

**LAINVASTAISESTI HANKITTUJEN TODISTEIDEN  
HYÖDYNNETTÄVYYSARVIOINTI OIKEUSKÄYTÄNNÖSSÄ**

Lapin yliopisto  
Oikeustieteiden tiedekunta  
Pro gradu -tutkielma  
Prosessioikeus  
Ohjaaja: Mikko Vuorenpää  
Laatija: Anna Kettunen, Y26023326  
Kevät 2024

**TIIVISTELMÄ**

Lapin yliopisto, Oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödynnettävyyssarviointi oikeuskäytännössä

Tekijä: Anna Kettunen

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Prosessioikeus

Työn laji: Pro gradu -tutkielma

Sivumäärä: XIV + 76

Vuosi: 2024

---

Todistus oikeudessa lähtökohtana on vapaa todistusteoria. Tämä tarkoittaa, että lähtökohtaisesti kaikki todisteet saadaan esittää tuomioistuimelle ja tuomioistuin saa myös ottaa ne huomioon harkinnassaan. Oikeudenkäymiskaaressa (4/1734) on kuitenkin säädetty poikkeuksista tälle pääsäännölle. Esimerkiksi hyödyntämiskiellot ovat vapaan todistusteorian rajoituksia. Hyödyntämiskiellon alaisiksi on säädetty kiduttamalla saadut todisteet ja itsekriminointisuoja loukatun hankitut todisteet. Sen sijaan muita lainvastaisesti hankittuja todisteita tuomioistuin saa hyödyntää, kunhan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutuminen ei vaarannu. Kyse on hyödyntämiskiellon yleissäännöksestä. Hyödyntämisarvioinnissa on tällöin huomioitava asian laatu, todisteen hankkimiseen liittyvä oikeudenloukkauksen vakavuus, todisteen luotettavuus, todisteen merkitys asian ratkaisemisen kannalta ja muut olosuhteet.

Tutkielma käsittelee lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämisarviointia oikeuskäytännössä. Tarkoituksena on selvittää, minkälaista hyödyntämiskiellon asettamiseen liittyvä arviointi ja sen kehitys on ollut. Samalla tutkielmassa tarkastellaan sitä, miten arviointiin liittyvien eri harkintakriteereiden painottaminen voi vaikuttaa arvioinnin lopputulokseen. Samalla tutkielmassa otetaan kantaa siihen, voitaisiinko hyödynnettävyyssarviointia kehittää jollain tavoin. Tutkielman keskeisimpänä lähteenä toimii kansallinen oikeuskäytäntö ja etenkin korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2023:14. Lähteinä on lisäksi käytetty muidenkin kansallisten tuomioistuinten oikeuskäytäntöä, ylikansallisten tuomioistuinten ratkaisuja, lainsäädäntöä, virallislähteitä sekä oikeuskirjallisuutta. Tutkimusmetodi on lainopillinen.

Tutkielmassa todetaan, että vapaan todistusteorian lähtökohtaisuus on edelleen vahvassa asemassa ja hyödyntämiskiellon harkintakriteerit otetaan hyvin huomioon oikeuskäytännössä. On myös selvää, että eri harkintakriteereiden painottaminen voi vaikuttaa merkittävästi hyödyntämiskielloarvioinnin lopputulokseen. Lisäksi hyödyntämiskiellot aiheuttavat edelleen erimielisyyksiä eikä vaikuta siltä, että oikeustila olisi tämän osalta vielä selkeytymässä. Muissa oikeusjärjestelmissä tapahtuneen kehityksen perusteella tähän kannattaisi kiinnittää paremmin huomiota. Tämän vuoksi voisikin olla tarpeen tarkastella aihetta syvemmin ja eri näkökulmista myös jatkossa.

---

Avainsanat: prosessioikeus, todistelu, hyödyntämiskiello, lainvastaisesti hankittu todiste, oikeudenmukainen oikeudenkäynti, Anom-ratkaisu

# SISÄLLYS

SISÄLLYS.....	III
LÄHTEET .....	IV
LYHENTEET .....	XIV
1 JOHDANTO .....	1
1.1 Johdatus aiheeseen.....	1
1.2 Kysymyksenasettelu ja lähteet.....	2
1.3 Tutkimusmetodi ja rakenne .....	3
2 HYÖDYNTÄMISKIELLOISTA .....	5
2.1 Yleistä todistelusta.....	5
2.1.1 Lähtökohtana vapaa todistusteoria .....	5
2.1.2 Vapaan todistelun rajoitukset.....	6
2.2 Hyödyntämiskiellot oikeudenkäymiskaassa.....	8
2.2.1 Kiduttamalla saadun todisteen hyödyntämiskielto .....	8
2.2.2 Itsekriminointisuoja loukatun saadun todisteen hyödyntämiskielto .....	10
2.2.3 Lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämisen yleissäännös .....	12
2.3 Euroopan ihmisoikeussopimus .....	16
3 PÄÄTÖKSENTEKO HYÖDYNTÄMISKIELLOSTA .....	19
3.1 Päätöksenteon perusteet.....	19
3.2 Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimus .....	20
3.3 Tuomioistuinten asema hyödyntämiskieltoharkinnassa .....	23
4 HYÖDYNTÄMISKIELLON YLEISSÄÄNNÖS OIKEUSKÄYTÄNNÖSSÄ .....	28
4.1 Anom-ratkaisu .....	28
4.1.1 Tapauksen tausta .....	28
4.1.2 Arvioinnin lähtökohdat .....	30
4.1.3 Lainvastaisuusarviointi.....	31
4.1.4 Hyödyntämiskieltoarviointi .....	34
4.1.5 Korkeimman oikeuden ratkaisu.....	42
4.2 Muuta kansallista oikeuskäytäntöä.....	44
4.2.1 Pirkanmaan käräjäoikeus.....	44
4.2.2 Hovioikeudet .....	47
4.2.3 Korkein oikeus.....	54
4.3 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntöä .....	60
4.3.1 Schenk v. Sveitsi.....	60
4.3.2 Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta.....	62
4.3.3 P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta .....	65
4.4 Yhteenveto .....	67
5 HYÖDYNTÄMISKIELTOA KOSKEVAN OIKEUSKÄYTÄNNÖN KEHITYS.....	68
5.1 Nykytila ja tapahtunut kehitys .....	68
5.2 Tulevaisuuden kehityssuuntia.....	72
6 PÄÄTÄNTÖ.....	74

## LÄHTEET

### Kirjallisuus

*Cape, Ed – Namoradze, Zaza – Smith, Roger – Spronken, Taru*: Effective Criminal Defence in Europe. Executive Summary and Recommendations. Intersentia 2010. (*Cape ym.* 2010)

*Damaska, Mirjan*: Free Proof and its Detractors. *American Journal of Comparative Law*, vol. 43, no. 3, 1995, s. 343–358. (*Damaska* 1995)

*Ervo, Laura*: Oikeudenmukainen oikeudenkäynti. WSOY 2005. (*Ervo* 2005)

*Ervo, Laura*: Oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuusvaatimus – Käsikirja lainkäyttäjille. WSOYpro 2008. (*Ervo* 2008)

*Euroopan neuvosto*: Yearbook of the European Convention on Human Rights – The Greek Case 1969. Springer 1972. (*Euroopan neuvosto* 1972)

*Fredman, Markku*: Puolustajan rooli: rikoksesta epäillyn ja syytetyn avustajan roolin kehitys Suomessa 1980-luvulta nykypäivään. Alma Talent 2018. (*Fredman* 2018)

*Hallberg, Pekka*: Oikeusturva (PL 21 §) teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka, Perusoikeudet. 2. uudistettu painos. WSOYpro 2011, s. 783–808. (*Hallberg* 2011)

*Helminen, Klaus – Fredman, Markku – Kanerva, Janne – Tolvanen, Matti – Viitanen, Marko*: Esitutkinta ja pakkokeinot. 5. uudistettu painos. Alma Talent 2014. (*Helminen ym.* 2014)

*Hidén, Mikael*: Perusoikeussuojajärjestelmä teoksessa Mattila, Heikki E.S. (toim.), *Encyclopaedia iuridica Fennica – suomalainen oikeustietosanakirja*. Viides osa, Julkisoikeus: finanssihallinto-oikeus, hallinto-oikeus, itsehallintoyhdyskuntaoikeus, valtiosääntöoikeus, vero-oikeus ja lainvalmistelutiede. Suomalainen lakimiesyhdistys 1997, s. 744–756. (*Hidén* 1997)

*Hirvelä, Päivi – Heikkilä, Satu*: Ihmisoikeudet – käsikirja EIT:n oikeuskäytäntöön. 2. uudistettu painos. Alma Talent 2017. (*Hirvelä – Heikkilä* 2017)

*Hirvonen, Ari*: Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisuja 2011. (*Hirvonen* 2011)

*Hormia, Lauri*: Todistamiskielloista rikosprosessissa I: Oikeudellinen tutkimus. Suomalainen lakimiesyhdistys 1978. (*Hormia* 1978)

*Hormia, Lauri*: Todistamiskielloista rikosprosessissa II: Oikeudellinen tutkimus. Suomalainen lakimiesyhdistys 1979. (*Hormia* 1979)

*Husa, Jaakko*: Valkoista yksisarvista pyydystämässä vai mörköä paossa – ”oikeaa oikeusvertailua”? *Lakimies* 5/2010, s. 700–718. (*Husa* 2010)

*Jokela, Antti*: Rikosprosessi. 4. uudistettu painos. Talentum 2008. (*Jokela* 2008)

*Jokela, Antti*: Oikeudenkäynti III. Pääkäsittely, todistelu ja tuomio. 2. uudistettu painos. Talentum 2015. (*Jokela* 2015)

*Jones, Luther E. Jr*: Fruit of the Poisonous Tree. *South Texas Law Journal*, vol. 9, no. 1, 1966–1967, s. 17–22. (*Jones* 1966–1967)

*Jämsä, Jurkka*: Oikeudelliset todistelunrajoitteet rikosasiassa. Suomalainen lakimiesyhdistys 2020. (*Jämsä* 2020)

*Karapuu, Heikki*: Perusoikeuksien käsite ja luokittelu teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka, Perusoikeudet. 2. uudistettu painos. WSOYpro 2011, s. 63–87. (*Karapuu* 2011)

*Karppinen, Raija*: Todistamiskielloista teoksessa Lappalainen, Juha – Ojala, Timo (toim.), Kirjoituksia todistusoikeudesta. Helsingin hovioikeus 2006, s. 47–62. (*Karppinen* 2006)

*Lappalainen, Juha*: Todistajan esteellisyydestä: prosessioikeudellinen tutkimus oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 18 §:n tulkinnasta. Lakimiesliiton kustannus 1988. (*Lappalainen* 1988)

*Lappalainen, Juha – Rautio, Jaakko*: Todistelu teoksessa 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. 6. uudistettu painos. Alma Talent 2021, s. 589–718. (*Lappalainen – Rautio* 2021)

*Lehtimaja, Lauri*: Aineellinen totuus ja järkevä epäily. *Lakimies* 2/1981, s. 170–174. (*Lehtimaja* 1981)

*Lindroos-Hovinheimo, Susanna*: KKO 2023:14 – Miksi lainvastaisesti hankittuja Anom-  
viestejä sai hyödyntää? *Lakimies* 3–4/2023, s. 572–583. (*Lindroos-Hovinheimo* 2023)

*Loucaides, Loukis G.*: Questions of Fair Trial under the European Convention on Human  
Rights. *Human Rights Law Review*, vol. 3, no. 1, 2003, s. 27–52. (*Loucaides* 2003)

*Meese, Joachim*: The use of illegally obtained evidence in Belgium: a 'status questionis'.  
*Digital Evidence and Electronic Signature Law Review*, vol. 10, 2013, s. 63–66. (*Meese* 2013)

*Meese, Joachim*: The use of illegally obtained evidence in criminal cases: a brief overview.  
*ERA Forum*, vol. 18, 2017, s. 297–309. (*Meese* 2017)

*Metsäranta, Tuomas*: Poliisin salaiset tiedonhankintakeinot ja yksityiselämän suoja. Turun  
yliopisto 2015. (*Metsäranta* 2015)

*Notz, Jane Elinor*: Prearrest Silence As Evidence of Guilt: What You Don't Say Shouldn't be  
Used against You. *University of Chicago Law Review*, vol. 64, no. 3, 1997, s. 1009–1036. (*Notz*  
1997)

*Pellonpää, Matti – Gullans, Monica – Pölönen, Pasi – Tapanila, Antti*: Euroopan  
ihmisoikeussopimus. 6. uudistettu painos. Alma Talent 2018. (*Pellonpää ym.* 2018)

*Pölönen, Pasi*: Henkilötodistelu rikosprosessissa. Suomalainen lakimiesyhdistys 2003.  
(*Pölönen* 2003)

*Pölönen, Pasi – Tapanila, Antti*: Todistelu oikeudenkäynnissä. Tietosanoma 2015. (*Pölönen –*  
*Tapanila* 2015)

*Rautio, Jaakko – Frände, Dan*: Todistelu – Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun kommentaari.  
Edita Publishing Oy 2016. (*Rautio – Frände* 2016)

*Reamey, Gerald S.*: The American Exclusionary Rule Experience teoksessa Höpfel, Frank –  
Huber, Barbara (Hrsg.), Beweisverbote in Ländern der EU und vergleichbaren  
Rechtsordnungen – Exclusion of Evidence within the EU and Beyond. Europäisches  
Kolloquium Wien, 18.–20. September 1997. Freiburg im Breisgau 1999, s. 191–202. (*Reamey*  
1997)

*Riekkinen, Juhana*: Todisteiden hyödyntämiskiellot rikosprosessissa. Teoreettinen perusta ja  
oikeustila Suomessa teoksessa Lohi, Tapani (toim.), Oikeustiede = Jurisprudentia: Suomalaisen  
lakimiesyhdistyksen vuosikirja XLVII 2014, s. 119–202. (*Riekkinen* 2014)

*Riekkinen, Juhana*: Sähköiset todisteet rikosprosessissa. Tutkimus tietotekniikan ja verkkoyhteiskuntakehityksen vaikutuksista todisteiden elinkaareen. Alma Talent 2019. (Riekkinen 2019)

*Saarenpää, Ahti*: Oikeusinformatiikka teoksessa Tammilehto, Timo (toim.), Oikeusjärjestys. Osa 1. Lapin yliopiston oikeustieteellisiä julkaisuja C 59. 8. täydennetty painos. Rovaniemi 2012, s. 410–555. (Saarenpää 2012)

*Scheinin, Martin*: Poikkeuslait ja perusoikeusuudistus. Lakimies 5–6/1996, s. 816–831. (Scheinin 1996)

*Siltala, Raimo*: Oikeustieteen tieteenteoria. Suomalainen lakimiesyhdistys 2003. (Siltala 2003)

*Spring-Reiman, Petra*: Totuus vai oikeudenmukaisuus – milloin tuomioistuimen tulee jättää todistelu hyödyntämättä rikosprosessissa teoksessa Ervo, Laura – Lahti, Raimo – Siro, Jukka (toim), Perus- ja ihmisoikeudet rikosprosessissa. Helsingin hovioikeus 2012, s. 147–173. (Spring-Reiman 2012)

*Stein, Alex*: Against Free Proof. Israel Law Review, vol. 31, no. 1–3, 1997, s. 573–589. (Stein 1997)

*Tapanila, Antti*: Oikeustapauskommentti KKO 2013:25. Defensor Legis 3/2013, s. 425–438. (Tapanila 2013)

*Tapanila, Antti*: Epäillyn oikeudet ja hyödyntämiskielto hovioikeuksissa. Defensor Legis 1/2014, s. 3–28. (Tapanila 2014)

*Tapanila, Antti*: Itsekriminointisuoja. Tietosanoma 2019. (Tapanila 2019)

*Tirkkonen, Tauno*: Suomen siviiliproessioikeus II (toim. Jouko Halila). 2. uudistettu painos. WSOY 1977. (Tirkkonen 1977)

*Traest, Philip*: Onrechtmatig verkregen doch bruikbaar bewijs: het Hof van Cassatie zet de bakens uit: noot onder Cassatie 14 oktober 2003. Tijdschrift voor Strafrecht, 2004, s. 133–143. (Traest 2004)

*Trant, Charles E.*: OSHA and the Exclusionary Rule: Should the Employer Go Free Because the Compliance Officer Has Blundered? Duke Law Journal, vol. 30, no. 4, 1981, s. 667–716. (Trant 1981)

## VIII

*Twining, William*: Freedom of Proof and the Reform of Criminal Evidence. *Israel Law Review*, vol. 31, no. 1–3, 1997, s. 439–463. (*Twining* 1997)

*Viljanen, Pekka*: Todistelutoimikunnan mietinnön arviointia. *Defensor Legis* 2/2013, s. 144–170. (*Viljanen* 2013)

*Virolainen, Jyrki*: Rikosprosessioikeus I. *Pandecta* 1998. (*Virolainen* 1998)

*Virolainen, Jyrki – Pölönen, Pasi*: Rikosprosessioikeus I. Rikosprosessin perusteet. *Talentum* 2003. (*Virolainen – Pölönen* 2003)

*Virolainen, Jyrki – Pölönen, Pasi*: Rikosprosessioikeus II. Rikosprosessin osalliset. *Talentum* cop. 2004. (*Virolainen – Pölönen* 2004)

*Virolainen, Jyrki*: Oikeustapauskommentti 2009:88 teoksessa *Timonen, Pekka, KKO:n ratkaisut kommentein 2009 II*. *Talentum* 2010. (*Virolainen* 2010)

*Virolainen, Jyrki – Vuorenpää, Mikko*: Periaatteet prosessioikeudessa teoksessa *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. 6. uudistettu painos*. *Alma Talent* 2021, s. 115–228. (*Virolainen – Vuorenpää* 2021)

*Vuorenpää, Mikko*: Valittuja kysymyksiä todistusoikeudesta. *Kauppakamari* 2020. (*Vuorenpää* 2020)

*Vuorenpää, Mikko*: Muutama huomio laittomalla tavalla hankitun todistusaineiston hyödyntämisestä. *Defensor Legis* 3/2018, s. 306–318. (*Vuorenpää* 2018)

*Wagner, Robert E.*: Corporate Criminal Prosecutions and the Exclusionary Rule. *Florida Law Review*, vol. 68, no. 4, 2016, s. 1119–1162. (*Wagner* 2016)

### **Virallislähteet**

#### ***Hallituksen esitykset***

*HE 14/1985 vp*: Hallituksen esitys Eduskunnalle esitutkintaa ja pakkokeinoja rikosasioissa koskevaksi lainsäädännöksi.



*HE 309/1993 vp*: Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

*HE 22/1994 vp*: Hallituksen esitys Eduskunnalle telekuuntelua ja -valvontaa sekä teknistä tarkkailua koskevaksi lainsäädännöksi.

*HE 184/1999 vp*: Hallituksen esitys Eduskunnalle yksityisyyden, rauhan ja kunnian loukkaamista koskevien rangaistussäännösten uudistamiseksi.

*HE 76/2009 vp*: Hallituksen esitys Eduskunnalle kidutusta koskeviksi rikoslain säännöksiksi sekä laiksi pakkokeinolain 5 a luvun 2 ja 4 §:n muuttamisesta.

*HE 46/2014 vp*: Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

#### ***Valiokuntien mietinnöt ja lausunnot***

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

*PeVL 12/1998 vp*: Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä laeiksi rangaistusten täytäntöönpanosta annetun lain, tutkintavankeudesta annetun lain, pakkokeinolain ja kansanterveyslain muuttamisesta.

*PeVL 39/2014 vp*: Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

#### ***Muut suomalaiset virallislähteet***

*OMML 69/2012*: Todistelu yleisissä tuomioistuimissa. Oikeusministeriön mietintöjä ja lausuntoja.

*OMML 30/2013*: Todistelu yleisissä tuomioistuimissa. Lausuntokooste. Oikeusministeriön mietintöjä ja lausuntoja.

*OMSO 65/2012*: Vertailua eräistä todistusoikeudellisista kysymyksistä Suomessa, Ruotsissa, Norjassa ja Tanskassa. Oikeusministeriön selvityksiä ja ohjeita.

### ***Kansainväliset virallislähteet***

*Rec(2000)19*: Euroopan neuvoston ministerikomitean suositus jäsenmaille, otsikko The Role of Public Prosecution in the Criminal Justice System.

