

MAANPUOLUSTUSKORKEAKOULU

**AMMATTISOTILAIDEN SOTILASKURINPITOMENETTELY JA
VIRKAMIESOIKEUDELLISET SANKTIOT
KAKSOISRANGAISTUKSEN NÄKÖKULMASTA**

Tutkielma

Kapteeni

Antti Kähkönen

Esiupseerikurssi 67

Rajavartiolinja

Huhtikuu 2015

Kurssi	Linja	
Esiupseerikurssi 67	Rajavartiolinja	
Tekijä		
Kapteeni Antti Kähkönen		
Tutkielman nimi		
Ammattisotilaiden sotilaskurinpitomenettely ja virkamiesoikeudelliset sanktiot kaksoisrangaistuksen näkökulmasta		
Oppiaine, johon työ liittyy	Säilytyspaikka	
Johtaminen, oikeusoppi	Kurssikirjasto (MPKK/RMVK)	
Aika Huhtikuu 2015	Tekstisivuja 28	Liitesivuja 3
<p>TIIVISTELMÄ</p> <p>Tämän tutkimusmenetelmältään oikeusdogmaattisen tutkielman tarkoituksena on vastata kysymykseen ulottuuko ne bis in idem - kielto, eli kielto rangaista kahdesti samasta asiasta sotilaskurinpitomenettelyn seurauksena määrättyihin kurinpitorangaistuksiin ja ammattisotilaan virkamiesoikeudellisiin sanktioihin virkarikosten, virkamieslain seuraamusten ja määräaikaisen erottamisen osalta.</p> <p>Johtopäätöksenä voidaan todeta, että sotilaskurinpitomenettelyssä ja sotilasoikeudenkäyntiasiana tuomittavia sotilasrikoksia (RL 45) ja rikosoikeudellisen virkavastuun perusteella tuomittavia virkarikoksia (RL 40) koskettaa ne bis in idem - kielto, vaikka tekoon voi syyllistyä sotilasrikosten osalta vain sotilaat ja virkarikosten osalta kaikki virkamiehet.</p> <p>Virkamieslain seuraamusten ja määräaikaisen erottamisen osalta tilanne on epäselvä, vaikkakin Korkein hallinto-oikeus on aiemmin päättänyt, että virkamiesoikeudelliset sanktiot, mukaan lukien määräaikainen erottaminen, eivät kuulu Euroopan ihmisoikeussopimuksen soveltamisalaan. Epäselvyyden aiheuttavat 1) Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen muuttunut käytäntö koskien asian samuutta. 2) Virkamieslain muutos hallintolainkäyttölain suuntaan (virkamieslautakunnan lakkauttaminen) ja tätä lakimuutosta koskevat hallituksen esityksen perustelut. 3) Korkeimman oikeuden muuttunut ratkaisukäytäntö koskien asian samanaikaista vireilläoloa. 4) Korkeimman oikeuden tuomio, missä ammattisotilas jätettiin palvelusrikokseen (RL 45:1) tuomitsematta kohtuullistamisperusteilla (RL 6:7.1) saatuaan ensin virkamieslain 24 § varoituksen.</p> <p>Korkeimman oikeuden kanta virkamieslain ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen suhteesta saadaan pian, sillä asia on korkeimman oikeuden käsittelyssä. Määräaikaisen erottamisen osalta ratkaisu saataneen samassa yhteydessä kun korkein oikeus ratkaisee virkamieslain ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen suhteen. Mikäli näin ei käy, kannattaa ratkaisu tarvittaessa hakea aina Euroopan ihmisoikeustuomioistuimesta saakka. Tällöin riitauttaa kannattaa tapaus, missä määräaikaisen erottamisen perusteena on tosiasiallisesti ollut rikoslakirikoksen johdosta saatu tuomio.</p>		
<p>AVAINSANAT</p> <p>Engelin-kriteerit, ne bis in idem, kaksoisrangaistavuus, sotilaskurinpito, virkamiesoikeus.</p>		

	I
SISÄLLYLUETTELO	I
LÄHTEET	II
LYHENTEET	X
1. JOHDANTO	1
2. NE BIS IN IDEM - KIELTO JA RIKOSOIKEUDELLINEN RANGAISTUS (RIKOSASIA)	4
2.1 Ne bis in idem - kiellosta yleensä.....	4
2.2 Rikos- ja hallintoprosessi, rikosoikeudellinen rangaistus (rikosasia) ja Engelin kriteerit	7
3. AMMATTISOTILAITA KOSKEVAT ERITYISSÄÄDÖKSET	9
3.1 Sotilasoikeudenhoito: Sotilaskurinpitomenettely, rikoslain 45 luku ja sotilasoikeudenkäyntilaki	9
3.2 Virkamiesoikeudelliset sanktiot: Rikoslain 40 luku, virkamieslaki ja ammattisotilaiden määräaikainen erottaminen	13
4. AMMATTISOTILAITA KOSKEVIEN ERITYISSÄÄDÖSTEN TARKASTELU NE BIS IN IDEM - KIELLON NÄKÖKULMASTA	15
4.1 Sotilaskurinpitomenettelyn seurauksena saadut rangaistukset ne bis in idem - kiellon näkökulmasta	15
4.2 Virkamiesoikeudelliset sanktiot ne bis in idem - kiellon näkökulmasta.....	18
5. YHDISTELMÄ JA JOHTOPÄÄTÖKSET	24
LIITTEET	28

LÄHTEET

1. Kirjallisuus

1.1 Artikkelit

Helenius, Dan: Ne bis in idem -kiellon rakenne ja ongelmakohdat viimeaikaisen oikeuskäytännön valossa. Defensor Legis 6/2010, s. 764 - 778.

Hellsten, Kenneth: Ne bis in idem -hallinnollisen veronkorotuksen ja rikosoikeudellisen rangaistuksen välisen suhteen problematiikkaa (referee-artikkeli). Verotus 5/2010, s. 524 - 542.

Husa, Jaakko: Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6(1) artiklan civil rights ja uusi tutkintastandardi - tapaus Vilho Eskelinen ym. v. Suomi (19.4.2007). Lakimies 5/2007, s. 746 - 762

Husa, Jaakko: EIT:n ratkaisujen kansallinen luentatapa: virkanimitys ei koske valittajan oikeuksia (KHO 2011:39). Lakimies 4/2011, s. 788 - 809

Koponen, Pekka: Uudempaa tulkintakäytäntöä syytesidonnaisuudesta ja rikostuomion oikeusvoimasta II. Lakimies 3/2003, s. 375 - 397.

Koskelo, Pauliine: Alustus prosessioikeuden tutkijaseminaarissa 23.1.2014: Yksi vai kaksi tuomioistuinlinjaa? Defensor Legis 3/2014, s. 465 - 471. (Koskelo 1/2014)

Koskelo, Pauliine: Miltä näyttää prosessi toisessa linjassa? Defensor Legis 3/2014, s. 471 - 474. (Koskelo 2/2014)

Koskinen, Katri: Miksi ne bis in idem -kiellosta tuli ongelma? Oikeustieto 4/2011, s. 23 - 26.

Kulla, Heikki: Julkishenkilön asema: systematiikkaa ja sekamuotoisuutta. Lakimies 7-8/2006, s.1158 - 1176.

Kärki, Eero: Sotilaskurinpitolaian kurinpitomenettely ja sen laatu (referee-artikkeli). Helsinki Law Review 1/2010, s. 5 - 35.

Lahti, Matti: Rikosoikeuden ultima ratio -periaatteesta ja hallintosanktioiden asemasta. Julkaistu Edilexissä 7.1.2014. Julkaistu aiemmin teoksessa Rikoksesta rangaistukseen, juhlaulkaisu Pekka Viljanen 1952 – 26/8 – 2012. Toim. Tatu Hyttinen, Antti Jokela, Jussi Tapani, Mikko Vuorenpää. Turun yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta 2012.

Launiala, Mika: Itsekriminointisuoja esitutkinnassa - rikoksesta epäillyn oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen. Edilex 2013/12, julkaistu 3.5.2013.

Launila, Mika ja Laaksonen Emilia: Virkamiehille annettava kirjallinen varoitus - perusasioita valtion virkamieslain 24 §:n soveltamisesta. Edilex 2011/7, julkaistu 31.3.2011

Lavapuro, Juha: Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen noudattamien tulkintaperiaatteiden kansallisesta sovellettavuudesta. Defensor Legis 4/2011, s. 467 - 480.

Pellonpää, Matti: Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ja Euroopan unioni. Lakimies 7-8/2005, s. 1229 - 1250

Pellonpää, Matti: Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ja kansallisen oikeuden kehitys - haittaa vai hyötyä? Lakimies 7-8/2009, s. 1125 - 1140

Pellonpää, Matti ja Gullans, Monica: Zolotutkhin-linjaus kansallisten tuomioistuinten koetinkivenä. Defensor Legis 4/2011, s. 412 - 431.

Rankinen, Juhon: KKO 2013:59 arvioituna erityisesti valtiovallan jaon näkökulmasta. Oikeus 2/2014, s.222 - 237.

Stool, Håkan: Oikeusasiamiehen esittämä arvostelu - rangaistus vai ohjausta? Julkaistu teoksessa Oikeusasiamies 90 vuotta -juhlakirja, s. 58 - 69.

Tolvanen, Matti: Kirja-arvostelu teoksesta Kiiski, Kimmo Ilmari: Hallinnollinen sanktiointi. Lakimies 1/2012, s.200 - 206.

Tuure, Harri: Suomen sotilasrikoslainsäädännön kehityksestä. Lakimies 4/1998, s. 568 - 589

Vuorenpää, Mikko: KKO 2010:45 ja KKO 2010:46 – veronkorotus, veropetos ja kielto käsitellä samaa asiaa kahdesti. Osa. 2. Lakimies 6/2010, s. 1113 - 1120.

Vuorenpää, Mikko: KKO 2010:82 - Veronkorotus, veropetos ja kielto käsitellä samaa asiaa kahdesti. 3. erä. Lakimies 1/2011, s. 156 - 164.

Vuorenpää Mikko: Veropetos, veronkorotus ja kielto käsitellä samaa asiaa kahdesti - EIT Jukka Ruotsalainen vs. Suomi. Lakimies 1/2010, s. 94 - 104.

1.2 Kirjat

Ojanen, Tuomas: EU-oikeuden perusteita. Edita Prima Oy. Helsinki 2010.

Hirvonen, Ari: Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisuja 17. Helsinki 2011.

Koskinen, Seppo – Kulla, Heikki: Virkamiesoikeuden perusteet. 4.uudistettu painos. Jyväskylä. Gummerus Kirjapaino Oy.

Pellonpää, Matti: Euroopan ihmisoikeussopimus. Talentum. Neljäs, uudistettu painos. Helsinki 2005.

Timonen, Pekka: Johdatus lainopin metodiin ja lainopilliseen kirjoittamiseen. Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta. Helsinki 1998.

Jan-Erik Helenelund, Ilpo Luoto, Niina Mäntylä, Kristian Siikavirta (Toim./red.): Julkista - yksityistä; millaisissa rakenteissa? Offentligt - privat; i hurdana strukturer? Vaasan yliopisto, oikeustiede 2012.

2. Virallislähteet

2.1. Lainsäädäntö

Esitutkintalaki (805/2011) muutoksineen

Hallintolaki (434/2003) muutoksineen

Laki erillisellä päätöksellä määrättävästä veron- tai tullinkorotuksesta (781/2013)

Laki hätäkeskustoiminnasta (692/2010) muutoksineen

Laki poliisin hallinnosta (110/1992) muutoksineen

Laki puolustusvoimista (551/2007) muutoksineen

Laki rajavartiolaitoksen hallinnosta (577/2005) muutoksineen

Laki rajavartiolaitoksen hallinnosta annetun lain muuttamisesta (221/2007)

Laki rikoslain täydentämisestä sotilasrikoksia koskevilla säännöksillä (321/1983)

Laki rikoslain 2 luvun 14a §:n ja 45 luvun muuttamisesta (559/2000)

Laki sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa (255/2014)

Laki sotilaskurinpitolain muuttamisesta (374/1990)

Laki valtion virkamieslain muuttamisesta (177/2013)

Pakkokeinolaki (806/2011) muutoksineen

Rikoslaki (39/1889) muutoksineen

Sotaväen rikoslaki (71/30.5.1919) muutoksineen

Sotilaskurinpitolaki (331/1983) muutoksineen

Sotilasoikeudenkäyntilaki (326/1983) muutoksineen

Suomen perustuslaki (731/1999) muutoksineen

Vahingonkorvauslaki (412/1974) muutoksineen

Valtion virkamieslaki (750/1994) muutoksineen

Vankeuslaki (767/2005) muutoksineen

2.2. Lainvalmistelutyöt

HaVL 5/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

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

HE 242/1990 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi sotilaskurinpitolain muuttamisesta.

HE 291/1993 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle valtion virkamieslaiksi ja laiksi valtion virkaehtosopimuslain muuttamisesta.

HE 309/1993. Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

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

HE 6/2005 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle Rajavartiolaitosta ja rajavyyhykettä koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

HE 204/2006 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi rajavartiolaitoksen hallinnosta annetun lain ja rajavartiolain muuttamisesta.

HE 264/2006 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle puolustusvoimalaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 181/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi valtion virkamieslain muuttamisesta

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

HE 255/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle sotilaskurinpitolaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 61/2011 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi valtion virkamieslain muuttamisesta.

HE 143/2011 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 191/2012 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi erillisellä päätöksellä määrättävästä veron- tai tullinkorotuksesta sekä eräksi siihen liittyviksi laeksi.

HE 14/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi esitutkintalain ja pakkokeinolain muuttamisesta sekä eräksi niihin liittyviksi laeiksi.

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

PeVL 9/2012 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi ulkomaalaislain ja työsopimuslain muuttamisesta sekä eräksi niihin liittyviksi laeksi.

PeVL 17/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi erillisellä päätöksellä määrättävästä veron- tai tullinkorotuksesta sekä eräksi siihen liittyviksi laeksi.

PeVL 27/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

PuVL 12/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

3. Oikeustapaukset

3.1 Euroopan ihmisoikeustuomioistuin:

8.6.1976 Engel and others v. The Netherlands.
21.2.1984 Öztürk v. Germany
23.10.1995 Peter Palaoro v. Austria.
15.5.1996 Toivo Kulpakko v. Finland.
10.6.1996 Benham v. The United Kingdom.
23.10.1996 Gradinger v. Austria.
2.9.1998 Kadubec v. Slovakia.
8.12.1999 Pellegrin v. France
29.5.2001 Franz Fischer v. Austria.
20.7.2004 Oleg Nikitin v. Russia.
23.11.2006 Jussila v. Finland.
19.4.2007 Vilho Eskelinen and others v. Finland.
10.2.2009 Sergey Zolotukhin v. Russia.
16.6.2009 Ruotsalainen v. Finland.
4.2.2010 Malkov v. Estonia.
31.5.2011 Kurdov and Ivanov v. Bulgaria.
18.10.2011 Tomasović v. Croatia.
19.2.2013 Müller-Hartburg v. Austria.
Löydettävissä <http://www.echr.coe.int>

3.2 Korkein oikeus

KKO 2010:45
KKO 2010:46
KKO 2010:82
KKO 2011:238
KKO 2012:46
KKO 2013:59
KKO 2013:78
KKO 2013:92
KKO 2014:51

3.3 Korkein hallinto-oikeus

KHO 2010:2832 (diaarinumero 3326/1/08, 29.10.2010)

KHO 2010:3061 (diaarinumero 169/1/10, 26.10.2010)

KHO 2011:41

KHO 2013:172

KHO 2014:52

KHO 2014:95

3.4 Hovioikeudet:

Helsingin hovioikeuden päätös numero 1678 19.6.2012 dnro R 11/3247.

