



**TURUN
YLIOPISTO**
Oikeustieteellinen
tiedekunta

Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssi raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa

Todistelun rajoittaminen osana naisiin kohdistuvan väkivallan torjuntaa

Prosessioikeuden eurooppalaistuminen
Tutkielma

Laatija:
Ella Ratilainen

21.5.2025

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

Tutkielma

Oppiaine: Prosessioikeuden eurooppalaistuminen

Tekijä: Ella Ratilainen

Otsikko: Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssi raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa – Todistelun rajoittaminen osana naisiin kohdistuvan väkivallan torjuntaa

Ohjaaja: Tuomas Hupli

Sivumäärä: XVI + 76 sivua

Päivämäärä: 21.5.2025

Tutkielmassa tarkastellaan aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittamista osana Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta. Tematiikkaa tarkastellaan oikeudenkäymiskaaren yleisten todistelunrajoitteiden, direktiivin 20 artiklan naisiin kohdistuvan väkivallan torjumista koskevien tavoitteiden sekä ihmisoikeussäntelyn viitekehyksessä. Tutkielmassa arvioidaan ensinnäkin aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssia raiskausrikoksen oikeudellisessa arvioinnissa sekä sitä koskevan todistelun sallittavuuden rajoja. Lisäksi arvioidaan oikeudenkäymiskaaren yleisten todistelunrajoitteiden riittävyttä suhteessa uuden EU-säntelyn standardeihin. Tutkielma on pääasiassa oikeusdogmaattinen, joskin siinä hyödynnetään myös teoreettista oikeusvertailua lainopillisen diskurssin tukena.

Oikeudenkäymiskaaren yleisten rajoitusperusteiden valossa tuomarin on hylättävä aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevat todisteet, jos ne koskevat asiaan vaikuttamatonta seikkaa tai ovat muuten tarpeettomia. Hylkäämiskynnys on säännöksen tulkintakäytännössä kuitenkin varsin korkea, jonka vuoksi aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevien todisteiden esiintyminen suomalaisessa oikeuskäytännössä ei ole tavatonta. Kaikkea aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevaa todistelua ei kuitenkaan tule oikeudenkäynnissä sallia, ja rajoittamisen arvioinnissa on pyrittävä löytämään oikeudenmukainen tasapaino seksuaaliväkivallan uhrin yksityiselämän suojeluintressin sekä aineellisen totuuden tavoitteen ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin välille. Tutkielman analyysi osoittaa, ettei aiempaa seksuaalista käyttäytymistä tulisi sallia todisteena siten, että se johtaa seksuaalisesti aktiivisemmän uhrin heikompaan rikosoikeudelliseen suojaan. Etenkin todisteisiin aiemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä kolmansien osapuolien kanssa tulee suhtautua varauksella. Osapuolten välistä seurustelusuhdetta ei saisi suoraviivaisesti tulkita vastaajan tahallisuuden todennäköisyyttä vähentäväksi tekijäksi eikä asianomistajan aktiivinen seksuaalinen historia tai seksuaaliset mieltymykset saa itsessään vaikuttaa kertomuksen uskottavuutta heikentävästi.

Lainopillisen tarkastelun perusteella olen katsonut, että oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännöksen lain kirjain vaikuttaa olevan sellaisenaan riittävä direktiivin implementoimiseksi ilman lainsäädäntömuutoksia. Direktiivin tehokas täytäntöönpano edellyttää kuitenkin jäsenvaltiota varmistamaan, että kansallista lakia noudatetaan direktiivin mukaisesti. Koska lopullinen vastuu direktiivin noudattamisesta on jätetty tuomioistuimen vastuulle, lainsäätäjän tulee varmistaa, että punnittavat kriteerit ovat tuomareilla avoimesti tiedossa. Oikeusviranomaisille olisi tarjottava pakollista koulutusta naisiin kohdistuvaa väkivaltaa ylläpitävistä haitallisista sukupuolistereotypioista sekä uhrien haavoittuvuuteen vaikuttavista tekijöistä. Aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittaminen tulisi nostaa näissä koulutuksissa esille, jotta tuomareilla on avoimesti tiedossa punnintaan vaikuttavat intressit. Tuomiot tulisi lisäksi perustella niin, että niistä ilmenee mahdolliset kokemussäännöt, johon arvioinnissa on nojattu. Myös todistelun rajoittamisperusteita olisi hyvä tuoda tuomioissa avoimemmin esiin. Näin välttyttäisiin paremmin mahdolliselta piilevältä raiskausmyyttien soveltamiselta.

Avainsanat: todistelun rajoittaminen, aiempi seksuaalinen käyttäytyminen, naisiin kohdistuva väkivalta, raiskaus, rikosprosessi

Sisällys

Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssi raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa	I
Lähteet.....	V
Lyhenteet	XVI
1 Johdanto	1
1.1 Tutkimuskysymykset ja aiheen rajaus	1
1.2 Tutkimusmenetelmät ja -aineisto	5
1.3 Tutkielman rakenne.....	7
2 Todistelun arviointi ja rajoittaminen suomalaisessa rikosprosessissa	9
2.1 Kansallisen todistusoikeuden peruspilarit	9
2.1.1 Vapaa todistelu ja todistusharkinta	9
2.1.2 Todistelun rajoittaminen	11
2.2 Todistelun erityispiirteitä raiskausrikoksen arvioinnissa	12
3 NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteet.....	15
3.1 Naisiin kohdistuvan väkivallan sääntelyn lähtökohdat	15
3.1.1 Taustaa.....	15
3.1.2 NKV-direktiivin 20 artiklan sääntelyperusta	16
3.2 Seksuaalista historiaa koskevan todistelun rajoittamisen tarpeesta	21
3.2.1 Haitallisten sukupuolistereotyyppien torjunta.....	21
3.2.2 Toissijaisen uhriksi joutumisen ehkäisy	23
3.3 Yhteenveto	26
4 Todistelunrajoitteiden reunaehdot	27
4.1 Vastakkaiset intressit.....	27
4.1.1 Aineellinen totuus ja oikeudenmukainen oikeudenkäynti	27
4.1.2 Vastakkaisten intressien oikeudenmukainen tasapaino	29
4.2 Puolustuksen rajat EIT:n ratkaisukäytännössä.....	30
4.2.1 Uhria loukkaavan ja nöyryyttävän todistelun kielto	30
4.2.2 Haitalliset sukupuolistereotyyppit tuomion perusteluissa	33
4.3 Yhteenveto	35

5	Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssi raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa	38
5.1	Merkityksellistä vai ei?	38
5.1.1	Relevanssin epäselvät rajat	38
5.1.2	Kokemussäännöt ja alkuperäistodennäköisyys relevanssin määrittäjinä	41
5.2	Vapaaehtoisuuden todennäköisyyden arviointi	45
5.2.1	Vapaaehtoisuus raiskauksen tunnusmerkistötekijänä	45
5.2.2	Seksuaalisesti aktiivisen uhrin heikompi rikosoikeudellinen suoja	46
5.3	Vastaajan tahallisuuden arviointi	51
5.3.1	Tahallisuuden arviointi seksuaalirikoksissa	51
5.3.2	Asianomistajan passiivisuus ja osapuolten seksuaalinen historia	52
5.4	Asianomistajan kertomuksen uskottavuuden arviointi	56
5.4.1	Kertomuksen uskottavuuteen vaikuttavat seikat seksuaalirikoksissa	56
5.4.2	Uhrin seksuaaliset mieltymykset ja tekoa edeltävä käyttäytyminen	58
5.5	Yhteenveto	60
6	Naisiin kohdistuvan väkivallan torjunnan ja vapaan todistelun periaatteiden yhteensovittaminen	63
6.1	Arviointia oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännöksen riittävydestä	63
6.1.1	Arvioinnin lähtökohdat	63
6.1.2	Olennaisuuden ja tarpeellisuuden vaatimus	66
6.1.3	Kokonaisarviointi	69
6.2	Direktiivin implementoinnin toteuttamismahdollisuudet ja haasteet	70
7	Johtopäätökset	73

Lähteet

Kirjallisuus

- Alaattinoğlu, Daniela – Kainulainen, Heini – Niemi, Johanna, Raiskausrikosten eteneminen rikosprosessissa. Turun yliopisto. Oikeustieteellisen tiedekunnan tutkimusraportteja ja katsauksia 1/2020.
- Amnesty International, Oikeuksien arpapeli. Naisiin kohdistuvat raiskausrikokset ja uhrin oikeuksien toteutuminen Suomessa. Amnesty International Suomen osasto 2019.
- Condry, Rachel, Secondary Victims and Secondary Victimization. s. 245-276 teoksessa Shoham, Shlomo Giora – Kett, Martin – Knepper, Paul, International Handbook of Victimology. CRC Press 2010.
- Cusack, Simone, Gender stereotyping as a human rights violation. Research report. Submitted to the Office of the High Commissioner for Human Rights on 14 October 2013.
- European Union Agency for Fundamental Rights, Women as victims of partner violence. Justice for victims of violent crime Part IV. Luxembourg. Publications Office of the European Union 2019.
- FRA – EIGE – Eurostat, EU gender-based violence survey – Key results. Experiences of women in the EU-27. Publications Office of the European Union, Luxembourg 2024.
- GREVIO, Baseline Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention). Finland 2019.
- GREVIO, Building trust by delivering support, protection and justice. Finland. First thematic evaluation report 2024.
- Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka, Perusoikeudet. WSOYpro 2011.
- Hayes, David J, Are Rape Myths ‘Myths’? Oxford Journal of Legal Studies 44/2024 No. 1, s. 156–180.
- Hirvelä, Päivi – Heikkilä, Satu, Ihmisoikeudet : käsikirja EIT:n oikeuskäytäntöön. Alma 2017.

- Hirvonen, Aki, Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Helsinki 2011.
- Honkatukia Päivi, Uhrin rikosprosessissa – haavoittuvuus, palvelut ja kohtelu.
Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimuksia, Helsinki 2011.
- Hyttinen, Tatu, Olosuhdetahallisuuden vakioitu alaraja – oikeusturvaa vai korkeimman oikeuden retoriikkaa? Defensor Legis N:o 6/2016, s. 916–933.
- Jokila, Helena, Tahdonvastainen suostumus ja liiallisen luottamuksen hinta.
Raiskauksen ja muiden seksuaalirikosten oikeudellisen tiedon konstruktio.
Suomalainen lakimiesyhdistys 2010.
- Jämsä, Jurkka, Oikeudelliset todistelunrajoitteet rikosasiassa. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2020.
- Kallio-Nordlund, Niina, Vapaan todistusteorian merkitys oikeudenkäynnissä erityisesti hyödyntämiskiellon näkökulmasta. Lapin yliopisto 2025.
- Kimpimäki, Minna, Näyttö raiskausasioissa: Vapaaehtoisesti vai vastoin tahtoa. Edita 2020.
- Koponen, Pekka, Näytön arvioinnista seksuaalirikoksissa, erityisesti kertomus vastaan kertomus -tilanteesta. Defensor Legis 2/2024, s. 181–200.
- Kotanen, Riikka, From the protection of marriage to the defence of equality, The Finnish debate over the sexual autonomy of wives. teoksessa Bruvik Heinskou, Marie – Skilbrei, May-Len – Stefansen, Kari, Rape in the nordic countries : Continuity and change. Routledge 2019.
- Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka, Rikosoikeus. SanomaPro 2014.
- Lavapuro, Juha, Perusoikeusargumentaation kontrolloitavuudesta. teoksessa Heinonen, Tuuli – Lavapuro, Juha, Oikeuskulttuurin eurooppalaistuminen: ihmisoikeuksien murroksesta kansainväliseen vuorovaikutukseen.
Suomalainen Lakimiesyhdistys 2012, s. 143–177.
- Leskinen, Minni, De lege ferenda -tutkimuksesta metodina ja tieteenä. Lakimies 7–8/2022, s. 1158–1185. (Leskinen 2022a)
- Leskinen, Minni, Seksuaalinen itsemääräämisoikeus, Rikosoikeuden muutos ja feministisen oikeusfilosofian mahdollisuus. Turun yliopiston julkaisuja 2022. (Leskinen 2022b)
- Leskinen, Minni, The Istanbul Convention on sexual offences. A duty to reform the wording of national law or the way we think? s. 133–156 teoksessa Leskinen,

- Minni – Niemi, Johanna – Peroni, Lourdes – Stoyanova, Vladislava, International Law and Violence Against Women. Europe and the Istanbul Convention. Routledge 2020.
- Marjosola, Henna – Saranpää, Timo – Korkman, Julia, Hypoteesit ja vaihtoehtoiset selitykset rikosasian näytön arvioinnissa. Lakimies 3–4/2021, s. 460–496.
- Marjosola, Henna, Todistajankertomuksen luotettavuus, Henkilötodistelun selvittäminen, vastaanottaminen ja arviointi oikeuspsykologisen tutkimuksen valossa. Unigrafia 2021.
- Markus, Jaakko, De lege ferenda -tutkimus prosessi- ja insolvenssioikeudessa. Lakimies 6/2023, s. 895–917.
- Maunu, Antti, Jäsenvaltion perusveloitteet direktiivin normatiivisessa, rakenteellisessa ja tosiasiallisessa täytäntöönpanossa. Defensor Legis N:o 1/2005, s. 151– 162.
- McGlynn, Clare, Rape Trials and Sexual History Evidence: Reforming the Law on Third-Party Evidence. The Journal of Criminal Law 81(5)/2017, s. 367–392.
- Määttä, Kalle, Oikeuslähdeoppi lakien tulkinnassa – I Lähtökohtia tarkasteluun. Edilex Lakitieto Oy, 2024.
- Määttä, Tapio – Paso, Mirjami, Johdatus oikeudellisen ratkaisun teoriaan. Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 2022.
- Määttä, Tapio – Tolvanen, Matti – Kolehmainen, Antti – Kosonen, Jonna – Vääänen, Ulla – Keinänen, Anssi, Oikeudellisen ajattelun perusteita. Itä-Suomen yliopiston oikeustieteellisiä julkaisuja 2018.
- Niemi, Johanna – Peroni, Lourdes – Stoyanova, Vladislava, Introduction. The Istanbul Convention as a response to violence against women. s. 1–21 teoksessa Leskinen, Minni – Niemi, Johanna – Peroni, Lourdes – Stoyanova, Vladislava, International Law and Violence Against Women. Europe and the Istanbul Convention. Routledge 2020.
- Nousiainen, Kevät – Pentikäinen, Merja, Naisiin kohdistua väkivalta ihmisoikeuskysymyksenä. teoksessa Niemi, Johanna – Kainulainen, Heini – Honkatukia, Päivi – Hautanen, Teija, Sukupuolistunut väkivalta : oikeudellinen ja sosiaalinen ongelma. Vastapaino 2017.
- Ojala, Timo, Seksuaalirikokset. 2. uudistettu painos. Edita 2022.
- Orth, Uli, Secondary Victimization of Crime Victims by Criminal Proceedings. Social justice research 15(4)/2002, s. 313-325.

- Piha, Otava, Miten uuden seksuaalirikoslain vapaaehtoisuuskaava tulisi tulkita? *Lakimies* 3–4/2023, s. 485–511.
- Piha, Otava, Reasoning from background knowledge: Evaluating and explaining behaviour in Finnish rape judgments. *The International Journal of Evidence & Proof* Vol. 28(2)/2024, s. 83–110.
- Rautiainen, Pauli – Kostiainen, Aura – Kurki, Visa – Soininen, Niko – Määttä, Tapio, *Oikeus ja sen tutkiminen*. Vastapaino, 2023.
- Rautio, Jaakko – Frände, Dan – Wahlberg, Markus, *Todistelu: oikeudenkäymiskaaren 17 luvun kommentaari*. Edita 2020.
- Renzulli, Isobel, Discrimination and gender stereotypes in judicial decisions: The jurisprudence of the European Court of Human Rights in light of *JL V Italy* – A retreat into the shadows? *Netherlands Quarterly of Human Rights* 41(3) 2023, s. 155–173.
- Rudanko, Jorma, *Näkökohta todistusharkinnasta*. Unigrafia 2020.
- Sahimaa, Maaria, *Todistajankertomuksessa esiintyvät ristiriidat oikeuspsykologisesta ja oikeudellisesta näkökulmasta*. *Defensor Legis* 4/2021, s. 1025–1043.
- Ståhl, Tomas – Eek, Daniel – Kazemi Ali, Rape Victim Blaming as System Justification: The Role of Gender and Activation of Complementary Stereotypes, *Social Justice Research* 23/2010, s. 239–258.
- Tapanila, Antti, *Pakottamalla vai tahdonvastaisesti? Uusi seksuaalirikoslainsäädäntö käräjäoikeuksissa*. *Lakimies* 6/2024, s. 818–845.
- Tapanila, Antti, *Seksuaalirikokset ja oikeudenkäynti*. Alma Talent 2023.
- Temkin, Jennifer – Gray, Jacqueline M, – Barrett, Jastine, Different Functions of Rape Myth Use in Court: Findings From a Trial Observation Study. *Feminist Criminology* 2/13, 2018, s. 205–226.
- Thomason, Matt James, Previous sexual history evidence: A gloss on relevance and relationship evidence. *The International Journal of Evidence & Proof* Vol. 22(4) 2018, s. 342–362.
- Timmer, Alexandra, Toward an Anti-Stereotyping Approach for the European Court of Human Rights. *Human rights law review* 11(4)/2011, s. 707–738.
- Viljanen, Veli-Pekka, *Perusoikeuksien rajoitusedellytykset*, WSLT 2001.
- Vuorenpää, Mikko – Helenius, Dan – Hietanen-Kunwald, Petra – Hupli, Tuomas – Koulu, Risto – Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi – Niemi, Johanna – Rautio,

Jaakko – Saranpää, Timo – Turunen, Santtu – Virolainen, Jyrki,
Prosessioikeus. Alma Talent 2021.

Virallislähteet

- CEDAW, General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19. 2017.
- COM(2022) 105 final. Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on combating violence against women and domestic violence. Strasbourg 8.3.2022.
- Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. 11.V.2011.
- HE 309/1993 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.
- HE 13/2022 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle seksuaalirikoksia koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 46/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvien todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.
- LaVM 19/2014 vp. Lakivaliokunnan mietintö. Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.
- LaVM 10/2022 vp. Lakivaliokunnan mietintö. Hallituksen esitys eduskunnalle seksuaalirikoksia koskevaksi lainsäädännöksi.
- LaVL 17/2022 vp – U 32/2022 vp. Lakivaliokunnan lausunto. Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle ehdotuksesta Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi naisiin kohdistuvan väkivallan ja lähisuhdeväkivallan torjumisesta.
- PeVL 17/2006 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto. Hallituksen esitys kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimuksen ihmiskauppaa ja maahanmuuttajien salakuljetusta koskevien lisäpöytäkirjojen hyväksymisestä ja niiden lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta sekä laeiksi rikoslain 20 luvun ja järjestyslain 7 ja 16 §:n muuttamisesta
- PeVL 15/2001 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto. Hallituksen esitys laiksi virallistetusta parisuhteesta.

PeVL 6/2014 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikoslain 20 luvun muuttamisesta.

PeVL 20/2022 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto. Hallituksen esitys eduskunnalle seksuaalirikoksia koskevaksi lainsäädännöksi.

PeVM 25/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 25 hallituksen esityksestä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

SWD(2022) 61 final. Commission staff working document. Follow-up to the second opinion of the Regulatory Scrutiny Board and additional information.

Accompanying the document: Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on combating violence against women and domestic violence. Strasbourg 8.3.2022.

SWD(2022) 62 final. Commission staff working document. Impact assessment report.

Accompanying the document: Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on combating violence against women and domestic violence. Strasbourg 8.3.2022.

U 32/2022 vp. Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle ehdotuksesta Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi naisiin kohdistuvan väkivallan ja lähisuhdeväkivallan torjumisesta.

UJ 40/2023 vp. Perusmuistio: ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi naisiin kohdistuvan väkivallan ja lähisuhdeväkivallan torjumisesta.

Oikeustapaukset**Euroopan ihmisoikeustuomioistuin**

Aigner v Itävalta, no. 28328/03, 10.5.2012

Brandstetter v Itävalta, no. 11170/84; 12876/87; 13468/87, 28.8.1991

Doorson v Alankomaat, no. 20524/92, 26.3.1996

Gracia Ruiz v Espanja, no. 30544/96, 21.1.1999

J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021

P.G. ja J.H. v Iso-Britannia, 25.9.2001

S.N. v Ruotsi, no. 34209/96, 1.11.2001

X ja Y v Alankomaat, no. 8978/80, 26.3.1985

White v Ruotsi, no. 42435/02, 19.9.2006

X v Kreikka, no. 38588/21, 13.2.2024

Y v Slovenia, no. 41107/10, 28.5.2015

Euroopan unionin tuomioistuin

Komissio v Alankomaat, asia C-339/87, 15.3.1990

Komissio v Italia, asia C-336/97 17.6.1999

Marleasing SA v La Comercial Internacionalde Alimentacion SA, asia C-106/89
13.11.1990

Von Colson ja Kamann v Land Nordrhein-Westfalen, asia 14/83, 10.4.1984

Korkein oikeus

KKO 2013:17

KKO 2013:55

KKO 2013:96

KKO 2014:17

KKO 2017:12

KKO 2017:93

KKO 2019:54

KKO 2019:55

KKO 2019:84

Käräjäoikeudet

Pirkanmaan käräjäoikeus:

R23/4646

R23/5276

Internetlähteet

Council of Europe, Action against violence against women and domestic violence, Istanbul Convention, GREVIO, <https://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/grevio> (luettu 25.4.2025).

Council of Europe, Action against violence against women and domestic violence, Istanbul Convention, Key facts about the Istanbul Convention, <https://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/key-facts> (luettu 25.4.2025).

European Commission, Flash Eurobarometer 544, Gender stereotypes – violence against women, Eurobarometer Summary February 2024. <https://europa.eu/eurobarometer/surveys/detail/3252> (luettu 9.5.2025).

European Institute for Gender Equality, Secondary victimization, Description, https://eige.europa.eu/publications-resources/thesaurus/terms/1248?language_content_entity=en (luettu 23.11.2024).

Oikeusministeriö, Naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta annetun direktiivin (NKV-direktiivi) täytäntöönpano, <https://oikeusministerio.fi/hanke?tunnus=OM070:00/2024> (luettu 25.4.2025.)

Retsplejeloven, <https://www.elov.dk/retsplejeloven/> (luettu 20.4.2025).

Rättegångsbalk, https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattegångsbalk-1942740_sfs-1942-740/ (luettu 20.4.2025).

Straffeprosessloven, <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1981-05-22-25> (luettu 20.4.2025).

Tilastokeskus, Viranomaisten tietoon tullut pari- ja lähisuhdeväkivalta kasvoi 5 % vuonna 2023, 10.6.2024, <https://stat.fi/julkaisu/cln32gnj49hev0cutpmcsm4ko> (luettu 16.11.2024).

Tilastokeskus, Välituloksia eurooppalaisesta vertailututkimuksesta: Naisiin kohdistuva väkivalta hyvin yleistä Suomessa, 7.6.2023, <https://stat.fi/uutinen/valituloksia-eurooppalaisesta-vertailututkimuksesta-naisiin-kohdistuva-vakivalta-hyvin-yleista-suomessa> (luettu 16.11.2024).

U 32/2022 vp LaV 05.05.2022 professori Sakari Melanderin asiantuntijalausunto, <https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/JulkaisuMetatieto/Documents/EDK-2022-AK-22972.pdf> (luettu 3.5.2025).

U 32/2022 vp LaV 05.05.2022 valtiosyyttäjä Mikko Männikkö, Syyttäjälaitos

Asiantuntijalausunto,

<https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/JulkaisuMetatieto/Documents/EDK-2022-AK-21541.pdf> (luettu 3.5.2025).

Lyhenteet

CEDAW-sopimus	The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EU	Euroopan unioni
GREVIO	Group of Experts on Action against Violence against Women and Domestic Violence
NKV-direktiivi	Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta
OK	Oikeudenkäymiskaari
PL	Perustuslaki
RL	Rikoslaki
SEUT	Euroopan unionin toiminnasta tehty sopimus
YK	Yhdistyneet kansakunnat

1 Johdanto

1.1 Tutkimuskysymykset ja aiheen rajaus

Euroopan unionissa otettiin merkittävä askel naisiin kohdistuvan väkivallan torjumiseksi, kun toukokuussa 2024 hyväksyttiin Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, jäljempänä *NKV-direktiivi*. Direktiivi on EU:n ensimmäinen naisiin kohdistuvan väkivallan torjuntaan tähtäävä säädös, ja sen tavoitteena on vahvistaa jäsenvaltioita sitovat vähimmäisvaatimukset naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan uhrien oikeuksista.¹ Direktiivi on säädetty osana Euroopan komission sukupuolten tasa-arvostrategiaa vuosille 2020–2025, jonka yhtenä tavoitteena on sukupuolittuneen väkivallan kitkeminen. Uudella sääntelyllä on tarkoitus lisäksi tukea jäsenvaltioiden tekemiä kansainvälisiä sitoumuksia, kuten Euroopan neuvoston yleissopimusta naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan ehkäisemisestä ja torjumisesta (SopS 52 ja 53/2014), jäljempänä *Istanbulin sopimus* sekä Yhdistyneiden kansakuntien kaikkinaisen naisten syrjinnän poistamista koskevaa yleissopimusta (SopS 67 ja 68/1986; CEDAW), jäljempänä *CEDAW-sopimus*.

Tutkielman tarkastelu keskittyy direktiivin 20 artiklaan, jonka mukaan:

”Jäsenvaltioiden on varmistettava, että uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä tai muita siihen liittyviä uhrin yksityiselämää koskevia seikkoja koskevat todisteet sallitaan rikosoikeudellisissa menettelyissä ainoastaan, jos se on asian kannalta olennaista ja tarpeellista.”

Säännöksen taustalla vaikuttaa uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevien todisteiden historiallinen ja ongelmallinen käyttö raiskausrikoksissa uhrin uskottavuuden tai suostumuksen kyseenalaistamiseksi. Sääntelyllä on haluttu ensinnäkin suojella uhreja asiattomalta kohtelulta rikosoikeudellisissa menettelyissä ja toiseksi ehkäistä haitallisia yhteiskunnallisia stereotypioita ja myyttejä naisista ja raiskauksesta.²

¹ SWD(2022) 62 final, Impact assessment report, s. 7.

² Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, kohta 48.

Direktiivin 20 artiklan asettama rajoite poikkeaa suomalaisesta vapaaseen todistusteoriaan perustuvasta todistusoikeudellisesta järjestelmästä, jossa asianosaiset saavat lähtökohtaisesti esittää asiassa haluamansa todisteet, joiden näyttöarvoa tuomioistuimet arvioivat vapaalla todistusharkinnalla.³ Direktiivin implementoinnin yhteydessä tulee siis väistämättä arvioitavaksi, millaisia lainsäädännöllisiä tai käytännöllisiä vaikutuksia säännöksellä voisi suomalaisessa rikosprosessissa olla.

Kysymys seksuaalista historiaa koskevan todistelun rajoittamisesta on ollut suomalaisen lainsäätäjän pöydällä kerran aikaisemminkin. NKV-direktiivin 20 artiklan sisältöä vastaava säännös on nimittäin sisältynyt jo Istanbulin sopimukseen.⁴ Suomessa on tuolloin katsottu, että asiaan kuulumaton ja tarpeeton todistelu koskien asianomistajan aiempaa seksuaalista käyttäytymistä rajautuu arvioinnin ulkopuolelle oikeudenkäymiskaaren (4/1734) 17 luvun 8 §:n 1 momentin mukaisen yleisen todistusoikeudellisen rajoitussäännöksen perusteella. Säännöksen mukaan tuomioistuimen on evättävä näyttö, joka koskee asiaan vaikuttamatonta seikkaa tai on muuten tarpeeton. Valtioneuvostossa on myös NKV-direktiivin neuvotteluvaiheessa alustavasti arvioitu, ettei 20 artikla tulisi edellyttämään kansalliseen lainsäädäntöön muutoksia.

Suomalaisen rikosprosessin kentältä on kuitenkin lähivuosina nostettu esiin raiskauksen uhrin kohteluun liittyviä epäkohtia. Muun muassa Istanbulin sopimuksen täytäntöönpanoa valvova asiantuntijaryhmä GREVIO (*Group of Experts on Action against Violence against Women and Domestic Violence*) on huomauttanut Suomea siitä, että nimenomaisen aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevaa todistelua rajoittavan säännöksen puuttuessa, suomalaisessa rikosoikeudellisissa menettelyissä näyttää nousevan säännöllisesti esiin kertomukseen perustuvaa todistelua myyteistä ja stereotyyppioista liittyen naisiin ja raiskaukseen.⁵ Tematiikkaa on siis perusteltua tarkastella direktiivin implementoinnin yhteydessä uudelleen.

Tutkielman tarkastelu keskittyy ensinnäkin siihen, millaisin perustein uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevia todisteita tulisi sallia ja rajoittaa raiskausasioiden oikeudenkäynneissä. Tutkimuskysymystä arvioidaan kansallisen todistusoikeudellisen lainsäädäntökehyksen sekä NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden valossa. Pohjimmiltaan

³ Oikeudenkäymiskaari (17:1).

⁴ Istanbulin sopimuksen 54 artiklan mukaan osapuolet toteuttavat tarvittavat lainsäädäntö- tai muut toimet varmistaakseen, että siviili- tai rikosoikeudenkäynnissä uhrin seksuaalista historiaa ja käyttäytymistä koskeva todistelu sallitaan ainoastaan, jos se on asiaan kuuluvaa ja tarpeellista.

⁵ GREVIO, Baseline Evaluation Report 2019, s. 51.

arvioinnissa on kyse naisiin kohdistuvan väkivallan uhrin yksityiselämän suojan ja itsemääräämisoikeuden tosiasiallisen toteutumisen oikeudenmukaisesta tasapainosta suhteessa aineelliseen totuuden tavoitteeseen ja syytetyin puolustuksellisiin oikeuksiin. Toiseksi tutkielmassa tarkastellaan, onko nykyinen kansallinen todistelun rajoittamista koskeva lainsäädäntö uuden EU-sääntelyn standardien mukainen, ja pystytäänkö sillä riittävällä tavalla turvaamaan NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden toteutuminen. Näihin kysymyksiin vastaaminen edellyttää laajan viitekehyksen hahmottamista, jonka vuoksi olen jaotellut tutkimuskysymykset rajatumpiin kokonaisuuksiin apukysymyksien avulla.

Tutkimuskysymykset voidaan tiivistää seuraavasti niiden käsittelyjärjestyksen mukaan:

1. Millaisin edellytyksin todisteita voidaan ylipäätään rajoittaa suomalaisen todistusoikeudellisen lainsäädännön mukaan?
2. Mitkä ovat NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteet?
3. Mitkä ovat NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden toteutumisen reunaehdot, ja miten näiden välistä tasapainoa tulisi hahmottaa?
4. Millaista relevanssia aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä voi olla raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa, ja millaisin perustein tällaista todistelua tulisi sallia tai rajoittaa raiskausasioiden oikeudenkäynneissä?
5. Onko nykyinen kansallinen todistelun rajoittamista koskeva sääntely uuden EU-sääntelyn standardien mukainen, ja pystytäänkö sillä riittävällä tavalla turvaamaan NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden toteutuminen?

Tutkimusaihe on merkityksellinen ensinnäkin siksi, että seksuaaliväkivallan uhrien suojelun taustalla vaikuttavat painavat naisiin kohdistuvan väkivallan torjuntaan liittyvät yhteiskunnalliset intressit, ja tutkimusten valossa on selvää, ettei riittävää suojelun tasoa olla Suomessa tai unionissa ylipäätään saavutettu.⁶ Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen todistusoikeudellisen problematiikan oikeusdogmaattinen tarkastelu voisi lisäksi tuoda merkittävää laintulkinnallista lisäarvoa raiskauksen oikeudelliseen arviointiin, sillä aihepiiriä ei

⁶ FRA, EIGE, Eurostat, EU gender-based violence survey – Key results. Experiences of women in the EU-27, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2024; Tilastokeskus, Viranomaisien tietoon tullut pari- ja lähisuhdeväkivalta kasvoi 5 % vuonna 2023, 2024; Tilastokeskus, Välituloksia eurooppalaisesta vertailututkimuksesta: Naisiin kohdistuva väkivalta hyvin yleistä Suomessa, 2023.

ole suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa juurikaan tutkittu. Tutkimuskysymyksiä on syytä tarkastella myös siksi, että suomalainen seksuaalirikoslainsäädäntö on hiljattain käynyt läpi kokonaisuudistuksen, jonka myötä on siirrytty suostumusperusteiseen raiskauslainsäädäntöön. Tunnusmerkistön arvioinnissa keskiössä on nykyisin vapaaehtoisuuden tarkastelu, jonka myötä myös näyttökysymykset ovat jossain määrin muuttuneet Istanbulin sopimuksen ratifioinnin ajalta.