## **Oikeuskäytäntö**

### ***Euroopan ihmisoikeustuomioistuin***

#### Tuomiot

*Aksoy v. Turkki*. Hakemus nro. 21987/93. 18.12.1996. 16

*Al-Khawaja ja Tahery v. Yhdistynyt kuningaskunta*. Hakemukset nro. 26766/05 ja 22228/06. 15.12.2011. 14

*Allan v. Yhdistynyt kuningaskunta*. Hakemus nro. 48539/99. 5.11.2002. 18, 29, 55

*Averill v. Yhdistynyt kuningaskunta*. Hakemus nro. 36408/97. 6.6.2000. 11

*Bykov v. Venäjä*. Hakemus nro. 4378/02. 10.3.2009. 17, 35, 44

*Chmura v. Puola*. Hakemus nro. 18475/05. 3.4.2012. 14

*El Haski v. Belgia*. Hakemus nro. 649/08. 25.9.2012. 18

*Gäfgen v. Saksa*. Hakemus nro. 22978/05. 1.6.2010. 14, 16, 22, 29, 55

*Ibrahim ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta*. Hakemukset nro. 50541/08, 50571/08, 50573/08 ja 40351/09. 13.9.2016. 17

*Irlanti v. Yhdistynyt kuningaskunta*. Hakemus nro. 5310/71. 18.1.1978. 16

*Jalloh v. Saksa*. Hakemus nro. 54810/00. 11.7.2006. 16, 34

*Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta.* Hakemus nro. 35394/97. 12.5.2000. 22, 29, 39, 40, 44, 55, 60, 61, 62, 64

*Labita v. Italia.* Hakemus nro. 26772/05. 6.4.2000. 16

*Lee Davies v. Belgia.* Hakemus nro. 18704/05. 28.7.2009. 14, 35, 39

*Mantovanelli v. Ranska.* Hakemus nro. 21497/93. 18.3.1997. 55

*Mehmet Zeki Doğan v. Turkki.* Hakemus nro. 38114/03. 6.10.2009. 11

*Modinos v. Kypros.* Hakemus nro. 15070/89. 22.4.1993. 17

*Moreira Ferreira v. Portugali.* Hakemus nro. 19867/12. 11.7.2017. 18

*Murray v. Yhdistynyt kuningaskunta.* Hakemus nro. 18731/91. 11

*Norris v. Irlanti.* Hakemus nro. 10581/83. 26.10.1988. 17

*P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta.* Hakemus nro. 44787/98. 25.9.2001. 29, 44, 55, 63, 64

*Ramanauskas v. Liettua.* Hakemus nro. 74429/01. 5.2.2008. 13, 33, 34

*Salduz v. Turkki.* Hakemus nro. 36391/02. 27.11.2008. 11

*Saunders v. Yhdistynyt kuningaskunta.* Hakemus nro. 19187/91. 17.12.1996. 17

*Schenk v. Sveitsi.* Hakemus nro. 10862/84. 12.7.1988. 22, 29, 39, 40, 55, 59, 60

*Selmouni v. Ranska.* Hakemus nro. 25803/94. 28.7.1999. 16

*Shannon v. Yhdistynyt kuningaskunta.* Hakemus nro. 67537/01. 6.4.2004. 14

*Soering v. Yhdistynyt kuningaskunta.* Hakemus nro. 14038/88. 7.7.1989. 17

*Teixera de Castro v. Portugali.* Hakemus nro. 25829/94. 9.6.1998. 13, 33, 34

*Veselov ym. v. Venäjä.* Hakemukset nro. 23200/10, 24009/07 ja 556/10. 2.12.2012. 33

*X ja Y v. Alankomaat.* Hakemus nro. 8978/80. 26.3.1985. 17

*Yüksel Yalçinkaya v. Turkki.* Hakemus nro. 15669/20. 26.9.2023. 18

Päätökset

Valitus nro. 30632/96 (*Suomi*). 25.11.1999. 22

***Euroopan unionin tuomioistuin***

Asia C-203/15 ja C-698/15, *Tele2 Sverige AB v. Post- och telestyrelsen ja Secretary of State for the Home Department v. Tom Watson, Peter Brice ja Geoffrey Lewis*, ECLI:EU:C:2016:970. 41

Asia C-207/16, *Ministerio Fiscal*, ECLI:EU:C:2018:788. 41

Yhdistetyt asiat C-511/18, C-512/18 ja C-520/18, *La Quadrature du Net ym. v. Premier ministre ym.*, ECLI:EU:C:2020:791. 41

Asia C-746/18, *Prokuratuur*, ECLI:EU:C:2021:152. 41

Asia C-349/21, *HYA, IP, DD, ZI ja SS*, ECLI:EU:C:2023:102. 41

***Korkein oikeus***

Ennakkopäätökset

KKO 2000:35 56

KKO 2005:82 49

KKO 2007:7 53

KKO 2007:58 47, 52, 53, 54, 58

KKO 2010:39 49

KKO 2011:72 49

KKO 2011:91 23, 39, 55, 56, 68

KKO 2012:45 11

KKO 2013:25 11

KKO 2013:97 14

KKO 2019:36 57, 58, 67

KKO 2022:11 36

KKO 2023:14 3, 25, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 42, 45, 51, 52, 54, 58, 67, 69, 73, 74

Muut kuin ennakkopäätökset

KKO 1678/2010 46

***Korkein hallinto-oikeus***

KHO 2016:100 14

***Hovioikeudet***

HelHO 2008:2 45, 46, 67

HelHO 2024:3 50, 51, 52

I-SHO 2010:5 14, 46, 47, 48, 67

I-SHO 2022:2 33

THO 2017:6 39, 48, 49, 59, 67

***Käräjäoikeudet***

Helsingin käräjäoikeus

Päätös 21/3847, pvm. 17.11.2021, asianumero R 21/8497. 52, 54

Päätös 22/182, pvm. 19.1.2022, asianumero R 21/8497. 52, 54

Pirkanmaan käräjäoikeus

Päätös 20/1670, pvm. 5.10.2020, asianumero R 20/2564. 44, 45, 46, 47, 69

**LYHENTEET**

AFP	Australian Federal Police (Australian liittovaltion poliisi)
av.	alaviite
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus (SopS 63/1999)
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
EU	Euroopan unioni
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
FBI	Federal Bureau of Investigation (Yhdysvaltain liittovaltion poliisi)
HE	hallituksen esitys
KKO	korkein oikeus
KRP	Suomen keskusrikospoliisi
LaVM	lakivaliokunnan mietintö
OK	oikeudenkäymiskaari 1.1.1734/4
OMML	oikeusministeriön mietintöjä ja lausuntoja
OMSO	oikeusministeriön selvityksiä ja ohjeita
PeVL	perustuslakivaliokunnan lausunto
PL	Suomen perustuslaki 11.6.1999/731
RL	rikoslaki 19.12.1889/39
ROL	laki oikeudenkäynnistä rikosasioissa 11.7.1997/689
vp	valtiopäivät

# 1 JOHDANTO

## 1.1 Johdatus aiheeseen

Yleisesti todistelulla tarkoitetaan oikeudenkäynnissä tapahtuvaa tosiseikaston ja tapahtumakulun selvittelyä, jonka yhteydessä asianosaiset esittävät todisteita tuomioistuimelle.<sup>1</sup> Todistelu on siis hyvin keskeinen osa sekä riita- että rikosasian oikeudenkäyntiä. Todistelua ohjaa niin sanotun aineellisen totuuden tavoittelu. Aineellisen totuuden tavoittelu tarkoittaa, että oikeudenkäynnissä pyritään selvittämään todelliset tapahtumat mahdollisimman tarkasti.<sup>2</sup> Muita todisteluun liittyviä yleisiä periaatteita ovat esimerkiksi vapaa todistelu, kontradiktorisuus, rooliperiaatteet sekä rikosprosessissa puolustuksen aseman turvaamiseen liittyvät periaatteet kuten syyttömyysolettama ja itsekriminointisuoja. Periaatteiden avulla yritetään varmistaa, että oikeudenkäynnissä on parhaimmat mahdollisuudet asian selvittämiseksi ja että asianosaiset pääsevät esittämään tuomioistuimelle haluamansa tiedot.<sup>3</sup> Lisäksi periaatteet ovat tärkeitä etenkin rikosasioissa, joissa asianosaisten asemat eivät yleensä ole lähtökohtaisesti tasaiset.

Todistelumenettelyssä pääasiassa asianosaisten tehtävänä on hankkia relevantit todisteet. Toisaalta tuomioistuimellakin on, joskin hieman rajoitetumpi, oikeus omasta aloitteestaan hankkia näyttöä. Tämä roolijako perustuu oikeudenkäymiskaaren (4/1734, jäljempänä OK) 17 luvun 7 §:ään ja oikeudenkäynnistä rikosasioissa annetun lain (689/1997, jäljempänä ROL) 5 ja 7 luvussa säädettyihin säännöksiin. Todistelumenettelyn roolijako on siis rakennettu niin, että päävastuu todisteiden hankkimisessa on annettu asianosaisille, joilla todennäköisesti onkin parhaat edellytykset olennaisten todisteiden tuntemiselle ja keräämiselle. Tämän lisäksi tuomioistuimelle on tarkoituksella annettu velvollisuus huolehtia siitä, että asia käsitellään riittävän perusteellisesti.<sup>4</sup> Tuomioistuimen tulisi kohdentaa aloiteoikeutta kuitenkin vain sellaisiin todisteisiin, joiden olemassaolo ilmenee muusta oikeudenkäynnissä esitetystä.<sup>5</sup>

Aloitevallan vastapainona tuomioistuimen tulee lisäksi tarvittaessa rajoittaa todistusmateriaalia.<sup>6</sup> Tällaisella rajoittavalla prosessinjohtolla tuomioistuimen on ensinnäkin tarkoitus pitää huolta prosessiekonomiasta eli oikeudenkäynnin kustannustehokkaasta järjestämisestä rajaamalla oikeudenkäynnin ulkopuolelle asiaan kuulumatonta aineistoa.

---

<sup>1</sup> Ks. esim. Pölönen 2003, s. 100 ja Lappalainen – Rautio 2021, s. 591.

<sup>2</sup> Ks. Helminen ym. 2014, s. 523, Jokela 2015, s. 361, Jämsä 2020, s. 34–35 ja Virolainen – Vuorenperä 2021 s. 117.

<sup>3</sup> Ks. esim. Pölönen – Tapanila 2015, s. 25–77 sekä Lappalainen – Rautio 2021, s. 599–600 ja 607–620.

<sup>4</sup> Ks. Lappalainen – Rautio 2021, s. 608.

<sup>5</sup> Tirkkonen 1977, s. 138.

<sup>6</sup> Ks. esim. Lappalainen – Rautio 2021, s. 609.

Lisäksi tuomioistuimen tulee rajoittaa todistusaineistoa erilaisten yksityisten tai julkisten etujen suojaamiseksi. Tällainen rajoittaminen tapahtuu todistamis- ja hyödyntämiskieltojen avulla.

Näistä todistelua rajoittavista kielloista etenkin hyödyntämiskiellot jakavat mielipiteitä. Esimerkiksi *Lehtimajan* mukaan yksilöiden perusoikeuksien suojaamiseksi on poikettava aineellisen totuuden ehdottomasta selvittämistavoitteesta, ja asianosaisten oikeusturvan varmistamiseksi tietyn todistelun esittäminen on kiellettävä.<sup>7</sup> Sen sijaan *Viljanen* on katsonut, että kiistattomien todisteiden hyödyntämisen kieltäminen niiden hankkimiseen liittyneen virheen perusteella ei tulisi olla lähtökohtana.<sup>8</sup> Sinänsä näiden erilaisten mielipiteiden olemassaolo ei ole ihmeellistä, sillä hyödyntämiskieltopulmaan liittyy tärkeitä intressejä, jotka ovat usein täysin vastakkaisia. Toisaalta täytyy ottaa huomioon yksilön intressit eli perus- ja ihmisoikeuksien turvaaminen. Toisaalta harkinnassa vaikuttavat myös julkiset intressit kuten rikosten selvittämisen tarve.

Aiemmin hyödyntämiskieltokysymyksistä ei säännelty laissa. Hyödyntämiskieltoarviointia koskevat oikeusohjeet muovautuivat oikeuskäytännössä, ja kansalliset tuomioistuimet johtivat tulkintansa pääasiassa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (jäljempänä EIT) oikeuskäytännöstä. Vuoden 2015 todistelu-uudistuksen yhteydessä hyödyntämiskiellot lopulta kodifioitiin lainsäädäntöön ja niistä säädetään nykyisin OK:ssa. OK 17:25.3:n yleisessä hyödyntämiskieltoasäännöksessä ei kuitenkaan ole säädetty yksityiskohtaisesti tilanteista, joissa hyödyntämiskielto asetetaan. Säännöksessä on kriteereitä, jotka arvioinnissa olisi huomioitava ja joiden perusteella hyödyntämiskielto voisi tulla asetetuksi. Hyödyntämiskieltoja koskeva harkinta on kuitenkin edelleen pääasiassa tuomioistuinten vastuulla ja tuomioistuin tekee yleensä aina päätöksen hyödyntämiskieltoasioissa. Nämä seikat huomioon ottaen onkin keskeistä analysoida nimenomaan tuomioistuinten ratkaisuja saadakseen käsityksen siitä, minkälaista hyödyntämiskieltoarviointi on ja miten harkinnassa huomioitavia intressejä korostetaan. Tässä tutkimuksessa tarkastellaan hyödyntämiskieltoharkintaa ja päätöksentekoa oikeuskäytännön kautta.

## 1.2 Kysymyksenasettelu ja lähteet

Tutkimuksen aiheena on lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödynnettävyyden arviointi. Tarkemmin ottaen tutkimuksessa tarkastellaan yleisen hyödyntämiskiellon arvioinnin kehitystä oikeuskäytännössä. Analysoitaviksi tulevat esimerkiksi hyödyntämiskieltoja koskevassa harkinnassa ja päätöksenteossa huomioitavat kriteerit. Tämän yhteydessä tarkastelun kohteeksi

---

<sup>7</sup> *Lehtimaja* 1981, s. 172.

<sup>8</sup> *Viljanen* 2013, s. 155.



tulevat myös julkiset intressit, kuten yleinen turvallisuus ja rikosten torjuminen sekä yksityiset oikeudet, kuten oikeudenmukainen oikeudenkäynti ja yksityisyyden suoja. Harkintakriteereiden punnintaan liittyen tutkimuksessa analysoidaan lisäksi sitä, miten eri harkintakriteereiden painottaminen voi vaikuttaa hyödyntämiskieltoharkinnassa tehtävään päätökseen. Kaiken tämän tarkastelun yhteydessä otetaan kantaa myös mahdollisiin kehitystä tai parannusta vaativiin seikkoihin. Tutkimuskysymykset kuuluvat seuraavasti:

1. Miten hyödyntämiskiellon asettamista on arvioitu oikeuskäytännössä ja minkälaista kehitys on ollut?
2. Miten eri harkintakriteereiden painottaminen voi vaikuttaa hyödyntämiskieltopunnintaan?
3. Olisiko hyödyntämiskiellon asettamiseen liittyvässä harkinnassa jotain kehitettävää?

Tutkimus sijoittuu siis pääasiassa prosessioikeuden, ja tarkemmin todistusoikeuden, alaan. Hyödyntämiskiellon luonteen vuoksi tutkimukseen liittyy myös valtiosääntöoikeudellisia piirteitä. Tutkimusta ei ole etukäteen rajattu koskemaan joko siviili- tai rikosprosessioikeutta. Toisaalta hyödyntämiskieltoarviointia koskeva oikeuskäytäntö koskee lähinnä rikosasioita ja aihe on ehkä kokonaisuudessaan hieman merkittävämpi rikosprosessioikeuden alalla. Lisäksi tarkastelu on rajattu pääasiassa oikeudenkäynnissä tapahtuvaan harkintaan, mutta työssä on kuitenkin tiedostettu se tosiasia, että hyödyntämiskieltoharkintaa tapahtuu jo rikosprosessin muissa vaiheissa, eli esitutkinnassa ja syyteharkinnassa.

Tutkimuksessa käytetyistä lähteistä tärkeimmässä asemassa on kansallinen oikeuskäytäntö. Etenkin korkeimman oikeuden oikeuskäytännöllä ja tuoreella ratkaisulla KKO 2023:14 on keskeinen merkitys. Tämän lisäksi lähteinä käytetään käräjäoikeuksien ja hovioikeuksien oikeuskäytäntöä sekä EIT:n ja Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisuja. Lähteinä on käytetty myös sekä kansallista että ylikansallista lainsäädäntöä, virallislähteitä sekä oikeuskirjallisuutta. Kirjallisuuslähteet ovat pääasiassa kansallisia, mutta tutkimuksessa on hyödynnetty kansainvälistäkin oikeuskirjallisuutta.

### **1.3 Tutkimusmetodi ja rakenne**

Tutkimuksen metodina käytetään lainopillista eli oikeusdogmaattista tutkimusmenetelmää. Lainopillisessa tutkimuksessa tutkimuskohteena on voimassa oleva oikeus ja tutkimusmenetelmä on tämän voimassa olevan oikeuden tulkinta ja systematisointi. Lainopillinen tutkimusmenetelmä sisältää siis sekä oikeudellista päättelyä oikeussäännöistä ja

-periaatteista että näiden normien keskinäisten suhteiden määrittämistä.<sup>9</sup> Lainopillisen tutkimuksen ulottuvuudet voidaan jakaa käytännölliseen ja teoreettiseen lainoppiin. Tulkinta on käytännöllistä lainoppia ja systematisointi on teoreettista lainoppia. Nämä lainopin ulottuvuudet eivät kuitenkaan ole täysin itsenäisiä ja toisistaan erillisiä, vaan systematisointi edellyttää tulkintaa, ja tulkinnassa painotetaan systematisointia.<sup>10</sup> Tässäkin tutkimuksessa on siis luonnollisesti hyödynnetty sekä käytännöllistä että teoreettista lainoppia.

Sen lisäksi, että tämän tutkimuksen metodi on pääsääntöisesti lainopillinen, tutkielmassa hyödynnetään hieman oikeusvertailuun liittyviä piirteitä. Tutkimuksessa lähteenä käytettyä kansainvälistä oikeuskirjallisuutta nimittäin hyödynnetään kansallisessa ja muissa oikeusjärjestelmissä omaksuttujen oikeusnormien vertaamiseen. Oikeusvertailulla voidaan katsoa olevan useita hyötyjä, kuten tutkimuksen ja tiedon avartaminen ja tämän myötä myös oikeudellisen ymmärryskyvyn laajentaminen.<sup>11</sup> Oikeusvertailua on siis sisällytetty tähän tutkimukseen paitsi siksi, että se on hyödyllistä ja tärkeää, myös siksi, että muiden kuin kansallisten oikeusjärjestelmien tarkastelun kautta voidaan löytää esimerkiksi parannusehdotuksia ja muita suosituksia kansallisen oikeustilan kehittämiseen.

Tutkielma koostuu kuudesta pääluvusta. Seuraavaksi luvussa 2 käsitellään yleispiirteisesti todistelua, OK:ssa säädettyjä hyödyntämiskieltoja ja eräitä Euroopan ihmisoikeussopimuksessa säädettyjä ihmisoikeuksia. Luvussa 3 tarkastellaan hyödyntämiskieltojen asettamiseen liittyvää päätöksentekoa sekä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta. Luku 4 sisältää oikeuskäytännön tarkastelua. Merkittävässä asemassa luvussa 4 on korkeimman oikeuden tuore hyödyntämiskielton yleissäännöstä käsittelevä ratkaisu, mutta tämän lisäksi käsitellään muitakin kansallisia hyödyntämiskieltoratkaisuja ja ylikansallisten ratkaisuelinten päätöksiä. Luvussa 5 tehdään huomioita oikeustilassa tapahtuneesta kehityksestä sekä tämän kehityksen jatkumisesta. Luku 6 sisältää tutkimuksen päätännön ja johtopäätökset.

---

<sup>9</sup> Ks. nämä ja lisää lainopista *Siltala* 2003, s. 158, 328 ja 502.

<sup>10</sup> *Hirvonen* 2011, s. 25.

<sup>11</sup> Ks. esim. *Husa* 2010, s. 701–702.

## 2 HYÖDYNTÄMISKIELLOISTA

### 2.1 Yleistä todistelusta

#### 2.1.1 Lähtökohtana vapaa todistusteoria

Todistusoikeudessa lähtökohtana on vapaa todistusteoria. Vapaasta todistusteoriasta säädetään OK:n todistelua koskevassa 17 luvun 1 §:ssä, ja se pitää sisällään vapaan todistelun ja vapaan todistusharkinnan. OK 17:1.1:ssa turvataan asianosaisten lähtökohtainen oikeus esittää haluamansa todisteet tuomioistuimelle. Samalla säännöksessä turvataan kontradiktorinen periaate, eli asianosaisten oikeus lausua jokaisesta esitetystä todisteesta, sekä todistelun välittömyyden periaate, jonka mukaan todisteet tulee esittää suoraan asiaa tutkivalle ja ratkaisevalle tuomioistuimelle. Vapaa todistusharkinta puolestaan ilmenee OK 17:1.2:sta, ja säännöksen mukaan tuomioistuimen tulee kaikkea todistelua ja muuta käsittelyssä esitettyä harkittuaan päättää, mitä asiassa on näytetty toteen tai mitä on jäänyt näyttämättä. Vapaan todistusharkinnan myötä on siis tuomioistuimen harkinnassa määritellä todisteiden todistusvoima. Säännöksessä kuitenkin mainitaan myös, että harkinnan tulee olla perusteellista ja tasapuolista. Todisteita on siten tutkittava yksittäin sekä kokonaisuutena tarkastellen, ilman ennakkokantoja ja oikeudenkäynnin osapuolia suosimatta.<sup>12</sup> Käytännössä todistusharkinnassa tukeudutaan yleensä loogisiin päätelmiin ja kokemuseräiseen sekä tieteelliseen tietoon.<sup>13</sup>

Vapaa todistusteoria perustuu aineellisen totuuden tavoitteeseen. Jotta aineellisen totuuden saavuttaminen olisi edes teoreettisesti mahdollista, lähtökohtana tulee olla vapaa todistelu ja vapaa todistusharkinta. Vapaa todistelu mahdollistaa laajan, eri näkökulmia huomioon ottavan todistusaineiston esittämisen, ja vapaan todistusharkinnan myötä näytön vakuuttavuuden arviointi ei ole sidottu määräyksiin.<sup>14</sup> Tämä tarkoittaa, että todistelua vastaanottavalla ja arvioivalla tuomioistuimella on parhaat mahdolliset edellytykset aineellisen totuuden saavuttamiselle. Aineellista totuutta ei kuitenkaan todellisuudessa ole mahdollista täysin saavuttaa edes vapaan todistusteorian avulla. Aineelliseen totuuteen pääseminen on vaikeaa, sillä kaiken oleellisen todistusaineiston hankkiminen sekä täysin vapaaseen harkintaan perustuvan näytön arvioinnin suorittaminen on käytännössä mahdotonta. Ensinnäkään kaikki asiaan liittyvä oleellinen todistusaineisto ei välttämättä edes ole osapuolten tiedossa. Lisäksi tuomareiden ennakkokannat saattavat vaikuttaa todistusharkintaan alitajuisesti ja täysin heidän

---

<sup>12</sup> HE 46/2014 vp, s. 45.

<sup>13</sup> Pölonen – Tapanila 2015, s. 36.