Helsingin hovioikeuden päätös numero 1826 30.9.2014 dnro H 14/956.

Vaasan hovioikeuden päätös numero 1387 30.11.2011 dnro R 10/291.

3.5 Virkamieslautakunta

Virkamieslautakunnan päätös numero 8/2010, 10.12.2010.

4. Kansainväliset valtiosopimukset:

Euroopan ihmisoikeussopimus (SopS 63/1999).

5. Kansallisten viranomaisten virallisasiakirjat

Sisäministeriön raportti, Poliisiin kohdistuva sisäinen laillisuusvalvonta, SM julkaisuja 19/6.9.2013.

Sisäministeriön raportti, Siviilikriisinhallinnan asiantuntijoiden oikeudellinen asema, työryhmän raportti 30.6.2011. SM julkaisu 26/2011.

Puolustusministeriö, lausuntoyhteenvedo, Sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimista annettu laki, 19.10.2012.

Valtakunnansyyttäjä: Ne bis in idem - estevaikutuksesta syyteasioissa. Dnro 32/32/13. 6.11.2013 ja liitteenä oleva muistio Ne bis in idem -kiellon tulkinnasta ja sen vaikutuksesta syyttäjäntoimintaan 6.11.2013.

Puolustusministeriön asiakirja 2012-5194, 19.10.2012.

Puolustusministeriön asiakirja 1006/40.02.00/2008.

6. Opinnäytteet

Hämeenaho, Kari: Virkavastuu. Määräaikainen virantoimituksesta erottaminen rajavartiomiehen, ammattisotilaan ja poliisin erityisenä kurinpitorangaistuksena. Lappeenrannan teknillinen yliopisto, kauppatieteellinen tiedekunta 2009.

Kiiski, Kimmo Ilmari: Hallinnollinen sanktiointi. Väitöskirja. Turun yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta 2011.

Koskinen, Katri: Lopullisesti vapautettu tai tuomittu. Veronkorotus, veropetos ja ne bis in idem. Pro gradu - tutkielma. Turun yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta 2012.

Linnanen Hanne-Maria: Viranomaisen valitusoikeus ja yksilön oikeusturva. Pro gradu - tutkielma. Tampereen yliopisto, oikeustieteiden laitos 2008.

Paananen, Kirsi: Virkasuhteen irtisanominen ja purkaminen rikoksen perusteella. Pro gradu - tutkielma. Lapin yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta 2010.

Roisko, Ilkka: ” Ne bis in idem” kansainvälisessä ja kansallisessa rikosoikeudessa. Maisterin tutkielma. Lapin yliopisto, kansainvälinen rikosoikeus 2012.

Salmi, Aino: Öljypäästömaksu hallinnollisena seuraamuksena. Pro gradu - tutkielma. Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta 2012.

Sundström, Zacharias: Oikeudenmukainen tuomio - tuomarin harkinta rikosasiassa - kansalliset ja kansainväliset vaikutteet tuomarin harkinnassa. Yliopistollinen väitöskirja. Itä-Suomen yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 2011.

7. Muut lähteet

Asianajajaliiton oikeudelliset uutiset 17.11.2012: Perustuslakivaliokunta: Ne bis in idem - suoja koskee myös samanaikaisia prosesseja. (tallennettu 10.9.2014).
http://www.asianajajaliitto.fi/viestinta/oikeudellisia_uutisia/kotimaiset_tietolahteet/2012/perustuslakivaliokunta_ne_bis_in_idem_suoja_koskee_myos_samanaikaisia_prosesseja.5632.news

Koskelo, Pauliine: Puheenvuoro ylimmän johdon VTV-forumissa 24.9.2012 (löydettävissä KKO internetsivuilta)
http://korkeinoikeus.fi/fi/index/ajankohtaista/puheet_1/2012/presidenttipauliinekoskelonpuhe_ylimmanjohdonvtvvaltionaloudentarkastusvirasto-forumissa24.9.2012.html (tallennettu 20.1.2015)

Vihervuori, Pekka: KHO:n presidentin puhe XII Hallintotuomioistuinpäivillä, 31.1.2014
<http://www.kho.fi/fi/index/ajankohtaista/presidenttipekkavihervuorenpuheita/xiihallintotuomioistuinpaiva.html> (tallennettu 29.9.2014)

Violainen, Jyrki: Blogi 749. KKO 2013:59: veropetosyytteen tutkintaa koskeva merkittävä linjanmuutos. (tallennettu 15.8.2014) <http://jyrkivirolainen.blogspot.fi/>

Virolainen, Jyrki: Blogi 741. Ne bis in idem -kielto; Ruotsin korkeimmassa oikeudessa merkittävä linjanmuutos. (tallennettu 15.8.2014) <http://jyrkivirolainen.blogspot.fi/>

Virolainen, Jyrki: Blogi 752. Ruotsin korkein oikeus: Veropetostuomio purettava aikaisemman veronkorotuspäätöksen vuoksi . (tallennettu 19.8.2014) <http://jyrkivirolainen.blogspot.fi/>

Perustuslakiblogi: Tulkinnan muutoksia: KKO 2013:59. (tallennettu 15.9.2014) <https://perustuslakiblogi.wordpress.com/>

Perustuslakiblogi: Juha Latvapuro: Ne bis in idem ja perustuslakivaliokunnan kompromissit (tallennettu 15.9.2014) <https://perustuslakiblogi.wordpress.com/>

LYHENTEET

DL	Defensor Legis
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
ETL	Esitutkintalaki (805/2011)
HaO	Hallinto-oikeus
HaVM	Eduskunnan hallintovaliokunnan mietintö
HE	Hallituksen esitys eduskunnalle
HL	Hallintolaki (434/2003)
HO	Hovioikeus
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KKO	Korkein oikeus
KO	Käräjäoikeus
L	Laki
LRVLH	Laki rajavartiolaitoksen hallinnosta (577/2005)
NimikirjaL	Nimikirjalaki (1010/1989)
PeVL	Eduskunnan perustuslakivaliokunnan lausunto
PuVL	Eduskunnan puolustusvaliokunnan lausunto
PL	Suomen perustuslaki (731/1999)
PVL	Laki puolustusvoimista (551/2007)
RL	Rikoslaki (39/1889)
ROL	Laki oikeudenkäynnistä rikosasioissa (689/1997)
SKL	Sotilaskurinpitolaki (331/1983)
SKRTL	Laki sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa (255/2014)
SM	Sisäasiainministeriö
SOL	Sotilasoikeudenkäyntilaki (326/1983)
VKS	Valtakunnansyyttäjä
VirkamL	Valtion virkamieslaki (750/1994)
Vp	Valtiopäivät

AMMATTISOTILAIDEN SOTILASKURIPITOMENETTELY JA VIRKAMIESOIKEUDELLISET SANKTIOT KAKSOISRANGAISTUKSEN NÄKÖKULMASTA

1. JOHDANTO

Viimeaikainen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntö on kuitenkin pakottanut suomalaisetkin lainsoveltajat ja lainsäätäjän varpaalleen, koska monta rangaistuksenluonteista sanktiota samasta teosta on ihmisoikeussopimuksen vastaista. - Kiiski 2011

Sitä vastoin ihmisoikeustuomioistuimen kansallisesta oikeuskäytännöstämme poikkeava laaja tulkinta siitä, minkälaisia asioita pidetään rikosasioina arvioitaessa, onko henkilöä vastaan ryhdytty rikosperusteisiin toimiin kahdesti (bis), yhdistettynä laajaan tulkintaan asioiden samuudesta (idem), aiheuttaa uudenlaisia ongelmia nykyisessä seuraamusjärjestelmässämme. - KKO ratkaisussaan 2010:45

Ne bis in idem - kielto¹, eli kielto rangaista kahdesti samasta asiasta (kaksoisrangaistuksen kielto) on prosessioikeudellinen oikeusperiaate. Vaikka kielto sinänsä on pysynyt samana, on kiellon tulkinnassa tapahtunut muutoksia niin kansallisesti kuin kansainvälisesti.

Tässä tutkielmassa tuodaan esille ne kansalliset ja kansainväliset tulkintamuutokset, joilla on tai voi olla vaikutusta ammattisotilaiden kurinpitomenettelyyn ja virkamiesoikeudellisiin sanktioihin. Tutkielma siis käsittelee ne bis in idem - kieltoa ammattisotilaiden erityisrangaistusten näkökulmasta. Tutkielman pääpaino laintulkinnan osalta on luonnollisesti kansallisen oikeuden muutoksissa, mutta tutkielmassa käsitellään tarvittavassa laajuudessa myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) tuomiot, joilla on merkitystä ammattisotilaille. Tällöin tarkastelussa ovat joko erillisryhmää² tai rikosoikeudellisen seuraamuksen määrittämistä kos-

¹ Ne bis in idem - kielto koskee Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) soveltamisalana tilannetta, missä yhdestä teosta seuraa kaksi erillistä rikosoikeudellista seuraamusta. Kiellon kannalta ei ole merkitystä onko teko kirjattu kansallisesti rikoslakiin vai johonkin muuhun lakiin. Jos seuraus tai sanktio on rikosoikeudellisen seuraamuksen kaltainen, koskettaa sitä ne bis in idem - kielto.

² Tässä yhteydessä ammattisotilaiden katsotaan kuuluvan erillisryhmään, kuten myös esimerkiksi vankien ja poliisien.

kevat tuomiot, sekä ne Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomiot, jotka ovat suoraan vaikuttaneet ne bis in idem - kiellon tulkintaan suomalaisessa oikeuskäytännössä.

Euroopan ihmistuomioistuin on antanut viime vuosina useita tuomioita koskien ne bis in idem - kieltoa, merkittävimmän välillisesti vaikuttava ratkaisun ollessa Zolotukhin vs. Venäjä ja suoraan Suomea velvoittavana Ruotsalainen vs. Suomi³. Pääasiassa edellä mainittujen EIT:n tuomioiden seurauksena korkein oikeus (KKO) antoi kaksi merkittävää ennakkoratkaisua, KKO 2010:45 ja 2010:46, koskien ne bis in idem - kieltoa. Merkittävän näistä ennakkoratkaisusta tekee se, että KKO ulotti aiemmasta oikeuskäytännöstä poiketen ne bis in idem - kiellon ylittämään Suomen oikeuslaitokselle ominaiset hallinto- ja rikosprosessin. Vaikka ennakkoratkaisut koskivat verotusta, oli alusta alkaen selvää että ennakkoratkaisulla oli laajempaa merkitystä ne bis in idem - kiellon ja muiden hallinnollisten sanktioiden kannalta.

Ammattisotilaiden kannalta tulkintamuutos koskettamaan myös Suomessa ominaisia hallinnollisia sanktioita on mielenkiintoinen. Ammattisotilaita koskettaa rikoslaissa oma luku ja ammattisotilailla on kaikkia virkamiehiä koskettavan virkamieslain sanktioiden lisäksi erillisissä virkamiesoikeudellisena sanktiona yleisistä⁴ virkamiehistä poikkeava määräaikainen erottaminen. Ammattisotilaita koskettaa lisäksi sotilaskurinpitomenettely, jota ohjaa oma erillislaki.

Tutkimus on oikeustieteellinen työ joka on luonteeltaan ja menetelmän osalta lainopillinen eli oikeusdogmaattinen. Tutkielmassa asetetaan lainopillinen ongelma, eli ne bis in idem - kiellon tulkinta koskien ammattisotilaiden erityisiä rangaistuksia, peilataan ongelmaa EIT ja korkeimpien oikeuksien ratkaisuihin⁵, kirjoitettuun lakiin, lain valmistelutöihin ja muiden tutkijoiden näkemyksiin. Tämän jälkeen muodostetaan kirjoittajan näkemys tutkittavaan asiaan. Tutkielman hahmottamisen apuna käytetty viitekehys on **liitteenä 1**.

Tutkielman ensimmäinen luku on johdanto. Tutkielman toisessa luvussa käsitellään ne bis in idem - kielto yleensä sekä kiellon tulkintaan liittyvät viimeaikaiset kansalliset ja kansainväli-

³ EIT:n tuomio 10.2.2009 asiassa Zolotukhin vs. Venäjä. Tapausta käsitellään myöhemmissä luvuissa tarkemmin, mutta merkittävin muutos ne bis in idem - kieltoa koskevaan linjaan tapauksessa Zolotukhin vs. Venäjä oli se, että jatkossa ne bis in idem - kiellon ulottuvuutta harkittaessa täytyy Engelin kriteereiden lisäksi ottaa huomioon teon tosiseikasto ”identical facts or facts which are substantially the same” kun mietitään onko kyseessä sama teko. Ruotsalainen v. Suomi vastaavaksi kosketti suoraan Suomen verotuspäätöstä ja kaksoisrangaistuksen kieltoa.

⁴ Käytän termiä yleinen virkamies, koska määräaikainen erottaminen koskee vain tiettyä virkamieskuntaa.

⁵ Olen päättänyt käyttämään sanaa *ratkaisu* kun käsittelen yhdessä EIT:n, KKO ja KHO antamia tuomioita, ennakkoratkaisuja ja päätöksiä.

set muutokset. Luvussa käsitellään myös rikos- ja hallinnollinen prosessi rikosoikeudellisen seuraamuksen kannalta. Tutkielman kolmannessa luvussa pureudutaan ammattisotilaita koskeviin erityisrangaistuksiin ja neljännessä luvussa käsitellään ammattisotilaiden erityissäädökset suhteessa ne bis in idem - kieltoon. Viides luku on yhdistelmä ja johtopäätökset, missä annetaan myös suosituksia. Lisäksi luvussa arvioidaan lain sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa uudistusta ne bis in idem - kiellon näkökulmasta.

Tutkielman primäärilähteenä ovat lainsäädäntö esitöineen sekä EIT:n ja korkeimpien oikeuksien ratkaisut ja toissijaisena lähteenä hovioikeuksien tuomiot, eduskunnan valiokuntien mietinnöt ja lausunnot sekä lain valmisteluvaiheessa annetut lausunnot. Käsittelyä syvennetään tutkimalla oikeustieteellisiä tutkimuksia ja artikkeleita.

Tutkimusta on rajattu siten, että ammattisotilaita koskevien sanktioiden osalta käsitellään vain valtion virkamieslaki, rikoslaki, laki puolustusvoimista ja laki rajavartiolaitoksen hallinnosta. Esimerkiksi vahingonkorvauslaki rajataan tarkastelun ulkopuolelle. Tutkielmassa ei myöskään perustella kaikkia kantoja yksityiskohtaisesti, vaan niissä tapauksissa viitataan muiden tutkijoiden tekemiin havaintoihin ja ohjataan alkuperäisille lähteille.

Tutkimuksen tarkoituksena ei ole selvittää yleisiä periaatteita oikeusturvasta, oikeusvoiman funktiosta tai sisällöstä. Oikeusvoiman ulottuvuus eri prosessilajeihin sitä vastoin on tarkasteluun sisällytettävä, koska muutoin koko ne bis in idem -kieltoa yli prosessirajojen ei ole mahdollista tutkia. Tutkimuksen tarkoituksena ei ole myöskään tutkia ammattisotilaille määrättäviä muita seuraamuksia, esim. mahdollista jatkokurssin myöhästymistä esitutinnan johdosta tai ylenemisen viivästymistä, joiden voidaan katsoa olevan rangaistuksen kaltaisia. Tarkastelusta on myös rajattu pois mahdolliset ammattisotilaiden ulkomailla tekemät rikokset, jotka vaatisivat erillisen tarkastelun⁶.