Kysymyksenasettelu on kirjoitushetkellä erityisen ajankohtainen, sillä jäsenvaltioiden on määrä implementoida direktiivi kansalliseen sääntelyyn kesäkuuhun 2027 mennessä ja Suomessa direktiivin täytäntöönpano on parhaillaan käynnissä.⁷ Lainopillinen tutkimus aiheesta on tarpeen myös siksi, että uuden seksuaalirikoslainsäädännön uudistuneisiin näyttökysymyksiin liittyviä korkeimman oikeuden ennakkoratkaisuja ei ole vielä saatavilla, eikä niitä ole odotettavissa ennen vuotta 2026.⁸ Näyttökysymyksillä on kuitenkin merkittävä vaikutus seksuaalisen itsemääräämisoikeuden suojan tosiasialliseen kattavuuteen, ja yhtenäisellä laintulkinnalla on tämän suojan toteutumiseen tällä hetkellä korostunut merkitys.⁹

Vaikka NKV-direktiivin tarkoituksena on torjua myös perheväkivaltaa, tutkimuskysymyksiä tarkastellaan kuitenkin pääasiassa naisiin kohdistuvan väkivallan kontekstissa johtuen direktiivin 20 artiklan tavoitteista, joissa korostuu naisten yhteiskunnallista asemaa ja tasa-arvoa heikentävät rakenteelliset ajatusmallit. Arvioinnissa tiedostetaan kuitenkin, että lähisuhdeväkivalta on naisiin kohdistuvan väkivallan yleinen ilmenemismuoto.¹⁰ Samasta syystä arvioinnin kannalta olennaisimman uhriryhmän muodostavat täysi-ikäiset naiset, ja tarkastelun ulkopuolelle rajautuvat näin ollen alaikäiset uhrin sekä muun sukupuoliset uhrin kuin naiset. Arvioinnin yhteydessä on kuitenkin tarkoituksenmukaista huomioda, että sääntelyllä mahdollisesti saavutettava oikeushyvien suojelu koskee sukupuolesta riippumatta jokaista henkilöä, jolle on aiheutunut välitöntä haittaa naisiin kohdistuvasta väkivallasta tai perheväkivallasta.¹¹

Aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevien todisteiden esittämisen uhrin uskottavuuden tai suostumuksen kyseenalaistamiseksi on katsottu olevan erityisen haitallista

⁷ Oikeusministeriö, Naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta annetun direktiivin (NKV-direktiivi) täytäntöönpano, 2025.

⁸ Tapanila 2024, s. 819.

⁹ Piha 2023, s. 510.

¹⁰ Honkatukia 2011, s. 34.

¹¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, 2 artiklan c kohta.

raiskaustapauksissa.¹² Tästä syystä tutkielman tarkastelu on rajattu yksinomaan raiskausrikoksiin. Arvioinnissa pääpaino on rikoslain (39/1889) 20 luvun 1 §:n 2 momentin 1 kohdan mukaisissa raiskauksissa, joissa tunnusmerkistön arviointi perustuu asianomistajan vapaaehtoisuuden ilmaisuun. Arvioinnissa hyödynnetään kuitenkin myös sellaista oikeuskäytäntöä ja -kirjallisuutta, joissa on käsitelty muitakin seksuaalirikoksia kuin raiskausta. Tutkimuskysymyksiä tarkastellaan pääasiassa kansallisen lainsäädännön ja lainkäytön näkökulmasta, mutta naisiin kohdistuvan väkivallan torjunnan kansainvälisyydestä johtuen aihepiiriä tarkastellaan jossain määrin EU:n mittakaavassa.

1.2 Tutkimusmetodit ja -aineisto

Tutkielman ensisijainen tiedonintressi on ymmärtää aiemman seksuaalisen käyttäytymisen todistusoikeudellista relevanssia ja sallittavuutta suhteessa raiskausrikoksen oikeudelliseen arvioitiin. Tutkimus kohdistuu siten voimassa olevan kansallisen ja kansainvälisen lainsäädäntökehyksen tarkasteluun ja tulkintaan. Aihepiirin tutkimusmetodiksi sopeutuu siten parhaiten lainoppi, jonka tehtävänä on tutkia voimassa olevien oikeusnormien sisältöä.¹³ Tutkimuskysymyksiin vastaamiseksi on ensin esitettävä normikannanottoja siitä, mitä voimassa oleva oikeus on. Tässä yhteydessä tarkastellaan suomalaisessa oikeusjärjestelmässä vahvasti velvoittaviksi katsottuja oikeuslähteitä.¹⁴ Tutkielman kontekstissa tämä tarkoittaa NKV-direktiiviin, Euroopan ihmisoikeussopimuksen, Istanbulin sopimuksen, oikeudenkäymiskaaren, rikoslain ja perustuslain säännöksiin systematisointia. Tarkastelussa hyödynnetään lisäksi muita Suomea sitovia naisiin kohdistuvan väkivallan torjumiseksi säädettyjä kansainvälisiä sopimuksia.

Tutkielmassa käsiteltävä normisto sisältää kuitenkin monelta osin aukkoja ja tulkinnanvaraisuuksia, ja tutkimuskysymyksiin vastaaminen edellyttää normikannanottoja pidemmälle meneviä tulkintakannanottoja oikeusnormien sisällöstä.¹⁵ Lainopillinen tutkimusmetodi sisältää erilaisia tulkintamenetelmiä voimassa olevan oikeuden sisällöstä, ja eri oikeudenaloilla on painotettu eri tavalla näiden keskinäistä ensisijaisuutta. Tutkielman aihepiiri kiinnittyy samanaikaisesti moneen eri oikeudenalaan, eikä siksi yhden tulkintametodin valitseminen ja systemaattinen soveltaminen ole tarkoituksenmukaista. Tutkielmassa

¹² Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, kohta 48.

¹³ Hirvonen 2011, s. 22–23.

¹⁴ Hirvonen 2011, s. 43.

¹⁵ Määttä 2024, s. 5.

sovelletaan dynaamisesti eri tulkintametoja kuhunkin oikeudenalaan parhaiten soveltuvasti.¹⁶ Tässä yhteydessä tarkastellaan heikosti velvoittavia oikeuslähteitä, eli edellä mainittujen sääntelykokonaisuuksien lainvalmisteluasiakirjoja sekä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja korkeimman oikeuden ratkaisuja.¹⁷ Kotimaisesta lainkäytön tilaa arvioidessa tutkielmassa tuodaan esiin myös alempien tuomioistuinten ja viranomaisten ratkaisuja. Näiden lisäksi tarkastellaan sallittuina oikeuslähteinä soveltuvien osin pääasiassa kotimaista ja kansainvälistä oikeuskirjallisuutta. Naisiin kohdistuvan väkivallan uhrin suojelua koskevan argumentaation syvemmän ymmärryksen mahdollistamiseksi aihepiiriä on tarkoituksenmukaista tarkastella myös kriminologisen tutkimuksen valossa.

Tutkielman toissijainen tiedonintressi on selvittää, onko nykyinen kansallinen todistelun rajoittamista koskeva sääntely uuden EU-sääntelyn standardien mukainen, ja pystytäänkö sillä riittävällä tavalla turvaamaan NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteet. Olkoonkin niin, että valtioneuvostossa on ennustettu, ettei NKV-direktiivin 20 artikla tulisi muuttamaan nykyistä kotimaista todistusoikeudellista sääntelyä. Abstraktin ja hypoteettisen tarkastelun kohteena on silti väistämättä paitsi voimassa oleva oikeus, myös tuleva oikeustila direktiivin implementoimisen jälkeen. Lainoppi on edelleen pätevä tutkimusmetodi tutkimuskysymykseen vastaamiseksi, mutta sitä voidaan lähestyä osittain myös kriittisemmästä oikeuspoliittisesta näkökulmasta, ja tällaiselle oikeustieteelliselle tutkimukselle yleinen lähestymistapa on *de lege ferenda* -tutkimus.¹⁸

Tässä yhteydessä hahmotetaan ensinnäkin asiantilaa, jonka tulisi toteutua nykyistä paremmin, mutta myös tämän kanssa ristiriidassa olevia tavoitteita, jotka muodostavat reunaehdoja asiantilan paremmalle toteutumiselle. Kannanoton muodostaminen edellyttää näiden kahden vastakkaisen intressin välistä tasapainottavaa punnintaa.¹⁹ Intressipunninnassa hyödynnetään erityisesti perus- ja ihmisoikeudellista lainsäädäntökehystä sekä yleisiä prosessioikeudellisia periaatteita. Mikäli tutkimustuloksissa katsotaan, että kansallisella lainsäädännöllä ei pystytä riittävällä tavalla turvaamaan NKV-direktiivin 20-artiklan tavoitteita, tuodaan esiin vaihtoehtoisia tapoja tavoitellun lopputuloksen paremmalle toteutumiselle *de lege ferenda* -menetelmän keinoin.

¹⁶ Hirvonen 2011, s. 38–40.

¹⁷ Määttä 2018, s. 9.

¹⁸ Leskinen 2022a, s. 1158.

¹⁹ Markus 2023, s. 901–902.

Tutkielmassa hyödynnetään rajatussa määrin myös vertailevaa oikeustutkimusta, jossa pyritään hyödyntämään vaihtoehtoisia toteutustapoja tarkastelun tukena. Metodina käytetään lähinnä teoreettista oikeusvertailua, jossa pyritään yleisesti lisäämään oikeudellisen tiedon määrää ja systematisoimaan kansallista oikeutta vieraan oikeuden avulla.²⁰ Tältä osin tutkielmassa on hyödynnetty muiden pohjoismaiden todistelunrajoitteita sekä englantilaisessa oikeuskirjallisuudessa esitettyjä malleja Common Law -järjestelmän todistelunrajoitteista, joissa aiemman seksuaalisen käyttäytymisen todistusoikeudellista relevanssia on tarkasteltu laajemmin kuin suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa. Vertailumateriaalia käsitellään kuitenkin lähinnä analyysin apuvälineenä lainopillisten tulkinnan tueksi.

1.3 Tutkielman rakenne

Tutkielma koostuu seitsemästä luvusta, jotka on jaoteltu teemoittain edellä esitettyjen tutkimuskysymysten mukaan. Tutkielman toisessa luvussa systematisoidaan lainopillisin metodein kansallista todistusoikeudellista järjestelmää ja selvitetään, millaisin edellytyksin todistelua tulee rajoittaa oikeudenkäynnissä. Tässä yhteydessä hahmotetaan todistusoikeuden peruspilareita, kuten vapaan todistelun periaatetta, vapaata todistusharkintaa sekä asiaan kuulumattomien ja tarpeettomien todisteiden yleisiä rajoitusperusteita. Toisessa luvussa perehdytään lisäksi raiskausrikosprosessin erityispiirteisiin todistusoikeudellisessa kontekstissa.

Kolmannessa luvussa tutkitaan, millaisia tavoitteita ja ihmisoikeudellisia arvoja NKV-direktiivin 20 artiklan säätämisen taustalla on vaikuttanut, ja millaiseen lopputulokseen säännöksellä pyritään. Tässä yhteydessä hahmotetaan yleisesti naisiin kohdistuvan väkivallan kansainvälisen lainsäädäntökehyksen ulottuvuuksia, jonka jälkeen tarkastelu kohdennetaan tarkemmin NKV-direktiivin 20 artiklan säätämisprosessiin. Lainopillisen systematisoinnin ohessa NKV-direktiivin tavoitteisiin syvennyttään myös kriminologisesta kirjallisuudesta johdetun tiedon tarkastelun keinoin.

Neljännessä luvussa systematisoidaan reunaehdoja NKV-direktiivin 20-artiklan tavoitteiden toteutumiseksi. Tässä yhteydessä hahmotetaan todistelun rajoittamisen vasta-argumentteja, joiden toteutumista NKV-direktiivin tavoitteilla ei saa kohtuuttomasti rajoittaa. Luvussa

²⁰ Rautiainen ym. 2023, s. 301.

perehdytään vastakkaisten intressien lainopillisen periaatepunninnan lähtökohtiin, ja tulkitaan lisäksi EIT:n ratkaisukäytäntöä aihepiiriin liittyvien vastakkaisten intressien punninnassa.

Viidennessä luvussa tarkastellaan tutkielman ydinkysymystä aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssista ja sen sallittavuudesta raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa. Relevanssikysymyksen osalta tarkastellaan ensinnäkin, millaista lainopillista diskurssia aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssista on oikeuskirjallisuudessa käyty. Toiseksi hahmotetaan vapaan todistusharkinnan metodien roolia relevanssin määrittämisessä. Tämän jälkeen seksuaalisella historialla todistelun hyväksyttävyyttä tarkastellaan kolmesta eri näkökulmasta: 1) vapaaehtoisuuden todennäköisyyden arviointi, 2) vastaajan tahallisuuden arviointi ja 3) asianomistajan uskottavuuden arviointi.

Luvussa kuusi tarkastellaan kansallinen todistelun rajoittamista koskevan sääntelyn riittävyttä suhteessa uuden EU-sääntelyn vähimmäisvaatimuksiin. Tässä yhteydessä systematisoidaan ensinnäkin direktiivin tehokkaan implementoinnin vaatimuksia. Tämän jälkeen tulkitaan NKV-direktiivin 20 artiklan mukaista olennaisuuden ja tarpeellisuuden vaatimusta, jonka avulla selvitetään uhrin suojelun vähimmäistasoa. Tämän jälkeen verrataan vähimmäistasoa kansallisessa sääntelyssä asetettuun todistelun rajoittamisen alarajaan, ja muodostetaan tulkintakannanotto sääntelyn riittävydestä. Lopuksi hahmotetaan direktiivin implementointiin liittyviä haasteita ja optimaalisen täytäntöönpanon mahdollisuuksia.

Seitsemännessä luvussa kootaan yhteen keskeiset tutkimustulokset ja esitetään mahdollisia parannusehdotuksia nykyiseen todistelun rajoittamista koskevaan lainsäädännölliseen ja tulkinnalliseen viitekehykseen.

2 Todistelun arviointi ja rajoittaminen suomalaisessa rikosprosessissa

2.1 Kansallisen todistusoikeuden peruspilarit

2.1.1 Vapaa todistelu ja todistusharkinta

Tämän luvun tarkoituksena on systematisoida suomalaista todistusoikeudellista lainsäädäntökehystä, ja selvittää, millaisin edellytyksin todisteita voi kotimaisessa oikeuskäytännössä rajoittaa.

Suomalainen todistusjärjestelmä pohjautuu vapaan todistelun periaatteelle, joka ilmenee oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 1 §:n 1 momentista. Sen mukaan asianosaiset saavat esittää haluamansa näytön asiaa tutkivalle tuomioistuimelle sekä lausua jokaisesta tuomioistuimessa esitetystä todisteesta, jollei laissa toisin säädetä. Vapaassa todistelussa lähtökohtana on, että asianosaiset saavat esittää mahdollisimman paljon todistelua väitteensä tueksi, jotta asian ratkaisemiselle olisi mahdollisimman hyvät edellytykset.²¹ Minkäänlainen todistelu ei siis lähtökohtaisesti ole kiellettyä, joskin säännökseen sisältyy kuitenkin varaus, jonka mukaan vapaan todistelun periaatetta voidaan rajoittaa lailla.²²

Näytön arviointi perustuu suomalaisessa oikeusjärjestelmässä tuomioistuimen vapaaseen todistusharkintaan, joka ilmenee oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 1 §:n 2 momentista. Sen mukaan tuomioistuimen on esitettyjä todisteita ja muita asian käsittelyssä esiin tulleita seikkoja harkittuaan päätettävä, mitä asiassa on näytetty tai jäänyt näyttämättä. Tuomioistuimen on lisäksi perusteellisesti ja tasapuolisesti arvioitava todisteiden ja muiden seikkojen näyttöarvo *vapaalla todistusharkinnalla*, jollei laissa toisin säädetä. Tällä tarkoitetaan tuomarin riippumatonta ja itsenäistä arviointia esitettyjen todisteiden näyttöarvosta, eli siitä, millä todennäköisyydellä todisteista voidaan tehdä päätelmiä selvitetävänä olevien tosiseikkojen olemassaolosta.²³ Vapaata todistusharkintaa ei ole sidottu tiettyyn normiin, eikä erilaisilla todisteilla ole ennalta määrättyä hierarkkista järjestystä.²⁴ Näyttökysymyksien tapauskohtaisuudesta johtuen oikeuskäytännössä onkin katsottu, ettei näytön

²¹ Jämsä 2020, s. 46.

²² Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 27.

²³ Jämsä 2020, s. 17.

²⁴ Kallio-Nordlund 2025, s. 132; Marjosola 2021, s. 44.

arviointiprosessista voida antaa ”kiinteitä ja kaavamaisia ohjeita.”²⁵ Harkinnalta edellytetään kuitenkin objektiivisuutta ja perusteellista syventymistä näyttöön sekä kokonaisvaltaisesti että jokaiseen todisteeseen erikseen.²⁶

Rikosprosessissa kantajan on oikeudenkäynnissä näytettävä toteen ne seikat, joihin hänen rangaistusvaatimuksensa perustuu (OK 17:3:1). Täydellistä varmuutta totuudesta ei kuitenkaan edellytetä, vaan näyttökynnyksen – eli syyksi lukevan tuomion – edellytyksenä on *varteenotettavan epäilyn vaatimus*, jonka mukaan vastaajan syyllisyydestä ei saa jäädä varteenotettavaa epäilyä (OK 17:3:2). Näytönarvioinnissa on siis eroteltavissa kaksi erillistä vaihetta, 1) näytön riittävyden selvittäminen ja 2) todisteiden todistusarvon määrittäminen. Näytön riittävyden selvittäminen on kytköksissä edellä mainittuun näyttötaakkaan ja tuomitsemiskynnykseen, mutta todistusarvon määrittäminen on puhtaasti vapaan todistusharkinnan alaista.²⁷

Rikosprosessissa *oikeustosisieikat* eli oikeusseuraamuksen kannalta välittömästi relevantit faktat määrittävät haastehakemuksen teonkuvauksen perusteella. *Todistustosisiekasto*, eli oikeusseuraamuksen kannalta välillisesti relevantit faktat taas määrittävät sen perusteella, mitä seikkoja asianosaiset ovat esittäneet arvioitavaksi oikeustosisieikkojen paikkansa pitävyydestä. Jokaiselle esitetylle todisteelle tulee nimetä *todistusteema*, eli seikka, joka todisteella aiotaan näyttää toteen. Todisteiden näyttöarvoa voidaan lisäksi vahvistaa tai heikentää *aputosiseikoilla*, joiden avulla voidaan arvioida tietyn säännönmukaisuuden soveltumista kyseessä olevaan tapaukseen.²⁸ Erottelua tulee lisäksi tehdä *välittömän* ja *välillisen* todistelun välille, joissa todistelua tosiseikoista tarjotaan joko suoraan tai jonkin välietapin kautta.²⁹

Tietyn todistustosisieikan uskottavuuden arvioinnissa tuomioistuimien hyödyntää yleisiä tietoja tosiseikkojen välisistä syysuhteista eli *kokemussääntöjä*. Kokemussääntöt voivat perustua erilaisiin lähtökohtiin, kuten tieteellisiin tutkimustuloksiin tai yleiseen arkikokemukseen, minkä vuoksi myös niiden velvoittavuus vaihtelee.³⁰ Oikeuskirjallisuudessa kokemussääntöjen on luonnehdittu tarkoittavan ”yleistyksiä, esiyymmärryksiä, yleistä elämäkokemusta, arkijärkistä tai stereotyyppistä ajattelumallia.”³¹ Kokemussäännöillä ei ole normatiivista

²⁵ KKO 2013:96, kohta 6.

²⁶ Marjosola 2021 s. 44–45; Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 32.

²⁷ Tapanila 2023, s. 217.

²⁸ Jämsä 2020, s. 49; Vuorenperä ym. 2021, s. 593–594.

²⁹ Jämsä 2020, s. 49.

³⁰ Kallio-Nordlund 2025, s. 98; Tapanila 2023, s. 212; Vuorenperä ym. 2021, s. 594.

³¹ Kallio-Nordlund 2025, s. 98.

ulottuvuutta, vaan ne perustuvat muiden alojen tieteellisiin tai ammatillisiin käytäntöihin. Niitä ei siis voida soveltaa samalla tavalla yleispätevästi kuin oikeussääntöjä, vaan soveltaminen edellyttää aina tapauskohtaista harkintaa.³²

2.1.2 Todistelun rajoittaminen

Vaikka vapaan todistelun lähtökohta on suomalaisessa oikeusjärjestelmässä vahva, tarpeetonta todistelua voidaan kuitenkin yksittäisissä tilanteissa tuomioistuimen tapauskohtaisen arvioinnin tuloksena rajoittaa. Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 8 §:n 1 momentin 1 kohdan mukaan tuomioistuimen on evättävä näyttö, joka koskee *asiaan vaikuttamatonta seikkaa*. Oikeuskirjallisuudessa säännöksen sisältöä on avattu siten, että todiste on evättävä, jos se koskee sellaista tosiseikkaa, joka ei ole edes välillisesti oikeudenkäynnin kohteena. Todisteella tulisi siis olla vähintäänkin välillinen yhteys oikeudenkäynnin kohteena olevan oikeustositseikkaan tai sellaiseen todistustositseikkaan, aputositseikkaan tai kokemussääntöön, josta voidaan tehdä päätelmiä oikeustositseikkojen olemassaolosta.³³ Pelkkä liitanta todistusteemaan ei kuitenkaan riitä, vaan todisteella näytettävän seikan tulee olla edellytys tietyn oikeudellisen seuraamuksen syntymiselle.³⁴ Jämsä on väitöskirjassaan luonnehtinut rajanvetoa siten, että vaikuttavuusarvioinnissa on riittävää, että jokin seikka voisi potentiaalisesti vaikuttaa kyseessä olevaan asiaan. Hän toteaa lisäksi, että ”relevanssin kannalta ei siis ole ratkaisevaa merkitystä sillä, että vaikutus mahdollisesti on vähäinen.”³⁵

Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 8 §:n 1 momentin 2 kohdan mukaan tuomioistuimen on lisäksi evättävä näyttö, joka on *muuten tarpeeton*. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että kohta soveltuu tapauksiin, joissa todiste sinänsä koskee asiaan vaikuttavaa seikkaa, mutta se katsotaan muista syistä tarpeettomaksi tai kelvottomaksi todistamaan kyseistä seikkaa.³⁶ Tarpeettomuuden vaatimusta on avattu lain esitöissä siten, että todistelu on tarpeetonta esimerkiksi, jos kyseessä on yleisesti tunnettu tai riidaton seikka. Näyttöä voidaan lisäksi evätä prosessiekonomisin perustein esimerkiksi tilanteissa, jossa todisteita saman asian toteen näyttämiseksi tarjotaan ylenpalttisesti.³⁷ Todistelun tarpeellisuuden arviointi suoraan todistajan

³² Kallio-Nordlund 2025, s. 98.

³³ Jämsä 2020, s. 143; Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 73.

³⁴ Kallio-Nordlund 2025 s. 161.

³⁵ Jämsä 2020, s. 143.

³⁶ Jämsä 2020, s. 144; Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 75.

³⁷ HE 46/2014 vp, s. 55.

kertomuksesta voi kuitenkin olla haastavaa, ja käytännössä onkin katsottu, että kertomuksessa sallitaan jossain määrin ”rönsyily epäolennaisiin seikkoihin.”³⁸

Myös sellainen todiste, jolla ei ilmeisesti ole näyttöarvoa, tulisi evätä tarpeettomana.³⁹ Näyttöarvon puutteen ilmeisyyttä on oikeuskirjallisuudessa tulkittu siten, että todistetta voitaisiin pitää tarpeettomana, jos se tukee muuta ja vahvaa näyttöä ainoastaan hyvin heikosti.⁴⁰ Rautio, Frände ja Wahlberg ovat esittäneet kommentaarissaan konkreettisia esimerkkejä tarpeettomasta näytöstä, ja heidän mukaansa sellaisina voidaan pitää muun muassa ”asiakirjaa, jonka laatijasta tai muusta alkuperästä ei ole tietoa, sekä kuulopuhetodistelua, joka on kiertänyt usean henkilön kautta ja joka lähenee ennemminkin huhua.”⁴¹ Heidän mukaansa tarpeettomuuden kriteerin täyttäisi lisäksi esimerkiksi sellainen luonnetodistelu, jonka tarkoituksena on osoittaa korkeaa moraalialia ja sitä kautta syyttömyyttä kyseessä olevaan tekoon ilman edes kaukaista yhteyttä konkreettiseen tekoon. Tarpeettomana olisi lisäksi pidettävä vastaavaa luonnetodistelua, jonka tarkoituksena on loukata tai mustamaalata henkilöä.⁴²

2.2 Todistelun erityispiirteitä raiskausrikoksen arvioinnissa

Tässä kappaleessa hahmotetaan raiskausrikosten näytön arviointiin liittyviä erityispiirteitä siinä määrin, kun ne poikkeavat muusta rikosoikeudellisesta näytön arvioinnista. Suomessa toteutettiin hiljattain seksuaalirikoslainsäädännön kokonaisuudistus, joka tuli voimaan 1.1.2023. Nykyisen rikoslain (39/1889) 20 luvun 1 §:n mukaan raiskaus määritellään seuraavasti:

”Joka on sukupuoliyhteydessä sellaisen henkilön kanssa, joka ei osallistu siihen vapaaehtoisesti, on tuomittava raiskauksesta vankeuteen vähintään yhdeksi ja enintään kuudeksi vuodeksi.

Henkilön osallistumista sukupuoliyhteyteen ei ole pidettävä vapaaehtoisena, jos:

- 1) hän ei ole sanallisesti, käytöksellään tai muulla tavalla ilmaissut osallistuvansa siihen vapaaehtoisesti;

³⁸ Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 72.

³⁹ HE 46/2014 vp, s. 55.

⁴⁰ Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 77.

⁴¹ Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 78.

⁴² Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 78; Jämsä 2020, s. 144.

- 2) hänet on pakotettu sukupuoliyhteyteen käyttämällä henkilöön kohdistuvaa väkivaltaa tai uhkauksella; tai
- 3) hän ei ole voinut muodostaa tai ilmaista tahtoaan tiedottomuutensa, sairautensa, vammaisuutensa, pelkotilansa, voimakkaan päihtymistilansa, heikentyneen tajunnantilansa, tilanteen äkillisyyden, erityisen valta-aseman vakavan väärinkäytön tai muun näihin rinnastettavan syyn vuoksi.”

Tutkielmassa keskitytään erityisesti RL 20:1.2.1 tunnusmerkistön tarkasteluun, jossa arviointi perustuu asianomistajan vapaehtoisuuden ilmaisuun. Seksuaalirikoksissa todistelu on tyypillisesti rajallisempaa kuin muissa rikosasioissa teon yksityisen luonteen vuoksi. Erityisen haastavaksi on katsottu puhtaasti tahdonvastaisuuteen perustuvan raiskausrikoksen tunnusmerkistötekijöistä todistelu, sillä seksuaalista kanssakäymistä toteen näyttävällä lääketieteellisellä todisteella ei välttämättä ole asian ratkaisemisen kannalta kovinkaan suurta merkitystä. Vapaaehtoisuuden arvioinnissa todistelun kohteena on siten usein asianomistajan kertomuksen luotettavuuden arvioiminen.⁴³ Uudistuneen seksuaalirikoslainsäädännön säätämävaiheessa on kiinnitetty huomiota siihen, että siirtyminen suostumusperusteiseen sääntelyyn voisi mahdollisesti lisätä näyttöongelmia entisestään, ja perustuslakivaliokunta on lakiuudistuksen yhteydessä korostanut, ettei näytön esittämisen vaikeutuminen saa johtaa näyttökynnyksen laskemiseen.⁴⁴

Raiskausrikoksissa merkityksellisin näyttö liittyy luonnollisesti tunnusmerkistön täyttymisen kannalta olennaisiin seikkoihin. Koska välitöntä näyttöä tunnusmerkistöseikoista on usein rajallisesti tarjolla, ja todistelu perustuu pitkälti osapuolten kertomusten uskottavuuden arviointiin, relevanssia voi olla myös sellaisella todistelulla, joka ei välittömästi liity syytteen mukaisiin tapahtumiin.⁴⁵ Välillisen todistelun tarpeellisuutta korostaa myös korkeimman oikeuden ratkaisukäytäntö, jonka mukaan luotettavakaan asianomistajan kertomus ei yleensä itsessään riitä syyksi lukevaan tuomioon ilman, että kertomuksen tueksi on esitetty välillistä näyttöä.⁴⁶ Lienee myös selvää, että liian vähäiseksi jäävä todistustositseikasto hankaloittaa

⁴³ Tapanila 2023, s. 194.

⁴⁴ LaVM 10/2022 vp, s. 8; PeVL 20/2022 vp, s. 5.

⁴⁵ Ojala 2022, s. 333.

⁴⁶ KKO 2013:96, kohta 7.

tuomioistuimen harkintaprosessia, joka on omiaan muodostamaan riskin asianosaisten oikeusturvan tosiasialliselle toteutumiselle.⁴⁷

Tukitodisteluna on tyypillistä esittää todistajien havaintoja asianomistajasta ja hänen käyttäytymisestään tietyn teonkuvauksen paikkansapitävyyden todennäköisyyden arvioimiseksi. Tällaisen välillisen todistelun arvioinnissa tuomarin tulee kiinnittää erityistä huomiota todistelun teemoihin sekä todisteen ja väitteen väliseen oikeudelliseen syy-yhteyteen. Jokin todistajan tekemä havainto esimerkiksi asianomistajan käyttäytymisestä voi itsessään olla hyvinkin luotettava, mutta arviot syistä tällaiselle käyttäytymiselle voivat olla huomattavasti epävarmempia.⁴⁸ Antti Tapanila on korostanut todisteelle ilmoitetun teeman roolia seksuaalirikoksia koskevien todisteiden tarpeettomuuden arvioinnissa. Teeman perusteella todistetta voi – ja Tapanilan mukaan myös pitäisi – arvioida jo ennen todisteen esittämistä. Yksittäisen todisteen näyttöarvoa sen sijaan on mahdoton selvittää ilman, että todistetta otetaan vastaan.⁴⁹

Myös seksuaalirikoksissa tietyn todistusosaseikan uskottavuuden arvioinnissa voidaan – ja usein on myös välttämätöntä – hyödyntää yleisiä tietoja tosiseikkojen välisistä syysuhteista kokemussääntöjen avulla. Seksuaalirikoksissa käytetään useimmiten behavioralistisia kokemussääntöjä, jotka kuvaavat ihmistieteiden tutkimustuloksien avulla ihmisten käyttäytymisen todennäköisyyksiä.⁵⁰ Näytön arvioinnissa voidaan lisäksi tietyssä määrin käyttää apuna *alkuperäistodennäköisyyttä*, jonka avulla voidaan kokemukseräisesti tai tutkitusti väittää tietyn asiantilan olevan yleensä jollakin tavalla, ja näin ollen päinvastaisesta päätelmästä voidaan edellyttää esitettävän enemmän todistelua suuremmalla näyttöarvolla.

⁴⁷ Koponen 2024, s. 183.

⁴⁸ Koponen 2024, s. 195.

⁴⁹ Tapanila 2023 s. 195–196.

⁵⁰ Tapanila 2023, s. 213.

3 NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteet

3.1 Naisiin kohdistuvan väkivallan sääntelyn lähtökohdat

3.1.1 Taustaa

Tämän luvun tarkoituksena on analysoida NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteita. Ennen tätä on kuitenkin syytä perehtyä tarkemmin naisiin kohdistuvan väkivallan kansainvälisen sääntelyn taustaan.