<sup>14</sup> Ks. Helminen ym. 2014, s. 522.

itse huomaamattaan. Tämän vuoksi tyydytäänkin niin sanottuun prosessuaaliseen totuuteen, eli oikeudenkäynnissä esitetyn aineiston mukaiseen totuuteen.<sup>15</sup>

Vapaa todistelu ja vapaa todistusharkinta ovat yhteydessä toisiinsa, sillä vapaa todistelu vaatii rinnalleen vapaan todistusharkinnan. Vapaa todistusharkinta mahdollistaa sen, että tuomioistuimet voivat rajoittaa todisteiden esittämistä ja esimerkiksi varmistaa vain tarpeellisten ja asiaan vaikuttavien todisteiden esittämisen oikeudenkäynnissä. Samalla pyritään muun muassa sulkemaan pois sellaiset todisteet, joiden luotettavuudesta ei voida olla vakuuttuneita.<sup>16</sup> Vapaan todistusharkinnan periaatetta noudatetaankin lähes poikkeuksetta. Sen sijaan vapaata todistelua on rajoitettu Suomen prosessioikeudessa melko huomattavastikin.<sup>17</sup>

### 2.1.2 Vapaan todistelun rajoitukset

Vapaata todistelua rajoittavat ensinnäkin todistamiskiellot. *Pölösen* mukaan todistamiskielloilla viitataan sanan laajassa merkityksessä kaikkiin vapaan todistelun periaatteen poikkeamiin. Sanan suppeampi merkitys sen sijaan viittaa todisteiden hankkimis- ja esittämiskieltoihin.<sup>18</sup> Oikeuskirjallisuudessa todistamiskiellot jaotellaan tyypillisesti todistusteemakieltoihin, todistuskeinokieltoihin ja todistusmetodikieltoihin.<sup>19</sup> Todistusteemakielloilla määrätään siitä, mitä ei saa todistaa. Toisin sanoen todistusteemakielloilla estetään tiettyä todistusteemaa koskeva todistelu kokonaan. Todistuskeinokiellot puolestaan määrittelevät, millä keinoilla todisteita ei saa hankkia tai esittää ja todistusmetodikiellot määrittelevät, millä tavoin todisteita ei saa hankkia tai esittää. Keinokiellot siis estävät käyttämästä tiettyjä todistuskeinoja tietyissä tilanteissa, mutta eivät estä todistelun esittämistä samasta teemasta muilla keinoilla. Metodikiellot taas kieltävät esimerkiksi johdattelevien kysymysten esittämisen.<sup>20</sup>

Todistamiskiellojen säätämisen taustalla voidaan nähdä useiden oikeusturvaintressien ohella prosessuaalisten intressien turvaamisen tavoite. Ensinnäkin todistamiskielloilla pyritään turvaamaan todistelun luotettavuus ja välittömyys.<sup>21</sup> Toiseksi todistamiskiellot on katsottu tarpeelliseksi prosessiekonomisista syistä; tuomioistuimen tulee rajoittaa tarpeettoman tai

---

<sup>15</sup> *Virolainen – Vuorenperä* 2021, s. 117. Ks. myös *Lehtimaja* 1981, s. 171 ja 174.

<sup>16</sup> Ks. *Lappalainen* 1988, s. 25, *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 36 ja *Rautio – Frände* 2016, s. 30.

<sup>17</sup> *Helminen ym.* 2014, s. 522 ja *Lappalainen – Rautio* 2021, s. 599. Vrt. common law -järjestelmät, joissa vapaasta todistusharkinnasta on poikettu herkemmin kuin suomalaisessa järjestelmässä sekä joissa vapaalla todistusteorialla ei ole aina edes katsottu olevan varsinaista normatiivista asemaa, vaan muiden periaatteiden on katsottu ohjaavan todistelua ja todisteiden analyysiä. Vapaasta todistusteoriasta common law -maissa ks. esim. *Damaska* 1995, s. 343–358, *Twining* 1997, s. 439–463 ja *Stein* 1997, s. 573–589.

<sup>18</sup> *Pölönen* 2003, s. 182.

<sup>19</sup> *Hormia* 1978 s. 20–21, 103–104, *Pölönen* 2003, s. 182–188, *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 277, *Karppinen* 2006, s. 49–60 ja *Helminen ym.* 2014, s. 524–525.

<sup>20</sup> *Riekkinen* 2014, s. 125 ja *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 228–229.

<sup>21</sup> *Pölönen* 2003, s. 187 ja *Lappalainen – Rautio* 2021 s. 600.

epätarkoituksenmukaisen todistelun esittämistä.<sup>22</sup> Kolmanneksi todistamiskieltojen voidaan katsoa kunnioittavan asianosaisten perusoikeuksia sekä turvaavan erilaisia yksityisiä ja julkisia salassapitointressejä.<sup>23</sup> Todistamiskielloilla puututaankin vapaan todistelun periaatteeseen ja rajoitetaan todistelua vain silloin, kun se on tarpeellista tärkeiden intressien turvaamiseksi. Tarkoituksena on, että vapaa todistelu säilyy edelleen lähtökohtana.

Todistamiskieltoihin on oikeuskirjallisuudessa sanottu liittyvän joissain tapauksissa eräänlaisena tehosteena myös todisteiden hyödyntämiskiellot.<sup>24</sup> Hyödyntämiskielloilla tarkoitetaan kieltoa huomioida todiste todistusharkinnassa. Toisin sanoen hyödyntämiskieltoon asetettua todistetta ei voida hyödyntää tuomiossa.<sup>25</sup> Hyödyntämiskiellot voidaankin nähdä eräänlaisina todistamiskieltojen rikkomisen oikeusseurauksina. *Hormia* luonnehtii hyödyntämiskieltoja tietynlaisina todistamiskieltojen prosessuaalisina sanktioina, jotka tulevat ajankohtaisiksi, kun todistamiskieltoa on rikottu.<sup>26</sup>

Hormian luonnehdinta viittaisi siihen, että hyödyntämiskiellot ovat olemassa ainakin osittain sen varalta, että jokin tapahtunut todistamiskieltorikkomus todettaisiin vasta tuomioistuinvaiheessa. Silloin todiste voitaisiin vielä asettaa hyödyntämiskieltoon ja estää esimerkiksi kielletyllä tavalla hankitun todisteen esittäminen oikeudenkäynnissä. Tällä viitataan nimenomaisesti epäitsenäisiin hyödyntämiskieltoihin. Epäitsenäiset hyödyntämiskiellot siis aktualisoituvat vain, jos aiemmin on tapahtunut jokin todistamiskiellon rikkominen.<sup>27</sup> Toisaalta on huomattava, että todisteen asettaminen hyödyntämiskieltoon voi tulla kysymykseen myös ilman minkään todistamiskiellon loukkaamista. Myöskään todistamiskiellon rikkominen ei välttämättä tarkoita, että todiste tullaan asettamaan hyödyntämiskieltoon.<sup>28</sup> Itsenäisten hyödyntämiskieltojen kohdalla ei vaadita, että todistamiskieltoa on loukattu. Itsenäiset hyödyntämiskiellot voivat perustua esimerkiksi perus- ja ihmisoikeusintressien sekä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin turvaamiseen.<sup>29</sup>

Hyödyntämiskieltojen perusteiksi on oikeuskirjallisuudessa esitetty seuraavat funktiot: 1) moraalinen funktio, 2) erityisestävyyden korostaminen, 3) yleisestävyyden korostaminen, 4) kurinpitofunktio sekä 5) oikeussuoja- tai oikeusturvafunktio.<sup>30</sup> Moraalisen funktion tarkoitus

---

<sup>22</sup> Lappalainen – Rautio 2021, s. 600. Vrt. Pölönen 2003, s. 188.

<sup>23</sup> Virolainen – Pölönen 2003, s. 278, Jämsä 2020, s. 183 ja Lappalainen – Rautio 2021, s. 600.

<sup>24</sup> Ks. Pölönen 2003, s. 182, Virolainen – Pölönen 2003, s. 277 ja Helminen ym. 2014, s. 525.

<sup>25</sup> Riekkinen 2014, s. 130 ja Vuorenpää 2020 s. 20.

<sup>26</sup> *Hormia* 1978, s. 32, *Hormia* 1979 s. 163.

<sup>27</sup> Pölönen 2003, s. 206.

<sup>28</sup> Ks. Pölönen 2003, s. 205 ja Helminen ym. 2014, s. 526.

<sup>29</sup> Pölönen 2003, s. 206, Pölönen – Tapanila 2015, s. 230.

<sup>30</sup> Pölönen 2003 s. 215–217.

on varmistaa, että valtion toimet ovat eettisesti moitteettomia. Yleis- ja erityisestävyyttä korostavat funktiot ovat olemassa, jotta rangaistusten erityis- ja yleisestävät vaikutukset eivät kärsisi. Mikäli esimerkiksi rikoksesta syytetty kokee kohdanneensa vääryyttä valtiovallan taholta, on mahdollista, että hänen kunnioituksensa valtiovaltaa kohtaan kärsii. Tällöin valtiovallan asettamien sääntöjen noudattaminen jatkossa voi tuntua turhalta. Samoin rangaistusten yleisestävä vaikutus kärsisi, jos rikosprosessi menettäisi uskottavuuttaan. Kurinpitofunktiolla pyritään vaikuttamaan poliisitoimintaan ja estämään epäasianmukainen toiminta jatkossa, kun epäasianmukaisilla menetelmillä saadut todisteet jätetään oikeudenkäynnissä hyödyntämättä. Oikeussuojafunktio sen sijaan pohjautuu käsitykseen oikeusvaltiosta ja yksilön intressien suojelusta, ja se ohjaa valtiota tuomitsemaan tapahtuneet oikeudenloukkaukset sekä estämään niiden uusiutumisen.<sup>31</sup> *Riekkinen* on lisäksi ehdottanut epäluotettavan todistelun poissulkemiskieltojen lisäämistä mainittujen hyödyntämiskieltojen funktioiden listaan.<sup>32</sup>

Nykyään hyödyntämiskielloista säädetään Suomen lainsäädännössä pääasiassa OK 17 luvun 25 pykälässä.<sup>33</sup> OK 17:25:ssä hyödyntämiskielto on jaettu kolmeen momenttiin. Kyseinen pykälä lisättiin lainsäädäntöön vuoden 2015 todistelu-uudistuksen yhteydessä. Säännös ilmaisee sen, että totuuden selvittämiseksi ei voida hyödyntää kaikkia mahdollisia keinoja. Ei ole tarkoituksenmukaista, että hyödynnettäisiin näyttönä sellaisia todisteita, jotka on hankittu kielletyllä tavalla.<sup>34</sup>

Ennen vuoden 2015 todistelu-uudistusta hyödyntämiskieltoja ei ollut nimenomaisesti kirjattu lakiin, vaan kysymykset hyödyntämiskielloista ratkaistiin tapauskohtaisesti oikeuskäytännössä. Hyödyntämiskieltojen kodifointi katsottiin kuitenkin tarpeelliseksi yhdenmukaisen ja ennustettavan tulkintalinjan luomiseksi.<sup>35</sup> Seuraavassa luvussa käsitellään OK 17:25:ssä eriteltyjä hyödyntämiskieltoisäännöksiä.

## **2.2 Hyödyntämiskielto oikeudenkäymiskaassa**

### *2.2.1 Kiduttamalla saadun todisteen hyödyntämiskielto*

OK 17:25.1:ssä säädetään kiduttamalla saatujen todisteiden hyödyntämiskiellosta. Lainkohdan mukaan tuomioistuimien ei saa hyödyntää todistetta, joka on saatu kiduttamalla. Kyseessä on

---

<sup>31</sup> *Pölönen* 2003, s. 215–216 ja *Riekkinen* 2014, s. 139.

<sup>32</sup> *Riekkinen* 2014, s. 140.

<sup>33</sup> Lisäksi hyödyntämiskieltoisäännöksiä löytyy esimerkiksi pakkokeinolaista (806/2011) sekä laista oikeudenkäynnistä rikosasioissa (689/1997). Ks. näistä lisää esim. *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 339–340.

<sup>34</sup> Ks. *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 325.

<sup>35</sup> HE 46/2014 vp, s. 29.

yleinen ja ehdoton hyödyntämiskielto. Tämä tarkoittaa, että kielto ei salli mitään poikkeuksia ja kielto kattaa täysvaltaisesti sekä riita- että rikosasiat koskien valtion virkamiesten lisäksi yksityishenkilöitä.<sup>36</sup> Merkitystä ei ole myöskään sillä, kenen eduksi tai vahingoksi todisteen hyödyntäminen olisi. Tästä huolimatta kiduttamalla saatua todistetta voidaan kuitenkin hyödyntää kidutuksesta syytettyä vastaan, sillä tarkoituksena ei ole suojella kiduttajaa.<sup>37</sup> Hyödyntämiskiellon tulkinnassa kiduttamiselle annetaan sama sisältö kuin rikoslain (39/1889, jäljempänä RL) 11 luvun 9 a §:ssä, eli kidutuksella voidaan todeta viitattavan jonkinlaiseen voimakkaaseen ruumiilliseen tai henkiseen kärsimykseen. Tulkinnassa tulee huomioida lisäksi EIT:n sekä kansainvälisen rikostuomioistuimen oikeuskäytäntö.<sup>38</sup>

Lain esitöissä hyödyntämiskieltoa perustellaan etenkin perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisen kautta. Hyödyntämiskielto perustuukin useisiin kidutuksen vastaisiin säännöksiin. Esitöissä mainitaan esimerkiksi perustuslain (731/1999, jäljempänä PL) 7 §:n 2 momentti, Euroopan ihmisoikeussopimuksen (yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi SopS 63/1999, jäljempänä EIS) 3 artikla, kansalaisyhteiskunta- ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen (SopS 8/1976) 7 artikla sekä muita kidutuksen kieltäviä kansainvälisiä sopimuksia. Mainittujen säännösten ja sopimusten lisäksi esitöissä viitataan useisiin EIT:n kidutuksen kieltoa koskeviin ratkaisuihin. Perus- ja ihmisoikeuksia turvaavan tarkoituksen lisäksi kiduttamalla saadun todisteen hyödyntämiskieltoa voidaan perustella myös tällaisella tavalla saadun todisteen epäluotettavuudella.<sup>39</sup>

Kidutuksella hankitun todisteen hyödyntämiskiellolla on eräissä tilanteissa katsottu olevan niin sanottu etäisvaikutus.<sup>40</sup> Etäisvaikutuksessa on kyse siitä, että hyödyntämiskielto ulottuu tietyissä tapauksissa sellaisiin todisteisiin, jotka ovat ilmenneet tai jotka on saatu hankittua kielletyn todistelun myötä.<sup>41</sup> Oikeuskirjallisuudessa etäisvaikutuksen on katsottu ilmenevän ainakin neljällä eri tavalla: 1) henkilöä kuulustellaan ensin kiellonvastaisesti ja myöhemmin laillisesti, 2) kiellonvastaisesti kuultu nimeää kolmannen henkilön, jota kuullaan laillisesti, 3) kiellonvastainen kuulustelu paljastaa aiemmin esitutkintaviranomaisille tuntemattomia todistuskeinoja tai 4) laittomin keinoin esille tulleita todisteita käytetään syytetyn painostamiseen teon tunnustamiseksi.<sup>42</sup> Vaikka Suomen lainsäädännössä tällaista menettelyä ei

---

<sup>36</sup> HE 46/2014 vp, s. 87–88. Ks. myös *Rautio – Frände* 2016, s. 175.

<sup>37</sup> HE 46/2014 vp, s. 87–88.

<sup>38</sup> HE 46/2014 vp, s. 87. Ks. myös HE 76/2009, s. 28–29.

<sup>39</sup> HE 46/2014 vp, s. 86–87.

<sup>40</sup> *Spring-Reiman* 2012, s. 164–166.

<sup>41</sup> *Riekkinen* 2014, s. 132. Käsité on peräisin Yhdysvaltojen oikeuskäytännöstä 1910-luvulta. Lisää ns. *poisonous tree* -doktriinista ks. esimerkiksi *Jones* 1966–1967, s. 17–22.

<sup>42</sup> *Hormia* 1978, s. 297–299 ja *Pölönen* 2003 s. 316.

lähtökohtaisesti ole säädetty laittomaksi, menettely mitä ilmeisimmin olisi kuitenkin vastoin perus- ja ihmisoikeuksien sekä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksia. Kiduttamalla hankitun todisteen hyödyntämiskiellon etäisvaikutus aktualisoituu näin ollen vähintäänkin PL 7 §:n ja EIS 1 ja 3 artiklan rikkomisen myötä.<sup>43</sup>

Kidutusta koskevalla hyödyntämiskieltosäännöksellä ei ole varsinaista käytännön merkitystä. OK 17:25.1:n yhtenä merkittävänä tarkoituksena voidaan kuitenkin sanoa olevan perus- ja ihmisoikeuksien periaatteellinen suojeleminen. Säännöksellä pyritään suojaamaan etenkin ihmisarvoa sekä jokaisen oikeutta koskemattomuuteen. Tämän ohella säännöksellä turvataan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta. *Rautio* ja *Frände* ovat lisäksi lausuneet, että kiduttamalla saatu todistelu on kaikkein vakavin itsekriminointisuojan loukkaus.<sup>44</sup> Hyödyntämiskieltosäännöksen yhtenä tarkoituksena onkin myös itsekriminointisuojan turvaaminen. Tämän hyödyntämiskiellon ulottuvuus on tarkoituksella melko laaja, ja sen tehtävänä on varmistaa, ettei kidutuksen kieltävän sääntelyn vastaista menettelyä hyväksytä jälkikäteisesti tuomioistuinvaiheessa sallimalla tällaisella kiellonvastaisella menettelyllä hankitun todistelun hyödyntämisen.

### 2.2.2 Itsekriminointisuoja loukaten saadun todisteen hyödyntämiskiello

Itsekriminointisuojan loukkauksen hyödyntämiskiellosta säädetään OK 17:25.2:ssa. Säännöksen mukaan tuomioistuin ei saa hyödyntää todistetta, joka on hankittu OK 17:18 säädettyä vaitiolo-oikeutta eli itsekriminointisuoja loukaten. Hyödyntämiskiello koskee siis tilanteita, joissa henkilö on velvoitettu todistamaan itseään tai läheistään vastaan tai todisteita on hankittu muuten painostamalla. Hyödyntämiskielloon voidaan asettaa myös todisteet, jotka on hankittu rikosprosessin ulkopuolella. Tämä voi tapahtua, mikäli henkilö on ollut epäiltynä tai vastaajana rikoksesta, tai esitutkinta tai oikeudenkäynti on vireillä rikoksesta ja todisteen hankkiminen on tapahtunut OK 17:18 vastaisesti. Hyödyntämiskiello tulee kuitenkin voimaan vain silloin, kun menettelyillä on sekä asiallinen että ajallinen yhteys.<sup>45</sup>

Itsekriminointisuoja turvaavan hyödyntämiskiellon perusteet ovat etenkin oikeudenmukaisen oikeudenkäyntivaatimuksen ylläpitämisessä. Oikeudenmukainen oikeudenkäynti turvataan kansallisesti PL 21 §:ssä. Säännös sisältää myös itsekriminointisuojan takeen.<sup>46</sup> Molemmat oikeusturvan takeet turvataan myös kansainvälisesti EIS 6 artiklassa, josta ilmenee

---

<sup>43</sup> Ks. *Pölonen* 2003, s. 315 ja *Spring-Reiman* 2012, s. 166.

<sup>44</sup> *Rautio – Frände* 2016, s. 175.

<sup>45</sup> *Lappalainen – Rautio* 2021, s. 644.

<sup>46</sup> HE 309/1993 vp, s. 74, PeVL 39/2014 vp, s. 4 ja LaVM 19/2014 vp, s. 5.



itsekriminointisuojaan läheisesti liittyvä rikoksesta epäillyn oikeus puolustukseen ja avustajan saamiseen.<sup>47</sup> Hyödyntämiskielto voisi tämän säännöksen perusteella siis tulla voimaan sellaisissakin tilanteissa, joissa EIS 6 artiklan 3(c) kohdan vähimmäisoikeuden vastaisesti epäillylle ei ole järjestetty asianmukaista puolustusta, ja epäilty on lausunut jotain, joka on myötävaikuttanut hänen syyllisyytensä selvittämisessä. Henkilön vapaaehtoisesti antamat tiedot eivät lähtökohtaisesti aiheuta hyödyntämiskieltoa, vaan merkitystä annetaan sille, onko henkilö ollut tietoinen vaitiolo-oikeudestaan. Asiasta on olemassa sekä korkeimman oikeuden että EIT:n oikeuskäytäntöä.<sup>48</sup>

Estettä ei kuitenkaan ole hyödyntää sellaisia tietoja, jotka jokin muu kuin epäilty tai syytetty on antanut rikosprosessin ulkopuolisessa menettelyssä. Hyödyntämiskieltoa rikkomatta on lisäksi mahdollista hyödyntää muussa kuin rikosasian käsittelyssä tai siihen rinnastuvassa menettelyssä lakisääteisen velvollisuuden johdosta annettua totuudenvastaista lausumaa taikka väärää asiakirjaa tai esinettä, kun kyse on velvollisuuden vastaista menettelyä koskevasta rikosasiasta.<sup>49</sup> Sen sijaan OK 17:6.2:n mukaan rikosasian vastaajan vaikeneminen voidaan ottaa huomioon hänen vahingokseen vain, jos tämä ei loukkaa hänen itsekriminointisuojaansa. Oikeuskirjallisuudessa vaikenemisen hyödyntämistä todisteena on kritisoitu, sillä sen on mielletty olevan mahdollisesti haitallista itsekriminointisuojan täysivaltaisen toteutumisen kannalta.<sup>50</sup> Lain esitöissä onkin korostettu, että itsekriminointisuojan turvaamiseksi rikosasian vastaajan passiivisuutta ei lähtökohtaisesti tulisi hyödyntää näyttönä.<sup>51</sup> EIT:n oikeuskäytännön mukaisesti syytetyn vaikeneminen voidaan kuitenkin poikkeuksellisesti huomioida näyttönä esimerkiksi silloin, kun tapauksen olosuhteet vaativat syytetyltä jonkin selityksen.<sup>52</sup>

Itsekriminointisuoja koskevan hyödyntämiskiellon tarkoituksena on välttää se, että henkilö velvoitettaisiin vastoin tahtoaan syyllisyytensä aktiiviseen selvittämiseen. Lainkohdan tarkoituksena ei kuitenkaan ole puuttua kaikkeen todisteiden hankkimiseen, vaan epäillyltä kyllä velvoitetaan todisteiden hankkimisen passiivista sietämistä. Pakkokeinoja, kuten kotietsintää, takavarikkoa, puhalluskoetta sekä DNA-testiä, on mahdollista hyödyntää rikkomatta itsekriminointisuoja.<sup>53</sup> Lain esitöissä on lisäksi korostettu, että itsekriminointisuoja loukaten saadun todisteen hyödyntämiskielto koskee ainoastaan

---

<sup>47</sup> HE 46/2014 vp, s. 88–89.

