹⁵²

Tapaukset KKO 1922 ja KKO 1934¹⁵³ osoittavat, että mittapuu oli vaikea määrittää. Ensiksi mainitussa syytteet hylättiin, vaikka huoltaja oli lyönyt lasta pajuvitsoilla paljaalle ruumiille niin, että koko istuinlihaksiston iho oli turvonnut ja pintaiho oli lonkasta melkein kokonaan lähtenyt. Viimeksi mainitussa syytetty tuomittiin RL 21 luvun 12 §:n 2 momentin nojalla rangaistukseen huoltajan käytettyä kuritusväkivaltaa lyömällä selän, reidet ja pakarat mustelmille ja nyhtänyt tukan parista kohtaan paljaaksi.¹⁵⁴ Toisaalta tapausten käsittelyn välissä on ollut 12 vuotta aikaa ja vuonna 1922 kuritusoikeus saattoi pitää sisällään hyvinkin raakaa kuritusväkivaltaa lasta kohtaan. Tapauksessa ei voitu pitää melkein kokonaan irti lähtenyttä ihoa ”vähäistä suurempana ruumiinvammana”, joten mittapuu tämän rajan määrittämisessä on mitä ilmeisemmin ollut hyvin väljä. Lapsen oikeutta ruumiilliseen koskemattomuuteen ei pidetty lapselle kuuluvana perusoikeutena, vaan vanhemman päätettävissä olevana asiana.

Nykyään lapsen ruumiillista koskemattomuutta suojataan väkivallalta ja vanhempi voidaan tuomita pahoinpitelystä rangaistukseen, *vaikka kyseessä olisikin ollut kasvatuksellinen tarkoitus*.¹⁵⁵ Vuonna 1993 KKO antoi ensimmäisen ennakkopäätöksen koskien lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen kohdistuneita kasvatustoimia.¹⁵⁶ Tapaus toimi eräänlaisena merkkipaaluna sille, että kasvatuksellisessa tarkoituksessa tehty kurinpito on Suomessa rangaistava teko, josta voi saada lain mukaan rangaistuksen tuomioistuimessa. Kun vertaamme tätä KKO:n 1993:151¹⁵⁷ tapaukseen, eroavaisuus on varsin

¹⁵¹ *Melander* 1939, s. 210. *Melander* esitti erään ruotsalaisen oikeustapauksen, jossa virallinen syyttäjä vaati X:lle rangaistusta siitä, että hän seisotti 8, 9, 11 ja 12-vuotiaita lapsiaan paitaan ja villaröijyyn puettuina keittiössä piiskaten heitä 5-10 minuutin välein rottingilla. Isä halusi selvittää, kuka lapsista oli anastanut alivuokralaisen rahoja. Objektiivisesti katsoen katsottiin, että seisottaminen vähissä vaatteissa ei ollut sallittua ja että kolme neljästä pojasta oli tapahtuneeseen syyttömiä. Kaikki oikeusasteet hylkäsivät syytteet, sillä *isä* piti kuritusta yhden pojan tekemän anastusrikkeen suhteen kohtuullisena.

¹⁵² *Melander* 1939, s. 209–210.

¹⁵³ KKO 1922-PÄ-II-914 ja KKO 1934-II-58.

¹⁵⁴ *Melander* 1939, s. 213.

¹⁵⁵ *Nieminen* 2006, s. 148.

¹⁵⁶ Apulaisvaltakunnansyyttäjä viittasi ratkaisussaan 5.8.2009 dnro 36/45/09, KKO:n 1993:151 ennakkoratkaisuun sekä aiempiin valtakunnansyyttäjänviraston päätöksiin. Tukistamisen lisäksi lapsia oli lyöty vielä koiran hihnalla. Pohdittavaksi jää, mikä teki tästä tapauksesta lievemmän ja ”lajissaan vähäisemmän” verrattuna KKO 1993:151 kuvattuun menettelyyn tukistamisesta ja luunapeista.

¹⁵⁷ KKO 1993:151 oli kyse siitä, että lapsen huoltaja B oli kasvatustarkoituksessa tukistanut ja antanut luunappeja lapselle aiheuttaen hänelle kipua. Mielenkiintoiseksi tapauksen tekee sen,

huima. Vuonna 1993 ei voitu enää oikeuttaa lapsen kurittamista kasvatuksellisiin syihin vedoten. Kuitenkin *Emmi Latun* mukaan on myös mahdollista, ettei lapseen kohdistettu lievä väkivalta tunnu huoltajasta väärältä, koska motiivi on kasvattaa lasta. Tällöin ruumiillisen koskemattomuuden loukkausta ei mielletä rangaistavaksi.¹⁵⁸

Lapsen oikeudesta ruumiilliseen koskemattomuuteen säädetään perustuslaissa ja muissa kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa. Perustuslain 7 §:n 1 momentin mukaan *jokaisella* on oikeus elämään ja henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen. PL 7 §:n 1 momentti turvaa henkeen, vapauteen ja koskemattomuuteen kohdistuvia oikeudenloukkauksia yksilöä vastaan, mutta antaa samalla julkiselle vallalle veloitteen suojella yksilölle kuuluvia oikeuksia rikoslainsäädännön avulla.¹⁵⁹ Oikeus elämään on perusoikeuksista tärkein, koska se on kaikkien muiden oikeuksien nauttimisen edellytys. Olisi vaikea kuvitella perusoikeusluetteloä ilman säännöstä, joka suojaa oikeutta ruumiilliseen koskemattomuuteen. Henkilökohtaista koskemattomuutta suojaava perusoikeussäännös voidaan nähdä keskeisenä säännöksenä, jonka kautta valtiosääntö turvaa ihmisarvon loukkaamattomuuden PL 1 §:n mukaisesti.¹⁶⁰ Pelkkä ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus voisi tulla kyseeseen esimerkiksi vapauteen tai kunniaan liittyvien tekojen kautta, mutta ruumiillisen väkivallan tekemisessä on nimenomaan kyse terveyteen kohdistuvasta rikoksesta, jolla loukataan toisen henkilön ruumiillista koskemattomuutta.¹⁶¹

Hallituksen esityksessä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta otettiin kantaa henkilökohtaisen koskemattomuuden puuttumiskynnykseen. Esityksessä todettiin, että tuolloin oli alettu asettaa aikaisempia tiukempia vaatimuksia perustuslakivaliokunnan tulkinnoissa puuttumiskynnykseen.¹⁶² Henkilökohtaisen koskemattomuuden asema ihmisen perusoikeutena

että vaikka kasvatustarkoituksessa tehdyt kurittamistoimenpiteet oli kielletty jo vuosia aiemmin, HO *kumosi* raastuvanoikeuden päätöksen huoltajan pahoinpitelytuomiosta, koska kyse oli kasvatustarkoituksessa tapahtuneesta kurituksesta. KKO tuomitsi A:n lievästä pahoinpitelystä päiväsakkoihin ja perustaen päätöksensä siihen, ettei lain mukaan saa alistaa lasta, kurittaa ruumiillisesti eikä kohdella muulla tavoin loukkaavasti.

¹⁵⁸ *Lattu* 2016, s. 115 ja s. 130.

¹⁵⁹ *Van Bueren* 2007, s. 169 ja *Viljanen* 2008, s. 38.

¹⁶⁰ *Pellonpää* 2009, kohdassa III Yksittäiset perusoikeudet. 3. Henkilökohtainen koskemattomuus.

¹⁶¹ Helsingin HO 27.4.2015, R 14/284.

¹⁶² *Pellonpään* 2009 mukaan fyysisen koskemattomuuden suojan asema on ollut aiemmin perusoikeusjärjestelmässä vaatimaton, mutta asemaan alettiin kiinnittää myöhemmin huomiota ja tiukentamaan tulkintaa. Tämä osoittaa sen, että yhteiskunnallisten arvostusten ja käsitysten muuttuminen vaikuttavat perustuslain tulkintoihin. Ks. lausunnot PeVL 211971 vp, PeVL 4/1986 vp, PeVL 15/1990 vp.

asettaa siihen puuttumiselle korkean kynnyksen, sillä rajoitusten tulee perustua lakiin ja täyttää tulkintakäytännössä täsmentyvät välttämättömyys- ja hyväksyttävyyksivaatimukset.¹⁶³ Kahden tai useamman perusoikeuksien välisissä punnintatilanteissa on PL 7 §:n turvaamilla oikeuksilla vahva painoarvo. Vähäiset muihin perusoikeuksiin kohdistuvat rajoitukset voivat olla helposti hyväksyttävissä, jos niiden tarkoituksena on suojata PL 7 §:ssä turvattuja oikeuksia.¹⁶⁴

Huonot kasvatuskäytännöt, erityisesti lapsen ruumiillinen kuritus ja vanhempien autoritaarinen vallankäyttö ovat yhteydessä epäsosiaaliseen, rikolliseen ja aggressiiviseen käyttäytymiseen. Vanhempi on saattanut kokea lapsuudessaan runsaasti väkivaltaa ja laiminlyöntiä.¹⁶⁵ Tämä lienee yksi syy sille, miksi kasvatuksen ja pahoinpitelyn välinen rajamaasto häilyy kasvatuksellisissa tilanteissa, kun huoltaja on itse kasvanut väkivaltaisessa kasvatusympäristössä. Tällöin lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen voi tuntua vieraalta lapselle kuuluvalla oikeudella, kun ruumiilliseen koskemattomuuteen puuttumista on totuttu pitämään ratkaisukeinona. Perusoikeuksien merkitys korostuu vasta kahden yksilön oikeuksien välisessä punnintatilanteessa, eikä vanhempi välttämättä mieti kasvattamista lapsen perusoikeuksien kannalta. Tässä yhteydessä on oikeutettua nostaa esille kysymys siitä, onko kahden tai useamman perusoikeuden välisessä punnintatilanteessa PL:n 7 §:n turvaamilla oikeuksilla vahva painoarvo *lapsiin* kohdistuvissa pahoinpitelyissä? Tähän kysymykseen tulen esittämään argumentaatiota myöhemmässä tutkielmani vaiheessa.

3.3 Lapsi oikeussubjektina ja lapsen oikeusturva

Lainsäädännön lähtökohtana on, että alaikäiseltä puuttuu oikeustoimien tekemiseen tarvittava henkinen kypsyys. Oikeustoimikelpoisuudella tarkoitetaan henkilön kykyä itsenäisesti ryhtyä oikeudellisesti merkityksellisiin toimiin. Käytännössä lapsen oikeussubjektisuuden tunnustamisesta ei seuraa erityisiä toimenpiteitä, sillä alle 18-vuotiaiden oikeustoimikelpoisuus on rajoitettu. Holhoustoimilain (442/1999)¹⁶⁶ mukaan alle 18-vuotias on vajaavaltainen, joten keskeiset oikeustoimet hyväksyy tai tekee hänen puolestaan huoltaja tai muu laillinen edustaja. Lapsen oikeussubjektuutta voidaan kuvailla passiiviseksi, mutta on tärkeää tunnustaa lapsella olevan oikeuksia, sillä vain oikeuksien haltija voi käyttää niitä ja vaatia oikeuksiensa

¹⁶³ HE 309/1993 vp, s. 47 ja HE 96/2015 vp, s. 91-92.

¹⁶⁴ Pellonpää 2009, kohdassa III Yksittäiset perusoikeudet. 3. Henkilökohtainen koskemattomuus.

¹⁶⁵ Paavilainen – Pösö 2003, s. 40.

¹⁶⁶ YK:n lapsen oikeuksien yleissopimuksen 1 artiklan mukaan lapsella tarkoitetaan jokaista alle 18-vuotiasta henkilöä.

toteutumista. Lapsen huoltajilla ja viime kädessä viranomaisilla on näiden oikeuksien toteuttamisvastuu.¹⁶⁷ Kun lapsilta puuttuu täysi kompetenssi toimia oikeussubjektina, tätä voidaan pitää osittain ristiriidassa yhdenvertaisuuden ideaalin kanssa. Lapsilla ei ole käytännössä mahdollisuuksia olla tasavertainen aikuisen kanssa lain edessä. Lisäksi lasten toimintaa rajaavilla säännöksillä viranomaisissa ja lainkäytössä voidaan päätellä, ettei yhdenvertaisuutta pidetä edes kovin suotavana oikeusjärjestyksessämme. Lisäksi syrjimättömyyden toteutuminen edellyttää huoltajien ja lasten kanssa toimivien viranomaisten olevan tietoisia syrjimättömyyden velvollisuudesta ja sen sisällöstä.¹⁶⁸

Lasten heikko asema oikeussubjektina johtuu osittain siitä, että lapsen oikeudet miellettiin pitkään heidän huoltajien oikeuksiksi ja huoltajien katsottiin olevan näiden oikeuksien käyttäjiä.¹⁶⁹ Lapsella ei ole alaikäisyydestä johtuvia velvollisuuksia, eikä esimerkiksi huoltajan antamat käskyt ja pyynnöt luo juridisia velvollisuuksia lapsille, eikä heillä ole oikeudellista velvollisuutta totella tai kunnioittaa täysi-ikäisiä.¹⁷⁰ Vielä puoli vuosisataa sitten suhde oli toinen, kun huoltosuhde nähtiin valtasuhteena ja lapsella oli velvollisuus totella huoltajansa käskyä. Huoltajalla oli tuolloin oikeus pakottaa lapsi tahtoonsa, jos se oli välttämätöntä lapsen edun kannalta. Vaikka lainsäädäntö on muuttunut radikaalisti tämän osalta, asenteissa saattaa edelleen olla jäänteitä tästä juridisesti jo historiaan jääneestä lähestymistavasta.¹⁷¹ Huoltajan ja lapsen välinen suhde on nykykäsityksen mukaan *kahden* oikeussubjektin välinen suhde.¹⁷²

Helsingin HO 28.1.2020 totesi tuomiossaan lapsen olleen vastaajiin nähden täysin alisteisessa asemassa, eikä 5-6-vuotiaalla lapsella ollut mitään mahdollisuutta itse yrittää pyytää apua keneltäkään. Vanhemmat olivat kohdistaneet poikaansa pitkäkestoista laiminlyöntiä ja käyttäneet lapsen kasvatukseen soveltumattomia toimintatapoja. Vanhemmat tuomittiin lapsen törkeästä pahoinpitelystä. Pahoinpitelyn kohteena on ollut vastaajien oma lapsi, joka on ollut niin pieni, ettei hän ole pystynyt hakemaan ulkopuolista apua tai lähtemään tilanteesta pois.¹⁷³ Aina on mahdollista, ettei lapsi miellä kohteluaan laiminlyönniksi, hän on niin tottunut tilanteeseen pitäen sitä normaalina lapsuuteen kuuluvana asiana tai pelkää vanhempien reaktiota ”salaisuuden kertomisesta”. Lapsen avun saamattomuus oli erikseen mainittu

¹⁶⁷ *Hakalehto* 2018, s. 28-29.

¹⁶⁸ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 305 ja s. 311.

¹⁶⁹ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 305.

¹⁷⁰ LOS 29 artiklan c-kohdan mukaan lapsen kasvatuksen tulisi edistää kunnioitusta lapsen vanhempia kohtaan.

¹⁷¹ *Hakalehto* 2018, s. 34-35.

¹⁷² *Nieminen* 2013, s. 341.

¹⁷³ Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704.

tapauksen törkeysarvioinnissa, joka puoltaa sitä tosiasiaa, ettei lapsi ole voinut saada apua tai hän ei ole sen tarvetta ymmärtänyt. Voiko oikeusturva toteutua lasten kohdalla täysimääräisesti tällaisissa tilanteissa?

Kun kysymys on lapsista, asianmukaisen oikeusturvan kriteerejä tulee tarkastella lapsinäkökulmasta, eli siitä, että oikeusturva on järjestettävä lapsille soveltuvalla tavalla. Lasten oikeuksien komitean mukaan lapset kohtaavat merkittäviä ongelmia saattaessaan heitä koskevia oikeudenloukkauksia tutkittavaksi.¹⁷⁴ Tätä voidaan pitää lasten perusoikeuksien kannalta ongelmallisena, sillä tosiasiasa lapsen oikeusturva ei voi toteutua samalla tavalla kuin mitä perustuslaki turvaa jokaisen oikeuden saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti tuomioistuimessa¹⁷⁵ ja saattaa oikeudenloukkaukset ratkaistavaksi.

Vanhempien ja viranomaisten toimintahalukkuudessa ja valmiuksissa voi olla puutteita, sillä lapsiin kohdistuvia oikeudenloukkauksia ei välttämättä tunnisteta. Alaikäinen on puuttuvan oikeustoimikelpoisuutena vuoksi lähtökohtaisesti heikoin osapuoli tilanteessa, jossa ristiriidassa ovat lapsen etu suhteessa aikuisen tai yhteiskunnan etuun.¹⁷⁶ Lasten oikeusturvassa on ennen kaikkea kysymys lasten oikeuksien vakavasti ottamisesta sekä sen varmistamisesta, että lainsäädäntö turvaa ja suojelee lasta oikeudenloukkauksilta. Lapsille on tärkeää luoda heille sopivat oikeussuojamekanismit ja varmistaa niiden tosiasiallinen käyttömahdollisuus.¹⁷⁷ Mitä vakavammasta teosta on kysymys tai mitä enemmän on puututtu lapsen itsemääräämisoikeuteen tai yksityisyyteen, sitä selvemmin lapsen oma tärkeä etu vaatii rikoksen selvittämistä.¹⁷⁸

Kuitenkin oikeusturvaa ei ole ollut tapana tarkastella erityisesti lasten oikeuksien toteutumisen näkökulmasta, vaikka lasten oikeudet eivät toteudukaan asianmukaisesti kaikkialla; esimerkiksi päivähoitossa, koulussa tai lastensuojelussa ilmenee ajoittain ongelmia. Lasten oikeuksien komitea on esittänyt huolensa siitä, että lapset kohtaavat merkittäviä ongelmia ja haasteita oikeusturvansa toteutumisessa oikeussuojajärjestelmässä, sillä useimmiten lapsen

¹⁷⁴ *Hakalehto* 2016 s. 49-50.

¹⁷⁵ PL 2. luvun 21 §:n mukaan jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheutonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa sekä oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi.

¹⁷⁶ *Hakalehto* 2018, s. 31.

¹⁷⁷ *Hakalehto* 2016, s. 52.

¹⁷⁸ *Räty* 2019, s. 302.

mahdollisuus käyttää voimassa olevia oikeussuojakeinoja on varsin rajallinen. Toisin sanoen: oikeusturva ei voi toteutua tasa-arvoisesti aikuisten ja lasten välillä.

Lapsen lojaalisuus ja riippuvaisuus vanhemmastaan tai kasvattajastaan voivat osaltaan vaikuttaa lapsen oikeusturvan toteutumiseen. Esimerkiksi Rovaniemen HO 24.8.2015 käsitteli tapausta, jossa sijaisvanhemman korvausvelvollisuus hylättiin lapseen kohdistuvasta pahoinpitelystä, eikä esitetty näyttö riittänyt kaikkiin esillä oleviin syytekohtiin. Lojaalisuus kasvattivanhempaansa kohtaan ja senhetkinen asuminen sijaisperheessä heikensi väistämättä B:n mahdollisuuksia puolustautua sillä tavalla, mitä tilanteessa oltaisiin voitu katsoa olevan mahdollista. Hovioikeuden perusteluissa todettiin B:n olleen haluton kertomaan tapahtumista perheessä. HO nosti esille B:n lojaalisuuden kasvattajaansa kohtaan, joka osaltaan selittäisi niukkasanaisuuden¹⁷⁹ *Hurtigin* mukaan tuomioistuimen korostava puhe lapsen lojaalisuudesta voi olla haitallista, koska se voi estää havaitsemasta tilanteita, joissa lapsi olisi halukas kertomaan tilanteesta lisää. Lapsen lojaalisuuden korostaminen voi estää ammattilaista tavoittelemasta tietoa, kun lapsi on vallinneissa olosuhteissa saattanut odottaa pitkään aikuisen huomiota ja kysymyksiä.¹⁸⁰

Vaasan HO 2.10.2019 käsitteli tapausta, jossa isä oli lyönyt poikaansa nyrkillä kasvoihin ja pojan silmälasit olivat menneet lyönnin seurauksena rikki. Tapauksessa pidettiin sinällään mahdollisena isän vaihtoehtoista tapahtumakulkua siten, että isä olisi ensin ottanut lasit pois ja vasta sitten rikkonut ne kasvatustarkoituksessa, mutta isän vaihtoehtoista kertomusta ei pidetty uskottavana. Tapauksessa merkitystä on myös sillä, että isä on pojan mukaan *kieltänyt* puhumasta tapahtumista poliisille ja sosiaaliviranomaisille. HO:n mukaan vastaaja on joko käskenyt lasta olla kertomatta tapahtumista tai kertomaan lasien rikkoutumisen syystä totuudenvastaisesti ja siten pyrkinyt vaikuttamaan pojan kertomukseen itselleen edulliseen suuntaan.¹⁸¹ Johtopäätöksenä voimme todeta, että lapsen tarkoituksellinen johdattelu tai jopa uhkailu voivat vaikuttaa ratkaisevasti lapsen oikeusturvan toteutumiseen. Lisäksi lapsen asuminen kotona tai sijaishuoltopaikassa tapauksen selvittelyajankohtana voivat vaikuttaa lapsen halukkuuteen kertoa tapahtumista, koska pelkää aikuisen reaktioita kotona. Lapsi saattaa tällöin ajatella oman hyvinvointinsa kannalta asiaa ja puntaroida totuuden kertomisen plussia

¹⁷⁹ Rovaniemen HO 24.8.2015, R 14/971.

¹⁸⁰ *Hurtig* 2006, s. 172.

¹⁸¹ Vaasan HO 2.10.2019, R 18/1060.

ja miinuksia. Lapsi voi päätyä ratkaisuun pysyä niukkasanaisena, jotta kotiolot eivät pahentuisi, mutta samalla vastaajan syyksi luettu näyttö heikkenee.¹⁸²

Lapsi on fyysisiltä ja psyykkisiltä ominaisuuksiltaan eri asemassa kuin aikuinen henkilö. Lapsen myös kohdennetaan tiettyjä olettamia, koska hän on lapsi.¹⁸³ Miellämme tiettyjä asioita ja onnettomuuksia luonnollisina lasten kohdalla. Lapselle ominainen kömpelyys ja varomattomuus leikkien yhteydessä ovat ominaisia tapahtumia lapsille, jolloin kuhmut ja naarmut kuuluvat asiaan. Lasten kohteleva lapsina voi koitua lapsen oikeusturvalla vahingolliseksi. Rovaniemen HO 14.6.2019 totesi tuomiossaan, että lapsille tulee yleisesti ottaen herkemmin mustelmia,¹⁸⁴ jotka ovat voineet syntyä myös leikin yhteydessä.¹⁸⁵ Turun HO:ssa 21.10.2009 huoltaja oli kertonut, että I oli ollut päiväkodista haettaessa apaattinen ja rauhaton. Huoltaja oli huomannut lapsen käsivarressa mustelmia, mutta ajatteli mustelmien syntyneen leikin yhteydessä. Myöhemmin syyttäjä nosti syytteet kahta päiväkodin hoitajaa kohtaan lasten lievistä pahoinpitelyistä.¹⁸⁶ Aikuisilla ei vastaavaa olettamaa ole mustelmien synnylle leikin yhteydessä, eikä lasten kohdalla mustelmat ja ruhjeet yksinään riitä pahoinpitelysyytteen tueksi. Itä-Suomen HO 14.6.2019 linjasi, ettei edes lapsen selkeä ja johdonmukainen kertomus¹⁸⁷, lääkärin- ja psykologin lausunto ja valokuvailiite antanut riittävää näyttöä, kun voitiin pitää mahdollisena vastaajan vaihtoehtoista kertomusta *mustelmien*

¹⁸² Rovaniemen HO 24.8.2015, R 14/971.

¹⁸³ Rovaniemen HO 21.10.2019, R 19/122. käsitteli tapausta, jossa syytteen mukaan äiti olisi kuristanut ja lyönyt 3-vuotiasta lastaan. HO jätti äidin tuomitsematta lapsen pahoinpitelystä näytön puuttuessa, osasyynä oli *lapsen epälooginen satuileva kertomus*. HO:n mukaan on mahdollista, että lapsen kertomus kokemastaan väkivallasta voi selittyä myös sillä, lapsi on altistunut varhaislapsuudessaan väkivallalle ja *nähty* aikuisten välisiä vakavia väkivaltaa sisältäviä riitatilanteita. Hovioikeus hylkäsi syytteen 3-vuotiaan lapsen pahoinpitelystä.

¹⁸⁴ *Tupola – Kivitie-Kallio – Kallio – Söderholm* 2012, s. 101: Pahoinpitelymustelmille on tyypillistä se, että ne sijaitsevat selässä, kasvoissa, niskassa, kaulalla, pakarissa ja reisien takapinnalla. Myös ryppäissä esiintyvät mustelmat voivat viitata pahoinpitelyyn. Mustelmat voivat liittyä esimerkiksi esineellä lyömiseen, piiskaamiseen, puristamiseen tai sidontaan. Luonnolliset mustelmat ovat yleisiä terveillä liikkuvilla lapsilla varsinkin liikunnallisen kehitysvaiheen aikana, mutta pienen liikkumattoman lapsen mustelmat ovat aina epäilyttäviä

¹⁸⁵ Rovaniemen HO 14.6.19, R 18/827: Ei näyttöä siitä, että vastaaja olisi tehnyt ruumiillista väkivaltaa 10-vuotiaalle lapselle tarttumalla tätä kaulasta ja kaatumalla lattialle.

¹⁸⁶ Turun HO 21.10.2009, R 08/1932 kohdassa käräjäoikeuden ratkaisu – näyttö. Ks. tutkielmani kohta 4.4 ”Kodin ulkopuolella tapahtuva kasvatusta”

¹⁸⁷ KKO 2013:97 linjasi, ettei kertomuksen muuttumiseen vähennä luotettavuusarviointia, sillä etenkin lasten kohdalla uutta tietoa voi tulla esiin vaiheittain ja muuttuminen voi johtua tavallisesta ajan kulumisen aiheuttamasta muistikuvien hämärtymisestä ja tästä johtuvista tahattomista erehtymisistä.

synnylle leikin yhteydessä. Kun vaihtoehtoista tapahtumakulkua ei voida sulkea riittävän varmuudella pois, syytteet tuli hylätä.¹⁸⁸

Valtiotieteiden maisteri *Anna Heinosen* väitöskirja osoitti, että kuritusväkivaltatapauksissa aikuisen kertomukselle annetaan paljon painoarvoa. Lapsen kuulemista ei saa korvata aikuisen tulkinnalla siitä, mikä on aikuisen käsitys väkivallasta, vaan lapsen oma näkemys on huomioitava.¹⁸⁹ Erityisesti lastensuojelussa on toistuvasti todettu lasten sivullisuus tiedonannossa. Lapselta kysymisen vaikuttimet ovat olleet lähinnä kuulemisvelvoitteen toteuttaminen ja lopulta lapsen tuottama tieto häviää aikuisen tiedon sekaan. Harkintavallan yhteydessä joudutaan ottamaan kantaa siihen, *voidaanko lapsen tuottamalle tiedolle antaa aikuisten tietoon nähden samaa totuusarvoa.* Perinteisesti lapsen tuottamalle tiedolle on asetettu lukuisia varauksia. Kehityopsykologisissa teemoissa korostuu lasten keskeneräisyys ihmisenä. Lapset rinnastetaan aikuisiin ja lasten haavoittuvuus ja puutteet painottuvat. Tästä näkökulmasta katsottuna lapset eivät ole aikuisten veroisia arvioimaan tilanteita tai käsittelemään havaintoja ja ilmaisemaan itseään. Tästä seuraa se, ettei lapsi ole aikuisten rinnalla yhtä merkityksellinen. Ainoastaan lapsi voi kuvata kokemaansa todellisuutta sellaisena kuin se on hänelle näyttäytynyt ja passiivisen suojelun kohteen sijasta lapsen rooli voisi olla aito toimija ja osallinen omassa asiassa.¹⁹⁰

Aikuisen ja lapsen välinen tilanne on rikosoikeudellisten periaatteiden kannalta ongelmallinen, kun vastaajalla, eli lapsen vanhemmalla tai muulla kasvattajalla on oikeus itsekriminalisointisuojaan. Oikeusprosessissa vastaajalla ei ole velvollisuutta edistää rikoksen selvittämistä ja myös hänen oikeusturvastaan on huolehdittava prosessin aikana. Vastaajalla ei ole velvollisuutta esittää syyttömyyttään tukevaa näyttöä, mutta hän voi kertomuksellaan ja muilla todisteilla pyrkiä horjuttamaan rangaistusvaatimuksen tueksi esitettyä todistelua tai esittää vaihtoehtoisen tapahtumakulun. Vaikka vastaajan rikosasiassa antama kertomus voidaan sinänsä ottaa huomioon näyttönä, itsekriminalisointisuojaan kuuluu vastaajan oikeus vaieta asiassa, eikä vaikenemista voida pitää todisteena häntä vastaan. Syyttömyysolettaman mukaisesti epäselvässä näyttötilanteessa asia on ratkaistava syytetyn eduksi.¹⁹¹

¹⁸⁸ Itä-Suomen HO 14.6.2019, R 19/90.

¹⁸⁹ *Saastamoinen* 2016, s. 222.

¹⁹⁰ *Hurtig* 2006, s. 178.

¹⁹¹ KKO 2013: 77, kohta 5.

Kun kasvatusväkivaltaa käyttänyt aikuinen on yleensä lapsen vanhempi tai muu huoltaja, hän myös tuntee lapsensa läpikotoisin ja pystyy esittämään asiassa lapsesta myös sellaista näyttöä, jota kukaan muu ei välttämättä pysty esittämään tai horjuttamaan. Esimerkiksi Itä-Suomen HO 14.6.2019 otti huomioon *vastaajan* toteamuksen siitä, että lapselle tulee herkemmin mustelmia leikin yhteydessä. Isä esitti Vaasan HO:ssa 2.10.2019, että pojalla on tapana liioitella asioita.¹⁹² Lapsen oikeusturva on esitetyssä kontekstissa täysin alisteisessa asemassa omaa vanhempansa kohtaan ja suurelta osin riippuvainen siitä, kuinka tehokkaasti vanhempi tulee käyttämään itsekriminalisointisuojaansa ja toisaalta esittämään vasta-argumentteja esitetyille näytölle.

3.4 Lapsen edun ensisijaisuus

Laki lapsenhuoltolain muuttamisesta astui voimaan 1.12.2019, joka oli yksi hallituksen merkittävimmistä lapsia koskevista hankkeista. Sen tavoitteena oli parantaa lapsen edun toteutumista huolto- ja tapaamisoikeutta koskevissa asioissa. Oikeusministeri *Antti Häkkänen* linjasi, että ehdotettuihin säännöksiin haluttiin kiinnittää erityistä huomioita huoltajien velvollisuudesta suojella lasta väkivallalta,¹⁹³ vaalia lapselle läheisiä ihmissuhteita ja myötävaikuttaa tapaamisoikeuden toteutumiseen. Samassa yhteydessä linjattiin vanhempien ja huoltajien vastuusta ajatella asioita lapsen edun kannalta kaikissa tilanteissa.¹⁹⁴ Tällöin varmistetaan huomion kohdistaminen siihen, miten voidaan varmistaa lapsen oikeus ruumiilliseen ja henkiseen koskemattomuuteen, eikä lapsi joudu alistetuksi tai kaltoin kohdelluksi.¹⁹⁵

Suomen perustuslaki ei tunne sellaisenaan lapsen edun käsitettä, mutta eduskunnan perustuslakivaliokunnan käyttämän argumentaation taustalla on toisinaan ollut nähtävissä käsitteen vaikutus. Lapsen oikeuksista puhuttaessa lapsen edun käsite on saanut keskeisen aseman, johon viitataan lapsenhuoltolain 2 §:ssä ja 9 §:ssä. Lapsen etua ei mainita muissa ihmisoikeussopimuksissa kuin YK:n lapsen oikeuksien sopimuksessa, mutta ihmisoikeustuomioistuin on vedonnut lapsen etuun osana omaa tulkintadoktriinia koskien ihmisoikeuksien rajoitusedellytyksiä.¹⁹⁶ Lapsen oikeuksia koskevassa yleissopimuksessa

¹⁹² Itä-Suomen HO 14.6.2019, R 19/90 ja Vaasan HO 2.10.2019, R 18/1060

¹⁹³ HE 88/2018 vp, s. 18 ja s. 30. Edeltävä lapsenhuoltolaki ei sisältänyt nimenomaista velvoitetta suojella lasta väkivallalta. Lain yleisiä säännöksiä täsmennettiin huoltajien velvollisuudesta suojella lapsia väkivallalta, huonolta kohtelulta ja hyväksikäytöltä ja nyt keskeisemmässä asemassa oli aiempaan verrattuna lapsen suojeleminen henkiseltä ja ruumiilliselta väkivallalta.