NKV-direktiivissä naisiin kohdistuva väkivalta määritellään seuraavasti:

”Naisiin kohdistuvalla väkivallalla tarkoitetaan kaikkia sukupuoleen perustuvan väkivallan tekoja, jotka kohdistetaan naiseen tai tyttöön siksi, että hän on nainen tai tyttö, tai jotka vaikuttavat suhteettomasti naisiin tai tyttöihin ja aiheuttavat tai todennäköisesti aiheuttavat ruumiillista, seksuaalista, psyykkistä tai taloudellista haittaa tai kärsimystä, mukaan lukien tällaisilla teoilla uhkaaminen, pakottaminen tai mielivaltainen vapaudenriisto joko julkisessa tai yksityiselämässä.”⁵¹

Naisiin kohdistuva väkivalta on tunnistettu yhdeksi vakavimmista sukupuoleen kohdistuvista ihmisoikeusloukkauksista. Tästä huolimatta naisiin kohdistuva väkivalta alettiin nähdä osana ihmisoikeuksia vasta 1990-luvulla CEDAW-sopimuksen täytäntöönpanoa valvovan komitean antaman yleissuosituksen johdosta.⁵² CEDAW-sopimus on luonteeltaan yleisemmällä tasolla ohjaava, ja se sisältää tasa-arvoa edistäviä säännöksiä laaja-alaisesti yhteiskunnan eri osa-alueilla. Sopimus on vahvistettu vuonna 1979 ja Suomessa se on ratifioitu vuonna 1986. Komitean yleissuosituksessa todettiin, että CEDAW-sopimus edellyttää valtioilta toimia myös naisiin kohdistuvan väkivallan torjumiseksi.⁵³

Naisiin kohdistuva väkivalta liittyy vahvasti sukupuolten välisiin rakenteellisiin epätasa-arvoisiin valtasuhteisiin, jonka vuoksi sen sääntelyllä on kiinteä yhteys Euroopan ihmisoikeussopimuksen (SopS 63/1999) 14 artiklan mukaiseen syrjinnän kieltoon. Naisiin kohdistuvan väkivallan kansainvälinen sääntely sisältää lisäksi uhrien suojelua koskevia säännöksiä, jotka taas pohjautuvat EIS 8 artiklan mukaiseen oikeuteen nauttia yksityis- ja perhe-

⁵¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, 2 artiklan a kohta.

⁵² Nousiainen 2017, Naisiin kohdistuva väkivalta ihmisoikeuskysymyksenä.

⁵³ Niemi – Peroni – Stoyanova 2020, s. 3.

elämän kunnioitusta. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on lisäksi vuosien varrella kehittänyt merkittävän määrän oikeuskäytäntöä liittyen naisiin kohdistuvaan väkivaltaan, ja niillä on myös suomalaisessa lainsäädännössä ja lainkäytössä suuri painoarvo.⁵⁴

Ensimmäinen oikeudellisesti sitova naisiin kohdistuvan väkivallan ehkäisemiseen tähtäävä kansainvälinen sopimus oli kuitenkin Istanbulin sopimus, joka hyväksyttiin vuonna 2014 ja ratifioitiin Suomessa vuonna 2015. Sopimus sisältää sääntelyä neljällä eri osa-alueella (*prevention, protection, prosecution ja integrated policies*).⁵⁵ Sopimuksessa korostetaan ihmisoikeuksia erityisesti tasa-arvonäkökulmasta, ja siinä on pyritty tunnustamaan naisten yhteiskunnallista roolia koskevien haitallisten asenteiden ja oletusten väkivaltaa ylläpitävä rooli. Sopimuksen keskeisenä lähtökohtana on siten naisiin kohdistuvan väkivallan erottaminen muista väkivallan muodoista siten, että naisiin kohdistuva väkivalta on sekä syy että seuraus naisten ja miesten välisistä epätasa-arvoisista valtasuhteista.⁵⁶ Sopimuksen täytäntöönpanoa valvoo riippumaton asiantuntijaelin GREVIO, joka laatii ja julkaisee raportteja, joissa arvioidaan sopimusvaltioiden toimia sopimuksen täytäntöönpanemiseksi.⁵⁷

3.1.2 NKV-direktiivin 20 artiklan sääntelyperusta

Vaikka naisiin kohdistuvan väkivallan torjumista on eurooppalaisessa kontekstissa säädelty edellä mainittujen oikeuslähteiden valossa, Euroopan komissio katsonut, että EU-tason lainsäädännöllisille toimille on tarvetta, sillä kansainvälisistä sitoumuksista huolimatta naisiin kohdistuva väkivalta loukkaa edelleen miljoonien EU:n kansalaisten perusoikeuksia vaikuttaen samalla negatiivisesti sukupuolten väliseen tasa-arvoon, joka on yksi EU:n keskeisistä perusarvoista.⁵⁸ Aihepiiriä on tutkittu laajalti EU-tasolla ja esimerkiksi EU:n perusoikeusvirasto, tasa-arvoinstituutti ja tilastotoimisto ovat vuonna 2024 teettäneet jäsenvaltiotasolla tutkimuksen naisten kokemuksista sukupuolittuneesta väkivallasta. Tutkimustuloksista käy ensinnäkin ilmi, että naisiin kohdistuva väkivalta on EU:ssa valitettavan yleistä, sillä yksi kolmesta naisesta EU:ssa on kokenut joko fyysistä tai seksuaalista

⁵⁴ Niemi – Peroni – Stoyanova 2020, s. 4.

⁵⁵ Nousiainen 2017, Istanbulin sopimus.

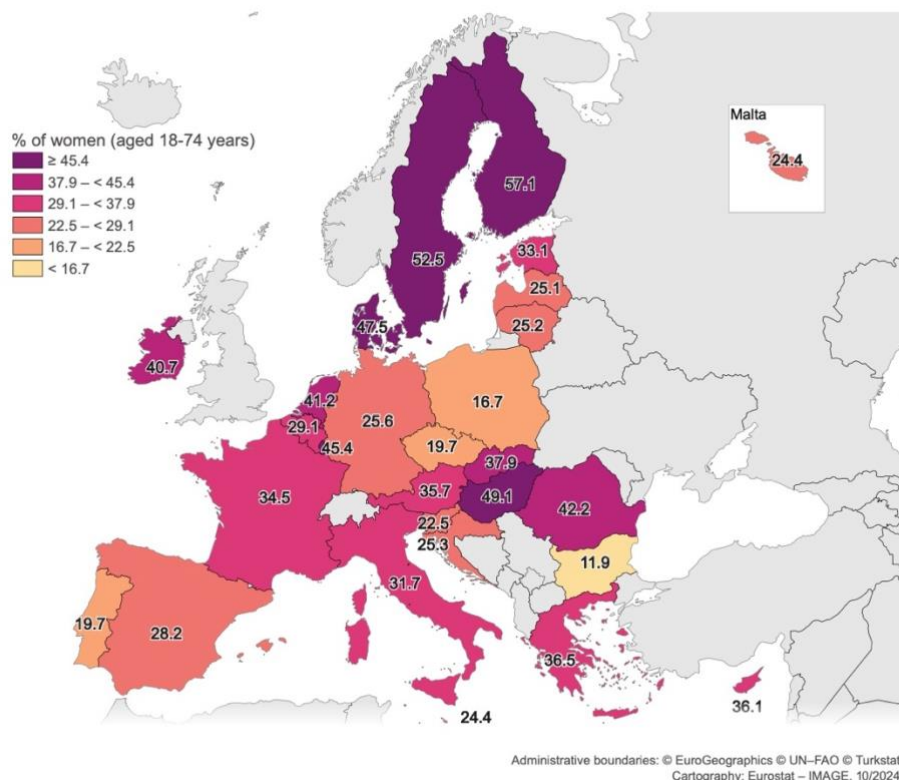
⁵⁶ Council of Europe, Action against violence against women and domestic violence, Istanbul Convention, Key facts about the Istanbul Convention.

⁵⁷ Council of Europe, Action against violence against women and domestic violence, Istanbul Convention, GREVIO.

⁵⁸ SWD(2022) 62 final, Impact assessment report, s. 31.

väkivaltaa taikka näihin liittyviä uhkauksia elämänsä aikana.⁵⁹ Kuvasta 1 käy ilmi, että Suomi on eurooppalaisessa vertailussa naisiin kohdistuvan väkivallan esiintyvyydessä kärkisijoilla.⁶⁰

FIGURE 1 – WOMEN WHO HAVE EXPERIENCED PHYSICAL VIOLENCE OR THREATS AND/OR SEXUAL VIOLENCE BY ANY PERPETRATOR IN THEIR LIFETIME (%)



Kuva 1. Naisten kokemuksia väkivallan eri muodoista EU:ssa⁶¹

Komission mukaan NKV-direktiivin tavoitteena on vahvistaa jäsenvaltioita sitovat vähimmäisvaatimukset naisiin kohdistuvan väkivallan sekä perheväkivallan uhrien oikeuksista, ja sääntelyyn ovat vaikuttaneet EU:n jäsenvaltioissa havaitut puutteet Istanbulin sopimuksen kattamilla aloilla.⁶² EU:n toimivalta NKV-direktiivin 20 artiklan säätämiseen perustuu Euroopan unionin toiminnasta tehtyyn sopimukseen (EUVL C 202 7.6.2016), jäljempänä *SEUT*. Sopimuksen 82 artiklan 2 kohdan mukaan Euroopan parlamentti ja neuvosto voivat säätää rikoksen uhrien oikeuksia koskevia vähimmäissääntöjä, kun tavoitteena on helpottaa

⁵⁹ FRA – EIGE – Eurostat 2024, s. 14.

⁶⁰ FRA – EIGE – Eurostat 2024, s. 16.

⁶¹ FRA – EIGE – Eurostat 2024, s. 16.

⁶² SWD(2022) 62 final, Impact assessment report, s. 7.

tuomioiden ja oikeusviranomaisten päätösten vastavuoroista tunnustamista ja oikeudellista yhteistyötä rajat ylittävissä rikosasioissa.⁶³

Kuten edellä on todettu, aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevaa todistelua on rajoitettu jo Istanbulin sopimuksessa. Sen 54 artiklassa edellytetään, että osapuolet toteuttavat tarvittavat lainsäädäntö- tai muut toimet varmistaakseen, että siviili- tai rikosoikeudenkäynnissä uhrin seksuaalista historiaa ja käyttäytymistä koskeva todistelu sallitaan ainoastaan, jos se on asiaan kuuluvaa ja tarpeellista. Havaittujen puutteiden perusteella komissio on katsonut tarpeelliseksi sisällyttää vastaava säännös myös NKV-direktiiviin. Sen 20 artiklan mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä tai muita siihen liittyviä uhrin yksityiselämää koskevia seikkoja koskevat todisteet sallitaan rikosoikeudellisissa menettelyissä ainoastaan, jos se on asian kannalta olennaista ja tarpeellista.

NKV-direktiivin säännös on sisällöltään hyvin samantapainen kuin Istanbulin sopimuksessa, mutta niiden sanamuodoissa on pieniä eroja. Ensinnäkin Istanbulin sopimuksen säännös kattaa sekä siviili- että rikosoikeudelliset oikeudenkäynnit. NKV-direktiivin säännöksen soveltamisala rajoittuu kaikkiin rikosoikeudellisiin menettelyihin, eli siviilioikeudelliset menettelyt on rajattu säännöksen ulkopuolelle, mutta toisaalta sääntelyn piiriin on tuotu myös oikeudenkäyntiä edeltävät rikosoikeudelliset menettelyt. Tutkielman tarkastelu keskittyy kuitenkin ainoastaan tuomioistuimessa esitettäviin todisteisiin. Suomeksi käännettyssä versiossa eroa on lisäksi todisteiden sallittavuutta koskevassa sanamuodossa. Istanbulin sopimuksessa edellytetään, että todisteet ovat *asiaan kuuluvia* ja tarpeellisia. NKV-direktiivissä taas edellytetään, että todisteet ovat *olennaisia* ja tarpeellisia. Molempien säännösten alkuperäisessä versiossa on kuitenkin käytetty sanoja *relevant and necessary*.⁶⁴

Istanbulin sopimuksen selityskirjelmässä on avattu tarkemmin seksuaalista historiaa rajoittavan sääntelyn taustaa. Raportin mukaan seksuaalirikosten oikeudenkäynneissä käytetään joskus uhrin aiempaa seksuaalikäyttäytymistä koskevia todisteita uhrin kunnioitettavuuden, uskottavuuden ja suostumuksen puutteen kyseenalaistamiseksi. Tällaisten todisteiden esittäminen voi vahvistaa vahingollisia stereotyyppioita uhreista, joita pidetään siveettöminä ja moraalittomina, jotka eivät siten ole siviili- ja rikosoikeudellisen suojelun arvoisia. Tämä taas

⁶³ U 32/2022 vp, s. 24.

⁶⁴ Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, Istanbul, 11.V.2011, artikla 54; Directive (EU) 2024/1385 of the European Parliament and of the Council of 14 May 2024 on combating violence against women and domestic violence, artikla 20.

on omiaan johtamaan tosiasialliseen eriarvoisuuteen, jonka vuoksi edellä mainittuja todisteita tulisi hyväksyä oikeudenkäynneissä vain silloin, jos ne ovat merkityksellisiä oikeudenkäynnissä käsiteltävän tietyn kysymyksen kannalta ja jos niillä on merkittävää todistusarvoa.⁶⁵

Tematiikkaa on lähestytty samantyyppisistä lähtökohdista myös NKV-direktiivissä. Sen perusteluosassa todetaan, että ”todisteiden esittäminen aiemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä, uhrin seksuaalisista mieltymyksistä ja uhrin asusta tai vaatetuksesta uhrien uskottavuuden ja suostumuksen puuttumisen kyseenalaistamiseksi seksuaaliväkivaltaa koskevissa tapauksissa, erityisesti raiskaustapauksissa, voi vahvistaa uhreja koskevien vahingollisten stereotyyppien jatkumista ja johtaa toistuvaan tai toissijaiseen uhriksi joutumiseen. Sen vuoksi jäsenvaltioiden olisi varmistettava, että uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä tai muita siihen liittyviä uhrin yksityiselämää koskevia seikkoja koskevat todisteet sallitaan ainoastaan, jos se on tarpeen tietyn seikan arvioimiseksi käsillä olevassa asiassa tai puolustusta koskevien oikeuksien käyttämiseksi.”⁶⁶

Direktiivin 20 artiklan sisältö sai lopullisen sanamuotonsa vasta direktiivin jatkovalmistelujen edetessä. Alkuperäisessä komission ehdotuksessa (silloisen 22 artiklan mukaan) jäsenvaltioilta olisi edellytetty toimia sen varmistamiseksi, ettei rikostutkinnassa tai tuomioistuinkäsittelyssä sallita lainkaan uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevia kysymyksiä, tutkimuksia tai todisteita, sanotun kuitenkaan rajoittamatta oikeutta puolustukseen.⁶⁷ Alkuperäinen muotoilu herätti Suomessa huolta, ja esimerkiksi lakivaliokunta on neuvotteluvaiheessa antamassaan lausunnossa LaVL 17/2022 vp kiinnittänyt huomiota EU:n rikosprosessioikeudellisen yhteistyön rajoihin. Silloisen 22 artiklan sisällön katsottiin ulottuvan kansallisten tuomioistuinten toteuttaman näytön arvioinnin alueelle, jonka ei ole katsottu kuuluvan SEUT 82 artiklan 2 kohdan mukaisten vähimmäissäännösten alaan. Lakivaliokunta on pitänyt selvänä, että näytön arvioinnin tulee säilyä kansallisessa harkinnassa, eikä direktiiveihin tule sisällyttää sitä rajoittavia säännöksiä.⁶⁸

⁶⁵ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohdat 277–278.

⁶⁶ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, kohta 48.

⁶⁷ COM(2022) 105 final, Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on combating violence against women and domestic violence, s. 42.

⁶⁸ LaVL 17/2022 vp, s. 5.

Valtioneuvostossa 22 artiklan säännösehdotuksen oli tuolloin muutenkin katsottu menevän kansallista lainsäädäntöä pidemmälle, sillä kansallisessa prosessioikeudellisessa lainsäädännössä ei ole omaksuttu yksilöityjä oikeudenalaspesifejä rajoitteita todistelulle.⁶⁹ Näin oli katsonut asiantuntijalausunnossaan myös rikosoikeuden professori Sakari Melander, joka totesi, että oikeudenkäymiskaaren yleiset rajoitussäännökset olisivat velvoitteen toteuttamisen suhteen asiallisesti riittäviä. Hänen mukaansa olisi olennaista, että vapaa todistusharkinta ja lopullinen päätösvalta todisteen hyväksyttävyydestä säilyy kansallisilla tuomioistuimilla. Näytön tarpeellisuuden arviointi tulisi edelleen tapahtua OK 17:8 mukaisin edellytyksin, ja direktiiviehdotuksen artikla tulisi pyrkiä muotoilemaan tavalla, joka ei velvoittaisi jäsenvaltioita säätämään nimenomaista todistusoikeudellista säännöstä.⁷⁰ Säännös on sittemmin saavuttanut neuvottelujen tuloksena nykyisen muotonsa, ja valtioneuvostossa on katsottu, ettei säännös velvoita nimenomaisen näytön arviointia koskevan säännöksen sisällyttämistä kansalliseen lainsäädäntöön.⁷¹

Suomalaiselle vapaaseen todisteluun perustuvalla järjestelmällä yksilöityjen todisteiden rajoittaminen on vierasta, mutta esimerkiksi eräissä common law -maissa todisteita asianomistajan aiemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä on rajoitettu nimenomaisin säännöksin.⁷² Vastaavat rajoitussäännökset eivät ole myöskään pohjoismaisessa kontekstissa täysin vieraita, sillä esimerkiksi Norjan rikosprosessilain mukaan todisteita todistajan aiemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä voidaan yleensä antaa vain tuomioistuimen sallimalla tavalla ja laajuudessa. Tällainen todiste olisi hylättävä, jos sillä ei katsota olevan asiassa olennaista merkitystä. Vastanäyttö olisi kuitenkin aina sallittava.⁷³ Vastaavan sisältöinen säännös löytyy myös tanskalaisesta oikeudenkäyntiä koskevasta laista.⁷⁴ Ruotsalaiseen rikosprosessiin sen sijaan ei sisälly nimenomaisia aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevia rajoitussäännöksiä, mutta tuomioistuimen on hylättävä sellaiset kysymykset, jotka ovat selvästi merkityksettömiä, hämmentäviä tai muuten sopimattomia.⁷⁵

Tutkielmaa kirjoittaessani oikeusministeriössä on aloitettu direktiivin edellyttämien lainsäädäntömuutostarpeiden arviointi sekä tarvittavien muutosehdotuksien valmistelu.

⁶⁹ U 32/2022 vp, s. 19.

⁷⁰ U 32/2022 vp, LaV 05.05.2022 professori Sakari Melanderin asiantuntijalausunto, s. 10.

⁷¹ UJ 40/2023 vp, s. 3.

⁷² Kimpimäki 2020, s. 16.

⁷³ Straffeprocessloven, 134 §.

⁷⁴ Retsplejeloven, 185 §.

⁷⁵ Rättegångsbalken, 36 kappaleen 17 §.

Jäsenvaltioiden on määrä implementoida direktiivi kansalliseen sääntelyyn kesäkuuhun 2027 mennessä ja Suomessa hanke direktiivin täytäntöönpanemiseksi on käynnistetty huhtikuussa 2025. Vaikka aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittamista on arvioitu Suomessa jo Istanbulin sopimuksen ratifioinnin yhteydessä, aihepiiriä on näkemykseni mukaan tarkoituksenmukaista tarkastella tässä vaiheessa vielä uudelleen, sillä GREVIO:n vuonna 2019 julkaisemassa Suomea koskevassa raportissa on havaittu, että suomalaisissa rikosoikeudellisissa menettelyissä näyttää nousevan säännöllisesti esiin kertomukseen perustuvaa todistelua myyteistä ja stereotyyppioista liittyen naisiin ja raiskaukseen. GREVIO on lisäksi korostanut, että sellaisen nimenomaisen säännöksen puuttuessa, joka kieltäisi uhrin seksuaaliseen historiaan viittaamisen ristikuulusteluissa, tuomarit ovat haluttomia puuttumaan asiaan pelätessään rajoittavansa syytetyn oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.⁷⁶

Tarkastelen seuraavaksi, mitkä ovat NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteet, ja millaisia oikeushyviä aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittamisella halutaan suojata.

3.2 Seksuaalista historiaa koskevan todistelun rajoittamisen tarpeesta

3.2.1 Haitallisten sukupuolistereotyyppien torjunta

NKV-direktiivin 20 artiklan säätämisperusteita on täsmennetty direktiivin perusteluosassa, josta käy ilmi, että todistelua rajoittavalla sääntelyllä halutaan ehkäistä ensinnäkin uhreja koskevien haitallisten sukupuolistereotyyppien ylläpittoa yhteiskunnassa. Perusteluosassa todetaan, että uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä, hänen seksuaalisia mieltymyksiään tai hänen vaatetustaan koskevien todisteiden esittämisellä uhrin uskottavuuden ja tahdonvastaisuuden kyseenalaistamiseksi voi olla vahingollisia stereotyyppioita ylläpitävä rooli, ja tämän vuoksi sitä tulisi rajoittaa.⁷⁷ *Sukupuolistereotyyppioilla* tarkoitetaan yleisiä näkemyksiä ominaisuuksista tai rooleista, joita naisten ja miesten tulisi yhteiskunnassa toteuttaa. Sukupuolistereotyyppiasta tulee haitallinen, kun se rajoittaa yksilön kykyä kehittää henkilökohtaisia kykyjä, edetä uralla tai tehdä muita valintoja elämässä.⁷⁸ Aihepiiriin on kiinnitetty huomiota jo Istanbulin sopimuksen selityskirjelmässä, jossa kehoitetaan jäsenvaltioita varmistamaan, ettei sukupuolistereotyyppioilla tai eri sukupuolten seksuaalisuutta

⁷⁶ GREVIO, Baseline Evaluation Report 2019, s. 51.

⁷⁷ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, kohta 48.

⁷⁸ SWD(2022) 62 final, Impact assessment report, s. 2.

koskevilla myyteillä ole vaikutusta raiskauslainsäädännön tulkintaan ja raiskaustapausten syytteesenpanoon.⁷⁹

Haitallisilla sukupuolistereotyyppioilla on kiinteä yhteys perustuslain (731/1999) 6 §:n yhdenvertaisuussäännökseen sekä EIS 14 artiklan syrjinnän kieltoon. Haitallisten stereotyyppien soveltaminen on lisäksi tunnistettu ihmisoikeusloukkaukseksi, mikäli sillä on yksilön laillisten oikeuksien ja vapauksien toteutumista rajoittava lopputulos.⁸⁰ Haitallisista sukupuolistereotyyppioista säädetään myös CEDAW-sopimuksen 5 artiklassa, jonka mukaan sopimusvaltioiden tulee ryhtyä kaikkiin tarvittaviin toimenpiteisiin poistaakseen ennakkoluulot ja käytännöt, joiden lähtökohtana on käsitys jommankumman sukupuolen alemmuudesta tai ylemmyydestä tai miesten ja naisten stereotyyppisistä rooleista. CEDAW-komitea on tarkentanut 5 artiklan velvoitetta siten, että kaikkien oikeudellisten elinten on pidättäydyttävä harjoittamasta naisiin kohdistuvaa syrjintää tai sukupuoleen perustuvaa väkivaltaa varmistaen, että kaikki naisiin kohdistuvaa väkivaltaa koskevat oikeudelliset menettelyt ovat puolueettomia ja reiluja. Komitea toteaa lisäksi, ettei sukupuolistereotyyppioilla saa olla vaikutusta tällaisiin menettelyihin, eikä lain säännöksiä saa tulkita syrjivästi.⁸¹

Raiskausrikosten kontekstissa haitalliset sukupuolistereotyyppiat esiintyvät usein erilaisina *raiskausmyyteinä*. Tällaisilla myyteillä tarkoitetaan tutkimusten valossa paikkansa pitämättömiä, mutta kuitenkin vakiintuneita uskomuksia siitä, millaisena ”todellinen” raiskaus yhteiskunnassa nähdään.⁸² Raiskausmyyttejä on tutkittu kansainvälisesti laajalti, ja tutkimukset ovat osoittaneet, että myyttejä hyväksytään systemaattisesti yhteiskunnissa ympäri maailmaa. Hyväksynnän on katsottu ulottuvan myös rikosoikeudellisen alan ammattilaisiin, eikä ilmiö ole suomalaisellekaan oikeudenkäynnille vieras. Esimerkiksi Minna Kimpimäki on raiskausasioiden näyttöä koskevassa artikkelissaan todennut, että raiskausmyyttejä esiintyy näytön arvioinnin yhteydessä usein.⁸³

Raiskausmyyttejä esiintyy monissa eri muodoissa, mutta niitä yhdistää ajatusmalli tekijän teon oikeuttamisesta ja uhrin osallisuuden korostamisesta.⁸⁴ Aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä on oikeuskirjallisuudessa katsottu olevan yhteys erityisesti tahdonvastaisuutta

⁷⁹ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohta 192.

⁸⁰ Cusack 2013, s. 19; J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021; Renzulli 2023, s. 155; Timmer 2011, s. 708.

⁸¹ CEDAW, General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, 2017, kohta 26 c.

⁸² Hayes 2024, s. 157; Kimpimäki 2020, s. 5.

⁸³ Condry 2010, s. 242; Kimpimäki 2020, s. 5.

⁸⁴ Hayes 2024, s. 157.

kyseenalaistavaan raiskausmyyttiin, jossa oletetaan aikaisemman suostumuksen osoittavan suostumusta sukupuoliyhteyteen myös myöhemässä tilanteessa.⁸⁵ Uhrin kertomuksen uskottavuuden horjuttamiseksi aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskeva todistelu taas on yhdistetty myyttiin, jonka mukaan siveetön ja moraaliton nainen on ilmaissut vapaaehtoisuutensa sukupuoliyhteyteen todennäköisemmin kuin siveellinen ja kunnollinen nainen.⁸⁶ Tällainen rakenteellinen ajattelutapa on omiaan heikentämään uhrin rikosoikeudellista suojaa ja aiheuttamaan tosiasiallista eriarvoisuutta.⁸⁷

Väkivallan torjuntadirektiivin 20 artiklan tavoitteena on siis ensinnäkin suojata naisiin kohdistuvan väkivallan uhreja syrjivältä kohtelulta rikosprosessissa. Haitallisilla sukupuolistereotyyppioilla on kuitenkin myös yksittäistä oikeudenkäyntiä laajempi yhteiskunnallinen ulottuvuus naisiin kohdistuvan väkivallan kitkemisessä. Rakenteellisella sukupuolten välisellä epätasa-arvolla ja haitallisilla sukupuolistereotyyppioilla on tutkitusti naisiin kohdistuvaa väkivaltaa hyväksyviä asenteita edistävä vaikutus sekä sukupuolittuneen väkivallan riskiä kohottava rooli.⁸⁸ Myös komissio on nostanut tämän esille väkivallan torjuntadirektiiviä koskevissa lainvalmisteluasiakirjoissa ja se on ollut myös Istanbulin sopimuksen säätämisen kantava lähtökohta.⁸⁹ Myös YK:n ihmisoikeusvaltuutettu on luonnehtinut haitallisia sukupuolistereotyyppioita yhdeksi naisiin kohdistuvan väkivallan juurisyistä.⁹⁰ Väkivallan torjuntadirektiivin 20 artiklalla on siten myös sukupuoleen perustuvan syrjinnän poistamista edistävä painava yhteiskunnallinen intressi.

3.2.2 Toissijaisen uhriksi joutumisen ehkäisy

Toiseksi NKV-direktiivin 20 artiklan säännöksellä tavoitellaan seksuaaliväkivallan uhrin toissijaisen uhriksi joutumisen ehkäisemistä rikosoikeudellisissa menettelyissä.⁹¹ *Toissijaisella uhriksi joutumisella* tarkoitetaan uhrin oikeuksia horjuttavaa negatiivista, sosiaalista tai yhteiskunnallista reaktiota rikoksen uhriksi joutumisen seurauksena.⁹² Näin ollen uhrille aiheutuu välillisesti lisävahinkoa itse rikoksen lisäksi asian käsittelyyn liittyvien henkilöiden,

⁸⁵ McGlynn 2017, s. 369.

⁸⁶ McGlynn 2017, s. 372.

⁸⁷ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohdat 277–278.

⁸⁸ CEDAW, General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, 2017.

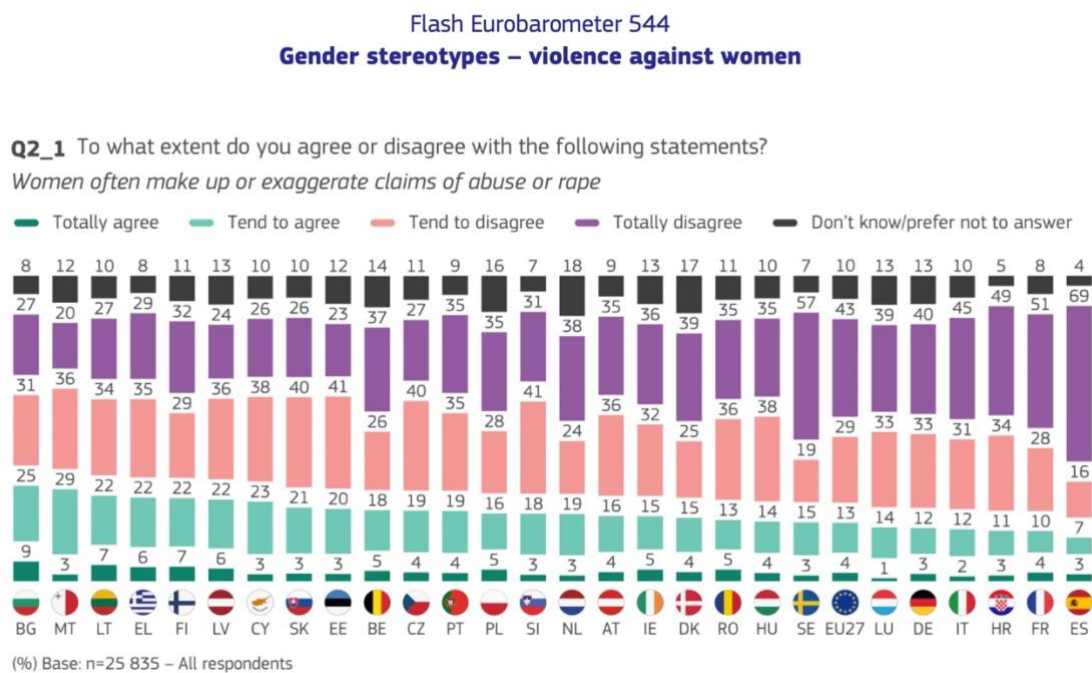
⁸⁹ Council of Europe, Action against violence against women and domestic violence, Istanbul Convention, Key facts about the Istanbul Convention; SWD(2022) 62 final, Impact assessment report, s. 27.

⁹⁰ Cusack 2013, s. 46.

⁹¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, kohta 48.

⁹² Orth 2002, s. 314.

eli tutkielman kontekstissa oikeusviranomaisten kohtelusta.⁹³ Seksuaalirikoksia käsittelevissä rikosprosesseissa toissijainen uhriksi joutuminen ilmenee usein uhrin nöyryyttämisenä, epäilemäisenä, kaltoinkohteluna tai siten, että uhria pidetään vähintäänkin osasyllisenä häneen kohdistettuun rikokseen.⁹⁴ Komissio on vuonna 2024 teettänyt Eurobarometri-tutkimuksen sukupuolistereotypioista, jossa on mitattu muun muassa sitä, miten EU:n kansalaiset suhtautuvat raiskauksen uhreihin. Kuvasta 2 käy ilmi, että eurooppalaisessa vertailussa Suomessa suhtaudutaan raiskauksen uhrien kertomuksiin huomattavasti epäileväisemmin kuin muissa EU:n jäsenvaltioissa.⁹⁵



Kuva 2: EU:n kansalaisten suhtautuminen raiskauksen uhrien kertomuksiin uskottavuuteen⁹⁶

Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen kontekstissa toissijainen uhriksi joutuminen voi aktualisoitua esimerkiksi, jos kyseistä todistelua käytetään uhrin mustamaalaamiseen ja vastaajan teon oikeuttamiseen.⁹⁷ Seksuaalisella historialla todisteltaessa tavoitteena – tai vähintäänkin seurauksena – on historiallisesti ollut vastuun vierittäminen seksuaaliväkivallan

⁹³ European Institute for Gender Equality, Secondary victimization, 2024.