<sup>48</sup> Kansallista oikeuskäytäntöä ks. esim. KKO 2012:45 ja KKO 2013:25, EIT oikeuskäytäntöä ks. esim. *Salduz v. Turkki* 2008 ja *Mehmet Zeki Doğan v. Turkki* 2009.

<sup>49</sup> HE 46/2014 vp, s. 89, 91.

<sup>50</sup> Ks. esim. *Notz* 1997, s. 1009–1036.

<sup>51</sup> HE 46/2014 vp, s. 53.

<sup>52</sup> Ks. esim. *Murray v. Yhdistynyt kuningaskunta* 1994 ja *Averill v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000.

<sup>53</sup> HE 46/2014 vp, s. 88–89, PeVL 39/2014 vp, s. 4, LaVM 19/2014 vp, s. 6 ja *Pölonen – Tapanila* 2015, s. 313.

todistelua yleisissä tuomioistuimissa, eikä hyödyntämiskielto näin ollen ulotu hallinnollisiin valvontamenettelyihin, kuten verotusmenettelyyn.<sup>54</sup>

OK 17:25.2:n tarkoituksena on OK 17:25.1:n tapaan turvata etenkin rikosasian syytetylle oikeudenmukainen oikeudenkäynti ja muut oikeudenkäyntiin liittyvät perus- ja ihmisoikeudet. Itsekriminointisuoja koskeva säännös ei kuitenkaan ole yhtä ehdoton ja laaja kuin kidutuksenvastainen säännös. Itsekriminointisuoja koskevan hyödyntämiskiellon säännös jättää tuomioistuimelle enemmän harkintavaltaa. Lisäksi hyödyntämiskiellon etäisvaikutuksen ei ole oikeuskirjallisuudessa katsottu soveltuvan itsekriminointisuoja koskevaan hyödyntämiskieltoon yhtä laajasti kuin kidutusta koskevaan hyödyntämiskieltoon. *Tapanilan* mukaan etäisvaikutus voikin liittyä vain törkeimpiin itsekriminointisuojan loukkauksiin, eli käytännössä tilanteisiin, jotka olisivat joka tapauksessa rinnastettavissa kidutuksenvastaiseen menettelyyn.<sup>55</sup>

### 2.2.3 Lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämisen yleissäännös

Hyödyntämiskieltojen yleissäännös ilmenee OK 17:25.3:sta. Yleissäännöksessä lähtökohtana on, että muissa kuin 1 ja 2 momenttien mukaisissa tapauksissa tuomioistuin saa hyödyntää myös lainvastaisesti hankittuja todisteita. Mikäli lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntäminen kuitenkin vaarantaisi oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen ottaen huomioon asian laatu, todisteen hankkimistapaan liittyvä oikeudenloukkauksen vakavuus, hankkimistavan merkitys todisteen luotettavuudelle, todisteen merkitys asian ratkaisemisen kannalta ja muut olosuhteet, on todiste määrättävä hyödyntämiskieltoon. Yleissäännös siis noudattaa samalla sekä vapaan todistelun ensisijaisuutta että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta.<sup>56</sup> Toisaalta kyseessä on myös poikkeus vakiintuneeseen vapaan todisteiden harkinnan periaatteeseen.<sup>57</sup>

Lainkohta koskee sekä riita- että rikosprosessia, ja lainvastaisuus viittaa monenlaiseen kiellettyyn menettelyyn. Kyseeseen voi siten tulla sekä rangaistavaksi säädetty menettely että lainsäädännössä muuten kielletyksi tarkoitettu menettely. Myös vaikkapa toimivaltuuksien ylittämistä voidaan pitää sellaisena lainvastaisena menettelynä, johon lainkohta soveltuu.<sup>58</sup> Jopa hallinnollisen ohjeistuksen vastaisen toiminnan on voitu katsoa olevan yleissäännöksen

---

<sup>54</sup> LaVM 19/2014 vp, s. 5 ja PeVL 39/2014 vp, s. 4.

<sup>55</sup> *Tapanila* 2019, s. 291–295.

<sup>56</sup> Ks. *Pölonen – Tapanila* 2015, s. 333 ja myös HE 46/2014 vp, s. 92.

<sup>57</sup> Ks. LaVM 19/2014 vp, s. 6.

<sup>58</sup> Ks. HE 46/2014 vp, s.

mukaista lainvastaista menettelyä.<sup>59</sup> Vastaavasti myös lain käsitteelle on ollut tarkoitus antaa laaja määritelmä ja lailla viitataan siis kansallisesti säädettyihin lakeihin, Euroopan unionin (jäljempänä EU) sääntelyyn ja kansainvälisiin sopimuksiin sekä jopa vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön. Yleissäännöksen hyödyntämiskielto voikin soveltua kaikkien näiden oikeuslähteiden vastaisesti hankittuihin todisteisiin.<sup>60</sup>

Säännös on harkinnanvarainen, ja se jättää enemmän tuomioistuimen harkinnan varaan kuin 1 ja 2 momenttien erityissäännökset. Tuomioistuimen on harkinnassaan tarkoitus ottaa huomioon yhtäältä asian selvittämistä, joka puoltaisi lainvastaisestikin hankittujen todisteiden hyödyntämistä, ja toisaalta hyödyntämisestä lähes väistämättä seuraavat epäedulliset vaikutukset. Lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämisestä voi seurata esimerkiksi perus- ja ihmisoikeuksien, oikeusturvan ja myös muiden yksilöiden oikeuksien loukkauksia. Harkintaan saattaa vaikuttaa lisäksi se, mikä merkitys todisteella on ja kenen eduksi todisteiden hyödyntämisen voidaan katsoa olevan. Tämän vuoksi esimerkiksi henkilön syyttömyyttä tukevat todisteet ovat lähtökohtaisesti hyödynnettävissä, vaikka ne saattaisivat loukata muita merkittäviä oikeuksia. Lisäksi harkinnassa on tärkeä huomioida EIT:n oikeuskäytäntö.<sup>61</sup>

Momentissa mainitut harkintaperusteet vaikuttavat hyödyntämistä koskevaan päätökseen. Ensinnäkin on selvää, että mitä vakavampi asia on kyseessä, sitä korkeampi painoarvo annetaan selvittämistä varten. Esimerkiksi rikosten kohdalla rangaistusasteikko tai rikoksen aiheuttama vaara yleiselle turvallisuudelle taikka rikoksen kajoaminen perusoikeuksiin ovat kaikki asioita, joiden myötä selvittämistä kasvaa. Riita-asiassa huomiota voidaan puolestaan kiinnittää asian objektiiviseen arvoon ja siihen, minkä merkityksen asianosaiset asialle antavat. Yksityinen ja yleinen etu sekä asian vaikutukset ulkopuolisiin voivat vaikuttaa asian selvittämistä varten.<sup>62</sup>

Myös oikeudenloukkauksen vakavuudella eli sillä, mitä on loukattu ja kuinka vakavasti, on vaikutusta hyödyntämiskieltoharkinnassa. Etenkin kidutus tai siihen verrattava epäinhimillinen tai halventava kohtelu puhuvat hyödyntämiskieltoon asettamisen puolesta.<sup>63</sup> Myös todistelun hankkiminen rikoksella on moitittavaa; esimerkiksi yllytyksen eli rikosprovokaation avulla hankitut todisteet tulisi lähtökohtaisesti asettaa hyödyntämiskieltoon.<sup>64</sup> Pienet virheet tai puutteet esitutkinnassa sen sijaan ovat anteeksiannettavia. Samoin todisteiden hankkijan asemalle

---

<sup>59</sup> Pölonen – Tapanila 2015, s. 333. Vrt. Rautio – Frände 2016, s. 179–180.

<sup>60</sup> HE 46/2014 vp, s. 92–93.

<sup>61</sup> HE 46/2014 vp, s. 92–93.

<sup>62</sup> HE 46/2014 vp, s. 93.

<sup>63</sup> HE 46/2014 vp, s. 93.

<sup>64</sup> Ks. esim. *Teixeira de Castro v. Portugali* 1998 ja *Ramanauskas v. Liettua* 2008.

voidaan antaa merkitystä. Esimerkiksi lakivaliokunta on pitänyt yksityishenkilön lainvastaisella toiminnalla hankkiman todisteen hyödyntämistä helpommin hyväksyttävänä kuin viranomaisen lainvastaisesti hankkiman todisteen kohdalla.<sup>65</sup> Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin esitetty tähän eriäviäkin mielipiteitä; joidenkin mielestä hyödyntämiskiellon tulisi soveltua yhtä tiukasti myös yksityishenkilöiden lainvastaisin keinoin hankkimiin todisteisiin.<sup>66</sup> Lakivaliokunnan lausumaa yksityishenkilöiden lainvastaisesti hankkimista todisteista on lisäksi kritisoitu siitä, että lausumalla on vallan kolmijako-opin kannalta sopimattomasti otettu kantaa tuomioistuimessa vireillä olleeseen asiaan.<sup>67</sup> Lakivaliokunnalla on siis tämän näkemyksen esittämiseen liittyen ollut selkeä tarkoitusperä ja lausuma on perustunut tiettyyn yksittäistapaukseen. Tämän vuoksi lakivaliokunnan lausumalle ei ehkä tulisi antaa liian korkeaa painoarvoa.<sup>68</sup>

Lisäksi todisteen luotettavuus sekä todisteen merkitykselle annettava painoarvo ovat hyödyntämiskieltoharkinnassa huomioitavia asioita. Kuten jo todettua, todisteen lainvastainen hankkiminen voi tehdä todisteesta epäluotettavan. Tuomioistuimen tulisi välttää tällaisten todisteiden vastaanottamista. Lisäksi esimerkiksi todisteen näyttöarvon heikkous verrattuna muuhun saatavilla olevaan, parempaan näyttöön voi vaikuttaa hyödyntämiskieltoon asettamiseen. Vastaavasti myös todisteen keskeisyys asian ratkaisemisen kannalta voi puoltaa sen hyödyntämistä.<sup>69</sup> Lainvastaisesti hankittua todistetta voidaan tietyissä tilanteissa hyödyntää jopa silloin, kun kyseessä on ainoa tai ratkaiseva todiste.<sup>70</sup>

Näiden momentissa mainittujen harkintaperusteiden lisäksi hyödyntämiskieltojen harkinnassa voidaan huomioida muitakin asioita. Huomioon voidaan ottaa esimerkiksi se, aiheuttaako lainvastaisesti hankitun todisteen esittäminen vakavia seurauksia, vai ovatko mahdolliset oikeudenloukkaukset ja niiden seuraukset jo tapahtuneet. Mikäli oikeudenloukkaus on jo

---

<sup>65</sup> LaVM 19/2014 vp, s. 21. Yksityishenkilön lainvastaisesti hankkiman todisteen hyödyntämisestä ks. myös *Shannon v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2004.

<sup>66</sup> Ks. esim. *Hormia* 1978, s. 248 ja *Pölönen* 2003, s. 312–313.

<sup>67</sup> *Fredman* 2018, s. 80, av. 296. Ks. myös KHO 2016:100, jossa oli kyse liechtensteinilaisesta pankkivirkailijasta, joka oli anastanut asiakastietoja ja tämän jälkeen myynyt ne Saksan viranomaisille. Viittaamalla lausuman yhteydessä nimenomaisesti pankkivirkailijan lainvastaisesti hankkimien todisteiden hyväksyttävyyteen lakivaliokunta on selkeästi halunnut ilmoittaa kantansa tähän yksittäiseen tapaukseen.

<sup>68</sup> Tämän puolesta puhuu myös se, että esimerkiksi hovioikeuden ratkaisukäytännössä lainvastaisesti hankitun todisteen hankkijan asemaan ei juuri ole kiinnitetty huomiota, esim. I-SHO 2010:5. Tätä ratkaisua käsitellään tarkemmin jäljempänä luvussa 4.2.2.

<sup>69</sup> HE 46/2014 vp, s. 94.

<sup>70</sup> Ks. mm. *Al-Khawaja ja Tahery v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2011 ja *Chmura v. Puola* 2012. Vrt. EIT:n aiempaan oikeuskäytäntöön, jossa katsottiin, että lainvastaisesti hankittu näyttö on ollut helpommin hyödynnettävissä silloin, kun kyseinen todistelu on ollut näyttöarvoltaan vähäistä ja asiassa on ollut muutakin näyttöä, esim. *Lee Davies v. Belgia* 2009 ja *Gäfgen v. Saksa* 2010 sekä edelleen kansallisesta oikeuskäytännöstä KKO 2013:97, jossa suhtauduttu pidättyväisemmin lainvastaisesti hankitun todistelun hyödyntämiseen ratkaisevana näyttönä.

tapautunut eikä se syventyisi todisteen hyödyntämisen myötä, todisteen asettamisella hyödyntämiskieltoon ei olisi varsinaisesti merkitystä. Tämä puhuisi todisteen hyödyntämisen puolesta. Lisäksi asianosaisen suhtautuminen todisteen hyödynnettävyyteen voi puoltaa sen hyödyntämistä silloin, kun se asianosainen, johon todisteella on vaikutusta, on todisteen hyödyntämisen kannalla. Merkitystä voidaan antaa sillekin, saataisiinko lainvastaisesti hankittu todiste haltuun myös laillisin keinoin.<sup>71</sup> Tällöinkään hyödyntämiskielto ei ajaisi varsinaista tarkoitustaan, koska todiste voitaisiin joka tapauksessa oikeudenkäynnissä esittää. Sen sijaan tällaisen todisteen asettamisella hyödyntämiskieltoon voisi itseasiassa olla negatiivisia vaikutuksia oikeudenkäynnille esimerkiksi prosessiekonomisista syistä ja rikosvastuun toteutumisen kannalta. Hyödyntämiskiellon yleissäännöksen harkinta ei ole kovin yksiselitteistä, eivätkä momentissa mainitut harkintaperusteet ole ainoita harkinnassa huomioitavia asioita. Tämän vuoksi oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuusvaatimuksella onkin korostettu merkitys hyödyntämiskiellon yleissäännöksen arvioinnissa.<sup>72</sup> Oikeudenmukaisen oikeudenkäyntivaatimuksen toteutuminen päättääkin viimesijaisesti sen, asetetaanko jokin todiste hyödyntämiskieltoon vai ei.

Lain esitöissä ei käsitellä yleissäännöksen etäisvaikutusta.<sup>73</sup> *Rautio* ja *Frände* ovat tämän myötä katsoneet, että yleissäännöksen etäisvaikutusta tulisi arvioida samoin perustein kuin yleissäännöksen mukaista hyödyntämiskieltoa arvioidaan. Tämä tarkoittaa, että niin sanottujen etäistodisteiden hyödyntämistä arvioidaan itsenäisesti arvioimalla ensin sitä, onko etäistodiste hankittu lainvastaisesti ja toiseksi sitä, tuleeko etäistodiste asettaa hyödyntämiskieltoon.<sup>74</sup> Harkinnassa otetaan siis huomioon samat harkintaperusteet kuin momentissa, ja viime kädessä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimus voi päättää, onko todiste hyödynnettävissä vai ei. Kyseinen tulkinta vastaa sitä oikeuskirjallisuudessa vallitsevaa kantaa, ettei yleissäännöksen mukaisella hyödyntämiskiellolla automaattisesti ole etäisvaikutusta.<sup>75</sup>

Hyödyntämiskiellon yleissäännökseen on suhtauduttu hieman vaihtelevasti. Jo lain esityövaiheessa säännöksestä esitettiin paljon erilaisia mielipiteitä. Yhtäältä kiinnitettiin huomiota säännöksen välttämättömyyteen ja pohdittiin jopa laajemmin sovellettavan yleisen hyödyntämiskielto-säännöksen tarvetta. Toisaalta joidenkin mielestä yleissäännös on jopa liian laaja rikosvastuun toteutumisen kannalta ja hyödyntämiskiellon tulisi tulla kyseeseen vain todella poikkeuksellisesti, eikä säännös tuo tarpeeksi hyvin ilmi vapaan todistusharkinnan

---

<sup>71</sup> HE 46/2014 vp, s. 94.

<sup>72</sup> LaVM 19/2014 vp, s. 6.

<sup>73</sup> Ks. kuitenkin HE 46/2014 vp, s. 86, jossa viitataan kidutuksella saadun todistelun etäisvaikutukseen.

<sup>74</sup> *Rautio – Frände* 2016, s. 189.

<sup>75</sup> Ks. mm. *Hormia* 1978, s. 292–301, *Pölonen* 2003, s. 315–320, *Spring-Reiman* 2012, s. 166, *Riekkinen* 2014, s. 132–134 ja s. 171–176 ja *Rautio – Frände* 2016, s. 189.

ensisijaisuutta.<sup>76</sup> Yleissäännös saikin lopullisen muotonsa vasta eduskuntakäsittelyssä.<sup>77</sup> Lainsäädäntöuudistuksen myötä oikeuskirjallisuudessa on edelleen kiinnitetty huomiota hyödyntämiskielto­säännösten mahdollisesti aiheuttaviin vaikeisiin tulkintatilanteisiin, etenkin yleissäännöksen kohdalla.<sup>78</sup> Yleissäännöksen tarpeellisuus on kuitenkin myös pantu merkillle. Yleissäännöstä on esimerkiksi nimitetty pykälän merkityksellisimmäksi säännökseksi ja se on nähty tärkeänä työkaluna hyödyntämiskielto­väitteiden käsittelyssä tuomioistuimissa.<sup>79</sup>

OK 17:25.3:n yhtenä tarkoituksena on nähty laittomin keinoin hankittujen todisteiden hyödyntämisen estäminen sellaisissa tilanteissa, joissa esimerkiksi todistamiskielto tai asianosaisen vaitiolo-oikeus on murrettu.<sup>80</sup> Pykälän muiden momenttien tapaan lainkohdalla on lisäksi selkeä perus- ja ihmisoikeuksia turvaava tarkoitus. Yleissäännöksen tarkoitusperän ja soveltamisalan laajuuden myötä säännöstä voidaan, ja sitä tulee, pitää tärkeänä. Samalla voidaan kuitenkin kiinnittää huomiota myös säännöksen monitulkintaisuuteen sekä sen soveltamisen tapauskohtaiseen vaihtelevuuteen. Yleissäännöksen soveltaminen voi nimittäin johtaa melko erilaisiin ratkaisuihin, ja tapauksen yksityiskohtaisilla olosuhteilla voi olla suurikin merkitys siihen, tullaanko hyödyntämiskieltoa soveltamaan vai ei.

### 2.3 Euroopan ihmisoikeussopimus

EIS 1 artiklassa säädetään velvollisuudesta kunnioittaa ihmisoikeuksia, joita kaikkien sopimusvaltioiden tulee noudattaa. Sopimus sisältää myös oikeudenkäyntiä koskevia säännöksiä, joiden tarkoituksena on turvata oikeudenkäynnin osapuolten, ja etenkin rikoksesta syytetyn, ihmisoikeuksia. Suoranaisia todisteita ja niiden hankkimistapoja tai todistusharkintaa koskevia säännöksiä sopimuksessa ei kuitenkaan ole. Lähtökohtana voidaan näin ollen todeta, että EIS ei sisällä nimenomaisia hyödyntämiskielto­säännöksiäkään.<sup>81</sup>

EIS 3 artiklassa säädetään kuitenkin kidutuksen kiellosta. EIS 3 artiklan mukaan ”[k]etään ei saa kiduttaa, eikä kohdella tai rangaista epäinhimillisellä tai halventavalla tavalla.” Kidutuksella viitataan ainakin sellaiseen tarkoitukselliseen, ankaraan menettelyyn, joka aiheuttaa sen kohteelle kärsimystä ja mahdollista pysyvää haittaa.<sup>82</sup> Myös menettelyn päämäärälle on annettu merkitystä ja kiduttamisena on pidetty sellaista menettelyä, jonka tavoitteena on ollut saada henkilö tunnustamaan jokin teko, vaikka henkilölle aiheutettu

---

<sup>76</sup> LaVM 19/2014 vp, s. 6–7.

<sup>77</sup> Rautio – Frände 2016, s. 179, Lappalainen – Rautio 2021, s. 644.

<sup>78</sup> Jokela 2015, s. 343.

<sup>79</sup> Pölönen – Tapanila 2015, s. 331–332.

<sup>80</sup> HE 46/2014 vp, s. 92–93.

<sup>81</sup> Ks. Pölönen – Tapanila 2015, s. 244, Hirvelä – Heikkilä 2017, s. 397 ja Pellonpää ym. 2018, s. 738.