¹⁹⁴ HE 88/2018 vp, s. 1, 6, 30 ja 73.

¹⁹⁵ *Räty* 2019, s. 17.

¹⁹⁶ *Nieminen* 2006, s. 78-79 ja s. 148.

keskeinen periaate on, että lasten etu tulee aina asettaa etusijalle, kun tehdään heitä koskevia viranomaispäätöksiä, lakeja tai yhteiskuntapoliittisia ratkaisuja. Tämä edellyttää sitä, että kaikki päätökset ja toimet, jotka koskevat lapsia, tulee arvioida myös lapsen näkökulmasta ja perustella, miksi ja miten lapsen edun periaate toteutuu kyseisessä asiayhteydessä.¹⁹⁷

LHL 10.1 §:n mukaan lasta koskeva asia on aina ratkaistava lapsen edun mukaisesti. Kuitenkin lapsen tahto ei ole aina samassa suhteessa lapsen edun kanssa eikä lapsen tahtoa voida pitää ratkaisevana päätöksenteon kriteerinä, jos muu oikeudenkäyntiaineisto osoittaa, että tahdosta poikkeava ratkaisu toteuttaa parhaiten lapsen etua.¹⁹⁸ Lapsiasiavaltuutetun *Elina Pekkarisen* mukaan jokaisessa päätöksessä tulee huomioida lapsen etu ja arvioida, miten päätös vaikuttaa lapsiin. Vain tätä kautta voidaan saada lainsäädännölliset muutokset vaikuttamaan arjen tasolle, eli koulumaailmaan, vapaa-ajalle tai kaikkialle, missä lapsi liikkuu.¹⁹⁹ Korkein oikeus linjasi tapauksessa KKO 2008:93, jossa lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen puututtiin ympärileikkauksella, että perus- ja ihmisoikeutena suojattuun lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen puuttumisen sallittavuus arvioidaan *lapsen edun kannalta*.²⁰⁰

Suomalaisessa yhteiskunnassa erityisesti lapsen edun ensisijaisuus ja oikeus vaikuttaa itseään koskeviin asioihin ovat kansalliseen traditioon verrattuna uusia käsitteitä.²⁰¹ Lapsen edulle ei voida antaa yksiselitteistä sisältöä, mutta lapsenhuoltolain ensimmäisestä luvusta ilmenee epäsuorasti, mitkä tekivät ovat keskeisiä päätöksenteossa. Lapsen edun voidaan katsoa toteutuvan parhaiten, jos ratkaisu vastaa LHL:n 1 §:n hyvälle huollolle asetettuja tavoitteita.²⁰² On vaikea määritellä yksiselitteisesti sitä, mikä todella on yksittäisen lapsen etu. Helpompaa on todeta, mitä se ei ainakaan pidä sisällään. Jos perheessä esiintyy esimerkiksi henkistä ja fyysistä väkivaltaa, ei lapsen etu voi toteutua.²⁰³ Lapsen etu ei voi koskaan olla se, että kaltoinkohtelu jatkuu tai että lapsi asetettaisiin ratkaisijan rooliin.²⁰⁴ Oikeuskirjallisuudessa on ainakin lapsen huoltoa koskevissa asioissa lähdetty siitä, että lapsen edun käsite on YK:n lasten oikeuksien sopimuksen 3. artiklassa dynaamisempi kuin EIT:n tulkintakäytännössä kehitetty lapsen edun käsite.²⁰⁵ *Nieminen* on kritisoinut ajatusta siitä, että *etukäteen* voitaisiin edes määritellä lapsen

¹⁹⁷ HE 163/2004 vp. s. 2

¹⁹⁸ *Aaltonen* 2009, s. 258.

¹⁹⁹ Lapsiasiavaltuutetun *Elina Pekkarisen* haastattelu (MTV 2019), kohdassa 3.48.

²⁰⁰ KKO 2008:93

²⁰¹ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 19-20.

²⁰² *Aaltonen* 2009, s. 50.

²⁰³ *Mahkonen* 2010, s. 95.

²⁰⁴ AOA 3.5.2012 Dnro 1949/4/11.

²⁰⁵ *Nieminen* 2013, s. 346.

edun käsitettä, sillä sen tulisi tapahtua huolellisesti jokaisen yksittäistapauksen kohdalla erikseen.²⁰⁶

Lapsen perhe ei saa määritellä edun sisältöä yksinään. Oikeudenmukaisen tasapainon löytäminen lapsen ja vanhempien ja lapsen edun välillä on tärkeää, mutta erityisen huomion kiinnittäminen lapsen edun toteutumiseen saattaa syrjäyttää vanhempien edun.²⁰⁷ Teoriassa Suomen lainsäädäntö on selkeä: lapsen pahoinpitely on kriminalisointi ja se on rangaistava teko. Tapauksen selvittämisessä tulee ottaa lapsen etu huomioon niin, että se toteutuu lapsen kannalta mahdollisimman täysimääräisesti. Ongelma on siinä, että edun käsite poikkeaa tapauksista riippuen, sillä lapsen edun katsotaan olevan tilanteeseen sidottu. Lisäksi ongelmallista on se, että jokainen lapsen asiaa käsittelevä taho saattaa mieltää lapsen edun käsitteen eri tavalla ja lain tulkinta saattaa näin erota toisistaan, joka luo edelleen lapsen edun käsitteen eritasoista ja erilaista sisältöä. Lisäksi, mitä monimutkaisempi ja vaikeampi tapaus on esillä, sitä hankalammaksi edun määrittäminen osoittautuu.²⁰⁸

3.5 Lapsen perusoikeuksien rajoittaminen

Lasten kohdalla perusoikeuksien rajoittamisesta puhuttaessa ongelmaksi nousee vanhempien ja lasten oikeuksien välinen ristiriita. Kun toisen osapuolen oikeudet turvataan, vastaavasti toisen oikeuksia joudutaan rajaamaan. Vanhemmille turvattua perhe-elämän suojaa rajoitetaan samalla kun lasta pyritään suojaamaan, esimerkiksi ottamalla lapsi huostaan.²⁰⁹ Lapset ovat erityisen suojan tarpeessa olevia yksilöitä, mutta lapsen suojelun nimissä ei voida kuitenkaan rajoittaa lapsen oikeuksia miten pitkälle tahansa. Myös lasten perusoikeuksien rajoittamisessa tulevat sovellettavaksi perusoikeuksien rajoitusedellytykset.²¹⁰ Perusoikeuksien rajoittaminen tarkoittaa perusoikeussäännöksen soveltamisalan piirissä olevan oikeuden kaventamista tai perusoikeussäännöksen suojaaman yksilön oikeusasemaan puuttumista julkisen vallan toimenpitein. Yksilö ei voi käyttää perusoikeuttaan täysimääräisesti, jos perusoikeutta on rajoitettu. Ennen kuin voidaan puhua perusoikeuden rajoittamisesta, joudutaan ratkaisemaan, onko kyse ylipäätään perusoikeussäännöksen soveltamisalan piiriin kuuluvasta rajoituksesta,

²⁰⁶ Nieminen 2013, s. 346-347.

²⁰⁷ Nieminen 2013, s. 45.

²⁰⁸ Heinonen 2015, s. 28.

²⁰⁹ Nieminen 2004, s. 597.

²¹⁰ Nieminen 2004, s. 597 ja Viljanen 2000, s. 7.

eli onko kyseisellä perusoikeussäännöksellä merkitystä yksilön käyttäytymismahdollisuuksia rajoittavan sääntelyn kannalta.²¹¹

Perus- ja ihmisoikeussäännökset edellyttävät, että rajoitustoimenpiteiden käyttö perustuu tarkkarajaisiin ja täsmällisiin laissa määriteltyihin tilanteisiin. Kun rajoitustoimenpiteitä käytetään, ne puuttuvat lapsen perus- ja ihmisoikeuksiin.²¹² Perus- ja ihmisoikeussäännökset eivät ole niin ehdottomia, ettei niihin voisi lainkaan kajota tai oikeutta rajoittaa.²¹³ Vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen yhteydessä perustuslakivaliokunta sisällytti mietintöönsä perusoikeuksia rajoittavan kriteerilistan²¹⁴ ja vuonna 2000 perustuslaista annetussa mietinnössä ohjeet vahvistettiin ja laajennettiin koskemaan koko perustuslakia. Niiden mukaan perusoikeuden rajoittamisen on aina perustuttava eduskunnan säätämään lakiin, rajoitusten on oltava tarkkarajaisia ja riittävän täsmällisiä ja niiden olennaisen sisällön tulee ilmetä laista. Rajoitusten käyttämisen perusteiden on oltava perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttäviä ja niillä tulee olla painava yhteiskunnallinen tarve. Lisäksi rajoitusten tulee olla suhteellisuusvaatimuksen mukaisia ja välttämättömiä hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi. Rajoittaminen on sallittua vain, jos tavoite ei ole saavutettavissa vähemmän puuttuvin keinoin.²¹⁵

Kasvatukseen liittyvä perusoikeuksien rajoittaminen kulminoituu lastensuojelulaissa tarkoitettussa laitoshuollossa, sillä tavanomaisessa kotikasvatuksessa ei voida soveltaa lastensuojelulain tarkoittamia rajoitusedellytyksiä. Muualla tapahtuvassa kasvatuksessa on kysymys lapsen päivittäisen hoidon ja huolenpidon järjestämisestä ja kasvun ja kehityksen tukemisesta. Hyvään lasta yksilönä kunnioittavaan kasvatukseen luettavien sääntöjen ja rajoitusten tulee olla oikeassa suhteessa tavoitteeseen. Kasvatukseen liittyvät säännöt eivät saa olla mielivaltaisia tai liiallisia ja niiden käytössä tulee aina huomioida lapsen ikä ja kehitystaso sekä muut olosuhteet ja lapsen yksilölliset tarpeet.²¹⁶

²¹¹ *Viljanen* 2000, s. 14-15.

²¹² THL: Toimenpiteet sijoituspaikassa, jossa ei saa käyttää rajoitustoimenpiteitä

²¹³ Laissa on asetettu eräitä rajoituskohteita, joiden tarkoituksena on suojella lasta. Elokuvien ja muiden kuvaohjelmien levittämiseen koskevat ikärajat ovat tällaisia välttämättömiä rajoituskohteita. Lapsen erityinen suojeleminen on otettu huomioon PL:n 12 §:n 1 momentissa, jonka mukaan lailla voidaan säätää lapsen suojelemiseksi kuvaohjelmia koskevista rajoituksista.

²¹⁴ PeVM n: o 25 hallituksen esityksestä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta, s. 5. (HE 309/1993 vp).

²¹⁵ Ks. *Viljanen, Veli-Pekka*: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset 2001.

²¹⁶ HE 237/2018 vp, s. 46-49.

Vuoden 2018 lastensuojelulain uudistamisen yhteydessä lain esitöissä on nimenomaisesti selkeytetty sitä, ettei lastensuojelulain rajoitustoimenpiteet ole tavanomaisen kasvatuksen kanssa rinnasteisia. Lastensuojelulakiin ehdotettiin lisättäväksi uusi 4 a §, jossa säädettäisiin lapsen oikeudesta tasapainoiseen kehitykseen ja hyvinvointiin ja selkeytettäisiin tavanomaisen kasvatuksen ja perusoikeuksien kajoavien rajanvetoa. Perustuslakivaliokunta piti tavoitteita perusteltuna, mutta kiinnitti huomiota siihen, ettei tietyn ihmisryhmän perusoikeuksiin voida puuttua automaattisesti vain sillä perusteella, että heihin on kohdistunut vallanalaisuussuhde huoltajiin nähden tai laitosvaltasuhde lastensuojelutoimenpiteissä. Jos esimerkiksi laitoshuollossa olevan henkilön perusoikeuksia on tarve rajoittaa, niistä tulee säätää lailla ja oikeuttaa menettely erikseen kussakin tapauksessa jokaisen perusoikeuden osalta. Käytetyt ilmaisut ”tavanomainen kasvatusta” ja ”objektiivisesti hyväksyttävien rajojen asettaminen” voivat monitulkintaisten perustelujen kanssa johtaa siihen, raja rajoitustoimenpiteisiin muuttuu epäselvemmäksi ja lapsen perusoikeuksiin puututtaisiin kasvatukseen vetoamalla. Perustuslakivaliokunta piti välttämättömänä, että ehdotettua 4 a §: ää täsmennetään olennaisesti, ennen kuin lakiehdotus voitiin käsitellä tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä.²¹⁷ Tarkkojen rajojen asettaminen nähtiin myös uhkaksi, sillä se saattaisi tehdä rajojen määrittelystä entistäkin vaikeampaa.²¹⁸ Hallituksen esityksessä laiksi lastensuojelulain muuttamisesta yksityiskohtaisissa perusteluissa avattiin tavanomaiselle kasvatukselle ominaista sisältöä. Tavanomaisilla kasvatuksellisilla rajoilla ei voida puuttua lapsen perusoikeuksiin, *kuten lapsen liikkumisvapauteen tai ruumiilliseen koskemattomuuteen*.²¹⁹

Perusoikeussäännösten uudistuksen yhteydessä on lähdetty siitä lähtökohdasta, että henkilökohtaisen koskemattomuuden asema perusoikeutena on vahva oikeus ja siihen puuttumiselle on asetettava korkea kynnyks.²²⁰ Oikeus elämään ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ovat oikeuksia, joihin ei voida liittää edes järjestyksenluonteisia lapsia koskevia rajoituksia. Oikeusjärjestyksemme antaa suojaa lapsen oikeudelle henkilökohtaiseen koskemattomuuteen kaikkia ulkopuolisia tahoja, mukaan lukien lapsen vanhempia tai huoltajia vastaan.²²¹ Perusoikeuden rajoituksen oikeutuksen johtaminen yksinomaan ”asian luonnosta” ei ole tyydyttävä ratkaisu lapsen perusoikeuksien kannalta.²²² On huomioitava, että aikuisen *velvollisuudeksi* jää kuitenkin asettaa rajat ja puuttua tapahtumien kulkuun lapsen

²¹⁷ PeVL 64/2018, s. 2.

²¹⁸ PeVL 64/2018 vp, s. 2.

²¹⁹ HE 237/2018 vp, s. 46-49.

²²⁰ HE 309/1993 vp, s. 47.

²²¹ HE 309/1993 vp, s. 56-57.

²²² *Koulu* 2014, s. 125.

kasvatuksessa, vaikka se merkitsisi ääritapauksessa lapsen lailla suojellun koskemattomuuden loukkaamista.²²³

Lapsen erityistä suojelua koskevaa säännöstä ei ole vahvistettu perusoikeutena, jonka vuoksi perusoikeusrajoitusten hyväksyttävyyttä joudutaan perustelemaan ennen muuta hengen ja terveyden suojan ja huolenpitoa koskevan oikeuden kautta. Lasten perusoikeuksien kannalta tämä ei ole täysin ongelmaton, koska huolenpitoa koskeva oikeus on turvattu subjektiivisena oikeutena. Toisaalta, kenenkään subjektiivisena oikeutena ei voida pitää oikeutta olla perusoikeuksien rajoitustoimenpiteiden kohteena. Siksi ei ole perusteltua perustella rajoitustoimenpiteiden käyttämistä turvaamalla lapsen oikeus välttämättömään huolenpitoon. Oikeus välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon on syytä säilyttää subjektiivisen oikeuden turvaavana perusoikeutena, eikä perustella sen avulla perusoikeusrajoituksia, jotka eivät liity turvattuun perusoikeuteen.²²⁴ Rajoittamisoikeutta on hankala yhteen sovittaa lapsen etua ja hyvinvointia koskevan ajattelumallin kanssa, vaikka se oli aiemmin luonteva osa vanhempainvallan korostamisessa.²²⁵ Lapsen tosiasiallinen huolto käytännössä sisältää lapsen perusoikeuksia rajoittavien kasvatustoimenpiteiden käytön.²²⁶ Lapsenhuoltolakiin perustuvan vanhemman kasvattaja-aseman on katsottu antavan oikeuden kohdistaa lapseen sellaisia toimia, jotka muissa oikeussuhteissa katsottaisiin perus- ja ihmisoikeuksien lainvastaiseksi rajoittamiseksi, mutta kasvattaja ei saa tehdä mitään sellaisia ratkaisuja kasvatuksen yhteydessä, jotka vaarantaisivat lapsen kehityksen ja hyvinvoinnin.²²⁷

Jos huoltaja kasvatuksellisista syistä rajoittaa lapsen liikkumisvapautta, esimerkiksi kieltää lasta olemasta myöhään ulkona, toimintaa ei katsota liikkumisvapauden rajoittamiseksi perusoikeuteen oikeudettomassa mielessä kajoamiseksi. Huoltajalla on tällöin ollut *kasvatuksellinen syy* rajoittaa lapsen oikeutta. Myös lapselle määrättyä kotiarestia ei voida yksistään pitää vapaudenriistona, ellei sen toimeenpano ylitä kohtuullisen kasvatustoimenpiteiden rajoja.²²⁸ Selvää on kuitenkin, ettei oikeutta lapsen perusoikeuksien rajoittamiseen voida johtaa missään määrin kuritusväkivallasta.²²⁹

²²³ Mahkonen 2012, s. 214.

²²⁴ Aer 2012, s. 24.

²²⁵ Koulu 2014, s. 125.

²²⁶ Koulu 2014, s. 159.

²²⁷ Hakalehto 2019, s. 4: Lausunto eduskunnan perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä eduskunnalle lastensuojelulain muuttamisesta (HE 237/2018 vp)

²²⁸ Helsingin HO 7.11.2013, R 13/1059, kohdassa käräjäoikeuden ratkaisu.

²²⁹ Koulu 2014, s. 125.

4. LAPSEN OIKEUS RUUMIILLISEEN KOSKEMATTOMUUTEEN KOTONA JA SEN ULKOPUOLELLA

4.1 Perhe-elämän suoja

Aiemmin perhe oli luonnollinen, eikä perusoikeussuoja ulottunut perheen sisälle, eikä lapsilla tai vanhemmillakaan ollut minkäänlaista oikeusturvaa vastaavassa tilanteessa. Jos perheyhteys ei toiminut, julkinen valta saattoi puuttua perheen asioihin lähes mielivaltaisesti perheen kokonaisedun ja lasten suojelemisen nimissä.²³⁰ Kuritusväkivalta on kytköksissä perheen, ja etenkin vanhempien autonomian kanssa. Menettely on perustunut tietynlaiselle puuttumattomuudelle ja vallan delegoinnille vanhemmille.²³¹ EIS 8 artiklan tarkoittamassa mielessä käsite ”perhe” käsittää vanhemmista ja lapsista koostuvan yhdessä asuvan *de jure*-perheen.²³² Pääsääntöisesti edellytetään saman katon alla asumista, mutta erinäisten seikkojen nojalla voidaan katsoa, että kysymyksessä on *de facto*-perheyhteys, joka myös nauttii sopimuksen tarjoamaa suojaa.²³³

Perhe-elämän suoja on ongelmallinen, sillä usein kyse on vanhempien ja lasten oikeuksien välisestä ristiriidasta. Tällöin toisen osapuolen oikeuksien turvaaminen edellyttää vastaavasti toisen osapuolen oikeuksien rajoittamista. Vanhemmille turvattua perhe-elämän suojaa rajoitetaan samalla, kun lapsi otetaan huostaan ja erotetaan hänet perheestään.²³⁴ Vanhemmalla on oikeus kasvattaa lastaan ja oikeus yksityisyyteen ja perhe-elämän suojaan, mutta samalla lapsi saattaa kohdata tai nähdä kodissaan väkivaltaa, joka vaarantaa lapsen oikeuden turvalliseen elinympäristöön ja väkivallattomaan lapsuuteen. Tällöin tilanne on ajautunut kahden yksilön perusoikeuksien konfliktitilanteeseen. Lasten väkivaltainen- ja muu kaltoinkohtelu nostaa esille lapsen suojelun periaatteen, joka voi erinäisissä tilanteissa ohittaa perheen autonomian periaatteen. Lapsella on oikeus vanhempiinsa, mutta lapsen erityinen

²³⁰ Nieminen 2004, s. 597.

²³¹ Koulu 2014, s. 127.

²³² Tapauksessa *Hokkanen vs. Suomi*, 23.9.1994, 19823/92, EIT katsoi isän ja avioliitossa syntyneen lapsen kuuluvan perhe-käsitteen alaan, vaikka he eivät olleet vuosiin asuneet yhdessä tai tavanneet toisiaan.

²³³ Pellonpää 2005, s. 455-456, Mowbray 2004, s. 151, ja EIT: *Marckx vs. Belgium*, 13.6.1979, 6833/774: ”The court accepted that Article 8 did not distinguish between ”legitimate” and ”illegitimate” families”

²³⁴ Nieminen 2004, s. 597.

suojeluvastuu on viime kädessä yhteiskunnalla.²³⁵ Näin ollen perhe-elämän suoja pitää sisällään perheenjäsenten oikeuksia, jotka voivat olla osin vastakkaisiakin. Lain päämääränä on ehkäistä tai ratkaista perusoikeuskonfliktitapauksia, joissa kahdella tai useammalla osapuolella on vastakkain olevia perusoikeuksia.²³⁶

Lastensuojelulain 1 §:ssä säädetään lapsen oikeudesta erityiseen suojeluun, joka kulminoituu silloin, kun lapsen kehitys ja hyvinvointi ovat uhattuna. Silloinkin kun vanhemmat eivät syystä tai toisesta kykene huolehtimaan lapsen kehityksestä, hyvinvoinnista ja turvallisuudesta, lasten oikeudet tulee turvata lastensuojelun avulla.²³⁷ Perusoikeussäännösten esitöiden mukaan päävastuu lapsen kehityksestä ja kasvatuksesta kuuluu perheelle, erityisesti lapsen vanhemmille tai muulle lapsen huollosta vastaavalle. On huomattava, että julkisen vallan puuttuminen perheen sisäiseen elämään tulee aina olla poikkeuksellinen ja viimekätinen vaihtoehto, jos lapsen oikeuksia ei ole muuten mahdollista turvata ja suojella.²³⁸ Vanhemmat ja lapsi eivät välttämättä näe tilannetta siten kuin viranomaiset. Ristiriitaisuuksia voi syntyä, kun lastensuojeluviranomaisten, vanhempien ja usein lapsienkin näkemykset lapsen edun mukaisesta ratkaisusta ovat ristiriidassa.²³⁹

Oikeudet perheeseen ja perhe-elämän suojaan ovat kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa suojattuja universaaleja, kaikille kuuluvista oikeuksista. Kun kysymys on yksilön perus- ja ihmisoikeudesta, PL 22 § velvoittaa julkista valtaa turvaamaan sen toteutumisen mahdollisimman täysimääräisesti.²⁴⁰ EIS:n ohella useissa ihmisoikeussopimuksissa määritellään perheen oikeudesta yksityis- ja perhe-elämän suojaan.²⁴¹ Kansalaisyhteiskuntaa ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimuksen 17 artiklan mukaan kenenkään yksityiselämään, perheeseen, kotiin tai kirjeenvaihtoon ei saa mielivaltaisesti tai laittomasti puuttua eikä suorittaa hänen kunniaansa ja mainettaan loukkaavia hyökkäyksiä. Jokaisella on oikeus lain suojaan tällaista puuttumista tai hyökkäyksiä vastaan. Lapsen oikeuksien

²³⁵ *Paavilainen – Pösö* 2003, s. 193.

²³⁶ EIT:n oikeuskäytännön mukaan vanhemman ja lapsen perusoikeuden ollessa ristiriidassa keskenään, etusija tulee antaa lapsen perusoikeuksille. Oikeuskäytännöstä esim. *Yousef vs. Alankomaat* 5.11.2002, 33711/96.

²³⁷ HE 252/2006 vp, s. 115-116. Ks. lisää *Hakalehto* 2016, s. 40, *Van Bueren* 2007, s. 11.

²³⁸ HE 309/1993 vp, s. 71, HE 252/2006 vp, s. 115.

²³⁹ *De Godzinsky* 2013, s. 162.

²⁴⁰ *Araneva* 2016, s.169–170.

²⁴¹ Oikeusasiamies on Suomessa edistänyt lasten oikeutta perhe-elämän suojaan eräänlaisen positiivisen erityiskohtelun avulla, johon on liittynyt esimerkiksi valvottuja tapaamisia koskeva aloite (2752/04) sekä päätös lapsen vanhemmille tarkoitetuista sovittelu- ja neuvontapalveluista (2059/03).

yleissopimuksen 16 artiklan mukaan lapsen yksityisyyteen, perheeseen, kotiin tai kirjeenvaihtoon ei saa puuttua mielivaltaisesti tai laittomasti eikä hänen kunniaansa tai mainettansa saa laittomasti halventaa.²⁴² Suomen perustuslaki ei sananmukaisesti turvaa perhe-elämän suojaa, vaan ainoastaan yksityiselämänsuojan. Lähtökohtaisesti perus- ja ihmisoikeudet vastaavat sisällöltään toisiaan, mutta sanamuodoissa saattaa olla käytännössä enemmän merkitystä ja tilannetta on tulkittu jopa niin, että suomalaiset tuomioistuimet viittaavat perheoikeudellisissa asioissa enemmän EIS 8 artiklaan kuin Suomen perustuslakiin.²⁴³

LOS 18 artiklan ensimmäinen kohta turvaa lapsen oikeuden elää vanhempiansa kanssa, sekä artikla asettaa vanhemmille ensisijaisen vastuun lapsen hyvinvoinnista, kasvatuksesta ja kehityksestä. Lapsen oikeus elää luonnollisessa kasvuympäristössä ja primäärisessä perheessään on huomioitava lapselle kuuluvaksi *erityiseksi ihmisoikeudeksi*. Paradoksaalista on se, että pienen lapsen vaarallisin paikka voi olla hänen oma kotinsa.²⁴⁴ Vaasan hovioikeus 3.12.2018 katsoi tapauksessa, jossa isä oli toistuvasti tukistanut ja nostanut lasta vaatteista ilmaan, ettei kyse ollut *erityisen ihmisarvoa loukkaavasta teosta*, vaikka tapahtumat sijoittuivat lapsen omaan kotiin ja tekijänä oli lapsen oma isä.²⁴⁵ On sinänsä ristiriitaista todeta, että LOS 18 kuvaa lapsen oikeutta elää turvallisessa kasvuympäristössä *erityiseksi ihmisoikeudeksi*, mutta konkreettinen tapaus, jossa perheen lapsi on vuosien ajan joutunut pahoinpitelemäksi omassa kodissaan oman isänsä toimesta, ei kuitenkaan ole sellainen teko, jota katsottaisiin erityisen ihmisarvoa loukkaavaksi. Kysymys ei ole ainoastaan siitä, että lapsi on kokenut väkivaltaa, vaan hänen oikeuttaan turvalliseen elinympäristöön on rikottu toistuvasti.

Lähtökohtana on ollut, että lapsen vanhemmat pystyvät parhaiten määrittämään, mikä on heidän lapsensa edun mukaista,²⁴⁶ mutta samalla lapsen etu voi olla yksi sellainen peruste, joka oikeuttaa rajoittamaan vanhemmille kuuluvaa perhe-elämän suojaa.²⁴⁷ Lapsen ja hänen

²⁴² KP-sopimus 17 artikla ja LOS 16 artikla

²⁴³ Nieminen 2103, s. 43.

²⁴⁴ Ellonen – Kääriäinen – Peutere – Sariola 2010, s. 160.

²⁴⁵ Vaasan HO 3.12.2018, R18/228 Vahingonkorvausten osalta esitettiin tekojen olleen toistuvia, jotka olivat tekohetkellä kohdistuneet 7-8- vuotiaaseen lapseen hänelle läheisen henkilön, eli isän toimesta. Pahoinpitelyt olivat tapahtuneet lapsen omassa kodissa, jossa lapsen tulisi kokea olonsa turvalliseksi. Tapauksessa katsottiin, että ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus on vahingonkorvausoikeudellisesti tarkoitetun tavoin *vakava*.

²⁴⁶ De Godzinsky 2013, s. 162.

²⁴⁷ Hakalehto 2018, s. 385 ja Araneva 2016, s. 171. LOS 9 artiklan mukaan valtion on kunnioitettava perheen erottamattomuutta, ellei se ole lapsen edun vastaista. Sopimuskohdassa mainitaan, että vanhempien lapsiin kohdistama pahoinpitely tai laiminlyönti on peruste, jolla lapsi voidaan erottaa vanhemmistaan.

huoltajiensa oikeuksien yhteen sovittamisessa ensisijainen merkitys on lapsen edulla, joka voi syrjäyttää vanhemmalle kuuluvat oikeudet. Perhe-elämän suoja ei oikeuta huoltajaa vahingoittamaan ja vaarantamaan lapsen terveyttä²⁴⁸ ja kehitystä.²⁴⁹ Lasten perus- ja ihmisoikeussuojan periaatteellisen tunnustamisesta huolimatta lasten oikeudet eivät ole vielääkään kaikilta osin turvattuja. Perhe-elämän suoja on yksi näistä keskeisistä oikeuksista.²⁵⁰

4.2 Vanhempien kasvatusoikeus

”Lasta tulee kasvattaa siten, että lapsi saa osakseen ymmärrystä, turvaa ja hellyyttä. Lasta ei saa alistaa, kurittaa ruumiillisesti eikä kohdella muulla tavoin loukkaavasti. Lapsen itsenäistymistä sekä kasvamista vastuullisuuteen ja aikuisuuteen tulee tukea ja edistää.” (Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta, 1 § 3. mom.)

Vuonna 1982 lakiehdotusta laadittaessa nimenomaisena tarkoituksena oli vahvistaa se, että säännöksen tultua voimaan lapsen huoltajalla ei enää ole lapseen nähden kuritusvaltaa. Lisäksi rikoslain 21 luvun 7 §:n lievää pahoinpitelyä koskevaa säännöstä voidaan soveltaa myös silloin, kun vanhempi on syyllistynyt säännöksessä tarkoitettuun pahoinpitelyyn, vaikka teko tapahtuisikin kasvatustarkoituksessa.²⁵¹ Lapsia koskevan sääntelyn lähtökohtana on ollut kyse eräänlaisesta lainsäätäjän hyvätahdon eleestä, jonka vanhemmat voivat ottaa tai olla ottamatta huomioon. Enää ei voida missään olosuhteissa hyväksyä kotia alueena, jossa perus- ja ihmisoikeussuoja ei olisi voimassa.²⁵² Osa vanhempien vallan käsitteestä liitetään huoltajien oikeuteen nauttia yksityisyyden suojaa ja suojaa perhe-elämässä,²⁵³ mutta

²⁴⁸ Lasten terveys voi vaarantua kotona myös niin, että lapselta evätään pääsy terveydenhuollon palveluihin. Esim. Vaasan HO 3.2.2020, R18/571 tapauksessa lapsi oli lähes kymmenen vuoden ajan joutunut vanhempiensa kaltoin kohdelluksi. Lapsen kaikki terveydelliset palvelut ja lääkkeensaanti oli laiminlyöty 1v 7kk:n iän jälkeen. 10-vuotiaana hänen motorinen kehityksensä vastasi 5-6-vuotiaan lapsen tasoa. Lapin KO 18.5.2018, R 17/980 tapauksessa vanhemmat estivät lasten koulunkäynnin, terveydenhuollon ja tarvittavien apuvälineiden hankkimisen. Vanhemmat tuomittiin lasten törkeästä pahoinpitelystä ja törkeästä vapaudenriistosta.

²⁴⁹ KKO 2008:93, kohta 15.

²⁵⁰ Nieminen 2013, s. 308.

²⁵¹ HE 224/1982 vp, s. 12.

²⁵² De Godzinsky 2013, s. 162.