⁹⁴ Condry 2010, s. 239; Ståhl ym. 2010, s. 240.

⁹⁵ European Commission, Flash Eurobarometer 544, Gender stereotypes – violence against women, 2024. s. 7.

⁹⁶ European Commission, Flash Eurobarometer 544, Gender stereotypes – violence against women, 2024. s. 7.

⁹⁷ Leskinen 2020, s. 142.

uhrin harteille, ja näin ollen estää raiskausrikosten asianmukaiset rikosoikeudelliset menettelyt.⁹⁸

Väkivallan torjuntadirektiivin perusteluosassa todetaan, että sukupuoleen perustuvan väkivallan uhreilla on kohonnut toissijaisen uhriksi joutumisen riski, minkä vuoksi jäsenvaltioiden olisi varmistettava, että tähän riskiin ja tarpeeseen suojella uhrien ihmisarvoa ja fyysistä koskemattomuutta kiinnitetään erityistä huomiota.⁹⁹ Komissio on lisäksi todennut lainvalmisteluasiakirjoissa, että jäsenvaltiotasolla oikeusviranomaisten asenteissa ja tietämyksessä on havaittu puutteita, minkä vuoksi rikosprosessissa toissijaisten uhriksi joutuneiden määrä on korkea.¹⁰⁰ Teemaa on käsitelty jo Istanbulin sopimuksen säätämisen yhteydessä ja sopimuksessa edellytetäänkin, että tarpeettomien todisteiden rajoittamisen lisäksi todisteet tulee myös vastaanottaa tavalla, joka ehkäisee toissijaista uhriksi joutumista.¹⁰¹

Toissijaisella uhriksi joutumisella on PL 10 §:n ja EIS 8 artiklan yksityiselämän suojaan liittyvä ihmisoikeudellinen ulottuvuus. EIT:n ratkaisukäytännöstä ilmenee, että valtiolla on velvollisuus suojella yksilöä suhteessa valtioon, mutta suoja ulottuu myös yksilöiden välisiin loukkauksiin, ja tämä velvollisuus voi aktualisoitua muun muassa tehokkaiden rikosoikeudellisten menettelyjen suorittamisena.¹⁰² EIT on kehittänyt huomattavan määrän ratkaisukäytäntöä naisiin kohdistuvan väkivallan ehkäisemiseksi, ja ratkaisukäytännössään tuomioistuimien on todennut, että 8 artiklan mukaisien positiivisten velvoitteiden piiriin sisältyy myös uhrien suojeleminen toissijaiselta uhriksi joutumiselta.¹⁰³

Toissijaisen uhriksi joutumisen ehkäisemiseksi NKV-direktiivin 20 artiklalla pyritään siis ensinnäkin suojaamaan yksittäisiä seksuaaliväkivallan uhreja asiattomalta kohtelulta ja tarpeettomalta kärsimykseltä rikosprosessin aikana. Uhrille aiheutuvan kärsimyksen lisäksi toissijaisella uhriksi joutumisella on kuitenkin haittavaikutuksia myös laajemmassa yhteiskunnallisessa kontekstissa. Kansainvälisessä oikeuskirjallisuudessa on korostettu, että kaltoinkohtelun pelko rikosoikeudellisissa menettelyissä voi johtaa rikoksesta ilmoittamatta

⁹⁸ Hayes 2024, s. 157.

⁹⁹ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, kohta 7.

¹⁰⁰ SWD(2022) 61 final, Follow-up to the second opinion of the Regulatory Scrutiny Board and additional information European Union Agency for Fundamental Rights, s. 20.

¹⁰¹ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohta 278.

¹⁰² X ja Y v Alankomaat, no. 8978/80, 26.3.1985, kohta 23.

¹⁰³ Doorson v Alankomaat, no. 20524/92, 26.3.1996, kohta 70; J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 119; X v Kreikka, no. 38588/21, 13.2.2024, kohta 70; Y v Slovenia, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 101–104.

jättämiseen.¹⁰⁴ Myös komissio on tuonut tämän epäkohdan esille direktiivin lainvalmisteluasiakirjoissa.¹⁰⁵ NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteita on aiheellista arvioida myös tästä näkökulmasta, sillä EU:n perusoikeusviraston, tasa-arvoinstituutin ja tilastotoimiston teettämän tutkimuksen mukaan EU:ssa väkivaltaa (mukaan lukien seksuaaliväkivalta) kokeneista naisista vain 13,9 % ilmoitti tapahtuneesta poliisille.¹⁰⁶

3.3 Yhteenveto

Tässä kappaleessa olen hahmottanut naisiin kohdistuvan väkivallan sääntelyn taustaa ja tavoitteita sekä yleisemmällä tasolla että yksilöidymmin NKV-direktiivin 20 artiklan näkökulmasta. Tarkoituksena on ollut selvittää asiantilaa, jonka parempaan toteutumiseen NKV-direktiivin 20 artiklan sääntelyllä tähdätään. Direktiivin yleisten Istanbulin sopimuksen noudattamista vahvistavien tavoitteiden lisäksi 20 artiklan sääntelyn taustalta voidaan nostaa esiin kaksi päätavoitetta: haitallisten sukupuolistereotyyppien ehkäisy ja toissijaisen uhriksi joutumisen torjunta. Molemmilla tavoitteilla on sekä yksittäistä uhria suojeleva vaikutus, mutta myös laajempi yhteiskunnallinen ulottuvuus naisiin kohdistuvan väkivallan torjumiseksi. Tutkielman muita tutkimuskysymyksiä tullaan arvioimaan näiden tavoitteiden valossa.

Edellä kuvattuja tavoitteita ei kuitenkaan voida tavoitella keinolla millä hyvänsä, sillä NKV-direktiivin perusteluosassa asetetaan uhrin suojelua koskeville tavoitteille reunaehdot, joita ei saa loukata. Kuten edellä on todettu, aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskeva todistelun rajoitussäännös ei ole absoluuttinen, vaan säännös sallii kyseisten todisteiden käyttämisen rikosoikeudellisissa menettelyissä, mikäli se on olennaista ja tarpeellista. Direktiivin perusteluosassa olennaisuuden ja tarpeellisuuden vaatimusta avataan lisää siten, että uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä tai muita siihen liittyviä uhrin yksityiselämää koskevia seikkoja koskevat todisteet tulisi sallia ainoastaan, jos se on tarpeen *tietyn seikan arvioimiseksi* käsillä olevassa asiassa tai *puolustusta koskevien oikeuksien käyttämiseksi*.¹⁰⁷ Uhrin suojelua koskevien intressien tavoittelua rajoittavat siis aineellisen totuuden tavoite sekä syytetyn oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeet. Seuraavassa kappaleessa tutkin tarkemmin näitä reunaehtoja, sekä edellä mainittujen vastakkaisten intressien välistä punnintaa.

¹⁰⁴ McGlynn 2017, s. 373.

¹⁰⁵ SWD(2022) 62 final, Impact assessment report, s. 16.

¹⁰⁶ FRA – EIGE – Eurostat, EU gender-based violence survey – Key results. 2024, s. 14.

¹⁰⁷ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2024/1385 naisiin kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan torjumisesta, kohta 48.

4 Todistelunrajoitteiden reunaehdot

4.1 Vastakkaiset intressit

4.1.1 Aineellinen totuus ja oikeudenmukainen oikeudenkäynti

NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteita rajoittaa ensinnäkin asian selvittämisentressi, jolle on annettu merkittävää painoarvoa myös kotimaisessa oikeusjärjestelmässä. Suomalaisen rikosprosessin peruspilarina voidaankin pitää *aineellisen totuuden periaatetta*, jonka mukaan oikeudenkäynnissä pyritään selvittämään, mitä asiassa on todellisuudessa tapahtunut. Aineellisen totuuden tavoite vaikuttaa vahvasti vapaan todistusjärjestelmän taustalla, sillä todisteiden esittäminen ja arviointi on ensisijainen totuuden selvittämiskeno oikeudenkäynnissä. On selvää, että oikeudenmukaisessa prosessissa on pyrittävä selvittämään totuutta mahdollisimman tarkasti, mutta tästä huolimatta aineellinen totuus jää usein vain tavoiteltavaksi ideaaliksi, sillä tosiasiasa oikeudenkäynnissä joudutaan usein tyytymään *prosessuaaliseen totuuteen*, joka jää jäljelle lainsäädännössä määriteltyjen prosessuaalisten rajoitusten seurauksena.¹⁰⁸

Oikeushistoriallisessa kontekstissa vapaan todistusteorian on katsottu edistävän parhaiten aineellisen totuuden selvittämistä, sillä se ottaa muihin todistusteorioihin verrattuna parhaiten huomion todellisuuden monimuotoisuuden.¹⁰⁹ Myös lakivaliokunta on todistelua koskevan lainsäädännön uudistamista koskevassa mietinnössään todennut, että vapaalla todistusharkinnalla on vahvat perinteet suomalaisessa oikeusjärjestelmässä, ja sen edut aineellisen totuuden saavuttamisessa ovat selvät.¹¹⁰ Aineelliselle totuudelle on perinteisesti annettu todistusoikeudessa suuri painoarvo, joskaan se ei kuitenkaan ole ehdoton päämäärä, johon saisi pyrkiä keinolla millä hyvänsä. Aineellisen totuuden arvoa ja vapaan todistelun periaatetta vastaan voivat puhua myös muut lainsäätäjän tärkeiksi katsomat arvot ja periaatteet, joita myös tuomioistuin joutuu punnitsemaan todistusharkinnassaan.¹¹¹ On kuitenkin selvää, että jos tuomioistuimen vapaasta todistusharkinnasta suljetaan pois sellaisia todisteita, joilla voisi olla asian arvioinnin kannalta merkitystä, heikentyy samalla mahdollisuus aineellisen totuuden saavuttamiseen, sillä tuomarilla on vähemmän todisteita arvioitavana.¹¹²

¹⁰⁸ Kallio-Nordlund 2025, s. 90–91.

¹⁰⁹ Kallio-Nordlund 2025, s. 132.

¹¹⁰ LaVM 19/2014 vp s. 7.

¹¹¹ Kallio-Nordlund 2025, s. 91–92.

¹¹² Kallio-Nordlund 2025, s. 83.

Toisena NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteita rajoittavana intressinä mainitaan syytetyn puolustukselliset oikeudet. Oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä käsittelevään perustuslain 21 §:n 2 momenttiin on kirjattu tärkeimmät oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin oikeussuojatakeet, joista olennaisin oikeus todistelua rajoittavan sääntelyn kontekstissa on oikeus tulla kuulluksi. Kuulemisperiaate sisältyy lisäksi oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä ohjaavaan prosessioikeudelliseen kontradiktorisuusperiaatteeseen, jonka mukaan asiaa ei saa ratkaista ennen kuin asianosaisia on siitä kuultu.¹¹³ Asianosaiselle tulee varata tilaisuus antaa selityksensä kaikista vaatimuksista sekä selvityksestä, jotka voivat vaikuttaa asian ratkaisuun.¹¹⁴ Kontradiktorisuusperiaatteella pyritään varmistamaan prosessuaalinen oikeudenmukaisuus sekä edistämään totuuden selvittämistä. Todistelun kontekstissa periaate turvaa asianosaiselle mahdollisuudet esittää haluamaansa todistelua ja kommentoida muiden esittämiä todisteita. Kontradiktorisuus sisältää lisäksi oikeuden kuulustella vastapuolen nimeämiä todistajia.¹¹⁵

Oikeuskirjallisuudessa OK 17:8.1.1 ja 2 säännösten soveltamisen aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittamiseksi on arvioitu olevan oikeuskäytännössä varovaista.¹¹⁶ Varovaisuuden taustalla näyttäisi vaikuttavan juurikin syytetyn puolustukselliset oikeudet, sillä GREVIO on Suomea koskevassa raportissaan arvioinut rajoitussäännöksen soveltamisen uhrin yksityiselämän suojelemiseksi olevan varovaista, sillä tuomarit varovat rajoittamasta syytetyn oikeutta puolustukseen.¹¹⁷ Kotimaisen perusoikeussäännöksen lisäksi oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä ohjaavat myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen periaatteet. EIS 6 artiklan 3 kohdan mukaan jokaisen rikoksesta syytetyn vähimmäisoikeuteen kuuluu oikeus kuulustella tai kuulusteluttaa todistajia, jotka kutsutaan todistamaan häntä vastaan. Arvioidessaan kuulusteluoikeuden oikeudenmukaisuutta EIT arvioi menettelyn oikeudenmukaisuutta kokonaisuutena tarkastellen. Kuulusteluoikeus ei kuitenkaan ole rajaton, vaan jäsenvaltioiden velvollisuutena on järjestää rikosoikeudelliset menettelyt siten, että todistajien oikeus elämään (EIS 2 artikla) ja oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta (EIS 8 artikla) ovat turvattu.¹¹⁸

¹¹³ Vuorenää ym. 2021, s. 123.

¹¹⁴ Hallberg ym. 2011, Oikeusturva (PL 21 §), Kuuleminen.

¹¹⁵ Kallio-Nordlund 2025, s. 69.

¹¹⁶ Kimpimäki 2020, s. 16.

¹¹⁷ GREVIO, Baseline Evaluation Report, s. 51.

¹¹⁸ Hirvelä – Heikkilä, 2017, s. 559–560.

4.1.2 Vastakkaisten intressien oikeudenmukainen tasapaino

NKV-direktiivin tavoitteiden ja reunaehtojen systematisoinnista käy ilmi, että aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittamisen puolesta ja vastaan puhuvat argumentit ovat puolin ja toisin kiinteästi yhteydessä perus- ja ihmisoikeuksiin, joita ei voi yksiselitteisesti asettaa hierarkkiseen järjestykseen. Todistelun rajoittamisen justifikaatiota arvioidessa tulee siis väistämättä vastaan vapaan todistelun ja rajoitusperusteiden välinen intressipunninta. Kuten edellä on todettu, vapaalla todistusteoriolla on ajateltu olevan parhaat edellytykset aineellisen totuuden selvittämiseksi.¹¹⁹ Oikeuskirjallisuudessa tämän on katsottu johtavan siihen, että rajoitteen justifikaatiolta voidaan edellyttää huomattavaa painoarvoa. Todistelua tulisi siis rajoittaa ainoastaan silloin, kun sen rajoittamista puoltava intressi on painavampi kuin asian selvittämisentressi.¹²⁰

Joskus abstrakti punnintaratkaisu voi tuottaa täsmällisen normin, jolloin vastakkaisten intressien oikeudenmukainen tasapaino on selvä jo lainsäädännön perusteella. Joissain tapauksissa lainsäätäjällä on kuitenkin siirtänyt ratkaisun tuomioistuimen tehtäväksi.¹²¹ Vastakkaisten perusoikeusintressien välisessä punninnassa voidaan käyttää apuna perustuslakivaliokunnan suhteellisuusvaatimusta, jonka mukaan perusoikeuksien rajoitusten on oltava välttämättömiä hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi. Perusoikeuden rajoitus on siis sallittu ainoastaan, jos tavoite ei ole saavutettavissa perusoikeuteen vähemmän puuttuvien keinoin, eikä rajoitus ei saa mennä pidemmälle, kuin on perusteltua ottaen huomioon rajoitusten taustalla olevan yhteiskunnallisen intressin painavuus suhteessa rajoitettavaan oikeushyvään.¹²²

Kansallisessa oikeuskirjallisuudessa pohdinnan tukena on usein käytetty perus- ja prosessioikeudellisessa kontekstissa Robert Alexyn oikeusperiaatteiden punnintateoriaa, jonka mukaan periaatekollisiot ratkaistaan sen mukaan, kumman periaatteen painoarvo on ratkaisutilanteessa konteksti huomioon ottaen suurempi. Teorian ydinajatus kulminoituu hahmotelmaan: mitä suurempi on jonkin periaatteen toteutumatta jäämisen aste tai siihen kohdistuva rajoitus, sitä tärkeämpää tulee olla toisen punnittavana olevan periaatteen toteutuminen.¹²³ Tutkielman kontekstissa arviointi siis kiteytyy punninta-asetelmaan: mitä

¹¹⁹ Kallio-Nordlund 2025, s. 132; LaVM 19/2014 vp, s. 7.

¹²⁰ Jämsä 2020, s. 72 ja 78.

¹²¹ Jämsä 2020, s. 81.

¹²² PeVM 25/1994 vp, s. 5.

¹²³ Jämsä 2020, s. 77; Lavapuro 2012, s. 163–177; Viljanen 2001, s. 214–216.

suurempi on selvittämisenintressiin ja oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin kohdistuva rajoitus, sitä tärkeämpää tulee olla uhrin yksityiselämän suojan toteutuminen.

Koska aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittamisen taustalla on eurooppalaista sääntelyä, keskeisessä asemassa justifikaation arvioinnissa on myös EIT:n ratkaisukäytäntö, jota EIT onkin kehittänyt kattavasti uhrin yksityiselämän suojan ja syytetyn oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin välisestä suhteesta. Oikeuskirjallisuudessa EIT:n oikeuskäytännön painoarvoa eurooppalaisen sääntelyn täsmentämisessä on kuvailtu jopa kiistattomaksi.¹²⁴ Etenkin oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin sisällön määrittämisessä EIT:n ratkaisukäytäntö on korostuneessa asemassa, sillä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin sisältö on ihmisoikeussopimuksessa sangen väljä ja tulkinnanvarainen.¹²⁵

EIT:n ratkaisukäytäntöä tarkastellessa on kuitenkin otettava huomioon, että pääsääntöisesti rikosoikeudellisissa menettelyissä esitettävän näytön relevanssin määrittäminen ja mahdollinen todisteiden rajaaminen kuuluu kansallisten tuomioistuinten harkintaan.¹²⁶ EIT:n pääasiallinen tehtävä ei siis ole todisteiden hyväksyttävyyden arviointi, mutta EIT:n tehtäväksi voi kuitenkin tulla arviointi siitä, onko rikosoikeudellinen menettely ollut kokonaisuudessaan oikeudenmukainen. Tässä yhteydessä voidaan arvioida myös tapaa, jolla todisteet on otettu vastaan.¹²⁷ EIT:n oikeuskäytännöllä voi siten ainakin välillisesti olla vaikutusta todisteiden rajoittamista koskevassa kansallisessa arvioinnissa.¹²⁸

4.2 Puolustuksen rajat EIT:n ratkaisukäytännössä

4.2.1 Uhria loukkaavan ja nöyryyttävän todistelun kielto

EIT on korostanut ratkaisukäytännössään, että 8 artiklan mukaisen yksityiselämän suojan arvioinnissa lähtökohtana on suojella yksilöä julkisen vallan mielivaltaiselta puuttumiselta tämän oikeuksiin. Tämän negatiivisen velvoitteen lisäksi 8 artiklan soveltamiseen liittyy kuitenkin myös positiivisia velvoitteita, jotka edellyttävät valtioilta toimia yksityiselämän turvaamiseksi myös yksilöiden välisissä suhteissa.¹²⁹ Arvioinnissa on pyrittävä löytämään

¹²⁴ Määttä 2018, s. 20.

¹²⁵ Jämsä 2020, s. 83

¹²⁶ Hirvelä – Heikkilä, 2017, s. 593.

¹²⁷ Aigner v Itävalta, no. 28328/03, 10.5.2012, kohta 35; Gracia Ruiz v Espanja, no. 30544/96, 21.1.1999, kohta 28.

¹²⁸ Jämsä 2020, s. 85.

¹²⁹ X ja Y v Alankomaat, no. 8978/80, 26.3.1985, kohta 23.

oikeudenmukainen tasapaino asianosaisten kilpailevien etujen välillä.¹³⁰ EIT on lisäksi todennut, että 8 artiklan positiivisiin velvoitteisiin sisältyy muun muassa rikoksen uhrin suojeleminen rikosoikeudellisissa menettelyissä. Ratkaisukäytännössä on myös tuotu esille, että toissijaisen uhriksi joutumisen ehkäisy on katsottu kuuluvan uhrin suojelemaan piiriin.¹³¹ Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin osalta EIT on katsonut, ettei syytetyn oikeus puolustukseen sisällä rajoittamatonta oikeutta käyttää mitä tahansa argumentteja puolustuksessa.¹³² EIT:n mukaan erityisesti seksuaalirikosten rikosoikeudellisia menettelyjä on pidettävä uhrin kannalta sellaisessa määrin raskaina koettelemuksina, että on perusteltua toteuttaa tiettyjä toimenpiteitä uhrien suojelemiseksi. Tällaiset toimet tulisivat kuitenkin sovittaa yhteen puolustuksellisten oikeuksien riittävän ja tehokkaan käytön kanssa.¹³³

EIT on arvioinut uhrin ja syytetyn välisten kilpailevien intressien välistä tasapainoa seksuaalirikosprosessin kontekstissa muun muassa ratkaisussa *Y. v Slovenia*. Tapauksessa oli kyse väitetystä raiskauksesta, joka oli kohdistunut alaikäiseen asianomistajaan 55-vuotiaan perhetutun toimesta. Arvioinnissa on otettava huomioon, että asianomistaja oli väitetyn seksuaaliväkivallan tapahtuma-aikana alaikäinen, mutta oikeudenkäynnin aikana täysi-ikäinen. Kohtuuttoman pitkäksi venyneessä oikeudenkäynnissä vastaaja oli henkilökohtaisesti kuulustellut asianomistajaa, jonka aikana hän oli esittänyt vastaajalle lukuisia nöyryyttäviä kysymyksiä. Hän muun muassa viittasi kuulustelun aikana asianomistajan seksuaalisiin mieltymyksiin ja puheenjohtaja oli joutunut useamman kerran estänyt vastaajaa esittämästä kysymyksiä, joilla ei hänen mukaansa ollut merkitystä asiassa.¹³⁴

EIT:n piti tapauksessa arvioida, oliko valtio riittävällä tavalla suojelemaan asianomistajan yksityiselämää ja henkilökohtaista koskemattomuutta oikeudenkäynnin aikana. Arvioinnin kohteena oli siis ennemminkin valtion toimien riittämättömyys kuin vääräys. EIT on ratkaisussaan todennut, että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takaamiseksi tapauksessa oli välttämätöntä, että asianomistajan kuulustelu vastaajan toimesta sallitaan, sillä asianomistajan kertomus oli ainoa välitön todiste tapahtumiin, ja asiassa esitetyt välilliset todisteet olivat ristiriitaisia. Tässä yhteydessä tuomioistuin kuitenkin totesi, että seksuaalirikoksissa vastaajan ja asianomistajan välittömään yhteenottoon liittyy aina riski lisätraumojen aiheuttamisesta,

¹³⁰ *White v. Ruotsi*, no. 42435/02, 19.9.2006, kohta 20.

¹³¹ *Doorson v Alankomaat*, no. 20524/92, 26.3.1996, kohta 70; *J.L. v Italia*, 5671/16, 27.5.2021, kohta 119; *X v Kreikka*, no. 38588/21, 13.2.2024, kohta 70; *Y v Slovenia*, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 101–104.

¹³² *Brandstetter v Itävalta*, no. 11170/84; 12876/87; 13468/87, 28.8.1991, kohta 52.

¹³³ *Aigner v Itävalta*, no. 28328/03, 10.5.2012, kohta 35; *S.N. v Ruotsi* no. 34209/96, 1.11.2001, kohta 47.

¹³⁴ *Y v Slovenia*, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 34 ja 36.

jonka vuoksi kuulustelun toteuttamista tulisi arvioida sitä tarkemmin, mitä henkilökohtaisempia kysymyksiä siinä esitetään.¹³⁵

Ratkaisussaan EIT on pitänyt selvänä, että syytetylle on taattava jonkinlainen mahdollisuus haastaa asianomistajan luotettavuus ja kertomuksen uskottavuus, sekä tuoda esiin kertomuksen mahdolliset epä johdonmukaisuudet, mutta kuulustelua ei saa käyttää uhrin uhkailemisen tai nöyryyttämisen keinona. EIT katsoi, että vastaajan toimintaa voitiin kyseisessä tapauksessa pitää siinä määrin loukkaavana, ettei siihen puuttuminen olisi tarpeettomasti rajoittanut vastaajan oikeutta puolustukseen.¹³⁶ Uhrin henkilökohtaisen koskemattomuuden riittävä suojele oikeudenkäynnissä olisi ollut ennen kaikkea puheenjohtajan vastuulla. Tapauksessa puheenjohtaja oli useampaan otteeseen kieltänyt vastaajaa esittämästä asiattomia kysymyksiä, ja hän oli toteuttanut myös muita prosessuaalisia toimenpiteitä uhrin suojelemiseksi. Tästä huolimatta EIT katsoi, että osapuolten välinen aikaisempi suhde, asian intiimi luonne sekä asianomistajan nuori ikä tekivät tilanteesta niin arkaluontoisen, että oikeusviranomaisilta olisi vaadittu korostetun sensitiivistä lähestymistapaa rikosoikeudellisissa menettelyissä. EIT totesi, että 8 artiklaa oli rikottu, eivätkä oikeusviranomaiset olleet saavuttaneet uhrin ja syytetyn vastakkaisten intressien suojelelussa oikeudenmukaista tasapainoa.¹³⁷

EIT:n ratkaisusta on johdettavissa joitain päätelmiä uhrin yksityiselämän suojan ja syytetyn puolustuksellisten oikeuksien välisestä suhteesta. Ensinnäkin on selvää, että kuulusteluoikeutta ei saa käyttää uhrin nöyryyttämiseen tai halventamiseen. Tämä lähtökohta on selvä myös OK 17:8 mukaisen rajoitussäännöksen tulkinnassa ja oikeuskirjallisuudessa onkin todettu, että luonnetodistelua, jonka tarkoituksena on loukata tai mustamaalata henkilöä on pidettävä tarpeettomana.¹³⁸ Rajanveto halventavan ja hyväksyttävän todistelun välillä voi kuitenkin olla tapauskohtaisen arvioinnin vuoksi haastavaa. EIT:n ratkaisussa rikosoikeudellisten menettelyjen hyväksyttävyyden arvioinnissa on annettu erityistä painoarvoa osapuolten aikaisemmalle suhteelle, asian intiimille luonteelle sekä asianomistajan nuorelle iälle. Lienee siis perusteltua todeta, että edellä mainitut seikat ovat sellaisia, joihin myös suomalaisten tuomioistuinten tulisi kiinnittää huomiota arvioidessaan aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevien todisteiden relevanssia sekä todistelun toteuttamistavan hyväksyttävyyttä.

¹³⁵ Y. v Slovenia, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 105–106.

¹³⁶ Y. v Slovenia, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 108–109.

¹³⁷ Y. v Slovenia, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 109 ja 114–115.

¹³⁸ Jämsä 2020, s. 144; Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 78.

4.2.2 Haitalliset sukupuolistereotypiat tuomion perusteluissa

EIT on päätenyt ratkaisussaan J.L. v Italia jossain määrin edellisestä poikkeavaan arviointiin. Tapauksessa seitsemän miestä oli väitetysti joukkoraiskannut asianomistajan, joka oli täysi-ikäinen nainen. Asianomistajan mukaan vastaajien vapauttavaan tuomion johtaneet rikosoikeudelliset menettelyt oli hoidettu tavalla, joka loukkasi hänen 8 artiklan mukaisia oikeuksiaan. EIT:n tehtävänä oli jälleen arvioida uhrin yksityiselämän suojan ja syytetyn puolustusellisien oikeuksien välistä oikeudenmukaista tasapainoa. Tapauksessa oli riidatonta, että puolustusasianajaja oli asianomistajaa kuulustellessaan pyrkinyt kyseenalaistamaan asianomistajan uskottavuutta tapauksen tosiseikastoon liittymättömillä kysymyksillä liittyen tämän perhe-elämään, seksuaaliseen suuntautumiseen ja aikaisempaan seksuaaliseen käyttäytymiseen. EIT totesi tällaisen menettelyn olevan jyrkästi seksuaalisen väkivallan uhrien oikeuksia koskevien kansainvälisen oikeuden periaatteiden sekä Italian rikoslainsäädännön vastaista.¹³⁹

EIT kuitenkin katsoi ratkaisussaan, ettei viranomaisten voitu katsoa olevan vastuussa asianomistajan henkilökohtaisen koskemattomuuden rikkomisesta, sillä tuomioistuimissa oli oikeudenkäynnin aikana ryhtynyt tarpeellisiin toimenpiteisiin asianomistajan yksityisyyden suojan turvaamiseksi. Tällaisiin toimenpiteisiin lukeutui muun muassa puolustusasianajajan keskeyttäminen useaan otteeseen pyrkimyksenä estää tämän asianomistajalle esittämiä halventavia tai tosiseikkoihin liittymättömiä henkilökohtaisia kysymyksiä.¹⁴⁰ Ratkaisu on naisiin kohdistuvan väkivallan uhrien suojelua koskevien kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kannalta ristiriitainen. Tapauksen tosiseikasto on hyvin saman kaltainen kuin ratkaisussa Y. v. Slovenia. Molemmissa tapauksissa on selvää, että asiatonta ja tarpeetonta todistelua uhrin aiemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä on esitetty oikeudenkäynnissä. Tapauksille on yhteistä myös se, että puheenjohtaja on pyrkinyt jossain määrin estämään tällaisen todistelun keskeyttämällä kuulustelun. Lienee myös selvää, että ratkaisussa J.L. v Italia väitettyä seksuaalirikosta on pidettävä vähintään yhtä intiiminä kuin ratkaisussa Y. v. Slovenia.

Erottelu tapausten välille näyttäisi siis jäävän ainoastaan siinä, että ratkaisussa J.L. v Italia asianomistaja ei ole ollut rikosprosessiin aikana korostetun nuori, hänellä ei ollut aikaisempaa suhdetta syytettyjen kanssa ja oikeudenkäynnin aikana häntä kuulusteli syytettyjen avustajat.

¹³⁹ J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 132.

¹⁴⁰ J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohdat 131 ja 133.

Valtion vastuun osalta päinvastaiseen ratkaisuun päätyminen pelkästään näillä perusteilla ansaitsee mielestäni kriittistä tarkastelua, sillä Istanbulin sopimuksen 54 artikla suojaa naisiin kohdistuvan väkivallan uhrin yksityiselämää iästä ja taustasta riippumatta.

Ratkaisu herättää huolen Istanbulin sopimuksen 54 artiklan – ja tulevaisuudessa myös NKV-direktiivin 20 artiklan – tosiasiallisesta tehokkuudesta. On selvää, että ratkaisussa J.L. v Italia asiattomia todisteita esitettiin keskeyttämisestä huolimatta sekä Italian että kansainvälisen lainsäädännön vastaisesti, ja niillä loukattiin asianomistajan yksityisyyden suojaa. Mikäli katsotaan riittäväksi, että tuomioistuin pyrkii suojaamaan uhrin yksityisyyden suojaan siinä kuitenkaan onnistumatta, ei sukupuoleen perustuvan väkivallan uhreille voida taata tosiasiallista suojaa toissijaiselta uhriksi joutumiselta. Asiaan vaikuttamattoman todistelun hyväksyminen osaksi arviointia on myös omiaan vaarantamaan uhrin seksuaalisen itsemääräämisoikeuden tosiasiallisen toteutumisen. NKV-direktiivin implementoinnin yhteydessä olisi mielestäni tarkoituksenmukaista pohtia, missä laajuudessa tuomarin oletetaan puuttuvan asiattoman todistelun esittämiseen.