<sup>82</sup> *Aksoy v. Turkki* 1996, kohta 64

kärsimys ei välttämättä itsessään yltäisi täyttämään kidutuksen määritelmää.<sup>83</sup> Epäinhimilliseksi kohteluksi on katsottu ainakin sellainen etukäteen suunniteltu, tahallinen ja tarkoituksellinen kohtelu, joka jatkuu pitkään ja voi aiheuttaa ruumiinvamman tai voimakasta fyysistä ja henkistä kärsimystä.<sup>84</sup> Halventavaa kohtelua on menettely, joka huomattavasti nöyryyttää tai halventaa henkilöä ja aiheuttaa pelkoa, hätää tai alemmuuden tunnetta.<sup>85</sup> EIS 3 artiklan kidutuksen kielto on ehdoton kielto, josta ei voi poiketa edes yleisen turvallisuuden hyväksi.<sup>86</sup> 3 artiklassa säädettyissä tilanteissa myöskään valtion harkintavaltaa ei sovelleta, toisin kuin lähtökohtaisesti muuten EIS:n säännösten kohdalla.<sup>87</sup>

EIS 6 artiklan 2 kohdassa puolestaan säädetään syyttömyysolettamasta. Lainkohta kuuluu seuraavasti: ”[j]okaista rikoksesta syytettyä on pidettävä syyttömänä, kunnes hänen syyllisyytensä on laillisesti näytetty toteen.” Syyttömyysolettamaan liittyy myös oikeus olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen, toisin sanoen itsekriminointisuoja, jonka on katsottu kuuluvan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin keskiöön.<sup>88</sup> Itsekriminointisuojan ei kuitenkaan ole tarkoitus olla täysin ehdoton oikeus.<sup>89</sup>

Näiden lisäksi EIS 8 artiklassa suojataan jokaisen oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta. Kyse on siis yleisesti yksityisyyden suojasta. Artiklan 1 kohta turvaa jokaiselle oikeuden ”nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta” ja artiklan 2 kohdassa säädetään, että viranomaiset voivat puuttua tähän oikeuteen vain rajatuissa tapauksissa. Yksityisyyden suojaan voi tietyissä tapauksissa liittyä jopa edellytys positiivisten toimenpiteiden suorittamiselle oikeuden turvaamiseksi.<sup>90</sup> Lisäksi pelkästään lainsäädännön olemassaolon on voitu katsoa rikkovan 8 artiklassa suojattuja oikeuksia.<sup>91</sup>

Vaikka näiden säännösten vastaisesti hankittuja todisteita ei siis ole EIS:ssa nimenomaisesti asetettu hyödyntämiskiellon alaisiksi, voidaan kuitenkin olettaa säännösten asettamien määräysten tarkoittavan, että kidutuksella hankitut todisteet, itsekriminointisuoja loukkaamalla hankitut todisteet sekä yksityisyyden suoja loukkaamalla hankitut todisteet eivät myöskään ole hyödynnettävissä oikeudenkäynneissä. Mikäli hyödyntäminen sallittaisiin,

---

<sup>83</sup> *Selmouni v. Ranska* 1999, kohdat 97–101.

<sup>84</sup> *Euroopan neuvosto* 1972, s. 186 ja *Jalloh v. Saksa* 2006, kohta 68.

<sup>85</sup> *Labita v. Italia* 2000, kohta 120, *Jalloh v. Saksa* 2006, kohta 68, *Gäfgen v. Saksa* 2010 kohta 89 ja *Irlanti v. Yhdistynyt kuningaskunta* 1978, kohta 167.

<sup>86</sup> *Soering v. Yhdistynyt kuningaskunta* 1989, kohta 88.

<sup>87</sup> *Hirvelä – Heikkilä* 2017, s. 128.

<sup>88</sup> Ks. *Saunders v. Yhdistynyt kuningaskunta* 1996, kohta 68, *Bykov v. Venäjä* 2009, kohta 92 ja *Ibrahim ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2016, kohdat 213–227.

<sup>89</sup> *Ibrahim ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2016, kohta 269.

<sup>90</sup> *X ja Y v. Alankomaat* 1985, kohta 23.

<sup>91</sup> Ks. esim. *Norris v. Irlanti* 1988 ja *Modinos v. Kypros* 1993.

käytännössä jälkikäteisesti sallittaisiin EIS 3, 6(2) ja 8 artikloiden vastainen menettely. Tämä johtaisi ihmisoikeusloukkaukseen. Kidutuksenkieltoa, syyttömyysolettamaa ja jopa yksityisyyden suojaa koskevia artikloita voidaan näin ollen myös verrata suoraan OK 17:25:n 1, 2 ja 3 momentteihin.

Lisäksi, vaikka EIS ei suoranaisesti sisällä OK 17:25.3:a vastaavaa hyödyntämiskieltojen yleissäännöstä, on selkeää, että yleissäännöksen soveltamisen harkinnassa on olennaista huomioida EIS 6 artiklassa säädetty oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimus. Oikeudenmukainen oikeudenkäynti myös mainitaan nimenomaisesti OK 17:25.3:ssa. Yleissäännöksen mukaisen hyödyntämiskiellon asettamisen yhteydessä merkityksellistä on paitsi oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta loukkaava menettely, myös muu EIS vastainen menettely.<sup>92</sup> Lisäksi EIT:n oikeuskäytännössä on käsitelty todisteiden hyödynnettävyyttä etenkin EIS 6 artiklan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen toteutumista tarkastellen. Hyödyntämiskieltoja koskevaa EIT:n oikeuskäytäntöä ja EIS 6 artiklan mukaista oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta käsitellään tarkemmin jäljempänä luvussa 3.

---

<sup>92</sup> Ks. Rautio – Frände 2016, s. 180.



## 3 PÄÄTÖKSENTEKO HYÖDYNTÄMISKIELLOSTA

### 3.1 Päätöksenteon perusteet

EIT:n mukaan vastuu todisteiden hyödynnettävyyteen liittyvistä kysymyksistä kuuluu kansalliselle tasolle. EIT onkin ollut hyvin vastahakoinen puuttumaan kansallisten tuomioistuinten johtopäätöksiin ja ratkaisutuloksiin esimerkiksi juuri todisteiden hyödynnettävyydestä.<sup>93</sup> Vastahakoisuuden taustalla voidaan nähdä ainakin EIT:n haluttomuus luokitella kansallisia ratkaisuja epäoikeudenmukaisiksi, ja EIT:n pidättyminen kritisoidusta kansallisista tuomioistuimista heidän omien lakiansa sekä käytäntöjensä tulkinnasta.<sup>94</sup> Kuitenkin erityisesti OK 17:25:n 1 ja 2 momenttien mukaiset hyödyntämiskiellot on asetettu kiellon alaisiksi suoraan EIT:n oikeuskäytännössä.<sup>95</sup> Tosin kiellon hyödyntää kidutuksella ja itsekriminointisuoja tai yksityisyyden suoja loukaten saatuja todisteita voi sanoa seuraavan jopa suoraan EIS 3, 6(2) ja 8 artikloista, kuten on esitetty jo aiemmin luvussa 2.4.

Myös yleissäännöksen mukaisen hyödyntämiskiellon päätöksenteossa otetaan huomioon EIS:n sääntely ja EIT:n oikeuskäytäntö oikeudenmukaisen oikeudenkäyntivaatimuksen toteutumisen kannalta. Lähtökohtana voidaan joka tapauksessa pitää, että todisteiden hyödynnettävyyttä koskevista ohjeista säädetään kansallisella tasolla. Näin ollen myös päätöksenteko todisteiden hyödyntämisestä jää lähtökohtaisesti kansallisten toimielinten vastuulle. Tämä on totta etenkin yleissäännöksen mukaisten harkinnanvaraisten hyödyntämiskiellojen kohdalla.

Hyödyntämiskieltokysymysten huomioiminen ulottuu rikosasiassa tuomioistuinten lisäksi esitutkintaan ja syyteharkintaan. Tämä on myös yleisesti oikeuskirjallisuudessa omaksuttu kanta.<sup>96</sup> Esitutkinta- ja syyteharkintavaiheissa asetettavista hyödyntämiskielloista voidaan puhua niin sanottuina ennakoivina hyödyntämiskieltoina.<sup>97</sup> Hyödyntämiskiellojen ulottuminen rikosprosessin aiempiinkin vaiheisiin tarkoittaa esimerkiksi sitä, että hyödyntämiskiellon alaisia todisteita ei tulisi esitutkinnassa hankkia. Myös syyttäjältä edellytetään nimeämiensä

---

<sup>93</sup> Ks. esim. *Moreira Ferreira v. Portugal* 2017, kohta 83 ja *Yüksel Yalçınkaya v. Turkki* 2023, kohdat 302–303.

<sup>94</sup> *Loucaides* 2003, s. 31.

<sup>95</sup> Kidutuksenvastaisella tavalla hankitun todisteen hyödyntämisestä ks. esim. *El Haski v. Belgia* 2012, itsekriminointisuoja loukaten saadun todisteen hyödyntämisestä ks. esim. *Allan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2002.

<sup>96</sup> *Hormia* 1978, s. 262–263, *Hormia* 1979, s. 163–164, *Pölönen* 2003, s. 250, *Helminen ym.* 2014, s. 529, *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 232 ja *Jämsä* 2020, s. 100.

<sup>97</sup> Ks. ennakoivasta hyödyntämiskiellosta esim. HE 14/1985 vp, s. 37, *Pölönen* 2003, s. 248–250 ja *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 233.

todisteiden hyödynnettävyyden huomioon ottamista.<sup>98</sup> Lisäksi syyttäjän tulisi tarkastella esimerkiksi poliisitoiminnan laillisuutta syyteharkintavaiheessa.<sup>99</sup>

Lisäksi oikeuskirjallisuudessa on yleisemmälläkin tasolla todettu, että rikosprosessin eri vaiheiden toimijoiden tulisi tehdä yhteistyötä ja kiinnittää toistensa huomiota todisteiden hyödyntämiskelpoisuuteen.<sup>100</sup> On kuitenkin myös todettava, että etenkin hyvin tulkinnallisissa tilanteissa kysymykset todisteiden hyödyntämiskelpoisuudesta tai hyödyntämiskiellosta tulisi jättää tuomioistuimen arvioitavaksi ja ratkaistavaksi. Viime kädessä siis tuomioistuin tekee aina päätöksen todisteiden hyödyntämisestä rikosasioissa.<sup>101</sup> Luonnollisesti päätöksenteko hyödyntämiskiellosta jää pääasiassa tuomioistuimen vastuulle myös siviiliasioissa.<sup>102</sup>

### 3.2 Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimus

Pölösen ja Tapanilan mukaan hyödyntämiskieltoharkinnan ”huomio on viime kädessä yksilön oikeusturvassa ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin turvaamisessa ja niiden suhteessa rikosvastuun toteuttamisintressiin.”<sup>103</sup> OK 17:25.3:ssa eli hyödyntämiskiellon yleissäännöksessä myös nimenomaisesti vaaditaan, että oikeudenkäynti on oikeudenmukainen, jotta lainvastaisesti hankittua todistetta voitaisiin hyödyntää kielletystä hankintatavasta huolimatta.

Kansallisesti oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeita on lueteltu PL 21.2 §:ssa. Momentissa mainitaan näistä takeista oikeudenkäynnin julkisuus, oikeus tulla kuulluksi, oikeus saada perusteltu päätös sekä oikeus hakea muutosta. Näiden takeiden katsotaan olevan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon tärkeimmät osa-alueet. Luetteloa ei kuitenkaan ole tehty tyhjentäväksi eikä myöskään ehdottomaksi, eli luettelon takeista on mahdollista tehdä vähäisiä poikkeuksia, kunhan tehdyt poikkeukset eivät yksittäisissä tapauksissa loukkaa yksilön oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.<sup>104</sup> Koska luettelo ei ole tyhjentävä, otetaan lainkäytössä huomioon myös monia muita asioita, jotka voivat vaikuttaa oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuteen. Etenkin juuri hyödyntämiskieltoharkinnassa on huomioitava nimenomaisesti todisteeseen liittyvät olosuhteet. Tällöin kansallisen sääntelyn ja oikeuskäytännön lisäksi on kiinnitettävä huomiota

<sup>98</sup> Pölönen 2003, s. 250 ja OMMML 69/2012, s. 118.

<sup>99</sup> Rec(2000)19, kohta 21.

<sup>100</sup> Helminen ym. 2014, s. 530, Pölönen – Tapanila 2015, s. 231–232.

<sup>101</sup> Ks. Hormia 1978, s. 263, Hormia 1979, s. 163, Pölönen 2003, s. 250, OMMML 69/2012, s. 118 ja Pölönen – Tapanila 2015, s. 233.

<sup>102</sup> Oikeudenkäynnin osapuolten tulee toki tarvittaessa kiinnittää tuomioistuimen huomiota todisteiden hyödynnettävyyteen sekä rikos- että siviiliasioissa. Tästä lisää jäljempänä luvussa 3.3.

<sup>103</sup> Pölönen – Tapanila 2015, s. 238.

<sup>104</sup> HE 309/1993 vp, s. 74.

myös ylikansalliseen sääntelyyn ja oikeuskäytäntöön. *Scheinin* onkin kuvaillut PL 21 §:n 2 momentin perusoikeussäännöstä lainkäytössä tietynlaiseksi kuoreksi, jonka sisällä sovelletaan kansainvälisiä ihmisoikeusnormeja.<sup>105</sup> Tämä tarkoittaa luonnollisesti sitä, että esimerkiksi EIS:n säännöksiä ja EIT:n oikeuskäytäntöä sovelletaan oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta arvioitaessa.

Kuten jo todettua, etenkin hyödyntämiskiellon yleissäännöksen mukaisissa tilanteissa on otettava huomioon EIS 6 artiklan asettamat vaatimukset. Seuraavaksi tarkastellaan hieman tarkemmin tämän säännöksen asettamia vaatimuksia oikeudenkäynnille. EIS 6 artikla kuuluu kokonaisuudessaan seuraavasti:

#### *6 artikla*

##### *Oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin*

*1. Jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin laillisesti perustetussa riippumattomassa ja puolueettomassa tuomioistuimessa silloin, kun päätetään hänen oikeuksistaan ja velvollisuuksistaan tai häntä vastaan nostetusta rikossyytteestä. Päätös on annettava julkisesti, mutta lehdistöltä ja yleisöltä voidaan kieltää pääsy koko oikeudenkäyntiin tai osaan siitä demokraattisen yhteiskunnan moraalien, yleisen järjestyksen tai kansallisen turvallisuuden vuoksi nuorten henkilöiden etujen tai osapuolten yksityiselämän suojaamisen niin vaatiessa, tai siinä määrin kuin tuomioistuin harkitsee ehdottoman välttämättömäksi erityisolosuhteissa, joissa julkisuus loukkaisi oikeudenmukaisuutta.*

*2. Jokaista rikoksesta syytettyä on pidettävä syyttömänä, kunnes hänen syyllisyytensä on laillisesti näytetty toteen.*

*3. Jokaisella rikoksesta syytetyllä on seuraavat vähimmäisoikeudet:*

*a) oikeus saada viipymättä yksityiskohtainen tieto häneen kohdistettujen syytteiden sisällöstä ja perusteista hänen ymmärtämällään kielellä;*

*b) oikeus saada riittävästi aikaa ja edellytykset valmistella puolustustaan;*

*c) oikeus puolustautua henkilökohtaisesti tai itse valitsemansa oikeudenkäyntiavustajan välityksellä, ja jos hän ei pysty itse maksamaan saamastaan oikeusavusta, hänen on saatava se korvauksetta oikeudenmukaisuuden niin vaatiessa;*

---

<sup>105</sup> *Scheinin* 1996, s. 826.

*d) oikeus kuulustella tai kuulustuttaa todistajia, jotka kutsutaan todistamaan häntä vastaan, ja saada hänen puolestaan esiintyvät todistajat kutsutuiksi ja kuulustelluiksi samoissa olosuhteissa kuin häntä vastaan todistamaan kutsutut todistajat;*

*e) oikeus saada maksutta tulkin apua, jos hän ei ymmärrä tai puhu tuomioistuimessa käytettyä kieltä.*

6 artiklan soveltamisalaan kuuluvat kaikki EIS:n sopimusvaltioissa käytävät oikeudenkäynnit. Artiklaa sovelletaan oikeudenkäynnin vireilletulosta aina lainvoimaisen tuomion antamiseen saakka, ja lainkohtaa sovelletaan sekä hallinto-, riita- että rikosprosesseihin. Toisin sanoen EIS 6 artikla soveltuu aina, kun päätetään yksityisluonteisesta oikeudesta tai velvollisuudesta tai rikossyytteestä, joskin näistä on myös joitakin poikkeuksia.<sup>106</sup> Kyseisellä artiklalla on siis laaja henkilöllinen, ajallinen ja asiallinen soveltamisala. Soveltamisalan laajuus kertoo oikeudenmukaisen oikeudenkäyntivaatimuksen korkeasta merkityksestä ja vaikutuksesta esimerkiksi osapuolten oikeusturvan toteutumiselle. Erityisen tärkeää artiklan vaatimusten toteutumisessa on se, että oikeudenmukaisuus toteutuu oikeudenkäynnin kokonaisuudessa.<sup>107</sup> Siitä huolimatta, että artikla selvästi korostaa tehokasta oikeuksiin pääsyä, sen tarkoituksena ei ole luoda uusia oikeuksia, vaan kyse on kansallisessa oikeudessa tunnustettujen oikeuksien tehokkaasta toteutumisesta.<sup>108</sup>

Käytännössä 6 artiklan ainoa edellytys on oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuus. Osa oikeudenmukaisuuden takeista, kuten rikoksesta syytetyn syyttömyysolettama ja rikoksesta syytetyn vähimmäisoikeudet, on nimenomaisesti lueteltu artiklassa, mutta osittain oikeudenmukaisuuden takeet johtuvat suoraan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin perusvaatimuksesta ja paljastuvat ainoastaan EIT:n oikeuskäytännöstä. Tämä tarkoittaa, että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin koko sisältö aukeaa vasta EIT:n oikeuskäytännön tuntemisella.<sup>109</sup> Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksia tarkasteltaessa on huomion kohteiksi katsottu ainakin menettelyn suullisuus, kontradiktorinen periaate, päätöksen perustelut, asianosaisjulkisuus, avustajan käyttäminen, maksuton oikeudenkäynti ja todistelua koskevat kysymykset.<sup>110</sup> Lisäksi EIT:n oikeuskäytännössä on erityisesti lainvastaisesti hankittua todistelua arvioitaessa kiinnitetty huomiota erityisesti lainvastaisuuden ja mahdollisen oikeudenloukkauksen laatuun, todisteen laatuun ja luotettavuuteen, puolustuksen oikeuksien toteutumiseen, todisteen hyödyntämisen riittävyyden mahdollisuuteen, julkisiin

---

<sup>106</sup> Ervo 2008, s. 1–11.

<sup>107</sup> Ervo 2005, s. 3 ja Ervo 2008, s. 13.

<sup>108</sup> Ervo 2008, s. 10.

<sup>109</sup> Ks. Ervo 2008, s. 11–12.

<sup>110</sup> Hallberg 2011, s. 787.

intresseihin sekä siihen, onko kyseessä ainoa tai ratkaiseva todiste.<sup>111</sup> EIS 6 artiklan mukaisen oikeuden on lisäksi voitu katsoa sisältävän vaatimuksen siitä, että oikeudenkäynnin lopputulos tai annettu tuomio on oikeudenmukainen.<sup>112</sup>

Lainvastaisesti tai muuten kielletyllä tavalla hankitulla todistusaineistolla saattaa olla vaikutusta oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuudelle. Se, että jokin oikeudenkäynnissä hyödynnetty todiste on hankittu kielletyllä tavalla, ei kuitenkaan automaattisesti vaaranna oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta. Oikeudenkäynnin lopputuloksen perustaminen lainvastaisesti hankitulle todisteelle voi joka tapauksessa olla vähintään ongelmallista. *Ervo* mukaan ongelmaksi saattaa muodostua esimerkiksi se, että asianosaiset ajautuvat epätasa-arvoiseen asemaan, kun toinen asianosaisista on hankkinut näyttöä ainoastaan laillisin keinoin ja toinen on soveltanut kiellettyä menettelyä todisteiden hankkimiseksi. Samalla näytön riitauttamisen merkitys korostuu.<sup>113</sup> Toisaalta myös todistelua rajoitettaessa eli esimerkiksi hyödyntämiskieltoja asettaessa on huomioitava oikeudenmukaisuuden vaatimus. Tämä tarkoittaa sitä, että tuomioistuimen on perusteltava todisteiden hyödyntämiskieltoon asettaminen. Tällöinkin on kiinnitettävä huomiota osapuolten tasa-arvoisuuteen sekä oikeudenkäynnin oikeudenmukaiseen kokonaisuuteen.<sup>114</sup>

### 3.3 Tuomioistuinten asema hyödyntämiskieltoharkinnassa

Kuten sanottua, hyödyntämiskieltoihin liittyvä harkinta voi ulottua myös varsinaisen oikeudenkäyntikäsitteilyn ulkopuolelle. Kuitenkin tuomioistuinten asemalla on hyödyntämiskieltoharkinnassa paljon merkitystä, ja viimesijainen päätöksenteko kuuluuikin kansallisille tuomioistuimille.<sup>115</sup> Ennen kotimaista sääntelyä hyödyntämiskielloista EIT:n oikeuskäytäntö oli merkittävin oikeudellinen perusta hyödyntämiskielloille, joita tuomioistuimet käyttivät hyödyntämiskieltoyksymyksiä tarkastellessaan.<sup>116</sup> Nykyään tuomioistuinten päätöksenteon tukena on myös kansallinen sääntely. EIT:n oikeuskäytännön on kuitenkin katsottu edelleen olevan ensisijainen lähde hyödyntämiskielto säännösten tulkinnessa oikeusvarmuuden, ennustettavuuden ja johdonmukaisuuden varmistamiseksi.<sup>117</sup>

---

<sup>111</sup> Esim. *Schenk v. Sveitsi* 1998, *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000 ja *Gäfgen v. Saksa* 2010. Ks. myös *Rautio – Frände* 2016, s. 181 ja *Jämsä* 2020, s. 353.

<sup>112</sup> Ks. *Loucaides* 2003, s. 31–32.

<sup>113</sup> *Ervo* 2005, s. 381–383.

<sup>114</sup> *Ervo* 2005, s. 353.

<sup>115</sup> EIT on todennut näin myös nimenomaan Suomen kohdalla. Ks. Valitus 30632/96 (*Suomi*) 1999.

<sup>116</sup> *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 245.

<sup>117</sup> *Jämsä* 2020, s. 352. Vrt. *Rautio – Frände* 2016, s. 181 ja 184.