²⁵³ Ojanen 2009, s. 36. Käytännössä perusoikeuksien merkitys yksityisten välillä voi tulla esille juuri perusoikeuksien jännitetilanteessa. Tässä on kyse yhtäältä lapsen oikeuksista, mutta myös vanhempien oikeudesta yksityisyyteen ja perhe-elämän suojaan.

ihmisoikeuskontekstissa vanhempien valta tulisi nähdä keinona edistää lasten hyvinvointia.²⁵⁴ Toisin sanoen, mitään kollisiota ei ole valtiolla ja perheellä siinä, että valtio voisi täysin varmistaa lapsen saavan ihmisarvoista kohtelua ja nauttia ruumiillisesta koskemattomuudestaan.²⁵⁵

Lapsen vanhemman ja huoltajan vastuu alkaa lapsen syntymästä ja jatkuu siihen saakka, kunnes lapsi saavuttaa täysi-ikä.²⁵⁶ Huolto ja vanhemmuus ovat luonnostaan liitoksiinsa toisiinsa ja lapsen synnyinperhe on luontevin huolenpidon ja hoivan antaja. Lasten oikeuksia koskevassa yleissopimuksessa synnyinperheen antama hoiva ja institutionaalinen hoiva asettuvat toistensa vastapoleiksi.²⁵⁷ EIT:n tulkintakäytännössä on todettu, ettei huoltajan oikeudet voi olla kokonaan vailla rajoja, vaan julkisen vallan tehtävä on suojata lasta huoltajan aseman väärinkäytöltä.²⁵⁸ Lasten oikeuksien komitea tunnustaa, että lasten kasvatusta ja hoitamista edellyttävät toistuvasti fyysisiä toimia ja puuttumista lapsen toimintaan heidän suojelemiseksi. Tämä täytyy ehdottomasti erottaa tarkoituksellisesta voimankäytöstä, jolla vanhempi aiheuttaa jonkinasteista kipua, vaivaa tai nöyryytystä.²⁵⁹

Useat sopimukset ja lait turvaavat lapsen asemaa kotikasvatuksessa. LOS 5 artikla velvoittaa valtiota kunnioittamaan vanhempien tai muiden lapsen huoltajien oikeuksia ja velvollisuuksia lapsen kasvatuksessa.²⁶⁰ LOS 18 artiklan 1-kohdan mukaan lapsen edun on määrättävä huoltajien toimintaa. Vastaava ajatus sisältyy myös lapsenhuoltolakiin, mutta lakitekstiin ei ole kirjattu tässä yhteydessä velvoitetta toimia lapsen edun mukaisesti. LHL 4.1 §: mukaan huoltajan on turvattava lapsen kehitys ja hyvinvointi siten kuin 1 §:ssä säädetään sekä huoltajalla on oikeus päättää lapsen hoidosta ja kasvatuksesta. LSL 2.1 §:ssä säädetään lapsen vanhempien ja muiden huoltajien ensisijaisesta vastuusta koskien lapsen hyvinvointia.²⁶¹ Lapsen oikeuksien sopimuksen mukaan perheellä on päävastuu lapsen kasvatuksesta ja kehityksestä, mutta sopimus ei sido muodollisesti lapsen huoltajia. PL 19.3 § velvoittaa julkisen vallan tukemaan perheen ja muiden lapsen huolenpidosta vastaavien mahdollisuuksia turvata

²⁵⁴ Hakalehto-Wainio 2013, s. 29-30 ja s. 37.

²⁵⁵ Mahkonen 2012, s. 55-56.

²⁵⁶ Mahkonen 2012, s. 55-56.

²⁵⁷ Koulu 2014, s. 110.

²⁵⁸ KKO 2008:93, kohta 15.

²⁵⁹ General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, s. 4-5.

²⁶⁰ Van Bueren 2007, s. 174.

²⁶¹ Lastensuojelulain 2.1 §: ”Lapsen vanhemmilla ja muilla huoltajilla on ensisijainen vastuu lapsen hyvinvoinnista. Lapsen vanhemman tai muun huoltajan tulee turvata lapselle tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi siten kuin lapsenhuoltolaissa säädetään.”

lapsen hyvinvointi ja yksilöllinen kasvu. Sopimusvaltion hallitus on vastuussa siitä, että sopimukseen kuuluvia normeja kunnioitetaan ja noudatetaan yhteiskunnassa. Huoltajien toiminta ei ole valvonnanaista tai julkista, eikä läheskään kaikki lapsiin kohdistuva huono kohtelu täytä rikoksen tunnusmerkistöä tai ylitä lastensuojelutoimenpiteisiin ryhtymistä.²⁶²

Vanhempien kasvatuseriaatteita voidaan selvittää esittämällä heille konkreettisia kysymyksiä, joita ovat esimerkiksi kysymykset vanhemman asettamista rajoista, lapsen tottelemattomuudesta ja vanhemman toimimisesta tilanteessa, vanhemman ja lapsen neuvottelusta lasta koskevassa ratkaisussa, sekä lapsen tukemista ja kannustamista koskevissa kysymyksissä. Lapsen hyvään kasvattamisen kuuluu lapsen mielipiteen selvittäminen ja lapsen kanssa keskustelu häntä koskevissa asioissa. Lapsen kasvattamiseen liittyy siis olennaisesti ne keinot, joilla vanhempi toteuttaa kasvatuseriaatteitaan.²⁶³

Kyse väkivallattomassa kasvatuksessa ei ole siitä, että tarkoituksenmukaisista syistä oltaisiin lyömättä lapsia, vaan kyse on *perustavanlaatuisesta* periaatteellisesta kannasta.²⁶⁴ Väkivaltainen käyttäytyminen osoittaa lähtökohtaisesti vanhemman soveltumattomuutta lapsen lähihuoltajaksi riippumatta siitä, onko väkivalta kohdistunut toiseen vanhempaan, ulkopuolisiin tai lapseen itseensä.²⁶⁵ On erittäin vahingollista tulla sellaisen henkilön satuttamaksi, josta on kaikista riippuvainen, eli yleensä omasta vanhemmastaan. Pahoinpitely vaurioittaa lapsen itsetuntoa ja perusluottamusta aikuisiin. Vanhemman voi olla vaikea eläytyä lapsen asemaan, ymmärtää aikuisen ja lapsen mielen erillisyyttä ja sitä, että lapsi kokee asiat eri tavalla kuin vanhempi. Vanhempi saattaa esimerkiksi vaatia lapseltaan taitoja, johon hänen ei ole mahdollista edes yltää ja lapsen epäonnistuminen voidaan tulkita vihamieliseksi, tottelemattomuudeksi, uhitteluksi tai laiskuudeksi.²⁶⁶

4.3 Lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen uskontokasvatuksessa

Lapsiin kohdistuvan väkivallan tarkastelussa on otettava huomioon myös maailman kulttuurien kirjo, joka sisältää hyvin erilaisia vanhemmuutta koskevia vaatimuksia ja odotuksia. Kulttuuri pitää sisällään yhteisiä uskomuksia ja käyttäytymissääntöjä, jotka yhdessä määrittelevät, miten ihmisten tulisi toimia. Tästä seuraa se, että nämä käsitykset määrittelevät edelleen mitkä teot tai

²⁶² Ojanen 2009, s. 36.

²⁶³ Aaltonen 2009, s. 58.

²⁶⁴ Zolotor 2014, s. 973.

²⁶⁵ Aaltonen 2009, s. 42-43.

²⁶⁶ Kauppi 2012, s.126.

tekemättä jättämiset ovat pahoinpitelyä tai laiminlyöntiä. Toisin sanoen, kulttuuri muodostaa yleisesti hyväksytyt kasvatuksen ja hoidon periaatteet. Joidenkin tutkijoiden mukaan lasten kasvatusta koskevat näkemykset saattavat poiketa niin paljon toisistaan, että yhteisymmärryksen saavuttaminen kaltoinkohtelun tai laiminlyönnin tapahtuessa voi olla mahdotonta, kun vanhemmat eivät miellä tekoaan pahoinpitelyksi.²⁶⁷

Mielenkiintoinen kysymys nousee esille, kun pohdimme kulttuurin määrittävän yleisesti hyväksytyt kasvatuksen ja hoidon periaatteet, mutta entä jos vastakkain on kaksi eri kulttuuria? Toisessa kulttuurissa ympärileikkaus on lain mukaan pahoinpitely, kun taas toisessa kulttuurissa tätä ei edes ajatella lapsen pahoinpitelyksi, vaan kulttuurilliseksi toimenpiteeksi. Ennakkotapaukset KKO 2008:93, KKO 2016:24 ja KKO 2016:25 ovat linjanneet, että tapauksissa uskonnollisista syistä tehty ympärileikkaus ei ollut pahoinpitelyrikos, koska lapsen ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus oli vähäistä ja toimenpide oli suoritettu asianmukaisella tavalla ja huolehdittu lapsen kivunlievityksestä.²⁶⁸

PL 7 § on läheisesti yhteydessä PL 1 §: ään, sillä henkilökohtaista koskemattomuutta suojaava perusoikeussäännös voidaan nähdä yhtenä keskeisenä säännöksenä, jonka kautta valtiosääntö turvaa ”ihmisarvon loukkaamattomuuden.”²⁶⁹ Hallituksen esityksessä perustuslain oikeussäännösten muuttamisesta todettiin, että lapsen perusoikeutta henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ei saa loukata muun henkilön uskonnon ja omantunnon vapautteen vedoten. Poikien ympärileikkaukseen ei otettu tässä kantaa, mutta ympärileikkaus perustuu uskonnollisiin ja kulttuurillisiin syihin. Perusoikeuksien lainvalmistelun esitöissä oli kiinnitetty erityistä huomiota siihen, että naisten ympärileikkaus oli ehdottomasti kiellettyä ja rangaistava törkeänä pahoinpitelynä.²⁷⁰ Perustuslain 7 §:n 3 momentin mukaan henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ei saa puuttua ilman laissa säädettyä perustetta, eikä ympärileikkaus ole Suomen laissa tällainen peruste. Sen sijaan poikien ympärileikkaukset ovat sallittuja esimerkiksi Ruotsissa, jossa vuonna 2001 säädettiin laki ”Lag om omskärrelse av pojkar”, joka sallii *laillistetun lääkärin* tekemät toimenpiteet.²⁷¹

²⁶⁷ Dahlberg ym. 2005, s. 78.

²⁶⁸ Euroopan neuvoston uskonnonvapautta koskeva kannanotto: poikien ympärileikkausta ei tule sallia, ellei varmistuta siitä, että toimenpiteen suorittaja on asiantunteva ja että ympärileikkaus suoritetaan asianmukaisissa ja turvallisissa olosuhteissa. Ks. lisää *Hakalehto – Helander* 2017, s. 947.

²⁶⁹ Pellonpää 2011, s. 281.

²⁷⁰ HE 309/1993 vp, s. 56

²⁷¹ Lag (2001:499) om omskärrelse av pojkar, 5 § ”Omskärrelse får utföras endast av legitimerad läkare eller av den som har särskilt tillstånd att utföra omskärrelse av pojkar”

Henkilökohtainen koskemattomuus tulee usein esille uskontokasvatuksen yhteydessä, kun lapsi kasvatetaan samaan uskontoon, jota jompikumpi vanhemmista tai vanhemmat yhdessä edustavat.²⁷² Toisaalta missään kansainvälisessä ihmisoikeusasiakirjassa ei suoranaisesti mainita, että ympärileikkauksen päätävältä kuuluisi lähtökohtaisesti vanhemmille heidän edustaman kulttuurin ja uskonnon mukaisesti.²⁷³ Lapsella on oma henkilökohtainen oikeus terveyteen, joka sisältää muun muassa oikeuden hallita ruumistaan sekä oikeuden kieltää muita ihmisiä kajoamasta yksityisyyden suojaan ja koskemattomuuteen. LOS 24 artiklan mukaisesti lapsella on oikeus nauttia parhaasta mahdollisesta terveydentilasta, eikä lasta saa pakottaa mihinkään hoitotoimenpiteeseen.²⁷⁴ Oikeutusta puuttua lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen huoltajaan liittyvien uskonnollisten ja kulttuurillisten syihin vedoten on arvioitava yksinomaan lapsen edun näkökulmasta. KKO 2016:24 linjaa, että toimenpiteen tulee olla selvästi ja yksiselitteisesti tämän edun mukainen.²⁷⁵

Puhuttaessa ympärileikkauksista, arvioinnin kohteena ovat vastakkain kaksi perustuslaissa turvattua perusoikeutta: uskonnon harjoittamisen vapaus ja oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen, jotka turvataan perustuslaissa jokaiselle henkilölle ikää katsomatta. Potilaan asemasta ja oikeuksista annetun lain mukaan 6 §:n 1 momentin mukaan potilasta on hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan, eli säännös korostaa ihmisen itsemääräämisoikeutta. Jos potilas on alaikäinen, joka ei kykene päättämään hoidostaan, yhteisymmärrys saavutetaan hänen huoltajiensa kesken. Henkilön ruumiilliseen koskemattomuuteen puuttuminen tai kivun aiheuttaminen ei ole oikeudenvastaista, jos kysymys on lääketieteellisesti tai terveydenhoidollisesti perusteltujen toimenpiteiden suorittamisesta.²⁷⁶ Oikeudellisesti katsottuna toimenpide näyttäytyy toisin, jos ympärileikkaus on suoritettu uskonnollisista tai kulttuurillisista syistä pienille lapsille.²⁷⁷

²⁷² HE 309/1993 vp, s. 56

²⁷³ Tapauksessa KKO 2016:25 pidettiin selvitettyinä, että ympärileikkauksen suorittamisen motiivina oli lapsen isän uskonnolliset ja kulttuurilliset syyt, samoin kuin KKO 2008:93 toimenpide oli suoritettu yksinomaan uskonnollisista ja kulttuurillisista syistä. KKO 2016:24:n asiassa tuli näytetyksi, että vanhempien islaminusko edellytti poikien ympärileikkausten suorittamista.

²⁷⁴ *Hakalehto – Helander* 2017, s 943 ja s. 946.

²⁷⁵ KKO 2016:24, kohta 18.

²⁷⁶ KKO: 2008:93

²⁷⁷ *Ojanen – Scheinin* 2011, s. 423.

Tapauksessa KKO 2008:93 oli kysymys siitä, onko A syyllistynyt lapsensa pahoinpitelyyn tai sen yllytykseen teettäessään 4,5 vuoden ikäiselle pojalleen ympärileikkauksen uskonnollisista syistä. Syytteen mukaan A oli tahallaan tehnyt ruumiillista väkivaltaa pojalleen palkkaamalla tuntemattomaksi jääneen henkilön suorittamaan toimenpiteen. A oli näin tahallaan aiheuttanut lapselle kipua ja leikkaushaavan, sillä osa tervettä kudosta oli poistettu ilman lääketieteellistä perustetta. Vaikka lapsen huoltajilla on perusoikeustasolla suojattu oikeus lapsen uskonnon mukaiseen kasvatukseen, siitä ei voida johtaa *perustetta* kajota lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen.²⁷⁸ Tapauksessa tuli arvioitavaksi se, voidaanko ympärileikkauksen taustalla olleita uskonnollisia, kulttuurillisia ja sosiaalisia syitä pitää sellaisina perusteina, jotka oikeuttavat menettelyn siitä huolimatta, vaikka teko lähtökohtaisesti täyttääkin lapsen ruumiillisen koskemattomuuden loukkauksen, eli pahoinpitelyn tunnusmerkistön.²⁷⁹ Tapauksessa jouduttiin lopuksi punnitsemaan sitä, minkä asteista puuttumista teko oli lapsen henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja toisaalta sitä, kuinka painavia lapsen omaan etuun liittyviä perusteita tällaiselle puuttumiselle oli esitettävissä. Toimenpide oli tehty pojan kannalta hyväksyttävistä,²⁸⁰ hänen ja hänen huoltajansa uskontoon liittyvistä syistä ja se oli tehty lääketieteellisesti asianmukaisella tavalla aiheuttamatta pojalle tarpeetonta tuskaa. Toimenpidettä pidettiin kokonaisarvostellen vähäisenä puuttumisena pojan henkilökohtaiseen koskemattomuuteen eikä A:n menettelyä pidetty pahoinpitelyinä tai siihen yllytyksenä.²⁸¹

Virallinen syyttäjä nosti esille tapauksessa KKO 2008:93 argumentin siitä, että poikien ympärileikkauksen hyväksyminen merkitsisi sukupuoleen ja uskontoon perustuvaa *syrijintää*, kun tyttöjen ympärileikkaukset olisivat ehdottomasti kiellettyjä.²⁸² Korkein oikeus otti virallisen syyttäjän esittämään argumenttiin kantaa toteamalla, että tyttöjen ympärileikkauksessa on kysymys törkeäksi pahoinpitelyksi luokiteltavasta teosta, jota ei voitaisi missään olosuhteissa oikeuttaa uskonnollisilla tai sosiaalisilla syillä, eikä sitä ole

²⁷⁸ KKO: 2008:93

²⁷⁹ YK:n lasten oikeuksien komitean yleiskommentissa (13, kohta 29b) haitallisista käytännöistä mainitaan tyttöjen ympärileikkaukset, mutta poikien ympärileikkauksia ei mainita. Tästä on päätelty, ettei komitea pitäisi poikien ympärileikkauksia sopimuksessa tarkoitettuna haitallisena käytäntönä.

²⁸⁰ Kysymys oli muslimipojan ympärileikkauksesta ja heidän kulttuurissa toimintatapa on vakiintunut, uskonnollisiin traditioihin nojautuva vanha perinne. Asiassa esitetyn selvityksen mukaan ympärileikkaus on kiinteä osa yhteisön miespuolisten jäsenten identiteettiä, joka liittyy heidät osaksi yhteisöä.

²⁸¹ *Ojanen – Scheinin* 2011, s. 424.

²⁸² KKO 2008:93: Tytön ympärileikkauksessa on tosiasiallisesti kysymys sukuelinten silpomisesta. Toimenpide merkitsee vakavaa puuttumista lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen. Teko luokitellaan törkeäksi pahoinpitelyksi, eikä sitä voidaan hyväksyä missään olosuhteissa uskonnollisiin, kulttuurillisiin tai sosiaalisiin syihin vedoten.

perusteltua rinnastaa poikien ympärileikkaukseen.²⁸³ Ottaen huomioon toimenpiteiden luonteet, tyttöjen kohdalla ei ole mielestäni verrannollista käyttää termiä ”ympärileikkaus,” vaan pikemminkin termiä ”silpominen.”²⁸⁴ Toimenpiteeseen liittyy aina naisten ja tyttöjen ulkoisten sukuelinten osittain tai jopa täydellinen poistaminen tai niiden vahingoittaminen jollain muulla tavalla.²⁸⁵ Tyttöjen ja naisten kohdalla henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttumista ei voida pitää vähäisenä edes silloin, vaikka toimenpide olisi tehty ”asianmukaisella tavalla” tai muut syyt puoltaisivat toimenpidettä. Toimenpide on poikien ympärileikkaukseen verraten niin brutaali ja leikkauksesta riippuen peruuttamaton, ettei virallisen syyttäjän nostamassa uskontosyrjintäargumentissa voida verrata toimenpiteiden sallittavuutta, oikeutusta tai tasa-arvoista kohtelua keskenään syrjintämielessä.

Tapauksessa KKO 2016:25 syyttäjä vaati A:lle ja B:lle tehdystä törkeästä pahoinpitelystä rangaistusta, kun isä ja lääkäri olivat suorittaneet pojalle ympärileikkaustoimenpiteen isän pitäen neljän kuukauden ikäisen pojan jalvoja kiinni samalla, kun B oli tehnyt toimenpiteen. Oikeus totesi, että toimenpide oli asianmukaisesti tehty ja siinä oli käytetty kivunlievitystä. Tapauksessa ongelmaksi ei muodostunut niinkään ympärileikkauksen tekeminen pienelle pojalle, vaan se, että *toimenpiteestä puuttui toisen huoltajan suostumus*. KKO 2016:25 linjasi, että lapsen ruumiillista koskemattomuutta erityisen intiimiltä alueelta oli loukattu, mutta loukkausta voidaan pitää vähäisenä käsillä olleissa olosuhteissa.²⁸⁶

Mielenkiintoinen seikka KKO 2016:25 tapauksessa oli syyttäjän ajaman syytteen sisältö, jossa syyttäjä kuvailee tekoa törkeäksi pahoinpitelyksi, jossa on käytetty teräasetta ja lapsi on ollut puolustuskyvytön ja tekoa on kokonaisuutena pidettävä törkeänä. Tapauksessa syytettä on ikään kuin ajettu kuin mitä tahansa pahoinpitelysyytettä. Tässä huomio on kiinnitetty vain rikoslain tunnusmerkistöön, eikä huomioida isän kulttuurillisia syitä sellaisessa merkityksessä, jotka ikään kuin lieventäisivät tehtyä toimenpidettä. Syyttäjä on mitä ilmeisemmin lähtenyt ajamaan syytettä siitä näkökulmasta, että lainsäädäntömme ei salli ympärileikkauksia, eikä siksi rikosnimikettä tai sen tunnusmerkistöä ole syytä pehmitellä kulttuurillisilla syillä.

²⁸³ KKO 2008:93, kohdassa 27 KKO:n kannanotto syyttäjän argumenttiin.

²⁸⁴ *Ojanen – Scheinin* 2011, s. 424. Myös kirjoittaja käyttää otsikkona ”Tyttöjen ns. ympärileikkaus”

²⁸⁵ THL: Tyttöjen ja naisten sukuelinten silpominen eli ympärileikkaus. ”Jollain muulla tavalla” viittaa esimerkiksi viiltelyyn, polttamiseen tai hapolla vahingoittamiseen.

²⁸⁶ Lapsen isä oli pitänyt lasta jaloista kiinni toimenpiteen aikana ja toimenpide suoritettu vastoin toisen huoltajan tahtoa. Tapauksessa on todettu teon täyttävän pahoinpitelyn tunnusmerkistön.

Oikeus vapautti toimenpiteen suorittaneen lääkärin pahoinpitelysyytteestä, mutta katsoi toisen huoltajan toiminnan olevan pahoinpitelynä rangaistavaa, koska toimenpiteen suorittamisesta puuttui toisen *huoltajan* suostumus.²⁸⁷ Tulkitsen, että mikäli toisen huoltajan suostumus toimenpiteeseen olisi ollut, KKO 2016:25 lopputulos olisi voinut olla hyvin samankaltainen kuin tapauksissa KKO 2016:24 ja KKO 2008:93. Myös samankaltainen syytteen sisältö oli tapauksessa KKO 2016:24, jossa syyttäjä vaati rangaistusta kahdesta törkeästä pahoinpitelystä, kun ympärileikkaus oli tehty 7 ja 12-vuotiaille pojille. Syyttäjän mukaan tekoa on pidettävä törkeänä myös siksi, että kirurginen toimenpide oli lopullinen, joka ei ollut korjattavissa. KKO 2016:24 tapauksessa katsottiin, ettei menettely täyttänyt pahoinpitelyn tunnusmerkistöä.²⁸⁸

Ympärileikkauksen sallittavuuden ymmärtämistä haittaa se, että esimerkiksi pohjoismaisessa keskustelussa ympärileikkauksien on katsottu loukkaavan lapsen itsemääräämisoikeutta ja ruumiillista koskemattomuutta. Lisäksi Suomen lapsiasiavaltuutettu on suhtautunut kielteisesti toimenpiteisiin ilman lapsen suostumusta. Toisaalta taas missään kansainvälisessä ihmisoikeusasiakirjassa ei kielletä poikien ympärileikkauksia, eikä niissä suoranaisesti mainita esimerkiksi siitä, että vanhemmat voisivat päättää tästä toimenpiteestä.²⁸⁹ Euroopan neuvosto on toisaalta lausunut, että toimenpide olisi hyväksyttävissä, jos se suoritetaan asianmukaisissa ja turvallisissa olosuhteissa. EIT ei ole antanut yhtään ratkaisua koskien poikien ympärileikkauksia, mutta on maininnut ratkaisussaan *Moskovan Jehovan todistajat ja muut vs. Venäjä*, juutalaisten ja muslimien harjoittaman poikien ympärileikkaukset esimerkkinä rituaalista, joka voisi olla haitallinen.²⁹⁰

Poikien ympärileikkaus kajoaa lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen tavalla, josta lapsi ei välttämättä pysty tai osaa ilmaista mielipidettään ja jonka kulttuurillinen traditio on niin vahva, että oikeutus toimenpiteelle tulee kulttuurin sisältä. Tapausten perusteella voidaan katsoa Suomen linjan²⁹¹ poikien ympärileikkausten sallittavuuteen olevan siinä mielessä myönteinen, jos toimenpide on tehty asianmukaisesti käyttämällä kivunlievitystä, ja jos toimenpidettä

²⁸⁷ Korkein oikeus linjasi, ettei tekoaikana ole kuitenkaan ollut käytettävissä sosiaali- ja terveysministeriön ohjeita poikien ei-lääketieteellisestä ympärileikkauksesta, jotka on sittemmin laadittu. Ohjeiden mukaan ympärileikkaus edellyttää pojan huoltajien kirjallista suostumusta.

²⁸⁸ KKO 2016:24

²⁸⁹ *Hakalehto – Helander* 2017, s. 943.

²⁹⁰ *Hakalehto – Helander* 2017, s. 943 ja EIT: *Moskovan Jehovan todistajat ja muut vs. Venäjä* 22.11.2010, 302/02, kohta 144.

²⁹¹ Sosiaali- ja terveysministeriön arvion mukaan Suomessa tehdään vuosittain noin 400 ympärileikkausta, joille ei ole lääketieteellistä syytä.

voidaan kokonaisuutena arvostellen pitää vähäisenä, vaikka teko perustuukin uskonnollisiin ja kulttuurillisiin syihin. Lisäksi Sosiaali- ja terveysministeriö on laatinut ohjeet poikien eiläketieteellisistä ympärileikkauksista, joka sinänsä viestittää Suomen sallivan toimenpiteen, vaikka Suomen lain mukaan teko täyttää pahoinpitelyn tunnusmerkistön.²⁹² Kuitenkin missään maassa ei tiettävästi ole lainsäädäntöä, joka kieltäisi yksiselitteisesti poikien ympärileikkauksen ja niissä maissa jossa lainsäädäntöä on, toimenpide on erikseen sallittu laissa määritellyin edellytyksin.²⁹³ Lienee aiheellista todeta, että poikien ympärileikkauksesta ilmestyneet kolme korkeimman oikeuden ennakkopäätöstä yhdistettynä STM:n laatimiin ohjeisiin ja siihen tosiasiaan, että Suomessa tehdään arvioilta noin 400 ympärileikkausta vuosittain ilman lääketieteellistä syytä, kertoo mielestäni sen, että Suomi on ”hiljaisesti hyväksynyt” poikien ympärileikkauksen olevan sellainen peruste, joka oikeuttaa puuttumaan lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen ja itsemääräämisoikeuteen. Tiivistetysti todeten, lapsen ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus voidaan tiettyjen kriteerien valossa katsoa oikeutetuksi myös uskonnollisessa kasvatuksessa.²⁹⁴

4.4 Kodin ulkopuolella tapahtuva kasvat

Lastensuojelulain 61 §:n mukaan rajoitustoimenpiteitä saa käyttää ainoastaan sijaishuollon laitoshoidossa, mutta yhteydenpidon rajoittamista saa käyttää muussakin sijaishuollossa, kuten perhehoidossa. Rajoitustoimenpiteiden ja yhteydenpidon rajoittamisen lähtökohtana on pyrkiä turvaamaan huostaanoton tarkoituksen toteutuminen niin, että rajoitustoimenpiteet suojaavat lasta. Joissakin tilanteissa on tarpeellista suojata myös muita lapsia, lähinnä niissä tilanteissa, joissa lapsi on vaaraksi muille.²⁹⁵

²⁹² STM esittää, että toimenpide tulee tehdä steriileissä olosuhteissa kivunlievitystä käyttäen, toisen huoltajan luvalla ja laillistetun lääkärin suorittamana.

²⁹³ *Hakalehto – Helander* 2017, s. 957-958.

²⁹⁴ Poikien ympärileikkaus ovat herättäneet laajasti kritiikkiä. Esimerkiksi Lastensuojelun Keskusliitto on esittänyt lehdistötiedotteessaan vuonna 2013, että ”valtion on vihdoin aloitettava poikien ympärileikkausten vastainen valistus.” Keskusliitto ottaa kantaa mm. siihen, että Suomessa tuli 2010 voimaan *Yleissopimus ihmisoikeuksien ja ihmisarvon suojaamiseksi biologian ja lääketieteen alalla*. Sopimus kieltää terveen kudoksen poistamisen ihmiseltä, joka ei kykene antamaan tähän suostumustaan. Esim. Väestöliitto, lääkäriliitto, Pelastakaa lapset ry, lapsiasiavaltuutettu ja Sexpo-säätiö eivät hyväksy ympärileikkauksia. Lastensuojelun keskusliitto on jo vuonna 2003 linjannut toimenpiteen olevan lapsen pahoinpitelyä ja sen loukkaavan lapsen oikeutta ruumiilliseen koskemattomuuteen. Keskusliitto katsoo, että maahanmuuttajavanhemmat tarvitsevat erityisesti valistusta ja ohjeistusta.

²⁹⁵ *Mahkonen* 2010, s. 97 ja s. 271. Rajoitustoimenpiteiden kriteereistä säädetään yksityiskohtaisesti LSL:n 11. luvussa ”rajoitukset sijaishuollossa”

Lastensuojelulaissa tarkoitettuja laitoksia ovat nuorisikodit, koulukodit sekä niihin rinnastettavat lastensuojelulaitokset²⁹⁶ ja lastenkodit. Rajoitustoimenpiteitä koskevat säännökset ovat tärkeä tuntee myös niissä sijaishuoltopaikoissa, joissa niitä *ei saa* käyttää. Säännökset määrittävät, mitä ei voida pitää hyväksyttävänä hoito- ja kasvatukseen.²⁹⁷ Hallituksen esityksessä on erikseen linjattu, ettei lastensuojelulain 11 luvun rajoitustoimenpiteet ole tavanomaiseen kasvatukseen sisältyviä kasvatukseen. Tavanomaisen kasvatuksellisten keinojen tarkoitus, kesto ja intensiteetti ei voi, eikä saa olla sama kuin lastensuojelulain tarkoittamat rajoitukset. Tästä syystä kasvatuksellisten rajojen asettaminen ei voi missään tilanteessa rinnastua näihin rajoituksiin. Kysymys on viime kädessä valinnoista, joita voidaan pitää perustellusti lapsen yksilölliseen ja tarpeelliseen huolenpitoon liittyvänä toimena.²⁹⁸

Se, mikä on yleisesti yhteiskunnassa hyväksyttyä ja tavanomaista kasvatusta ja kasvatukseen liittyvää rajojen asettamista, sovelletaan myös avo- ja sijaishuollossa. Sijaishuoltopaikan tulee hoitoa antaessaan toteuttaa kasvatustehtävänsä ja asettaa lapselle tarvittaessa tavanomaiseen kasvatukseen perustuvia rajoja. Eduskunnan oikeusasiamies otti ratkaisussaan 6.11.2013 dnro 2777/2012 kantaa sijaishuollon aikana lapsen oikeudesta hyvään ja lämpimään kohteluun ja ihmissuhteisiin, omien tunteiden osoittamiseen, hyvään hoitoon ja huolenpitoon, henkiseen ja fyysiseen itsemääräämisoikeuteen sekä ruumiilliseen koskemattomuuteen. EOA nosti esille myös tärkeän asian sijoitettujen lasten kohdalla: kun kysymys on sijoitetusta lapsesta, lapsen taustoille tulee antaa painoarvoa rajoja asetettaessa.²⁹⁹ Sijoitetulla lapsella on oikeus vastaavanlaiseen turvaan ja huolenpitoon, kuin oman perheensä kanssa asuvalla lapsella.³⁰⁰ Lisäksi laissa sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista sen 4 §:n mukaan lapsella on oikeus perhekodin asiakkaana saada hyvää sosiaalihuoltoa ja kohtelua ihmisarvon edellyttämällä tavalla. On huomioitava, että laitossijoituksen johdosta lapset ovat jo menettäneet oikeutensa normaaliin perhe-elämään.³⁰¹

Itä-Suomen HO 3.10.2019 käsitteli tapausta, jossa lapset oli sijoitettu perhekotiin epävakaassa elämäntilanteessa. Asiassa oli kysymys näytön arvioinnista: oliko lapsen ruumiillisen

²⁹⁶ Muut niihin rinnastettavat lastensuojelulaitokset: perhekoti-yhteisöt, perhetuki- ja perhekuntoutusyksiköt sekä perheryhmäkodit.

²⁹⁷ THL: Toimenpiteet sijoituspaikassa, jossa ei saa käyttää rajoitustoimenpiteitä

²⁹⁸ HE 237/2018 vp, s. 43-44 ja 48.

²⁹⁹ Eduskunnan oikeusasiamiehen päätös 6.11.2013, dnro 2777/2012, kohdassa 3.2.2.

³⁰⁰ HE 237/2018 vp, s. 48-49.