Vaikka kansallisten viranomaisten ei katsottu rikkoneen 8 artiklaa oikeudenkäynnin aikana, EIT on arvioinut asiaa myös tuomion perusteluiden oikeudenmukaisuuden näkökulmasta. Tuomioistuin oli arvioinut asianomistajan uskottavuutta heikentävänä asianhaarana muun muassa tämän punaisia alusvaatteita, jotka hän oli ”näyttänyt” ennen väitettyä raiskausta. Tuomiossa oli lisäksi viitattu asianomistajan seksuaaliseen suuntautumiseen ja satunnaisiin aikaisempiin seksuaalisuhteisiin, joiden osalta tuomioistuin arvioi uhrin uskottavuutta heikentävänä tekijänä tämän ristiriitaisen suhtautumisen seksiin. EIT on ratkaisussaan korostanut, että hakijan uskottavuuskysymys oli ollut tapauksessa erityisen ratkaiseva, jonka vuoksi viittaamista hänen historiaansa vastaajien kanssa tai hänen käyttäytymiseensä kyseisenä iltana olisi voitu pitää perusteltuna. Tuomiossa viitattut seikat eivät kuitenkaan olleet EIT:n mukaan relevantteja uskottavuuden tai rikosoikeudellisen vastuun arvioinnin kannalta, eikä näin ollen asianomistajan yksityiselämäänsä ollut oikeutta kyseisellä tavalla puuttua oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin varmistamiseksi.¹⁴¹

Tuomiossaan EIT korosti viranomaisten positiivisia velvoitteita suojella sukupuoleen perustuvan väkivallan uhreja, joihin sisältyy myös velvollisuus suojella heidän ihmisarvoaan ja yksityiselämäänsä suojaamalla henkilökohtaiset tosiseikkoihin liittymättömät tiedot. EIT:n

¹⁴¹ J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 138.

mukaan muutoksenhakutuomioistuimen kielenkäyttö ja tuomion perusteluissa käytetyt argumentit ilmensivät sellaisia italialaisessa yhteiskunnassa vallitsevia ennakkoluuloja naisten roolista, joiden voidaan katsoa muodostavan esteen sukupuoleen perustuvan väkivallan uhrien oikeuksien tehokkaalle suojelulle.¹⁴² EIT totesi lisäksi, että rikosoikeudellisilla menettelyillä ja rangaistuksilla on ratkaiseva rooli sukupuoleen perustuvan väkivallan ja eriarvoisuuden torjunnassa. EIT:n mukaan oli olennaista, etteivät oikeusviranomaiset perustele päätöksiään käyttämällä seksistisiä stereotyyppioita, sillä ne johtavat sukupuoleen perustuvan väkivallan vähättelyyn ja näin ollen myös toissijaiseen uhriksi joutumiseen. Esittämällä uhria syyllistäviä ja tuomitsevia kommentteja, oikeusviranomaiset saattavat lisäksi heikentää uhrien luottamusta oikeusjärjestelmään.¹⁴³

EIT:n ratkaisua voidaan pitää naisiin kohdistuvan väkivallan uhrien seksuaalisen itsemääräämisoikeuden tosiasiallisen toteutumisen kannalta merkittävänä. Vaikka EIT ei suorannaisesti arvioi todisteiden hyväksyttävyyttä, ratkaisun kokonaisvaltaisesta oikeudenmukaisuuden arvioinnista on johdettavissa laintulkinnallisia ohjeita aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssista raiskausrikosten arvioinnissa. Asianomistajan ihmissuhteiden, seksuaalisen suuntautumisen ja vaatetusvalintojen rajaaminen kertomuksen uskottavuutta ja tunnusmerkistön täyttymistä koskevan arvioinnin ulkopuolelle, asettaa jäsenvaltioille esimerkin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun arvioinnista. Pidän erityisen merkittävänä EIT:n tekemää erottelua aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssille riippuen siitä, onko kyseessä rikosasian osapuolten vai kolmansien osapuolten välinen aiempi seksuaalisuhde. Ratkaisun osalta on kuitenkin aiheellista pohtia, voidaanko kansallisessa lainkäytössä pitää riittävänä, etteivät tuomioistuimet perustele päätöksiään haitallisiin stereotyyppioihin nojautuen, vai pitäisikö huomiota kiinnittää enemmän tarpeettoman todistelun preventiiviseen hylkäämiseen.

4.3 Yhteenveto

Tässä kappaleessa olen hahmottanut ensinnäkin NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden reunaehdoja. Olen systematisoinut todistelunrajoitteiden vastakkaisten intressien sääntelyä erityisesti aineellisen totuuden tavoitteen ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin näkökulmasta. Tarkastelusta käy ilmi, että vastakkaisten intressien oikeudenmukaisen tasapainon löytäminen edellyttää todistelun ja rajoitusperusteiden välistä intressipunnintaa, ja

¹⁴² J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 139 ja 140.

¹⁴³ J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 141.

todistelua tulisi siis rajoittaa ainoastaan silloin, kun sen rajoittamista puoltava intressi on painavampi kuin asian selvittämisintressi.¹⁴⁴ EU-sääntelyn täsmentämisessä myös EIT:n ratkaisukäytännöllä voi välillisesti olla vaikutusta todisteiden rajoittamista koskevassa kansallisessa arvioinnissa.¹⁴⁵

EIT:n oikeuskäytännön valossa vastaajan oikeutta puolustukseen tulisi tulkita siten, ettei se anna rajoittamatonta oikeutta käyttää mitä tahansa argumentteja oikeudenkäynnissä.¹⁴⁶ EIT on antanut uhrin suojelun ja syytetyn kuulustelu-oikeuden välisestä tasapainosta kaksi merkittävää ratkaisua, joissa se on arvioinut oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta todistus-oikeudellisesta näkökulmasta. Ensinnäkään kuulustelu-oikeutta ei saa käyttää asianomistajan pelotteluun tai nöyryyttämiseen.¹⁴⁷ EIT on todennut, että asianomistajan ja vastaajan välittömään yhteenottoon liittyy aina riski lisätraumojen aiheuttamisesta, ja todistelun hyväksyttävyyttä tulee arvioida sitä kriittisemmin, mitä haavoittuvaisemmassa asemassa uhri.¹⁴⁸ Haavoittuvuuden arvioinnissa tulee ottaa huomioon osapuolten mahdollinen aikaisempi suhde toisiinsa sekä käsiteltävänä olevan tapauksen intiimiys ja asianomistajan ikä.¹⁴⁹

Toiseksi EIT on linjannut, etteivät oikeusviranomaiset saa perustella päätöksiään vetoamalla haitallisiin sukupuolistereotyyppioihin.¹⁵⁰ EIT on lisäksi tässä yhteydessä ottanut kantaa aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevien todisteiden hyväksyttävyyteen ja todennut, että asianomistajan ja asiaan liittymättömien henkilöiden välisten ihmissuhteiden tai asianomistajan seksuaalisen suuntautumisen ja vaatetusvalintojen käyttäminen asianomistajan uskottavuutta heikentävinä seikkoina ei voitu pitää relevantteina uskottavuuden tai rikosoikeudellisen vastuun arvioinnin kannalta.¹⁵¹ Edellä mainittujen seikkojen käyttäminen argumentteina tuomion perusteluissa ilmensi EIT:n mukaan sellaisia ennakkoluuloja naisten roolista, joiden voidaan katsoa muodostavan esteen sukupuoleen perustuvan väkivallan uhrien oikeuksien tehokkaalle suojelulle.¹⁵²

EIT:n ratkaisukäytäntöä voi näkemykseni mukaan hyödyntää myös kotimaisessa todisteiden hyväksyttävyyden arvioinnissa. Yksittäistilanteessa kyse on kuitenkin aina tuomarin vapaan

¹⁴⁴ Jämsä 2020, s. 72 ja 78.

¹⁴⁵ Jämsä 2020, s. 85.

¹⁴⁶ Brandstetter v Itävalta, no. 11170/84; 12876/87; 13468/87, 28.8.1991, kohta 52.

¹⁴⁷ Y. v Slovenia, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 108–109.

¹⁴⁸ Y. v Slovenia, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 105–106.

¹⁴⁹ Y. v Slovenia, no. 41107/10, 28.5.2015, kohta 109 ja 114–115.

¹⁵⁰ J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 141.

¹⁵¹ J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 138.

¹⁵² J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 139 ja 140.

todistusharkinnan piiriin kuuluvasta arvioinnista, eikä todisteiden relevanssista tai hyväksyttävyydestä voida antaa yksityiskohtaisia kaavamaisia ohjeita, jotka pitäisivät jokaisessa raiskausasiassa paikkansa. Seuraavassa luvussa tarkastellaan, millaista relevanssia aiemmalle seksuaaliselle käyttäytymiselle on suomalaisessa oikeuskäytännössä annettu, ja arvioidaan, millaisin perustein aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevaa todistelua tulisi sallia tai rajoittaa raiskausasioiden oikeudenkäynneissä.

5 Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssi raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa

5.1 Merkityksellistä vai ei?

5.1.1 Relevanssin epäselvät rajat

Hallituksen esityksessä HE 13/2022 on lyhyesti arvioitu aiemman seksuaalisen käyttäytymisen ja vapaaehtoisuuden välistä yhteyttä raiskausrikosten arvioinnissa. Lain esitöissä todetaan, ettei aikaisemmassa tilanteessa esitetyn tahdonilmaisun tai osapuolten välisen aikaisemman sukupuoliyhteyden voi ”lähtökohtaisesti katsoa tarkoittavan vapaaehtoisuutta osallistua myöhempänä ajankohtana tapahtuvaan sukupuoliyhteyteen.”¹⁵³ Lain esitöiden merkitystä oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa on suomalaisessa oikeuskulttuurissa luonnehdittu heikosti velvoittavaksi oikeuslähteeksi. Esityöt eivät sido tuomioistuimia ja viranomaisia, mutta niiden on tunnettava esitöiden sisältö ja otettava se huomioon ratkaisuja tehdessään.¹⁵⁴ Lienee siis perusteltua todeta, että lainsäätäjän näkemystä aiemman seksuaalisen käyttäytymisen vähäisestä relevanssista vapaaehtoisuuden arvioinnissa voidaan pitää vankkana lähtökohtana. Sanamuoto ”lähtökohtaisesti” jättää kuitenkin varauksen aiemman seksuaalisen käyttäytymisen mahdolliselle relevanssille vapaaehtoisuuden arvioinnissa. Esitöissä ei kuitenkaan tarkenneta tällaisen varauksen mahdollista sisältöä, eikä sen kaavamainen määrittäminen oikeastaan kuulukaan lainsäätäjälle, vaan tuomioistuimen vapaaseen todistusharkintaan. Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssin määrittämiseksi on siis tukeuduttava muihin oikeuslähteisiin.

Korkeimman oikeuden oikeuskäytännössä on useaan otteeseen käsitelty näytön arviointiin liittyviä yksityiskohtia seksuaalirikoksissa. Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssia vapaaehtoisuuden arvioinnissa ei kuitenkaan ole näiden yhteydessä tarkasteltu. Tukeudun siispa tarkastelussani suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa esitettyihin kannanottoihin aihepiiristä. Esimerkiksi Kimpimäki on korostanut raiskausasioiden näyttöä koskevassa artikkelissaan suostumuksen tilannesidonnaisuutta ja pitänyt selvänä, ettei ”tarkasteltavana olevaan tapaukseen liittymätön asianomistajan aiempi tai myöhempi seksuaalinen käyttäytyminen ole tapauksen arvioinnin kannalta merkityksellistä.”¹⁵⁵ Helena Jokilan mukaan

¹⁵³ HE 13/2022 vp, s. 100.

¹⁵⁴ Määttä – Paso, 2022, s. 21.

¹⁵⁵ Kimpimäki 2020, s. 15.

epäasiallisia ja epärelevantteja argumentteja asianomistajan seksuaalisesta historiasta ei tulisi sallia tuomioistuimissa.¹⁵⁶ Daniela Alaattinoğlu, Heini Kainulainen ja Johanna Niemi ovat raiskausrikosten prosessia koskevassa tutkimuksessaan kyseenalaistaneet, missä määrin asianomistajan aiemman seksuaalisen käyttäytymisen voidaan antaa vaikuttaa vapaaehtoisuuden arviointiin. He korostavat arvioinnissaan seksuaalisen itsemääräämisoikeuden olemassaoloa huolimatta aiemmista seksuaaliteoista ja suostumuksista.¹⁵⁷

Tarkastelemani aineiston perusteella vaikuttaa siltä, että kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa näyttäisi vallitsevan konsensus siitä, että aiemman seksuaalisen käyttäytymisen vaikutusta vapaaehtoisuuden ilmaisuun myöhemmässä sukupuoliyhteydessä tulee arvioida varauksella. Kannanotoille näyttää kuitenkin olevan yhteistä, ettei tapaukseen liittymättömän ja arvioinnin kannalta merkityksellisen seksuaalisen käyttäytymisen väliseen rajanvetoon oteta juurikaan kantaa.

Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssista on lausuttu kannanottoja lisäksi NKV-direktiivin neuvotteluvaiheessa. Melander on asiantuntijalausunnossa korostanut, että aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittamiselle on olemassa painavat seksuaalirikoksen uhrin suojaamiseen liittyvät hyväksyttävät perusteet. Rajoittamista voisi hänen mukaansa perustella myös prosessioikeudellisilla asianmukaiseen käsittelyyn sekä ja täsmälliseen kohdentumiseen liittyvillä perusteilla. Melander menee lausunnossaan huomattavan pitkälle ja toteaa, että ”uhrin aiempi seksuaalinen käyttäytyminen tai uhrin seksuaaliseen käyttäytymiseen liittyvät muut seikat eivät ole merkityksellisiä seikkoja esimerkiksi arvioitaessa asianomistajan suostumusta seksuaaliseen kanssakäymiseen tietyssä tilanteessa tai ylipäänsä millään tavalla merkityksellisiä seikkoja seksuaalirikoksia koskevassa esitutkinnassa, syyteharkinnassa tai oikeudenkäynnissä.”¹⁵⁸

Melanderin lausuma on uhrin yksityiselämän suojan kannalta ihanteellinen, mutta aiemman seksuaalisen käyttäytymisen rooli ei kuitenkaan näyttäisi olevan aivan näin yksiselitteisesti rajattavissa todistelun kokonaisvaltaisen arviointiprosessin ulkopuolelle. Esimerkiksi valtiosyyttäjä Mikko Männikkö on syyttäjälaitoksen lakivaliokunnalle antamassa lausunnossa todennut, että joskus asianomistajan aiempi seksuaalinen käyttäytyminen voi olla

¹⁵⁶ Jokila 2010, s. 238.

¹⁵⁷ Alaattinoğlu – Kainulainen – Niemi, 2020, s. 123.

¹⁵⁸ U 32/2022 vp LaV 05.05.2022 professori Sakari Melanderin asiantuntijalausunto, s. 10.

tapauskohtaisesti tarpeen rikoksen osoittamiseksi toteen, ja vakavakin rikos voisi jäädä selvittämättä, mikäli tällainen todistelu kiellettäisiin kokonaan.¹⁵⁹

Kansainvälisessä oikeuskirjallisuudessa aiemman seksuaalisen käyttäytymisen ja vapaaehtoisuuden todennäköisyyden välistä yhteyttä on tarkasteltu yksityiskohtaisemmin, johtuen eräiden common law -maiden nimenomaisista seksuaalista historiaa koskevan todistelun rajoitussäännöksistä.¹⁶⁰ Esimerkiksi englantilainen oikeustieteen tutkija ja professori Clare McGlynn on arvioinut yhteyden perustuvan oletukseen siitä, että aiempi suostumus on osoitus suostumuksesta myös myöhemmässä tilanteessa, ja hänen mukaansa tällainen oletus on ristiriidassa suostumuksen henkilö- ja tilannekohtaisen luonteen kanssa. Hän on katsonut, ettei aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä tulisi koskaan olla relevanssia vapaaehtoisuuden todennäköisyyden arvioinnissa.¹⁶¹ Tätä väitettä on kuitenkin englantilaisessa oikeuskirjallisuudessa myös haastettu, ja on väitetty muun muassa, että relevanssin abstrakti analysointi on ongelmallista kontekstisidonnaisuudesta vuoksi. Tämän näkemyksen mukaan aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssista ei voida vetää suoraviivaisia johtopäätöksiä, vaan voidaan ainoastaan todeta, että ne *voivat* olla relevantteja tilanteesta riippuen.¹⁶²

Edellä luvussa kaksi olen systematisoinut todistelun rajoitteita koskevaa kansallista lainsäädäntökehystä. Arvioinnista ilmenee, että kotimaisessa lainkäytössä yksittäisen todisteen merkityksellisyys käsiteltävässä asiassa määräytyy lopulta todistelun rajoittamista yleisesti ohjaavien OK 17:8.1 1 ja 2 kohtien mukaisten tulkintaohjeiden perusteella. Oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännöksen sanamuodon sisällön voisi tiivistää niin, että tietty todiste sallitaan oikeudenkäynnissä ainoastaan, jos se koskee sellaista seikkaa, joka voisi potentiaalisesti vaikuttaa oikeudellisen seuraamuksen syntyyn edes vähäisesti (OK 17:8.1.1) ja se tukee asiassa esitettyä muuta vahvaa näyttöä enemmän kuin hyvin heikosti (OK 17:8.1.2).

Vaikka lainsäätäjällä on ilmaissut, ettei aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä lähtökohtaisesti voida osoittaa suostumusta myöhempään sukupuoliyhteyteen, vastaava todistelu tulisi kuitenkin hyväksyä osaksi arviointiprosessia, mikäli sillä voitaisiin katsoa olevan vähintäänkin välillinen yhteys jonkin arvioitavana olevan oikeustositseikan toteen näyttämiseksi ja todisteella

¹⁵⁹ U 32/2022 vp LaV 05.05.2022 valtiosyyttäjä Mikko Männikkö, Syytälaitos Asiantuntijalausunto, s. 33.

¹⁶⁰ Kimpimäki 2020, s. 16.

¹⁶¹ McGlynn 2017, s. 369.

¹⁶² Thomason 2018, s. 349.

on edes vähäinen näyttöarvo asiassa.¹⁶³ Erottelua tulee siis tehdä näytön *relevanssin* ja *riittävyden* välille. Kynnys todisteen hylkäämiselle asiaan kuulumattomuuden ja tarpeettomuuden perusteella on siis asetettu varsin korkealle, ja oikeuskirjallisuudessa aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevien todisteiden kontekstissa kynnystä on kuvailtu jopa tarpeettoman korkeaksi.¹⁶⁴

Kuten luvussa kaksi on todettu, todistusharkinnassa tietyn seikan ja sen todistusteeman välisen syy-yhteyden hahmottamisen keskeinen työkalu on kokemussäännöt.¹⁶⁵ Tapanilan mukaan seksuaalirikosten näytön arvioinnissa voidaan lisäksi tietystä määrin käyttää apuna *alkuperäistodennäköisyyttä*, jonka avulla voidaan kokemusperäisesti tai tutkitusti väittää tietyn asiantilan olevan yleensä jollakin tavalla, ja näin ollen päinvastaisesta päätelmästä voidaan edellyttää esitettävän enemmän todistelua suuremmalla näyttöarvolla. Nämä menetit ovat siten olennaisessa asemassa myös määrittäessä sitä, millainen relevanssi aiemmalle seksuaaliselle käyttäytymiselle voidaan raiskausrikosten arvioinnissa antaa. Vapaaehtoisuuden ilmaisun kontekstisidonnaisuudesta johtuen erilaisten yleisestä elämäkokemuksesta tai alkuperäisestä todennäköisyydestä johdettujen päätelmien tekeminen on haastavaa. Seuraavaksi käsittelen kokemussääntöjen ja alkuperäistodennäköisyyden roolia vapaaehtoisuuden arvioinnissa tarkoitukseni hahmottaa erityisesti ongelmatilanteita, joita näiden metodien kaavamaiseen soveltamiseen voi liittyä.

5.1.2 Kokemussäännöt ja alkuperäistodennäköisyys relevanssin määrittäjinä

Marjosola on väitöskirjassaan luonnehtinut arkikokemukseen perustuvia kokemussääntöjä aikaan ja kulttuuriin sidotuiksi uskomuksiksi, jotka voivat sisältää liiallisia kategorisointeja ja yleistyksiä. Hänen mukaansa tällaisiin kokemussääntöihin tulisi suhtautua kriittisesti virheellisten päätelmien välttämiseksi.¹⁶⁶ Hänen mukaansa ”kertomuksen vertaaminen siihen, miten asiat yleensä etenevät on nähtävä ongelmallisena, sillä arvioijan subjektiivinen käsitys tapahtumista, jotka koskevat esimerkiksi seksuaalirikosta voivat merkittävästi poiketa todellisista kokemuksista. Siten uskottavuuskriteereihin on syytä suhtautua kriittisesti, sillä ne voivat johtaa päätöksentekijää harhaan.”¹⁶⁷ Marjosola onkin korostanut kokemussääntöjen

¹⁶³ Jämsä 2020, s. 143; Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 77.

¹⁶⁴ Piha 2023, s. 6.

¹⁶⁵ Kallio-Nordlund 2025, s. 98; Tapanila 2023, s. 212; Vuorenpää ym. 2021, s. 594.

¹⁶⁶ Marjosola 2021, s. 63.

¹⁶⁷ Marjosola – Saranpää – Korkman 2021, s. 484.

luotettavuuden tärkeyttä ja tuomioistuinten nojaamista arvioinnissaan ennemmin tieteelliseen tutkimukseen perustuviin kokemussääntöihin arkikokemuksen sijasta.¹⁶⁸

Myös Jorma Rudanko on nostanut väitöskirjassaan esille alkuperäistodennäköisyyteen liittyviä haasteita rikosoikeudellisessa arvioinnissa. Hänen mukaansa alkuperäistodennäköisyyteen pohjautuva ajattelu on jossain määrin ristiriidassa sen kanssa, että tuomarin tulisi arvioida käsillä olevaa asiaa ”puhtaalta pöydältä” ilman ennakkoluuloja. Hän on kyseenalaistanut muun muassa kontradiktorisen menettelyn ulkopuolella määräytyneen alkuperäistodennäköisyyden, ja hänen mukaansa tuomarin tulisi vähintäänkin saattaa hänen relevanttina pitämänsä kokemussääntö asianosaisten tietoon, jotta nämä voivat kontradiktorisuusperiaatteen mukaisesti kommentoida asiaa. Hän on lisäksi pitänyt ongelmallisena alkuperäistodennäköisyyksien kontrolloimattomuutta ja epäselviä perusteita, joiden vuoksi on hankala varmistua siitä, ettei kyseessä ole vain sitkeä ennakkoluulo yleisesti tunnetun kokemussäännön sijasta.¹⁶⁹

Tapanila on korostanut, ettei kahden henkilön välisessä kanssakäymisessä voida välttämättä tehdä yleispäteviä johtopäätöksiä siitä, onko vapaaehtoisuus tiettyyn seksuaaliseen kanssakäymiseen todennäköistä.¹⁷⁰ Myös Pekka Koponen on todennut, ettei sukupuoliyhteyden vapaaehtoisuudesta useinkaan ole olemassa sellaisia kokemussääntöjä, jotka osoittaisivat tietyssä tilanteessa sukupuoliyhteyden olevan todennäköisemmin vapaaehtoinen kuin tahdonvastainen. Hänen mukaansa tahdonvastaisuuden arviointia voidaan helpottaa tukitodistelulla sen sijaan, että arvioinnissa nojattaisiin alkuperäistodennäköisyyteen perustuviin olettimiin.¹⁷¹

Helena Jokila on väitöskirjassaan kritisoinut rikosoikeudellisessa arvioinnissa liiallista yleisten oletuksiin perustuvien kokemussääntöjen painottamista rikosoikeudellisessa arvioinnissa, jolloin yksilön persoonallisuus jää taka-alalle. Hänen mukaansa todistelun ja näytön arvioinnin luotettavuus lisääntyisi painottamalla enemmän faktoja kuin yleistä elämäkokemusta.¹⁷² Jokila on lisäksi todennut tarkasteleмиensa tapausten perusteella, että kokemussääntöjä sovelletaan usein niiden sisältöä tiedostamatta tai ainakaan tarkemmin selventämättä. Hän toteaa aineistoesimerkkien osoittavan, että kokemussäännöt ovat sattumanvaraisia ja perustuvat

¹⁶⁸ Marjosola 2021, s. 109.

¹⁶⁹ Rudanko 2020, s. 8 ja 417.

¹⁷⁰ Tapanila 2023 s. 219.

¹⁷¹ Koponen 2024, s. 194.

¹⁷² Jokila 2010, s. 122.

erilaisiin arvoihin ja näkökulmiin.¹⁷³ Jokila lisäksi tuo esille, että feministisessä tutkimuskirjallisuudessa esitetyn väitteen siitä, että kokemussäännöiksi muodostuneet yleiset elämäkokemukset, vastaavat ”porvarismiehen kokemusta sosiaalisen todellisuuden säännönmukaisuuksista. Naisten kokemuksia, etenkin seksuaalirikosoikeuden alueella, ei ole hyväksytty päteväksi arkijärjen mittapuuksi.”¹⁷⁴

Myös Pihan mukaan on selvää, että virheellisen tietoon perustuvat kokemussäännöt uhkaavat oikeudellisen päättelyn tietoon perustuvaa oikeutusta. Raiskausrikosten kontekstissa päätöksenteon taustalla vaikuttavien virheellisten uskomusten vaikutus on ollut paljolti esillä oikeuskirjallisuudessa, ja tietyt ihmisoikeusnormit kieltävätkin perustamasta raiskaustapausten arviointia sukupuoleen kohdistuviin ennakkoluuloihin tai stereotypioihin.¹⁷⁵ Raiskausrikosten osalta tieteelliseen tutkimukseen perustuviin kokemussääntöihin nojaaminen ei kuitenkaan ole yksiselitteistä, sillä tieteellinen tutkimus ihmisten käyttäytymisestä raiskaustilanteessa on usein ristiriitaista, puutteellista tai vaikeasti tavoitettavissa. Tutkimukset saattavat lisäksi korostaa käyttäytymisen monimuotoisuutta, jolloin aineistosta on hankala johtaa syy-yhteyttä hahmottavia kokemusääntöjä. Tuomari joutuu siis luottamaan saatavilla olevaan taustatietoon, jota voitaisiin luonnehtia ennemminkin uskomuksiksi tai olettamuksiksi maailmasta.¹⁷⁶

Yksi Pihan tutkimuksen keskeisistä havainnoista oli vaihtelevuus tuomioistuimien kokemussäännöistä tekemien johtopäätöksien välillä. Hänen mukaansa vaihtelulle voi olla ongelmattomia syitä kuten tapausten yksityiskohtainen vaihtelevuus tai muiden todisteiden vaikutus asian ratkaisemisen kannalta. Kuitenkin joissain tapauksissa tuomarit olivat tehneet samoista seikoista vastakkaisia johtopäätöksiä, mikä on osoitus tuomareiden omaksumista erilaisista kokemussäännöistä. Joissain tapauksissa tuomioistuin nojasi ratkaisussaan raiskausmyytteihin ja joissain ei, mikä luonnollisesti horjuttaa tasavertaisen oikeusturvan toteutumista. Pihan mukaan suomalaisissa tuomioistuimissa vallitsee raiskauksen uhrin käyttäytymistä käsittelevän tutkimustiedon osalta empiirinen epävarmuus, jonka vuoksi tuomioistuimet nojaavat edelleen jossain määrin alkuperäistodennäköisyyksiin, jotka perustuvat empiirisen tutkimustiedon sijasta arvioihin ja vaikutelmiin tietyn syy-yhteyden

¹⁷³ Jokila 2010, s. 205.

¹⁷⁴ Jokila 2010, s. 237.

¹⁷⁵ Piha 2023, s. 87; Ks. myös Istanbulin sopimuksen 12 artikla ja CEDAW-sopimuksen 5 artikla.

¹⁷⁶ Piha 2023, s. 24.

olemassaolosta. Joko tarvittavaa tutkimusta ei ole riittävässä määrin olemassa tai se ei saavuta tuomioistuimia.¹⁷⁷

Seuraavassa kappaleessa analysoin, millaisia yhteyksiä asianomistajan aiemman seksuaalisen käyttäytymisen ja vapaaehtoisuuden välille on kokemussääntöjen avulla luotu suomalaisessa oikeuskäytännössä. Tarkastelen aihepiiriä kolmesta eri rikos- ja prosessioikeudellisesta näkökulmasta: 1) vapaaehtoisuuden todennäköisyys, 2) vastaajan tahallisuus ja 3) asianomistajan kertomuksen uskottavuus. Jokila ja Piha ovat molemmat todenneet, että kokemussääntöjen vaikutusten tutkiminen kvalitatiivisin keinoin on haastavaa, sillä ratkaisun kirjalliset perustelut eivät välttämättä aina täysin vastaa perusteluja, joiden pohjalta ratkaisu on tosiasiallisesti syntynyt, eikä näin ollen mahdollinen piilotettu riippuvuus raiskausmyytteihin ole paljastettavissa.¹⁷⁸ Tästä syystä olen omaksunut seuraavan kappaleen analyysissä hypoteettisemmän näkökulman, jossa arvioidaan kokemussääntöjen perusteella tehtyjen päätelmien lisäksi sellaisia NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden kannalta ongelmallisia päätelmiä, joihin samojen kokemussääntöjen perusteella *voitaisiin mahdollisesti* päätyä. Tarkoitukseni on hahmottaa aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssin reunaehtoja vapaaehtoisuuden todennäköisyyden arvioinnissa, ja antaa joitain suuntavia linjauksia siitä, millainen relevanssi voisi itsemääräämisoikeuden ja naisiin kohdistuvan väkivallan kontekstissa muodostua ongelmalliseksi. Tarkastelen kokemussääntöjen hyväksyttävyyttä NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden valossa.

Arvioitaessa kotimaisessa oikeuskäytännössä sovellettuja kokemussääntöjä ja alkuperäistodennäköisyyteen nojaavia päätelmiä, on otettava huomioon, että esimerkiksi korkeimman oikeuden ennakkotapauksia ei ole vielä saatavilla sellaisista raiskausasioista, joissa tunnusmerkistön täytyminen on perustunut vapaaehtoisuuden ilmaisun puutteeseen. Käytettävissäni on ollut lisäksi vain vähäisesti käräjäoikeuksien uuden seksuaalirikoslainsäädännön mukaisia ratkaisuja käsitteleviä oikeustieteellisiä julkaisuja. Vapaaehtoisuutta on kuitenkin tarkasteltu osana todistusharkintaa useissa oikeustapauksissa, jotka ovat ajalta ennen seksuaalirikoslainsäädännön kokonaisuudistusta. Uuden raiskauslainsäädännön mukaisia käräjäoikeuksien ratkaisuja tutkinut Tapanila on lisäksi todennut, että hänen käsittelemänsä raiskaustapaukset eivät vaikuttaneet juurikaan eroavan faktoiltaan niistä, joita käsiteltiin ennen raiskauslainsäädännön uudistusta.¹⁷⁹ Näin ollen katson,

¹⁷⁷ Piha 2024, s. 104–106.

¹⁷⁸ Jokila 2010, s. 23; Piha 2024, s. 103.

¹⁷⁹ Tapanila 2024, s. 843.

että käsittelemäni oikeustapaukset ovat sellaisessa määrin merkityksellisiä, että niistä voidaan tehdä päätelmiä myös nykyisen seksuaalirikoslainsäädännön tulkinnasta. Arvioinnissa käytetään raiskausasioiden lisäksi myös muita seksuaalirikoksia todistusharkintaa koskevien periaatteiden samankaltaisuuden vuoksi.

5.2 Vapaaehtoisuuden todennäköisyyden arviointi

5.2.1 Vapaaehtoisuus raiskauksen tunnusmerkistötekijänä

Vapaaehtoisuuteen perustuvalla raiskauslainsäädännöllä pyritään ennen kaikkea suojaamaan yksilön seksuaalista itsemääräämisoikeutta, joka turvataan muun muassa perustuslain 7 §:n oikeudella henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen. Henkilökohtainen vapaus on luonteeltaan yleisperusoikeus, joka suojaa ihmisen fyysisen vapauden ohella myös hänen tahdonvapauttaan ja itsemääräämisoikeuttaan.¹⁸⁰ Itsemääräämisoikeuden perustuslaillinen pohja on kytköksissä myös PL 10 §:n yksityiselämän suojaa koskevaan sääntöeseen. Seksuaalisen itsemääräämisoikeuden sisältyminen yksityiselämän suojan piiriin on vahvistettu muun muassa perustuslakivaliokunnan lausunnoissa, joissa valiokunta on todennut, että 10 §:n mukaiseen yksityiselämän piiriin kuuluu muun muassa yksilön oikeus vapaasti solmia ja ylläpitää suhteita muihin ihmisiin, kuten myös oikeus määrätä itsestään ja ruumiistaan sekä vapaus päättää sukupuolisesta käyttäytymisestään.¹⁸¹ Seksuaalinen itsemääräämisoikeus sisältyy myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan yksityiselämän kunnioituksen piiriin.¹⁸²

Itsemääräämisoikeuden suojaaminen seksuaalirikoslainsäädännön keskeisenä tavoitteena on historiallisesti varsin tuore diskurssi. Seksuaalirikoksia koskevalla lainsäädännöllä on alun perin ollut tarkoitus suojata avioliittoa instituutiona. Avioliiton ulkopuolinen seksuaalinen kanssakäyminen oli kiellettyä vuoteen 1926 asti ja avioliiton sisäinen raiskaus kriminalisoitiin vasta vuonna 1994.¹⁸³ Suomalainen seksuaalirikoslainsäädäntö on sittemmin käynyt läpi lukuisia uudistuksia, joissa itsemääräämisoikeutta on vahvistettu lakiehdotus kerrallaan entistä enemmän.¹⁸⁴ Filosofisesti itsemääräämisoikeus on ymmärretty itsenäiseksi autonomiaksi, mutta feministisessä oikeuskirjallisuudessa tätä lähtökohtaa on kritisoitu ja väitetty sen sijaan,

¹⁸⁰ HE 309/1993 vp, s. 46.