Ennen lainsäädäntöön kirjoitettua yleistä säännöstä todisteiden hyödyntämiskiellosta ratkaisut tehtiin tapauskohtaisesti. Tapauskohtainen harkinta tuomioistuimissa tarkoitti, että tapauksen erityispiirteet ja todisteen hyödynnettävyyteen liittyvät olosuhteet voitiin ottaa laajasti huomioon. Tapauskohtaisella harkinnalla oli omat etunsa, mutta todistelu-uudistusta koskevissa lain esitöissäkkin tiedostettiin, että tapauskohtaisen harkinnan eduista huolimatta todisteiden hyödyntämiskieltoihin liittyvät monenlaiset käytännölliset ja periaatteelliset kysymykset vaativat todisteiden hyödynnettävyyttä koskevan lainsäädännön laatimista.<sup>118</sup> Lisäksi todistelu-uudistuksen taustalla vaikutti se, että melko useassa muussa maassa hyödyntämiskieltoisäännökset oli jo kirjattu lakiin.<sup>119</sup>

Vuoden 2015 todistelu-uudistus kuitenkin lähinnä vain vahvisti jo voimassa ollutta oikeustilaa, joka oli muovautunut oikeuskäytännössä. Tämä tarkoittaa sitä, että jo ennen kuin yleissäännös kirjoitettiin lakiin, esimerkiksi oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuusvaatimus otettiin oikeuskäytännössä huomioon todisteiden hyödynnettävyyttä arvioitaessa.<sup>120</sup> Lisäksi oikeuskäytännössä suhtauduttiin jo vanhastaan pidättyvästi hyödyntämiskieltoihin. Hyödyntämiskieltojen asettamisen sijaan totuuden selvittämistä ja vapaata todistelua pidettiin ensisijaisina.<sup>121</sup> Nykyinen hyödyntämiskiellon yleissäännös pitkälti noudattaa näitä oikeuskäytännössä muodostuneen oikeustilan periaatteita.

Toisaalta todistelu-uudistuksen myötä lakiin kirjattu hyödyntämiskieltojen yleissäännös ei kuitenkaan täysin noudata oikeuskirjallisuudessa jo vanhastaan vallinneita mielipiteitä hyödyntämiskieltojen asettamisesta. Oikeuskirjallisuudessa oli ennen todistelu-uudistusta katsottu, että hyödyntämiskielto voisi tulla asetettavaksi myös yksityishenkilön suorittaman vakavan perusoikeusloukkauksen myötä, eikä edellytyksenä tällöin välttämättä ole oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuden loukkaus.<sup>122</sup> Joka tapauksessa hyödyntämiskiellon yleissäännös pyrittiin kirjoittamaan lakiin sellaisessa muodossa, että asettamiseen liittyvä arviointi ja päätöksenteko on jätetty tuomioistuinten kokonaisharkinnan varaan.

Hieman epäselvyyttä on oikeustilassa ollut sen osalta, voiko tuomioistuin asettaa todisteen hyödyntämiskieltoon viran puolesta, vai voiko kysymys todisteiden hyödynnettävyydestä tulla esille vain silloin, kun asianosainen on esittänyt siitä väitteen.<sup>123</sup> Oikeuskirjallisuudessa on

---

<sup>118</sup> HE 46/2014 vp, s. 28–29.

<sup>119</sup> OMSO 65/2012 s. 65–69.

<sup>120</sup> Ks. *Jämsä* 2020, s. 346–347. Tämä oikeuskäytännössä muovautunut oikeustila ilmenee esimerkiksi ratkaisusta KKO 2011:91. Ratkaisua käsitellään tarkemmin vielä jäljempänä luvussa 4.2.3.

<sup>121</sup> *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 244.

<sup>122</sup> *Hormia* 1978, s. 248, 372–379 ja 390, *Pölönen* 2003, s. 195, 207 ja 312–315. Todistelu-uudistuksenkin jälkeen tätä mielipidettä on kannatettu, ks. *Vuorenpää* 2018, s. 314 ja *Jämsä* 2020, s. 351.

<sup>123</sup> *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 341.

esitetty mielipiteitä sen puolesta, että tuomioistuimella ei ole velvollisuutta tarkastella todisteiden hankkimisen yhteyteen liittyviä menettelyvirheitä, mikäli asianosainen ei ole niihin oikeudenkäynnissä vedonnut. Tämä tarkoittaa, että asianosaisilla voidaan katsoa olevan eräänlainen vetoamistaakka hyödyntämiskieltokysymyksiin liittyen.<sup>124</sup> Asianosaisten vetoamistaakkaa voidaan puoltaa ainakin prosessiekonomisilla perusteilla, oikeudenkäynnin sujuvuuden turvaamisella sekä sillä, että asianosainen on yleensä tiedollisesti paremmassa asemassa hyödyntämiskieltoväitteen suhteen kuin tuomioistuin.<sup>125</sup> Toisaalta on huomioitava myös se, että OK 17:25:n hyödyntämiskieltosäännös on kirjoitettu pakottavaan muotoon. Säännös kieltää tuomioistuinta hyödyntämästä todisteita, jotka vaarantavat oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen. Tuomioistuimen on siis puuttuttava todisteen hyödyntämiseen, jos sen tiedossa on jokin todisteen hankkimiseen liittyvä oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta vaarantava seikka. Tällöin ei myöskään voida olettaa, että asianosaisten tulisi vielä erikseen esittää hyödyntämiskieltoväite.

Lisäksi on selvää, että tuomarilla on todistelussa rooli, jonka myötä hänen on tarkkailtava ja kontrolloitava oikeudenkäynnin osapuolten välistä keskustelua. Tämä voi vaatia myös aktiivisia toimia ja tuomarin puuttumista oikeudenkäynnissä käytävään keskusteluun.<sup>126</sup> Todistelun osalta tällainen tuomarin puuttuminen osapuolten väliseen dialogiin voi tarkoittaa esimerkiksi todistelun rajoittamista, ja tämä voikin tapahtua juuri hyödyntämiskiellon asettamisella. Tuomioistuimen tulee kuitenkin tällaisia rajoituksia tehdessään huomioida myös niin sanottu *equality of arms* -periaate<sup>127</sup>. Ervo on katsonut, että rajoitettaessa esimerkiksi todistajien kuulemista on pyrittävä välttämään se, että todistelun rajoittaminen tehtäisiin toisen osapuolen vahingoksi.<sup>128</sup> Mielestäni tämä pätee muunkin todistelun rajoittamiseen, jolloin osapuolten tasa-arvoisuuden periaate on huomioitava myös silloin, kun tuomioistuin tekee päätöksiä hyödyntämiskieltosten asettamisesta. Todistelua tulisi toisin sanoen rajoittaa vain, mikäli rajoituksen voidaan katsoa olevan perusteltu, asianosaisten tasa-arvoisuus säilyy ja oikeudenkäynnin oikeudenmukainen kokonaisuus toteutuu.<sup>129</sup> Lisäksi tällaisia rajoituksia tehtäessä on otettava huomioon jo vapaan todistusteorian periaatteesta seuraava vapaan todistelun vaatimus, jonka mukaisesti todistelun tavoitteena on mahdollisimman laajan,

---

<sup>124</sup> Ks. Tapanila 2013, s. 433, Tapanila 2014, s. 26–27, Pölönen – Tapanila 2015, s. 341.

<sup>125</sup> Ks. Riekkinen 2014, s. 177–178 ja Pölönen – Tapanila 2015, s. 341.

<sup>126</sup> Ervo 2005, s. 312.

<sup>127</sup> Lisää *equality of arms* -periaatteesta ks. esim. Pellonpää ym. 2018, s. 616–621.

<sup>128</sup> Ervo 2005, s. 350–351.

<sup>129</sup> Ks. samansuuntaisesti Ervo 2008, s. 268.

relevantin informaation kasaaminen.<sup>130</sup> Kaikki tämä tarkoittaa, että liiallista todistelun rajoittamista tulisi joka tapauksessa välttää.

Oikeuskirjallisuudessa on jopa suoranaisesti puollettu sitä näkökulmaa, että tuomioistuimen tulisi viran puolesta asettaa lainvastaisesti hankittu todiste hyödyntämiskieltoon. Tätä voidaan tosin edellyttää vain selvissä tilanteissa ja tämä seuraakin itseasiassa suoraan säännöksen sanamuodosta. Asianosaisten tulisi siis kuitenkin tuoda mahdolliset todisteiden hyödynnettävyyteen liittyvät ongelmat tuomioistuimen tietoon silloin, kun ne eivät ole välittömästi ilmeisiä. Pölönen perustelee tuomioistuimen velvollisuutta tutkia ja ratkaista hyödyntämiskieltoyksymyksiä omasta aloitteestaan ainakin PL 22 §:ssä säädetyn julkisen vallan perusoikeuksien turvaamistehtävällä sekä *jura novit curia* -periaatteella<sup>131</sup>, jonka mukaan tuomioistuin tuntee lain ja soveltaa sitä viran puolesta. Tuomioistuimella on katsottu olevan korostettu velvollisuus ottaa huomioon hyödyntämiskieltoyksymykset omasta aloitteestaan etenkin silloin, kun rikosasian syytetty on oikeudessa ilman lainoppinutta oikeudenkäyntiavustajaa.<sup>132</sup> Hyödyntämiskiellon määrätessään tuomioistuimen on kuitenkin aina tiedusteltava myös asianosaisten kannanotot asiaan liittyen.<sup>133</sup>

On selvää, että päätöksenteko hyödyntämiskieltojen asettamisesta saattaa olla melko monimutkaista. Vaikka nykyään on voimassa kansallista sääntelyä hyödyntämiskielloista, harkinnassa on silti noudatettava pitkälti EIS:n ja EIT:n asettamia rajoja ja vaatimuksia todisteiden hyödynnettävyydelle. Etenkin yleissäännöksen mukaisen hyödyntämiskiellon asettaminen voi vaatia tuomioistuimelta laajaa kokonaisolosuhteiden tarkastelua ja pohdintaa. OK 17:25 1 ja 2 momenttien mukaisten hyödyntämiskieltojen harkinta on ehkä hieman yksiselitteisempää, koska kyseessä ovat niin sanotusti yksiselitteisiin ääritapauksiin liittyvät kiellot, joiden tarkoituksena on selkeästi suojata nimettyjä oikeushyviä, kuten tässä tapauksessa ihmisarvoa tai yksilönvapautta.<sup>134</sup> Yleissäännöksessä taas on nimensä mukaisesti kyse yleisluontoisemmasta säännöksestä, jota ei ole säädetty varsinaisesti minkään yksittäisen oikeushyvän suojaamiseksi, mikä tarkoittaa, että myös säännökseen liittyvä soveltamisharkinta on moniulotteisempaa. Yleissäännöksen mukaisten hyödyntämiskieltojen kohdalla on lisäksi varottava kiellon asettamista turhan löyhin perustein. Tuomioistuimen on harkinnassaan kiinnitettävä huomiota asianosaisten tasa-arvoisuuteen, oikeudenkäynnin

---

<sup>130</sup> Ks. *Ervo* 2005, s. 312.

<sup>131</sup> Lisää *jura novit curia* -periaatteesta ks. esim. *Virolainen – Pölönen* 2003, s. 352–353 ja *Virolainen – Vuorenpää* 2021, s. 204–205.

<sup>132</sup> *Pölönen* 2003, s. 319–321.

<sup>133</sup> *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 343.

<sup>134</sup> Ks. samansuuntaisesti *Hormia* 1978, s. 289 ja 291.



oikeudenmukaisuuteen sekä usein myös julkisiin intresseihin. Näiden asioiden kanssa tasapainoileminen ei tee tuomioistuimen päätöksenteosta helppoa.

Koska OK 17:25.3:n mukainen hyödyntämiskielto ei ole yhtä yksiselitteinen kuin 1 ja 2 momenttien mukaiset hyödyntämiskiellot, yleissäännöksen hyödyntämiskieltoa on tarpeellista tarkastella myös oikeuskäytännön kautta. Seuraavassa luvussa tutustutaan ennen kaikkea kansalliseen oikeuskäytäntöön, joka sisältää hyödyntämiskiellon yleissäännöksen arviointia. Tarkastelu aloitetaan korkeimman oikeuden tuoreesta ratkaisusta KKO 2023:14, jossa on ollut kyse OK 17:25.3:n mukaisesta hyödyntämiskieltoharkinnasta. Tämän jälkeen tehdään katsaus vanhempaan korkeimman oikeuden oikeuskäytäntöön sekä muutamaan muuhunkin kansalliseen hyödyntämiskieltoratkaisuun. Lopuksi tutustutaan eräisiin EIT:n ratkaisuihin lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämisestä. Kaikissa käsiteltävissä ratkaisuissa todisteiden hankkimisessa tapahtunut väitetty lainvastaisuus kohdistuu yksityisyyden suojan alueelle liittyviin loukkauksiin. Oikeuskäytännön tarkastelun avulla on tarkoitus saada yleinen näkemys siitä, miten lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämiskieltoon liittyvä harkinta näyttäytyy oikeuskäytännössä ja miten oikeustila on kehittynyt.

## 4 HYÖDYNTÄMISKIELLON YLEISSÄÄNNÖS OIKEUSKÄYTÄNNÖSSÄ

### 4.1 Anom-ratkaisu

#### 4.1.1 Tapauksen tausta

Korkein oikeus antoi vuoden 2023 alkupuolella merkityksellisen ennakkopäätöksen lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämisestä. KKO 2023:14, eli niin sanottu *Anom-ratkaisu*, liittyy Yhdysvaltain liittovaltion poliisiin (Federal Bureau of Investigation, jäljempänä FBI) ja Australian liittovaltion poliisiin (Australian Federal Police, AFP) yhdessä toteuttamaan Trojan Shield -peiteoperaatioon. Operaatioissa FBI oli kehittänyt Anom-viestintäalustan, jossa tapahtuvan viestinnän oli mainostettu olevan täysin salattua. Anom-puhelimia oli tarkoituksellisesti levitetty järjestäytyneeseen ja ammattimaiseen rikollisuuteen yhdistetyille henkilöille. FBI oli Anom-palvelun käyttäjien tietämättä hallinnoinut palvelinta, jolle viestintäalustalla käydyt keskustelut tallentuivat. Saatuaan operaation johdosta haltuunsa viestejä, joiden uskottiin liittyneen rikolliseen toimintaan, FBI toimitti viestejä oma-aloitteisesti asiaankuuluviin maihin. Tämän johdosta myös Suomen keskusrikospoliisi (jäljempänä KRP) sai tietoa Suomeen liittyvistä viesteistä. Anom-viestintäalustalta peräisin olleita viestejä käytettiin näin ollen Suomessa aluksi esitutkintojen suuntaamiseksi ja myöhemmin rikosten selvittämiseksi. Asiassa tehtiin oikeusapupyynnö Yhdysvaltoihin, ja saatiin näin hyväksyntä viesteistä ilmenneiden tietojen käyttämiselle todisteina.

Oikeudenkäynnissä syyttävä vaati tapauksen kolmelle vastaajalle A, B ja C rangaistusta useista rikoksista, kuten törkeistä ja perusmuotoisista huumausainerikoksista, dopingrikoksista sekä laittomasta tuontitavaraan ryhtymisestä. Lähes kaikkiin esittämiinsä syytteisiin liittyen syyttävä vetosi todisteina FBI:n peiteoperaatioissa Anom-viestintäalustalta saatuihin viesteihin. Vastaajat A, B ja C vaativat, että Anom-viestit asetetaan lainvastaisesti hankittuina hyödyntämiskieltoon. Kymenlaakson kärjäoikeus kuitenkin hylkäsi vastaajien esittämät hyödyntämiskieltovaatimukset katsoen, että estettä todisteiden hyödyntämiseen ei tilanteessa ollut. Kärjäoikeus katsoi, että kyseeseen ei tullut kansallisen lainsäädännön – kuten pakkokeinolain (806/2011) – soveltaminen, sillä kysymys ei ollut Suomessa tehtyyn tutkintaan liittyvistä toimenpiteistä. Kärjäoikeuden näkemyksen mukaan EIS 8 artiklassa suojattuun kirjeenvaihtoon kohdistuvaan kunnioitukseen oli ollut välttämätöntä puuttua, ja tähän yksityisyyden suojaan liittyvään oikeuteen kohdistunut loukkaus oli perusteltavissa rikollisuuden estämisellä. Kärjäoikeus katsoi voivansa pitää Anom-viestien hankkimiseen liittyvää menettelyä sallittuna myös sen vuoksi, että asiassa oli noudatettu kansainvälisestä

oikeusavusta rikosasioissa säädetyn lain (4/1994) säännöksiä. Anom-viestien hankkimisessa ei myöskään ollut kyse kidutuksenvastaisesta tai itsekriminointisuoja loukkaavasta menettelystä. Näin ollen käräjäoikeus salli Anom-viestien hyödyntämisen todisteina ja katsoi A:n, B:n ja C:n syyllistyneen niihin tekoihin, joista heitä oli syytetty. Teot luettiin vastaajien syyksi pääosin syytteiden mukaisina. A tuomittiin 11 vuoden vankeusrangaistukseen, B 6 vuoden vankeusrangaistukseen ja C 8 vuoden 6 kuukauden vankeusrangaistukseen.

Vastaajat valittivat käräjäoikeuden tuomiosta, ja syyttäjä teki vastavalituksen. Hovioikeudessa A, B ja C toistivat hyödyntämiskieltovaatimuksensa. Itä-Suomen hovioikeus kuitenkin hylkäsi vastaajien vaatimukset. Päätöksessään hovioikeus totesi, että vastaajien välinen viestintä oli tapahtunut Suomessa, ja Anom-viestien hankintaan oli ryhdytty ilman sellaisia vastaajia koskevia konkreettisia rikosepäilyjä, joita pakkokeinolain mukaan FBI:n peiteoperaation kaltaiseen salaisia pakkokeinoja sisältävään tiedonhankintaan vaadittaisiin. Anom-viestien hankinnassa ei ollut noudatettu muutakaan kansallista lainsäädäntöä. Näin ollen hovioikeus katsoi, että Anom-viestit ja niistä johdetut muut todisteet oli hankittu lainvastaisesti. Hovioikeus oli kuitenkin sitä mieltä, että menettelyn lainvastaisuus ei edellyttänyt todisteiden asettamista hyödyntämiskieltoon. Tämän puolesta puhui hovioikeuden mielestä ainakin selvittävänä olleiden rikosten laatu, hankittujen todisteiden luotettavuus sekä se, että viestien hankinnassa ei ollut suoritettu minkäänlaista vakavaa perusoikeuksien loukkausta. Hovioikeus piti myös erittäin oleellisena sitä, että Anom-viestien hyödyntäminen todisteina ei vaarantanut oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta. Päätöksen perusteluista eri mieltä ollut hovioikeuden jäsen katsoi, ettei todisteita ollut hankittu lainvastaisesti, mutta oli samaa mieltä siitä, ettei mitään kovin vakavaa perusoikeuksien loukkausta tai oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuden vaarantumista ollut tapahtunut. Tuomiossaan hovioikeus korotti B:n vankeusrangaistuksen 6 vuodeksi ja 8 kuukaudeksi ja alensi C:n vankeusrangaistuksen 8 vuodeksi 5 kuukaudeksi. A:n osalta hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden tuomitseman vankeusrangaistuksen pituutta.

Vastaajat valittivat hovioikeuden tuomiosta ja heille myönnettiin valituslupa korkeimpaan oikeuteen OK 30 luvun 3 §:n 2 momentin 2 kohdan perusteella. Valituslupa myönnettiin siis rajoitettuna koskemaan nimenomaisesti kysymystä Anom-viestien asettamisesta hyödyntämiskieltoon, ja arvioitavaksi tulivat näin ollen todisteiden hankkimistavan lainvastaisuus ja tämän pohjalta arvioitava hyödyntämiskelpoisuus. Seuraavaksi tarkastellaan korkeimman oikeuden (jäljempänä KKO) asiassa antamaa ratkaisua.

#### 4.1.2 Arvioinnin lähtökohdat

Arvioidessaan Anom-viestien hyödynnettävyyttä KKO on ensin pohjustanut perusteluitaan listaamalla tapaukseen soveltuvia säännöksiä ja muita huomioitavia oikeuslähteitä. Ensinnäkin KKO viittasi OK 17 luvun 1 §:än. Kyseinen säännös sisältää vapaan todistusteorian. Perusteluidensa alussa KKO on siis halunnut korostaa vapaan todistelun ja vapaan todistusharkinnan periaatteita. Lisäksi KKO on viitannut OK 17 luvun 25 §:än ja todennut, että pääsäännön mukaan muulla lainvastaisella tavalla kuin kiduttamalla tai itsekriminointisuojaajaa loukkaamalla hankittuja todisteita voidaan hyödyntää. KKO on tällöin viitannut myös lain esitöihin ja todennut, että vapaan todistusharkinnan ensisijaisuutta sekä hyödyntämiskiellon asettamisen poikkeuksellisuutta on korostettu.<sup>135</sup>

KKO on viitannut myös EIT:n oikeuskäytäntöön, jossa lainvastaisesti hankitun todistusaineiston hyödyntämisen ei ole katsottu loukkaavan EIS 6 artiklan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta, kunhan oikeudenkäynti kuitenkin kokonaisuudessaan säilyttää oikeudenmukaisuutensa.<sup>136</sup> KKO on tästä huolimatta lisäksi todennut, että mikäli lainvastaisesti hankitun todisteen hankkimistapaan liittyy vakava oikeudenloukkaus, hyödyntämiskielto voi tulla kyseeseen. KKO ei ole tässä yhteydessä määritellyt sitä, mitä on pidettävä vakavana oikeudenloukkauksena.<sup>137</sup> Esimerkiksi perus- ja ihmisoikeuksia voidaan kuitenkin pitää yksilön kannalta erityisen tärkeinä oikeuksina ja niiden on myös katsottu olevan ylemmänasteisia verrattuna niin sanottuihin tavanomaisiin oikeuksiin nähden.<sup>138</sup> Näin ollen tällaiseen ylemmänasteiseen oikeuteen kohdistuvan loukkauksen voisi lähtökohtaisesti olettaa olevan vakava loukkaus yksilön oikeuksiin.