³⁰¹ KHO 2019:114, kohdassa käsittely KHO:ssa

koskemattomuuden loukkauksen raja ylitetty vai ei. Lasten oma käytös on kerrotun mukaan edellyttänyt *kasvatuksellista ohjaamista ja rajoittamista*, sillä lapset olivat olleet väkivaltaisia toisia lapsia ja työntekijöitä kohtaan. Tapauksessa 4-vuotiaasta lasta oli riisuttu kovakouraisesti suihkuun, tartuttu niskaan, korvaan ja kiskottu käsivarresta kiinni pitäen alas portaita. Kasvattaja sai tuomion lievästä pahoinpitelystä, mutta teko katsottiin kokonaisuutena arvioiden vähäiseksi.³⁰² Sen sijaan näyttöä ei ollut fyysisen koskemattomuuden hyväksyttävän rajan ylittämisestä, kun vastaaja oli riuhtaissut kovakouraisesti tekoaikaan 8-9- ja 6-vuotiaat lapset saadakseen heidät autoon. Perusteluissa ei avattu lainkaan, mitä tavanomainen ohjaaminen tai rajoittaminen perhekodissa yleensä tarkoittaa tai pitää sisällään, johon kasvattajan toimintaa olisi voitu verrata. Tapauksessa otettiin ainoastaan kantaa siihen, että lasten piittaamattomuus perhekodin sääntöjä kohtaan³⁰³ ja työntekijöiden vastustaminen olivat edellyttäneet *tavanomaista ohjaamista tai rajoittamista*. Voidaan päätellä, että HO:n loppuperustelu antaa sisällön rajojen asettamiselle, kun voitiin katsoa lapsen ruumiillisen koskemattomuuden loukkauksen olevan vähäinen.³⁰⁴ Huomionarvoista on kuitenkin se, että rajojen määrittely tapahtuu jälkikäteen, kun ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus on jo tapahtunut. Kun loukkaus katsottiin vähäiseksi, ei tavanomaisen ohjaamisen ja rajoittamisen kynnyistä ole ylitetty.

Tavanomainen ohjaaminen tai rajoittaminen on ollut objektiivisesti arvioiden hyväksyttävien rajojen sisällä, kun koskemattomuuden loukkaus ei ollut suuri. Lisäksi puuttuminen lasten ruumiilliseen koskemattomuuteen on sidottu lasten omaan käyttökseen. Tästä syntyy vaikutelma, että mikä tahansa käytös oikeuttaa kasvattajan käyttämään voimakeinoja lapsia kohtaan. Tilanteissa ei ole avattu sitä, ovatko lapset olleet juuri näissä tilanteissa vaaraksi muille vai onko pelkkä piittaamattomuus sääntöjä kohtaan peruste puuttua lasten itsemääräämisoikeuteen ja ruumiilliseen koskemattomuuteen? Lasten huono käytös ikään kuin vei huomion niistä tilanteista ja muista menettelytavoista, mitä kasvattajalta oltaisiin objektiivisesti arvioiden voitu odottaa. Toisin sanoen, lapsen ruumiillisen koskemattomuuden

³⁰² Vrt. Rovaniemen HO 24.8.2015, R 14/971, jossa tekoa ei katsottu vähäiseksi sillä perusteella, että pahoinpitelyn kohteena on ollut vastaajan hoitovastuulla ollut lapsi.

³⁰³ Rovaniemen HO antoi tuomionsa 24.8.2015, R 14/971 poikkeuksellisia kasvatustekijöitä käyttäneelle sijaisvanhemmalle lapsen kohdistuneesta pahoinpitelystä. Tapauksessa oli monikohtainen syytelistä, jossa sijaislasta A:ta oli seisotettu *tottelemattomuuden vuoksi* pakkasessa, laitettu alushousuihin nokkosia, pidetty saunassa kovissa löylyissä ja estetty poispääsy, juoksettu lenkkipoluilla, laiminlyöty lääkkeiden antaminen lapsen sairastaessa, annettu sähköiskuja sähköllä toimivalla kärpäslätkällä, pakotettu pitämään tulitikkua sormien välissä, kunnes tulitikku on täysin palanut ja annettu kepillä lyöntejä ja potkuja takapuoleen.

³⁰⁴ Itä-Suomen HO 3.10.2019, R 19/169.

loukkaus on ollut tekijän oman arvion nojalla hyväksyttävää, koska lasten oma käytös on antanut kajoamiselle perusteen. Tapauksesta ei käy ilmi, että perhekodin työntekijä olisi käyttänyt kiinnipitoa tai muuta kosketusta viimesijaisena keinona, vaan pikemminkin lasten leimautuessa huonokäytöksisiksi sijoituslapsiksi fyysisten keinojen käyttäminen on nähty ainoana vaihtoehtona.

Jos lapsi ei ole sijoitettuna ja asuu perheensä kanssa kotona eläen tavallista arkea, varhaiskasvatus on paikka, jossa lasten kasvatukseen osallistutaan kodin ulkopuolella. Lastenhuoltolaissa säädetään lapsen vanhemman asemasta ja kurituskiellosta, joka ei sovellu koskemaan päivähoitoa, koska päivähoiton ammattihenkilöiden voimankäyttö tuomitaan rikoslain mukaan. Lasten päivähoidosta annetun lain 1 luvun 2 a §:n 2 ja 3 momenttien mukaan päivähoiton tulee muun ohessa tarjota lapselle jatkuvat, turvalliset ja lämpimät ihmissuhteet. Lisäksi työntekijöiden on ammattilaisina koulutuksensa, kokemuksensa ja työtehtävien takia erityisesti ymmärrettävä lapsen turvallisen arjen merkitys päivähoidossa.³⁰⁵ Juridisia tai hallinnollisia seuraamuksia ei kuitenkaan tule päiväkodin työntekijälle, jos kasvatustehtävän tukemisessa epäonnistutaan. Keskeistä on erotella tilanteet, joissa vastuuta lapsesta ei ole otettu ja joissa ammattihenkilön laiminlyönnin seurauksena on tapahtunut esimerkiksi lapsen turvallisuutta vaarantava tilanne.³⁰⁶ Päivähoiton henkilökunnan vastuu on erilaista, sillä se kohdistuu alle kouluikäisiin pieniin lapsiin rajattuun aikaan, jolloin lapsi on päiväkodissa.³⁰⁷

Päivähoitolain 2 §:ssä määritellään päivähoiton kasvatusvastuu tietyllä tapaa toissijaiseksi vanhempien kasvatusvastuuseen nähden: ”Päivähoiton tavoitteena on tukea päivähoitossa olevien lasten koteja näiden kasvatustehtävässä - - Edistäessään lapsen kehitystä, päivähoiton tulee tukea lapsen kasvua - -” Ei kuitenkaan ole perusteltua puhua vanhempien ensisijaisesta ja ammattihenkilöiden toissijaisesta vastuusta, koska asetelma voi olla myös päinvastainen. Vanhempien kasvatusvastuu voi kohdistua vain asioihin, joihin he voivat vaikuttaa. Vanhempia ei voi asettaa henkilökohtaiseen vastuuseen yhteisöllisistä epäonnistumisista, tai jos esimerkiksi lapsen ylivilkkauden ja huonon keskittymiskyvyn taustalla on lapsen vanhemmista riippumattomia tekijöitä, esimerkiksi autismi tai ADHD.³⁰⁸

³⁰⁵ Mahkonen 2012, s. 207-208.

³⁰⁶ Mahkonen 2012, s. 55-56.

³⁰⁷ Mahkonen 2012, s. 55-56.

³⁰⁸ Mahkonen 2012, s. 55.

Eduskunnan oikeusasiamies otti kantaa ratkaisussaan 26.6.2008 Dnro 4171/4/06 käytettyyn rauhoittamismenettelyyn, jossa kantelija arvosteli erityislastentarhanopettajan kohdistamia kasvatustoimenpiteitä arvostelijan poikaa kohtaan. Opettaja oli pojan kertoman mukaan istunut hänen vatsansa päällä ja painanut häntä lattiaan niin, että lasta oli sattunut. Kantelija piti toimintaa lapsen kohdistuvana väkivaltana. Selvityksestä ilmeni, että lapsen *käyttäytymisen* takia on jouduttu useaan otteeseen käyttämään sylihoitoa tai oikeammin kiinnipitämistä. Opettaja kertoi käyttävänsä sylihoitoa aina viimeisenä keinona välttämättä tarpeetonta voimankäyttöä ja lapsen satuttamista. Sosiaaliviraston lausunnon mukaan sylihoitoa ei voi rinnastaa lastensuojelulain mukaisiin rajoitustoimenpiteisiin kiinnipitämisestä, sillä lastensuojelulain rajoituksia ei voi soveltaa muualla kuin laissa osoitetuissa paikoissa eikä päiväkotia kuulu lain tarkoittamaan laitos-käsitteeseen.³⁰⁹

Oikeusasiamies linjasi, että jos päivähoiton työntekijä joutuu turvautumaan tällaiseen menettelyyn, merkitsee lapsen kiinnipitäminen aina puuttumista lapsen henkilökohtaiseen koskemattomuuteen, mikä perusoikeuksien näkökulmasta edellyttää laissa säädetyn perusteen. Sylihoidon käyttö ei sisälly myöskään muiden pohjoismaiden, Ruotsin, Norjan tai Tanskan lainsäädäntöön. Toisaalta vastassa on ollut isokokoinen, aggressiivinen lapsi, eikä henkilökunnalla ole välttämättä mahdollisuuksia toimia toisin ja tapauksessa katsottiin selvitetyn työntekijän toimineen sisäisten ohjeiden mukaisesti.³¹⁰ Erityislastentarhanopettajan menettelyä ei kuitenkaan voida pitää moitittavana, kun kyseessä on ollut aggressiivinen tilanne. Selvityksen mukaan raivonpuuskan vallassa oleva lapsi käyttäytyy hyökkäävästi aikuisia kohtaan raapimalla, lyömällä, potkimalla ja puremalla. Ikäsekseen vahva ja isokokoinen lapsi tuli rauhoittaa työntekijän ja muiden turvallisuuden takaamiseksi.³¹¹

Hallituksen esitys koskien lastensuojelulain muuttamista on ottanut kantaa kiinnipitämiseen, jonka mukaan menettely on sallittua lapsen rauhoittamiseksi tilanteissa, joissa lapsi sekavan tai uhkaavan käyttäytymisensä perusteella todennäköisesti vahingoittaisi itseään tai muita tai turvallisuus olisi uhattuna. Kiinnipidon tulee olla luonteeltaan hoidollista ja huollollista ja kokonaisarvostellen puolustettavaa lapsen käytös huomioiden. Kiinnipito on tarkoitettu poikkeukselliseen ja lyhytkestoiseen menettelyyn, jos lapsen rauhoittaminen ei muutoin onnistu. Esityksessä todettiin kiinnipidon olevan sellaista toimintaa, johon pitää voida turvautua

³⁰⁹ Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 26.6.2008, Dnro 4171/4/06.

³¹⁰ Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 26.6.2008, Dnro 4171/4/06. Sosiaalivirasto linjasi tilanteen olevan ongelmallisempi, jos lapsi olisi taltutettu usean aikuisen voimin.

³¹¹ Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 26.6.2008. Dnro 4171/4/06

välittömästi, eikä sitä voida pitää PL 124 §:n tarkoittamana merkittävänä julkisen vallan käyttönä.³¹² Vaikka perustelut kiinnipidolle ja puuttuminen lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen ovat teoriassa saaneet hyväksynnän, päiväkotia ei kuitenkaan lukeudu lastensuojelulaissa tarkoitettuun laitokseen, jossa rajoitustoimenpiteet olisi sallittuja laissa erikseen mainituissa tilanteissa. Menettelyn oikeuttamisperuste löytyy tässä tapauksessa ainoastaan huoltajan antamasta luvasta rajoittaa lapsen liikkumisvapautta.

Oikeusasiamiehen mukaan huomioitavaa on päivähoiton luonteesta johtuen, että lapsen kiinnipitämiseen tarvitaan aina huoltajien suostumus. Kriittisen arvioinnin alle tulee mielestäni se, voidaanko sallia vanhemman *päättää* lapsensa perusoikeuksien rajoittamisesta? Jos vanhempi pystyy oikeusasiamiehen mukaan antamaan luvan lapsen kiinnipitoon, on ristiriitaista ajatella tavanomaisen kasvatuksen olla puuttumatta lapsen perusoikeuksiin, mutta vanhempi voi antaa kodin ulkopuoliselle kasvattajalle luvan rajoittaa lapsensa liikkumisvapautta ja puuttua lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen. Perustuslain 6.3 § ei ole tulkittavissa siten, että siitä voitaisiin johtaa suoraan vanhemmille tai muille lapsesta vastuusta oleville henkilöille oikeus päättää lapsen puolesta heidän oikeuksistaan. Pikemminkin kysymys on siitä, että PL 6.3 §:n tulkinta korostaisi lapsen omaa päätäntävaltaa ja lasten yhdenvertaisia oikeuksia. Muussa tapauksessa laissa tulisi olla nimenomaiset säännökset menettelyn oikeuttamisesta. Kaikilta osin asiaa ei voida vahvistaa laissa täysin selkeästi, vaan on tyydyttävä muihin yleisluonteisiin säädöksiin, esimerkiksi tässä yhteydessä lapsenhuoltolain 1 §:ään.³¹³

Arvioinnissa joudutaan punnitsemaan sitä, minkä asteisesta henkilökohtaisesta koskemattomuuden puuttumisesta on kysymys, sekä sitä, kuinka painavia, nimenomaan lapsen etuun liittyviä perusteita tällaiselle puuttumiselle on esitettävissä. Huoltajille kuuluva oikeus päättää lapsen hoidosta, kasvatuksesta ja henkilökohtaisista asioista perustuu tarkoitukseen huolehtia lapsen edusta ja hyvinvoinnista ja vanhempien tulee pyrkiä lapsen omaa kokonaisuutta toteuttaviin ratkaisuihin.³¹⁴ Kun kyseessä on ollut erityiskasvatusta tarvitseva raivonpuuskaa saava lapsi, on ilmeistä, että tässä tilanteessa eduskunnan oikeusasiamiehen tarkoittama vanhempien antama suostumus kiinnipitoon tukisi lapsen omaa hyvinvointia ja etua, mutta turvaisi myös muiden ihmisten turvallisuutta.

³¹² HE 225/2004 vp, s. 132.

³¹³ Nieminen 2006, s. 141-142 ja KKO 2008:93. Korkein oikeus linjasi tapauksessa KKO 2008:93, jossa lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen puututtiin ympärileikkauksella, että perus- ja ihmisoikeutena suojattuun lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen puuttumisen sallittavuus arvioidaan lapsen edun kannalta.

³¹⁴ KKO: 2008:93, kohdat 22 ja 23.

Turun HO 21.10.2009 käsitteli tapausta koskien Hattulan kunnan omistamaa päiväkotia, jossa henkilökuntaan kuuluvat A ja B olivat kohdistaneet kuuteen alle 4-vuotiaaseen hoitolapseen erilaisia menettelytapoja. Lapsille oli aiheutunut menettelyistä pelkoa, itkuisuutta, unettomuutta, painajaisia, mustelmia, turvattomuuden tunnetta, ruokahaluttomuutta, vatsakipuja ja haluttomuutta mennä hoitoon. Hovioikeus katsoi kaikkien kuuden syytteen osalta niiden olevan ruumiillisen koskemattomuuden loukkauksen *vähäisyys* ja muiden siihen liittyvien seikkojen perusteella kokonaisuutena arvostellen *vähäisiä*. Syyttäjä luopui yhden syytteen osalta syytteen nostamiselta ja syyte lapsen jättämisestä yksin huoneeseen itkemään ei oikeuden mukaan täytä päivähoidolle asetettuja edellytyksiä, mutta kyseinen toiminta ei ole pahoinpitelyn tunnusmerkistössä tarkoitettua väkivaltaa. Hovioikeus tuomitsi hoitajat neljästä *lievästä pahoinpitelystä ja piti tekoja kokonaisuutena arvioiden vähäisinä*.³¹⁵

Alemman oikeusasteen Hämeenlinnan käräjäoikeuden käsittelyssä oikeus oli lausunut, että syötettävää lasta on saatettava pitää sopivin tavoin kiinni muiden lasten turvallisuuden takaamiseksi.³¹⁶ Lasten päiväkodin ryhmän työntekijät olivat teipanneet lapsia tuoleihin ruokailun ajaksi. Päiväkodin johtaja puuttui toimintaan, jonka jälkeen kiinnipito oli tapahtunut molemmista käsistä kiinni pitäen lapsen selän takana. Hovioikeus totesi, ettei menettely ole sopivalla tavalla kiinnipitoa, mutta lasten kanssa *jonkun asteinen kiinnipito* voi olla perusteltua ruokailutilanteessa, esimerkiksi kädestä kiinni pitäminen.³¹⁷ Käräjäoikeuden perustelut ”muiden lasten turvallisuudesta” oli sinänsä asiaankuulumatonta argumentaatiota, koska tapauksesta ei ilmennyt lasten olevan toisiaan tai työntekijöitä kohtaan uhkaavia tai aggressiivisia, ottaen huomioon kaikkien lasten olevan alle 4-vuotiaita.

³¹⁵ Turun HO 21.10.2009, R 08/1932. Lapsiin oli kohdistettu pakkosyöttöä, kiinnipitoa, tartuttu voimakkaasti lapsen käsivarteen, palautettu lapsia paikalleen heidän ollessa "väärässä paikassa" ja siirretty lapsia pimeään huoneeseen yksin itkemään. A ja B olivat pakottaneet 2-vuotiaan E:n syömään ruokansa pitämällä hänen niskastaan kiinni ja pitämällä lapsen käsiä selän takana niin, että hänen suuhunsa oli lusikoitu ruokaa, vaikka lapsi oli ollut oksentamaisillaan. B oli syöttänyt lapselle jo kertaalleen oksennetut murot ja tarttunut hänen käteensä ja vienyt vauhdilla toiseen huoneeseen itkemään. Sama menettelykaava oli toistunut P:lle, K:lle ja G:lle. I:n osalta lasta on tartuttu kovakouraisesti kädestä ja viety oikeaan paikkaan ja M viety kovakouraisesti pimeään huoneeseen yksin itkemään.

³¹⁶ *Mahkonen* 2012, s. 209: Kysymys ei ole sellaisesta tyyppitilanteesta, josta päivähoidossa puhutaan kiinnipitämisinä. Kiinnipito tähtäisi ennemminkin aggressiivisesti käyttäytyvän lapsen rauhoittamiseen, jotta lapsi ei pääse vahingoittamaan itseään tai muita. Ks. Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu, dnro 4171/4/06.

³¹⁷ Turun HO 21.10.2009, R 08/1932.

Verrattuna esimerkiksi aiempaan esittämäni tapaukseen, jossa isokokoinen erityislapsi oli käyttäytynyt aggressiivisesti työntekijää ja muita lapsia kohtaan, oli vastaava perustelu muiden turvallisuuden takaamisesta asiaankuuluvampaa kuin tässä tapauksessa. Tässä menettelytapoja selitettiin muun muassa henkilövajeella ja ilmapiirillä, jotka olivat lapsista täysin riippumattomia asioita. Lasten ruumiillisen koskemattomuuteen puuttuminen on näin ollen ollut kokonaisuutena arvostellen muuta kuin vähäistä ja lapselle kuuluvia oikeuksia turvallisesta arjesta ja ympäristöstä on rikottu paikassa, jossa lapsi on ollut täysin riippuvaisessa asemassa päivähoidossa. Ruumiilliseen koskemattomuuteen on puututtu lisäksi kahden aikuisin voimin, joka tekee teoista entistä moitittavamman. Tähän yhtyi myös sosiaalivirasto, joka antoi lausunnon³¹⁸ aiemmassa erityislapsen tapauksessa. Lausunnossa todettiin tilanteen olevan ongelmallisempi, jos lapsen rauhoittamiseen olisi osallistunut useampi aikuinen.

5. LAPSI KURITUSVÄKIVALLAN JA PIILORIKOLLISUUDEN VÄLIMAASTOSSA

5.1 Kuritusväkivallan esiintyvyys ja määritelmät

Vuonna 2011 tehtiin tutkimus ”Väkivalta lasten kokemana ja poliisien tutkimana” alle 12-vuotiaiden lasten vanhemmille, jossa tutkittiin vanhempien käyttäytymistä lapsen kanssa tulleissa ristiriitatilanteissa. Osa tapahtumista täytti kaltoinkohtelun tunnusmerkistön. Tutkimuksesta kävi ilmi, että selvästi eniten kuritetaan 3-6-vuotiaita lapsia ja alle 2-vuotiaita kuritetaan enemmän kuin kouluikäisiä lapsia. Vastaavanlainen tutkimus tehtiin myös Ruotsissa samanlaisella kyselylomakkeella, josta selvisi 3-6-vuotiaiden ruotsalaislapsien kokevan myös eniten kuritusväkivaltaa.³¹⁹ Vuonna 2011 yli 3000 vanhemman vastauksen sisältämän tutkimusaineiston mukaan 35 % vastanneista kertoi viimeisen vuoden aikana käyttäneen lastaan kohtaan kuritusväkivaltaa.³²⁰ Suomessa poliisille ilmoitettiin vuonna 2014 yhteensä 3860

³¹⁸ Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 26.6.2008, dnro 4171/4/06 kohdassa 3.3.

³¹⁹ Tutkimus on osa Suomen Akatemian rahoittamaa projektia, joka toteutettiin Poliisiammattikorkeakoulun tutkimusyksikössä. Kyselyyn vastasi 3170 vanhempaa ja vastausprosentti oli 53 %. Tutkimukselle oli todellinen tarve, sillä kaikki tutkimustieto perustui vielä vuonna 2008 yläkouluikäisiin lapsiin ja tätä nuoremmista lapsista ei ollut mitään vastaavaa tutkimustietoa olemassa koskien lasten kaltoinkohtelua. Ks. lisää *Ellonen 2012*, s. 40 tutkimuksen tarkoitusta ja taustaa.

³²⁰ *Korpilahti ym. 2019*, s. 19-20.

pahoinpitelyepäilyä, jotka kohdistuivat 0-14-vuotiaisiin lapsiin. Vuonna 2015 vastaava luku oli 4894.³²¹

Vuonna 2012 toteutetussa Lastensuojelun keskusliiton tekemässä kyselyssä³²² 17 % vanhemmista hyväksyy kurituksen käytön, mutta 39 % hyväksyy melkein tai ehdottomasti väitteen ”lapsen tukistaminen tai luunapin antaminen on ainakin poikkeustapauksissa hyväksyttävää.”³²³ *Heikki Sariolan* mukaan vastaukset kertovat siitä, että lievempiä väkivallan muotoja ei pidetä väkivaltana tai aikuiset puolustelevat omaa käytöstään.³²⁴ Lastensuojelun Keskusliiton toiminnanjohtajan *Seppo Sauro* pitää tuloksia ongelmallisena, sillä lapsen retuuttaminen ja huono ja töykeä kohtelu on aina yhtä lailla laissa kiellettyä ja väkivallaksi katsottua toimintaa.³²⁵ Lastensuojelun Keskusliiton vuonna 2017 selvitykseen vastanneista vanhemmista hieman yli 40 % kertoi käyttäneensä jotain kuritusväkivallan muotoa lapsensa kasvatuksessa. Yleisellä tasolla puhuttaessa monet suomalaiset eivät miellä esimerkiksi tukistamista ja luunapin antamista kuritusväkivaltana ja lähes kolmasosa vastanneista pitää niiden käyttämistä hyväksyttävänä³²⁶ Tutkimustulosten perusteella on myös pääteltävissä, että kuritusväkivaltaa kokeneiden lasten keskuudessa vallitsee epätasa-arvoa, koska vanhempien määrittelemä puuttumiskynnys lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen eroaa toisistaan, sillä jokainen vanhempi määrittää itse oman toimintansa. Myös vanhempien riskitekijöillä on vaikutusta, sillä moniongelmainen vanhempi kohdistaa väkivaltaa lapseen kevyimmin perusteiden kuin vähemmän riskitekijöitä omaava vanhempi. Tämä johtaa toisistaan poikkeavaan

³²¹ Verrannollisesti *Sariola, H:n* (1990) tutkimus ”Lasten väkivalta- ja seksuaalikokemukset”. Julkaisu 85. Lastensuojelun Keskusliitto Helsinki. Tutkimuksessa kysyttiin suoraan lasten kokemuksia väkivaltaisesta kasvatuksesta. Kyselytutkimukseen osallistui yhteensä 7 349 lasta, 15-16-vuotiaita peruskoululaisia ympäri Suomea. Tuolloin *Sariola* täsmensi, että tutkimuksen tulos väkivaltaisesta kasvatuksesta oli huolestuttava: lähes joka kymmenes lapsi oli kokenut vakavaa väkivaltaa (esim. nyrkiniskuja, potkuja) ja erittäin vakavaa väkivaltaa ennen 14-vuoden ikää. Lievän väkivallan osalta (tukistaminen, läimäytys, piiskaaminen) tulos oli yli 70 %.

³²² Tiedot kävivät ilmi Lastensuojelun Keskusliiton Taloustutkimuksella teettämästä kyselystä. Kyselyyn vastasi 1026 15-79-vuotiasta suomalaista. Keskusliitto on kampanjoinut kuritusväkivallan vähentämiseksi 80-luvulta alkaen.

³²³ Edilex uutiset 16.5.2012: Suomalaisien asenteissa kuritusväkivaltaa kohtaan on tapahtunut suuri muutos, s 2.

³²⁴ KKO 1993:151 tapauksessa kyse oli lievästä väkivallasta (tukistaminen, luunapit) Tapauksen tulisi ennakkoratkaisun luonteen mukaisesti *ohjata* muita oikeusasteita ottamaan huomioon esitettyjä perusteluita ja saada yhteistä kantaa oikeusasteiden välille.

³²⁵ Edilex uutiset 16.5.2012: Suomalaisien asenteissa kuritusväkivaltaa kohtaan on tapahtunut suuri muutos, s 2.

³²⁶ *Korpilahti ym.* 2019, s. 19-20.

väkivaltaan lasten keskuudessa ja ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus on eritasoista – jos epätasa-arvosta voidaan edes puhua lapsiin kohdistuvassa pahoinpitelykeskustelussa.

Texasin yliopiston laaja tutkimus määritteli eri tutkimusten ja artikkeleiden yhteydessä fyysisen rangaistuksen sisältöä. Tutkimus listasi esimerkiksi seuraavia määritelmiä: ”käytetään fyysistä valtaa tarkoituksena saada lapsi tuntemaan kipua, mutta ei vammaan aiheuttamista, jonka tarkoituksena on kontrolloida tai korjata lapsen käyttäytymistä” tai ”ei-väkivaltainen, tavanomainen ja totuttu rangaistus vanhemmilta”. Amerikkalaisessa kulttuurissa käsitteet ”corporal punishment” (ruumiillinen rangaistus), ”spanking” ja ”physical punishment”³²⁷ ovat laajasti toistensa synonyymeja. Suurin osa tutkimuksista käyttää ilmaisua fyysinen rangaistus, joka määritellään tarkoitukseksi muuttaa lapsen käytöstä avokämmenlyönnillä, josta ei aiheudu näkyvää vammaa. ”Spanking” määritellään lyöntiä lapsen takapuolelle ja äärimmäisissä tilanteissa käytetään kämmentä.³²⁸ *Saastamoinen* nostaa esille kritiikkiä kuritusväkivallan ja muun pahoinpitelyn välisestä jaottelusta. Kuritusväkivallan käyttäminen omana terminä saatetaan mieltää harhaanjohtavaksi ja vähätellä tekojen moitittavuutta, vaikka kyse on juridisesti samasta rikoslain 21. luvussa tarkoitettusta pahoinpitelystä.³²⁹ Termiä ”ruumiillinen rangaistus” käytetään varsin usein, joka osaltaan kategorisoi pahoinpitelyä lapsen kohdistuvaksi. Tässä yhteydessä fyysisen rangaistuksen käyttäminen havainnollistaa pahoinpitelyn moitittavuutta ennemmin kuin ruumiillisen rangaistus.³³⁰

Lasten kohdalla³³¹ yleisimpiä rangaistuksia ovat lyöminen (läimäyttäminen, läpsiminen, selkäsauna), lyöminen erillisellä esineellä (esim. kepillä, vyöllä tai kengällä)³³², potkiminen, tukistaminen tai korvapuusti. Lapsia voidaan pakottaa olemaan epämukavassa asennossa,³³³

³²⁷ UNICEF (2014) määritteli, että ympäri maailmaa jopa 80 % lapsista ovat joutuneet kokemaan selkäsaunaa (spanked) tai muutoin saaneet fyysisiä rangaistuksia (physically punished).

³²⁸ *Gershoff* 2016, s. 453–454.

³²⁹ *Saastamoinen* 2016, s. 218 ja s. 221. Ks. myös *Zolotor* 2014, s. 971 ja *Ellonen* 2012, s. 31: Kuritusväkivalta-käsite korostaa toiminnan väkivaltaista luonnetta ja oikeudenvastaisuutta ruumiillisen kurituksen sijaan.

³³⁰ *Van Bueren* 2007, s. 169.

³³¹ General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, s. 4.

³³² Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704 äiti sai erillisen syytteen lapsen pahoinpitelystä, kun hän oli lyönyt saksilla lasta käteen. Lapsi oli itse kertonut sanoneen ”tyhmästi”, ja äiti oli tökkäissyt tämän jälkeen saksilla. Tekovälineen statusta pohdittiin oikeudessa, rinnastuuko saksat ”teräaseeseen”, jolloin kysymykseen voisi tulla törkeä pahoinpitely.

³³³ Helsingin KO 11.12.2012, R12/5251 äitipuoli ja isä olivat muun muassa pakottaneet lapsen alastomana tai alastomana märkänä makaamaan tai seisomaan heidän osoittamassa paikassa

polttaa lapsen ihoa jollakin esineellä tai aineella, tai pakkosyöttää.³³⁴ Muita julmia ja halventavia yleissopimuksen vastaisia rankaisumuotoja ovat rangaistukset, joilla lasta vähätellään,³³⁵ syyllistetään, uhkaillaan,³³⁶ pelotellaan,³³⁷ pilkataan³³⁸ tai nöyrytetään.³³⁹ Turun HO 17.1.2017 linjasi äidin menettelyn olevan moitittavaa, kun äiti oli huutanut voimakkaasti 8-vuotiaan lapsensa korvaan aiheuttaen hänelle kipua.”³⁴⁰ Muita lapseen kohdistuneita kurituskeinoja ovat esimerkiksi ruualla rankaiseminen, nälässä pitäminen³⁴¹ ja lapsen telkeäminen suljettuun paikkaan kontrolloiden ulospääsyä. Lisäksi lapsen rankaisemisessa saatetaan käyttää ihmiselle epämukavia lämpötilavaihteluja, esimerkiksi lasta voidaan pitää kuumassa saunassa päästämättä häntä pois, viemällä kylmään suihkuun, pakottaa juoksemaan lumihangessa paljain jaloin tai seisomaan pakkasessa.³⁴²

Mikä saa vanhemmat käyttäytymään väkivaltaisesti lapsiaan kohtaan? Kaksi yleisintä syytä käyttää kasvatustilanteissa väkivaltaa ovat vanhemman viha tai turhautuminen ja/tai yritys

heidän määräämässä epämukavassa asennossa määrätyn ajan. Lapin KO 18.5.2018, R 17/980 lasta oltiin seisotettu eteisessä rangaistukseksi pitkiä aikoja kerrallaan.

³³⁴ Rikoksen anatomia (esitetty 17.10.2019), kohdassa: 18:22 ja Helsingin HO 15.11.2013, R 13/1213 kohdassa syytteen kuvaus. 8-vuotiasta lasta pakkosyötettiin ja äitipuoli kuvasi teot. Tapauksen selvittelyssä löytyi kuvia, joissa tyttö itkee lohduttoman näköisesti ja kasvoille oli heitetty puuroa. Syy tähän pakkosyöttöön ja kuvaamiseen oli äitipuolen mukaan se, että he voisivat lapsen isän kanssa näyttää tytön isovanhemmille, miten huonosti lapsi on käyttäytynyt.

³³⁵ Helsingin HO 28.1.2010, R 18/1704 vanhemmat tuomittiin lapsen törkeästä pahoinpitelystä. Todistajan mukaan siskoa oli kohdeltu ”kuin prinsessaa” poikaan nähden ja vähätelty lausein: ”et osaa, miksi olet niin tyhmä”, ”En kestä sua enää, et opi mitään!”

³³⁶ Tapauksessa Turun HO 1.9.2015, R 15/425 oikeus ei pitänyt tekoa pahoinpitelynä, eikä teko täyttänyt pahoinpitelyn tunnusmerkistöä, kun isä oli *uhannut* lasta vaasilla.