¹⁸¹ PeVL 15/2001 vp, s. 2; PeVL 17/2006 vp, s. 3; PeVL 6/2014 vp, s. 2.

¹⁸² P.G. ja J.H. v Iso-Britannia, 25.9.2001, kohta 56.

¹⁸³ Kotanen 2019, s. 88 ja 95; Leskinen 2022b, s. 75 ja 83.

¹⁸⁴ Leskinen 2022b, s. 109.

että itsemääräämisoikeutta tulisi arvioida suhteessa ympäristöön, joka väistämättä vaikuttaa päätöksentekoon. Piha mukaan itsemääräämisoikeus tulisi ymmärtää kontekstisidonnaisena ja asteittaisena subjektina.¹⁸⁵

Kuten edellä on todettu, tutkielman tarkastelu keskittyy erityisesti RL 20:1.2.1 mukaisiin tilanteisiin, joissa vapaaehtoisuutta sukupuoliyhteyden arvioidaan sen perusteella, mitä henkilö on sanallisesti, käytöksellään tai muulla tavalla ilmaissut. Lainsäädännössä vapaaehtoisuuden ilmaisun tarkemman arvioinnin kriteerit jäävät kuitenkin varsin avoimeksi, minkä vuoksi se jättää tuomioistuimelle laajan tulkintavallan asiassa.¹⁸⁶ Kriteereitä on pyritty täsmentämään seksuaalirikoslainsäädännön uudistusta koskevassa hallituksen esityksessä HE 13/2022, jonka mukaan arvioinnin lähtökohtana on, että vapaaehtoisuuden ilmaisun katsotaan puuttuvan, jos objektiivisesti arvioiden ja yksittäiset olosuhteet huomioon ottaen vapaaehtoisuuden ilmaisu jää hyvin epäselväksi. Myös lainsäätäjät on antanut itsemääräämisoikeuden kontekstisidonnaisuudelle painoarvoa tarkastelussa. Huomiota tulisikin kiinnittää vapaaehtoisuuden tilannesidonnaisuuteen ja seksuaalielämän yksilöllisyyteen, sillä vapaaehtoisuuden ilmaisuja on erilaisia, ja niihin voivat vaikuttaa muun muassa osapuolten välinen suhde sekä henkilökohtaiset ominaisuudet.¹⁸⁷

5.2.2 Seksuaalisesti aktiivisen uhrin heikompi rikosoikeudellinen suoja

Tapanila on tuonut artikkelissaan esille esimerkitapauksia käräjäoikeuksien tuoreesta tulkintakäytännöstä. Näistä kahdessa ratkaisussa aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä oli merkitystä vapaaehtoisuuden todennäköisyyden arvioinnissa. Näin oli muun muassa Pirkanmaan käräjäoikeuden tapauksessa R23/4646, jossa todisteena oli vedottu asianosaisten kahteen aikaisempaan sukupuoliyhteyteen, jotka olivat alkaneet molemminpuolisilla hyväilyillä ja koskettelulla. Myöhemmässä sukupuoliyhteydessä tällaisia vapaaehtoisuuden osoituksia ei ollut tapahtunut, ja tuomioistuin oli katsonut tämän puoltavan päätelmää siitä, ettei asianomistaja ollut osallistunut sukupuoliyhteyteen vapaaehtoisesti. Aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä oli siis tässä tapauksessa vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä laskeva vaikutus. Myös osapuolten välisen aiemman seksuaalisen käyttäytymisen puuttumiselle oli annettu yhdessä tapauksessa relevanssia tahdonvastaisuuden arvioinnissa. Esimerkiksi Pirkanmaan käräjäoikeuden tapauksessa R23/5276 sillä, että asianosaisten välillä ei ollut ollut

¹⁸⁵ Piha 2024, s. 490.

¹⁸⁶ Tapanila 2024, s. 823.

¹⁸⁷ HE 13/2022 vp, s. 99.

aikaisempaa seksuaalista kanssakäymistä, oli katsottu olevan vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä alentava vaikutus.¹⁸⁸

Ratkaisusta R23/4646 on johdettavissa ensinnäkin kokemussääntö, jonka mukaan aiemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä poikkeavalla käyttäytymisellä juuri ennen sukupuoliyhteyttä on vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä vähentävä vaikutus. Nähdäkseni tälle päätelmälle on olemassa arkijärkeen perustuva syy, eikä aiemman seksuaalisen käyttäytymisen hyödyntäminen todisteena tällä tavoin ole ristiriidassa NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden kanssa. Ratkaisussa R23/5276 taas on arvioitu, että vapaaehtoinen sukupuoliyhteys on epätodennäköisempää, jos se tapahtuu ensimmäisen kerran kuin silloin, jos osapuolten välillä on aiempia sukupuoliyhteyksiä. Päätelmän taustalla vaikuttanee behavioristinen kokemussääntö, jonka mukaan henkilö, joka on tehnyt jotain aiemmin vapaasta tahdostaan, tekisi sen todennäköisemmin myös uudelleen, kuin sellainen henkilö, joka ei ole tehnyt vastaavaa koskaan aikaisemmin. Tässä tapauksessa päätelmää on käytetty syytettä tukevana seikkana, eikä sen siten voida katsoa vaarantavan uhrin oikeusturvaa tai loukkaavan hänen yksityiselämänsä suojaa. Asetelma olisi kuitenkin hyvin erilainen, mikäli samaa kokemussääntöä olisi käytetty päinvastaiseen tulkintaan, ja osapuolten välisten aiempien sukupuoliyhteyksien olisi katsottu lisäävän vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä.

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2019:84 oli kyse maksullisesta seksuaalisesta kanssakäymisestä toisilleen tuntemattomien henkilöiden välillä, joista asianomistaja oli seksityöntekijä. Tapahtumat olivat alkaneet suojatusta sukupuoliyhteydestä, jonka jälkeen vastaaja A oli alkanut kuristaa asianomistaja B:tä ja tunkeutunut B:n peräaukkoon ilman kondomia. Tämän jälkeen A oli ryhtynyt vielä uudelleen emätinyhdyntään. Korkein oikeus arvioinut asiassa vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä edellä mainittuihin seksuaalitekoihin. Osana moniulotteista arviota tuomioistuimien on muun muassa todennut, että ”A:n kertomus siitä, että seksin myyjä olisi ensin omasta halustaan pyytänyt asiakasta kuristamaan häntä ja sen jälkeen luopunut kondomin käytöstä ja suostunut suojaamattomaan anaalisyhdyntään, on itsessään niin poikkeuksellinen, että sitä on pidettävä epäuskottavana. Epäuskottavana on pidettävä myös sitä A:n väitettä, että B olisi suojaamattoman anaalisyhdyntänsä jälkeen suostunut vielä suojaamattomaan emätinyhdyntään ilman, että osapuolet olisivat välillä peseytyneet.”¹⁸⁹

¹⁸⁸ Tapanila 2024, s. 832.

¹⁸⁹ KKO 2019:84, kohta 46.

Ratkaisusta on johdettavissa alkuperäistodennäköisyyteen nojaava päätelmä, jonka mukaan seksityöntekijät yleensä suojautuvat työssään sukupuolitaudeilta. Tätä on oikeuskäytännössä pidetty ikään kuin lähtökohtana, jonka vastakkainen tulkinta vaatisi painavampia todisteita tuekseen. Tapauksessa kuvatut teot ovat lisäksi niin korostetun intiimejä, että niihin vapaaehtoisen ryhtymisen entuudestaan tuntemattoman henkilön kanssa on katsottu olevan epätodennäköistä. Arviointi herättää kysymyksen, kuinka laajalle vastaavaa kokemussääntöä voi soveltaa? Olisiko kyseisiä intiimejä tekoja arvioitava epätodennäköisiksi keiden tahansa henkilöiden välillä, vai onko vapaaehtoisuus tekoihin katsottu epätodennäköiseksi sillä perusteella, että kyseessä oli seksiä työkseen tarjoava henkilö tai toisilleen tuntemattomat ihmiset.

Ratkaisussa KKO 2014:17 tuomioistuimen arvioitavana oli kysymys siitä, oliko hoitajana, opettajana ja kansaparantajana toiminut henkilö asemaansa hyväksikäyttäen syylistynyt seksuaaliseen hyväksikäyttöön. Tapauksessa vastaaja oli useamman asianomistajan kohdalla ensin hoitanut heidän henkilökohtaisia vaivojaan, jonka aikana hän oli antanut asianomistajien ymmärtää, että heillä olisi erityisien ominaisuuksien vuoksi mahdollisuuksia kansanparannusalalla. Asianomistajat olivat tämän johdosta osallistuneet vastaajan kursseille, joissa vastaaja oli tehnyt asianomistajille seksuaalisia tekoja, kuten sukupuoliyhteyksiä, suuseksiä, puhelinseksiä sekä ryhmäseksiä. Asianomistajat olivat eri tavoin riippuvaisia vastaajasta, jonka ympärille oli kehittynyt kultinomainen yhteisö. Käräjäoikeuden mukaan asianomistajat olivat tahtomattaan joutuneet toistuvasti seksuaaliseen kanssakäymiseen vastaajan kanssa. Korkeimman oikeuden ratkaisussa on tuotu esille, että käräjäoikeusvaiheessa asianomistajilla ei ollut näytetty olleen seksiaddiktiota, tai että heillä olisi ollut tapana harrastaa esimerkiksi sivusuhteita, puhelinseksiä, ryhmäseksiä tai naisten välistä seksiä.

Ratkaisussa asianomistajien tietyn tyyppisellä aiemman seksuaalisen käyttäytymisen puuttumisella oli siis ainakin käräjäoikeudessa merkitystä vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä vähentävänä tekijänä. Ratkaisun taustalta on jälleen havaittavissa behavioralistinen kokemussääntö, jonka mukaan henkilö, jolla on ollut tapana käyttäytyä tietyllä seksuaalisella tavalla, käyttäytyisi todennäköisemmin samalla tavalla myös myöhemmässä tilanteessa kuin henkilö, joka ei ole käyttäytynyt vastaavalla tavalla aikaisemmin. Kyseisessä tapauksessa kokemussääntöä on hyödynnetty tavalla, joka ei nähdäkseni ole ristiriidassa NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden kanssa. On kuitenkin tarkoituksenmukaista pohtia, millainen vaikutus samalla kokemussäännöllä olisi ollut, jos asianomistajien kohdalla olisi näytetty olevan tapana harrastaa jotain edellä mainituista seksuaalisista teoista.

Edellä mainitut kokemussäännöt eivät käsiteltyjen tapausten kontekstissa herätä itsessään huolta siitä, että aiemmalle seksuaaliselle käyttäytymiselle olisi suomalaisessa oikeuskäytännössä annettu sellaista relevanssia, että sen voitaisiin katsoa vaarantavan NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteet. Lienee kuitenkin perusteltua arvioida, missä määrin edellä mainituissa tapauksissa sovellettuja kokemussääntöjä voisi soveltaa päinvastaisella tavalla, mikäli tosiseikasto olisi erilainen? Behavioristinen kokemussääntö, jonka mukaan henkilö, joka on tehnyt jonkin asian aiemmin, tekee sen uudelleen todennäköisemmin kuin henkilö, joka ei ole tehnyt asiaa aikaisemmin, on seksuaalisen itsemääräämisoikeuden kannalta ongelmallinen. Vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä korottavan päätelmän tekeminen pelkästään sillä perusteella, että uhri on ollut aiemmin tietyllä tapaa seksuaalisesti aktiivinen, on omiaan vaarantamaan vapaaehtoisuuden tilannesidonnaisen merkityssisällön. Samalla vaarantuu myös seksuaaliväkivallan uhrin itsemääräämisoikeuden tosiasiallinen oikeussuoja. Päätelmän osalta voisi yleisemminkin tutkia, missä määrin tällainen kokemussääntö on yleisestikään luotettava. Vastaava arviointi jää kuitenkin tämän tutkielman rajauksen ulkopuolelle.

Englantilaisessa oikeuskirjallisuudessa kyseistä kokemussääntöä on arvioitu muun muassa niin, että sen perusteella tehtyihin päätelmiin vaikuttaisivat suuresti aiemman seksuaalisen käyttäytymisen ja syytteen tosiseikkojen samankaltaisuus, seksuaalisen käytöksen erityispiirteet sekä seksuaalista käytöstä koskevien tapahtumien tiheys ja äskettäisyys.¹⁹⁰ Nähdäkseni analyysi on hyödynnettävissä myös suomalaisessa lainkäytössä. Hypoteettisesti ajatellen asianomistajan aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä voitaisiin siis katsoa olevan vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä korottava vaikutus yksittäisissä rajatuissa tapauksissa. Relevanssia tulisi kuitenkin arvioida niin, että sille annettava painoarvo kasvaa sen myötä, mitä poikkeuksellisemmasta ja yksityiskohtaisemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä on kyse, mitä yhtenäisempi se on tarkasteltavan väitetyn seksuaaliteon kanssa, sekä mitä useammin ja kuinka hiljattain tällaiseen on ollut tapana ryhtyä. Lainkäytössä olisi kuitenkin ensiarvoisen tärkeää huomioida, ettei tässä tapauksessa ole mahdotonta – eikä edes välttämättä epätodennäköistä – että asianomistaja olisi joutunut myöhempään sukupuoliyhteyteen tahdonvastaisesti. Aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä voisi siis olla kuvatulla tavalla relevanssia vapaaehtoisuuden arvioinnissa, mutta näyttökynnyksen ylittymiseen pelkästään edellä kuvatun kokemussäännön perusteella on suhtauduttava kriittisesti.

¹⁹⁰ Thomason 2018, s. 350.

Kokemussääntöä arvioitaessa on otettava huomioon myös haitalliset sukupuolistereotypiat naisiin kohdistuvan väkivallan ylläpitäjinä. Kuten luvussa kolme on todettu, aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä on oikeuskirjallisuudessa katsottu olevan yhteys tahdonvastaisuutta kyseenalaistavaan raiskausmyyttiin, jossa oletetaan aikaisemman suostumuksen osoittavan suostumusta sukupuoliyhteyteen myös myöhemmässä tilanteessa.¹⁹¹ Istanbulin sopimuksen selitysraportissa on lisäksi tuotu esiin, että aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevia todisteita käytetään usein vähentämään uhrin kunniallisuutta ja kunnioitettavuutta, joka taas heijastaa syrjivää stereotypiaa pohjautuvaa laintulkintaa, jonka mukaan kunniaton ja siveetön nainen ansaitsee rikosoikeudellista suojaa vähemmän kuin kunniallinen ja siveellinen nainen.¹⁹²

Istanbulin sopimuksen selitysraportissa edellytetään seksuaalirikosten osalta todisteiden kontekstiherkkää arviointia, jotta voidaan tapauskohtaisesti selvittää, onko uhri vapaasti suostunut väitettyyn seksuaalitekoon. Tällaisessa arvioinnissa on tunnistettava uhrien seksuaaliseen väkivaltaan ja raiskaukseen liittyvien käyttäytymisreaktioiden laaja kirjo, eikä se saa perustua oletuksiin tyypillisestä käyttäytymisestä tällaisissa tilanteissa. Lisäksi edellytetään, että raiskauslainsäädännön tulkintoihin ja raiskaustapausten syytteesenpanoon eivät vaikuta sukupuolistereotypiat tai myytit miesten ja naisten seksuaalisuudesta.¹⁹³ Edellä kuvattu behavioralistinen kokemussääntö ei itsessään ole sukupuolisidonnainen tai perustu oletukseen naisten yhteiskunnallisesta roolista – tai näin on ainakin helppo väittää. Kuitenkin tulkinta, jonka mukaan seksuaalisesti aktiivisemmän uhrin kohdalla vapaaehtoisuuden todennäköisyys on suurempi kuin seksuaalisesti vähemmän aktiivisen uhrin kohdalla, heijastaa siinä määrin edellä kuvattua raiskausmyyttiä, ettei sen yhteyttä haitallisiin sukupuolistereotypioihin voi jättää huomiotta.

Arvioinnissa voidaan lisäksi hyödyntää EIT:n ratkaisukäytäntöä, jota on käsitelty luvussa neljä. Ratkaisussa *J.L. v Italia* tuomioistuin totesi, ettei asianomistajan satunnaisilla aikaisemmillä seksuaalisuhteilla tai suhtautumisella seksiin ollut merkitystä uskottavuuden tai rikosoikeudellisen vastuun arvioinnin kannalta. EIT viittasi ratkaisussaan nimenomaan haitallisiin sukupuolistereotypioihin ja totesi, että tuomion perusteluissa käytetyt argumentit

¹⁹¹ McGlynn 2017, s. 369.

¹⁹² Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohta 277.

¹⁹³ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohta 192.

ilmensivät sellaisia italialaisessa yhteiskunnassa vallitsevia ennakkoluuloja naisten roolista, joiden voidaan katsoa muodostavan esteen sukupuoleen perustuvan väkivallan uhrien oikeuksien tehokkaalle suojelulle.¹⁹⁴ Näin ollen lienee perusteltua olettaa, että edellä mainitun kokemussäännön perusteella ei voida tehdä juurikaan vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä korottavia päätelmiä asianomistajan kolmansien osapuolien välisestä aiemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä.

5.3 Vastaajan tahallisuuden arviointi

5.3.1 Tahallisuuden arviointi seksuaalirikoksissa

Raiskauksen tunnusmerkistön täytyminen edellyttää tahallisuutta.¹⁹⁵ Rikoslain 3 luvun 6 §:ssä tahallisuus määritellään niin, että tekijä on tarkoittanut aiheuttaa tunnusmerkistön mukaisen seurauksen taikka pitänyt seurauksen aiheutumista varmana tai varsin todennäköisenä. Seuraus on aiheutettu tahallaan myös, jos tekijä on pitänyt sitä tarkoittamaansa seuraukseen varmasti liittyvänä. Rikoslaisissa säädetään ainoastaan seuraustahallisuudesta, mutta tosiasiaissa tahallisuuden käsite kattaa sekä teonhetkiset olosuhteet että seuraukset. Olosuhdetahallisuuden arvioiminen, eli arvio tekijän tietoisuuden tasosta tunnusmerkistön mukaisista olosuhteista on jätetty oikeuskäytännön varaan.¹⁹⁶ Korkein oikeus on arvioinut olosuhdetahallisuutta seuraustahallisuuden kanssa yhtenevästi todennäköisyystahallisuuden periaatteen mukaisesti. Näin ollen olosuhdetahallisuuden alarajaksi on myös seksuaalirikoksissa asetettu, että tekijä on voinut pitää rikoksen tunnusmerkistön täyttäviä seikkoja varsin todennäköisinä.¹⁹⁷

Vapaaehtoisuuden puute on yksi raiskauksen keskeisistä tunnusmerkistön mukaisista olosuhteista, joten raiskauksen osalta teon tahallisuus edellyttää siis, että tekijä on teon hetkellä tietoinen uhrin vapaaehtoisuuden puuttumisesta tai pitänyt sitä varsin todennäköisenä. Tästä syystä voidaan todeta, että uhrin käyttäytyminen teon aikana on olennainen osa tahallisuuden arviointia.¹⁹⁸ Teon aikana vallinneita olosuhteita arvioidaan lähtökohtaisesti vastaajan näkökulmasta, mutta todellisuudessa arviointi suoritetaan objektiivisesti perusteltavin kriteerein.¹⁹⁹ Tahallisuuden arviointia rajaa myös rikoslain 4 luvun 1 §:n tunnusmerkistöerehdys, jonka mukaan teko ei ole tahallinen, jos tekijä ei teon hetkellä ole

¹⁹⁴ J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 139 ja 140.

¹⁹⁵ Kimpimäki 2020, s. 16.

¹⁹⁶ Lappi-Seppälä 2014, vastuuvapausperusteista (RL 4 luku), Tunnusmerkistöerehdys.

¹⁹⁷ KKO 2013:17, kohdat 23–33; KKO 2013:55, kohta 28; KKO 2014:54, kohta 14.

¹⁹⁸ Tapanila 2023, s. 28.

¹⁹⁹ Hyttinen 2018, s. 923.

selvillä kaikkien niiden seikkojen käsilläolosta, joita rikoksen tunnusmerkistön toteutuminen edellyttää, tai jos hän erehtyy sellaisesta seikasta.

Seksuaalirikoslainsäädännön kokonaisuudistusta koskevassa hallituksen esityksessä lainsäätäjät on korostanut, ettei tahallisuutta voi poissulkea pelkästään sen vuoksi, että tekijän käsitys vapaaehtoisuudesta on väitetysti perustunut yleistykseen, joita ei voida pitää perusteltuina.²⁰⁰ Tahallisuuskysymyksen osalta hallituksen esityksessä on lisäksi kiinnitetty erityistä huomiota passiivisuuden merkitykseen vapaaehtoisuuden arvioinnin kannalta. Lainsäätäjät on todennut, ettei passiivisuutta voi sellaisenaan pitää vapaaehtoisuuden ilmaisuna, mutta sitä ei voi myöskään kaikissa tilanteissa sulkea arvioinnista täysin pois. Esimerkiksi ”yhden osapuolen edessä yhdyntään, toinen osapuoli voi olla passiivinen tai vähäeleinen, mutta osapuolten aikaisemman sanallisen tai sanattoman vuorovaikutuksen perusteella heillä voi olla yhteisymmärrys siitä, että sukupuoliyhteyden voi näin aloittaa.”²⁰¹ Tarkastelen seuraavaksi, millaista relevanssia asianomistajan passiivisuudelle ja osapuolten yhteiselle seksuaaliselle historialle on suomalaisessa oikeuskäytännössä annettu tahallisuuskysymyksen arvioinnissa.

5.3.2 Asianomistajan passiivisuus ja osapuolten seksuaalinen historia

Passiivisuuden merkitystä raiskausasioiden näytön arvioinnissa on jossain määrin käsitelty uudistunutta seksuaalirikoslainsäädäntöä käsittelevässä oikeuskirjallisuudessa. Esimerkiksi Piha on korostanut hallituksen esityksen linjan mukaisesti yhteisymmärryksen vaatimusta passiivisuuden arvioinnissa. Hänen mukaansa osapuolten olisi tullut tekoa edeltävästi sopia tai muutoin ilmaista passiivisuuden merkitsevän vapaaehtoisuutta, jotta raiskauksen tunnusmerkistö jäisi täyttymättä. Piha arvioi, että vastaavassa tilanteessa osapuolet todennäköisesti ”tuntevat toisensa hyvin ja ovat keskustelleet mieltymyksistään ja passiivisuuden merkityksistä.”²⁰² Hänen mukaansa tällaisen tulkinnan mukaiset tapaukset ovat rikosprosessissa kuitenkin varsin harvinaisia.²⁰³

Myös Tapanila mukailee hallituksen esityksen linjaa siitä, ettei passiivisuus pääsääntöisesti ilmaise vapaaehtoisuutta. Hän kuitenkin toteaa, että ”tilannetta voidaan arvioida jossakin määrin toisin, mikäli asianosaisilla on ollut tapana ryhtyä seksuaaliseen kanssakäymiseen

²⁰⁰ HE 13/2022 vp, s. 100.

²⁰¹ HE 13/2022 vp, s. 99.

²⁰² Piha 2023, s. 491.

²⁰³ Piha 2023, s. 492.

jonkinlaisella tavanomaisesta poikkeavalla tavalla.”²⁰⁴ Hän pitää kuitenkin selvänä, että vapaaehtoisuus tiettyyn sukupuoliyhteyteen ilmaistaan erikseen jokaista tilannetta kohden, eikä aikaisempaan tahdonilmaisuun voi vedota enää uudessa tilanteessa.²⁰⁵ Näin ollen voitaneen todeta, että osapuolten välisellä aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä voisi perustellusti olla relevanssia ainakin sellaisissa arvioinnissa, joissa pyritään selvittämään osapuolten välistä mahdollista yhteisymmärrystä sukupuoliyhteyden passiivisesta aloittamistavasta. Tällaisessa arvioinnissa lienee kuitenkin edellytyksenä, että osapuolet tuntevat toisensa riittävän hyvin, jotta aikaisemman käyttäytymisen perusteella voitaisiin tehdä yhteisymmärrykseen johtavia päätelmiä.

Asianomistajan passiivisuudelle ja osapuolten väliselle aiemmalle seksuaaliselle käyttäytymiselle oli annettu merkitystä Amnesty Internationalin Suomen osaston esille tuomassa käräjäoikeuden tapauksessa, jossa vastaaja oli ollut sukupuoliyhteydessä nukkuvan asianomistajan kanssa.²⁰⁶ Vastaaja oli lisäksi myöntänyt, että uhri oli aikaisemmin päivällä kertonut, ettei hän halunnut seksiä. Tapauksessa syyte oli hylätty ja tuomioistuimien oli perustellut päätöstään seuraavasti: ”Asianomistaja ja vastaaja ovat seurustelleet. Heillä oli ollut yhdyntöjä useita kertoja ennen syytteen tarkoittamaa tilaisuutta. Tällaisessa yhteiselämässä seksuaalisen teon tekeminen nukkuvalle ei ole samalla tavalla arvioitava kuin vieraampien henkilöiden kesken.”²⁰⁷ Amnesty Internationalin tutkimuksesta ei käy ilmi muita asiaan vaikuttaneita seikkoja.

Tapa, jolla aiempaa seksuaalista käyttäytymistä on asiassa arvioitu, ei vaikuta olevan linjassa hallituksen esityksessä ja oikeuskirjallisuudessa esitetyn tahallisuusarvioinnin kanssa. On otettava huomioon, että tuomioistuimen kokonaisvaltainen arviointiprosessi ei käy tutkimuksesta ilmi, mutta jo vastaavan lausuman ilmeneminen ratkaisun perusteluissa on uhrin oikeusturvan kannalta huolestuttavaa. Seksuaalirikoslainsäädännön esitöissä edellytetään, että vapaaehtoisuuden ilmaisua arvioitaessa huomiota tulee kiinnittää vapaaehtoisuuden tilannesidonnaisuuteen ja seksuaalielämän yksilöllisyyteen, sillä vapaaehtoisuuden ilmaisuja on erilaisia, ja niihin voivat vaikuttaa muun muassa osapuolten välinen suhde sekä henkilökohtaiset ominaisuudet.²⁰⁸ Näkemykseni mukaan uhrin rikosoikeudellisen suojan

²⁰⁴ Tapanila 2024, s. 831.

²⁰⁵ Tapanila 2024, s. 831.

²⁰⁶ Tutkimuksessa käsiteltyjen tapausten käräjäoikeuksia tai yksilöityjä diaarinumeroita ei ole julkaistu tutkimuksessa. Tapaukset ovat vuosilta 2016–2017, ks. Amnesty International, 2019, s. 7.

²⁰⁷ Amnesty International 2019, s. 44.

²⁰⁸ HE 13/2022 vp, s. 99.

kannalta on ongelmallista, jos esitöitä tulkittaisiin niin, että osapuolten välinen aiempi suhde automaattisesti lisää suostumuksen todennäköisyyttä tai vähentää tekijän tahallisuutta.

Sukupuolittuneen väkivallan kontekstissa tulisi ottaa huomioon sukupuolen vaikutus tilanteeseen, jossa rikoksen uhriksi joudutaan. Naiset kokevat tutkitusti enemmän väkivaltaa intiimeissä suhteissa kuin miehet, joiden väkivaltakokemukset ovat useammin tuntemattomien tai puolittujen tekemiä ja ne sijoittuvat julkisille paikoille.²⁰⁹ Käräjäoikeuden perusteluissa on tulkittu osapuolten välistä intiimiä suhdetta täysin päinvastaisesti. Arvioidessa ratkaisua nimenomaan haitallisten stereotyyppien näkökulmasta en voi välttyä pohtimasta, heijastaako ratkaisu jäänteitä 30 vuoden takaisesta lainsäädännöstä, jonka mukaan pakotettu sukupuoliyhteys voitiin tulkita raiskaukseksi vain, jos tekijä oli joku muu kuin uhrin aviomies.²¹⁰

Alaattinoğlun, Kainulaisen ja Niemen tutkimuksessa on käytetty tutkimusaineistona poliisin, syyttäjien ja käräjäoikeuksien vuonna 2018 tekemiä päätöksiä. Asianomistajan passiivisuus ja osapuolten välinen aiempi seksuaalinen käyttäytyminen olivat esillä tutkimukseen sisältyvässä käräjäoikeuden ratkaisussa.²¹¹ Kyse oli tapauksesta, jossa asianomistaja ja vastaaja olivat parisuhteessa. Asianosaiset olivat ensin riisuneet vaatteensa, jonka jälkeen vastaaja sitoi asianomistajan jaloista ja käsistä kiinni sänkyyn ja oli tämän kanssa sukupuoliyhteydessä. Asianomistaja oli yhdyntän aikana maannut paikoillaan ja itkenyt, jonka vuoksi vastaaja oli todennut, ettei asianomistaja vaikuttanut halukkaalta yhdyntään. Asianomistajan mukaan hän ei halunnut sukupuoliyhteyttä, kun taas vastaajan mukaan kaikki oli tapahtunut asianomistajan suostumuksella, ja heillä oli aiemminkin tapana harrastaa väkivaltaista seksiä.

Vastaajaa syytettiin myös muista väkivallanteoista asianomistajaa kohtaan ja käräjäoikeus onkin arvioinnissaan todennut, että vastaaja on ollut väkivaltainen parisuhteessa aikaisemminkin. Käräjäoikeus on tunnistanut aiemman väkivallan vaikutuksen uhrin vapautteen ilmaista suostumuksensa sukupuoliyhteyteen, ja lisäksi asianomistajan itkun oli arvoitu mahdollisesti viestivän tahdonvastaisuudesta. Tuomioistuimien kuitenkin hylkäsi syytteen ja

²⁰⁹ Honkatukia 2011, s. 34.

²¹⁰ Avioliiton sisäinen raiskaus kriminalisoitiin Suomessa vasta vuonna 1994, ks. Kotanen 2019, s. 88 ja 95; Leskinen 2022b, s. 75 ja 83.

²¹¹ Tutkimuksessa käsiteltyjen tapausten käräjäoikeuksia tai yksilöityjä diaarinumeroita ei ole julkaistu tutkimuksessa. Tutkitut tapaukset ovat vuodelta 2018, ks. Alaattinoğlu – Kainulainen – Niemi 2020, s. 3.

katsoi, että vastaajan tahallisuuteen vaikutti se, että uhri oli riisunut vaatteensa ja osapuolet olivat ennenkin harrastaneet väkivaltaista seksiä.²¹²

Ratkaisussa asianomistajan tekoa edeltävälle käyttäytymiselle ja osapuolten väliselle aiemmalle seksuaaliselle käyttäytymiselle annettu painoarvo vaikuttaa kohtuuttoman suurelta. Myös Alaattinoğlu, Kainulainen ja Niemi ovat tapauksen arvioinnissa kyseenalaistaneet seksuaalisen historian merkityksen oikeudellisessa arvioinnissa. He korostavat suostumuksen tilannekohtaista luonnetta ja seksuaalisen itsemääräämisoikeuden olemassaoloa aiemmista – väkivaltaakin sisältävistä – suostumuksellisista seksuaaliteoista huolimatta.²¹³ Eriytyistä kritiikkiä on näkemykseni mukaan ohjattava vastaajan ja asianomistajan tekoa edeltävän käyttäytymisen todistusoikeudellisen painoarvon tasapainottelulle. Asiassa on esitetty näyttöä syytteen puolesta ja sitä vastaan. Tapauksesta ei käy ilmi kaikkia tuomioistuimen arviointiprosessin yksityiskohtia ja niihin vaikuttaneita seikkoja, mutta pelkästään näiden tietojen varassa on hankala objektiivisesti systematisoida, millä perustein edellä mainitut syytettä vastaan näytetyt seikat ovat muodostuneet vaakakupissa painavammiksi kuin syytteen puolesta puhuvat seikat.