Kuitenkin silloinkin, kun kyse on tällaisista vakavista oikeudenloukkauksista, tilannetta on arvioitava tapauskohtaisesti ja kokonaisolosuhteet huomioon ottaen, eikä hyödyntämiskieltoa ole tällaisessakaan tilanteessa tarkoitus asettaa automaattisesti pelkän tapahtuneen oikeudenloukkauksen perusteella. Oikeudenloukkauksen vakavuus on nimittäin myös suhteutettava tapauksen kokonaisolosuhteisiin ja muihin asiaan vaikuttaviin seikkoihin. Arvioitavaksi saattavat tulla myös muut perusoikeudet ja yleisen turvallisuuden ylläpitäminen.

---

<sup>135</sup> LaVM 19/2014 vp, s. 6–7.

<sup>136</sup> Ks. esim. *Schenk v. Sveitsi* 1988, *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2001, *Allan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2002 ja *Gäfgen v. Saksa* 2010.

<sup>137</sup> KKO on kuitenkin EIT:n oikeuskäytäntöön viitaten todennut, että ainakin kidutusta voidaan pitää sellaisena vakavana oikeudenloukkauksen, jonka johdosta todisteen käytön kieltäminen voisi tulla kyseeseen.

<sup>138</sup> *Hidén* 1997, s. 745 ja *Karapuu* 2011, s. 63–64.

Lähtökohtana on siis edelleen vapaan todistelun periaate ja KKO on ottanut arvioinnissaan oletukseksi pidättyväisen suhtautumisen hyödyntämiskiellon asettamiseen.

#### 4.1.3 Lainvastaisuusarviointi

Tapauksessa esitetyn selvityksen perusteella FBI oli saanut Anom-viestintäalustalla lähetettyjä viestejä haltuunsa tallentamalla niitä tuntemattomaksi jääneessä valtiossa sijainneelle salaiselle palvelimelle. FBI oli näiden viestien sisältämien tietojen perusteella jakanut viestejä eteenpäin kyseenomaisten valtioiden viranomaisille. Suomen kohdalla viestit toimitettiin KRP:lle. KKO on todisteiden lainvastaisuusarvioinnissaan todennut, että FBI ei ollut asiassa pyytänyt suomalaisilta viranomaisilta oikeusapua todisteiden hankkimisessa eikä asiassa ollut myöskään noudatettu pakkokeinolain vaatimuksia luvan hankkimisesta salaisten pakkokeinojen käyttämiseksi. Oikeuskirjallisuudessa on pidetty tärkeänä suhtautua tällaisiin luvanvaraiseen tiedonhankintaan liittyviin lupiin vakavasti.<sup>139</sup> Mikäli salaisia pakkokeinoja hyödynnetään todisteiden hankkimiseksi ilman niihin vaadittavia lupia, voidaan toimintaa pitää jopa lainvastaisena, ja vähintäänkin toimivaltuuksien ylityksenä. KKO on kuitenkin myös todennut, että FBI:n ensin oma-aloitteisesti toimittamat todisteet oli joka tapauksessa saatu Suomeen lainmukaista menettelyä noudattaen, ja viestien saavuttua suomalaisten viranomaisten haltuun niiden käyttämiseen todisteena oli tehty oikeusapupyyntö, johon Yhdysvalloista oli annettu suostumus. Anom-palvelusta saadut todisteet siis lopulta päättyivät suomalaisten viranomaisten haltuun lainmukaisin menetelmin.

KKO on arvioinnissaan pannut merkille, että OK 17:25.3:n perusteluita noudattaen lain käsitteelle on annettava laaja merkitys. Tämä tarkoittaa, että käsitteen piiriin kuuluvat eduskuntalakien lisäksi muunkin asteiset kansalliset säädökset sekä Suomea sitova ylikansallinen sääntely, kuten EU:n lainsäädäntö ja kansainväliset sopimukset.<sup>140</sup> KKO:n mukaan Anom-ratkaisussa tilanne oli kuitenkin siitä erityinen, että todisteen oli hankkinut vieraan valtion viranomainen ja todiste oli tämän jälkeen saapunut Suomeen lainmukaisin toimin. Laissa tai sen perusteluissa ei ole eritelty sitä, miten todisteen hankkimisen lainvastaisuutta tulisi tämänkaltaisessa tilanteessa arvioida. Riidatonta tapauksessa on kuitenkin ollut se, että Anom-viestintä oli tapahtunut Suomessa ja kyse oli viesteistä, joita Suomessa olevat henkilöt olivat lähettäneet muille Suomessa oleville henkilöille. KKO on näin ollen katsonut, että Anom-viesteihin liittyvällä tiedonhankinnalla oli puututtu Suomen lainkäyttövallan piirissä olleiden henkilöiden oikeuksiin. KKO on myös perusteluissaan

---

<sup>139</sup> Ks. *Ervo* 2008, s. 346–347 ja *Metsäranta* 2015, s. 283–284.

<sup>140</sup> HE 46/2014 vp, s. 92–93.

katsonut lähtökohdaksi, että todisteiden hankkimistavan lainmukaisuutta tuleekin arvioida Suomessa voimassa olevan lainsäädännön sekä Suomea sitovien ihmisoikeusvelvoitteiden nojalla.

KKO:n mukaan Anom-ratkaisussa tarkasteltavana on ollut etenkin PL 10 §:ssä sekä EIS 8 artiklassa säädetyn yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin suoja sekä näihin säännöksiin kohdistunut loukkaus. PL 10 § 2 momentissa säädetään, että kirjeen, puhelun ja muun luottamuksellisen viestin salaisuus on loukkaamaton. Samansuuntaisesti säädetään myös EIS 8 artiklassa, jonka mukaan jokaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta. Näiden säännösten tarkoituksena on turvata, että myöskään viranomaiset eivät puutu näihin yksilöille kuuluviin oikeuksiin täysin vapaasti ja rajattomasti. Oikeuskirjallisuudessakin on otettu huomioon nimenomaisesti poliisitoimintaan kohdistuva velvoite noudattaa tiettyä varovaisuutta tiedonhankinnassaan, etenkin yksilöiden yksityisyyden suojaan liittyen. Toisaalta oikeuskirjallisuudessa on kiinnitetty huomiota myös rikosten selvittämistä varten sekä yleisen turvallisuuden ylläpitämisen velvoitteisiin, jotka saattavat jopa edellyttää toimia, joilla yksilön oikeuksia kuten yksityisyyden suojaa on rajoitettava.<sup>141</sup>

Myös KKO on Anom-ratkaisun perusteluissaan huomauttanut, että yksityisyyden suojan rajoittamisesta lailla säädetään nimenomaisesti sekä PL 10 §:n 4 momentissa että EIS 8 artiklan 2 kohdassa. Yksityisyyden suojan rajoittaminen on näiden lainkohtien mukaan mahdollista esimerkiksi silloin, kun se on välttämätöntä rikosten tutkinnassa ja oikeudenkäynnissä sekä rikollisuuden estämiseksi. Näin ollen yksityisyyden suojasta voidaan katsoa olevan mahdollista poiketa sekä rikosten estämisen että niiden paljastamisen ja selvittämisen hyväksi. Anom-viestien kohdalla näyttäisi siis olevan tällainen peruste perusoikeuden rajoittamiselle, sillä kyse on ollut huumausainerikosten paljastamisesta ja selvittämisestä. Lisäksi perusoikeusudistusta koskevan hallituksen esityksen mukaan nimenomaisesti huumausainerikoksia koskevissa rikostutkinnoissa sekä oikeudenkäynneissä luottamuksellisen viestin suoja voidaan rajoittaa silloin, kun rajoitus on välttämätöntä esimerkiksi yhteiskunnan turvallisuuden varmistamiseksi.<sup>142</sup> KKO on kuitenkin todennut, että tällainen yksityisyyden suojan rajoittaminen on mahdollista vain silloin, kun siitä säädetään kansallisella lailla.

KKO on katsonut, että tapauksessa oli puututtu vastaajien luottamuksellisen viestin suojaan, kun heidän viestejään oli tarkkailtu ja tallennettu. Kuten todettua, Anom-viestien hankkiminen

---

<sup>141</sup> Ks. esim. *Metsäranta* 2015, s. 50–64.

<sup>142</sup> HE 309/1993 vp, s. 54.

ei ollut tapahtunut pakkokeinolain tai minkään muunkaan kansallisen lain nojalla. KKO:n mukaan tämä tarkoittaa, että Anom-viestit oli hankittu OK 17:25:3:ssa tarkoitettulla tavalla lainvastaisesti. Se, että viestit oli niiden hankkimisen jälkeen toimitettu Suomeen lainmukaista menettelyä noudattaen, ei KKO:n mukaan vaikuttanut todisteiden hankkimistavan lainvastaisuuden arviointiin. Vaikka suomalaisten viranomaisten menettely todisteiden vastaanottamisen jälkeen onkin ollut lainmukaista, itse tiedonhankintaan liittyvää lainvastaisuutta ei voida automaattisesti unohtaa. Tämä noudattaa myös lain esitöissä omaksuttua kantaa siitä, että lainvastaisen menettelyn jälkikäteistä hyväksymistä tulisi välttää.<sup>143</sup> Myöskään sillä, miten Anom-viestien hankkimistapaa arvioitaisiin Yhdysvalloissa, ei ole KKO:n arvioinnin mukaan ollut merkitystä. Nämä seikat voidaan KKO:n mukaan ottaa kuitenkin huomioon arvioitaessa viestien asettamista hyödyntämiskieltoon, jolloin kokonaisolosuhteet ratkaisevat.

KKO on lainvastaisuusarvioinnissaan tullut siis samaan lopputulokseen kuin hovioikeuden enemmistö hyödyntämiskieltoa koskevassa käsittelyratkaisussaan.<sup>144</sup> Eri mieltä ollut hovioikeuden jäsen kuitenkin katsoi, että todisteita ei ollut hankittu menettelyllisesti lainvastaisesti eikä näin ollen katsonut OK 17:25.3:n soveltuvan tilanteeseen. Tästä huolimatta eri mieltä ollut jäsen oli myös arvioinut sitä, tulisiko todiste asettaa hyödyntämiskieltoon. Eri mieltä ollut jäsen arvioi Anom-viestien hyödynnettävyyttä itsenäisen hyödyntämiskiellon kautta. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että laillisin keinoin hankittu todiste voidaan asettaa hyödyntämiskieltoon, jos todisteen käyttäminen merkitsisi vakavaa perusoikeusloukkausta. Tällainen itsenäinen hyödyntämiskielto on nähty mahdolliseksi etenkin silloin, kun loukkaus kohdistuu yksityisyyteen liittyviin oikeuksiin.<sup>145</sup> Arvioitavaksi tulee tällöin siis se, onko asiassa tapahtunut vakava perus- ja ihmisoikeusloukkaus. Arviointikriteerit itsenäistä hyödyntämiskieltoa harkittaessa ovat itseasiassa suurelta osin samat kuin OK 17:25.3:ssa luetellut.<sup>146</sup> Siispä vaikka ratkaisussa KKO 2023:14 olisi katsottu, että hovioikeuden arvio todisteiden hankkimistavan lainvastaisuudesta oli ollut virheellinen, olisi hyödyntämiskiellon asettamista voitu siitä huolimatta arvioida. Mikäli asiassa ei kuitenkaan olisi loukattu perus- ja ihmisoikeuksia ja hankintatapa olisi katsottu lainmukaiseksi, hyödyntämiskieltoarviointi olisi todennäköisesti jätetty kokonaan suorittamatta.

---

<sup>143</sup> HE 46/2014 vp, s. 94.

<sup>144</sup> I-SHO 2022:2.

<sup>145</sup> Jokela 2015, s. 317, Rautio – Frände 2016, s. 192 ja Riekkinen 2019, s. 340. Ks. lisää itsenäisestä hyödyntämiskiellosta Pölönen 2003, s. 206-207, Riekkinen 2014, s. 134-135 ja Pölönen – Tapanila 2015, s. 230.

<sup>146</sup> Huomioitavan arvoista on se, että eri mieltä ollut jäsen oli tullut samaan lopputulokseen kuin hovioikeuden enemmistö hyödyntämiskiellon asettamisen osalta.

#### 4.1.4 Hyödyntämiskieltoarviointi

KKO on hyödyntämiskieltoa koskevan arviointinsa alussa todennut, että hyödyntämiskiellon yleissäännös on säädetty lakivaliokunnan mietinnössään ehdottaman sanamuodon mukaisesti. Mietinnössään lakivaliokunta korostaa hyödyntämiskiellon poikkeuksellisuutta ja vapaan todistusharkinnan säilymistä pääsääntönä. Lakivaliokunnan mukaan säännöksen ei ole tarkoitus laajentaa hyödyntämiskiellon alaa yli sen, mitä EIS 6 artiklassa on säädetty tai EIT:n oikeuskäytännössä ratkaistu.<sup>147</sup> KKO:n mukaan tästä lain esitöissä esitetystä lausumasta voidaan johtaa, että hyödyntämiskieltoharkinnassa on annettava keskeinen merkitys EIT:n oikeuskäytännölle. KKO:n näkemyksen mukaan tämä myös tarkoittaa, että todiste on asetettava hyödyntämiskieltoon, mikäli EIT todennäköisesti katsoisi todisteen hyödyntämisen loukkaavan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin oikeutta. Samoin todiste tulisi KKO:n mukaan asettaa hyödyntämiskieltoon silloin, kun EU-oikeuden soveltuessa tilanteeseen todisteen hyödyntäminen olisi unionin tuomioistuimen ratkaisukäytännössä katsottu unionin oikeuden vastaiseksi. Muussa tapauksessa todisteen hyödyntäminen tulisi kuitenkin sallia sen hankkimistavan lainvastaisuudesta huolimatta. Tämä KKO:n hyödyntämiskieltoarviointinsa alkuun ottama kanta noudattaa laissa säädettyä ja vastaa sinänsä myös oikeuskirjallisuudessa jo pitkään vallinnutta yleistä mielipidettä vapaan todistusharkinnan ensisijaisuudesta.<sup>148</sup>

##### 4.1.4.1 Rikosprovokaatio

Hyödyntämiskieltoarvioinnissaan KKO on ensin tarkastellut rikosprovokaatiolla hankitun näytön hyödynnettävyyttä. KKO on todennut, ettei OK sisällä tällä tavoin hankittujen todisteiden hyödyntämistä koskevaa erillistä säännöstä, joten sovellettavaksi tulee hyödyntämiskiellon yleissäännös. Rikosprovokaatiolla hankittujen todisteiden käyttämisen on EIT:n oikeuskäytännössä yleisesti katsottu tekevän oikeudenkäynnistä epäoikeudenmukaisen.<sup>149</sup> Todistelu-uudistusta koskevassa hallituksen esityksessäkin on katsottu, että rikosprovokaation johdosta syntynyt todistelu olisi luonteva asettaa hyödyntämiskieltoon.<sup>150</sup>

Myös KKO:n näkemyksen mukaan rikosprovokaatiolla hankitut todisteet olisi asetettava hyödyntämiskieltoon suoraan EIS 6 artiklan vaatimusten perusteella, eikä hyödyntämiskiellon edellytyksiä tarvitsisi tällöin edes arvioida muiden OK 17:25.3:n harkintakriteerien perusteella.

---

<sup>147</sup> LaVM 19/2014, s. 6–7 ja 20–21.

<sup>148</sup> Ks. *Hormia* 1978, s. 43–44.

<sup>149</sup> Ks. esim. *Teixera de Castro v. Portugali* 1998, *Ramanauskas v. Liettua* 2008 ja *Veselov ym. v. Venäjä* 2012.

<sup>150</sup> HE 46/2014 vp, s. 94. Vrt. *Viljanen* 2013, s. 155–156.



KKO on kuitenkin myös todennut, että Anom-ratkaisussa ei ole ilmennyt sellaisia seikkoja, joiden perusteella voitaisiin katsoa, että FBI:n peiteoperaatiossa olisi ollut kyse rikosprovokaatiosta. Se, että Anom-puhelimia oli annettu nimenomaan henkilöille, joilla tiedettiin tai oletettiin olevan kytköksiä järjestäytyneeseen rikollisuuteen, ei KKO:n mukaan merkinnyt rikosprovokaatiota. FBI ei kuitenkaan ollut minkäänlaisessa yhteydessä asian vastaajiin eikä esimerkiksi esittäytynyt huumausaineiden ostajana. FBI ei myöskään ollut luonut minkäänlaisia yhteyksiä vastaajien tai muidenkaan henkilöiden välille, vaan Anom-palvelua käyttävillä henkilöillä oli täytynyt olla tieto muiden käyttäjien käyttäjänimistä, jotta he ovat voineet olla toisiinsa yhteydessä palvelun kautta.

EIT on antanut ratkaisuja liittyen samankaltaisiin peiteoperaatioihin kuin käsillä olevassa tapauksessa, ja arvioinut niissä poliisin suorittamaan toimintaa. EIT on näissä ratkaisuisaan antanut merkitystä esimerkiksi sille, onko rikos käynnistynyt poliisitoiminnan myötä ja onko syytetyllä ollut aiempaa rikostaustaa. Kun on voitu todeta, että rikos ei olisi käynnistynyt ilman viranomaisten puuttumista tai syytetyn aiemmasta rikollisuudesta ei ole näyttöä ja hänet on kehoitettu rikoksen tekoon, menettely on EIT:n ratkaisukäytännössä katsottu täyttävän rikosprovokaation käsitteen, ja näiden seikkojen on katsottu olevan loukkaus EIS 6 artiklan määräyksiin.<sup>151</sup> Samoja seikkoja ei ole ollut havaittavissa Anom-ratkaisussa. Anom-puhelimia oli ainoastaan välitetty poliisin toimesta järjestäytyneen rikollisuuden jäsenten haltuun, eikä poliisi ollut puuttunut itse rikosten käynnistämiseen tai suorittamiseen. Tämän lisäksi Anom-puhelinten suuntaaminen nimenomaisesti järjestäytyneestä rikollisuudesta tunnettujen henkilöiden haltuun kertoo siitä, että poliisin tarkoituksena ei ollut yllyttää rikoksiin sellaisia tekijöitä, joilla ei ollut aiempaa rikollisuustaustaa, vaan selvittää tunnettujen rikollisten toimintaa. Kokonaisuudessaan FBI:n toiminnan voidaan Anom-ratkaisussa todeta olleen passiivisempaa kuin niissä tapauksissa, joissa EIT on todennut viranomaisten kielletyllä tavalla yllyttäneen henkilöitä rikoksen tekoon.<sup>152</sup> KKO on näin ollen katsonut, ettei rikosprovokaatiosta seuraavalle hyödyntämiskielille ole ollut asiassa perusteita.

#### 4.1.4.2 Asian laatu

Tämän jälkeen KKO on siirtänyt huomionsa OK 17:25.3:ssa lueteltuihin harkintakriteereihin ja siihen, vaarantaisiko Anom-viestien hyödyntäminen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen. Ensimmäinen yleissäännöksen harkintakriteereistä on asian laatu. KKO on

---

<sup>151</sup> *Teixera de Castro v. Portugali* 1998, kohdat 38–39 ja *Ramanauskas v. Liettua* 2008, kohdat 66–68.

<sup>152</sup> Esimerkiksi tapauksessa *Teixera de Castro v. Portugali* peitetöimintää suorittavat poliisit olivat lähestyneet henkilöä aikeissa ostaa huumausaineita ja useammin kuin yhdesti kehottaneet tätä hankkimaan esimerkiksi hasista ja heroiniä. Vastaavasti tapauksessa *Ramanauskas v. Liettua* poliisi oli aktiivisesti lähestynyt syyttäjänä toiminutta henkilöä ja useaan kertaan tarjonnut hänelle lahjuksia.

perusteluissaan viitannut EIT:n *Jalloh-tapaukseen*. Tapauksessa merkitystä oli annettu sille, että kiellonvastaisella tavalla hankittua todistetta oli hyödynnetty oikeudenkäynnissä, joka koski suhteellisen lievää rikosta, eikä painavan julkisen intressin näin ollen voitu katsoa vaativan todisteen hyödyntämistä yksilön oikeuksien kustannuksella.<sup>153</sup> KKO on kuitenkin myös todennut, että koska pääsääntönä on lainvastaisestikin hankittujen todisteiden hyödyntämisen salliminen, hyödyntämisen sallimista ei voida edellyttää ainoastaan erityisen vakavien rikosten kohdalla. Toisaalta KKO:n mukaan on silti huomioitava rikoksesta syytetyn oikeudet, eli mikäli oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin loukataan, ei todistetta tulisi hyödyntää edes erittäin vakavien rikosten kohdalla.

Kyseisessä tapauksessa vakavimmat syytteet ovat koskeneet törkeitä huumausainerikoksia, mutta Anom-viesteihin on viitattu todisteina myös lievempiä rikoksia koskeneissa syytteissä. KKO on kuitenkin todennut, että lievemmätkin teot ovat syytteen mukaan tapahtuneet samojen vastaajien välillä, joten ne voidaan katsoa kuuluvan samaan kokonaisuuteen. Lisäksi KKO on katsonut, että moniin lievimpiinkin tekoihin on liittynyt levitystarkoitus, jonka voidaan nähdä lisäävän tekojen moitittavuutta. KKO on asiassa ollut sitä mieltä, että asian laadun ei voida Anom-ratkaisussa arvioitavana olevien tekojen osalta katsoa puoltavan Anom-viestien asettamista hyödyntämiskieltoon. KKO on näin ollen siis arvioinut tapauksessa olleen kyse riittävän vakavista rikoksista sen puoltamiseksi, että lainvastaisesti hankittujen Anom-viestien hyödyntäminen todisteina olisi mahdollista.