³³⁷ KKO 2002:2 Tapauksen perusteluiden mukaan 7-vuotiaalla tytöllä oli ollut täysi syy uskoa ja pelätä sitä, että tapahtuneen kiukuttelun jälkeen hänet hakattaisiin kotona. Äiti ja miesystävä uhkailivat ja käyttivät kovaa kielenkäyttöä huutaessaan lasta takaisin sisälle. Lapsi tuli piilopaikastaan takaisin sisälle ja vanhemmat jatkoivat lapsen pahoinpitelyä. Lapsi saatiin tottelemaan pelottelemalla häntä.

³³⁸ Edilex uutiset 26.2.2019: Itä-Suomen HO tuomitsi isän kunnianloukkaukseen poikansa haukkumisesta idiootiksi ja kusipääksi. Helsingin HO 15.11.2013, R 13/1213 pakkosyötön yhteydessä lasta haukuttiin lehmäksi ja huoraksi. Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704 lapsi oli kertonut isän haukkuneen häntä kusipääksi, vammaiseksi ja julmaksi.

³³⁹ General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, s. 4.

³⁴⁰ Turun HO 17.1.2017, R 16/898: ”Käräjäoikeus on pitänyt naisen menettelyä eritoten huutamisen osalta moitittavana, eikä tekoa siten voitu pitää kokonaisuutena arvostellen vähäisenä.”

³⁴¹ Tapauksessa Helsingin HO 28.1.2019 oikeus totesi ruualla rankaisemisen ja nälässä pitämisen olevan kasvatukseen keinoja, joita ei voida pitää hyväksyttävänä, vaikka huoltajalla olisi kasvatuksellinen tarkoitus.

³⁴² Esim. tapaukset Lapin KO 18.5.18, R 17/980, Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704, Helsingin HO 15.11.2013, R 13/1213, Helsingin KO 11.12.2012, R12/5251 sisälsivät näitä kurituskeinoja.

muuttaa vanhemman mielestä lapsen huonoa käytöstä.³⁴³ Kuritusväkivalta voi olla täysin harkittu kasvatustapa tai se voi johtua aikuisen uupumuksesta, väsymyksestä, mielenterveyshäiriöstä tai päihdeongelmasta. Kasvatustarkoituksessa käytetty kuritusväkivalta on useimmiten tietoista ja tahallista, mutta päihtymystila tai raivostuminen edesauttavat väkivallan käyttöä.³⁴⁴ Aikuinen on saattanut kokea itse väkivaltaa lapsena, joka on yhteydessä aikuisiällä vaikeuksiin hallita omia tunteitaan. Väkivaltainen lapsuus saattaa vaikuttaa myös siihen, että aikuisella on vaikeuksia kunnioittaa toisia ihmisiä ja vaikeuksia ymmärtää toisten oikeuksia. Aikuisen toleranssi kohdata haastavia kasvatuksellisia tilanteita on heikko, joka altistaa vanhemman turvautumaan väkivaltaan.³⁴⁵

Yleisimmät syyt ja tilanteet, joissa vanhempi on käyttänyt fyysisiä kasvatuseräilyitä, oli huonosti käyttäytyvä tai aggressiivinen lapsi, vanhempien stressi, vanhemman uupumus, stressaavat arjen tilanteet, lapsen kouluttaminen ja kasvattaminen, vanhemman hermojen menetys ja kykenemättömyys selvittää tilannetta ilman väkivaltaa tai vanhemman viaton suhtautuminen fyysiseen kasvattamiseen.³⁴⁶ Tapauksessa HO 1.9.2016 lapsi kertoi *isän pinnan palavan* helposti ja tämän seurauksena käyvän helposti käsiksi ja huutavan.³⁴⁷ Tapauksessa HO 17.12.2017 perusteluista ilmenee, että kyseessä oli ollut kiireinen aamu töihin ja kouluun pienten lasten kanssa ja isällä on ollut *pinna kireällä*.³⁴⁸ Rovaniemen HO otti kantaa 14.6.2019 tapaukseen, jossa äiti tai isoäiti oli vienyt poikansa niskahiuksista kiinni pitämällä omaan huoneeseen, koska *lapsi ei ollut totellut*.³⁴⁹ Vaasan HO:n 1.12.2017 tapauksessa lapsi oli

³⁴³ Zolotor 2014, s. 973.

³⁴⁴ Korpilahti ym. 2019, s. 61.

³⁴⁵ Bitensky 2006, s. 58.

³⁴⁶ Heinonen 2015, s 30-31 ja 49.

³⁴⁷ Itä-Suomen HO 1.9.2016, R 16/768. Lapsi oli joutunut isänsä pahoinpitelemäksi tilanteissa, joissa lapsi oli unohtanut ulkohousut kouluun, josta isä oli suuttunut ja tukistanut lasta rangaistukseksi. Muina kertoina lapsi kertoi saaneensa tukkapöllyä ja isä oli kohdistanut kovakouraisia otteita pojan käsivarteen, kun koirat olivat lapsen huomaamatta syöneet kinkut pöydältä, koirat olivat syöneet leipää leipäpussista, jonka lapsi oli unohtanut pöydälle. Isä rankaisi tästä lasta tukistamalla, huutamalla lyömällä lapsen päätä leipäpussia vasten. Isä myös hieroi tomaattia lapsen naamaan, kun hän ilmoitti haluavansa asua äidin luona.

³⁴⁸ Turun HO 17.1.2017, R 16/898. Isän kertoman mukaan hän oli ohjannut lapsen pois tieltä, jonka seurauksena tyttö oli kaatunut. Oikeus katsoi, ettei kyseessä ollut lapsen hento siirtäminen, vaan lapsi oli paiskattu kaappia vasten niin, että tyttö löi leukansa, jonka jälkeen isä oli vielä tönäissyt lapsen nurin lattialle.

³⁴⁹ Rovaniemen HO 14.6.2019, R 18/827. Syyte pahoinpitelystä hylättiin, vaikka tapahtunut katsottiin toteen näytetyksi. Koska tapauksessa jäi näyttämättä, oliko tekijänä ollut äiti vai isoäiti, eikä esitutkinnassa poliisikaan ollut tätä tarkentanut, asia tuli ratkaista näytön puuttuessa vastaajan eduksi.

kertonut äidin suuttuvan usein ja silloin äiti puristaa häntä kovaa käsistä ja huutaa kovaa. Lapsen mukaan tätä oli jatkunut kauan.³⁵⁰

Tarkoituksellinen kuritusväkivalta tulee erottaa käyttäytymisestä, jossa vanhempi ei tavoittele lapsen rankaisemista, vaikka seuraukset voivat muistuttaa kuritusväkivaltaa. Lapsen rajoittaminen tai estäminen tarkoituksenmukaista voimaa käyttäen ei ole kuritusväkivaltaa silloin, kun lapselle ei pyritä aiheuttamaan kipua. Myöskään sellainen lapsen henkinen laiminlyönti tai muu kaltoinkohtelu, jossa vanhempi ei omien mielenterveysongelmien vuoksi vastaa lapsen tarpeisiin, mutta hän ei tavoittele lapsen rankaisemista tai käyttäytymisen sääntelyä, ei ole kuritusväkivaltaan rinnastettavaa.³⁵¹ Rovaniemen HO 14.6.2019 katsoi tapauksessa äidin olleen toipilaana aivoverenvuodosta, joka oli ainakin vuoden ajan heikentänyt äidin mahdollisuuksia vastata lapsen huolenpidosta. Lapsella oli pahoin reikiintynyt hammaskalusto, jota oli jouduttu hoitamaan nukutuksessa. Syyte pahoinpitelystä hylättiin, koska jäi näyttämättä, että äiti olisi tahallaan tarkoittanut vahingoittaa lapsen terveyttä tai aiheuttaa hänelle kipua.³⁵² Tapauksessa Rovaniemen HO 17.9.2018 äidin ei katsottu tuolloisessa elämäntilanteessaan suhtautuvan lapsen hampaiden kunnon huononemiseen välinpitämättömästi ja hyväksyvästi, vaan äiti on raskaassa elämäntilanteessa huolehtinut lapsen hampaista kykyjensä mukaan, eikä ole tahallaan aiheuttanut lapsen hampaiden kunnon heikkenemistä.³⁵³

Kuritusväkivallan osalta on tärkeä muistaa, että Suomi on edelleen 2020-luvulla yksi harvoista maista, jossa ruumiillinen kurittaminen on kokonaan kielletty kotona ja sen ulkopuolella.³⁵⁴ USA on vertailukohteena maa, joka ei ole ratifioinut lasten oikeuksien sopimusta ja lasten ruumiillinen kuritus on sallittua kotona. USA:ssa tunnustetaan ruumiillisen kurituksen ja pahoinpitelyn välisen rajan määrittelyn olevan hienojakoista: lapsen lyöminen esimerkiksi vyöllä tai piiskalla on sallittua, jos siitä ei jää merkittävää jälkeä. Käytännössä lastensuojelupalvelut käyttävät 24 tunnin sääntöä: jos jälki on olemassa vielä 24 tunnin jälkeen,

³⁵⁰ Vaasan HO 1.12.2017, R 16/898.

³⁵¹ *Korpilahti ym.* 2019, s. 61.

³⁵² Rovaniemen HO 14.6.2019, R 18/827.

³⁵³ Rovaniemen HO 17.9.2018, R17/881.

³⁵⁴ Iltalehti 3.7.2019 ja YLE 30.12.2016. Ruotsi oli ensimmäinen maa, joka kielsi lasten kurittamisen vuonna 1979. Vuonna 2009 kieltäviä maita oli yhteensä 24 ja nyt Ranskan jälkeen 55. Ihmisoikeuksia valvova Euroopan neuvosto oli moittinut Ranskaa aiemmin siitä, ettei laki tuomitse riittävän selkeästi lasten ruumiillista kuritusta. On esitetty, että Ranskan kielto lasten ruumiillisesta kurittamisesta on lähinnä symbolinen.

vamman on todettu syntyneen ja raja ruumiillisen kurituksen ja pahoinpitelyn välissä on ylitetty.³⁵⁵

5.2 Ääritapauksiin johtanut kuritusväkivalta

Lapsiasiainvaltuutetun *Elina Pekkarisen* mukaan kasvatusväkivalta usein vakavoituu ja voi eskaloitua pikkuhiljaa. Lapsi voi vakavimmissa tapauksissa vahingoittua, vammautua tai kuolla. Syynä voi olla esimerkiksi aikuisen mielenterveysongelmat, impulssi-kontrolliongelmia, depressio tai persoonallisuushäiriöitä.³⁵⁶ *Latun* tutkimuksessa kontrollin hallitseminen liittyy monella tapaa pahoinpitelyn käsittämiseen osana lapsen kasvatusta. Haastateltavat äidit olivat huolestuneita siitä, että liikaväsytys ja kontrollin menettäminen altistavat lapsen fyysiseen vahingoittamiseen jopa vakavasti.³⁵⁷ Tutkimuksissa on osoitettu, että väkivaltakokemustaustaiset vanhemmat ovat vähemmän haluttomampia sallimaan lapselleen autonomiaa, ovat tyytymättömiä lapsensa käyttäytymiseen sekä vihaisempia kuin muut vanhemmat. Huolestuttava ilmiö on myös se, että nyky-yhteiskunnassa avioerojen lisääntymisen myötä uusioperhemallit ovat kasvaneet ja näin ollen muodostaneet riskin lapsen kaltoinkohtelulle.³⁵⁸

Tällaisissa ääritapauksissa ei voida välttämättä puhua lapsen kasvatuksesta tai kasvatuksellisista rajoista, sillä taustalla saattaa olla aikuisen vakavia mielenterveysongelmia, joka hämärtää entisestään lapseen kohdistuvan menettelyn oikeudenvastaisuutta. Kun lapsi on täysin aikuisen mielen kontrolloitavana, lasta ei pystytä näkemään itsenäisenä oikeussubjektina, jolla on samat perusoikeudet kuin aikuisella. Lisäksi äärimilleen menneet kuritusväkivaltatapaukset ovat usein menettelyltään sellaisia, ettei rationaalisesti ajatteleva henkilö kiistä menettelyjen oikeutusta ja rajanvetoa tavanomaisen kasvatuksen ja kurinpidon osalta. Tällaiset tapaukset kuuluvat selkeästi rikosoikeuden nojalla tuomittavaan pahoinpitelyyn. Tapaukset osoittavat myös sen, että vakava laiminlyönti terveydenhuollossa,

³⁵⁵ *Zolotor* 2014, s. 971.

³⁵⁶ Rikoksen anatomia: (esitetty 17.10.2019). Lapsiasiainvaltuutetun *Elina Pekkarisen* haastattelu, kohdat 17:40 ja 19:00.

³⁵⁷ *Lattu* 2016, s. 115 ja s. 130.

³⁵⁸ Esim. Tapauksissa *A vs. Yhdistynyt kuningaskunta* isäpuoli pahoinpiteli alle 10-vuotiasta poikaa, KKO 2002:2, jossa 7-vuotiaan tytön pahoinpitelyyn osallistui äiti ja isäpuoli yhdessä, Helsingin HO 15.11.2013, R 13/1213 tapauksessa äitipuoli kohdisti yhdessä isän kanssa 8-vuotiaaseen tyttöön pitkäaikaista väkivaltaa, joka lopulta johti tytön kuolemaan. Helsingin KO tuomitsi tapauksessa R 12/5251 lapsen törkeästä pahoinpitelystä äitipuolen ja isän 11 vuoden vankeuteen. Valtakunnansyyttäjänviraston tapauksessa 21.1.2008, dnro 535/21/07 lapsen äidin uuden aviomiehen epäiltiin pahoinpidelleen useamman kerran naisen 4-vuotiasta lasta.

lapsen kontrollointi, eristäminen ja uhkailu ilman varsinaista väkivaltaa vahingoittavat vakavasti lapsen oikeutta turvalliseen ja hyvinvoivaan lapsuuteen. Vanhemmat, jotka menettelevät näin, eivät näe asiaa lapsen oikeuksien kannalta, vaan täydellisenä omistussuhteena.

Tutkimukseen perustuva analyysi ”Äidit ja lapsiin kohdistuva väkivalta” nosti tarkemman tarkastelun alle sen, että osa pienten lasten äideistä käyttää vakavaa fyysistä väkivaltaa lasten kasvatuksessa ja että vakavan väkivallan lisäksi he käyttävät lievempiä väkivaltakeinoja, eli niin sanotun kuritusväkivallan muotoja. Analyysin perusteella lapset, joilla on fyysistä, henkistä tai kehityksellistä vammaa tai viivettä, heillä on kohonnut riski joutua väkivallan kohteeksi kotona. Myös Terveystieteiden tutkimuskeskus (THL) on listannut riskiuhreiksi keskoset, koliikkivauvat ja vammaiset.³⁵⁹ Tehtyjen tutkimusten, tutkimukseen perustuvan analyysin ja THL:n riskiuhrilistauksen perusteella voidaan katsoa lapsen iän olevan yksi riskitekijä joutua kaltoin kohdelluksi.³⁶⁰ Monesti perheissä samanaikaisesti esiintyvät tekijät lisäävät riskiä lähisuhdeväkivaltaan ja moninkertaistavat lapsen pahoinpitelyn riskiä sekä riskiä vauvan ravistelulle.³⁶¹

Äärimmäisinä muotoina kuritusväkivaltatapauksissa voidaan pitää vauvan itkun vaimentamista ravistelemalla vauvaa voimakkaasti, joka voi johtaa hengenvaaralliseen tilaan ja lapsen vammautumiseen.³⁶² Suomen viiteen yliopistolliseen sairaalaan tuodaan vuosittain kymmenkunta ravistelutapausepäilyä.³⁶³ Turun yliopistollisen keskussairaalan sosiaalipediatriin *Pirjo Anttilan* mukaan lapsilla voi olla mustelmia, murtumia tai aivoverenvuotoja, joiden perusteella lähdetään selvittämään pahoinpitelypäilyä. Jos vanhempien kertomus on

³⁵⁹ THL pahoinpitelypäily, kohdassa ”lapsen ikä”

³⁶⁰ Muita lapsiin kohdistuvan väkivallan riskitekijöitä oli perheen korkea lapsiluku, vanhemman oma väkivaltainen lapsuus, matalat tulot ja vanhempien työttömyys, sekä jos lapsessa on jotain piirteitä, jotka vanhemmat kokevat erityisen ärsyttäväksi. Ks. myös *Lattu* 2016, s. 118: päihteiden väärinkäyttö, monilapsisuus ja turvattomuus. *Latun* tutkimuksessa oli tutkittavina myös henkilöitä, jotka eivät sopineet riskitekijäkuvauksiin, joka kertoo sen, että pahoinpitelyä tapahtuu kaikissa sosiaaliluokissa. Ks. myös *Zolotor* 2014, s. 972 ja s. 976.

³⁶¹ *Aronen ym.* 2019, s. 36.

³⁶² *Korpilahti ym.* 2019, s. 62.

³⁶³ MOT Erään vauvan kallovamman 17.11.2016: Vuonna 2015 vauvojen eriasteisia pahoinpitelypäilyjä ilmoitettiin kaikkiaan lähes 160. Pahoinpitelypäilyjen nousu noin viidenneksellä selittyy osittain vuoden 2015 lastensuojelulain muutoksella, joka *velvoittaa* tiettyjen laissa määriteltyjen tahojen tekemään lapsesta lastensuojeluilmoituksen, jos *epäilee* hänen joutuneen kaltoin kohdelluksi. Uudistuksen myötä pahoinpitelypäilyt ilmoitetaan suoraan poliisille.

ristiriidassa löydöksen kanssa, on syytä epäillä ulkoista väkivallan käyttöä.³⁶⁴ Ravisteluvammoja tutkitaan pääsääntöisesti törkeinä pahoinpitelyinä.³⁶⁵ Vauvoihin ja muutoin pieniin lapsiin kohdistuvia pahoinpitelyitä on syytä arvioida kriittisesti, sillä YK:n lapsen oikeuksien yleissopimuksen 1 artiklan mukaan lapsella tarkoitetaan jokaista alle 18-vuotiaasta henkilöä. Voidaan perustellusti kysyä, voidaanko 17-vuotias lapsi rinnastaa 7 viikon ikäiseen vauvaan? Toteutuvatko yhdenvertaisuus ja tasa-arvo lasten keskinäisissä vertailuissa, kun 17-vuotiaalta voidaan sinällään odottaa oikeuksiensa puolustusta tai oikeammin, hänellä on mahdollisuudet siihen. Koventamisperusteena vauvaan kohdistunut pahoinpitely saattaa tulla arvioitavaksi törkeysarvioinnissa. Jos ajattelemme asiaa perusoikeuksien kannalta, oikeudenloukkaukset katsotaan kohdistuneen lapseen, eli alle 18-vuotiaaseen henkilöön riippumatta siitä, onko uhri hoitopöydällä makaava- vai teini-iässä oleva lapsi. Teinin ravistelu hartioista ei ole verrattavissa 7 viikon ikäisen vauvan ravisteluun, mutta oikeudellisessa arvioinnissa juuri perusoikeuksien kannalta tällä ei niinkään ole merkitystä, eikä rikoslainsäädäntömme mahdollista lasten erottelua keskenään suoranaisesti iän perusteella.³⁶⁶

Tapauksessa KHO 2015:136 korkeimman hallinto-oikeuden määriteltäväksi jäi se, voitiinko A:n kohdistamaa törkeää pahoinpitelyä viiden kuukauden ikäiseen lapseensa pitää sellaisena törkeänä rikoksena, jonka perusteella A:lle voidaan olla myöntämättä oleskelulupa Suomessa toissijaisen suojelun perusteella. A oli tehnyt viiden kuukauden ikäiselle vauvalleen ruumiillista väkivaltaa siten, että vauvaa oltiin ravisteltu useita kertoja, heitetty metrin korkeudesta sängyn pintaan sekä purtu useita kertoja kasvoihin, johon oli jäänyt hampaanjäljet sillä seurauksella, että lapselle oli aiheutunut kallonsisäisiä kovakalvonalaisia nestekertymiä ja eri-ikäisiä verenvuotoja, veren aiheuttamia tukkeumia silmiin, alentunut näkökyky ja mahdollinen oikean puolen alentunut havainnointikyky. Menettely oli kohdistunut puolustuskyvyttömään pieneen lapseen, sekä pitkäaikaisten vammojen parantuminen kesti kuukausia. KHO piti tekoa sen vaarallisuus huomioon ottaen ulkomaalaislain 88 §:n 2 momentin 2 kohdassa tarkoitettuna *törkeänä rikoksena*.³⁶⁷

Tapauksessa KKO 2013:77 kaikki oikeusasteet hylkäsivät syytteet 2,5 kuukauden ikäisen vauvan törkeästä pahoinpitelystä, koska vammojen syntytaapa oli jäänyt epäselväksi, ei asiassa voida sulkea pois tapaturman tai huolimattomuuden seurauksena tulleita vammoja. Teosta jäi

³⁶⁴ MOT Erään vauvan kallovamma 17.11.2016. Kohdissa 11:45 ja 19:45.

³⁶⁵ MOT Erään vauvan kallovamma 17.11.2016. Kohdissa 11:45 ja 19:45.

³⁶⁶ Itä-Suomen HO otti tuomiossa 26.5.2016, R 16/191 kantaa teon kohteeseen: ”teko on kohdistunut *täysin* puolustuskyvyttömään lapseen - -”

³⁶⁷ KHO 2015:136.

varteenotettava epäily, vaikka kaikki oikeusasteet pitivät epätodennäköisenä vanhempien vaihtoehtoista tapahtumakulkua. Kaikki syytteet hylättiin.³⁶⁸ Tapauksessa HO 26.5.2016 isä ravisteli voimakkaasti 11 kuukauden ikäistä vauvaa aiheuttaen hänelle ravistellun lapsen oireyhtymän, shaken baby syndrooman. Lisäksi isä on aiheuttanut lapselle väkivallan seurauksena mustelmia ja päähän kovankalvonalaisia verenpurkauksia. Isä tuomittiin vauvan törkeästä pahoinpitelystä.³⁶⁹ Helsingin HO 4.12.2017 käsitteli tapausta, jossa isä tuomittiin lapsen törkeästä pahoinpitelystä. Isä oli aiheuttanut 2-6 viikkoiselle lapselleen kaksi kylkiluun murtumaa, mustelmia ja molempien silmien verenpurkaukset.³⁷⁰

Päijät-Hämeen KO 23.7.2019 käsitteli tapausta, jossa lapsi oli 5-6-vuotiaasta lähtien joutunut kymmenen vuoden ajan läheisen henkilön kaltoin kohdelluksi. Lapseen oli kohdistettu vakavaa väkivaltaa ja laiminlyöntiä. Lasta oli pakotettu syömään omaa oksennustaan, lyöty lapiolla, jahdattu lapiolla takaa ja pökitty selkään, uhkailtu, lyöty kasvoihin aiheuttaen lapselle turvotusta ja verenvuotoa, vedetty hiuksista varastoon, tukistettu, nipistetty, lyöty pajunoksalla selkään, pakotettu juoksemaan lumihangessa ilman kenkiä, rajoitettu hänen liikkumistaan, kohdeltu sisaruksiin nähden täysin eriarvoisesti, teetetty lapselle liian raskaita kotitöitä ja teetetty niitä samalla nöyryyttäen lasta niin, että hänen on pitänyt tehdä niitä vähäpukeisena, laiminlyöty ja tahallaan estetty lapsen perustarpeiden täyttäminen, kuten hygienia, lepo ja vaatetus ja lisäksi toistuvasti kohdeltu lasta alistavasti ja vihamielisesti, nimitelty, uhattu väkivallalla ja kehoitettu hänen veljensä hukuttamaan hänet. Oikeus piti tekoa erityisen julmana sen pitkäkestoisuuden ja väkivallan monimuotoisuuden vuoksi. 52-vuotias nainen tuomittiin törkeästä pahoinpitelystä.³⁷¹

Mielestäni tässä tapauksessa on ollut *viitteitä* PL 7.1 §:n ydinalueen suojattuihin oikeuksiin koskien orjuutta ja pakkotyön kieltoa. Pojalle oltiin teetetty raskaita kotitöitä ja vähäpukeisuus viittaa siihen, että lasta oltiin pidetty pilkkana, perheen ”orjamaisena palvelijana”. Esimerkiksi lapsityövoiman ja pakkotyön käyttäminen on katsottu yhdeksi orjuuden muodoksi. YK:n ihmisoikeuksien yleismaallisen julistuksen 4. artikla kieltää yksiselitteisesti orjuuden ja pakkotyön teettämisen. Orjuutta ja pakkotyönkieltoa ei ole nimenomaisesti sisällytetty

³⁶⁸ KKO 2013:77, R 2012/477. Vanhemmat kertoivat 50kg:n ja 50cm:n isokokoisen koiran aiheuttaneen vauvan eri murtumat ja mustelmat. Oikeuden mukaan tapaturman tulisi olla voimallisesti sitä luokkaa, että vauvan päälle olisi kaatunut painava kirjahylly tai olisi tapahtunut auto-onnettomuus ilman turvaistuinta. Muut tekijätahoepäilyt olivat poissuljettuja, sillä vauva ei ollut vanhempien mukaan ollut muiden hoidossa kuin vanhempien.

³⁶⁹ Itä-Suomen HO 26.5.2016, R 16/191.

³⁷⁰ Helsingin HO 4.12.2017, R 17/352.

³⁷¹ Päijät-Hämeen KO 23.7.2019, R18/2154.

perusoikeusluetteloon, vaan ne ovat sisällytetty kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin, eikä niitä ole katsottu tarpeen sisällyttää perusoikeusluetteloon. Myös muita lapselle kuuluvia perusoikeuksia on loukattu vakavasti ja oikeutta ruumiilliseen koskemattomuuteen on tietoisesti lapsen kohdalla loukattu mahdollisimman paljon ja systemaattisesti. Se, että vanhempi tai kasvattaja tietoisesti kohdistaa useammasta lapsesta vain yhteen lapseen esitettyjä menettelytapoja, kertoo tekijän tietoisesta pyrkimyksestä loukata ja vahingoittaa vakavasti lapselle kuuluvia oikeuksia.

Myös tässä HO 28.1.2020, R 18/1704 tapauksessa poikaa kohdeltiin täysin eriarvoisesti sisarukseen nähden. Eriarvoisuutta oli kaikessa päivittäisessä huolenpidossa, esimerkiksi pojan ruokailu tapahtui lattialla ja ruoka oli yksipuolisempaa ja niukempaa kuin siskolla. Helsingin hovioikeus käsitteli tapausta, jonka Helsingin käräjäoikeus oli jo aiemmin käsitellyt ja hylännyt kaikki syytteet vanhempia vastaan. Toisin kuin KO, HO katsoi vanhempien vahingoittaneen tekohetkellä 5-6-vuotiaan poikansa terveyttä laiminlyömällä hänestä huolehtimisen. Poika kärsi atooppisesta ihottumasta ja vanhemmat estivät poikaa raapimasta itseään, jonka vuoksi pojan kädet oli sidottu teipeillä. Poika nukkui ja söi lattialla sekä rangaistuskeinoina poika laitettiin veneen kajuuttaan useiksi tunneiksi kerrallaan. Lisäksi pojan äiti syyllistyi erilliseen pahoinpitelyyn, kun äiti löi saksilla poikaa käsivarteen. Vanhemmat tuomittiin lapsen törkeästä pahoinpitelystä.³⁷²

Ääripäänä ovat myös kuritusväkivaltatapaukset, jotka voivat johtaa lapsen kuolemaan. Vuonna 2012 koko yhteiskuntaa järkytti ilmi tullut tapaus, jossa 8-vuotias tyttö kuoli julman ja pitkäkestoisen väkivallan seurauksena.³⁷³ Lapsi lavastettiin varkaaksi³⁷⁴ ja lavastuksella häneen pystyttiin kohdistamaan rangaistuskeinoja, kuten juoksuttamista ulkona useita tunteja. Pahoinpitelyn lisäksi lapseen kohdistettiin törkeää vapaudenriistoa käärimällä ja sitomalla lapsi

³⁷² HO 28.1.2020, R 18/1704. Poikaa oli viety viileään suihkuun rauhoittumaan, jota vanhemmat kertoivat käyttäneensä kasvatuskeinona. Vedenlämpötilaa ei pystytty varmistamaan, mutta vanhemmat arvioivat sen olevan 20-30 asteista. Todistajan mukaan lasta kohdeltiin kuin huutolasta ja täysin eri tavalla kuin siskoaan. Lapselle osoitettiin myös vihamielistä ja karkeaa kielenkäyttöä haukkumalla ja vähättelemällä häntä. Lapsi ei ollut saanut yhtä paljon ruokaa kuin muut perheenjäsenet ja vastaajien kertoman mukaan poika oli saanut yksinkertaisempaa ruokaa rangaistukseksi raapimisesta. Lapsen ihossa oli arpeutumia atooppisen ihottuman laiminlyönnin vuoksi ja hänen pakaroiden istuinkyhmyalueen iho oli paksuuntunut, joka lausuntojen mukaan saattaisi johtua lapsen pidempiaikaisesta istumisesta kovalla alustalla.

³⁷³ *Korpilahti ym.* 2019, s. 62.

³⁷⁴ Äitipuoli lavasti lapsen varkaaksi siten, että hän piilotti tavaroita esimerkiksi hyllyjen päälle, joihin lapsen olisi ollut mahdoton kokonsa puolesta ylettyä. Äitipuoli sai näin ”syyn” rangaista lasta erilaisin kuritusmenetelmin.

pressuun yön ajaksi, joka oli toistuvaa ja pitkäkestoista. Lapsi koki tuskallisen ja pitkäkestoisen kuoleman, sillä hitaan tukehtumisen katsottiin kestävänsä noin 4-6 tuntia. Isä ja äitipuoli tuomittiin elinkautiseen vankeuteen 8-vuotiaan tytön murhasta.³⁷⁵

Lapsella on aina perus- ja ihmisoikeuksin turvattu oikeus olla turvallisessa kodissa ja saada huolenpitoa turvalliselta aikuiselta.³⁷⁶ Kaikissa tämän kappaleen käyttämissäni tapauksissa on ollut tekijänä joko biologiset vanhemmat yhdessä tai jompikumpi vanhemmista ja vanhemman uusi puoliso. Tämä tekee arvioinnista ja teon moraalista näkökulmasta vielä vaikeammin hyväksyttävän, kun puolustuskyvyttömän lapsen ruumiillista koskemattomuutta loukkaa kaksi aikuista *yhdessä* tai aikuiset kontrolloivat lapsen käytöstä jollain muulla keinolla väkivaltaa käyttämättä. KKO 2002:2 tapauksessa teon katsottiin olevan tavanomaisesta pahoinpitelystä *poikkeava*, kun pahoinpitelyyn oli osallistunut äidin lisäksi isäpuoli.³⁷⁷

Oikeusasiamies kiinnitti erilliskertomuksessaan huomiota lasten fyysisen ja psyykkisen koskemattomuuden suojan toteutumiseen kotona esiintyvän perheväkivallan yhteydessä. EOA:n mukaan huomio tulisi kiinnittää siihen, että julkisella vallalla on erityinen velvollisuus toimia aktiivisesti lasten suojelemiseksi niissä tilanteissa, joissa väkivaltaa ovat käyttäneet tai sallineet aikuiset, jotka ovat ensisijaisesti vastuussa lapsen turvallisuudesta. Jäsenvaltiot ovat sitoutuneet lasten oikeuksien sopimuksessa ehkäisemään aktiivisesti perheiden ja lasten muiden kasvattajien tekemää väkivaltaa.³⁷⁸

³⁷⁵ Helsingin HO 15.11.2013, R 13/1213. Lasta oli lyöty hänen istuessaan WC-pöntöllä useita kertoja avokämmenellä tai nyrkillä reisiin, hänen suun eteen oli laitettu käsi estäen lapsen hengityksen, hiuksia oli revitty ja tukistettu, lyöty avokämmenellä useita kertoja kasvoihin, lyöty remmillä pakaroilta, pakkosyötetty tehostaen tätä hiusten repimisellä, haukkumalla ja pelottelemalla ja leikattu hänen vaatteitaan. Lapsi kapaloitiin ainakin 25 kertaa yön ajaksi pakkausteipeillä ja pressulla niin, että lapsi oli täysin liikuntakyvytön. Kapalointi muuttui kerta toisensa jälkeen tiukemmaksi ja viimeisellä kerralla teippiä oli kiedottu myös suun ja sierainten yli. Hidas tukehtumisprosessi nostatti lapselle korkean, yli 40 asteen kuumeen. Pressun ja teippien tiukkuudesta kertoo myös se, että lapsen päähän oli painautunut päässä olleen tiarakruunun muovipiikit.

³⁷⁶ *Saastamoinen* 2016, s. 220.