Tutkimusongelmaksi muodostui seuraava kysymys:

Mitkä tutkielmassa rajatut ammattisotilaiden virkarikosten seurauksena saadut rangaistukset, virkamiesoikeudelliset sanktiot ja sotilaskurinpitomenettelyssä määrätyt rangaistukset ovat seuraamukseltaan rikosoikeudellisten rangaistuksen kaltaisia siten, että ne bis in idem - kielto koskettaa niitä?

⁶ Asiaan voi perehtyä tutustumalla SM:n raporttiin, Siviilikriisinhallinnan asiantuntijoiden oikeudellinen asema, 17.10.2012.

Pääongelmaan vastaaminen edellyttää vastaamista seuraaviin alakysymyksiin:

- Mitä tarkoitetaan ne bis in idem - kiellolla ja millaisia seuraamuksia ja sanktioita kielto koskettaa?
- Mikä on sotilaskurinpitomenettely ja millaisia rangaistuksia ammattisotilaiden on mahdollista saada sotilaskurinpitomenettelyn seurauksena?
- Mikä on ammattisotilaan virkarikos ja virkamiesoikeudellinen sanktio, ja millaisia seuraamuksia ammattisotilaan on mahdollista saada virkarikoksen ja virkamiesoikeudellisen menettelyn seurauksena?
- Täyttävätkö ammattisotilaiden sotilaskurinpitomenettelyn seurauksena saamat sanktiot rikosoikeudellisen rangaistuksen (rikosasia) kriteerit ja ulottuuko ne bis in idem - kielto kyseisiin tapauksiin?
- Täyttävätkö ammattisotilaiden virkarikosten ja virkamiesoikeudellisten sanktioiden johdosta saamat seuraamuksen rikosoikeudellisen rangaistuksen kriteerit ja ulottuuko ne bis in idem - kielto kyseisiin tapauksiin?

2. NE BIS IN IDEM - KIELTO JA RIKOSOIKEUDELLINEN RANGAISTUS (RIKOSASIA)

2.1 Ne bis in idem - kiellosta yleensä

Ne bis in idem - kieltoa ei ole suoraan kirjattu Suomen perustuslakiin, mutta sen katsotaan oleva osa perustuslain 21 §:n 2 momentissa turvattuja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeita⁷. Kielto on kuitenkin kirjattu Suomea velvoittaviin valtiosopimuksiin. Kiellon soveltamisesta on tutkittu useissa tutkimuksissa ja kiellon ulottuvuutta koskevaa määrittelyä on tehty niin kansainvälisten kuin kansallisten tuomioistuinten antamissa ratkaisuisissa⁸. Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) 7. lisäpöytäkirjan neljännessä (4) artiklassa kirjatus ne bis in idem - kiellon tarkoituksena on kieltää kahteen kertaan syyttäminen ja/tai rankaiseminen samojen tosiseikkojen perusteella ja antaa henkilölle varmuus siitä, että ratkaistua asiaa, olipa hän syyllinen tai ei, ei oteta enää käsiteltäväksi rikosasiaa koskevassa oikeudenkäynnissä.

EIS:n 7. lisäpöytäkirjan neljännessä (4) artikla:

⁷ HE 309/1993 Yksityiskohtaiset perustelut, 16 § ja Pellonpää ja Gullans, 2011, s. 423.

⁸ Esimerkiksi Roisko 2012.

1 Ketään ei saa saman valtion tuomiovallan nojalla tutkia uudelleen tai rangaista oikeudenkäynnissä rikoksesta, josta hänet on jo lopullisesti vapautettu tai tuomittu syyliseksi kyseisen valtion lakien ja oikeudenkäyntimenettelyn mukaisesti.

2 Edellisen kappaleen määräykset eivät estä ottamasta juttua uudelleen tutkittavaksi asianomaisen valtion lakien ja oikeudenkäyntimenettelyn mukaisesti, jos on näyttöä uusista tai vasta esiin tulleista tosiseikoista tai jos aiemmassa prosessissa on tapahtunut sellainen perustavaa laatua oleva virhe, joka voisi vaikuttaa lopputulokseen.

3 Tästä artiklasta ei saa poiketa yleissopimuksen 15 artiklan perusteella⁹

Määritelmä sitoo Suomea ja muita Euroopan neuvoston jäsenvaltioita¹⁰. Suomen oikeuslaitoksen ratkaisussa ne bis in idem -kieltoa peilataan nimenomaisesti yllä olevaan sopimukseen sekä EIT:n tuomioihin.

Ne bis in idem -kielto löytyy vastaavanlaisena lisäksi esimerkiksi kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen 14 artiklan 7 kohdasta ja EU:n peruskirjan 50 artiklasta.

Ne bis in idem -kielto mielletään usein pelkäksi kaksoisrangaistavuuden kielloksi, eli samasta asiasta ei saa rangaista kahteen kertaan, mutta kielto koskee myös saman asian "*tutkimista kahteen kertaan valtion lakien ja oikeudenkäyntimenettelyn mukaisesti*".

Sotilaiden kannalta huomion arvoista on myös 3. momentti, missä viitataan yleissopimuksen 15 artiklaan. Kyseinen artikla määrittää sopimusvelvoitteista poikkeamisesta hätätilan aikana. Koska 15. artiklaan ei voi vedota, koskee ne bis in idem -kielto myös sotaa tai muuta yleistä hätätilaa.

Viimeaikoina sekä KKO että KHO ovat antaneet bis in idem ja lis pendens¹¹ -kiellon ulottuvuuteen vaikuttaneita päätöksiä. Korkeimpien oikeuksien ratkaisussa on perustellusti otettu kantaa kysymykseen hallinnollinen sanktio vs. rikosoikeudellinen rangaistus, lis pendens -kiellon ulottuvuuteen ja muihin asiaan vaikuttaviin tekijöihin¹². Ratkaisuja tutkiessa päätyy havaintoon, että ne bis in idem -kielto on murroksessa. Samaan johtopäätökseen tulee lukies-

⁹ Euroopan ihmisoikeussopimus, 7. lisäpöytäkirjan neljäs (4) artikla.

¹⁰ www.echr.com.

¹¹ Lis pendens on latinankielinen termi, mikä tarkoittaa vireillölovaikutusta, joka estää toisen samaa asiaa koskevan kanteen/vast. nostamisen. Tätä kielto siis estää rinnakkaiset prosessit, määrätyissä tapauksissa yli prosessirajojen. Lisätietoja KKO 2013:59.

¹² Esim. KKO 2010:45, 2010:46, 2010:82, 2013:59, 2013:78 ja KHO 2011:41, 2013:172, 2014:95.

sa hallituksen esityksiä, valiokuntien lausuntoja ja mietintöjä, korkeimpien oikeuksien presidenttien puheita ja viranomaisten julkaisuja¹³.

Tutkittaessa KKO ennakkoratkaisuja voidaan tiivistetysti todeta, että ratkaisuilla 2010:45 ja 2010:46 KKO totesi *ne bis in idem* -kiellon ylittävän hallinto- ja yleisen tuomioistuimen prosessien rajat. Kielto koski vain tapauksia, joissa *"ensimmäinen ratkaisu on lopullinen ennen jälkimmäisen menettelyn alkamista"*¹⁴. Näin ollen *ne bis in idem* -kielto koski vain lainvoiman saaneita prosesseja, eikä estänyt tutkinnan aloittamista yhtäaikaisesti. Ratkaisussa 2010:82 KKO tarkensi lopullisuusvaatimusta koskevaa kantaa katsoessaan, *"että se seikka, että veronkorotus tulee rikosoikeudenkäynnin edelleen jatkuessa lopulliseksi, ei estä veropetosyytteen tutkimista"*¹⁵. Tämäkään ei jäänyt viimeiseksi kannaksi, vaan lopullisuutta koskeva tulkinta muuttui jälleen ratkaisussa KKO 2013:59. Tulkinta muuttui siten, että jos hallinnolliseen prosessiin sisältyvää päätösvaltaa on käytetty joko määräämällä veronkorotus tai jättämällä se määräämättä, syytetä samaan tekoon perustuvasta veropetosrikoksesta ei enää voida nostaa tai sen käsittelyä tuomioistuimessa jatkaa, vaikka päätös ei olisikaan lainvoimainen.

Vaikka tapaus koskee verotusta, on linjaus myös muita tapauksia koskeva prosessin vaiheen osalta, ainakin osittain. Lopullisuutta koskien:

*"korkein oikeus katsoo perustuslakivaliokunnan tavoin, että ne bis in idem -kiellon tarkoitusta vastaa parhaiten tulkinta, joka estää mahdollisuuden kahteen rinnakkaiseen samaa asiaa koskevaan menettelyyn. Tällainen tulkinta on myös parhaiten sovitettavissa yhteen kansallisesti noudatettavan lis pendens -kiellon sekä oikeusvaltion keskeisiin periaatteisiin kuuluvien yhdenvertaista kohtelua koskevien vaatimusten kanssa"*¹⁶.

Myös valtakunnansyyttäjä ohjeisti syyttäjiä yhdenaikaista menettelyä koskien. Ohjeessa todetaan, että KKO:n ennakkopäätöksen perusteluiden jälkeenkin rinnakkaista menettelyä tulkitseva tilanne on epäselvä. Epäselvissä tapauksissa syyttäjien tulee saattaa epäselvyydet oikeuden ratkaistavaksi¹⁷.

Ne bis in idem -kieltoa käsitellessä tulee ottaa huomioon, että lainsäädännössä eri ammattikunnille on määrätty pelkästään heitä koskevia rangaistuksia. Virkamiehet ovat erillisryhmä, koskeehan heitä rikoslain 40 luku ja virkamieslaki. Ammattisotilaat ovat virkamiesten osalta

¹³ PeVL 17/2013 vp. , Koskelo 1/2014, KHO:n presidentti Pekka Vihervuori puhe 31.1.2014, VKS muistio 6.11.2013 ja SM:n julkaisu 19/6.9.2013, s. 65 - 66.

¹⁴ KKO 2010:45 ja 2010:46, sekä esim. Pellonpää ja Gullans 2011.

¹⁵ KKO 2010:82.

¹⁶ KKO 2013:59, kappale 35.

¹⁷ VKS 6.11.2013.

erillisryhmä, olipa kyseessä rikoslaki tai virkamiesoikeus, sillä heitä koskettaa virkarikosten lisäksi (RL 40) sotilasrikokset (RL 45). Lisäksi ammattisotilaita koskettaa erillislainsäädännön nojalla yleisiä virkamiehiä korkeampi käyttäytymisvelvollisuus ja määräaikainen virantoimituksesta erottaminen. Ammattisotilaat eivät ole virkamiehistä ainoa erillisryhmä, vaan niihin kuuluvat ammattisotilaiden lisäksi esimerkiksi poliisit ja hätäkeskuslaitoksessa palvelevat virkamiehet.

Ne bis in idem - kiellon kannalta tällä on merkitystä, sillä yleisesti ottaen on lähdetty ajatuksesta, että ne bis in idem - kiellon tulkinnassa erillisryhmille annettuja hallinnollisia rangaistuksia ei pidetä ne bis in idem - kiellon soveltamisalaan kuuluvina¹⁸. Asia ei kuitenkaan ole näin yksinkertainen.

2.2 Rikos- ja hallintoprosessi, rikosoikeudellinen rangaistus (rikosasia) ja Engelin kriteerit

Suomessa tuomioistuinlaitos jakaantuu perustuslain mukaan yleisiin tuomioistuimiin, hallintotuomioistuimiin sekä eräisiin erikseen määrättyihin erityistuomioistuimiin¹⁹. Yleinen tuomioistuin käsittelee riita- ja rikosasiat, ylimpänä tuomioistuimenaan korkein oikeus ja hallintolainkäyttöasioita käsittelee hallintotuomioistuin, ylimpänä korkein hallinto-oikeus²⁰.

Suomalaiselle oikeusjärjestykselle on ominaista, että hallinnollisessa menettelyssä määrätään erilaisia ja eriasteisia seuraamuksia, joita pidetään hallinnollisina sanktioina. Ne bis in idem - kiellon näkökulmasta merkitystä on sillä tosiseikalla, että Suomessa hallintomenettelyn seurauksena voi saada seuraamuksen, mikä ankaruudeltaan vastaa yleisen tuomioistuinmenettelyn rangaistusta tai jopa ylittää sen²¹.

Käsiteltäessä sitä, onko kurinpitomenettelyssä määrättäviä sanktiota, virkamieslain perusteella annettavia virkamiesoikeudellista sanktiota, ammattisotilaan määräaikaista erottamista tai mitä tahansa muuta hallinnollista sanktiota pidettävä yleiseltä asemalta sellaisena ihmisoikeussopimuksessa tarkoitettuna rikosasiana, joita koskevat ne bis in idem - kielto, tarkastelu tulee suorittaa niin sanottujen Engelin kriteereiden pohjalta. Engelin kriteereillä siis punnitaan

¹⁸ Katso esim. Valtakunnan syyttäjä, muistio 6.11.2013 ja KKO 2012:46 kohta 13.

¹⁹ PL 98§.

²⁰ PL 99§.

²¹ Kiiski 2011, s. 55.

milloin teko ja siitä aiheutuva seuraamus ovat luonteelta rikosoikeudellisia. Käsiteltäessä hallinnollisen ja rikosoikeudellisen teon suhdetta, eli onko kyseessä sama teko, tulee tarkasteluun ottaa Engelin kriteereiden lisäksi EIT:n Zolotukhin-tapauksessa käyttämä tarkastelu toiseikaston osalta, sekä muut EIT:n kieltoa koskevat ratkaisut.

Engelin kriteereissä on kyseessä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen 8.6.1976 antama tuomio tapauksessa Engel ym. vs. Alankomaat, mikä käsitteli sotilaskurinpitomenettelyä. Tuomion perustelussa käytettyjä kriteereitä (Engelin - kriteerit) on tarkennettu myöhemmissä ne bis in idem - kieltoa käsittelevissä tuomioissa²². Engelin kriteereillä siis tarkastellaan onko kyseisessä tapauksessa seurausena kaksi rikosoikeudellista seuraamusta samasta teosta, huolimatta siitä kuinka tapauksia katsotaan kansallisessa lainsäädännössä. Engelin kriteerit ovat; teon oikeudellinen luonnehdinta kansallisen oikeuden mukaan, teon laatu ja todellinen luonne, sekä määrättävissä olevan seuraamuksen luonne ja ankaruus. Jos ensimmäinen kolmesta kriteeristä täyttyy, eli teon katsotaan olevan kansallisen oikeuden mukaan rikoksena rangaistava, kyseessä on aina rikosasia. Jos ensimmäinen kriteeri ei täyty, eli teko ei ole rikoksena rangaistava, on tekoa arvioitava kahden jäljelle jäävän, vaihtoehdoisen kriteerin mukaan. Jos näistä kahdesta kriteeristä yhtä soveltamalla ei päästä selkeään lopputulokseen, on tilannetta arvioitava kokonaisuutensa perusteella²³.

Käsiteltäessä ne bis in idem - kieltoa on esiin nostettava Engelin lisäksi jo mainittu tapaus Zolotukhin vs. Russia, jolla yhdenmukaistettiin teon samuutta koskevaa epäselvyyttä. Tuomiossa EIT katsoi, että arvioitaessa onko kyseessä ne bis in idem - kiellon kannalta sama teko, tulee tarkastella onko tapauksessa kysymys identtisesti tai olennaisilta osin samoista toiseikoista²⁴.