Kyseisessä tapauksessa asianomistajan käyttäytyminen oli ollut sellaista, että jopa vastaaja oli yhdynnän aikana kyseenalaistanut asianomistajan vapaaehtoisuuden sukupuoliyhteyteen. Mikäli tapausta arvioitaisiin nykyisen raiskauslainsäädännön valossa, pitäisi näkemykseni mukaan esittää painavia perusteita sille, että tekijän ei objektiivisesti arvioiden olisi voitu katsoa pitäneen todennäköisenä, ettei vapaaehtoisuutta ollut asianomistaja puolelta ilmaistu. Ratkaisu on siis kyseenalainen myös olosuhdetahallisuuden alarajaksi katsotun todennäköisyystahallisuuden kannalta. Myöskään sitä, että asianomistaja on riisunut vaatteensa ennen väitettyä tekoa, ei hallituksen esityksen mukaan voisi enää itsessään pitää osoituksena tahdonilmaisusta sukupuoliyhteyteen.²¹⁴ Ottaen huomioon, että kyseessä on ollut toistuvan väkivallan kohteeksi joutunut uhri, riisumisen ja aiemman seksuaalisen käyttäytymisen yhteisvaikutusta olisi voinut – ja Istanbulin sopimuksen velvoittavien säännösten mukaan myös pitänyt – arvioida kontekstisensitiivisellä tavalla.²¹⁵ Alaattinoğlu, Kainulainen ja Niemi ovat

²¹² Alaattinoğlu – Kainulainen – Niemi 2020, s. 122.

²¹³ Alaattinoğlu – Kainulainen – Niemi 2020, s. 123.

²¹⁴ HE 13/2022 vp, s. 100.

²¹⁵ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohta 192.

lisäksi arvioineet tapauksen osalta, että parisuhteessa mahdollisesti esiintyneeseen aikaisempaan väkivaltaan pitäisi kiinnittää enemmän huomiota prosessin alusta asti.²¹⁶

5.4 Asianomistajan kertomuksen uskottavuuden arviointi

5.4.1 Kertomuksen uskottavuuteen vaikuttavat seikat seksuaalirikoksissa

Kuten edellä on todettu raiskausrikoksen yksityisen luonteen vuoksi, tunnusmerkistön arvioimiseksi on usein saatavilla vain niukasti näyttöä, ja arvioinnissa joudutaan usein tukeutumaan osapuolten kertomuksen uskottavuuden arviointiin.²¹⁷ Korkeimman oikeuden oikeuskäytännössä kertomuksen uskottavuutta lisääviksi seikoiksi on katsottu muun muassa kertomuksen sisällön johdonmukaisuus, realistisuus ja muuttumattomuus.²¹⁸ Merkitystä on myös yksityiskohtien runsaudella sekä sillä, millaisessa tilanteessa ja millä tavalla muistikuvat ja kertomus seksuaaliteoista ovat syntyneet.”²¹⁹ Uskottavuutta lisäävinä piirteinä pidetään lisäksi kertomuksen selväpiirteisyyttä sekä sitä, ettei kertomukseen sisälly mahdottomia tai vaikeasti selitettäviä seikkoja.²²⁰ Korkein oikeus on lisäksi todennut, että näytön perustuessa lähinnä asianosaisten kertomusten varaan, syyksi lukevaan tuomioon ei yleensä riitä se, että asianomistajan kertomusta pidetään vastaajan kertomusta uskottavampana. Asianomistajan vakuuttavakin kertomus tarvitsee tuekseen välillistä näyttöä, ja vastaaja voi myös pyrkiä horjuttamaan asianomistajan kertomuksen uskottavuutta.²²¹

Tapanilan mukaan seksuaalirikosten oikeudenkäynnissä käytetään usein destruktiivista vastakuulustelutekniikkaa, jossa pyritään heikentämään kertomuksen uskottavuutta tuomalla esiin sen heikkouksia tai ristiriitaisuuksia. Tapanila kuitenkin muistuttaa, että vaikka vastakuulustelussa kertomuksen luotettavuutta saatetaan testata esittämällä asianomistajalle ikäviäkin kysymyksiä, kuulustelu pitäisi suorittaa hienovaraisesti ja kunnioittavasti.²²² Tuomioistuimen tehtäväksi jää arvioida kertomuksessa esiin tuotujen heikkouksien ja ristiriitojen vaikutus uskottavuuteen. Uskottavuuden arvioiminen on kuitenkin osittain subjektiivista, ja arvioinnin lopputulos voi vaihdella tuomarista riippuen. Esimerkiksi

²¹⁶ Alaattinoğlu – Kainulainen – Niemi, 2020, s. 126.

²¹⁷ Tapanila 2023, s. 194.

²¹⁸ KKO 2013:96, kohta 8.

²¹⁹ KKO 2019:54, kohta 36.

²²⁰ Marjosola – Saranpää – Korkman 2021, s. 483.

²²¹ KKO 2013:96, kohta 7 ja 9.

²²² Tapanila 2023, s. 207–208.

seksuaalirikosten näytön arviointia koskevassa ennakkopäätöksessä KKO 2019:55 kertomuksen muuttumista ja sen taustalla olevia syitä oli arvioitu keskenään eri tavalla.²²³

Keinoja vastapuolen kertomuksen uskottavuuden horjuttamiseksi on monia. Feministisessä oikeuskirjallisuudessa on tuotu esiin, että seksuaaliväkivallan uhrien uskottavuutta on historiassa pyritty heikentämään luonnetodistelun keinoin esittämällä todisteita tämän seksuaalisesta historian muodostamasta moitittavasta luonteesta (*bad character evidence*).²²⁴ Luonnetodistelu ei ole suomalaisessa vapaan todistelun järjestelmässä lähtökohtaisesti kiellettyä, vaikka OK 17:8:n rajoitussäännös voikin muodostaa sille esteen.²²⁵ Luonnetodistelun relevanssia voidaan tietyssä määrin hahmottaa kontradiktorisuusperiaatteen avulla. Esimerkiksi rikoksesta syytetyn aiemmalla rikollisuudella voi olla merkitystä myöhemmässä rikosasiassa ja tällaisella näytöllä voidaan pyrkiä todistamaan vastaajan rikollista luonnetta. Aiempi rikollisuus voi kuitenkin jäädä väitetyt rikoksen tunnusmerkistöä niin etäiseksi, ettei sillä ole merkitystä asiassa, mutta jos näillä on samanlainen tekotapa ja muita yhdistäviä piirteitä, voi aiemmalla tuomiolla olla vaikutusta näytön arvioinnissa.²²⁶

Kontradiktorisuuden nimissä on siten reilua, että myös asianomistajasta sallitaan esittävän luonteeseen viittaavia todisteita, joskin tällaisilta seikoilla edellytetään riittävästi yhdistäviä piirteitä käsillä olevan seikan arviointiin. Luonnetodistelua arvioidessa tulee kuitenkin ottaa huomioon naisiin kohdistuvan väkivallan uhrin korostuneen haavoittuvainen asema ja suojelun tarve. Esimerkiksi Tapanila on kuitenkin todennut, että seksuaalirikosten vastakuulusteluissa asianomistajan uskottavuuden heikentämiseen henkilöön liittyvillä tavalla tulisi suhtautua pidättyväisesti.²²⁷ Selvää on myös, ettei luonnetodistelulla saa pyrkiä loukkaamaan tai mustamaalaamaan osapuolia.²²⁸

Alaattinoğlu, Kainulainen ja Niemi ovat tutkimuksessaan tuoneet esiin erilaisia tyyppitapauksia oikeusviranomaisten tekemästä arviointiprosessista. Näiden avulla selvitettiin muun muassa uhrin uskottavuuden arviointia poliisissa, syyttäjällä ja käräjäoikeuksissa. Uhrin uskottavuutta vähentäviksi tekijöiksi oli katsottu heikot muistikuvat, muuttunut kertomus ja kertomuksen epäjohdonmukaisuus. Uskottavuuden arviointi vaikuttaisi näin ollen noudattavan samaa linjaa

²²³ Sahimaa 2021, s. 1042.

²²⁴ Temkin 2018, s. 206.

²²⁵ Rudanko 2020, s. 418.

²²⁶ KKO 2017:12, kohta 12; KKO 2017:93, kohta 11.

²²⁷ Tapanila 2023, s. 207–208.

²²⁸ Jämsä 2020, s. 144; Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 78.

kuin korkeimman oikeuden ratkaisukäytäntö. Tarkemmassa tarkastelussa kävi kuitenkin ilmi, että uhrin epäuskottavuuden taustalta löytyi esimerkiksi uhrin humalatila tapahtumahetkellä, mielenterveydelliset ongelmat, aiempi seksuaalinen käyttäytyminen sekä uhrin ”normaalista uhrikäyttäytymisestä” poikkeava käytös.²²⁹

5.4.2 Uhrin seksuaaliset mieltymykset ja tekoa edeltävä käyttäytyminen

Jokila on jo vuonna 2010 väitöskirjassaan herätellyt todistusoikeuden epistemologiaa koskevaa kriittistä keskustelua Suomessa.²³⁰ Tuolloin hänen 2000-luvun vaihteen ajalta keräämänsä aineisto osoitti, että tuomioistuimissa esiintyy jossain määrin uhrin yksityiselämän suojaa loukkaavia epäasiallisia puolustuskeinoja vastaajien toimesta. Asiatonta argumentointia ilmeni muun muassa tutkittujen tapausten todistusteemoista, joissa vastaajan puolelta oli pyritty tuomaan esille asianomistajan ”provosoivaa” käyttäytymistä seksuaaliteon aiheuttajana. Tällaisena käyttäytymisenä mainittiin muun muassa asianomistajan flirttailu ja pukeutumisvalinnat.²³¹ Yhdessä Jokilan tutkimista ratkaisuista käräjäoikeus oli arvioinut tekoa lieventäväksi asianhaaraksi sen, että asianomistaja oli kulkenut asunnossa pelkässä T-paidassa alaruumis paljaana.²³² Jokilan mukaan vastaavaa uhria syyllistävää todistelua käytettiin tuomion perusteluissa ainoastaan harvoissa tapauksissa, mutta näyttöä oli kuitenkin tuomioistuimissa pidetty siinä määrin relevanttina oikeudellisena tietona, ettei sitä oltu rajattu todistusaineiston ulkopuolelle.²³³

Samantyyppistä argumentaatiota on ilmeisimmin esiintynyt myös tuoreemmassa oikeuskäytännössä, sillä ainakin Amnesty Internationalin Suomen osasto on nostanut esiin vuonna 2019 teettämässä tutkimuksessaan, että tuomioistuimen ja syyttäjien ratkaisuissa uhrin luotettavuutta vähentäväksi seikaksi oli arvioitu muun muassa se, että uhri oli suudellut tekijää välittömästi ennen väitettyä raiskausta.²³⁴ Feministisessä oikeuskirjallisuudessa on nostettu esille vastaavanlaisen tekoa edeltävän uhrin ”provosoivan” käytöksen oikeudellisen relevanssin ongelmallisuus, sillä se asettaa miehille ja naisille erilaiset käyttäytymisstandardit.²³⁵ Sittenmin lainsäätäjät on linjannut, ettei paljastava pukeutuminen, epäselvä flirttailu, viettelevä tanssiminen, suuteleminen tai riisuminen yksinään osoita tahdonilmaisua

²²⁹ Alaattinoğlu – Kainulainen – Niemi 2020, s. 113–114.

²³⁰ Jokila 2010, s. 3.

²³¹ Jokila 2010, s. 237.

²³² Jokila 2010, s. 233.

²³³ Jokila 2010, s. 237.

²³⁴ Amnesty International 2019, s. 42.

²³⁵ Jokila 2010, s. 233.

sukupuoliyhteyteen.²³⁶ Hallituksen esityksen sanamuoto ”yksinään” jättää kuitenkin varauksen edellä mainittujen seikkojen potentiaaliselle relevanssille osana kokonaisvaltaista arviointia.

Alaattinoğlu, Kainulaisen ja Niemen teettämässä tutkimuksessa on tuotu esille esimerkikiratkaisuja asianomistajan uhrin uskottavuuden arvioinnista rikosprosessin eri viranomaisistahojen toimesta. Yhdessä esimerkikiratkaisussa oli kyse syyteharkinnassa olleesta tapauksesta, jossa asianosaiset olivat aikaisemmin harrastaneet seksiä yhteisymmärryksessä, mutta käsiteltävänä oleva myöhempi sukupuoliyhteys oli väitetysti tapahtunut vasten asianomistajan tahtoa. Vastaajan mukaan seksiä harrastettiin tässäkin tapauksessa yhteisymmärryksessä. Syytetty oli tapauksessa vedonnut siihen, että asianomistaja oli kertonut vastaajalle olevansa kyltymätön seksiin ja siihen aina valmis. Tapauksen kuvauksesta ei ilmene tarkemmin, milloin ja missä yhteydessä tällainen lausuma on annettu. Tapausta arvoineen syyttäjän mukaan asianomistajan kertomus oli epäuskottava ja sen uskottavuutta heikensi muun muassa tämän esittämät lausumat suhtautumisestaan seksiin. Yhdessä tämän ja muiden harkintaan vaikuttaneiden seikkojen johdosta syyttäjä päätti olla nostamatta syytettä. Muita asiassa vaikuttaneita seikkoja olivat muun muassa asianomistajan mielenterveydelliset ongelmat sekä poikkeava käytös normaalista rikoksen uhrin käyttäytymisestä.²³⁷

Nojautumista uhrin seksuaalisiin mieltymyksiin kertomuksen uskottavuutta horjuttavana tekijänä voidaan pitää NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden valossa ongelmallisena. Todettakoon, että asianomistajan lausumalla voisi potentiaalisesti olla jonkin arvoinen vaikutus tapauksen liittyvässä kokonaisarvioinnissa. Tällaisella seikalla voinee olla vaikutusta esimerkiksi vastaajan tahallisuuden arvioinnissa ja lausumaa voitaisiin kenties arvioida siltä kannalta, oliko asianomistajan ja syytetyn aiempi kommunikaatio ja seksuaalinen käyttäytyminen omiaan johtamaan vastaajan tunnusmerkistöerehdykseen. Olisi kuitenkin kestävämpää arvioida, että asianomistaja voisi tällaisella ilmaisulla luopua seksuaalisesta itsemääräämisoikeudestaan tulevaisuudessa. Tulkinta siitä, että asianomistajan kertomus seksuaaliväkivallan uhriksi joutumisesta on epäuskottava, koska hän on ilmaissut olevansa seksuaalisesti poikkeuksellisen aktiivinen, täytyy asettaa vähintäänkin kriittisen tarkastelun kohteeksi. Näkemystäni mukaan asianomistajan seksuaalisille mieltymyksille annettu relevanssi on ristiriidassa vähintäänkin sen kanssa, millaisena vapaaehtoisuus seksuaalirikoslain kontekstissa tänä päivänä ymmärretään.

²³⁶ HE 13/2022 vp, s. 100.

²³⁷ Alaattinoğlu – Kainulainen – Niemi 2020, s. 112.

Tuon jälleen kerran esiin EIT:n ratkaisun *J. L. v Italia*, jossa tuomioistuin totesi, että viittaus asianomistajan suhtautumisesta seksiin tuomiossa ilmensi sellaisia italialaisessa yhteiskunnassa vallitsevia ennakkoluuloja naisten roolista, joiden voidaan katsoa muodostavan esteen sukupuoleen perustuvan väkivallan uhrien oikeuksien tehokkaalle suojelulle.²³⁸ Mielestäni edellä kuvatusta syyttäjän ratkaisusta voisi perustellusti todeta samaa. Tulkinta vaikuttaisi olevan myös Istanbulin sopimuksen selityskirjelmässä edellytetyn kontekstisensitiivisen näytön arvioinnin periaatteiden vastainen.²³⁹ Uskottavuuden arviointi ei ole linjassa myöskään korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä todettuun arvioon kertomuksen uskottavuuteen vaikuttavista seikoista. Asianomistajan suhtautumisen seksiin ei itsessään voitane katsoa vähentävän kertomuksen johdonmukaisuutta, realistisuutta tai muuttumattomuutta, jotka ovat uskottavuuden arvioinnin peruspilarit.²⁴⁰

5.5 Yhteenveto

Tämän luvun tarkoituksena on ollut analysoida sitä, millaisia yhteyksiä asianomistajan aiemman seksuaalisen käyttäytymisen ja raiskauksen oikeudellisen arvioinnin välille on kokemussääntöjen avulla luotu suomalaisessa oikeuskäytännössä. Olen lisäksi arvioinut sellaisia NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteiden kannalta ongelmallisia päätelmiä, joihin samojen kokemussääntöjen perusteella voitaisiin mahdollisesti päätyä. Analyysin perusteella ei ole mahdollista antaa aiemmalle seksuaaliselle käyttäytymisen relevanssille kaavamaisia rajoja siitä, milloin kyseisillä todisteilla voi olla tietyn asian arvioimiseksi relevanssia, eikä tämä edes ole oikeuskirjallisuuden tehtävä, vaan lopullinen arviointi kunkin todisteen relevanssista kuuluu riippumattomien tuomioistuimien tapauskohtaiseen vapaaseen todistusharkintaan.

Analyysin perusteella voi kuitenkin tehdä joitain päätelmiä siitä, millaisia rajoja aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä koskevalle todistelulle vähintäänkin tulisi asettaa, jotta sillä ei loukata kohtuuttomissa määrin seksuaaliväkivallan uhrin oikeuksia. Tiivistän seuraavaksi edellisten kappaleiden havainnot ja esitän muutamia suuntaa antavia linjauksia siitä, millainen aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskeville todisteille annettu relevanssi voisi itsemääräämisoikeuden ja naisiin kohdistuvan väkivallan kontekstissa muodostua ongelmalliseksi.

²³⁸ *J.L. v Italia*, 5671/16, 27.5.2021, kohta 139 ja 140.

²³⁹ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohta 192.

²⁴⁰ KKO 2013:96, kohta 8.

Olen tarkastellut aihepiiriä ensinnäkin vapaaehtoisuuden todennäköisyyden arvioinnin näkökulmasta. Oikeuskäytännössä esiintyi useamman kerran behavioralistiseen kokemussääntöön perustuva päätelmä, jonka mukaan henkilö, joka on tehnyt jonkin asian aiemmin, tekee sen uudelleen todennäköisemmin kuin henkilö, joka ei ole tehnyt asiaa koskaan aikaisemmin. Tutkimissani tapauksissa kokemussääntöä ei käytetty uhrin NKV-direktiivin 20 artiklan vastaisesti, mutta päätelmä voi muodostua uhrin seksuaalisen itsemääräämisoikeuden kannalta ongelmalliseksi, sillä kokemussääntöä olisi mahdollista tulkita myös niin, että seksuaalisesti aktiivisemmän naisen raiskatuksi tulemisen todennäköisyys olisi pienempi kuin seksuaalisesti vähemmän aktiivisen naisen, koska hän yleisesti ottaen suostuu todennäköisemmin seksiin. Naisiin kohdistuvan väkivallan kansainvälisten velvoitteiden valossa aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä ei voida yksiselitteisesti katsoa olevan tällaista relevanssia raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa.

Näkemykseni mukaan asianomistajan aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä voinee joissain tilanteissa olla vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä korottava vaikutus, mutta vain yksittäisissä ja rajatuissa tapauksissa. Arvioinnissa voisi hyödyntää englantilaisen oikeuskirjallisuuden mallia, jonka mukaan relevanssin painoarvo kasvaa sen myötä, mitä poikkeuksellisemmasta ja yksityiskohtaisemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä on kyse, mitä yhtenäisempi se on tarkasteltavan väitetyn seksuaaliteon kanssa sekä mitä useammin ja hiljattain tällaiseen on ollut tapana ryhtyä. Suoralinjaista yhteyttä aiemman ja myöhemmän vapaaehtoisuuden välillä ei kuitenkaan voi olettaa olevan. Analyysin perusteella vaikuttaisi myös siltä, että asianomistajan ja kolmansien osapuolien välisestä aiemmasta seksuaalisesta käyttäytymisestä ei voida tehdä juurikaan vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä korottavia päätelmiä.

Toiseksi olen arvioinut relevanssia vastaajan tahallisuuden arvioinnin näkökulmasta. Tarkastelun tuloksena totean, että osapuolten välisellä aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä voisi perustellusti olla relevanssia ainakin sellaisessa tahallisuusarvioinnissa, jossa pyritään selvittämään osapuolten välistä mahdollista yhteisymmärrystä sukupuoliyhteyden passiivisesta aloittamistavasta. Tällaisessa arvioinnissa lienee kuitenkin edellytyksenä, että osapuolet tuntevat toisensa riittävän hyvin, jotta aikaisemman käyttäytymisen perusteella voitaisiin tehdä yhteisymmärrykseen johtavia päätelmiä. Tarkastelluissa tapauksissa asianomistajan passiivisuutta ja osapuolten välistä aiempaa seurustelusuhdetta oli kuitenkin arvioitu tavalla, joka ei vastaa edellä mainittuja arviointikriteerejä. Osapuolten välisen seurustelusuhteen suoraviivainen soveltaminen

tahallisuuden todennäköisyyttä vähentävänä tekijänä on ongelmallista, sillä sukupuolittuneen väkivallan kontekstissa tulisi ottaa huomioon sukupuolen vaikutus tilanteeseen, jossa rikoksen uhriksi joudutaan. Etenkin toistuvan väkivallan kohteena olleen uhrin käyttäytymistä tulisi tahallisuusarvioinnin yhteydessä arvioida Istanbulin sopimuksen edellyttävällä kontekstisensitiivisellä tavalla.²⁴¹

Kolmantena olen arvioinut relevanssia asianomistajan kertomuksen uskottavuuden näkökulmasta. Oikeuskäytännössä uhrin vapaamielistä suhtautumista seksiin oli arvioitu uskottavuutta heikentävää seikkana. Tätä ei näkemykseni mukaan voida pitää perusteltuna, sillä kyseisellä seikalla ei ole yhteyttä oikeuskäytännössä hyväksytyihin kertomuksen uskottavuuden arvioinnin kriteereihin, eli johdonmukaisuuteen, realistisuuteen tai muuttumattomuuteen. Asianomistajan aktiivinen seksuaalinen historia tai seksuaaliset mieltymykset eivät siis saa vaikuttaa uskottavuusarviointiin siten että, ne itsessään vähentävät kertomuksen uskottavuutta.

²⁴¹ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohta 192.

6 Naisiin kohdistuvan väkivallan torjunnan ja vapaan todistelun periaatteiden yhteensovittaminen

6.1 Arviointia oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännöksen riittävydestä

6.1.1 Arvioinnin lähtökohdat

Edellisessä kappaleessa olen arvioinut aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssia raiskauksen oikeudellisessa arvioinnissa. Olen arvioinut relevanssia tunnusmerkistötekijöiden, uskottavuuden ja rikosoikeudellisen vastuun näkökulmasta. Arviointini osoittaa, että siinä missä aiempi seksuaalinen käyttäytyminen voi olla perustellusti olennainen osa raiskauksen arviointia, sen todistusoikeudelliseen relevanssiin liittyy myös uhrin yksityiselämän suojelun ja oikeusturvan kannalta haitallisia riskejä. Tutkielman tarkoitus ei ole ollut selvittää, missä määrin asiatonta todistelua ja siihen perustuvaa päätöksentekoa esiintyy Suomessa, vaan ennemminkin hypoteettinen analyysi siitä, millainen rooli uhrin aiemmalla seksuaalisella käyttäytymisellä voi vallitsevan rikos- ja prosessioikeudellisen lainsäädäntökehyksen valossa olla. Todettakoon kuitenkin, että esimerkit oikeuskäytännöstä osoittavat, ettei Suomessa olla onnistuttu lähivuosina kitkemään raiskausmyyttejä kotimaisesta lainkäytöstä. On siis tarkoituksenmukaista arvioida, onko nykyinen todistusoikeudellinen lainsäädäntömme uuden EU-sääntelyn standardien mukainen, ja pystytäänkö sillä riittävällä tavalla turvaamaan NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteet?

Sääntelyn riittävyyden arviointi on perusteltua myös GREVIO:n Suomea koskevassa raportissa ilmenneiden epäkohtien vuoksi.²⁴² Todettakoon vielä, että suomalainen lainsäädäntö on myös pohjoismaisessa vertailussa löyhempi kuin esimerkiksi Norjassa tai Tanskassa. Molempien edellä mainittujen rikosprosessia koskevassa lainsäädännössä on säädetty, että todistajan aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskeva todistelu tulee hylätä, jos sillä ei katsota olevan asiassa *olennaista merkitystä*, kun taas suomalaisessa lainsäädännössä pelkkä vähäinenkin merkitys on katsottu riittäväksi.²⁴³ Vastaavan nimenomaisen rajoitussäännöksen säätämiseen on lisäksi NKV-direktiivin neuvotteluvaiheessa suhtauduttu jyrkän kielteisesti.²⁴⁴

²⁴² GREVIO on raportissaan tuonut esiin, että nimenomaisen seksuaalista historiaa koskevan todistelun rajoitussäännöksen puuttuessa suomalaisissa rikosoikeudellisissa menettelyissä nousee säännöllisesti esiin kertomukseen perustuvaa todistelua myyteistä ja stereotyyppioista liittyen naisiin ja raiskaukseen, ks. GREVIO, Baseline Evaluation Report, s. 51.

²⁴³ Straffeprocessloven, 134 §; Retsplejeloven, 185 §.

²⁴⁴ LaVL 17/2022 vp, s. 5.

SEUT 288 artiklan mukaan direktiivi velvoittaa jäsenvaltioita saavutettavaan tulokseen nähden, mutta se jättää kansallisten viranomaisten valittavaksi muodon ja keinot. Direktiivin täytäntöönpanon tarkempia vaatimuksia on tarkennettu Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisuilla, jotka edellyttävät, että direktiivit on pantava täytäntöön sekä toteuttamalla edellytetty lainsäädännöllinen ja oikeudellinen tila että turvaamalla direktiivin käytännön soveltaminen.²⁴⁵ Jäsenvaltioilla on lisäksi velvollisuus toteuttaa kansallisessa oikeusjärjestyksessään ja direktiivissä asetettujen tavoitteiden mukaisesti kaikki direktiivin täysimääräisen vaikutuksen varmistamiseksi tarvittavat toimenpiteet.²⁴⁶ Oikeuskirjallisuudessa tämän on katsottu edellyttävän, että kansallinen lainsäädännön sisältö vastaa direktiiviä ”täydellisesti, täsmällisesti, selkeästi ja tarkasti.” Sanatarkan mukailun sijasta implementoinnissa voi kuitenkin käyttää kansallista terminologiaa, mikäli sillä voidaan saavuttaa sama lopputulos.²⁴⁷

Arvioinnissa on lisäksi otettava huomioon, että täytäntöönpano voi olla ”paperilla” täydellinen, mutta jäsenvaltioiden tulee tämän lisäksi luoda puitteet sen varmistamiseksi, että kansallisia säädöksiä myös noudatetaan direktiivin mukaisesti.²⁴⁸ Jäsenvaltioilla on lisäksi velvollisuus tulkita kansallista oikeutta EU-oikeuden ja sen tavoitteiden mukaisesti. EU-oikeuden tulkintavaikutus onkin perusteltu laintulkinnan metodivalinta erityisesti niillä oikeudenalioilla, joissa kansallisen lainsäädännön taustalla on direktiivejä.²⁴⁹ Jäsenvaltioiden laintulkinnallista liikkumavaraa on täsmennetty Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisuissa, joissa on katsottu, että kansallisten tuomioistuinten on tulkittava kansallista lainsäädäntöä direktiivin sanamuodon ja tarkoituksen mukaisesti, jotta saavutettaisiin tarkoitettu tulos. Näin on erityisesti sellaisissa kansallisen lain säännöksissä, jotka on nimenomaan annettu direktiivin täytäntöönpanemiseksi.²⁵⁰

NKV-direktiivin 20 artiklan sanamuodon mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä tai muita siihen liittyviä uhrin yksityiselämää koskevia seikkoja koskevat todisteet sallitaan rikosoikeudellisissa menettelyissä ainoastaan, jos se on asian kannalta *olennaista* ja *tarpeellista*. Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 8 §:n 1 momentin 1

²⁴⁵ Komissio v Alankomaat, asia C-339/87, 15.3.1990, kohta 25.

²⁴⁶ Komissio v Italia, asia C-336/97 17.6.1999 kohta 19.

²⁴⁷ Maunu 2005, s. 153.

²⁴⁸ Maunu 2005, s. 157.

²⁴⁹ Määttä 2018, s. 18.

²⁵⁰ Von Colson ja Kamann v Land Nordrhein-Westfalen, asia 14/83, 10.4.1984, kohta 26; Marleasing SA v La Comercial Internacionalde Alimentacion SA, asia C-106/89 13.11.1990, kohta 8.

ja 2 kohtien sääntely edellyttää, että tuomioistuimen on evättävä näyttö, joka koskee *asiaan vaikuttamatonta seikkaa* tai on *muuten tarpeeton*. Luvussa kaksi on systematisoitu lain esitöissä ja oikeuskirjallisuudessa omaksuttua rajoittamissäännöksen tulkintakäytäntöä. Analyysistä ilmenee, että todiste on evättävä, jos se koskee sellaista tosiseikkaa, joka ei ole edes välillisesti oikeudenkäynnin kohteena. Pelkkä liitanta todistusteemaan ei riitä, vaan sillä näytettävän oikeustositseikan olemassaolon tulee lisäksi olla edellytys tietyn oikeudellisen seuraamuksen syntymiselle. Relevanssin syntymiseksi on riittävää, että jokin seikka voisi potentiaalisesti vaikuttaa kyseessä olevaan asiaan edes vähäisesti.²⁵¹

Tarpeettoman todistelun osalta todetaan, että todiste voi sinänsä koskea asiaan vaikuttavaa seikkaa, mutta se katsotaan muusta syystä tarpeettomaksi tai kelvottomaksi todistamaan tiettyä seikkaa. Tällaisena hylättäisiin esimerkiksi todiste, jolla ei ilmeisesti ole näyttöarvoa. Näin olisi ainakin, jos todiste tukee muuta ja vahvaa näyttöä ainoastaan hyvin heikosti.²⁵² Oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännöksen sanamuodon sisällön voisi siis tiivistää niin, tietty todiste sallitaan oikeudenkäynnissä ainoastaan, jos se koskee sellaista seikkaa, joka voisi potentiaalisesti vaikuttaa oikeudellisen seuraamuksen syntyyn edes vähäisesti (OK 17:8.1.1) ja se tukee asiassa mahdollisesti esitettyä muuta vahvaa näyttöä enemmän kuin hyvin heikosti (OK 17:8.1.2).

Kuten edellä on todettu jäsenvaltioilta edellytetään direktiivin tulkinnessa sanamuodon mukaista ja tavoitteellista laintulkintaa.²⁵³ Tapio Määttä mukaan sanamuodon mukaisessa laintulkinnassa käsitteille annetaan lähtökohtaisesti niiden tavanomaista ja arkikielistä merkitystä vastaava sisältö, mutta tästä lähtökohdasta voidaan tarvittaessa poiketa käyttämällä muita kuin kielellisen laintulkinnan metodeja.²⁵⁴ Tavoitteellisessa laintulkinnassa taas kiinnitetään huomiota lain päämääriin joko lainsäätäjän alkuperäisen tarkoituksen mukaisesti tai säännöksen objektiivisesti arvioitun tavoitteen mukaisesti. Tavoitteelliselle laintulkinnalle on tyypillistä myös seurausharkinta, jota hyödynnän arvioinnissani.²⁵⁵

²⁵¹ Jämsä 2020, s. 143.

²⁵² Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 77.

²⁵³ Von Colson ja Kamann v Land Nordrhein-Westfalen, asia 14/83, 10.4.1984, kohta 26; Marleasing SA v La Comercial Internacionalde Alimentacion SA, asia C-106/89 13.11.1990, kohta 8.