³⁷⁷ KKO 2002:2. Äiti ja isäpuoli olivat hiuksista kiinni pitäen repineet 7-vuotiaan tytön ulos autosta ja puristaneet kurkusta niin, että tytön oli vaikea hengittää. Lapsi oli piileskellyt ulkona tapahtuman jälkeen, mutta hänet oli komennettu sisälle kovalla kielenkäytöllä ja uhkaamisella. Tyttö oli yrittänyt mennä nukkumaan, mutta äidin miesystävä oli estänyt tämän ja läpsinyt lasta poskille, pudottanut ilmasta lapsen WC:n lattialle, jonka jälkeen äiti oli lyönyt lastaan niin, että lapsi tunsu takaraivossaan pyöritystä. Häntä oltiin myös uhattu hakattavan laturinjohdolla.

³⁷⁸ *Kurki-Suonio* 2010, s. 305.

Jäsenvaltiot eivät kuitenkaan voi täyttää tällaista sitoumusta, jos yhteiskunnassa lapsiin kohdistunut pahoinpitely on suurelta osin piilorikollisuutta. Esimerkiksi *Latun* tutkimuksessa olleet haastattelut koostuivat erilaisista pahoinpitelyistä lapsia kohtaan, mutta yksikään tapaus ei johtanut tuomioon. Vaasan HO 3.2.2020 oli käsiteltävänä tapaus, jossa poika oli kärsinyt 10 vuoden ajan vakavaa laiminlyöntiä ja kaltoinkohtelua - käytännössä koko lapsen lapsuuden ajan.³⁷⁹ Nämä lapset, jotka jäävät piiloon yhteiskunnalta, samalla heidän perusoikeudet katoavat ja siirtyvät kauemmaksi suojelun piiristä. On myös huomioitava, että perhe-elämän suoja katsotaan vahvaksi perusoikeudeksi, joka asettaa julkiselle vallalle kynnyksen puuttua perhe-elämään. Ylikuormittuneet sosiaalihuollon palvelut ja lastensuojelu eivät välttämättä pysty havaitsemaan apua tarvitsevia lapsia.

Kun kansainvälisissä sopimuksissa ja perustuslaissa on asetettu selkeä velvoite suojella lapsen fyysistä ja psyykkistä koskemattomuutta kotikasvatuksessa, kuinka suojan antamisessa onnistutaan, jos ilmi tulleet tapaukset ovat vain jäävuoren huippu todellisesta lukumäärästä?

5.3 Lasten pahoinpitely osana piilorikollisuutta

Emmi Lattu esitti väitöskirjassaan tutkimustuloksia täysi-ikäisten naisten tekemästä fyysisestä väkivallasta. Aineistosta suurimmat ryhmät olivat lapsiin ja omaan kumppaniin kohdistunut väkivalta. Väkivalta oli kohdistettu hyvin pieniin lapsiin ja jossain määrin myös kouluikäisiin. Pahoinpitelyä kuvattiin tavallisemmin läpsimisenä, lyömisenä ja tukistamisena. Tutkittavissa aineistoissa ei ollut yhtään tapausta, joka olisi johtanut tuomioon, vaikka vakavin väkivalta kertomuksissa on ollut lapsen kuristaminen ja pään lyöminen seinään.³⁸⁰ Poliisille ilmoitetaan yhä useammin kuritusväkivaltatapauksia, jotka ovat herättäneet laajasti keskustelua. Samalla yhteiskunnassa tiedostetaan, että vain murto-osa kotona tapahtuvasta lapsiin kohdistuvasta väkivallasta tulee virkavallan tietoon. Lastensuojelulain muutoksilla on pyritty aktiivisesti siihen, että tällaiset teot ilmoitettaisiin poliisille. Poliisi puuttuu näihin virallisen syytteen alaisiin rikoksiin samalla tavalla kuin muihin väkivaltarikoksiin.³⁸¹

³⁷⁹ Vaasan HO 3.2.2020, R 18/571. Lapsi oli lähes kymmenen vuoden ajan joutunut vanhempiensa kaltoin kohdelluksi. Lapsen kaikki terveydelliset palvelut ja lääkkeensaanti oli laiminlyöty 1v 7kk:n iän jälkeen ja laiminlyöty lapsen oppivelvollisuus niin, että lapsi oli kolme vuotta jäljessä normaalista koulunkäynnistä. 10-vuotiaana hänen motorinen kehityksensä vastasi 5-6-vuotiaan lapsen tasoa. Lapsi eristettiin ikätovereistaan ja häntä kohdeltiin täysin eriarvoisesti muihin perheenjäseniin nähden. Lapsen kädet ja jalat sidottiin välillä öisin estämällä lapsen liikkuminen sängystä. Oikeus totesi tuomiossaan, että lapsen ihmisarvoa oli loukattu vakavasti. Vanhemmat tuomittiin lapsen pahoinpitelystä.

³⁸⁰ *Lattu* 2016, s. 84-85.

³⁸¹ *Ellonen – Rantaeskola* 2016, s. 52.

Suurin osa lasten kokemasta kaltoinkohtelusta on piilorikollisuutta, joka ei tule viranomaisten tietoon. Yksi syy tähän on myös se, että lapsia pahoinpidellään heidän omassa kotonaan. Kehitystä on tapahtunut runsaasti, mutta edelleen lasten kokemana pahoinpitely määritellään yhteiskunnassa eräänlaiseksi tabuksi, josta ei puhuta. Vaikenemisen syynä voi olla se, että etenkin pienten lasten kohdalla valitettavan usein tekijänä on lapsen oma vanhempi. Myös aihe saatetaan kokea ahdistavaksi, joka on helpompi sivuuttaa kuin miettiä tosiasiallisia ehkäisykeinoja.³⁸² Rikosoikeudellisesta näkökulmasta katsottuna perheen sisäinen vaikenemisen dynamiikka saa aikaan sen, että juridisesti tuomittava väkivalta pysyy yhteiskunnalta salassa.³⁸³ Oikeusasiamies on kiinnittänyt eduskunnan huomiota³⁸⁴ erilliskertomuksessaan ”Lapsi, perheväkivalta ja viranomaisen vastuu” siihen, että lasten ruumiillista koskemattomuutta ja turvallisuutta koskevia tietoja tulisi kerätä ja tilastoida järjestelmällisesti, jotta lasten turvallisuudesta saataisiin luotettava kuva.³⁸⁵ On arvioitu, että vain noin 10 % sellaisista sairaalaan saapuneista tapauksista, joissa kyse on lapsiin kohdistuvasta pahoinpitelystä, tunnistetaan.³⁸⁶

Stereotyyppiseksi uhriksi nähdään hiljainen ja passiivinen lapsi. Ongelmaksi muodostuu se, että ne lapset, jotka eivät sovi tähän ideaaliseen uhriasetelmaan, eivät tule nähdäksi. Lisäksi lasten kaltoinkohtelu tunnustetaan laajalle levinneeksi ongelmaksi, mutta ongelmalle ollaan sokeita, sillä lapset antavat viestejä, joita yhteiskuntamme jäsenet eivät kykene tulkitsemaan.³⁸⁷ Keskustelu siitä, miten tehdä lapsuus ja lasten todellisuudet näkyviksi juuri lasten näkökulmasta, käyvät vilkkaana. Tämä liittyy osittain siihen, että lapsen tiedontuottamiseen liittyy monia haasteita. Lapset eivät tarjoa tietämystään aikuisille suoraan tai helposti ja vastauksissaan lapsi voi antaa vain pieniä tiedonrippeitä. Lasten tiedon tuottamisen tavat ovat erilaiset kuin aikuisella ja vaihtelevat iän, kielellisen kehityksen ja käsitteellisen kapasiteetin mukaan. Vaikka lapsen kommunikaatio nähdään vähemmän verbaalisena, se on silti fyysisempää kuin aikuisen.³⁸⁸

³⁸² Tolvanen – Vuento 2012, s. 305-306.

³⁸³ Paavilainen – Pösö 2003, s. 195.

³⁸⁴ Tämä johti siihen, että lastensuojelulain 25 §:n 4 momenttiin säädettiin velvoite kuntien sosiaalitoimille tilastoida lastensuojeluilmoitukset

³⁸⁵ StVL 8/2006 vp, otti lausunnossaan tämän huomioon, ja listasi ongelmaksi sen, Suomessa ei vielä vuonna 2006 ollut saatavilla tilastoja tai ajanmukaista tutkimusta lapsiin kohdistuneesta väkivallasta. Lisäksi väkivaltarikosten tilastointia ei tehdä iän mukaan.

³⁸⁶ Hakalehto 2018, s. 377-378.

³⁸⁷ Parton – Thorpe – Wattam 1997, s. 97-98.

³⁸⁸ Helavirta 2006, s. 196.

Lapsiin kohdistuneet pahoinpitelyt ovat piiloutuneet perheen yksityisyyden suojan taakse ja näin ollen kadonneet yleisön ja viranomaisten näköpiiristä.³⁸⁹ Tässä yhteydessä käytetään usein jäävuori-vertauskuvaa,³⁹⁰ joka tarkoittaa sitä, että se tieto mitä tavoitamme lasten kokemasta perheväkivallasta, on todellisuudessa vain murto-osa todellisesta esiintyvyydestä. Luvut voivat vaikuttaa yllättävän suurilta väkivaltaisesta suomalaisesta koti- ja perhe-elämästä, mutta ne ovat kuitenkin todennäköisesti tosiasiallisen ilmiön laajuutta pienempiä.³⁹¹

Tieteellisillä tutkimuksilla, käytännöllä ja lääketieteellä on ollut ratkaiseva merkitys luotettavaan tiedonsaantiin lapsiin kohdistuneista pahoinpitelyistä.³⁹² WHO:n mukaan se, millaista toimintaa pidetään väkivaltana, vaihtelee kulttuurillisesti.³⁹³ Käsite ”lapsen pahoinpitely” ja sen määrittäminen ovat olennaisia, jotta tutkimukset voivat tuottaa mahdollisimman laajaa tietoa lapsiin kohdistuneista pahoinpitelyistä. Ongelmaksi muodostuu se, että käsitteen määrittäminen johtuu kunkin maan eettisistä näkemyksistä, uskonnosta, kulttuurista, hallinnosta ja maantieteellisestä sijainnista.³⁹⁴ Ei ole olemassa standardisoitua, yhdenmukaista käsitettä lapsen kohdistuvasta pahoinpitelystä, jonka tutkijat olisivat kehittäneet ja hyväksyneet osaksi käytäntöjä. Määrittämisen ongelma ja sen rajat ovat laajentuneet entisestään.³⁹⁵

Itä-Suomen hovioikeudessa puitiin tapausta, jossa isä oli käyttänyt kovaa kielenkäyttöä lastaan kohtaan ja haukkunut häntä toistuvasti muun muassa idiootiksi ja kusipääksi. Isä sai pojan solvauksesta tuomion kunnianloukkauksesta. Rikosoikeuden professori *Matti Tolvanen* kommentoi tapausta ainutkertaiseksi ja ettei ole koskaan aiemmin kuullut tällaisesta

³⁸⁹ *Parton – Thorpe – Wattam* 1997. s. 46-48.

³⁹⁰ Ylen artikkeli MOT, 14.11.2016: ”Yliopistosairaalat eivät tilastoi vauvojen ravisteluepäilyjä.” Sydän- ja rintaelinkirurgian erikoislääkäri *Mika Martiskainen* Tampereen yliopistollisen sairaalan Lastenpsykiatrian työryhmästä esittää, että kyseessä on piilorikollisuuden muoto, sillä tapauksille ei ole silminnäköisiä ja lapset voivat olla liian peloissaan kertoa asiasta. Lisäksi sairaalassa puuttuu sairaskertomuksiin merkittävä koodi, joka kertoisi vamman syntyneen pahoinpitelyn seurauksena. *Martikaisen* mukaan suurin osa tapauksista on lieviä tai usein kurinpitoväkivallan omaisia tapauksia. On arvioitu, että tutkittavina ja tilastoissa olevat tapaukset ovat vain jäävuoren huippu.

³⁹¹ *Paavilainen – Pösö* 2003, s. 28.

³⁹² *Parton – Thorpe – Wattam* 1997. s. 46-48.

³⁹³ *Paavilainen – Pösö* 2003, s. 25.

³⁹⁴ *Zolotor* 2014, s. 972 Monet asiantuntijat ja asianajajat suosittelevat ruumiillisia rangaistuksia kurinpidon vaihtoehdoksi ja että se on jopa välttämätön toimi koskien hyvää vanhemmuutta, huolimatta siitä, että yli 300 tutkimusta on systemaattisesti todennut ruumiillisen rangaistuksen haitalliseksi lapselle.

³⁹⁵ *Parton – Thorpe – Wattam* 1997. s. 46-48.

lopputuloksesta. Hän totesi tämänkaltaisen tapauksen kynnyksen olevan perhe-elämässä varsin korkealla verrattuna esimerkiksi työelämään, jossa kollegan haukkuminen johtaisi todennäköisemmin jatkotoimenpiteisiin. *Tolvanen* nosti puheenvuorossaan esille, ettei tämänkaltaiset tapaukset kuuluisi oikeussaliin ratkaistavaksi.³⁹⁶

Olen professorin kanssa tässä suhteessa eri mieltä, sillä juuri oikeudessa puidut tapaukset tulevat varmimmin koko yhteiskunnan tietoon ja lasten kasvatuksen arvostelun kohteeksi, joka edelleen vaikuttaa ihmisten asenteisiin lasten kohtelusta. Kannanotosta on tulkittavissa myös se, ettei lapset kuulu oikeussaliin ”pikkujuttujen” takia. Jos aikuinen voi haastaa toisen aikuisen kunnianloukkauksesta, miksei samaa voida soveltaa lapsen ja aikuisen välillä?

Lapsi, joka joutuu selviytymään kotonaan perheväkivallan uhrina, ei auta pelkästään se, että häntä kuullaan, vaan olosuhteiden tulee muuttua. Ongelma ei ole yksittäisissä ihmisissä tai perhekohtaisessa työssä, vaan huomio on suunnattava niihin yhteiskunnan ja palvelujärjestelmän tekijöihin, jotka ylläpitävät lasten näkymättömyyttä ja tätä kautta altistavat heidät väkivallalle.³⁹⁷ Myös tuomioistuimilla on tässä yhteydessä suuri merkitys, sillä tuomioistuinten osittain kaavamainen ratkaisutapa voi kadottaa lapsen äänen tapauksissa. Ylemmät tuomioistuimet eivät merkittävästi avaa tai arvioi sen enempää lapsen edun käsitettä ratkaisutoiminnassaan, vaikka lapsia koskevissa asioissa siihen usein viitataan. Hallinto-oikeudet eivät taas päätöksissään juurikaan arvioi lapsen etua, vaan päätyvät helposti kaavaa noudattaviin ratkaisuihin esimerkiksi ”edellä esitetyin perustein hallinto-oikeus katsoo ratkaisun olevan lapsen edun mukainen.”³⁹⁸ Lapsen kannalta tällainen kaavamainen käytäntö merkitsee käytännössä sitä, että lapsi jää näkymättömäksi. Lisäksi monissa tutkimuksissa on yleisemminkin todettu aikuisen äänen dominoivan lapsen edusta käytävää keskustelua.³⁹⁹

³⁹⁶ Edilex uutiset 26.2.2019: Harvinainen tuomio: isälle sakot pikkupoikansa haukkumisesta.

³⁹⁷ *Paavilainen–Pösö* 2003, s. 257-258.

³⁹⁸ Ks. *de Godzinsky* 2013, s. 181-182.

³⁹⁹ *de Godzinsky* 2013, s. 164–165. Lapsen jääminen näkymättömäksi oli tiedostettu ongelma vuoden 2018 lastensuojelulain valmistelussa. Vahvistustavoitteena oli lapsen tosiasiallinen osallistuminen ja vaikuttaminen. Lapsen osallistuessa asiaan käsittelyyn ilmaisemalla mielipiteitään ja ajatuksiaan, hän tosiasiallisesti osallistuu lapsen edun mukaiseen ratkaisun tuottamiseen.

5.3.1 Henkilökohtaisten arvostusten vaikutus piilorikollisuuteen

Tampereen yliopistossa huoltoriidoista väitöskirjaa tekevän *Teija Hautalan* mukaan tuomarit kirjoittavat väkivallasta usein epäsuorasti, ympärilyöreästi, asiaa pehmentäen ja kaunistellen.⁴⁰⁰ Tuomioistuimen päätöksiä onkin kritisoitu asiantuntemuksen puutteesta, subjektiivisuudesta ja puolueellisesta asenteesta. Esimerkiksi perheeseen ja lapsiin liittyvät arvot ovat osittain jokaisen henkilökohtaisia arvostuksia, joihin tuomarin omat elämänarvot ja moraalikäsitteet voivat vahvasti vaikuttaa.⁴⁰¹

Anna Heinonen esitti väitöskirjassaan, että viranomaiset tekevät useiden asioiden suhteen laajaa harkintaa ennen kuin epäilevät lapsen kohdistunutta pahoinpitelyä. On tutkittu, että ne viranomaistahot, jotka määrittävät ruumiillisen kurituksen hyväksyttävämmin, olivat vähemmän halukkaita luokittelemaan lapsen yksittäisen vamman olevan seurausta vanhemman kohdistamasta pahoinpitelystä, esimerkiksi jos lasta on lyöty kerran avokämmenellä naamaan ja kohdistettu häneen fyysistä pahoinpitelyä.⁴⁰² Sama päti myös sosiaalityöntekijöihin, joilla oli korkeampi kynnyksensä ilmoittaa epäilyistä pahoinpitelyistä poliisille, jos heidän oma hyväksyttävyyssaste on korkeammalla kuritustapauksissa. *Heinonen* esitti, että pienillä lapsilla on suurempi riski joutua toistuvan pahoinpitelyn uhriksi ja jos vammoja on useita, tapaus otetaan vakavammin kuin mahdollisesti yksittäiset tai pienemmät vammat vanhemmalla lapsella.⁴⁰³

Erityisesti ne rajatapaukset, joissa kurinpidollinen väkivallan käyttö on ollut seurausta provosoivasti käyttäytyvästä lapsesta, poliisi saattaa käyttää harkintavaltaansa prosessin jatkamiselle. Puoltavia perusteita lopettaa prosessi ovat esimerkiksi, jos vanhempi on myöntänyt teon ja katuut sitä, prosessia voidaan pitää kohtuuttomana ja tarkoituksettomana *vanhempien* ollessa väsyneitä ja uupuneita, josta saattaisi seurata *vanhemmille* kohtuuton prosessi. Usein myös viitataan sosiaalihuollon olevan tietoinen tilanteesta, ja että vanhemmat ovat keskustelleet kasvatustapauksista yhdessä sosiaalityöntekijöiden kanssa ja saaneet tätä kautta tukea tapahtuneen käsittelyyn.⁴⁰⁴

⁴⁰⁰ *Aaltonen* 2009, s. 43.

⁴⁰¹ *Aaltonen* 2009, s. 296.

⁴⁰² *Heinonen* 2015, s. 25.

⁴⁰³ *Heinonen* 2015, s. 25.

⁴⁰⁴ *Nieminen* 2015, s. 48.

Koulukuntaerot kuritusväkivallan määrittelystä ovat olleet nähtävissä seuraavissa valtakunnansyyttäjänviraston tapauksissa: Apulaisvaltakunnansyyttäjä kiinnitti kihlakunnansyyttäjän huomiota pahoinpitelyrikossäännöksen oikeaan soveltamiseen ratkaisussa 10.1.2008, dnro 479/21/07, jossa vanhemmat olivat kasvatustarkoituksessa useita kertoja viikossa lähes puolen vuoden ajan tukistaneet, antaneet luunappeja ja läimäyttäneet kolmea 4-12-vuotiasta lastaan. Kihlakunnansyyttäjä jätti vanhemmat syyttämättä pahoinpitelyistä, koska *syyttäjän* mukaan tukistamiset, läimäytykset ja luunapit olivat olleet sen asteisia, ettei niitä voitu pitää pahoinpitelyrikoksina. Apulaisvaltakunnansyyttäjän mukaan kyseisessä tapauksessa vanhemmat olivat todennäköisin syin syyllistyneet kolmeen pahoinpitelyyn ja määräsi syytteet nostettavaksi ja kiinnitti syyttäjän huomiota pahoinpitelysäännöksen soveltamiseen.⁴⁰⁵ Samoin ratkaisussa 5.8.2009 dnro 36/45/09, apulaisvaltakunnansyyttäjä kiinnitti kihlakunnansyyttäjän huomiota pahoinpitelysäännöksen soveltamiseen, kun kihlakunnansyyttäjä jätti syytteet nostamatta vanhempien *kasvatustarkoituksessa* toteutetusta pahoinpitelystä, joissa vanhemmat olivat tukistaneet ja toinen vanhemmista lyönyt koiran talutushihnalla tekoaina 7-9-vuotiaita lapsiaan. Tapahtuneista kasvatusten menetelmistä ei ollut aiheutunut lapsille vammoja ja väkivalta oli ollut vähäistä.⁴⁰⁶

Ratkaisun 5.8.2009 dnro 36/45/09 tekee mielenkiintoiseksi se, kuinka tulkitsijasta riippuen myös tekovälineelle määritellään oma kuvaava termi. Apulaisvaltakunnansyyttäjä täsmensi tapauksessa koiran remmin olevan ”lähinnä symbolinen”, vaikka tosiasiallisesti remmillä oltiin myös lyöty lapsia. Oman tulkintani mukaan symbolisuudesta voitaisiin puhua, jos remmin tarkoituksena oli vain ja ainoastaan lasten uhkaaminen ja pelottelu, mutta tällöinkin sanavalinta sotii lasten oikeuksien komitean kannanottoa vastaan, jonka mukaan kaikenlainen uhkaaminen ja pelottelu ovat lapsia *halventavia rangaistuskeinoja*. On huomioitava, että väkivallalla uhkaaminen on myös kuritusväkivaltaan rinnastava teko.

Mahkonen kritisoi tapausta, jossa valtakunnansyyttäjänvirastossa otettiin oma-aloitteisesti valvonta-asiana käsittelyyn eräät kihlakunnansyyttäjän syyttämättäjäättämispäätökset. Vanhemmat olivat tehneet lapsilleen ruumiillista väkivaltaa tukistamalla sekä lyömällä hihnalla takapuolelle. Syyttäjä ei ollut nostanut syytettä sillä perusteella, että vanhempien tarkoitus oli puuttua lasten näpistelyyn. Molemmat vanhemmat olivat kuitenkin kurittaneet lapsia tehostamalla puhuttelua ja saadakseen näpistelyn loppumaan. Vanhemmat olivat kertoneet

⁴⁰⁵ Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 10.1.2008, dnro 479/21/07.

⁴⁰⁶ Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 5.8.2009, dnro 36/45/09.

tienneensä teon olleen rikos, mutta kyseisessä tilanteessa he katsoivat sen kohtuulliseksi. Syyttäjä katsoi, ettei rikosta ollut tapahtunut. Tapaus otettiin uudelleen tutkittavaksi ja todettiin, että se on lievän pahoinpitelyalainen rikos. Seuraamusten lievyyden vuoksi syytteet jätettiin kuitenkin nostamatta, kun odotettavissa olisi ollut vain sakkoa. *Mahkonen* pitää erikoisena, ettei syyttäjä ymmärtänyt pahoinpitelyn tunnusmerkistön täytyneen, vaan kiinnitti huomion vanhempien *motiiveihin kasvattaa lasta*.⁴⁰⁷

Helsingin HO 28.1.2020 käytti mielenkiintoista ilmaisua niin kutsutussa purjevenetapauksessa: ”Kyse oli ollut lapsen kaltoinkohtelusta, eikä esimerkiksi ihonhoito- tai *kurituskeinoina sallitusta menettelystä*.” Tuomiosta ei ilmennyt, mitä tällaiset sallitut *kurituskeinot* pitävät sisällään, mutta tulkitsen oikeuden viittaavan nimenomaan kasvatukseen, vaikkakin terminologia jättää tulkinnan väärinmahdollisuuden *kurituskeinojen* sallittavuudesta.⁴⁰⁸ Turun HO 1.9.2015 käytti ilmaisua, jossa isä oli lyönyt lasta pyyhkeellä ja ottanut niskasta kiinni, ettei lapsen niskasta kiinniottamista pidetty *isällisenä koskettamisena*.⁴⁰⁹ On tulkittavissa, että niin vastaajan kuin oikeusasteenkin käyttämä terminologia sisäistää vanhoillisia ilmauksia, jotka sopivat aikaan, jolloin kuritusväkivalta oli sallittua. Tahattomat ilmaukset viestittävät kuitenkin tapauksen perusteluissa tietynlaista mielikuvaa siitä, että teko voisi sisältää jotain lieventäviä asiasiaaroja, koska kyseessä on ollut vanhemman ja lapsen välinen tilanne. *Isällinen koskettaminen* saattaisi sisältää esimerkiksi tavanomaista kasvatusta järeämpää kosketusta, mies miehelle-periaatteella.

5.4 Lapsi pahoinpitelyn uhrina

*”A Seven year old boy of no renown, asked to describe how he felt during a spanking: It’s like when you’re in the sky and you’re falling to the ground and you just hurt yourself.”*⁴¹⁰

Monet asiantuntijat ovat esittäneet lapsen kokemuksen väkivallasta olevan erilaista kuin aikuisen, sillä lapset kokevat vakavampaa ja kovempaa ruumiillista kipua kuin aikuiset, kivun tuntemisen kokemus integroituu lapsen persoonan muodostumiseen, lasten ajantaju fyysisen rangaistuksen aikana on erilaista, lapset kokevat olevansa heikompia, eivätkä he pysty pääsemään pois väkivaltatilanteesta. Lapset eivät myöskään käsitä rangaistuksen tarpeellisuutta

⁴⁰⁷ *Mahkonen* 2012, s. 234-235.

⁴⁰⁸ Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704, s. 2 (29).

⁴⁰⁹ Turun HO 1.9.2015, R 15/425.

⁴¹⁰ *Bitensky* 2006, s. 80.

tai aikuisen todellista tarkoitusta. Aikuinen voi kokea toimintansa viisaaksi ratkaisuksi, mutta samalla kokemus on lapselle sietämätön.⁴¹¹

Kysymys on lasten ihmisoikeuksien rikkomisesta ja rikoksesta ja perheessä tapahtunut väkivalta vahingoittaa lasta ja hänen perusturvallisuuden tunnettaan.⁴¹² Teon arvioinnissa on oleellista, että teko on *omiaan* vahingoittamaan lapsen kehitystä, mutta ei odoteta tai selvitetä, millaisia todellisia pitkän aikavälin haitallisia vaikutuksia lapselle⁴¹³ teosta seuraa⁴¹⁴ Tästä voimme päätellä osasyiksi sen, miksi tapaukset ovat saattaneet ehtiä jo vanhentua ennen kuin lapsi alkaa reagoimaan tapahtuneeseen tai ymmärtää, ettei vanhemman toiminta ollut hyväksyttävää. Lapsi ymmärtää vasta myöhemmin, että hän on kohdannut lapsuudessaan väkivaltaa, jota lapsi saattoi tapahtuma-aikana pitää normaalina asiana.⁴¹⁵

Lähtökohtaisesti lapsiin kohdistuneiden rikosten kohdalla esitutkinnan aloittamisen kynnys tulee pitää matalalla. Matala kynnys tarkoittaa sitä, että varmuutta tai suurta todennäköisyyttä rikoksen tekemisestä ei vaadita, jotta esitutkinta voidaan aloittaa. Riittää, että tapaukselle on selvittämisisintressi. Kynnyksen ylittämiseen riittää käytännössä se, että asioita huolellisesti harkitseva ihminen voi tehdä sellaisia havaintoja, joiden perusteella päätyy tiettyyn lopputulokseen. Poliisiin tulee arvioida, vastaako esitetty teonkuvaus rikoksen tunnusmerkistön täyttymiseen ja onko väitetty tapahtuma voinut tapahtua esimerkiksi ajan tai paikan suhteen niin kuin ilmoituksessa on kerrottu. Tutkintakynnyksen ylitys edellyttää myös, että asiassa on saatavissa myös muuta selvitystä kuin tutkintapyynnön tekijän oma käsitys tapahtuneesta.

⁴¹¹ *Bitensky* 2006, s. 80.

⁴¹² General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, s. 4.

⁴¹³ Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704 Lastensuojelussa työskennellyt sosiaalityöntekijä kertoi HO:ssa, ettei ollut 20 vuotisen uransa aikana nähnyt vastaavaa. Lapsi oli hyvin traumatisoitunut ja heikossa kunnossa. Poika ei ollut jaksanut sijoituksen alussa nousta edes pulkkamäkeä ylös ja lapsen käytös saattoi muuttua ystävällisestä pojasta pelottavaksi. Poika oli puhunut rumaa kieltä ja sanonut vanhempiensa toivovan hänen kuolemaansa ja että he heittäisivät pojan mereen.

⁴¹⁴ *Mahkonen* 2010, s. 78.

⁴¹⁵ Edilex uutiset 26.2.2010: Itä-Suomen HO:ssa oli käsiteltävänä tapaus, jossa isä tuomittiin lapsensa haukkumisesta sakkoihin kunnianloukkauksesta, mutta pahoinpitelyn osalta rikos oli ehtinyt vanhentua. Ks. myös Turun HO 1.9.2015, R 15/425, jossa äiti oli tarttunut ja vetänyt lasta korvasta. Menettely katsottiin lieväksi pahoinpitelyksi, mutta syyteoikeus oli vanhentunut. Tapauksessa KKO 2002:21 lastensuojelulaitoksen johtaja oli kurittanut ruumiillisesti X: ää ja Y:tä karkumatkan päätteeksi. Syytteet lievistä pahoinpitelyistä olivat vanhentuneet ja ne jätettiin tutkimatta.

Rajatapauksissa tutkinta on kuitenkin syytä aina aloittaa. Lapsiin kohdistuvat rikokset ovat virallisen syytteen alaisia rikoksia.⁴¹⁶

Valtakunnansyyttäjänviraston tapauksessa 21.1.2018 dnro 535/21/07 kihlakunnansyyttäjä päätti tutkintajohtajan esityksestä lopettaa jo aloitetun esitutinnan, koska hän tulisi jättämään syytteen nostamatta teon *vähäisyysarvioinnin* perusteella. Tutkinta olisi voitu syyttäjän mukaan lopettaa myös sillä perusteella, ettei asiassa todennäköisesti saataisi uutta näyttöä syytteen nostamiseksi. Ketään todistajia tai asianosaisia ei kuulusteltu esitutkinnassa, ja esitutkinnasta hankitun selvityksen perusteella ei voitu todeta, että lisänäytön saaminen syytteen nostamiseksi olisi ollut epätodennäköistä tai suuritöistä. Lisäksi todettiin, ettei 4-vuotiasta voida puhuttaa tarpeeksi luotettavasti.⁴¹⁷

Ottaen huomioon, ettei henkilötodistelua käytetty esitutkintavaiheessa, esitutkinta esitettiin lopetettavaksi, ennen kuin kaikki asiasta jotain tienneet tai nähneet tahot oltaisiin kuultu. Tätä teoriaa vasten voi olla tulkinnanvaraista todeta, että *lasten* kohdalla esitutinnan kynnyksen esitetään olevan matala, mutta samaan aikaan esitutinnan kynnys voi kuitenkin kasvaa ja tutkinta lopettaa kokonaan. Tapauksessa huomionarvoista oli se, ettei todistajien kuulemista suoritettu, vaikka tapaukselle oli todistajia. On mahdollista, että todistajien kuuleminen olisi voinut laskea kynnystä jättää asia syyttäjän harkintaan.

Valtakunnansyyttäjänviraston tapauksessa 21.1.2018 dnro 535/21/07 on ollut kysymys mitä ilmeisemmin prosessitaloudellisesta asiasta, eli siitä, että prosessin tulisi olla mahdollisimman halpaa, nopeaa ja varmaa. Prosessitaloudellisuutta puoltaa muun muassa se, jos tapauksessa on varsin todennäköistä, ettei syytettä nosteta näytön riittämättömyyden vuoksi. Näin ollen lapseen kohdistunut pahoinpitely saatetaan jättää tutkimatta, jolloin huoltaja ei joudu rikosoikeudelliseen vastuuseen prosessiekonomian perusteella. Tässä yhteydessä on havaittavissa ristiriita LOS 19 artiklan ja yleiskommentin tulkinnassa ja todellisessa ”valtion vastuun toteutumisessa.” Lasten oikeuksien komitean yleiskommentissa no. 13 todetaan lapsiin

⁴¹⁶ Ellonen – Rantaeskola 2016, s. 46.