Muista EIT:n tuomioista esille tulee nostaa tapaus Öztürk vs. Saksa. Kyseisessä tapauksessa EIT antoi tuomiossaan painoarvoa sille, että vankeusrangaistus potentiaalisena rangaistuksena johtaa teon rinnastamiseen rikosasian, ainakin pääsääntöisesti. Toisaalta pelkästään sille seikalle, että teosta ei voi seurata vankeutta ei antaa samanlaista painoarvoa²⁵.

Suomalaisen oikeuskäytännön osalta tarkennetuilla arviointikriteerillä oli ratkaiseva merkitys pohdittaessa ne bis in idem - kiellon vaikuttavuutta yli prosessirajojen. Zolotukhinin tapauk-

²² Esim. Palaoro vs. Itävalta, Benham vs. Yhdistynyt kuningaskunta, Kadubec vs. Slovakia ja Zolotukhin vs. Venäjä.

²³ Engel ym. vs. Alankomaat, erityisesti kohta 82; KKO 2010:45 kohta 11; Pellonpää ja Gullans 2011, s. 417.

²⁴ Zolotukhin vs. Venäjä, erityisesti kohta 82; ks. myös KKO 2010:46.

²⁵ Öztürk vs. Saksa, kohta 54 ja Pellonpää ja Gullans 2011, s. 417.

sen jälkeen ratkaisevaa oli samuuden arvioinnin osalta tosiseikasto ja rikosoikeudellisen rangaistuksen kaltaisuus. Yksinkertaistettuna Zolotukhin tapauksen tulkinta ja Suomea koskeva langettava tuomio tapauksessa Ruotsalainen vs. Suomi johti KKO:n ratkaisuihin 2010:45 ja 2010:46²⁶.

Edellä mainitut ratkaisut ovat johtaneet tilanteeseen, että aiemmin oikeuskirjallisuudessa ja oikeuksien ratkaisuihin käytetyt perustelut eivät välttämättä ole sellaisenaan enää relevantteja. Ammattisotilaan kannalta *ne bis in idem* -kieltoa tulkittaessa ei siis jatkossa voida todeta, että kyse on sotilaskurinpitomenettelystä ja rikosprosessi on toinen kokonaisuus. Tämän voi myös todeta uudistetun sotilaskurinpitolain esitöistä, joihin palaan myöhemmin. Samalla tavoin, samoilla kriteereillä tulee tarkastella myös virkamiesoikeudellisia seuraamuksia ja sanktioita.

3. AMMATTISOTILAITA KOSKEVAT ERITYISSÄÄDÖKSET

3.1 Sotilasoikeudenhoito: Sotilaskurinpitomenettely, rikoslain 45 luku ja sotilasoikeudenkäyntilaki

Sotilasoikeudenhoito on kokonaisuus, mikä koostuu sotilaskurinpitomenettelystä, rikoslaissa sotilaille rangaistavaksi määritetyistä rikoksista ja sotilasoikeudenkäynnistä²⁷. Prosessina sotilasoikeudenhoidon voidaan katsoa jakautuvan kahteen. Ensimmäisenä on puolustusvoimien ja rajavartiolaitoksen sisäinen kurinpito, siis sotilaskurinpito tai sotilaskurinpitomenettely, missä puolustusvoimat tai rajavartiolaitos tutkii teon ja rankaisee tekoon syyllistyneen eikä käsitteilyyn osallistu ulkopuolisia. Toisena on sotilasrikosten käsittely normaalissa rikosprosessissa tutkinnan suorittaessa joko poliisi, puolustusvoimat tai rajavartiolaitos, syyttäjän syyttäessä ja oikeudenkäynnin tapahtuessa yleisessä tuomioistuimessa sotilasoikeudenkäyntilain mukaisessa kokoonpanossa ja tarkennuksin²⁸. Seuraamukset voivat olla molemmissa prosesseissa osittain samoja. Kurinpitopäätöstä koskeva valitus käsitellään ratkaisupyynnön jälkeen vaadittaessa sotilasoikeudenkäyntilain mukaisesti. Prosessit on kuvattu liitteessä 3.

Sotilaita koskevalla erillisellä lainsäädännöllä on pitkä historia. Sotilailla on ollut omia säädöksiä jo Suomen itsenäisyyden alusta saakka²⁹. Sotilasrikokset siirrettiin vuonna 1919 sääde-

²⁶ Zolotukhin vs. Venäjä; Ruotsalainen vs. Suomi ja Koskinen 2011.

²⁷ Kärki 2011, s. 6.

²⁸ HE 85/1981 vp., kohta 1.2 uudistamistarve ja tavoitteet; ks. myös HE 225/2010 vp. yleisperustelut.

²⁹ Tuure 1998.

tystä ja myöhemmin muutetusta sotaväen rikoslai³⁰ yleiseen rikoslakiin hallituksen vuonna 1981 laatiman esityksen pohjalta. Eduskunta hyväksyi rikoslain täydentämisen 23.5.1983 ja lakimuutoksen astui voimaan 1.1.1984³¹. Muutosten johdosta voitiin luopua sotaväen rikoslakiin kirjatusta epävarsinaisista sotilasrikoksista, koska uudistetussa järjestelmässä sekä sotilasrikokset, että muut sotilaita koskevat rikokset oli kirjattu rikoslakiin ja ne rikokset, jotka kohdistuivat puolustusvoimiin tai toisiin sotilaisiin, eli sotilasoikeudenkäyntiasiat, voitiin määrittellä sotilasoikeudenkäyntilain säännösten avulla³². Muutoksen johdosta päästiin tilanteeseen, minkä seurauksena rikoslain 45 luvun rikokset *"ovat yleiseen muotoon kirjoitettuja nykyaikaisia rikossäännöksiä"*³³. Samalla uudistettiin sotilaskurinpitolaki³⁴, mikä tarkoitetaan ja soveltavuudeltaan vastasi nykyisin voimassa olevaa lakia sotilaskurinpidoista ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa.

Sotilaskurinpitomenettely on kehittynyt vuosien saatossa. Oikeusturvan kannalta parannusta on tapahtunut erityisesti valitusmahdollisuuksien osalta. Valitusmahdollisuus on edennyt siten, että sotilaskurinpitoasiassa tehtyyn päätökseen ei 1.1.1984 voimaan astuneen sotilaskurinpitolain mukaan voinut hakea muutosta valittamalla. Määrätyn kurinpitorangeistuksen saanut oli oikeutettu saattamaan saamansa päätöksen joukko-osaston komentajan tarkastettavaksi, ja mikäli päätöksen antaja oli joukko-osaston komentaja, hänen kurinpitoesimiehelleen. Kurinpito-ojennuksesta ei tarkastuspyyntöä saanut tehdä³⁵.

Lailta sotilaskurinpitolain muuttamisesta 1.5.1990 valitusmenettelyä muutettiin siten, että kurinpitoasiassa määrättyyn kurinpitorangeistukseen oli mahdollista hakea muutosta sotilasoikeudenkäyntilain mukaan määrättyyn toimivaltaiseen yleiseen tuomioistuimeen³⁶. Kurinpitoasiassa määrättyyn kurinpito-ojennukseen ei edelleenkään saanut hakea muutosta³⁷.

Tällä hetkellä sotilaiden kurinpitomenettelyä säätelee 1.5.2014 uudistunut erillislaki, laki sotilaskurinpidoista ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa. Lain valmistelu oli pitkä prosessi, mikä alkoi puolustusministeriön asettamalla työryhmällä 28.5.2008³⁸. Hallitus antoi lakiasiasta kolme esitystä, viimeisimpänä HE 30/2013 vp., minkä pohjalta laki lopulta säädettiin.

³⁰ Sotaväen rikoslaki (71/30.5.1919). Laki tuli voimaan 1.6.1919 ja sillä kumottiin sotilasrikoslain 1886 materiaaliset säännökset.

³¹ HE 85/1981 vp. ja L rikoslain täydentämisestä sotilasrikoksia koskevilla säännöksillä (321/1983)

³² Sotilasoikeudenkäyntilaki (326/1983).

³³ Tuure 1998 s.584.

³⁴ Sotilaskurinpitolaki (331/1983)

³⁵ Sotilaskurinpitolaki (311/1983) 34 § (alkuperäinen säädös).

³⁶ Sotilasoikeudenkäyntilaki (326/1983) 5 ja 6 §.

³⁷ Laki sotilaskurinpitolain muuttamisesta (374/1990) 34 §.

³⁸ Puolustusministeriön asiakirja FI.PLM.2012-5194, 19.10.2012 ja PLM ak 1006/40.02.00/2008.

Lain soveltamisalan mukaan laissa säädetään sotilaskurinpitomenettelyyn kuuluvan rikosten selvittämisestä. Laissa säädetään lisäksi menettelystä sotilaskurinpitoasiassa, siinä määrättävistä seuraamuksista sekä sotilasoikeudenkäyntimenettelyn aloittamisesta. Soveltamisalaan on myös sisällytetty ja määritetty ne lait joissa säädetään sotilaskurinpitomenettelyn alaisista henkilöistä³⁹. Lain soveltamisalassa määritetään lisäksi tutkittava teko, missä viitataan sotilasoikeudenkäyntilain 2 §:ssä tarkoitettuun rikokseen. Sotilasoikeudenkäyntilain 2 §:n mukaan sotilasoikeudenkäyntiasioita ovat sotilasrikoksia koskevat asiat⁴⁰. Lisäksi sotilasoikeudenkäyntilain 2 §:ssä on lueteltu ne teot, jotka käsitellään sotilasoikeudenkäyntilain mukaan, mikäli syyte koskee sotilasta. Luettelo on **liitteessä 2**.

Lain sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa 3 § käsittelee kurinpitorangais-
tuksia. Pykälä on ns. viittauspykälä ja se viittaa rikoslain 6 luvun 1 §:n 4 momenttiin. Rikoslain pykälä on päivitetty SKRTL:n uudistuksen yhteydessä.

Uudistunut sotilaskurinpitomenettely aiheutti paljon muutoksia sotilaiden asemaan ja lain tavoitteena oli parantaa sotilaiden oikeusturvaa. Muutoksia tapahtui myös vanhenemisaikaan, rangaistuksiin ja moniin muihin seikkoihin.

Sotilaskurinpitolain muutoksessa luovuttiin kurinpito-
ojennuksista ja kaikki kurinpitomenettelyssä annetut rangaistukset ovat kurinpitorangais-
tuksia. Muutoksenhaku muutettiin samalla siten, että kurinpitopäätökseen (päätöksen tekijänä muu kuin joukkoyksikön komentaja) saa hakea muutosta joukko-osaston komentajalle osoitetulla ratkaisupyynnöllä. Joukko-osaston komentajan tai häntä ylemmän kurinpitoesimiehen kurinpitopäätökseen, sekä joukko-osaston komentajan ratkaisupyynnön perusteella tekemään päätökseen saa hakea muutosta toimivaltaisesta tuomioistuimesta⁴¹. Toimivallasta säädetään sotilasoikeudenkäyntilaissa⁴². Tuomioistu-
in, eikä joukko-osaston komentaja voi muuttaa kurinpitopäätöstä vastaajan vahingoksi⁴³.

Ammattisotilaiden kurinpitorangais-
tuksista säädetään SKRTL:ssa. Puolustusvoimista anne-
tussa laissa tarkoitettulle ammattisotilaalle saadaan kurinpitomenettelyssä antaa vain muistutus, varoitus tai määrätä kurinpitosakko⁴⁴. Sotilasoikeudenkäynnissä tuomioistuin voi tuomita

³⁹ SKRTL 1 §.

⁴⁰ Sotilasoikeudenkäyntilaki (326/1983) 2 §.

⁴¹ SKRTL 55 §.

⁴² Sotilasoikeudenkäyntilaki (326/1983) 5 ja 6 §.

⁴³ SKRTL 59 § koskien joukko-osaston komentajaa ja 65 § koskien tuomioistuinta.

⁴⁴ SKRTL 9 §.

sotilaan vankeuteen sotilasrikoksista, pois lukien lievä palvelusrikos, sotilaan sopimaton käyttäytyminen, luvaton poliittinen toiminta ja sota-ajan rikoksista sotavankeudesta pakeneminen ja sotavankeudesta pakenemisen edistäminen. Rangaistusmaksimi normaalioloissa on neljä (4) vuotta ja sota-aikana osan rikosten osalta kymmenen (10) vuotta.

Sotilaskurinpitomenettelyssä ja sotilasoikeudenkäyntiä varten toteutetussa tutkinnassa noudatetaan esitutkinnan määräyksiä. Sotilaskurinpitomenettelyssä esitutkinta suoritetaan puolustusvoimien tai rajavartiolaitoksen toimesta, mutta se on lain mukaan siirrettävä kokonaan poliisille, mikäli tutkinnan puolueettomuus, rikoksen vakavuus tai asian laatu muutoin sitä edellyttää. Esitutkinta voidaan myös siirtää pääesikunnan tutkittavaksi⁴⁵.

Kurinpitomenettelyssä asia saadaan ratkaista ja kurinpitorangaistus *"määrätä jos tekijä on tunnustanut teon ja tai jos hänen syyllisyyttään voidaan muutoin pitää selvänä"*. Kurinpitomenettelyssä ei voida ratkaista asiaa, johon liittyy ristiriitaisen tai epäselvän näytön arviointia. Lisäksi edellytyksenä on, että *"tuomioistuimessa yleisen rangaistuskäytännön mukaan ei olisi odotettavissa ankarampaa rangaistusta kuin sakkoa"*⁴⁶.

Sotilaita koskevat rikokset on kirjattu rikoslain 45 lukuun, sotilasrikoksista. Luvun rikoksia sovelletaan RL 45:27 sotilaat pykälässä kirjattuihin henkilöihin. Soveltamisala on yhtenäinen SKRTL:n 1:1 soveltamisala kanssa.

Rikoslain 45 luku jaottelee rikokset palvelus- (1 - 4), vartio- (5 - 8), poissaolo- (9-10), kuullisuus- (11- 15), esimies- (16 - 17), muihin rikoksiin (17 - 19) sekä sota-ajan rikoksiin (21-26). RL 45:20 on rangaistusmaksimia koskeva koventamismääräys, mikäli muu kuin sotarikokseksi luettava rikos tapahtuu sota-aikana. Sotilasrikoksia käsittelevä RL 45 luku päivitettiin rangaistusten osalta viimeksi vuonna 2000 eivätkä muutokset olleet merkittäviä⁴⁷.

Sotilasoikeudenkäyntilaki uudistui samassa yhteydessä kun laadittiin rikoslain 45 luku. Laki astui voimaan 1.1.1984 ja on edelleen voimassa. Lakiin on vuosien mittaan tehty lähinnä teknisiä muutoksia. Merkittävimpänä muutoksena on lain 1a §, millä mahdollistettiin kurinpito-

⁴⁵ SKRTL 28 §.

⁴⁶ HE 30/2014 vp. 46 §:n yksityiskohtaiset perustelut; ks. myös SKRTL 46 §.