²⁵⁴ Määttä 2018, s. 11.

²⁵⁵ Määttä 2018, s. 12.

6.1.2 Olennaisuuden ja tarpeellisuuden vaatimus

Tarkastelen ensin NKV-direktiivin 20 artiklan olennaisuuden vaatimusta suhteessa OK 17:8.1.1 asiaan vaikuttamattoman seikan hylkäämisperusteeseen. Arvioinnissa on otettava huomioon, että direktiivin englanninkielisessä versiossa *olennaisen* vastineena on käytetty termiä ”*relevant*.” Samaa on käytetty myös Istanbulin sopimuksen 54 artiklassa, jonka käännetyssä versiossa on käytetty termiä ”*asiaan vaikuttava*.” Tutkielmassa käytetystä aineistosta ei käy ilmi, miksi NKV-direktiivin kohdalla on päädytty erilaiseen käännösratkaisuun. Direktiivin perusteluista ei myöskään käy ilmi hyväksyttävälle relevanssille asetettua alarajaa. NKV-direktiivi on kuitenkin säädetty Istanbulin sopimuksen täytäntöönpanossa havaittujen puutteiden tehostamiseksi, joten arvioinnissa voinee käyttää hyväksi Istanbulin sopimuksen 54 artiklan perusteluja.²⁵⁶ Istanbulin sopimuksen selityskirjelmässä tarkennetaan rajoitussäännöstä siten, että todisteita tulisi hyväksyä oikeudenkäynneissä vain silloin, jos ne ovat *merkityksellisiä* oikeudenkäynnissä käsiteltävän tietyn kysymyksen kannalta ja jos niillä on *merkittävää todistusarvoa*.²⁵⁷ Näkemykseni mukaan merkityksellisyydellä viitataan olennaisuuteen ja merkittävällä todistusarvolla taas tarpeellisuuteen.

Termit ”*olennainen*” ja ”*asiaan kuuluva*” ovat ainakin arkikielen merkityksessä sävyltään erilaiset. Sanamuodon mukaisen tulkinnan mukaan termin ”*olennainen*” voisi arkikielen merkityksessä ajatella implisiittisesti tarkoittavan, että relevanssin alarajaksi on asetettu todistettavan seikan *keskeinen* vaikutus oikeudellisen seuraamuksen syntymiseen. Tässä suhteessa OK 17.8.1.1 mukainen vähimmäisvaatimus potentiaalisesta vähäisestäkin relevanssista näyttää jäävän direktiivin vähimmäistasoa matalammaksi. *Asiaan kuuluvan* todisteen kohdalla taas saattaisi sanamuodon mukaisen tulkinnan mukaan riittää, että todisteen ja sillä todistettavan seikan välillä on vähintään jonkin asteinen yhteys, mikä taas vastaisi paremmin OK 17.8.1.1 potentiaalisen vähäisen relevanssin alarajaa. Kysymys kuuluukin, tulisiko termille ”*relevant*” antaa NKV-direktiivin kontekstissa ennemmin *olennaisen* vai *asiaan kuuluvan* todisteen merkityssisältö?

Luvussa kolme olen systematisoinut NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteita ja todennut, että säännöksen ensisijaisia tavoitteita ovat naisiin kohdistuvan väkivallan uhrin suojaaminen toissijaiselta uhriksi joutumiselta sekä haitallisten stereotyyppien ylläpitämisen ehkäisy.

²⁵⁶ SWD(2022) 62 final, Impact assessment report, s. 7.

²⁵⁷ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohdat 277–278.

Direktiivissä tarkoituksena on näiden tavoitteiden toteutuminen mahdollisimman laajasti, kuitenkin rajoittamatta sääntelyn reunaehtoja, joita olen systematisoinut luvussa neljä. Näitä reunaehtoja ovat aineellisen totuuden tavoite ja syytetyn oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeet. Mikäli olennaisuuden vaatimusta tulkittaisiin laajentavasti niin, että sen merkityssisällön katsottaisiin kattavan kaiken vähäisenkin relevanssin, seurauksen voinee olettaa muodostuvan naisiin kohdistuvan väkivallan uhrin suojelun kannalta heikommaksi tai vähintäänkin epävarmemmaksi. Mikäli taas olennaisuuden vaatimusta tulkittaisiin suppeammin niin, että se kattaisi asiaan vain keskeisesti vaikuttavat todisteet, rajautuisi raiskausasioiden jo valmiiksi rajallinen tukitodistelu entisestään, mikä näin ollen heikentäisi myös asian selvittämisen mahdollisuuksia ja syytetyn puolustuksellisia oikeuksia.

Näkemykseni mukaan uhri suojele on painava yhteiskunnallinen intressi, mutta sen toteutumisintressiä ei näkemykseni mukaan lähtökohtaisesti voida pitää painavampana kuin asian selvittämisentressiä. Jälkimmäinen seuraus laajentaisi NKV-direktiivin tavoitteiden reunaehtoja siinä määrin, ettei sitä voida pitää tarkoituksenmukaisena. Väitän siis, että olennaisuuden vaatimuksen osalta on perusteltua poiketa sanamuodonmukaisesta tulkinnasta, ja antaa olennaisuudelle asiaan kuuluvuutta vastaava merkityssisältö. Näin ollen totean, että OK 17:8.1.1 hylkäämisperuste vaikuttaisi olevan linjassa NKV-direktiivin 20 artiklan olennaisuuden vaatimuksen kanssa.

Seuraavaksi tarkastelen NKV-direktiivin 20 artiklan tarpeellisuuden vaatimusta suhteessa OK 17:8.1.2 muuten tarpeettoman todisteen hylkäämisperusteeseen. Merkityssisältöä voidaan jälleen peilata Istanbulin sopimuksen 54 artiklan perusteluihin, jossa tarpeellisuuden on katsottu edellyttävän *merkittävää todistusarvoa*.²⁵⁸ Myös sanamuodon mukaisen tulkinnan mukaan termin ”*tarpeellinen*” voisi tavanomaisessa merkityksessä ajatella implisiittisesti tarkoittavan, että kyseisen todisteen näyttöarvo oikeudelliseen seuraamukseen johtavan seikan näyttämiseen on vähintäänkin tärkeä. Oikeudenkäymiskaaren mukaan todiste on lähtökohtaisesti tarpeellinen, jos se koskee OK 17.8.1.1 mukaista asiaan vaikuttavaa seikkaa, mutta se katsotaan OK 17:8.1.2 mukaan tarpeettomaksi, jos sillä ei ole asiassa ilmeistä näyttöarvoa. Ilmeistä näyttöarvon puutetta on luonnehdittu oikeuskirjallisuudessa siten, että todiste tukee asiassa esitettyä muuta vahvaa näyttöä enemmän kuin hyvin heikosti. Todiste on siis OK 17:8.1.2 mukaan tarpeellinen 1) jos kyseisen asiaan vaikuttavan seikan näyttämiseksi ei ole esitetty

²⁵⁸ Council of Europe, explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, kohdat 277–278.

muuta näyttöä, 2) jos kyseisen asiaan vaikuttavan seikan näyttämiseksi on esitetty muuta näyttöä, mutta näyttö ei ole vahvaa, 3) jos kyseisen asiaan vaikuttavan seikan näyttämiseksi on esitetty muuta vahvaakin näyttöä, ja käsillä oleva todiste tukee sitä vähintäänkin heikosti.

Luettelon kolmatta kohtaa on pidettävä OK 17:8.1.2 mukaisen tarpeettoman todisteen alarajana. Arvioitavaksi siis jää, voidaanko *muuta vahvaa näyttöä heikosti tukevan todisteen* näyttöarvoa luonnehtia Istanbulin sopimuksen edellyttämällä tavalla *merkittäväksi todistusarvoksi*. Lienee selvää, että arkikielessä *heikolla* ja *merkittävällä* näyttöarvolla on huomattava ero, ja sanamuodon mukaisen tulkinnan mukaan OK 17:8.1.2 mukainen hylkäämisperuste vaikuttaisi jäävän NKV-direktiivin 20 artiklan vähimmäistasoa huomattavasti alemmalle tasolle. Arkikielessä *merkittävää* näyttöarvoa voisi luonnehtia sellaiseksi, jossa todisteella on *tosiasiallinen vaikutus* sellaisen seikan näyttämiseen, jolla on yhteys jonkin oikeudellisen seuraamuksen syntymiselle. Arvioinnin kohteeksi tulee siten kysymys siitä, voiko vahvaa näyttöä ainoastaan heikosti tukevalla todisteella olla tosiasiallista vaikutusta oikeudellisen seuraamuksen syntymiseen. Tässä kohtaa tulee kuitenkin vastaan abstraktin punninnan raja, sillä yksittäisen todisteen näyttöarvon määrittäminen tietyn asian ratkaisemiseksi kuuluu vapaan todistusharkinnan piiriin, eikä näytön arvioinnista voida antaa etukäteisiä kaavamaisia ohjeita. Lainsäätäjän on siis ennalta mahdotonta määrittää yksittäisen todisteen tarpeellisuuden alarajaa puuttumatta vapaan todistusharkinnan ydinalueeseen.

Lakivaliokunta on NKV-direktiivin neuvotteluvaiheessa todennut, ettei kansallisten tuomioistuinten näytön arviointi kuulu SEUT 82 artiklan mukaisen rikosprosessioikeudellisen yhteistyön alaan, ja pitänyt selvänä, että näytön arvioinnin tulee säilyä kansallisessa harkinnassa.²⁵⁹ Näin ollen totean, ettei NKV-direktiivin 20 artiklan tarpeellisuuden vaatimusta ole perusteltua tulkita direktiivin sanamuodon ja tavoitteiden valossa siten, että sen vaikutus ulottuisi EU:n toimivallan ulkopuolelle. Käsittääkseni kyse on tilanteesta, jossa rajoitusperusteen justifikaatiota ei voida vapaaseen todistusteoriaan perustuvassa järjestelmässä saavuttaa abstraktilla punninnalla, vaan lainsäätäjällä on siirtänyt ratkaisun tuomioistuimen tehtäväksi. Tällaisissa tapauksissa ratkaisujen ennustettavuuden kannalta on kuitenkin välttämätöntä, että punnittavat kriteerit ovat päätöksentekijän tiedossa.²⁶⁰ OK 17.8.1.2 hylkäämisperusteen voidaan siis katsoa lain kirjaimen tasolla olevan NKV-direktiivin 20 artiklan vähimmäistason kanssa linjassa. Tehokas implementointi edellyttää kuitenkin tämän

²⁵⁹ LaVL 17/2022 vp, s. 5.

²⁶⁰ Jämsä 2020, s. 81.

liäksi, että jäsenvaltiot luovat puitteet sen varmistamiseksi, että kansallisia säädöksiä noudatetaan direktiivin mukaisesti.

6.1.3 Kokonaisarviointi

Kokonaisuudessaan oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännöksen lain kirjain vaikuttaa olevan sellaisenaan riittävä NKV-direktiivin 20 artiklan implementoimiseksi ilman rajoitussäännökseen kohdistuvaa lainsäädäntömuutosta. Lopullinen vastuu direktiivin asianmukaisesta soveltamisesta on kuitenkin tuomioistuimilla. Lain tulkintakäytännöstä seuraa, ettei sitä välttämättä kaikessa lain soveltamisessa noudateta direktiivin asettaman vähimmäistason mukaisesti, joka saattaa oikeuskäytännössä johtaa siihen, että seksuaaliväkivallan uhrin yksityiselämän suojan tosiasiallinen taso jää alhaisemmaksi, kuin mitä direktiivin 20 artiklassa on tarkoitettu. SEUT 28 artiklan mukaan direktiivi velvoittaa jäsenvaltioita saavutettavaan tulokseen nähden, mutta se jättää kansallisten viranomaisten valittavaksi muodon ja keinot.

Tutkielmassa esitetyn analyysin perusteella vaikuttaa sitä, ettei direktiivin edellyttämään tulokseen olla nykyisen lainsäädännön puitteissa päästy. Ydinongelmana suomalaisessa oikeuskäytännössä vaikuttaisi olevan se, että aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssista raiskausrikosten arvioinnissa näyttää vallitsevan empiirinen epävarmuus. Aiemman seksuaalisen käyttäytymisen yhteyttä naisiin kohdistuvaa väkivaltaa ylläpitäviin rakenteellisiin ajatusmalleihin ei täysin ymmärretä, jonka seurauksena tarpeettomia todisteita hyväksytään rajoitussäännösten valossa ikään kuin varmuuden vuoksi, vaikkei niillä tosiasiasa olisi asian kannalta näyttöarvoa.

Direktiivin tehokas täytäntöönpano edellyttää jäsenvaltiota varmistamaan, että kansallista lakia noudatetaan direktiivin mukaisesti. Koska lopullinen vastuu direktiivin noudattamisesta on jätetty tuomioistuimien vastuulle, lainsäätäjän tulee varmistaa, että punnittavat kriteerit ovat tuomareilla avoimesti tiedossa. Väitänkin, että aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun arviointia ei tulisi NKV-direktiivin implementoinnin yhteydessä sivuuttaa pelkästään sillä perusteella, että oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännökset kattavat jo nykyisellään asiaan kuulumattoman aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajaamisen näytön arvioinnin ulkopuolelle. Vaikka mahdollisuus asiattoman todistelun rajaamiseen onkin olemassa, tähän mahdollisuuteen ei välttämättä tartuta lainsäädännön sallimissa rajoissa, sillä

aiemman seksuaalisen käyttäytymisen yhteyttä naisin kohdistuvaa väkivaltaa ylläpitäviin rakenteellisiin ajatusmalleihin ei täysimääräisesti ymmärretä.

6.2 Direktiivin implementoinnin toteuttamismahdollisuudet ja haasteet

Minni Leskisen mukaan aiempaa seksuaalista käyttäytymistä rajoittavan säännöksen toimivuus nojaa yksittäisten tuomareiden tietoisuuteen ja kouluttautuneisuuteen haitallisista sukupuolistereotyyppioista ja toissijaisesta uhriksi joutumisesta. Tuomareiden vastuulla olisi siis kehittää yksilöllisesti keinoja näiden välttämiseksi.²⁶¹ Amnesty Internationalin Suomen osaston julkaisemassa raportissa oikeuskäytännöstä oli löytynyt monenlaisia laintulkintoja raiskauksen oikeudellisesta arvioinnista, jotka Amnestyn mukaan ”synnyttävät arapelin siitä, kenen oikeudet toteutuvat.” Myös Piha on tuonut tutkimuksessaan esille, että joissain tapauksissa tuomarit olivat tehneet samoista seikoista vastakkaisia johtopäätöksiä. Joissain tapauksissa tuomioistuin nojasi ratkaisussaan raiskausmyytteihin ja joissain ei.²⁶²

Tilanne on naisiin kohdistuvan väkivallan uhrin oikeusturvan kannalta huolestuttava. GREVIO on alkuraportoinnin (*baseline evaluation report*) jälkeen julkaissut Suomea koskevan ensimmäisen tiettyihin teemoihin keskittyvän raportin (*thematic report*), jossa on todettu, että tuomioistuimen tasolla naisiin kohdistuvan väkivallan arvioinnissa on osoitettu jatkuvia puutteita myös Suomessa. GREVIO on arvioinut, että nämä puutteet johtuvat suurelta osin siitä, että monilla tuomareilla ei ole riittävästi tietoa naisiin kohdistuvan väkivallan luonteesta ja dynamiikasta. GREVIO on pitänyt ensiarvoisen tärkeänä, että naisiin kohdistuvaan väkivaltaan liittyviä rikosoikeudellisia tapauksia käsiteltäessä päätökset tehdään tietoon perustuen, joka vaatii tuomareilta erityisosaamista muun muassa sukupuolistereotyyppioista.²⁶³

Suomessa yliopistotasoisista oikeustieteellistä koulutusta ja tuomareiden vapaaehtoista ihmisoikeuskoulutusta on pidetty asianmukaisena pohjana naisiin kohdistuvan väkivallan tematiikan hallitsemiseksi. GREVIO:n mukaan tällaista vapaaehtoista koulutusta ei voida pitää riittävänä, sillä riippumattoman ja autonomisen roolinsa vuoksi tuomioistuimen päätökset voivat olla suoraan yhteydessä valtion sopimuksen noudattamista koskevan vastuuseen.²⁶⁴ Käsittääkseni juuri tästä on kyse myös NKV-direktiivin täytäntöönpanossa, jossa lopullinen

²⁶¹ Leskinen 2020, s. 141–142.

²⁶² Piha 2024, s. 104–106.

²⁶³ GREVIO, Building trust by delivering support, protection and justice, Finland, First thematic evaluation report. 2024, s. 24.

²⁶⁴ GREVIO, Building trust by delivering support, protection and justice, Finland, First thematic evaluation report. 2024, s. 23.

vastuu uhrin suojelusta on jätetty tuomioistuimien päätettäväksi. Väitän siis, että NKV-direktiivin 20 artiklan velvoitteen tosiasialliseksi noudattamiseksi ja täysimääräiseksi implementoimiseksi on löydettävä keinoja sen varmistamiseksi, että tuomareilla on tarvittavat tiedot voidakseen arvioida aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevaa todistelua tavalla, joka suojaa riittävästi naisiin kohdistuvan väkivallan uhrien ihmisoikeuksia ja lisää luottamusta oikeuslaitoksen toimintaan.

Vaikka tuomarilla olisi tiedossa punnittavat intressit ja osaamista naisiin kohdistuvan väkivallan erityispiirteistä, direktiivi velvoitteen toteuttamiseen liittyy silti joitain haasteita. Esimerkiksi Leskisen mukaan säännöksellä ei ole suomalaisessa vapaaseen todisteluun ja vapaaseen todistusharkintaan perustuvassa järjestelmässä juurikaan merkitystä. Hän on lisäksi korostanut, että tuomarin mahdollisuudet etukäteen arvioida todisteiden sallittavuutta ovat rajalliset, sillä usein todisteiden sisältö avautuu tuomarille vasta oikeudenkäynnin aikana.²⁶⁵ Joissain tapauksissa todisteen tarpeellisuutta ja yhteyttä ratkaistavaan seikkaan on mahdotonta arvioida ottamatta todistetta vastaan.²⁶⁶ Kallio-Nordlund on arvioinut, että todistelua tulisi rajoittaa vain todistelun tarpeettomuuden ollessa hyvin selkeää, jotta päätös voidaan tehdä ilman tarkempaa tutustumista.²⁶⁷ Haasteellista on myös todisteen tarpeettomuuden arviointi, kun todistelua otetaan vastaan istunnossa kertomuksen muodossa, jolloin todistaja voi kertoa samassa yhteydessä sekä asiaan vaikuttavista että vaikuttamattomista seikoista.²⁶⁸

Tuomarin mahdollisuudet yksittäisen uhrin suojelun kannalta ovat siis rajalliset. On huomioitava, että jo asiattoman todisteen esittäminen oikeudenkäynnissä asettaa riskin toissijaiselle uhriksi joutumiselle, vaikkei tuomioistuin nojautuisikaan siihen arvioinnissaan. Vaikka viimekätinen vastuu NKV-direktiivin 20 artiklan noudattamisesta on tuomareilla, tulisi kaikkien rikosprosessin ammattilaisten pyrkiä välttämään asiattoman todistelun esittämistä raiskaus oikeudenkäynneissä. Tältä osin en voi välttyä pohtimasta, lisäisikö nimenomainen aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskeva rajoitussäännös puolustusasianajajien vastuuta tarpeettoman todistelun karsimisessa. Tämänkaltainen vaikutusarviointi rajautuu kuitenkin tutkielman ulkopuolelle.

²⁶⁵ Leskinen 2020, s. 142.

²⁶⁶ Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 84.

²⁶⁷ Kallio-Nordlund 2025, s. 162.

²⁶⁸ Rautio – Frände – Wahlberg 2020, s. 72.

Jokila on väitöskirjassaan todennut jo vuonna 2010, että tuomioistuinten ratkaisuilla on poliittisia seurauksia. Hänen mukaansa tuomioistuinten tulisi arvioidessaan aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssia seksuaalirikoksissa myös pohtia sitä, ”millaisia arvoja seksuaalirikoksia koskevan oikeudellisen tiedon rakentumisessa uusinnetaan ja millaisia tavoitteita tuetaan.” Jokilan mukaan ratkaisujen perustelukäytäntöä tulisi kehittää suuntaan, jossa avoimesti kirjoitettaisiin auki, miltä osin esitetty näyttö on oikeudenkäynnissä osoittautunut epäasialliseksi ja asiaankuulumattomaksi.²⁶⁹ Myös EIT on korostanut, että rikosoikeudellisilla menettelyillä ja rangaistuksilla on ratkaiseva rooli sukupuoleen perustuvan väkivallan ja eriarvoisuuden torjunnassa.²⁷⁰

Yhdyn näihin kannanottoihin ja totean lopuksi, että vaikka tuomarin mahdollisuudet yksittäisen uhrin suojelemiseksi ovat heikohkot, tuomion perusteluilla on kuitenkin merkittävä vaikutus naisiin kohdistuvan väkivallan torjumisessa laajemmassa yhteiskunnallisessa kontekstissa. Näin ollen tuomiot tulisi perustella niin, että niistä ilmenee mahdolliset kokemussäännöt, johon arvioinnissa on nojattu. Myös asiattoman todistelun rajoittamisperusteita voisi tuoda tuomioissa avoimemmin esiin. Pidän varteenotettavana vaihtoehtona myös Rudangon esittämää käsitystä siitä, että kokemussäännöt asetettaisiin kontradiktorisuusperiaatteen mukaisesti asianosaisten tietoon, jolloin heillä on mahdollisuus lausua asiasta.

²⁶⁹ Jokila 2010, s. 238.

²⁷⁰ J.L. v Italia, 5671/16, 27.5.2021, kohta 141.

7 Johtopäätökset

Ensimmäisenä tutkimuskysymyksenä tutkielmassa on tarkasteltu, millaisin edellytyksin todisteita voidaan ylipäättään rajoittaa suomalaisen todistusoikeudellisen lainsäädännön mukaan. Tarkastelusta käy ilmi, että suomalainen todistusoikeus nojaa vapaan todistelun periaatteeseen, jossa lähtökohtana on, että minkäänlainen todistelu ei lähtökohtaisesti ole kielletty. Todistelua rajoitetaan kuitenkin oikeudenkäymiskaaren yleisen rajoitusperusteen nojalla, jonka mukaan tuomioistuimen on evättävä asiaan kuulumaton tai muuten tarpeeton näyttö. Rajoitussäännöksen tulkintakäytännön mukaan tietty todiste sallitaan oikeudenkäynnissä ainoastaan, jos se koskee sellaista seikkaa, joka voisi potentiaalisesti vaikuttaa oikeudellisen seuraamuksen syntyyn edes vähäisesti (OK 17:8.1.1) ja se tukee asiassa esitettyä muuta vahvaa näyttöä enemmän kuin hyvin heikosti (OK 17:8.1.2).

Toisena tutkimuskysymyksenä on selvitetty NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteita. Näistä on eroteltavissa kaksi päätavoitetta: 1) haitallisten sukupuolistereotyyppien torjunta ja 2) toissijaisen uhriksi joutumisen ehkäisy. Tavoitteista on erotettavissa sekä yksittäisten uhrien suojelua koskeva ulottuvuus sekä laajempi yhteiskunnallinen ulottuvuus. Kolmantena tutkimuskysymyksenä on tarkasteltu reunaehtoja edellä mainittujen tavoitteiden toteutumiseksi, joista on myös erotettavissa kaksi pääteema: 1) aineellisen totuuden tavoite ja 2) syytetyn oikeus puolustukseen. Sekä tavoitteet että reunaehdot ovat vahvasti kytköksissä perus- ja ihmisoikeuksiin, eikä niitä voi yksiselitteisesti asettaa hierarkkisen asemaan. Oikeudenmukaisen tasapainon löytämiseksi tulee harjoittaa huolellista periaatepunnintaa konteksti huomioon ottaen.

EIT on antanut joitain linjauksia oikeudellisen tasapainon hahmottamisesta. Ensinnäkin vastaajan oikeutta puolustukseen tulisi tulkita siten, ettei se anna rajoittamatonta oikeutta käyttää mitä tahansa argumentteja oikeudenkäynnissä, eikä puolustus-oikeutta saa käyttää asianomistajan pelotteluun tai nöyryyttämiseen. Todistelun hyväksyttävyyttä tulee arvioida sitä kriittisemmin, mitä haavoittuvaisemmassa asemassa uhri on, ja tässä arvioinnissa tulee ottaa huomioon osapuolten mahdollinen aikaisempi suhde toisiinsa, käsiteltävänä olevan tapauksen intiimiys ja asianomistajan ikä. Oikeusviranomaiset eivät myöskään saa perustella päätöksiään vetoamalla haitallisiin sukupuolistereotyyppioihin. EIT:n mukaan tällaisia stereotyyppioita ovat muun muassa asianomistajan ja asiaan liittymättömien henkilöiden väliset ihmissuhteet, seksuaalinen suuntautuminen tai vaatevalinnat, eikä niitä voida pitää relevantteina seikkoina uskottavuuden tai rikosoikeudellisen vastuun arvioinnin kannalta.

Neljäntenä tutkimuskysymyksenä on tarkasteltu, millaisin perustein uhrin aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevia todisteita tulisi sallia ja rajoittaa raiskausasioiden oikeudenkäynneissä. Tutkielman analyysin perusteella ei ole mahdollista antaa aiemman seksuaalisen käyttäytymisen relevanssista kaavamaisia ohjeita, mutta tarkastelun perusteella voi kuitenkin hahmottaa rajoja, joita aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevalle todistelulle tulisi vähintäänkin asettaa, jotta sillä ei loukata kohtuuttomissa määrin seksuaaliväkivallan uhrin oikeuksia. Tarkasteluni perusteella olen hahmottanut neljä keskeistä päätelmää:

- 1) Aiempaa seksuaalista käyttäytymistä ei tulisi sallia todisteena sellaisessa tarkoituksessa, jonka mukaan seksuaalisesti aktiivisemmän uhrin kohdalla vapaaehtoisuuden todennäköisyys on automaattisesti suurempi kuin seksuaalisesti vähemmän aktiivisen uhrin kohdalla.
- 2) Asianomistajan ja asiaan liittymättömien kolmansien osapuolten välistä aiempaa seksuaalista käyttäytymistä saisi sallia vapaaehtoisuuden todennäköisyyttä korottavassa todistustarkoituksessa ainoastaan, jos on kyse hyvin poikkeuksellisesta ja yksityiskohtaisesta seksuaalisesta käyttäytymisestä, joka on varsin yhtenäistä tarkasteltavan väitetyn seksuaaliteon kanssa, ja tällaiseen olisi ollut tapana ryhtyä usein ja hiljattain.
- 3) Osapuolten välisellä seurustelusuhteella voi perustellusti olla raiskauksen arvioinnissa relevanssia, mutta tuomioistuimien ei kuitenkaan saisi tulkita seurustelusuhdetta suoraviivaisesti tahallisuuden todennäköisyyttä vähentäväksi tekijäksi, vaan sukupuolittuneen väkivallan kontekstissa tulisi ottaa huomioon sukupuolen vaikutus tilanteeseen, jossa rikoksen uhriksi joudutaan.
- 4) Asianomistajan aktiivinen seksuaalinen historia tai tietyntyyppiset seksuaaliset mieltymykset eivät saa itsessään vaikuttaa kertomuksen uskottavuuden arviointiin uskottavuutta heikentävänä seikkana.

Viimeisenä kysymyksenä olen tarkastellut, onko nykyinen kansallinen todistelun rajoittamista koskeva sääntely uuden EU-sääntelyn standardien mukainen, ja pystytäänkö sillä riittävällä tavalla turvaamaan NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteet. Analyysin tuloksena olen todennut, että NKV-direktiivin olennaisuuden ja tarpeellisuuden vaatimusta ei voida tulkita laajentavasti rajoittamatta liikaa selvittämistä tai ylittämättä SEUT 82 artiklan 2 kohdan mukaista kompetenssia. Kokonaisuudessaan oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännöksen lain kirjain

vaikuttaa olevan sellaisenaan riittävä NKV-direktiivin 20 artiklan implementoimiseksi ilman rajoitussäännökseen kohdistuvaa lainsäädäntömuutosta. Direktiivin tehokas täytäntöönpano edellyttää kuitenkin jäsenvaltiota varmistamaan, että kansallista lakia noudatetaan direktiivin mukaisesti. Koska lopullinen vastuu direktiivin noudattamisesta on jätetty tuomioistuimen vastuulle, lainsäätäjän tulee varmistaa, että punnittavat kriteerit ovat tuomareilla avoimesti tiedossa. Oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännöksen tulkintakäytännöstä seuraa, ettei sitä välttämättä kaikessa lain soveltamisessa noudateta direktiivin asettaman vähimmäistason mukaisesti, joka saattaa oikeuskäytännössä johtaa siihen, että seksuaaliväkivallan uhrin yksityiselämän suojan tosiasiallinen taso jää alhaisemmaksi, kuin mitä direktiivin 20 artiklassa on tarkoitettu.

NKV-direktiivin 20 artiklalla tavoiteltu asiantila ei siis tällä hetkellä toteudu niin hyvin, kuin sitä rajoittavien reunaehtojen valossa olisi mahdollista. Oikeudenkäymiskaaren rajoitussäännökseen ei ymmärrettävästi olla haluttu lainsäädännöllisin keinoin koskea, sillä vapaan todistusteorian on katsottu edistävän parhaiten aineellisen totuuden tavoitetta. Naisiin kohdistuvan väkivallan torjuntaa voidaan kuitenkin näkemykseni mukaan edistää muutenkin kuin lainsäädännöllisin keinoin. Esitän loppuun kehitysehdotuksia, joilla NKV-direktiivin 20 artiklan tavoitteita eli 1) haitallisten sukupuolistereotyyppien ehkäisemistä ja 2) toissijaista uhriksi joutumisen ehkäisemistä voitaisiin edistää nykyistä paremmin:

- 1) Oikeusviranomaisille olisi tarjottava pakollista koulutusta naisiin kohdistuvaa väkivaltaa ylläpitävistä haitallisista sukupuolistereotyyppioista sekä uhrien haavoittuvuuteen vaikuttavista tekijöistä. Aiempaa seksuaalista käyttäytymistä koskevan todistelun rajoittaminen tulisi nostaa näissä koulutuksissa esille, jotta tuomareilla on avoimesti tiedossa punnintaan vaikuttavat intressit.
- 2) Tuomiot tulisi perustella niin, että niistä ilmenee mahdolliset kokemussäännöt, johon arvioinnissa on nojattu. Myös asiattoman todistelun rajoittamisperusteita voisi tuoda tuomioissa avoimemmin esiin. Pidän vartenotettavana vaihtoehtona myös Rudangon esittämää käsitystä siitä, että kokemussäännöt asetettaisiin kontradiktorisuusperiaatteen mukaisesti asianosaisten tietoon, jolloin heillä olisi mahdollisuus lausua asiasta. Näin välttyttäisiin paremmin mahdollisilta piileviltä raiskausmyytteihin nojaavilta kokemussäännöiltä.

Totean loppuun, että haitallisten stereotyyppien yhteiskunnallisessa torjunnassa on kyse paljon suuremmasta kokonaisuudesta kuin pelkästä oikeusviranomaisten toiminnasta. Tuomioistuinten ratkaisulla on kuitenkin poliittisia seurauksia ja ratkaiseva rooli naisiin kohdistuvan väkivallan ja eriarvoisuuden torjunnassa. Mikäli naisiin kohdistuvan seksuaaliväkivallan uhrin asemaa rikosprosessissa halutaan tosiasiallisesti parantaa, ei ole tarkoituksenmukaista jäädä odottamaan, että haitalliset sukupuolistereotyyppit ja raiskausmyytit katoavat yhteiskunnallisista rakenteista, vaan oikeusviranomaisten olisi syytä ryhtyä edellä kuvattuihin toimiin jo nyt. On ensiarvoisen tärkeää ymmärtää, ettei ole naisten vastuulla elää tietynlaista elämää, jotta heidän itsemääräämisoikeutensa ja yksityiselämän suojansa saavat tosiasiallista ja täysimääräistä suojaa. Sen sijaan yhteiskunnan vastuulla on päämäärätietoisesti muuttaa sitkeitä epätasa-arvoa ylläpitäviä rakenteita jokaisen ihmisoikeuksien toteutumisen varmistamiseksi.