⁴¹⁷ Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 21.1.2018, dnro 535/21/07. Apulaisvaltakunnansyyttäjä totesi ratkaisussaan, että epäiltyyn pahoinpitelyyn liittyisi sellaisia seikkoja, joiden nojalla tekoa ei voitaisi pitää kokonaisuutena arvioiden lajissaan vähäisenä. Tapauksessa isäpuolen epäiltiin tukistaneen, lyöneen ja puristaneen tekohetkellä 4-vuotiasta lasta. Lääkärinlausunto tuki epäilyä, vaikka lapsessa ei ollut ulkoisia vammoja. Useat henkilöt olivat kuitenkin nähneet lapsessa vammoja ja joiden kuullen lapsi oli itse kertonut ruumiillisesta kurituksesta.

kohdistuvien pahoinpitelyiden kustannusten olevan *valtavia* ja *mahdotonta hyväksyä*.⁴¹⁸ Kustannukset eivät saisi kuitenkaan olla syy lopettaa tutkintaa. Lisäksi YK:n lasten oikeuksien komitea⁴¹⁹ määrittelee fyysisen tai ruumiillisen rangaistuksen miksi tahansa rangaistukseksi, jossa käytetään fyysistä voimaa ja aiheutetaan jonkinasteista kipua tai vaivaa *riippumatta siitä, kuinka vähäistä se on*.⁴²⁰ Vähäisyysarvio on läheisesti yhteydessä kustannuskysymykseen, sillä mitä vähäisemmästä asiasta on rikosoikeuden periaatteiden nojalla katsottuna kyse, sitä suurempi todennäköisyys on lopettaa tutkinta prosessiekonomian perusteella.

Lasten oikeuksien komitea on asettanut suosituksen, jonka mukaan lapsen kohdistuva väkivalta voisi olla harvoin kokonaisuutena arvostellen vähäistä ja tulla esitutkinnassa arvioiduksi lieväksi pahoinpitelyksi, mutta arviointi voi muuttua prosessin myöhemmässä vaiheessa.⁴²¹ On ilmeistä, että taloudelliset argumentit vaikuttavat perusoikeuksien arvopunnintaan sikäli, jos prosessitaloudellinen vaikutus on vahva, sitä vähäisemmästä rikosepäilystä puhutaan. Perusoikeusloukkaus arvostetaan sen perusteella, kuinka suuret kustannukset prosessista aiheutuu suhteessa epäiltyyn rikokseen. Kuitenkin lasten oikeuksien komitea on myös tunnustanut, ettei pahoinpitelyrikoksissa aikuisen ja lapsen tasavertainen kohtelu tarkoita sitä, että jokaisen päivänvaloon tulleen tapauksen pitäisi johtaa vanhempien syytteesen. Tuomioistuimet käyttävät de minimis-periaatetta, joka pitää sisällään karkeasti sanottuna sen, ettei tuomioistuin ole kiinnostunut itsestään selvistä pikkujutuista. Toisaalta, periaate pitää myös huolen siitä, että lapsiin kohdistuvat pahoinpitelytapaukset tulevat tuomioistuimeen vain hyvin poikkeuksellisissa tilanteissa.⁴²² On kuitenkin selvää, että De minimis-periaate koituu vahingolliseksi varsinkin rutiininomaisissa, lievemmissä lasten pahoinpitelytapauksissa, joka edesauttaa lasten kaltoinkohtelun "hiljaista hyväksymistä" oikeusjärjestyksessämme.

⁴¹⁸ LOS 19 artikla ja General comment No. 13 (2011): The right of the child to freedom from all forms of violence, kohta 16. Mainittakoon, etteivät oikeusasteet ole ottaneet kantaa lasten oikeuksien komitean tuottamaan aineistoon yhdessäkään käsittelemässäni tapauksessa kantaa.

⁴¹⁹ *Hakalehto-Wainio* 2013, s. 46-47: *Hakalehto-Wainio* piti huolestuttavana sitä, ettei oikeusasteet viittaa juuri lainkaan lasten oikeuksien komitean tuottamaan aineistoon tai olisi merkkejä siitä, että komitean työskentely edes tunnettaisiin.

⁴²⁰ General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, s. 4.

⁴²¹ *Ellonen – Rantaeskola* 2016, s. 52.

⁴²² LOS 19 artikla ja General Comment No. 13 (2011): The right of the child to freedom from all forms of violence, kohta 16.

Syyte saatetaan jättää kokonaan nostamatta, jos siitä ilmenevä tekijän syyllisyys huomioon ottaen on kokonaisuutena arvostellen pidettävä tai sitä voidaan pitää *lajissaan vähäisenä*.⁴²³ Tapauksessa KKO 2002:2 Rovaniemen HO perusteli rangaistuksen alentamista sillä, että käräjäoikeuden langettava rangaistus oli liian ankara yleiseen rangaistuskäytäntöön nähden suhteessa pahoinpitelyn teonkuvaukseen, vaikka rikoksen todettiin olevan moitittava ja pahoinpitely oli kohdistunut turvattomassa asemassa olleeseen 7-vuotiaaseen lapseen.⁴²⁴ Rangaistuksen mitattavuutta peilattiin pahoinpitelyrikoksiin yleisesti, joka käsittää myös aikuisten väliset pahoinpitelyt. Tästä seuraa se, että lapsen asema uhrina *hukkuu* pahoinpitelymassan sekaan. Tämä johtaa väistämättä siihen, että arvioinnissa otetaan huomioon tai jätetään huomioimatta asioita, jotka juuri lasten pahoinpitelyissä tulisi huomioida päätöksen perustaksi. Kuitenkaan lainsoveltaja ei voi suoraan soveltaa esimerkiksi lapsen edunmukaista ratkaisukriteeriä, joka selittyy osin legaliteettiperiaatteella. Lapsen etu tulee kyllä huomioida päätöksenteossa, mutta sitä ei voi soveltaa suoraan.

Tiivistetysti voimme todeta, että lapsiin kohdistuvia rangaistuskäytäntöjä on hankala saada omaksi kategoriakseen. Vaikka aikuisiin ja lapsiin sovelletaan samaa pahoinpitelyn tunnusmerkistöä, se ei estä kehittämästä käytäntöjä, joissa lapsen asema uhrina ja lasten perus- ja ihmisoikeusloukkaukset olisivat enemmän läsnä.

6. OBJEKTIIIVISESTI KASVATUSKEINOT

HYVÄKSYTTÄVÄT

6.1 Tavanomaista kasvatusta vai kuritusta?

Suomalaisessa kulttuurissa rajanveto siitä, mikä on lasten pahoinpitelyä ja mikä kuritusta kasvatuksen nimissä, ei ole ollut itsestään selvää ja helppoa. Rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen toisen vaiheen käsittäviksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi hallituksen esityksessä otettiin kantaa lasten kasvatukseen liittyviin rajoihin ja niiden määrittelyyn. HE esitti, että rajat jäävät riippumaan siitä, mitä nykykäsitysten mukaan pidetään kasvattajalle sopivana, tai tarkemmin, mitä kulloisenkin käsityksen mukaan pidetään sopivana.⁴²⁵ Suomessa tutkijat puhuvat ”diagnostisesta inflaatiosta” ja samalla kun käsitteen

⁴²³ Valtakunnansyyttäjänviraston tapaus 17.6.2009, dnro 109/21/09

⁴²⁴ KKO 2002:2

⁴²⁵ HE 94/1993 vp, s. 107.

piiri laajenee entisestään, sen rajat käyvät entistä hämärämmiksi ja yhteisymmärrys käsitteen sisällöstä siirtyy edelleen kauemmas.⁴²⁶ Rajat jäävät riippumaan siitä, mitä nykykäsitysten mukaan pidetään kasvattajalle sopivana, tai tarkemmin, mitä kulloisenkin käsityksen mukaan pidetään sopivana.⁴²⁷

Tavanomaisen kasvatuksen rajoja voidaan verrata siihen, mikä on yleisesti yhteiskunnassa hyväksyttyä tavanomaista kasvatusta. Lisäksi lainsäädäntö ja tekojen kriminalisointi elää ajassa, eli se mikä on lainvastaista, ei voi koskaan olla kasvatuksellisesti hyväksyttyä toimintaa.⁴²⁸ Rikoslain kokonaisuudistuksessa rikostunnusmerkistön täytyminen on kytketty hyväksyttävien kasvatukseen rajojen ylittämiseen, eli jos rikostunnusmerkistö täyttyy, myös kasvatukselliset hyväksyttävyyden rajat ylittyvät.⁴²⁹ Hallituksen esitys avasi esityksessään laissa lastensuojelulain muuttamisesta tavanomaiselle kasvatukselle ominaisia rajoja. Nyrkkisääntönä voidaan pitää sitä, että se mikä ei ole yleisesti yhteiskunnassa hyväksyttävää, tavanomainen kasvatusta ei saa näitä sisältää. Kasvatukselliset rajat eivät saa mennä pidemmälle kuin on välttämätöntä ja niillä tulee saavuttaa tavoiteltu hyväksyttävä päämäärä. Yleistäen voidaan todeta, että säännöt eivät saa poiketa olennaisesti siitä, mitä saman ikäisille lapsille yleensä annetaan. Kasvatusta ei saa sisältää alistamista, ruumiillista kurittamista eikä muulla tavoin loukkaavaa kohtelua. Kaikki lapsen nöyryyttäminen, ruualla rankaiseminen, rajoitustoimenpiteellä uhkaaminen, psyykkinen alistaminen tai fyysinen kurittaminen eivät ole hyväksyttäviä kasvatukseen keinoja. Lisäksi rankaiseminen, jossa lapselta takavarikoidaan tavaroita, vaikka tavarat eivät aiheuta lapselle mitään vaaraa, eivät ole hyväksyttäviä keinoja.⁴³⁰

Ruumiillinen kurittaminen ja pahoinpitelyksi määritellyn väkivallan raja on *Latun* tutkimuksessa olleiden naisten haastatteluiden tulkinnoissa häilyvä. Tässä erotettiin ikään kuin kasvatuksellinen väkivalta ja varsinainen pahoinpitely toisistaan, eikä esimerkiksi tukkapölyä tai luunappia pidetty edes rangaistavana tekona. Yksi *Latun* tutkittavista henkilöistä kuvasi lapsensa kurittamista seuraavasti: ”Mut en sillee niiku hakannu, oon antanu selkään.” Tämä on tulkittavissa siten, että huoltaja on itse määritellyt hakkaamisen olevan rikoslain piirissä olevaa tuomittua pahoinpitelyä, mutta on olemassa myös kasvatukseen liittyvää väkivaltaa, jonka oikeuttamisperuste on huoltajan omassa arviointikyvyssä. Huoltaja ei avannut tarkemmin, mitä

⁴²⁶ *Saurama* 2002, s. 115-116.

⁴²⁷ HE 94/1993 vp, s. 107.

⁴²⁸ HE 237/2018 vp, s. 48.

⁴²⁹ *Koulu* 2014, s. 158.

⁴³⁰ HE 237/2018 vp, s. 46-49 ja *Hakalehto* 2019, s. 3. *Hakalehdon* lausunto koskien HE 237/2018.

selkään antaminen on pitänyt sisällään, mutta vanhempi ikään kuin lieventää teon irralliseksi ”hakkaamisesta”, joka taas on hänen tulkintansa mukaan rangaistavaa. Lyöminen nähtiin pahoinpitelyksi ja se tuomittiin, mutta sama henkilö oli käyttänyt tätäkin rajumpaa väkivaltaa lastaan kohtaan. Fyysisen rangaistuksen käyttäminen ei sulje pois sellaisia tekoja, jotka vanhempi itse tuomitsisi. Lisäksi väkivallassa on mukana kontrollia, jolloin vanhempi huomioi lapsen fyysisen pienuuden, näkyvät jäljet ja mahdollisen sosiaalitoimen väliintulon minimoinnin.⁴³¹

Emmi Latun tutkimuksessa haastateltavat äidit kävivät itse rajanvetoa siitä, mikä on väkivaltaa ja mikä ei. Lapsen hyvinvoinnin tai hengen turvaamisessa kyse voi olla esimerkiksi lapsen kädestä kiinni kovaa pitäminen, jolloin estetään lapsen juokseminen tielle auton alle tai pistorasioilla leikkiminen.⁴³² Yksi haastateltavista äideistä kertoi tilanteesta, kun lapsen kanssa tappelu pukemisesta oli eskaloitunut. Pähineen laittaminen päähän kovalla pakkasella voimakkein oli kasvatuksellinen välttämättömyys lapsen hyvinvoinnin kannalta, sillä lapsen päästäminen ulos pakkaseen ilman pipoa olisi ollut laiminlyöntiä. Tilanteissa on jouduttu käyttämään kovasti voimaa, joka sinällään puoltaa lapseen kohdistunutta fyysisen koskemattomuuden loukkausta, mutta tarkoitusperä on ollut suojeleminen, ei tahallinen satuttaminen.

433

6.2 Kasvatus oikeuttamisperusteena

Lasten oikeuksien komitea hylkää kaikki perustelut väkivallan ja nöyryytyksen⁴³⁴ käyttämiselle osana lapsen rankaisua kasvatuksessa, mutta ei missään nimessä kiellä lapselle asetettavaa myönteistä kuria.⁴³⁵ Komitea on keskittynyt valtioiden vastarintaan poistaa kaikki tekemuodot koskien lapsen fyysisiä rangaistuksia, etenkin termien ”tarkoituksenmukainen” tai ”kohtuullinen” osalta. Tällöin rangaistus ikään kuin oikeutetaan lapsen parhaaksi. Tulkinta siitä, mikä katsotaan lapsen edun parhaaksi, tulee olla yhdenmukainen koko sopimuksen kanssa, mukaan lukien velvollisuus suojella lapsia kaikelta väkivallalta. Tätä ei voida käyttää

⁴³¹ *Lattu* 2016, s. 131-132.

⁴³² HE 237/2018 vp, s. 48-49.

⁴³³ *Lattu* 2016, s. 130.

⁴³⁴ Helsingin HO 27.4.2015, R 14/284 piti äidin toimintaa lasta nöyryyttävänä, kun äiti rankaisi poikaa anastetuista kolikoista ja niistä valehtelemisesta. Äiti oli lyönyt 10-vuotiasta poikaansa yhden kerran puisella vitsalla takapuolelle. Lapsi oli joutunut riisumaan housunsa rangaistuksen vastaanottamista varten, jota oikeusasteet pitivät nöyryyttävänä rankaisukeinona.

⁴³⁵ General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, s. 4-5.

oikeutettuna käytäntönä, kun kysymyksessä on fyysiset, julmat ja halventavat rangaistukset, jotka ovat *lapsen ihmisarvon vastaisia* ja loukkaavat lapsen ruumiillista koskemattomuutta.⁴³⁶

Väkivallan käyttö kasvatukseen liittyvänä menettelynä esiintyi *Latun* tutkimuksessa väkivallan muotona, joka hyväksyttiin tai ainakin se esitettiin hyväksyttävänä, ruumiillinen kuritus nähtiin normaalina ja sitä normalisoitiin erilaisten selitysten avulla. Lisäksi kasvatuksessa käytettyä väkivaltaa kuvattiin opettamisena ja eräänlaisena velvollisuutena. Esitettiin, että tietynlainen väkivalta olisi jopa hyväksi lapsen kasvulle, jotta hän oppisi hyvälle tavoille.⁴³⁷ *Latun* tutkimuksessa eräs haastateltava äiti nosti esille uhkailun merkityksen lapsen kurinpidossa; jos lapsi ei kolmannella tai neljännellä kerralla tottele, luunapin saa antaa, jotta uskoo ensi kerralla.⁴³⁸

Latun tutkimuksessa oli paljon yhtymäkohtia *Melanderin* kuvaamaan oikeuttamisperusteeseen, jossa vanhemman *oma arvio* kurituksen oikeuttamisesta tilanteeseen on riittävä, eikä huoltajaa voida tuomita rangaistukseen, vaikka kuritus olisikin objektiivisesti katsoen ollut väärää.⁴³⁹ Tutkimuksen äideistä osa erottaa tavallaan oman arvion teon ”sallittavuudesta” ja siitä, mikä on ”pahoinpitelyä” riippumatta siitä, että teot ovat tosiasiasa lapsen kohdistunutta pahoinpitelyä. Tilanne mutkistuu entisestään, kun vanhemmat ovat kyllä tietoisia siitä, että lapsen fyysinen kurittaminen on väärin ja rangaistava teko, mutta tilanteessa vallinneet olosuhteet ovat saattaneet ajaa vanhemman toimimaan tietyllä tavalla, vaikka hän ei olisikaan suunnitellut sitä etukäteen. Osassa tapauksia vanhempi *puolustautuu* tai uskoo puolustautuvansa sillä, että kieltää tienneensä lapsen kurituksen olevan kiellettyä.⁴⁴⁰

Neutralisointimenettelyt voidaan jakaa kahteen kategoriaan: oikeuttamisperusteisiin ja puolustusperusteisiin syihin. Lisäksi tutkimukset ovat osoittaneet erityisiä neutralisoinnin syitä, miksi vanhemmat turvautuvat kurinpidolliseen väkivaltaan omia lapsiaan kohtaan. Väkivallan kohdistaminen lapseen tuomitaan yhä laajemmin ja tiedostetaan, että teko on yhtä tuomittava,

⁴³⁶ *Van Bueren* 2007, s. 173-174.

⁴³⁷ *Lattu* 2016, s. 127. Tutkimuksen äitien kommentteja: ”Se nyt on aika normaalia, varmaan jokainen, melkeen joka ikinen tukistaa lastansa”, ”En oo ravistellu tai lyönnny. Mut on ne tukkapöllyä saannu”, ”Kyl mä annan luunappeja ja tällasia, mut must se kuuluu asiaan”.

⁴³⁸ *Lattu* 2016, s. 130.

⁴³⁹ *Melander* 1939, s. 209.

⁴⁴⁰ Helsingin HO 27.4.2015, R 14/284. Äiti väitti olleensa tietämätön Suomessa ruumiillisen kurituksen kiellosta. Oikeuden mukaan tapauksessa ei kuitenkaan ollut kysymys lain sisällön vaikeaselkoisuudesta tai lain puutteellisuudesta.

vaikka objektina on lapsi.⁴⁴¹ Vanhemmat, jotka käyttävät kuritusväkivaltaa, perustelevat⁴⁴² ja neutralisoivat ”lievän tai kevyen” väkivallan käyttöä suuressa määrin.⁴⁴³ Tutkielmassani olen käsitellyt tapauksia, joissa yhteistä on se, että vanhemman kontrollin menettäminen on laukaissut tilanteet, mutta toisaalta vanhemman lyhyt pinna ja kyky käsitellä tilanteita rationaalisesti heikensivät toisintoimimismahdollisuuksia.

Useat vanhemmat tietävät rikkovansa lakia, mutta perustelevat tekoa sillä, ettei heillä ollut muuta vaihtoehtoa. Teko oikeutetaan väsymyksellä, uupumuksella ja stressillä ja jos lapsi on käyttäytynyt provosoivasti, kontrollin menettämisen seurauksena pahoinpitely nähdään usein viimeisenä keinona. Nämä vanhemmat eivät välttämättä hyväksy kuritusväkivaltaa, mutta viittaavat sen käyttämisen olevan yhteydessä kontrollin menettämiseen ja ilmaisevat heidän avun tarvettaan lapsen kautta. Tekoa kuvaillaan moraalisesti vääräksi, mutta samalla käytöstä puolustellaan vallinneista olosuhteista, joka tekisi vanhemmasta syyttömän.⁴⁴⁴

Anna Heinonen esitti väitöskirjassaan viisi yleisintä menetelmää, joilla neutralisoidaan lapsen kohdistunutta pahoinpitelyä: vastuun kieltäminen, vamma kieltäminen, uhrin kieltäminen, vedotaan korkeimpiin uskomuksiin tai tekijä tuomitsee tai arvostelee tapahtunutta. Vastuun kieltämistä perustellaan sillä, että tekijä näkee tapahtuneen olevan vailla hänen omaa kontrolliaan, jos teko oli esimerkiksi vahinko. Vamma kielletään, jos mitään haittaa ei aiheutunut uhrille, joten mitään ”oikeaa” vammaa ei syntynyt. Uhrin kieltämisellä tarkoitetaan sitä, että hän oli ansainnut kohtelunsa, joten teko oli oikeudenmukainen ja oikeutettu. Neljännessä menetelmässä siirretään päähuomio tuomitsijaan, joka tulee ilmaisemaan paheksuntaa tapahtumaa kohtaan. Tässä on mukana ikään kuin hypoteettinen henkilö, joka toteaa ”teit sen myös, lyön vetoa, että olet tehnyt jotakin”. Viimeisessä menetelmässä uskotaan suurempiin voimiin, jolloin tekijä tuntee, että hänen ”piti tehdä se, en tehnyt sitä itseni vuoksi.” Tämä on kiinteästi yhteydessä myös kulttuurillisiin tapoihin, jolloin tekijä ei miellä tapahtunutta pahoinpitelyksi. Esimerkiksi lapsiin kohdistuneet ympärileikkaukset voivat olla tällaisia kulttuurillisia tapoja.⁴⁴⁵

Useimmiten konfliktitilannetta neutralisoidaan ja selitetään kasvatuksellisin perustein tai vedotaan lapsen huonoon käytökseen. On myös mahdollista, että vanhempi uhriutuu itse ja

⁴⁴¹ *Heinonen* 2015, s 30-31 ja 49.

⁴⁴² Ks. lisää *Lattu* 2016, s. 131-132.

⁴⁴³ *Heinonen* 2015, s. 29-30.

⁴⁴⁴ *Heinonen* 2015, s. 48.

⁴⁴⁵ *Heinonen* 2015, s. 29-30.

väittää hänen oikeuksien kokeneen vääryyttä tilanteissa, joissa vanhemman kunnia on saanut kolaukset, prosessi on kestänyt pitkään tai tapauksesta on ollut negatiivisia seuraamuksia. Vanhempi saattaa myös ajatella, että ajankuluminen poistaisi teon *oikeudenvastaisuuden*. Sinällään tämä näkökulma on perusteltua, mutta kertoo samalla sen, että tapahtunutta ajatellaan vain oikeudenkäynnin ja seuraamusten kautta – lapsen perusoikeuden loukkaus ja sen seuraukset terveydelle eivät välttämättä korjaannu syytteen vanhentumisajan kanssa samaa tahtia. Vanhempi ei näe neutralisoinnissa sitä, että oman lapsen perusoikeutta on loukattu, vaan keskitytään etsimään teolle oikeutusta muilla keinoin. Esimerkiksi näissä tapauksissa on havaittavissa kertomiani neutralisointiargumentteja:

Vaasan HO 2.10.2019 isä oli lyönyt tekohetkellä 8-9-vuotiasta poikaansa kasvoihin niin, että pojan silmälasit olivat menneet rikki. Isä esitti väitteen, jonka mukaan hän olisi ottanut silmälasit pojan päästä ja rikkoneet ne *kasvatustarkoituksessa*. Isä vaati, että hänet jätetään tuomitsematta, koska kysymyksessä on ollut lapsen kasvatukseen liittyvä tilanne ja siitä on kulunut pitkä aika. KO huomautti, ettei vastaajan esittämät syyt ole rikoslain 6 luvun 12 §:ssä tarkoitettu peruste jättää hänet rangaistukseen tuomitsematta.⁴⁴⁶ Helsingin HO 27.4.2015 tapauksessa äiti oli kertonut, että lyönnin jälkeen tapahtunut oli keskusteltu⁴⁴⁷ läpi ja tarkoituksena oli kasvattaa lasta, ettei lapsi anasta toiste isoäidin kolikoita. Äiti otti oikeudessa erikseen todistusaineistoksi lastensuojelutarpeen selvityksen yhteenvedon, jossa lapsi oli sosiaaliviranomaisille sanonut, *ettei lyöminen sattunut*.⁴⁴⁸

Vanhempi on joko totuudenmukaisesti tai omaksi puolustukseksi kertonut tilanteen syntyvän lapsen tai lasten rauhoittamisesta. Turun HO:n 17.1.2017 tapauksessa äiti kertoi tönimisen olevan *rauhottamisteko, ei pahoinpitely*.⁴⁴⁹ Vaasan HO:n 1.12.2017 tapauksessa äiti puolusti mustelmien syntyneen joko sisarusten tappelun seurauksena tai siitä, kun äiti joutui menemään sisarusten tappelutilanteeseen väliin rauhoittaakseen tilanteen.⁴⁵⁰ Helsingin HO 28.1.2020 tapauksessa isä puolustautui oikeudessa toteamalla, että tapauksen suuren julkisuuden vuoksi seuraamus tulisi jättää tuomitsematta, koska isä oli menettänyt tapauksen jälkeen yhteyden lapsiinsa ja isä oli joutunut vähentämään psyykkisen kuormituksen johdosta työntekoaan

⁴⁴⁶ Vaasan HO 2.10.2019, R 18/1060 tapauksessa huomionarvoista on se, että edelleen vuonna 2019 vanhempi selittää tekoansa kasvatustarkoituksella. Teko ikään kuin oikeutetaan, koska tarkoitus oli kasvattaa lasta.

⁴⁴⁷ Jälkikeskustelun esilletuominen on tulkittava siten, että tekoa voitaisiin vanhemman näkökulmasta pitää anteeksiannettavampana, kun lapsen kanssa on käyty tapahtuma läpi.

⁴⁴⁸ Helsingin HO 27.4.2015, R 14/284.

⁴⁴⁹ Turun HO 17.1.2017, R 16/896.

⁴⁵⁰ Vaasan HO 1.12.2017, R 16/898.

kolmeen päivään viikossa ja myöhemmin hän oli joutunut kokonaan irtisanoutumaan, koska hänet oli leimattu ”hirviövanhemmaksi.” Isä puolustautui, että *hänelle* oli aiheutunut tapauksesta poikkeuksellisen suuri haitta.⁴⁵¹

Esitetyistä motiiveista tai puolustusargumenteista on tärkeä huomioida se, että vanhempi tai muu kasvattaja pyrkii tuomaan omat oikeudet ja intressit lapsen perusoikeuksien edelle. Lainsäädännön esitöiden perusteella ihmisen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen on otettu huomioon vahvana perusoikeutena, mutta on ilmeistä, lapsiin kohdistuvissa pahoinpitelyissä, varsinkin rutiininomaisissa vähäisissä tapauksissa, vanhemman neutralisoinnille saatetaan antaa painoarvoa ja sijoittaa argumentti osaksi vanhemman kasvatusoikeutta. Arvioitavaksi jää lopulta se, voidaanko tätä neutralisointiargumenttia pitää oikeuttamisperusteena kajota lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen.

6.3 Objektiivisesti hyväksyttävät rajat

Olen käsitellyt tutkielmassani monia eri oikeustapauksia, tutkimuksia, artikkeleita, lainvalmistelutöitä ja kirjallisuutta, joita analysoimalla kokoon tässä kappaleessa yhteenvedon seikoista, joilla on ollut merkitystä teon objektiivisen hyväksyttävyyden arvioinnissa. Asian ymmärtämiseksi on tärkeää erottaa moraalinen hyväksyttävyys ja rikosoikeudellinen konteksti toisistaan. Tekoa saatetaan pitää paheksuttavana ja tavanomaisen kasvatukseen kuulumattomana, mutta samalla oikeuskäytännöstä katsottuna hyväksyttävänä. Syyte saatetaan jättää kokonaan nostamatta ja kuuluvan ainakin rikosoikeudellisessa kontekstissa objektiivisesti hyväksyttävien rajojen sisälle tiettyjen kriteerien perusteella.

Kriteerit, joihin teon arvioinnissa on kiinnitetty huomiota hyväksyttävyyden näkökulmasta, koostuvat menettelyistä, joissa pahoinpitely ollut *vähäistä*, teko on ollut kertaluonteinen, käytetty väkivalta ja siitä aiheutuneet vammat ovat olleet vähäisiä tai lapsi ei ole kokenut kipua. Jos lapseen kohdistunut ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus on ollut vähäistä tai tapaus on kokonaisuutena arvioitu vähäiseksi, tapahtunut pahoinpitely ei välttämättä johda syytettä pidemmälle. Lisäksi merkitystä on annettu rikos- ja prosessioikeudellisille periaatteille, jossa

⁴⁵¹ Helsingin HO 28.1.2020, R 18/1704. Vanhemmat puolustivat käsien sitomista sillä, että he ajattelivat pojan parasta ja terveyttä. Tapauksen selvityksessä näytettiin toteen, ettei ihoa oltu rasvattu asianmukaisesti eikä pojan atooppinen ihottuma ollut niin aggressiivista tyyppiä, mitä vanhemmat antoivat ymmärtää. Poika oli myös itse kertonut, ettei äiti jaksata rasvata hänen ihoaan. Tapauksessa katsottiin selvitettyksi, että pojan atooppinen iho olisi ollut hoidettavissa säännöllisellä rasvaamisella.

näytön riittämättömyys saattaa johtaa joko tapauksen sillensä jättämiseen tai käsiteltävään asiaan nähden kustannukset tulevat nousemaan liian suureksi. Lievemmit pahoinpitelytapaukset kohtaavat ongelmia erityisesti prosessiekonomiassa, mutta myös vastaajan itsekriminalisointisuoja saattaa horjuttaa näyttöä siinä määrin, että tapaus on ratkaistava syytetyn eduksi. Rangaistuksen pituudella on myös merkitystä, sillä jos rikoksesta ei ole odotettavissa ankarampaa rangaistusta kuin sakko, syyte saatetaan jättää kokonaan nostamatta.⁴⁵²

Lapsen omalla käytöksellä on suuri merkitys hyväksyttävyyden näkökulmasta, sillä tutkielmani yliedustetuin hyväksyttävyyden raja kulki kasvatuksellisen tilanteen ja lapsen käytöksen rajamaastossa. Kasvatuksellisesta näkökulmasta katsottuna arvioitiin ensin, oliko menettely fyysistä väkivaltaa vai oliko ruumiillinen koskemattomuus niin vähäistä, ettei sitä voitu pitää moitittava, kun otettiin huomioon lapsen oma käytös. Tapauksessa Rovaniemen HO 24.8.2015 käytti perusteluissaan kahden sijoituslapsen vuorovaikutus- ja käytösongelmia vertailukohteina ja totesi, että: ”asiassa vastaanotetusta todistelusta ei ilmene, että B:llä olisi ollut *vastaavanlaisia tai vastaavassa laajuudessa* vuorovaikutus- ja käytösongelmia kuin A:lla, *mikä selittäisi toistuvan tarpeen taltuttaa vahinkoa aiheuttava lapsi.*”⁴⁵³ Tässä oikeus ikään kuin epäsuorasti ja harhaanjohtavasti sallii lapsen taltuttamisen lapsen käytöksen vuoksi avaamatta kuitenkaan, mitä taltuttaminen pitää sisällään ja millaisista rajoista tulkinta koostuu, *jos lapsen käytös sitä edellyttää.*⁴⁵⁴

Voimankäyttöä on arvioitu siten, että väkivaltaa voidaan sinänsä pitää vähäisenä, jos väkivallan ei ole näytetty olevan erityisen voimakasta.⁴⁵⁵ Valtakunnansyyttäjänviraston tapauksessa 17.6.2009 tekohetkellä viisivuotiaan pojan vanhempi oli kasvatustarkoituksessa, sekä tarkoituksena lopettaa sisarusten riitelytilanne, ottanut lapsen kädestä kovakouraisesti kiinni ja vienyt hänet sivummalle. Pojalle oli aiheutunut tästä kipua ja mustelmia. Syyte lievistä pahoinpitelystä jätettiin kuitenkin nostamatta teon vähäisyysarvioinnin perusteella.⁴⁵⁶ Itä-

⁴⁵² Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 17.6.2009, dnro 109/21/09.

⁴⁵³ Rovaniemen HO 24.8.2015, R 14/971.

⁴⁵⁴ Rovaniemen HO 24.8.2015, R 14/971, HO: ”Menettelylle ei ole näytetty olleen *lapsen oman* menettelyn johdosta hyväksyttävää syytä.” Määriteltäväksi tulee se, voidaanko lapsen oman käytöksen sallia olevan syy-yhteydessä punoittavaan ja kipeään käsivarteeseen? Toisaalta, jos kiinnipito pitäisi olla vasta viimeisjainen keino, kun kaikki muut vähemmän rajoittavat keinot on käytetty, ei mielestäni pitäisi keskittyä lapsen käytökseen vaan sijaisvanhemman toimintaan ja tapaan käsitellä vastaavanlaisia tilanteita. Ks. myös Itä-Suomen HO 3.10.2019, R 19/169, jossa lasten käytökselle annettiin painoarvoa.

⁴⁵⁵ Turun HO 17.1.2017, R 16/898 ja Itä-Suomen HO 1.9.2016, R 16/768.

⁴⁵⁶ Valtakunnansyyttäjänviraston ratkaisu 17.6.2009, dnro 109/21/09.