⁴⁷ L rikoslain 2 luvun ja 14a §:n ja 45 luvun muuttamisesta (559/2000). Muutoksen yhteydessä poistettiin uudistetun perustuslain seurauksena poliittisen sananvapauden rajoittamista koskeva säädös. Lisäksi poistettiin muita säädöksiä, jotka olivat jo muutoin rangaistavia tunnusmerkistön johdosta. Samassa yhteydessä kovennettiin rangaistuksia säätämällä pykälät törkeästä vartiorikoksesta ja törkeästä esimiesaseman väärinkäytöstä. Myös jotain muita, merkitykseltään vähäisiä muutoksia tehtiin.

rangaistusten käsittely sotilasoikeudenkäyntimenettelyssä⁴⁸. Sotilasoikeudenkäyntilaki määrittää sotilasoikeuden kokoonpanon, antaa määräyksiä määrääjoista ja määrää syyttäjän ja tuomioistuimen käsittelemään asian kiireellisenä. Syyttäjän on myös nostettava sotilasoikeudenkäyntiasiana käsiteltävästä rikoksesta syyte, vaikka asianomistaja ei olisikaan esittänyt syyttämispyyntöä⁴⁹. Syytettyä ei myöskään saa jättää nostamatta laki oikeudenkäynnistä rikosasioissa 7 § perusteella⁵⁰.

3.2 Virkamiesoikeudelliset sanktiot: Rikoslain 40 luku, virkamieslaki ja ammattisotilaiden määräaikainen erottaminen

Virkamiesoikeus on julkisoikeudenala, joka käsittelee pääosin hallinto-oikeutta, mutta johon luetaan säännöksiä rikos-, työ- ja siviilioikeudesta⁵¹. Ammattisotilaan kannalta tärkeimmät säädökset tulevat valtioin virkamieslaista, rikoslaista, laista Puolustusvoimista ja laista rajavartiolaitoksen hallinnosta, sekä osin vahingonkorvauslaista. Lisäksi virkamiehen oikeuksiin ja osallistumiseen liittyvät työturvallisuuslaki, henkilötietolaki sekä sitä täydentävä laki yksityisyyden suojasta työelämässä, tasa-arvolaki (tai tasa-arvo laki) ja yhdenvertaisuuslaki⁵².

Virkamiesten, siis myös ammattisotilaiden vastuu jakautuu virkamiesoikeudelliseen vastuuseen, vahingonkorvausvastuuseen ja rikosoikeudelliseen virkavastuuseen. Virkamiesoikeudellinen vastuu käsittää esimerkiksi virkavirheet, rikosoikeudellinen vastuu rikoslain 40 luvussa säädetyt virkarikokset ja vahingonkorvausvastuu mahdollisen korvausvelvollisuuden aiheuttamastaan vahingosta. Tässä tutkielmassa käsitellään vain valtion virkamieslakia, rikoslakia ja määräaikaisen erottamisen osalta lakia puolustusvoimista ja lakia rajavartiolaitoksen hallinnosta.

Rikoslain 40 lukuun on kirjattu virkarikokset, joiden perusteella virkamies voidaan tuomita sakkoon tai vankeuteen enintään neljäksi (4) vuodeksi ja lisäksi tuomita viralta pantavaksi.

⁴⁸ Laki sotilasoikeudenkäyntilain muuttamisesta (374/1990) 1a §. *"Mitä tässä laissa on säädetty sotilasoikeudenkäyntiasioista, koskee myös kurinpitörangaistuksista tehtyjen valitusten käsittelyä"*.

⁴⁹ SOL 4 §.

⁵⁰ ROL 7 §. *"Syyttäjä saa jättää syytteen nostamatta:1) jos epäillystä rikoksesta ei olisi odotettavissa ankarampaa rangaistusta kuin sakko ja sitä on sen haitallisuus tai siitä ilmenevä rikoksesta epäillyn syyllisyys huomioon ottaen kokonaisuutena arvostellen pidettävä vähäisenä"*.

⁵¹ Koskinen & Kulla 2005, s. 7 - 10.

⁵² Hämeenaho 2009, s. 49.

Viraltapano ei ole koskaan pääsääntöinen rangaistus, vaan aina lisäseuraus⁵³. Rikoslain 40 luvun 13 § mukaan *"Sotilasrangaistussäännösten alaisten virkamiesten virkarikoksia ovat myös ne rikokset, joista säädetään rangaistus 45 luvussa"*.

Virkamieslaki on erityislaki, joka koskee kaikkia virkamiehiä. Virkamieslain säännösten mukaan virkamieslain perusteella hallinnollisina sanktioina voidaan pitää kirjallista varoitusta, irtisanomista, virkasuhteen purkamista ja virantoimituksesta pidättämistä⁵⁴. Ammattisotilaita koskeva määräaikainen erottaminen on kirjattu lakiin rajavartiolaitoksen hallinnosta ja lakiin puolustusvoimista. Virkamieslain ja ammattisotilaita koskevan erityissäädösten osalta teon kuvaukset ovat suppeat. Varoitus voidaan antaa virkamiehelle, joka toimii vastoin virkavelvollisuuksiaan tai laiminlyö niitä. Virkamies voidaan erottaa erittäin painavasta syystä ja virkasuhde voidaan purkaa heti, jos virkamies törkeästi rikkoo tai laiminlyö virkavelvollisuuksiaan. Virkamieslain virantoimituksesta pidättämistä käsittelevään kohdan mukaan virkamies voidaan pidättää virantoimituksesta *"rikossyytteen ja sen edellyttämien tutkimusten ajaksi, jos näillä voi olla vaikutusta virkamiehen edellytyksiin hoitaa tehtäväänsä"*. Virantoimituksesta pidättäminen ei kuitenkaan ole lopullinen rangaistus vaan johtaa aina toiseen rangaistukseen tai virkaan palaamiseen ilman rangaistusta, mistä johtuen virantoimituksesta *"päättäneen viranomaisen tulee seurata virantoimituksesta pidättämisen perusteita ja olosuhteiden muuttua tarvittaessa tehdä asiassa uusi päätös"*⁵⁵.

Virkamiehille on määrätty velvollisuudeksi käyttäytyä virkamiehen aseman ja tehtävien edellyttämällä tavalla niin virkatehtävissä kuin yksityiselämässä⁵⁶. Ammattisotilaille on määrätty erityisiä käyttäytymisvelvoitteita, jotka koskevat käyttäytymistä myös vapaa-ajalla⁵⁷. Historiallisesti tarkasteltuna vapaa-ajan käyttäytymisvelvoite johti tilanteeseen, missä ammattisotilaita irtisanottiin muita virkamiehiä useimmin, koska varoituksen ei katsottu olevan riittävä rangaistus⁵⁸.

⁵³ RL 40 luvun rangaistuksista. Esim. törkeän lahjuksen ottamista seuraa automaattisesti viraltapano; *"tuomittava törkeästä lahjuksen ottamisesta vankeuteen...sekä lisäksi viralta pantavaksi"*.

⁵⁴ VirkamL 24 § kirjallinen varoitus, 25 § irtisanominen, 33 § virkasuhteen purkaminen, 40 § virantoimituksesta pidättäminen.

⁵⁵ VirkamL 40 §. Ks. myös Paananen 2010, luku 4.1 ja 4.2.2

⁵⁶ VirkamL 14 §.

⁵⁷ LRVLH 20 § ja LPV 42 §.

⁵⁸ Rajavartiomiehiä koskien HE 204/2006, nykytilan arviointi. Puolustusvoimien ammattisotilaita koskien HE 246/2006, 48 §:n yksityiskohtaiset perustelut.

Valtion virkamieslakia muutettiin 1.3.2013 siten, että virkamieslautakunnasta luovuttiin ja sille kuuluvat asiat siirrettiin hallinto-oikeuksille. Lisäksi yleinen valituskielto kumottiin ja pääsääntönä on, että virkamiehellä on oikeus valittaa häntä koskevasta päätöksestä⁵⁹.

4. AMMATTISOTILAITA KOSKEVIEN ERITYISSÄÄDÖSTEN TARKASTELU NE BIS IN IDEM - KIELLON NÄKÖKULMASTA

4.1 Sotilaskurinpitomenettelyn seurauksena saadut rangaistukset ne bis in idem - kiellon näkökulmasta

Arvioitaessa sotilaskurinpitomenettelyssä saatuja rangaistuksia ne bis in idem kiellon kannalta tulee pitää mielessä, että ammattisotilaat ovat virkamiehistä erillisryhmä ja sotilaskurinpidon alaisia ovat vain sotilaat. Ammattisotilaita ja varusmiehiä ei lainsäädännössä ole eritelty kuin kurinpitomenettelyssä määrättävien rangaistuksen osalta. Kyseessä on siis nimensä mukaisesti kurinpitomenettely, mutta menettelyn rikokset on kirjattu rikoslakiin. Sotilaskurinpitomenettelyssä noudatetaan esitutkinta- ja pakkokeinolakia tietyin laissa sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa määrättyin tarkennuksin. Kurinpitomenettelyssä saadaan ratkaista vain asia, jonka näyttö on selvä ja rangaistuksena on yleisen rangaistuskäytännön mukaisesti ankarimmillaan sakkoa.

Kun arvioidaan ulottuuko ne bis in idem - kielto sotilaskurinpidossa saatuihin rangaistuksiin, tulee tarkastelu tehdä sotilaskurinpitolain valmistelun tutkimisella, itse lakia tutkimalla, sekä arvioimalla KKO, KHO:n ja EIT viimeaikaisia ratkaisuja. Tulkinna tulee pohjautua Engelin kriteereihin.

Laatiessaan uutta lakia sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa otti hallitus esityksessään yhdessä kohdassa kantaa ne bis in idem - kieltoon. Maininta on HE 30/2013 vp. ja HE 225/2010 vp. kappaleessa *nykytilan arviointi*, missä nykytilalla tarkoitetaan esityksen antamisen aikaan voimassa ollutta sotilaskurinpitolakia⁶⁰. Arvioinnissa todetaan, että sotilaskurinpitolain 7 §, minkä mukaan *"kurinpitoseuraamuksen määrääminen ei estä nostamasta syytettä saman rikoksen johdosta tuomioistuimessa, jos asian laatu sitä vaatii tai siihen muu-*

⁵⁹ HE 181/2010 vp. ja L valtion virkamieslain muuttamisesta (177/2013)

⁶⁰ Hallituksen esityksestä 143/2011 vp. ei sanoja ne bis in idem tai kaksoisrangaistavuus mainita edes kohdassa nykytilan arviointi. Sotilaskurinpitolailla tässä kohdassa tarkoitetaan lakia 331/1983.

ten on erityistä syytä" katsotaan olevan *ne bis in idem* -kiellon alainen tai ainakin vaikuttavan siltä⁶¹. Kyseinen vanhan sotilaskurinpitolain mahdollistava kaksoisrangaistus on huomioitu ja pykälä on poistettu uudesta laista.

Tapauksessa 2012:46 KKO käsittelee erityisryhmää, eli vankeja, sekä heitä koskevia erillisrangaistuksia ja *ne bis in idem* -kieltoa. Kyseisessä tapauksessa KKO katsoi tiivistetysti, että vangille vankeuslain (767/2005) mukaan määrätty kolmen vuorokauden yksinäisyysrangaistus ei katsottu olleen Suomen lainsäädännössä rikosoikeudellinen seuraamus vaan kurinpidollinen (hallinnollinen) sanktio, koska tekoa ei ole määrätty rangaistavaksi rikoslaisissa. Lisäksi teon rikosoikeudellista luonnetta arvioidessaan KKO antoi merkitystä sille, että kurinpitorangeistus on rajoitettu koskemaan tiettyä henkilöpiiriä. Samassa päätöksessä KKO totesi myös, että vaikka osa vankeuslain 15 luvun 4 § teosta onkin rikoslain mukaan rangaistavia, ei asialla ole tässä yhteydessä merkitystä, koska kyseessä ei ole rikossyyte. Asiaa lähestytään Engelin kriteereiden pohjalta. Huomio täytyy ammattisotilaiden osalta kiinnittää kohtiin rikoslain mukaan rangaistava ja rikossyyte.

Korkein oikeus siis tukeutui ratkaisussaan Engelin kriteereihin. Ensimmäinen Engelin kriteeri on teon oikeudellinen luonnehdinta kansallisen oikeuden mukaan. Sotilaita ja samalla ammattisotilaita koskevat rikokset on kirjattu rikoslakiin, ja ne koskevat vain sotilaita. Koska rikoslaki käsittelee vain rikoksia ja rikoksia selvittäessä on noudatettava esitutkinta- ja pakkokeinolakia, vaikuttaa päättely Engelin kriteerien pohjalta jo heti selvältä, vaikka kyseessä onkin kurinpitomenettely.

Päättelyä voidaan jatkaa lain sotilaskurinpito ja rikostorjunta puolustusvoimissa kautta. SKRTL:ssa muutettiin käsitteitä siten, että kurinpito-ohjenuksista luovuttiin ja kaikki rangaistuksen muutettiin kurinpitorangeistuksiksi. Rikosten lisäksi myös sotilaita koskevat kurinpitorangeistukset on kirjattu rikoslain 6 luvun 1 §:ään. Uudessa laissa annettiin lisäksi oikeus valittaa tuomioistuimeen kaikista saaduista rangaistuksista⁶².

Asiaa voi lähestyä myös KKO:n ratkaisun 2012:46 kautta, missä KKO arvioi oliko vangille määrätty kurinpidollinen seuraamus sellainen, että häntä ei voitu enää syyttää dopingrikoksesta. Perusteluissaan KKO toteaa:

⁶¹ HE 30/2013 vp 2.3 nykytilan arviointi, sivu 25. Ks. myös sotilaskurinpitolaki (331/1983) 7 §.

⁶² SKRTL, 55 § muutoksenhakuoikeus.

"A:lle rikoslain 2 luvun 13 §:n ja vankeuslain 15 luvun 3 §:n 1 momentin nojalla määrätty seuraamus vankilassa tehdystä järjestysrikkomuksesta on Suomen kansallisen lainsäädännön mukaan ollut kurinpidollinen eikä rikosoikeudellinen".

Tähän perusteluun KKO päätyy osin seuraavasti:

"Seuraamus on määrätty vangille myönnetyn poistumisluvan ehtojen rikkomisesta, mitä tekoa ei ole rikoslaisissa säädetty rangaistavaksi. Nämä seikat puhuvat sen puolesta, että kysymys ei ole ollut ihmisoikeussopimuksessa tarkoitettua rikossyytteestä. Näissä olosuhteissa merkitystä ei ole sillä, että vankeuslain 15 luvun 4 §:ssä tarkoitettu kurinpitorangaistus voidaan tietyn edellytyksin määrätä myös vangin syyllistyttyä sellaiseen rikoslain mukaan rangaistavaan rikokseen, josta ei ole odotettavissa sakkoa ankarampaa rangaistusta."

KKO siis perustelee ratkaisuaan sillä, että kyseessä ei ole rikossyyte, eikä tekoa ole kirjattu rikoslakiin. Tukena käytetään muitakin perusteita, esimerkiksi teosta seuraavaan maksimirangaistusta.

Sotilaan kurinpitorangaistuksia ovat muistutus, ylimääräinen palvelus, varoitus, poistumiskiello, kurinpitosakko ja aresti, joista ammattisotilaita koskevat vain muistutus, varoitus ja kurinpitosakko. Rangaistukset ovat toki lieviä, mitä perustetta KKO käyttää vankien osalta. Toisaalta tapauksessa Öztürk vs. Saksa EIT katsoi, että vankeusrangaistus potentiaalisena rangaistuksena johtaa teon rinnastumiseen rikosasiaan, ainakin pääsääntöisesti⁶³. Sotilaskurinpitomenettelyn rikosoikeudelliseen luonteeseen viittaa siis myös mahdollisena rangaistuksena määrättävä aresti. Arestin täytäntöönpanoa koskevan 77 § 1. momentissa kuvataan arestin sisältönä olevan vapauden menetys tai sen rajoittaminen, mikä vastaa vankeuslain muotoilua⁶⁴. Vaikka arestin voi voimassa olevan lainsäädännön mukaisesti tuomita vain tuomioistuimella ja sitä ei voida tuomita ammattisotilaille, tukee sisällöltään vankeutta vastaavissa olosuhteissa kärsittävä arestirangaistus kurinpitorangaistuksen rikosoikeudellista luonnetta.

Hallituksen esityksessä 30/2014 vp. koskien uutta lakia sotilaskurinpidosta Euroopan ihmisoikeussopimusta käsitellään omassa kappaleessa. Kappaleessa on todettu, että arestin määrääminen pelkästään tuomioistuimen menettelyssä johtaa juurensa ihmisoikeussopimuksesta. Kappaleessa mainitaan myös Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisu Öztürk vs. Saksa, minkä tuomiossa EIT on katsonut, että *"rikosprosessin piiriin kuuluviksi luonnehdituille teoille on tunnusomaista, että niistä määrättyt sanktiot on tarkoitettu rankaisuksi ja pelotukseksi"*⁶⁵.

⁶³ Öztürk vs. Saksa, kohta 54. Ks. myös Pellonpää ja Gullans 2011, s. 417.

⁶⁴ HE 30/2013 vp., erityisesti 77 §:n perustelut, s. 75. Ks. myös vankeuslaki 3 §.

⁶⁵ HE 30/2013 vp. kappale 2.2 Kansainvälinen kehitys sekä ulkomaisten lainsäädäntö. Sieltä tarkemmin kohta Euroopan ihmisoikeussopimuksesta ja ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännöstä.

Saman esityksen johdannossa todetaan, että kun *"käskyjä ja kieltoja rikotaan, on oltava tarpeelliset ja riittävät keinot kurin ja järjestyksen palauttamiseksi mahdollisimman nopeasti"*⁶⁶.

Lisäksi huomioon täytyy ottaa lain sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa valmistelu, missä viitattiin vanhan sotilaskurinpitolain 7 §:ään, missä *"kurinpitoseuraamuksen määrääminen ei estä nostamasta syytettä saman rikoksen johdosta tuomioistuimessa, jos asian laatu sitä vaatii tai siihen muuten on erityistä syytä"*⁶⁷, jonka siis katsottiin olevan ne bis in idem - kiellon vastainen, tai ainakin vaikuttavan siltä.

Vahvin perustelu sille, että ne bis in idem - kielto ulottuu sotilaskurinpitomenettelyssä annettuja rangaistuksia on kuitenkin se, että sotilaskurinpitomenettelyssä selvitetään rikoksia, kuten lain soveltamisalassa todetaan⁶⁸. Näin ollen kyseessä on ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan tarkoittamasta rikossyytteestä, erityisesti koska tutkinnassa sovelletaan esitutkinta ja pakkokeinolakeja. Myös rangaistuksen tuomitsee viimekädessä yleinen tuomioistuin sotilasoikeudenkäyntilain tarkennuksin, valitusmenettelyn kautta.

4.2 Virkamiesoikeudelliset sanktiot ne bis in idem - kiellon näkökulmasta

Arvioitaessa onko tässä tutkimuksessa rajatuissa virkamiesoikeudellisissa sanktioissa kyse rikosoikeudellisista seurauksista, joihin ulottuu ne bis in idem - kielto, täytyy asiaa pohtia kuten muissakin tapauksissa. Käsittelyn helpottamiseksi virkarikosoikeudelliset teot jaetaan rikoslakirikoksiksi, siis rikoksiksi jotka on säädetty rikoslakiin ja muihin tekoihin. Käsittelen ensin RL 40:n virkarikokset, sen jälkeen virkamieslakiin kirjatut seuraamukset ja viimeisenä ammattisotilaita koskevan määräaikaisen erottamisen.

Rikoslain 40 lukuun on kirjattu virkarikokset, jotka koskevat kaikkia virkamiehiä. Ammattisotilailta virkamiehinä virkarikoksiksi lasketaan myös RL 45 luvun rikokset. Kohdassa 4.1 on osoitettu, rikoslain 45 luvun teot ovat rikoksena rangaistavia, vahvimpana perusteena rikossyyte ja ihmisoikeussopimuksen 6 artikla. Näin tarkasteluun jää vain RL 40 luku. Asiaa on pohdittava jälleen Engelin kriteereiden pohjalta. Ensimmäinen Engelin kriteeri on teon oikeudellinen luonnehdinta kansallisen oikeuden mukaan. Teot on kiistattomasti sisällytetty rikoslakiin, ja ne koskevat vain virkamiehiä. Tarkastelua voidaan syventää, missä yksi tapa arvioi-

⁶⁶ HE 30/2013 vp. kappale 1.

⁶⁷ HE 30/2013 vp. 2.3 nykytilan arviointi, sivu 25. Ks. myös sotilaskurinpitolaki (331/1983) 7 §.

⁶⁸ SKRTL 1 §.

da on rangaistuksen pituutta ja voiko teosta tuomiota vankeusrangaistuksen⁶⁹. Kaikista RL 40 luvun rikoksista voi rangaistuksena saada vankeutta, pois lukien tuottamuksellinen virkavelvollisuuden rikkominen. Virkarikostutkinnassa on myös noudatettava esitutkinta- ja pakkokeinolakia ja ihmisoikeussopimuksen 6 artikla soveltuu tilanteeseen. Näin ollen myös RL 40 luvun rikoksia koskee ne bis in idem - kielto.

Tarkasteluun jäävät siis seuraamukset, joita ei ole kirjattu rikoslakiin. Asiaa käsitellään lainvalmistelun, oikeuden ja virkamieslautakunnan ratkaisujen, sekä tutkijoiden näkemysten avulla. Tarkastelu pohjautuu Engelin kriteereihin.

Asiaa täytyy pohtia aluksi virkamieslain muutoksen kautta, koska ammattisotilaan määräaikaista erottamista koskevan valitusmenettelyn osalta sekä laki puolustusvoimista että laki rajavartiolaitoksen hallinnosta viittaavat virkamieslakiin. Hallituksen esityksen 181/2010 vp. virkamieslain muuttamisesta perusteella lakia muutettiin siten, että virkamieslautakunta lakkautettiin ja sille kuuluvat asiat siirrettiin hallinto-oikeuksille. Lisäksi virkamiehille annettiin pääsääntöinen valitusoikeus häntä koskevasta asiasta⁷⁰. Hallituksen esityksessä ei suoraan puhuta ne bis in idem - kiellosta, eikä kaksoisrangaistuksesta, mutta viittauksia perustuslakiin ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen esityksestä löytyy. Koska asia on virkamiesoikeudellisten seuraamuksen kannalta merkittävä, olen päättänyt käyttää erillisiä pitkiä lainauksia hallituksen esityksestä.

Hallituksen esityksessä koskien virkamieslain muuttamisesta muun muassa todetaan, että:

*"Esitys merkitsee siirtymistä väliasteen osalta hallintomenettelystä hallintolainkäyttömenettelyyn, millä on suuri periaatteellinen oikeussuojamerkitys. Valituskiellon ulottuvuus vastaa korkeimman hallinto-oikeuden näkemyksen mukaan perustuslain ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen asettamia rajoja"*⁷¹.

Virkamieslautakuntaa koskien: *"Hallituksen mielestä kehityksessä on tultu vaiheeseen, jossa ei ole enää löydettävissä oikeuspoliittisia perusteluja virkamieslautakunnan säilyttämiselle".* Ja lisäksi: *"Hallituksen mielestä yhdenmukaiselle valitustielle hallinto-oikeuteen kaikista virkamiestä koskevista päätöksistä on painavammat perusteet kuin nykyisen, yleisestä hallintolainkäyttöjärjestelmästä poikkeavan järjestelmän säilyttämiseen".* *"Toisaalta virkamieslautakunnan käsittelemät asiat ovat luonteeltaan sellaisia, jotka yleensä edellyttävät tuomioistuin-*

⁶⁹ Vankeusrangaistus ei ole mikään automaattinen kriteeri, mutta sitä on käytetty perusteena esim. EIT Öztürk vs. Saksa.

⁷⁰ Johti lakiin valtion virkamieslain muuttamisesta (177/2013).

⁷¹ HE 181/2010 vp. kohta 4, asian valmistelu. Asialla on merkittävä kuulemisoikeuden kannalta, minkä on katsottu olevan kytköksissä oikeusturvaan ja oikeuden mukaisen oikeudenkäyntiin.

käsittelyä". Lisäksi: "Hallituksen mielestä virkamiesten oikeusturva edellyttää virkamiesasioiden käsittelyn kehittämistä entistä enemmän hallintolainkäytön menettelytapojen suuntaan. Virkamiesasioissa pyydetään silloin tällöin suullista käsittelyä, jonka järjestäminen saattaa olla tarpeen asian selvittämiseksi"⁷².

Lain valmisteluun pyydettiin laajasti lausuntoja. Tuomioistuinten osalta lausunto pyydettiin KHO:lta ja Helsingin hallinto-oikeudelta. Nämä lausuiivat seuraavaa:

*"Korkein hallinto-oikeus piti perusteltuna ja tarpeellisena virkamieslautakunnan lakkauttamista ja toivoi muutoksen toteuttamista mahdollisimman pian. Esitys merkitsee siirtymistä väliasteen osalta hallintomenettelystä hallintolainkäyttömenettelyyn, millä on suuri periaatteellinen oikeussuojamerkitys. Valituskiellon ulottuvuus vastaa korkeimman hallinto-oikeuden näkemyksen mukaan perustuslain ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen asettamia rajoja. Helsingin hallinto-oikeus kannatti virkamieslautakunnan lakkauttamista"*⁷³.

Vaikka lainauksissa ei missään yhteydessä mainita ne bis in idem -kieltoa tai suoraan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaa, eli oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin, on sitäkin pohdittu. Asia koskee mahdollista valitusoikeutta nimitysasioissa ja samassa yhteydessä asiaa on pohdittu osin laajemminkin⁷⁴.

Virkamieslain suhdetta ne bis in idem kieltoon on pohdittu myös Vaasan hovioikeudessa. Vaasan hovioikeus on lainvoimaisella tuomiolla 30.11.2011 todennut, että virkamieslain mukainen varoitus ei ole ne bis in idem kiellon alainen. Asia perustellaan Engelin kriteereille ja varoitus on saanut lainvoiman ennen rikostutkinnan alkamista⁷⁵. Ainakin osin toisenlaiseen ratkaisuun päätyi puolestaan KKO. Korkein oikeus on käsitellyt virkamieslain 24 § varoitusta ja rikoslain 45:1 palvelusrikosta kaksoisrangaistuksen näkökulmasta tuomiossaan R 2011/238. Kyseisessä tapauksessa KKO katsoi, että on kiistatonta, että henkilö on saanut ensin virkamieslain 24 § varoituksen ja myöhemmin Helsingin hovioikeudessa tuomittu osittain samasta menettelystä palvelusrikokseen. Omassa tuomiopäätöksessään KKO katsoi, että henkilölle oli aiheutunut rikoslain 6 luvun 7 §:n 1 kohdassa tarkoitettu muu seuraamus saatuaan varoituksen, minkä johdosta henkilö jätettiin rangaistukseen tuomitsematta palvelusrikoksen osalta kohtuuttomuuteen vedoten. KKO ei kuitenkaan katsonut ne bis in idem -kiellon koskevan asian käsittelyä (lis pendens), koska virkamieslain varoitus ei ollut saanut lain voimaa hovioikeuden ratkaistaessa asiaa⁷⁶.

⁷² HE 181/2010 vp. kohta 1.2. nykytilan arviointi, virkamieslautakunta.

⁷³ HE 181/2010 vp. kohta 4, asian valmistelu.

⁷⁴ Ks. PeVL 51/2010 vp.; HE 181/2010 vp. ja HE 61/2011 vp.

⁷⁵ Vaasan HO ratkaisu R 10/291, 30.11.2011.

⁷⁶ Tämä päätös on oikeudenpurkumenettelyssä. Asia oli KKO:n valmistelussa ainakin vielä 1.4.2015.

Määräaikaista virantoimituksesta erottamista on käsitelty eri oikeusasteista ainakin virkamieslautakunnassa ja KHO:ssa. Virkamieslautakunta on päätöksessään nro 82/10.12.2010 katsonut, että ne bis in idem - kielto ei ulotu koskemaan määräaikaista erottamista⁷⁷. Samaan ratkaisuun on päätyntä KHO päätöksissään KHO 2832 ja KHO 3061, joissa KHO katsoi, ilman perusteluja, että määräaikaista virantoimituksesta erottamista ei voida pitää ne bis in idem -kiellossa tarkoitettuna sanktiona⁷⁸.

Määräaikaista erottamista koskevat lakipykälät ovat teon kuvauksen osalta kovin suppeita. Lain rajavartiolaitoksen hallinnosta ja puolustusvoimain pykälä vastaavat pääosin toisiaan ja niiden pääasiallisena sisältönä on mahdollistaa määräaikainen virantoimituksesta erottaminen ammattisotilaille, joka toimii vastoin virkavelvollisuuksiaan tai laiminlyö niitä. Seuraamus on lain perustelujen mukaan kurinpitorangaistus ja sen määrää lähtökohtaisesti nimittävä viranomais⁷⁹. Lain rajavartiolaitoksen hallinnosta 20 a § esitöissä ei ole otettu kantaa tekoon, mikä voisi johtaa määräaikaiseen erottamiseen. Lain Puolustusvoimista 48 § esitöissä sitä vastoin luettelo löytyy:

*"Sopimattomana käyttäytymisenä pidettäisiin esimerkiksi ammattisotilaan syyllistymistä rangaistavaksi säädettyyn tekoon. Käyttäytymisen sopimattomuutta arvioitaessa on otettava huomioon rangaistavan teon laatu ja ammattisotilaan tehtävät... Esimerkiksi henkeen ja terveyteen kohdistuvia rikoksia ja huumausainerikoksia voitaisiin pitää ammattisotilalle sopimattomana käyttäytymisenä. Ilmavoimien ohjaajakoulutettujen ja lentoturvallisuudesta vastaavien rattijuopumusrikoksia voitaisiin niin ikään pitää sopimattomana käyttäytymisenä. Myös muuta sopimatonta menettelyä voitaisiin pitää ammattisotilalle sopimattomana käyttäytymisenä. Sellaista voisi olla myös toistuva juopottelu julkisella paikalla, josta edellä mainitussa rikoslain 45 luvun 18 §:ssä säädetään sotilalle rangaistus"*⁸⁰.

Kun arvioidaan virkamiesoikeudellisten sanktioiden Engelin kriteereiden pohjalta, päättely ei ole yksinkertaista. Virkamieslain sanktiot on kirjattu virkamieslakiin ja määräaikaista erottamista koskevat lakipykälät erillislakiin. Kummankaan lain sanktiot eivät ole seurausta rikoksesta, vaan virkavelvollisuuden vastoin toimimisesta, rikkomisesta tai laiminlyönnistä. Toisekseen virkamiesoikeudelliset seuraamukset koskettavat vain virkamiehiä ja määräaikainen virantoimituksesta erottaminen pienempää virkakuntaa, ammattisotilaita.