Suomen HO 3.10.2019 totesi perhekotia ylläpitävän naisen kohdistaneen lievää väkivaltaa lapsia kohtaan. Teon käytetyn väkivallan, ruumiillisen koskemattomuuden loukkauksen ja terveyden vahingoittamisen vähäisyyden sekä muut rikokseen liittyvät seikat huomioiden teko katsottiin kokonaisuutena arvostellen vähäiseksi.⁴⁵⁷ Voimme perustellusti nostaa kritiikkiä siitä, koituuko lasten kohdalla ”vähäisyysarviointi” siihen, että ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus hyväksytään sinänsä, jos *kokonaisarviointi* osoittaa teon olevan vähäinen. Samalla tunnustetaan, ettei tunnusmerkistön täytyminen edellytä, että ruumiillisesta väkivallasta aiheutuisi vammoja tai edes kipua, mutta harkinnassa tälle annetaan kuitenkin painoarvoa. Vähäisyysarviointiperusteluissa on otettu kantaa esimerkiksi lapsen ikään ja puolustuskyvyttömään asemaan, jos pahoinpitelijänä on ollut lapsen äiti tai isä, tai muu erityistä luottamusta antava henkilö, sekä jos teot ovat olleet toistuvia tai pitkäkestoisia tai ne ovat sisältäneet erityyppisiä väkivallan muotoja.

Tähän teoriaan vasten voi olla ristiriitaista esittää, ettei Suomessa komitean suositusta vähäisyysarvioinnista sellaisenaan noudateta ja vähäisyysarviointi on ollut yksi syy ”sallia” teko sinänsä, ainakin rikosoikeudellisessa kontekstissa. Useissa tapauksissa pahoinpitelyn tunnusmerkistön sanotaan täytyneen ja tekijä voitaisiin tuomita, mutta siitä huolimatta tunnusmerkistön täytyminen ei tarkoita automaattisesti sitä, että rikos tuomittaisiin. Kun syytteitä ei nosteta, vanhempia tai muita kasvattajia ei syytetä mistään rikoksesta. Jos suosituksena on, että lapseen kohdistunut pahoinpitely voitaisiin harvoin arvioida vähäiseksi, on tulkinnanvaraista todeta, ettei syytteitä nosteta lainakaan pahoinpitelyepäilystä huolimatta.

Rikoslain 4 luvun 4 §:n 1 momentin mukaan aloitetun tai välittömästi uhkaavan oikeudettoman hyökkäyksen torjumiseksi tarpeellinen puolustusteko on hätävarjeluna sallittu, ellei teko ilmeisesti ylitä sitä, mitä on pidettävä kokonaisuutena arvioiden puolustettavana, kun otetaan huomioon hyökkäyksen laatu ja voimakkuus, puolustautujan ja hyökkääjän henkilö sekä muut vallinneet olosuhteet. On mahdollista, että vanhempi joutuu suojautumaan ja käyttämään voimakeinoja lapseen suojautuakseen lapsen hyökkäystä vastaan. Vaasan HO 23.1.2018 tapauksessa ensimmäinen oikeusaste Keski-Pohjanmaan käräjäoikeus oli ensin tuominnut isän lapsensa pahoinpitelystä, kun isä oli istunut lapsen päällä siten, että pojan oli ollut vaikea hengittää. Hovioikeus katsoi kuitenkin, että asiassa oli riidatonta pojan aggressiivinen *käytös* ja lapsen 197 cm:n pituus. Lapsi oli isokokoinen ja käyttäytyi aggressiivisesti muita

⁴⁵⁷ Itä-Suomen HO 3.10.2019, R 19/169.

perheenjäseniä kohtaan. Isä oli itse todennut käyttäytyneensä *rajoittamis- tai hätävarjelutarkoituksessa*.⁴⁵⁸

HO otti kantaa vain siihen, että hallituksen esityksen mukaan hätävarjelu on sallittua myös torjuttaessa esimerkiksi lapsen hyökkäystä. Tästä voidaan johtaa objektiivisesti arvioiden hyväksymisperuste kajota lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen. Tällöin aikuisen kokema uhka ja hätävarjeluun turvautuminen oikeuttavat lapsen taltuttamisen tavalla, joka saattaa aiheuttaa lapselle kipua. Hätävarjelun ohella myös pakkotila voi tulla kysymykseen lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen puuttumisena. Hallituksen esityksessä rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi otettiin kantaa puolestaan siihen, jos hyökkääjänä on lapsi tai vailla ymmärrystä oleva henkilö. Tällöin omista oikeuksista tiukasti kiinni pitäminen hyökkäystä torjuttaessa ei ole kaikissa tilanteissa välttämättä perusteltua ja hyökkäystä torjuvalta henkilöltä voitaisiin vaatia suurempaa pidättäytymistä verrattuna tilanteeseen, jos hyökkäys tulisi aikuisen taholta. Omien oikeuksienkin puolustuksessa yhteiskunnan jäseniltä edellytetään ymmärrystä hyökkääjän puutteellisesta ymmärryskyvystä, sairaudesta tai muusta vastaavasta seikasta. Kun hyökkääjänä on lapsi tai vailla ymmärrystä oleva henkilö, puolustettavuuden arvioinnissa on kiinnitettävä huomiota näihin seikkoihin.⁴⁵⁹

Vaasan HO 23.1.2018 käsitellyssä tapauksessa on huomiota herättävää se, että HO keskittyi vain lapsen käden vääntämiseen ja piti sitä riidattomana seikkana lapsen aggressiivisuuden ja lapsen ison koon ohella. HO ei avannut perusteluissaan hallituksen esityksen tulkintaa lapsihyökkääjästä, joka olisi voinut toimia vanhempaa vastaan puhuvana seikkana, varsinkin kun hyökkääjänä oli vanhemman oma lapsi. Tällöin voisi olettaa vanhemmalta suurempaa pidättyväisyyttä tilanteeseen verrattuna esimerkiksi tuntemattoman henkilön taholta tapahtuneeseen hyökkäykseen. Mielestäni tapauksessa oli nähtävissä argumenttien puoltava suhtautuminen vanhemman oikeuksien suuntaan ennemmin kuin lapsen, vaikka tapauksessa oli kyse toistuvasta väkivallasta kotona. Oman lapsen hyökkäyksen estämiseen voimakeinoin tai lapsen vapautteen kohdistuvina rajoituksina voidaan katsoa oikeutetuksi, jos kyseessä on hätävarjelu- tai pakkotila.

⁴⁵⁸ Vaasan HO 23.1.2018, R 17/768. Isä oli useana kertana tehnyt ruumiillista väkivaltaa vuonna 2000 syntyneelle pojalleen lyömällä häntä kasvoihin, tukistamalla, tönimällä ja vääntämällä ja puristamalla hänen kättä ja HO piti isän tekoja hätävarjeluna, vaikka tekoja oli ollut useita ja poikaa oli lyöty myös kerran kasvoihin, joka ei lähtökohtaisesti kuulosta hätävarjelulta tilanteessa, jossa huoltaja koettaa rauhoittaa uhkaavan lapsen.

⁴⁵⁹ HE 44/2002 vp, s. 115.

Lasten oikeuksien komitea on esittänyt julmiksi ja halventaviksi yleissopimuksen vastaisiksi rangaistuskeinoiksi uhkailun, pelottelun, pilkkauksen, nöyryytyksen ja vähättelyn. Tästä huolimatta on ilmeistä, että kasvatustilanteessa pelkkä tekovälineellä *uhkaaminen* pysyisi tavanomaisen kurinpidon objektiivisesti hyväksyttävien kasvatukseen sisällä. Valtakunnansyyttäjänviraston tapauksessa 5.8.2009, dnro 36/45/09 syyttäjä tulkitsi talutushinnan käytön ”symboliseksi”, vaikka vanhempi oli uhannut hinnalla lapsia tarkoituksena pelotella heitä ja toteuttanut pahoinpitelyn talutushinnalla. Turun HO 1.9.2015 oli käsiteltävänä tapaus, jossa isä uhkasi poikaa vaasilla ja halusi saada kasvatuksellisessa tilanteessa lapsen toimimaan vanhemman määräämällä tavalla. Tapaus ei täyttänyt pahoinpitelyn tunnusmerkistöä. Merkitystä ei kuitenkaan annettu sille, että myös lapsen uhkailu ja kaikenlainen pelottelu ovat *halventavia kasvatukseen*.⁴⁶⁰ Tapauksessa KKO 2002:2 lasta oli toteutuneen pahoinpitelyn jälkeen uhattu hakata laturinjohdolla. KKO:n perusteluissa lapsen pelolle annettiin painoarvoa, mutta uhkaaminen laturinjohdolla ei ollut erillinen osateko, vaan se katsottiin osaksi tapauksen pahoinpitelykokonaisuutta.

Tapaukset ovat myös osoittaneet, että vanhemman velvollisuus kasvattaa lasta sisältää jonkinasteista lapsen perusoikeuksien rajoittamista, jotta vanhempi pystyy täyttämään kasvatusvelvollisuutensa. Usein nämä kasvatukselliset tilanteet, jossa tavanomainen kasvatus on ylittynyt fyysisten keinojen kautta tilanteen ratkaisemiseen, arvioidaan menettelyn oikeutusta ja välttämättömyyttä. Itä-Suomen yliopiston rikos- ja prosessioikeuden professori *Matti Tolvanen* totesi tapauksessa, jossa äiti oli pessyt poikansa suun saippualla tarhassa, että suun peseminen saippualla on rikosoikeudellisessa kontekstissa lapsen lievää pahoinpitelyä, mutta toisaalta teko on *anteeksiannettava*. Teon anteeksiannettavuus on yksi peruste lopettaa rikosprosessi.⁴⁶¹ Anteeksiannettavuudenperusteessa huomioidaan lähinnä vain vanhemman näkökulma, sillä lapsi ei välttämättä edes tiedä mistä vanhempi pyytää anteeksi. Perusteet anteeksiannettavuudelle määrittelee esimerkiksi poliisi, ja on ilmeistä, että henkilökohtaiset arvostukset saattavat vaikuttaa anteeksiannettavuuden määrittelyyn. Tämän vuoksi perusoikeusloukkauksen hyväksyminen anteeksiantoperusteella kuulostaa lapsen oikeuksien kannalta epäoikeudenmukaiselta.

⁴⁶⁰ Turun HO 1.9.2015, R 15/425.

⁴⁶¹ Hämeen poliisilaitoksen tiedote 3.5.2018: ”Lapseen kohdistuva kuritusväkivalta” Anteeksiannettavuus on kuitenkin erotettava hyväksyttävyydestä ja kuritusväkivalta on laissa kiellettyä. Ks. myös tapaus Helsingin HO 7.11.2013, R 13/1059, jossa äidin menettelyä voidaan pitää anteeksiannettavana.

7. LOPUKSI

7.1 Johtopäätökset

Olen tässä tutkielmassa tutkinut lapsiin kohdistuvaa kuritusväkivaltaa vanhempien tai muun kasvattajan toimesta ja sivunnut myös tilanteita, jolloin kasvatus- tai hoitovastuu on väliaikaisesti siirretty päivähoitolle tai sijaishuoltopaikalle. Olen pohtinut laajasti tavanomaiselle kasvatukselle ominaisia rajoja ja myös niitä rajanvetotilanteita, joissa rikos- tai prosessioikeuden näkökulmasta objektiivisesti hyväksyttäviä rajoja ei ylitetty, mutta yhteiskunnallinen moraali tai tavanomaisuus tulisivat toiseen lopputulokseen. Rajanvetotilanteissa olen kiinnittänyt erityistä huomiota lapsen perusoikeuksiin ja erityisesti lapsen oikeuteen ruumiilliseen koskemattomuuteen. Olen halunnut varsinaisten tutkimuskysymysten ohella selvittää, miten ja millä tavalla yhteiskuntamme turvaa lapsen oikeudet ja millaisena lasten oikeuksien toteuttajana Suomea voidaan 2020-luvulla pitää.

Olen tullut tutkielmassani siihen johtopäätökseen, ettei kasvatuksellisia rajoja ole tarkasti määritelty. Tarkempi määrittely ontuu myös lain esitöissä, ja esityksissä on tyydytty toteamaan, että rajat ovat aikaan sidottuja ja saavat sisältönsä siitä, mitä kulloisenkin käsityksen mukaan pidetään tavanomaisena kasvatuksena. Monet tapaukset ovat osoittaneet, ettei rajojen määrittely ole spesifisesti tarkasteltuna edes mahdollista. Jokaisen tapauksen kokonaisuus ja vallinneet olosuhteet vaikuttavat rajojen määrittämiseen niin vahvasti, että se saattaa määrätä koko ratkaisun lopputuloksen. Sinänsä huolestuttava piirre rajojen määrittelyssä on se, että tapauskohtaisuus määrittelee rajat vasta sitten, kun ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus on jo tapahtunut. Tässä ikään kuin arvioidaan enää sitä, oliko ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus vähäistä vai ei, vaikka varsinainen loukkaus on jo tapahtunut. Tämä taas johtaa siihen, että vähäisemmät tapaukset eivät saa lainkaan oikeutusta.

Vanhemmat määrittelevät kasvatusoikeutensa nojalla kasvatuksellisia rajoja, joka johtaa siihen, että lasten kohdalla ei ole olemassa yhdenvertaisia kasvatuksellisia rajoja. Rajojen määrittelyyn vaikuttaa edelleen vanhemman motiivi ja tekoa edeltävät olosuhteet. Se, kuinka suurta painoarvoa motiiville annetaan, huomio kiinnitetään jossain määrin lapsen omaan käytökseen. Lapsen käytös ikään kuin muodostaa mittarin ruumiillisen koskemattomuuden loukkaukselle, jonka perusteella nostan esille kriittisen argumentin siitä, tuleeko lapsen itse välttää perusoikeuksiensa loukkauksia käyttäytymällä mahdollisimman hyvin? Lisäksi huomionarvoinen johtopäätös on se, että viranomaisten omat moraaliset ja käsitteelliset

näkemykset väkivallan oikeutuksesta ja sisällöstä vaikuttavat ratkaisevasti rajojen määrittämiseen ja ylipäätään siihen, johtaako lapsen kokema ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus rikosprosessiin laisinkaan. On mahdollista, että historia laahaa edelleen läsnä, ja kasvatuksellisille motiiveille saatetaan antaa painoarvoa tapauksen kokonaispunninnassa. Tavanomaisen kasvatuksen ja pahoinpitelyn välinen jännite näyttäytyi selkeämmin rutiininomaisissa lievemmissä tapauksissa verrattuna esittämiini ääritapauksiin menneisiin kuritusväkivaltatapauksiin, joissa motiiville tai lapsen käytökselle ei niinkään annettu painoarvoa.

Ristiriitaista on todeta se, että samalla vanhemmat tiedostavat kuritusväkivallan olevan laissa kiellettyä, mutta edelleen erottavat siitä väkivaltaa, joka on sallittua vanhempien määrittämässä tilanteissa. Teko tehtiin oikeutetuksi erilaisten argumenttien avulla ja ikään kuin erotettiin kasvatuksellinen väkivalta rikoslaissa tuomitusta väkivallasta irrallisiksi väkivaltamuodoiksi. Yliedustettuina olivat käsitteet ”lapsen käytös” ja ”kasvatus”, mitkä viestittävät väkivallan tapahtuneen kasvatuksellisissa tilanteissa. Kasvatuksellinen tilanne nähtiin oikeuttamisperusteena ja tämä oli nähtävissä vanhempien käsitysten ohella myös viranomaisten harkinnassa ja heidän henkilökohtaisissa arvostuksissa. Kukaan ei kiistä sitä, että työpaikalla kollegan lyöminen on väärin ja siitä kuuluu saada rangaistus. Miksi tämä hyväksytään lasten kohdalla, vaikka lapsia ja aikuisia ei voi verrata keskenään missään suhteessa? Kollegaa lyönyt työntekijä ei saa juurikaan taustajoukkoja neutralisoimalla tapahtunutta sillä, että kollega oli ärsyttävä eikä totellut. Kasvatustilanteessa lapsen käytös saattaa pahimmillaan antaa vanhemmalle luvan kajota lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen.

Lasten oikeuksien komitea on lausunut, että kaikki lapseen kohdistunut pahoinpitely katsottaisiin lähtökohtaisesti halventavaksi ja julmaksi ja että se tulisi harvoin tuomittavaksi lievänä. Teoriassa ja suosituksissa lapsen asema rikoksen uhrina näyttäytyy sellaisena, että lapsiuhri irrotetaan tasavertaisen aikuisen vastaavasta uhriasemasta pahoinpitelytilanteessa, vaikka pahoinpitely lapseen ja aikuiseen tuomitaankin saman pykälän mukaan. Käytäntö osoittaa kuitenkin lasten hukkuvan aikuisten sekaan. Perusteluissa viitataan systemaattisesti tiettyihin vakiolauseisiin koskien lapsen alisteista asemaa tai riippuvuussuhdetta aikuiseen, mutta lievemmissä tapauksissa tämä ei kuitenkaan toimi koventamisperusteena, vaikka lasten oikeuksien komitea on lausunut, että lapseen kohdistunut pahoinpitely voitaisiin harvoin tuomita lievänä. Toisaalta taas lieville pahoinpitelymuodoilla tarkoitetaan tekemuotoja, joissa kyse saattaa olla esimerkiksi riuhtomisesta, tönimisestä tai maahan kaatamisesta, jotka tulevat

arvioitaviksi lievää pahoinpitelyä koskevan tunnusmerkistön nojalla.⁴⁶² Kun suurin osa tekemuodoista käsittää juuri näitä lievempiä tekemuotoja, käytännössä lievä pahoinpitely lasten rutiinimaisissa tapauksissa on sinänsä perusteltua.

Erityisesti, jos pahoinpitely katsotaan jo tutkintavaiheessa lieväksi, lapsen oikeuksien toteutuminen ja tekijän vastuuseen saaminen siirtyvät kauemmaksi. Toisin sanoen, lapsen ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus on tapahtunut, mutta esimerkiksi prosessiekonomia edesauttaa tapauksen sillensä jättämiseen. Tässä kontekstissa lapsen perusoikeutta ei ole loukattu, mutta yhteiskunnan hyväksyttävyyden näkökulmasta objektiiviset rajat on ylitetty. Jos tuomioistuimet omaksuisivat lasten oikeuksien komitean lausumaa nykyistä paremmin ja ottaisivat rohkeammin kantaa komitean suositukseen tuomita lapsiin kohdistuvat pahoinpitelyt harvoin lievänä, lapsen perusoikeuksien vaarantuminen saisi niille tarvitsevan erityisen maininnan ja vahvistuksen jo valmiiksi epätasa-arvoisessa tilanteessa suhteessa aikuisiin.

Varsinkin tutkielmani rutiinitapaukset ovat lähes kaikki olleet joko tuomittuina lievää pahoinpitelyä tai pahoinpitelyä ei katsottu sen vähäisyyden vuoksi tapahtuneen lainkaan rikosoikeudellisessa kontekstissa. Lapsen oikeuteen ruumiillisen koskemattomuuden haltijana ei otettu tapauksissa juurikaan kantaa *sen todellisessa merkityksessä* muuta kuin ympärileikkauksia koskevissa korkeimman oikeuden tapauksissa ja vapaudenriistoa käsittelevissä tapauksissa. Muutoin oikeutta avattiin lähinnä rutiinilausein "lapsella on oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen", mutta osassa tapauksia oikeutta ei tuotu erikseen perusteluissa lainkaan esille. Lapsen ja aikuisen perusoikeudet on perustuslaissa taattu kaikille tasavertaisiksi oikeuksiksi, mutta tosiasiassa mahdollisuudet käyttää näitä oikeuksia eivät lukeudu yhtä tasa-arvoiseen ideaaliin. Vanhemmalla on ikään kuin valta päättää kasvatusperusteen oikeuttamasta kajoamisesta lapsen koskemattomuuteen, mutta myöhemmin vanhempi neutralisoi tapahtunutta edelleen omien oikeuksiensa kautta.

Valtaosa tilanteista, joissa vanhemmat kohdistavat kuritusväkivaltaa lapsiinsa, on kyse joko kasvatukseen liittyvästä menettelystä tai aikuisen valta-asemasta saada lapsi taipumaan tahtoonsa mieltymystensä mukaisesti. Taustalla on vanhemman mielenterveysongelmia tai uuden kumppanin kohdistamia kasvatusmenetelmiä lapseen. Monelle tapaukselle yhteistä oli se, että väkivaltaa oltiin toteutettu kahden aikuisin voimin, joka näyttäytyi erityisesti äärimmäisissä kuritusväkivaltatapauksissa. On yllättävää todeta, ettei tälle annettu kuitenkaan

⁴⁶² Tähän otti kantaa Helsingin HO 27.4.2015, R 14/284, jossa oikeus kuvasi oikeuskirjallisuudessa esitettyjä lievän pahoinpitelyn tekemuotoja.

sellaista painoarvoa, mikä esimerkiksi seksuaalirikoksissa on nähtävissä rangaistuksen törkeysarvioinnin kannalta. Lievemmissä tapauksissa tekijänä oli yleensä jompikumpi vanhemmista.

Merkittävää on se, että vanhemmat puolustivat omaa toimintaansa esittämällä lieventämisperusteita siitä, kuinka *vanhemman* elämä on heikentynyt tapahtuneen vuoksi tai pitkäaikaisemman pahoinpitelyn ilmitulon takia. Esimerkiksi tapauksen saama julkisuus, oikeudenkäynnin kesto ja vanhempien ja lasten perhesiteen katkeaminen, eli lapsen huostaanotto, nähtiin asioina, jotka vanhemman näkökulmasta pitäisi katsoa tuomiota lieventäviksi tekijöiksi. Anteeksiantoperusteissa eräs argumentti puolsi sitä, että prosessista tulisi liian raskas vanhemmalle, jonka perusteella tekoa voitiin pitää anteeksiannettavana. Yhdessäkään tapauksessa tai muussa käyttämässäni lähdemateriaalissa vanhemmat eivät osanneet arvioida tilannetta lapsen kannalta tai viitanneet millään tavalla lapsen perusoikeuksiin. Tämä puhuu sen johtopäätöksen puolesta, ettei lapsen oikeutta ruumiilliseen koskemattomuuteen pidetä sellaisena oikeutena, jota pitäisi automaattisesti kunnioittaa. Sen sijaan, että vanhempi esittäisi katumusta ja ymmärtäisi lapsen perusoikeuden loukkauksen samalla tavalla kuin vanhempi itse olisi uhrin asemassa, vanhempi kääntää tilanteen hänen perusoikeuksien loukkaukseen, esimerkiksi vedoten yksityisyyden suojaan ja kunnioitukseen.

Olen pyrkinyt esittämään lapsiin kohdistunutta kuritusväkivaltaa esittämällä tutkielmassani äärimmäisiä tapauksia, jolloin lapsi on vuosikausia kärsinyt vakavasta väkivallasta. Vastapainoksi valitsin tutkielmaani myös lievempiä tapauksia, jotta pystyin osoittamaan kuritusväkivallan moninaisuuden ja sen todellisen esiintyvyyden myös Suomen kaltaisessa hyvinvointivaltiossa. Mitä kehittyneemmästä valtiosta on kysymys, sitä enemmän voidaan objektiivisesti katsoen odottaa valtion panostavan lasten oikeuksiin. Tämän vuoksi lasten kokeman väkivallan piilorikollisuuden muoto oli välttämätöntä tuoda laajemman tarkastelun alle, jotta pystymme käsittämään paremmin kuritusväkivaltatapauksia, jotka tulevat ilmi vasta vuosien kuluttua – uskallan väittää, että osa ei tule koskaan perheen ulkopuolisten tietoon. Tutkielmani on osoittanut lasten kärsivän näkymättömyydestä rutiininomaisissa, lievemmissä pahoinpitelytapauksissa, jolloin vanhemman näkemykselle saatetaan antaa suuri painoarvo. Lasten kohdalla rajatapaukset jäävät riippumaan vahvasti näytön puutteellisuudesta, joka johtaa siihen, että tapaus tulee ratkaista syytetyn, eli vanhemman eduksi. Tästä olen tullut siihen johtopäätökseen, ettei lapsen perustuslaissa turvattua perusoikeutta ruumiilliseen koskemattomuuteen pidetä sellaisessa arvossa, mitä perustuslaki on oikeuden tarkoittanut

olevan. Perusoikeudet viestittävät yhteiskunnassa yleisesti hyväksytyjä arvoja, joka ei koske lapsia samalla tavalla kuin aikuisia.

Lapsen oikeudesta ruumiilliseen koskemattomuuteen uskontokasvatuksessa tein johtopäätöksen, että Suomi antaa ristiriitaisia signaaleja ympärileikkauksen tuomittavuuden ja sallittavuuden rajanvedosta, joka osaltaan hämärtää entisestään lapsen ruumiilliseen koskemattomuuteen kajoamista vanhemman toimesta uskonnollisiin syihin vedoten. Nyt yhteiskunta ikään kuin viestittää ympärileikkaustapauksissa, että lapsen ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus sallitaan, jos tietyt kriteerit täyttyvät. Toimenpide tuomittiin, jos siihen ei ollut molempien vanhempien lupaa, mutta perustelut lapsen ruumiillisesta koskemattomuudesta eivät niinkään liittyneet tähän. Kulttuurisidonnaisissa toimenpiteissä perusoikeuden loukkaus katsottiin kuitenkin vähäiseksi ja tiettyjen kriteerien kautta oikeutetuksi, vaikka samalla todettiin, ettei lääketieteellistä perustetta ollut eikä lapsi ole nuoren ikänsä vuoksi ymmärtänyt teon merkitystä. Kun vastakkain olivat lapsen oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen ja vanhemman kasvatusoikeus ja perustuslain 11 §:ssä turvattu uskonnonvapaus, menettelyn ei katsottu loukkaavan lapsen perusoikeuksia.

Tutkielmassani olivat yliedustettuina hovioikeuden ratkaisut koskien lapsen ruumiillista kurittamista. Korkeimman oikeuden ratkaisukäytäntöä oli suhteellisen vähän, joka osaltaan selitty sillä, että tapaukset ovat olleet lähinnä rutiinitapauksia vailla ennakkoratkaisun tarvetta. Jatkokäsittelylupaa ei myönnetä tapauksiin, joiden lainsoveltamiskysymykset eivät jätä sellaista tulkinnanvaraa, jonka oikeellisuus tulisi saattaa korkeimman oikeuden tutkittavaksi. Tutkielmani perusteella yleistäen voin todeta, että lapsiin kohdistuvat kuritusväkivaltatapaukset ovat juuri tällaisia rutiinitapauksia, jotka ovat tunnusmerkistöltään samalla viivalla aikuisten välisten pahoinpitelytapauksien kanssa. Esimerkiksi lapsen edun käyttäminen rikoksen törkeyden arvioinnissa ei ole mahdollista, vaikka päätöksissä tulee ottaa lapsen etu huomioon. Kuitenkaan tämä ei ole koventamisperusteena legaliteettiperiaatteen vuoksi mahdollista.

Kriittinen arviointi tulee kohdistaa Suomen sivistysvaltion tarjoamaan suojaan lapsia kohtaan, kun LOS asettaa valtiolle vain *minimitason* oikeuksien toteuttamiseen. Mitä sivistyneemmästä valtiosta on kysymys, sen paremmin voidaan olettaa valtion turvaavan lasten oikeudet. On myös huomioitava, että ihmisoikeustuomioistuimen mukaan valtiolla on velvollisuus käyttää lapsen oikeuksien sopimusta pohjana kaikille lasten ihmisoikeuksille ja standardeille. Suomen kaltaisessa hyvinvointivaltiossa lasten oikeuksien sopimusta ei juuri tunneta, eikä yksikään tutkimani tapaus ottanut minkäänlaista kantaa sopimukseen, tai oikeammin viitannut

yhteenkään LOS:n artiklaan lasten oikeuksien vahvistamiseksi. Jos ajatellaan tilannetta hypoteettisesti, jolloin tuomioistuimet viittaisivat systemaattisesti LOS:iin ja analysoisivat tilannetta juuri lasten oikeuksien kannalta, tulkinta saisi aivan päinvastaisen suunnan. Tällöin voitaisiin todeta oikeusjärjestelmämme tunnustavan lapsen oikeudet ja käyttävän niitä tosiasiallisessa päätöksenteossaan. Samalla lapsi rikoksen uhrina saisi uuden ulottuvuuden, kun lapselle kuuluvia oikeuksia tuotaisiin julki osittain lasten oikeuksien sopimuksen kautta. Tuomioistuin on instanssi, jossa oikeudenloukkaukset tuomitaan. Tämä mahdollistaisi LOS:in aseman vahvistamisen, joka on Suomessa voimassa lakina ja velvoittavana oikeudellisena kansainvälisenä sopimuksena. Olen päätenyt tutkielmassani lopputulemaan, että niin kauan, kun LOS on tuntematon ja näkymätön kansalaisten ja viranomaisen keskuudessa, lasten oikeudet eivät voi toteutua täysimääräisesti.

Tutkielmani perusteella olen kehittänyt kaksi jatkotutkimusideaa. Suomessa on tutkittu varsinkin pieniin lapsiin kohdistuvaa kuritusväkivaltaa hyvin vähän. Jatkotutkimuksessa voisi tutkia kokonaisvaltaisemmin varsinkin pienen lapsen asemaa sellaisessa rikosprosessissa, jossa lapsi on joutunut oman vanhemman pahoinpitelemäksi. On mahdollista, että vanhempi dominoi prosessia erilaisilla argumenteilla, joita olen nostanut eri yhteyksissä tutkielmassani esille. Kun lapsen vanhempi on syytettynä lapsensa pahoinpitelystä, hänellä ei vastaajana ole velvollisuutta edistää omaa syyllisyyden selvittämistä ja vanhempi voi horjuttaa kaikkea, mitä asianomistaja esittää. Epätasapaino ei ulotu pelkästään pahoinpitelytilanteeseen kotona, vaan perusoikeudet ovat ikään kuin muuttuneet eri tilassa. Kun kotona lapsen ruumiillista koskemattomuutta on loukattu tavalla, joka on johtanut rikosprosessiin, oikeussalissa lapsi on heikomman oikeusturvansa vuoksi jälleen alisteisessa asemassa vanhempaansa nähden. Tässä yhteydessä tarkoitan nimenomaan lapsen kykyä ja tahtoa kertoa tapahtumista, lapsen lapsenomaisuutta, kuten mustelmien oletettua syntymistapaa leikkien yhteydessä. Lisäksi oma vanhempi pystyy kertomaan lapsesta asioita, joita muiden on hankala horjuttaa tai näyttää toteen Lapsen mahdollisuudet puolustautua toiminnallisesti ja oikeudellisesti ovat rajoittuneet. Jatkotutkimus keskittyisi lapsen oikeuksien toteutumiseen tällaisessa tilanteessa, jolloin oikeusprosessissa vastassa on oma vanhempi.

Toinen jatkotutkimus koskisi lastensuojelua. Olen tutkimuksessani esittänyt, että kaikista tehokkain keino kitkeä kuritusväkivaltaa yhteiskunnastamme on vanhempien tukeminen ja valistus kasvatustoimenpiteistä. Lastensuojelu on kuntien vastuulla, eikä valtakunnallista yhteistä kehittämismallia ole saatavilla pirstaleisten toimintatapojen vuoksi. Lastensuojelun siirtäminen systemaattisesti suurempiin kokonaisuuksiin on välttämätöntä, jos lastensuojelua

halutaan kehittää valtakunnallisesti. Valtakunnallisena isona puutteena voidaan pitää sitä, että yhteiskunnasta puuttuu kokonaan luotettava tieto lastensuojelun vaikutuksista. Tutkimuksessa tulisi lähteä liikkeelle siitä, mitä tiedetään nykyisten toimintojen ja käytäntöjen vaikutuksista lasten ja perheiden elämän kulkuun. THL:n johtava asiantuntija *Jukka Mäkelä* totesi kaikkien kehitysehdotusten olevan tyhjän päällä, jos meiltä puuttuu kokonaan tieto toimintojen ja käytäntöjen todellisista vaikutuksista. *Mäkelä* kuvasi tätä kansalliseksi välinpitämättömyydeksi. Tämän vuoksi jatkotutkimus mahdollistaisi lastensuojelun valtakunnallisen kehittämisen, joka on suorassa yhteydessä perheiden jaksamiseen ja heidän tukemiseen. On todettua, että tosiasiasa tutkielmani kaltaiset oikeustapaukset ovat vain jäävuoren huippu todellisesta lukumäärästä. Todellinen ongelma lasten kuritusväkivallan kitkemiseen ei ole tuomioiden pituudessa tai tuomioistuinten arviointikriteereissä – ennaltaehkäisytyö tapahtuu jo lastensuojelussa ja muissa sosiaalipalveluissa.