⁷⁷ Asia koskee poliisimiehen määräaikaista erottamista. Lautakunta katsoi, että: *Se, että A on irtisanomisen sijasta erotettu virantoimituksesta kuuden kuukauden määräajaksi, ei kuitenkaan merkitse mainitun sopimusmääräyksen soveltamisalaan (tällä tarkoitetaan EIS 7.lisäpöytäkirjan 4 artiklaa, kirjoittajan lisäys) kuuluvaa rangaistusta. Näin ollen A:n saama rikostuomio ei ole este määräaikaiselle virantoimituksesta erottamiselle.*

⁷⁸ KHO 26.10.2010 (taltionro 2832) ja KHO 29.10.2014 (taltionro 3326). KHO:n päätöksessä 29.10.2010 (taltionro 3061) KHO perustelee, että *"Se, että Hyvönen on irtisanomisen sijasta erotettu virantoimituksesta kolme kuukauden määräajaksi, ei kuitenkaan merkitse mainitun (tällä tarkoitetaan EIS 7.lisäpöytäkirjan 4 artiklaa, kirjoittajan lisäys) sopimusmääräyksen soveltamisalaan kuuluvaa rangaistusta"*.

⁷⁹ LRVLH 20a § ja LPV 48 §. Nimittävän viranomaisen osalta on säädetty poikkeuksia, joihin voi tutusta samoista pykälästä.

⁸⁰ HE 264/2006 vp, s. 52.

Teosta seuraamus voi olla kirjallinen varoitus, määräaikainen erottaminen, irtisanominen, virantoimituksesta pidättäminen tai ankarimmillaan virkasuhteen purkaminen. Ankarimman rangaistuksen voidaan katsoa olevan virkamiehen kannalta merkittävä ja ankara, lievimmän ei. Kaikilla rangaistuksilla voidaan katsoa olevan estävää ja paheksuvaa vaikutusta. Maksirangaistuksena ei ole vankeutta, mutta rikoslain 6 luvun 7§ 1 kohdan muu seuraus sillä voidaan katsoa olevan.

Kun asiaa pohditaan *ne bis in idem* - kiellon näkökulmasta, on toki selvää, että asiaa tulee käsitellä *Zolotukhin* - hengen mukaisesti, eli onko tapauksessa kyse samoista faktoista "*identical facts or facts which are substantially the same*". Jos irtisanominen tai virkasuhteen purkaminen on suora seuraus rikoksesta ja virkamiesoikeudellisen sanktion perusteena käytetään yksinomaan samoja perusteita kuin rikosoikeudelliseen rangaistukseen johtaneessa teossa, on kyseessä sama teko. Virkamieslain sanktioita tosin oikeuskäytännössä perusteellaan pääsääntöisesti siten, että teon johdosta virkamies menettää työnantajan yleisen luottamuksen tai luottamuksen hoitaa virkaa, mistä seuraa virkamiesoikeudellinen sanktio. Lähtökohtana on siis rikosoikeudellinen teko, mutta virkamiesoikeudelliseen sanktioon päädytään luottamuspulan kautta⁸¹.

Oikeuskirjallisuudessa virkamieslain sanktioita ja *ne bis in idem* - kieltoa on pohdittu ja perusteltu vähänlaisesti. Hallinto-oikeuden professori Mikko Vuorenpää on ilman asian syvällisempää perustelua, viitaten vain Engelin kriteereihin, todennut että varoitus ja virkasuhteen purkaminen "*ovat nähdäkseni niin sanottujen Engel-kriteereiden mukaisia sanktioita*"⁸².

Puolustusvoimien osalta lain perustelut ja virkamiesten osalta lain pykälä suorastaan yllyttävät käyttämän määräaikaisen erottamisen ja virantoimituksesta pidättämisen perusteena toista rikosoikeudellista tekoa. Tapaukset eivät kuitenkaan ole samanlaisia, sillä virantoimituksesta pidättäminen tehdään pääsääntöisesti ennen kuin mahdollisesta rikoksesta on annettu tuomio, esimerkiksi turvatakseen luottamus viranomaiseen esitutkinnan aikana. Määräaikainen erottaminen sitä vastoin tehdään rikostuomion pohjalta. Tämä käsitys käy yhteen Hämeenahon tutkimuksen kanssa, missä hän toteaa, että "*määräaikaista erottamista on käytetty ainoastaan*

⁸¹ Ks. esim. Virkamieslautakunnan päätös numero 8/2010, 10.12.2010, kohta sovellettavat säännökset, s. 5 ja Hämeenaho 2009, s. 81 - 82. Ks. myös Paananen 2010, luku 4.2.2.

⁸² Vuorenpää, Lakimies 1/2011, s.162.

kurinpidollisena lisärangaistuksena, joka on määrätty virkamiehelle hallinnollisella päätöksellä yleensä rikostuomion jälkeen".⁸³

Myöskään esitutkintalain säätämisen yhteydessä lainsäätäjä ei ole nähnyt *ne bis in idem* -kiellon ulottuvan rikosten ja virkamiesoikeudellisten sanktioiden välille, sillä esitutkintalain mukaan esitutkintaviranomaisen on ilmoitettava virkamiehen esimiehelle rikosepäilystä, josta säädetty ankarin rangaistus on vähintään neljä vuotta vankeutta. Tutkinnanjohtajalla on lisäksi oikeus ilmoittaa rikosepäilystä esimiehelle, jos tutkittavana on rikos, jolla voidaan olettaa olevan merkitystä virkatehtävien suorittamiseen.

Tutkinnanjohtajalla on oikeus ilmoittaa myös virkamiehen tekemäksi epäillyn muun rikoksen esitutkinnan aloittamisesta, jos tutkittavana oleva rikos on sellainen, että sillä voidaan olettaa olevan merkitystä virkatehtävien suorittamisen kannalta⁸⁴.

On kiistatta selvää aiemman oikeuskäytännön johdosta, että virkamiesoikeudellisia seuraamuksia ei ole pidetty *ne bis in idem* -kiellon alaisina⁸⁵. Toisin sanoen virkamies on voinut saada tekemästään teosta ensin rikoslain perusteella tuomion ja sen lisäksi virkamiesoikeudellisen seuraamuksen. Käytäntö ei ole muuttunut vuoden 2010 jälkeen, minkä voi huomata esim. KHO:n päätöksestä 2832 ja KHO 3326.

Tiettyä ristiriitaa asiassa kuitenkin on, erityisesti mikäli työnantaja ei virkamiesoikeudellista seuraamusta määrätessään ole tarkkana teonkuvauksen kirjauksen suhteen. Lisäksi se seikka, että ammattisotilailta RL 45 rikokset ovat virkarikoksia voi aiheuttaa tietyissä tapauksissa riskin *ne bis in idem* -kiellon rikkomiseen.

Lisäksi huomioon täytyy ottaa se tosiseikka, että virkamiesoikeudelliset seuraamukset eivät ole millään tavoin korvaus aiheutetusta vahingosta, vaan niiden tarkoituksena on ennaltaehkäistä ja rangaista. Tätä asiaa on puitu suomalaisen oikeusjärjestyksen kannalta EIT:n tuomiossa *Ruotsalainen vs. Suomi* ja KKO ratkaisussa 2010:45. Jos siis katsoo vain teon seuraamusta, voi päätyä ratkaisuun, että kyseessä on rikosoikeudellinen seuraamus. Lisäksi ei myöskään voitane puhua rangaistuksen vähäisyydestä, jos virkamies menettää rikosoikeudellisen seuraamuksen lisäksi työnsä, varsinkin kyseessä ollessa ammattisotilaan, jolle toisen työn löytäminen voi ammatin poikkeuksellisesta luonteesta johtuen olla haastavaa.

⁸³ Hämeenaho 2009, s. 105 - 106.

⁸⁴ ETL 3:6 ja HE 222/2010 3 luvun 6 §:n yksityiskohtaiset perustelut.

⁸⁵ Ks. esim. Paananen 2010.

Tukea näkemykselle, että virkamieslain sanktiot tai keinot ovat ne bis in idem - kiellon alaisia saa myös hallituksen esityksestä virkamieslain muutosta koskien. Vaikuttaa siltä, että hallitus on esityksessään yrittänyt kaikin keinoin piilottaa pohdinnan virkamiesoikeudellisten seuraamusten ja ne bis in idem - kiellon välillä. Asiaan perehtynyt löytää kuitenkin selvän yhteyden tutkiessaan hallituksen esitystä ja ne bis in idem - kieltä yleensä, sekä Euroopan ihmisoikeussopimusta oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja ne bis in idem - kiellon kannalta.

5. YHDISTELMÄ JA JOHTOPÄÄTÖKSET

Ne bis in idem - kiello elää murroksessa. On mielenkiintoista nähdä mitä kaikkia vaikutuksia suomalaiseseen oikeuskäytäntöön asialla on. Ammattisotilaan oikeusturvan kannalta ne bis in idem - kiellon tulkintamuutoksella varmasti on merkitystä, sillä ammattisotilaan perusoikeuksia on rajoitettu muita virkamiehiä laajemmin erillisellä sotilaskurinpitomenettelyllä ja muista virkamiehistä poikkeavilla virkamiesoikeudellisilla rangaistuksilla (määräaikainen erottaminen ja rikoslaki 45 luku).

Tarkastellessa asiaa lainsäätäjän näkökulmasta, voidaan todeta, että laki sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa onnistui ne bis in idem - kiellon kannalta. Itse asiassa uudistus tapahtui jo vuonna 1984 kun sotaväen rikoslaki kumottiin ja sotilasrikokset sisällytettiin rikoslain 45 luvuksi. Uudistuneen sotilaskurinpitomenettelyn seurauksena annetut rangaistukset, olivatpa ne varsinaisia (RL 45) tai muita (liitteen 2 mukaisia) sotilasrikoksia, ovat kiistatta seuraamukseltaan rikosoikeudellisia seuraamuksia ja siten niitä koskettaa ne bis in idem - kiello, kuten neljännessä luvussa on todettu. Jos tilannetta vertaa esimerkiksi vankeihin, tai muihin erillisryhmiin, tilanne on ammattisotilaiden oikeusturvan kannalta huomattavasti parempi. Jos asiaa taas katsoo työnantajan näkökulmasta, voi päätyä myös näkemykseen, että ne bis in idem - kiello saattaa jossain tapauksissa aiheuttaa haasteita.

Jos ne bis in idem - kiellon haasteilta olisi haluttu välttyä, olisi ollut mahdollista laatia vankeja vastaava hallinnollinen kurinpitolaki, mikä ainakin Korkeimman oikeuden mielestä ei ole ne bis in idem - kiellon kanssa ristiriidassa. Samalla esitutkintalain vaatimuksista oli tullut luopua ja sen sijaan olisi käytetty hallintomenettelyn vaatimuksia. Myös ammattisotilaiden ja asevelvollisen suhdetta olisi tullut miettiä, koska osa virkarikoksista on jo oma RL 40 luku.

Tällä tavoin toimiessa rikoslakiin olisi voitu jättää tarvittaessa ehkä myös sota-ajan rikoksia koskevat pykälät. Tarkastellessa hallituksen esitystä laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa on havaittavissa, että harkintaa on luonnollisesti tehty⁸⁶.

Vanhassa sotilaskurinpitolaisissa seuraamukset oli jaettu ojennuksiin ja rangaistuksiin. Jos sotilaskurinpidosta olisi laadittu oma hallinnollinen laki, olisi tämä jako tullut säilyttää, tai oikeastaan luopua kurinpitorangeistuksista ja puhua vain kurinpito-ojennuksista.

Lain sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa yhtenä tavoitteena oli parantaa oikeusturvaa, mahdollistamalla valittaminen kaikissa tapauksissa yleiseen tuomioistuimeen saakka. Tämä uudistus oli oikeusturvan kannalta hyvä, mutta samalla se tukee kiistatta ajatusta, että sotilaskurinpitomenettelyn seurauksena annettu seuraamus on rikosoikeudellinen rangaistus, tuomitseehan sen viimekädessä tuomioistuin.

Seuraamuksia spesifioitaessa on päädytty sanamuotoihin "*määrää*" ja "*tuomitsee*", tarkoittaen, että sotilaskurinpitoesimies määrää seuraamuksen ja tuomioistuin tuomitsee seuraamuksen. Jaolla on voitu ajatella kierrettävän *ne bis in idem* -kieltoa, mikä lain valmistelun alkaessa 2008 olisikin voinut olla riittävää. Siis sotilaskurinpitoesimiehen määräämä seuraamus ei olisi ollut rikosoikeudellinen rangaistus oikeuskäytänteen mukaisesti. Lakivalmistelun aikana annettu EIT ratkaisu asiassa *Zolotukhin vs. Venäjä*, KKO:n ratkaisut 2010:45 ja 2010:46, sekä perustuslakivaliokunnan lausuntojen olisi tullut antaa aiheita lainvalmistelijoille arvioida asiaa uudelleen. Lain viivästyminen ja samalla käyty vilkas keskustelu puolustusvoimien tiedustelutoiminnasta ja rikostorjunnasta lienevät kuitenkin kiinnittäneet kaikkien valmistelutyöhön osallistuneiden huomion toiseen asiaan.

Sotilaskurinpidon osalta asia ei kuitenkaan ole kovin merkittävä, koska rikoslain 45 luvun rikokset ovat harvoin sellaisia, että vastaavia tekoja tutkittaisiin muiden esitutkintaviranomaisten toimesta. Ristiriita voi aiheutua vain yksittäisissä tapauksissa ja suurin osa yksittäistapauksistakin voidaan estää kouluttamalla esitutkintaa suorittava henkilökunta. Ammattisotilaiden osalta oikeusturvaa parantaa käytössä oleva käytäntö, joissa ammattisotilaita koskevista esitutkinnoista pyydetään sotilaslakimiehen lausunto ja useissa tapauksissa tutkinta siirretään pääesikunnan oikeudelliselle osastolle.

⁸⁶ HE 30/2013 vp. Kohta 3.2 toteuttamisvaihtoehdot.

Virkamieslain osalta KHO:n päätösten nojalla ne bis in idem - kiellon kannalta asia vaikuttaa olevan lainsäätäjän näkökulmasta kunnossa, eli ne bis in idem - kiello ei näytä koskevan virkamiesoikeudellisia seuraamuksia. Asia ei kuitenkaan ole näin yksiselitteinen. KKO on ottanut asiaan askeleen verran toisen kannan, samoin hallituksen esityksessä koskien virkamieslain muutosta ja virkamieslautakunnan lakkauttamisesta asiaa on pohdittu, toki kiertäen. Asia on epäselvä, koska virkamiehen saaman rikosoikeudellisen rangaistuksen seurauksena virkamies menettää työnantajan luottamuksen, mikä on virkamiesoikeudellisen sanktion syy. Jos kuitenkin perusteluna käytetään suoraan yksittäistä tekoa, eikä luottamuksen menetystä, on mahdollista että Euroopan ihmisoikeustuomioistuin päätyy toisenlaiseen ratkaisuun.

Määräaikaisen erottamisen osalta lainsäätaja on osin epäonnistunut, osin onnistunut. Määräaikainen erottaminen on kirjattu lakiin rajavartiolaitoksen hallinnosta ja puolustusvoimalakiin. Puolustusvoimalain 28 § pykälän perusteluissa on kuitenkin "rehellisesti" tuotu esille mitä varten pykälä on olemassa, siis kaksoisrangaistusta. Tämän pykälän suhde EIT:n ne bis in idem - kiellon käytänteisiin kannattaa selvittää ensitilassa valittamalla määräaikaisesta erottamisesta tarvittaessa aina Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen saakka. Jos määräaikainen erottaminen olisi vastaavilla perusteluilla kirjattu rikoslain 40 lukuun, olisivat perustelut vaikuttaneet vähintäänkin mielenkiintoisilta. Henkilö siis saatuaan rikosoikeudellisen tuomion tuomitaan uudessa oikeudenkäynnissä (hallintokäyttölain mukaisesti) samasta teosta uudelleen, tosin tällä kertaa sakon tilasta rangaistuksena on 1 - 6 kuukauden määräaikainen erottaminen.

Virkarikosten (RL 40) ja sotilasrikosten (RL 45) suhde on ammattisotilaiden osalta myös mielenkiintoinen, koska RL 40:13 toteaa, että ammattisotilaiden virkarikoksia ovat myös RL 45 rikokset. Tämä seikka voi ajaa mielestäni Zolotukhin - tapausta hyväksi käyttäen tilanteeseen, missä ammattisotilas saa yhdestä teosta kaksi rangaistusta virkarikoksesta. Ammattisotilaiden oikeusturvan kannalta tällä on luonnollisesti merkitystä ja mielestäni tässä tapauksessa tulisi soveltaa ne bis in idem - kielloa, eli jos ammattisotilas on saanut sotilaskurinpitomenettelyssä tuomio, ei RL 40 tutkinnalle ole edellytyksiä, teon pysyessä samana.

Myös RL 45 ja virkamieslain suhde on samalla perusteella haastava. Ainakaan ei saisi tulla tilannetta, missä ammattisotilas saa ensin RL 45 luvun teon seurauksena varoituksen ja sen lisäksi sama asia tutkittaisiin virkamieslain mukaan, ja teosta määrättäisiin lisäksi 24 § mukainen varoitus.

Esimerkiksi Kirsi Paananen tutkielmasta⁸⁷ voi lukea, että virkasuhteita irtisanotaan ja puretaan merkittävästi rikoksen johdosta. Virkamieslain muutoksen valmistelussa kirjatut näkemykset ja virkamieslautakunnan lakkauttaminen mielestäni johtuvat siitä, että virkamiesoikeudelliset sanktiot ovat ne bis in idem -kiellon alaisia ja näin ollen rikoslain rikkomuksen johdosta annettu virkamiesoikeudellinen sanktio täyttää kaksoisrangaistuksen tunnusmerkistön. Tämä menettelyn oikeusturva tulee myös testauttaa heti kun siihen tulee mahdollisuus. Saman voi todeta myös alla olevasta lainauksesta *"Näin ollen esimerkiksi... tai valtion virkamieslain mukaisen varoituksen antaminen rikoksesta tuomitulle virkamiehelle ei ole kiellettyä, sillä ainakaan toistaiseksi mainittuja seuraamuksia ei ole EIT:n oikeuskäytännössä luokiteltu 6 artiklan soveltamispiiriin kuuluviksi rangaistuksiksi"*⁸⁸. Lainauksen merkitystä ei ainakaan vähennä se, että viittauksen lähteenä oleva Matti Pellonpää on korkeimman hallinto-oikeuden hallintoneuvos ja hän oli kuultavana perustuslakivaliokunnassa asiantuntijana koskien virkamieslain muuttamista ja virkamieslautakunnan lakkauttamista, toki hänen lausumastaan perustuslakivaliokunnassa tutkijalla ei ole tietoa.

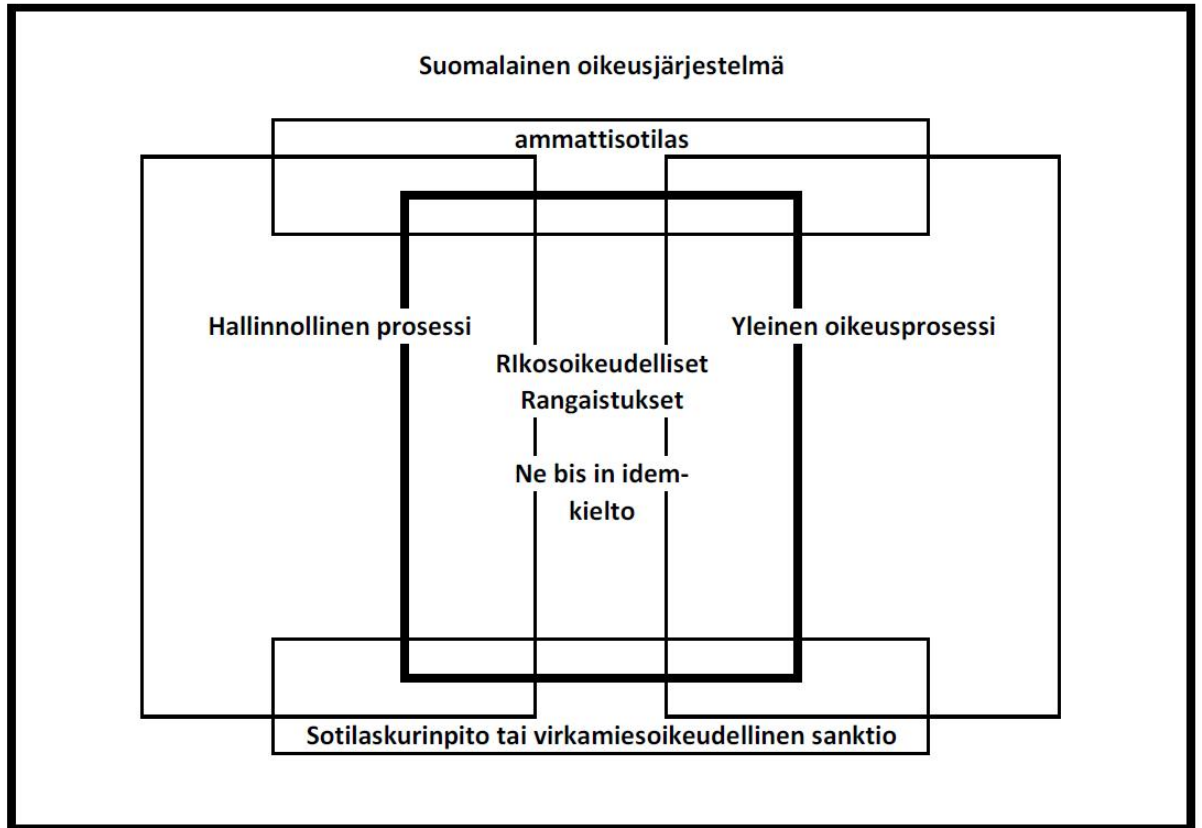
⁸⁷ Paananen 2010.

⁸⁸ Pellonpää ja Gullans 2011, s. 416.

LIITTEET

LIITE 1

Tutkielman hahmottamisen viitekehys



LIITE 2

2 § (sotilasoikeudenkäyntilaki)

Sotilasoikeudenkäyntiasioita ovat sotilasrikoksia koskevat asiat.

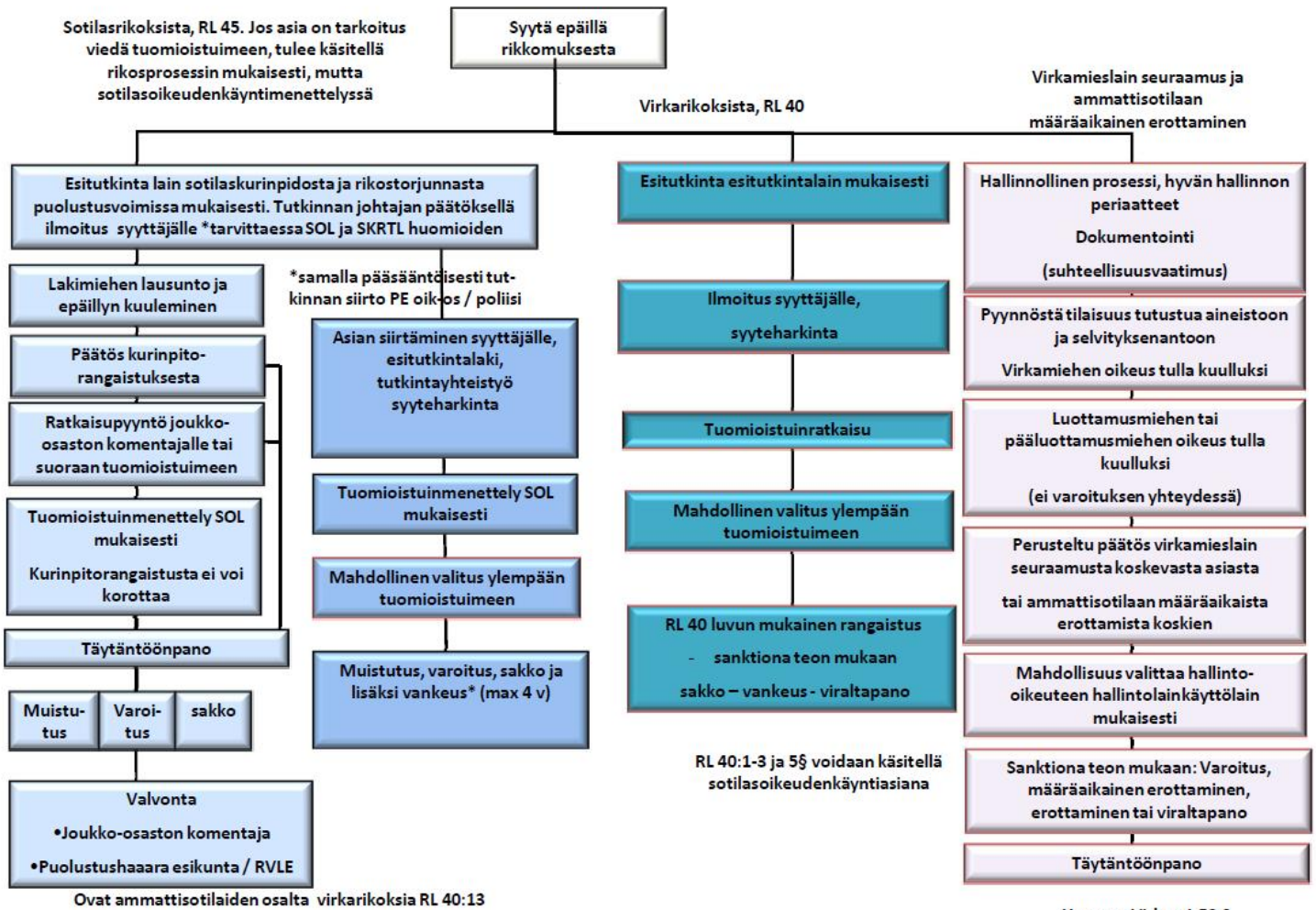
Sotilasoikeudenkäyntiasiana käsitellään myös syyte sotilasta vastaan teosta, josta säädetään rangaistus rikoslain [\(39/1889\) 21 luvun](#) 1–3 tai 5–14 §:ssä (tappo, murha, surma tai pahoinpitely, törkeä pahoinpitely, lievä pahoinpitely, kuolemantuottamus, törkeä kuolemantuottamus, vammantuottamus, törkeä vammantuottamus, tappeluun osallistuminen, vaaran aiheuttaminen ja heitteillepano), 25 luvun 7 tai 8 §:ssä (laiton uhkaus ja pakottaminen), 28 (varkaus, kavallus, luvaton käyttö, moottorikulkuneuvon käyttövarkaus kaikkine kvalifioivine teonmuotoineen, luvaton pyynti, hallinnan loukkaus, vakuusoikeuden loukkaus, murtovälineen hallussapito), 31 (ryöstö ja kiristys kaikkine kvalifioituine tekemuotoineen), 32 (kätkemis- ja rahapesurikokset) 33(väärennysrikokset) tai 35 (vahingontekorikokset) luvussa, 36 luvun 1–3 §:ssä (petos, törkeä petos ja lievä petos), 37 luvun 8–10 §:ssä (maksuvälinepetos, törkeä maksuvälinepetos ja lievä maksuvälinepetos), 38 luvun 1–7, 7 a, 7 b, 8 tai 8 a §:ssä (tieto- ja viestintärikokset lukuun ottamatta suojauksenpurkujärjestelmär rikosta ja henkilörekisteririkosta) taikka 40 luvun 1–3 tai 5 §:ssä (lahjuksen ottaminen, törkeä lahjuksen ottaminen, lahjusrikkomus, virkasalaisuuden rikkominen ja tuottamuksellinen virkasalaisuuden rikkominen). Edellytyksenä on, että teko on kohdistunut puolustusvoimiin tai toiseen sotilaaseen. Sotilasoikeudenkäyntiasiana käsitellään niin ikään syyte teosta, josta säädetään rangaistus asevelvollisuuslain [\(1438/2007\) 118 §:ssä](#). [\(28.12.2007/1442\)](#)

Sota-aikana käsitellään sotilasoikeudenkäyntiasiana lisäksi syyte 1 ja 2 momentissa tarkoitettusta teosta [rikoslain 45 luvun 28 §:n](#) 2 tai 3 momentissa mainittua henkilöä vastaan, jos teko on kohdistunut toiseen sotilasrangaistussäännösten alaiseen henkilöön, puolustusvoimiin tai sanotuissa momenteissa tarkoitettuun laitokseen. [\(16.6.2000/560\)](#)

Mitä 2 ja 3 momentissa säädetään puolustusvoimista, koskee soveltuvin osin myös rajavartiolaitosta ja sotilaallisesta kriisinhallinnasta annetussa laissa [\(211/2006\)](#) tarkoitettua kriisinhallintaorganisaatiota. [\(31.3.2006/215\)](#)

LIITE 3

Ammattisotilaan kurinpitomenettelyn ja virkamiesoikeudellisen sanktion käsittely



Ovat ammatillisotilaiden osalta virkarikoksia RL 40:13

Huomaa VirkamL 53,3

RL 45 luku (sotilasrikoksista), RL 40 luku (virkarikoksista), Valtion virkamieslaki, LRVLH ja Laki puolustusvoimista (määräaikainen erottaminen), SOL 2§:n 2 mom, Nimikirjalaki (muut rikoslain rangaistukset kuin muistutus merkataan nimikirjaan lain 4§ mukaisesti, hallinnollisen puolen sanktioita ei pl. määräaikainen erottaminen (virantoimituksen ja työnteon keskeytyksiä sekä niiden perusteita kuvaavat tiedot))

Vanhenemisesta:

Sotilasrikoksista ja virkarikoksista, RL 8 luvun mukaisesti. Hallinnollisessa prosessissa määrättävien virkamieslaissa olevien rangaistusten osalta ei ole olemassa tarkkoja määräaikoja. Virkamieslain 25 § 3 momentin mukaan irtisanominen on suoritettava kohtuullisen ajan kuluessa. Oikeuskäytännössä kohtuullisena aikana on pidetty muutamasta viikosta korkeintaan kolmeen kuukauteen. Vaikka kohtuullinen aika, ja siitä tehdyt johtopäätökset kohtuullisena pidetystä ajasta koskevatkin irtisanomista, on oikeuskirjallisuudessa määräaikoja pidetty samoina myös muille virkamieslain seuraamuksille⁸⁹. Määräaikaista erottamista koskien määräajat sen sijaan on kirjoitettu lakiin ja määräaika on samoin kolme kuukautta⁹⁰.

⁸⁹ Ks. esim. Launila ja Laaksonen 2011.

⁹⁰ LRVLH 20a § ja LPV 48 §. Molemmissa pykälissä sanamuoto on sama "Virantoimituksesta erottamisesta päättävän viranomaisen tulee panna virantoimituksesta erottaminen vireille viimeistään kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun viranomaisen sai tiedon seikasta, joka saattaa aiheuttaa virantoimituksesta erottamisen"