Oikeuskirjallisuudessa asian laatuun liittyvää harkintakriteeriä on kritisoitu sen ongelmallisuuden johdosta. Ensinnäkin on katsottu, että asian laadun ei tulisi vaikuttaa oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuden vaatimukseen ja riippumatta siitä, kuinka vakavasta asiasta on kyse, hyödyntämiskiellon asettamisen kynnyksen tulisi olla kaikissa asioissa yhdenmukainen.<sup>154</sup> Lisäksi *Vuorenpää* on huomauttanut olevan käytännössä todella vaikeaa asettaa raja sille, milloin rikosten voidaan katsoa ylittävän tarvittavan vakavuuden, jotta lainvastaisesti hankitun todisteen hyödyntämistä voitaisiin perustella tämän nojalla.<sup>155</sup> KKO onkin asian laatuun liittyvän arvioinnin perusteluissaan halunnut painottaa, että rikoksen vakavuudelle tulee antaa suhteellisen vähäinen painoarvo todisteiden hyödyntämisharkinnassa. Tämän vuoksi onkin hyvä, että KKO on lausunut asian laatuun liittyvästä harkinnastaan vain lyhyesti, eikä ole pitänyt siihen liittyviä perusteluita yhtä merkittävänä kuin esimerkiksi oikeudenloukkauksen vakavuuteen liittyviä näkökohtia. Tästä huolimatta voidaan kuitenkin

---

<sup>153</sup> *Jalloh v. Saksa* 2006, kohta 119.

<sup>154</sup> *Rautio – Frände* 2016, s. 182.

<sup>155</sup> *Vuorenpää* 2018, s. 309.

pitää hieman ongelmallisena sitä, että KKO on nojannut tähän kantaan perusteluissaan Anom-viestien hyödyntämisen puoltamiseksi.

#### 4.1.4.3 Oikeudenloukkauksen vakavuus

Toinen KKO:n arvioima OK 17:25.3:ssa määritetty harkintakriteeri on todisteen hankkimistapaan liittyvä oikeudenloukkauksen vakavuus. Tapahtunut oikeudenloukkaus on aiemmin luvussa 4.1.3 selitetyn mukaisesti ollut vastaajien yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin suojaan kohdistuva loukkaus. EIT on ratkaisukäytännössään arvioinut, että yksityiselämän suojaa loukkaamalla hankitun todisteen hyödyntäminen oikeudenkäynnissä ei lähtökohtaisesti tee oikeudenkäynnistä epäoikeudenmukaista.<sup>156</sup> Sen sijaan oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että yksityiselämän suojan ydinalueeseen kohdistuvasta loukkauksesta voisi seurata hyödyntämiskielto.<sup>157</sup>

KKO:n mukaan Anom-ratkaisussa on ollut kyse olennaisesta yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin suojan loukkauksesta, koska tähän oikeuteen on puututtu ilman laissa säädettyä perustetta. KKO on kuitenkin kiinnittänyt huomiota myös siihen, että valvonta on pyritty rajaamaan ainoastaan järjestäytyneessä rikollisuudessa toimivien henkilöiden välisiin keskusteluihin. Tarkkailun päämääränä on myös ollut rikosten suunnittelun ja tekemisen paljastaminen. Tämä merkitsee myös sitä, että yksityiselämän suojan ydinaluetta ei ole asiassa loukattu eikä menettely ole ollut epäinhimillistä tai halventavaa. Lisäksi, koska menettelyn yhtenä tarkoituksena on ollut yhteiskunnan turvallisuuden ylläpitäminen, KKO on katsonut tapauksessa olleen pätevä peruste puuttua yksityiselämän suojaan. KKO:n mukaan kaikki nämä seikat ovat lieventäneet tapahtuneen oikeudenloukkauksen vakavuutta. Vaikka tällaista perusoikeuteen kohdistuvaa loukkausta voitaisiinkin lähtökohtaisesti pitää vakavana oikeudenloukkauksena, KKO on siis katsonut Anom-viestien kohdalla tapahtuneen oikeudenloukkauksen olleen olosuhteet huomioon ottaen niin lievä, ettei hyödyntämiskielto tulisi pelkästään sen nojalla kyseeseen.

Vastaajat olivat esittäneet tapauksessa väitteen, että FBI olisi osallistunut huumausainerikoksen tekemiseen kehittämällä Anom-sovelluksen ja ylläpitämällä sitä. Vastaajat viittasivat väitteen tueksi ratkaisuun KKO 2022:11, jossa syytteessä olleen henkilön oli katsottu syyllistyneen törkeään huumausainerikokseen, koska hän oli ylläpitänyt anonyymiä keskustelupalstaa, jonka hän oli tiennyt toimineen laajan huumausaineiden kaupan toiminta-alustana. Hän oli myös esimerkiksi parantanut palstan toimivuutta sekä antanut ohjeita kaupankäynnistä. KKO:n

---

<sup>156</sup> Ks. esim. *Bykov v. Venäjä* 2009 ja *Lee Davies v. Belgia* 2009.

<sup>157</sup> *Pölonen – Tapanila* 2015, s. 230.

mukaan FBI:n toimintaa Anom-ratkaisussa ei kuitenkaan voida verrata tämän vastaajan toimintaan, sillä FBI ei ole aktiivisesti yhdistänyt huumausaineiden ostajia ja myyjiä, vaan kaupan osapuolet ovat tehneet kontaktit itse. FBI ei ollut myöskään tehdyn selvityksen perusteella muutenkaan ylläpitänyt Anom-palvelussa tapahtunutta huumekauppaa. KKO on siis tähän väitteeseen liittyen perustellut kantaansa samoilla syillä, kuin rikosprovokaatioon liittyvässä harkinnassaan: FBI ei ollut osallistunut huumekauppaa käyvien henkilöiden väliseen toimintaan, vaan oli ollut asiassa paljon passiivisempi osapuoli.

Myöskään väitteellä siitä, että FBI olisi Anom-viestien hankkimiseen liittyvällä menettelyllään syyllistynyt Suomessa rangaistavaan rikokseen, tarkalleen viestintäsalaisuuden loukkaukseen (RL 38:3), ei KKO:n mukaan ole ratkaisevaa merkitystä hyödyntämiskieltoharkinnan suhteen. KKO:n arvioinnin lopputulos tämän väitteen osalta noudattaa sinänsä järkiäjattelua. Vaikka hyödyntämiskieltojen yhtenä funktiona voidaankin pitää epäasianmukaisen poliisitoiminnan estämistä jatkossa, Suomessa hyödyntämiskiellon asettamisen ensisijainen tarkoituksen ei kuitenkaan ole katsottu olevan toimia virkavastuuseen ja rikosoikeudellisiin keinoihin verrattavana kurinpitokeinona, jolla puututaan esitutkintaviranomaisten menettelyyn.<sup>158</sup> Tästä voidaan johtaa, että hyödyntämiskiellon asettamista ei tule myöskään käyttää rangaistusseuraamuksena johonkin rikokseen. Näin ollen, vaikka FBI:n toiminnan katsottaisiinkin täyttävän jonkin rikoksen tunnusmerkistön, tästä ei välttämättä tulisi automaattisesti seurata hyödyntämiskieltoa. Anom-viestien hankkimiseen liittyvää menettelyä voisi sen sijaan esimerkiksi vastaajien tässä tapauksessa esittämän väitteen perusteella olla tarkoituksenmukaista tutkia jossain kurinpitotarkoitukseen soveltuvassa prosessissa.<sup>159</sup>

Oikeudenloukkauksen vakavuutta koskevan arvioinnin yhteydessä KKO on myös ottanut kantaa siihen, mitä merkitystä on sillä, miten FBI:n operaatiota ja todisteiden hankkimista Yhdysvaltojen lain mukaan arvioitaisiin. Vastaajien väitteen mukaan operaatio oli suunniteltu niin, että tarkoituksellisesti vältettiin Yhdysvaltojen lakien rajoituksia. Vastaajien mukaan menettelyn lainmukaisuuden perusteelliseksi arvioimiseksi olisi tullut selvittää myös, mikä oli se kolmas valtio, jossa sijainneelle palvelimelle Anom-viestit olivat tallentuneet sekä tutkia tämän valtion ja Yhdysvaltojen välistä oikeusapusopimusta. Syyttäjä on sen sijaan tapauksessa esittänyt Yhdysvaltojen liittovaltion syyttäjän antaman lausunnon, jossa peiteoperaatioissa käytetyn menettelyn oli katsottu noudattaneen Yhdysvaltojen lakia, ja lausunnon mukaan menettelyyn oli myös saatu palvelimen sijaintivaltion tuomioistuimelta lupa. KKO on todennut,

---

<sup>158</sup> Ks. LaVM 19/2014 vp, s. 7, *Viljanen* 2013, s. 155 ja *Riekkinen* 2014, s. 191. Vrt. yhdysvaltalainen näkemys, jossa poliisin kurinpitoa on puolestaan pidetty todella merkittävänä hyödyntämiskieltojen tavoitteena. Tarkemmin ks. esim. *Reamey* 1997, s. 191–202 ja *Wagner* 2016, s. 1141–1142.

<sup>159</sup> Ks. *Lindroos-Hovinheimo* 2023, s. 583.

että asiassa ei ole selvitetty, mikä tämä mainittu kolmas valtio on ollut. Lisäksi KKO on katsonut, ettei suurta merkitystä voida antaa sille, että Yhdysvaltojen viranomaisen on lausunnossaan vakuuttanut noudattaneensa tämän kolmannen valtion lakia. KKO on kuitenkin todennut keskeiseksi sen, ettei asiassa ollut esitetty selvitystä myöskään FBI:n menettelyn lainvastaisuuden puoltamiseksi.

Vastaajien väitettä siitä, että operaatio oli suunniteltu välttämään Yhdysvaltojen lakien rajoituksia, voidaan pitää merkityksellisenä hyödyntämiskiellon asettamiseen liittyvän harkinnan kannalta. Oikeuskirjallisuudessa on nimittäin katsottu, että mikäli todistusaineiston hankkimiseen liittyvään oikeudenloukkaukseen liittyy tahallisuutta tai suunnitelmallisuutta, oikeudenloukkausta on pidettävä vakavampana, ja näin ollen myös hyödyntämiskiellon asettaminen tulisi kyseeseen herkemmin.<sup>160</sup> Riidatonta tapauksessa on ollut se, että FBI on tarkoituksellisesti levittänyt Anom-puhelimia rikollisten joukkoon tavoitteena paljastaa laaja-alaisia huumausaineoperaatioita. FBI on myös tietoisesti markkinoinut puhelimilla käytävän viestiliikenteen olleen täysin salattua, eli menettelyn tavoitteena voidaan selkeästi nähdä laittoman ja salaamista vaativan toiminnan paljastaminen. Hieman epäselväksi tapauksessa kuitenkin jää toiminnan lainvastaisuuteen liittyvä tahallisuus tai suunnitelmallisuus.

Todisteiden hankkimiseen liittyvää lainvastaisuutta oli KKO:n arvion mukaan tarkasteltava tapauksessa Suomen lainsäädännön ja Suomea sitovien kansainvälisten velvoitteiden perusteella, ja KKO on todennut näistä ilmenevän yksityiselämän suojan tulleen tapauksessa loukatuksi. KKO:n mukaan tapauksessa ei ole ollut pakkokeinolain mukaisia edellytyksiä tai muutakaan laista seuraavaa seikkaa, joka antaisi hyväksynnän toiminnan lainvastaisuudelle. FBI on kuitenkin saattanut toimia tapauksessa Yhdysvaltojen lakien heille asettamien toimivaltuuksien rajoissa, jolloin lainvastaista toimintaa ei varsinaisesti voida pitää suunnitelmallisena tai tahallisenä, sillä FBI:n tarkoituksena olisi tällöin kuitenkin ollut noudattaa tuntemiensa lakien määräyksiä. FBI ei ole välttämättä osannut ennustaa sitä, että palvelimelle tallentuneiden Anom-viestien joukosta paljastuisi Suomeen liittyvää materiaalia, eikä näin ollen myöskään osannut varautua Suomen lainsäädännön noudattamiseen. Asiassa ei kuitenkaan ole tarkemmin tutkittu sitä, onko FBI:n toiminta noudattanut Yhdysvaltojen lakeja, joten tarkkaa päätelmää saatavilla olevilla tiedoilla toiminnan tahallisuudesta tai suunnitelmallisuudesta ei voida tehdä.

Vastaajien esittämä väite Suomen esitutkintaviranomaisten tai syyttäjän syyllistymisestä rikokseen ei myöskään menestynyt, sillä mikään asiassa esitetty ei ole viitannut Suomen

---

<sup>160</sup> Pölonen – Tapanila 2015, s. 336.

viranomaisten rikolliseen toimintaan. KKO onkin yhteenvedona todennut, että asiassa selostetun perusteella yhdysvaltalaisien ja suomalaisten viranomaisten menettelyä ei voida tapahtuneesta yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin suojaan kohdistuneesta loukkauksesta huolimatta pitää niin vakavana oikeudenloukkauksena, että se kokonaisuutena arvioiden puoltaisi viestien asettamista hyödyntämiskieltoon.

#### 4.1.4.4 Todisteen luotettavuus

Myös Anom-viestien luotettavuus on vastaajien toimesta tuotu esille. Vastaajat ovat huomauttaneet, että Anom-viestien aitous ei ole ollut asiassa suomalaisten viranomaisten virkavastuulla. Lisäksi viesteissä oli havaittu joitakin virheitä, liittyen esimerkiksi viestien paikannukseen. Luotettavuuden arviointi voi olla merkittävää lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämisharkinnassa. Todistelun luotettavuuden turvaamisen on katsottu olevan yksi hyväksyttävä ja jopa tarpeellinen syy poiketa vapaan todistelun periaatteesta.<sup>161</sup> Kun oikeudenkäynnissä tavoitteena on mahdollisimman todenmukaisen tapahtumankulun selvittäminen, ei ole tarkoituksenmukaista sallia sellaisen todistusaineiston esittämistä, jonka luotettavuudesta saattaa herätä epäilyksiä. Koska lainvastainen hankkimistapa voi todistelu-uudistusta koskevan lain esitöiden mukaan antaa aihetta todisteiden aitouden, uskottavuuden ja muuttumattomuuden kyseenalaistamiselle, on mahdollista, että todiste asetettaisiin hyödyntämiskieltoon hankkimistavan aiheuttaman epäluotettavuuden nojalla. Toisaalta hallituksen esityksessä on myös nimenomaisesti todettu, että lainvastainen hankkimistapa ei välttämättä automaattisesti tarkoita todisteen olevan epäluotettava.<sup>162</sup>

KKO on asiassa todennut, että Anom-viesteissä on kyse tietoteknisen järjestelmän avulla tallennetuista viesteistä. Vaikka todisteiden hankkimistapa onkin todettu lainvastaiseksi, tällä ei KKO:n arvion mukaan ole tapauksen olosuhteet huomioiden ollut vaikutusta viestien luotettavuudelle tai aitoudelle. Minkäänlaista konkreettista selvitystä ei ole esitetty sen puolesta, että viestien sisältöä olisi muutettu tai että joitain tärkeitä viestejä olisi jätetty tarkoituksella toimittamatta. Tapauksessa ei ole ollut syytä epäillä sitäkään, että viestit eivät todellisuudessa olisi vastaajien kirjoittamia. Viestien asettamista hyödyntämiskieltoon ei siis KKO:n näkemyksestä voida perustella myöskään sillä, että hankkimistavan katsottaisiin tehneen viesteistä epäluotettavia.<sup>163</sup>

---

<sup>161</sup> Ks. *Karppinen 2006*, s. 48 ja *Lappalainen – Rautio 2021*, s. 601.

<sup>162</sup> HE 46/2014 vp, s. 94 ja LaVM 19/2014 vp, s. 6–7.

<sup>163</sup> KKO päättänyt samansuuntaisesti myös ratkaisussaan KKO 2011:91. Lain säännösten vastaisen tai muuten virheellisen menettelyn ei ollut kyseisessä tapauksessa katsottu vaikuttaneen todisteiden luotettavuuteen ja

#### 4.1.4.5 Todisteen merkitys

Seuraavaksi KKO arvioi todisteen merkitystä asian ratkaisemisen kannalta. Ennen KKO:n arvioinnin tarkastelua on hyvä ottaa huomioon, että hallituksen esityksessä on lähdetty siitä, että mitä suurempi merkitys todisteella on asian ratkaisemisen kannalta, sitä korkeampi kynnys tulisi olla todisteen hyödyntämiskieltoon asettamiselle.<sup>164</sup> Tätä kantaa on oikeuskirjallisuudessa kritisoitu siitä, että se ei oikeastaan ole täysin linjassa EIT:n ratkaisukäytännön kanssa.<sup>165</sup> Lisäksi voidaan kiinnittää huomiota siihen, että oikeuskirjallisuudessa on pantu merkille todisteen merkityksen arvioimiseen liittyvä erityinen hankaluus. Todisteen merkityksen tosiasiallinen arviointi nimittäin edellyttäisi, että kaikkea jutussa esitettyä näyttöä arvioitaisiin ja hyödyntämiskieltoon vaaditun todistelun painoarvoa verrattaisiin muuhun asiassa esitettyyn näyttöön.<sup>166</sup>

Perusteluissaan KKO on viitannut EIT:n ratkaisukäytäntöön, jossa on kiinnitetty huomiota siihen, onko tapauksessa ollut olemassa muutakin näyttöarvoltaan merkittävämpää todistelua, vai onko lainvastaisesti hankittu todistelu ollut asiassa ainut näyttö.<sup>167</sup> KKO on kuitenkin myös todennut, että mikäli lainvastaisesti hankittua todistetta voidaan pitää vahvana ja luotettavana, eikä oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä ole loukattu, todistetta voidaan hyödyntää myös ainoana näyttönä syytteen tueksi.<sup>168</sup> KKO on todennut, että Anom-viestien lisäksi asiassa on esitetty muutakin näyttöä, mutta viestien merkitys on ollut todella huomattava, ja lähes kaikki asiassa esitetty muu näyttökin on pääasiassa perustunut Anom-viesteihin. KKO:n arvion mukaan Anom-viestejä on kuitenkin pidettävä vahvana ja luotettavana näyttönä. Vaikka lainvastaisesti hankitut todisteet ovat kyseisessä tapauksessa olleet ratkaisevaa näyttöä, KKO on katsonut, että oikeudenmukainen oikeudenkäynti ei ole vaarantanut, sillä viestien sisältöä on voitu pitää hyvin luotettavana ja selkeänä. Näin ollen todisteiden merkitys ei ole asiassa puoltanut hyödyntämiskieltoon asettamista.

Vaikka KKO ei olekaan suorittanut sellaista todisteen merkitykseen liittyvää arviointia kuten oikeuskirjallisuudessa on esitetty tarpeelliseksi todisteen tosiasiallisen merkityksen selvittämiseksi, KKO on silti melko vakuuttavasti arvioinut Anom-viesteillä olevan

---

esitutkimamenettelyn oli todettu olleen sinänsä virheetön siitä huolimatta, millä tavalla todisteet olivat tulleet esitutkintaviranomaisten tietoon. Ratkaisua tarkastellaan jäljempänä hieman tarkemmin.

<sup>164</sup> HE 46/2014 vp, s. 94. Ks. myös Turun hovioikeuden ratkaisu THO 2017:6, jossa todisteen merkityksen asian ratkaisemisen kannalta oli katsottu puoltavan todisteen hyödyntämistä. Kyseistä ratkaisua käsitellään jäljempänä vielä tarkemmin.

<sup>165</sup> Ks. esim. *Rautio – Frände* 2016, s. 183–184 ja *Vuorenpää* 2018, s. 309.

<sup>166</sup> *Vuorenpää* 2018, s. 309.

<sup>167</sup> Ks. esim. *Schenk v. Sveitsi* 1988, *P.G ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2001 ja *Lee Davies v. Belgia* 2009.

<sup>168</sup> Ks. esim. *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000.

huomattavaa merkitystä asian ratkaisemisessa. Lisäksi KKO on menestyksekkäästi ottanut harkintansa perustaksi EIT:n ratkaisukäytännössä omaksutut näkökannat, eikä ole noudattanut oikeuskirjallisuudessakin kritisoitua hallituksen esityksen kantaa todisteen merkityksen vaikutuksesta todisteen hyödynnettävyydelle. KKO on myös perustanut harkintansa lopputuloksen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimukseen liittyvään arviointiin.

#### 4.1.4.6 Muut olosuhteet ja kokonaisarvio

Lopuksi KKO on kiinnittänyt huomiota tapauksen muihin olosuhteisiin ja arvioinut niitä kokonaisuutena. Erityisesti KKO on vielä tarkastellut sitä, onko viestien hyödyntäminen todisteina vaarantanut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen. KKO:n näkemyksen mukaan asiassa ei ole loukattu puolustuksen oikeuksia. Kaikilla vastaajilla on ollut asiassa oikeudellinen avustaja, ja näin ollen mahdollisuus riitauttaa viestien hyödynnettävyys, luotettavuus sekä näyttöarvo sekä esittää haluamaansa aineistoa kantansa tueksi. Vastaajilla on lisäksi ollut käytössään sama todistusaineisto kuin syyttäjällä. Näiden seikkojen on katsottu turvaavan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumista.<sup>169</sup> Yhteenvetona KKO on näin ollen todennut, että asiassa ei ole ollut perusteita Anom-viestien asettamiselle hyödyntämiskieltoon. OK 17:25.3:n harkintakriteereistä, EIS 6 artiklasta tai EIT:n ratkaisukäytännöstä ei ole KKO:n harkinnan perusteella ilmennyt sellaisia tapaukseen soveltuvia piirteitä, jotka edellyttäisivät hyödyntämiskieltoon asettamista.

#### 4.1.5 Korkeimman oikeuden ratkaisu

KKO antoi asiassa yksimielisen ratkaisun. A:n, B:n ja C:n vaatimukset Anom-viestien asettamisesta hyödyntämiskieltoon hylättiin eikä hovioikeuden ratkaisua muutettu, ja vastaajien vankeusrangaistukset jäivät hovioikeuden tuomitsemina sellaisinaan voimaan. Koska asia otettiin tutkittavaksi vain vastaajien esittämien hyödyntämiskieltovaatimusten osalta, KKO ei päätöksessään lausunut muuta.

Ratkaisusta voidaan tehdä tiettyjä huomioita. Ensinnäkin KKO:n omaksuma linja todisteiden lainvastaisuudesta eroaa melko olennaisesti Riekkisen oikeuskirjallisuudessa esittämästä näkemyksestä. Riekkisen mukaan hyödyntämiskiellon yleissäännös ei nimittäin soveltuisi tilanteisiin, joissa todisteen on alun perin hankkinut ulkomainen viranomainen lakiin perustuvan verkkovalvonnan keinoin, kun asiassa on toimittu kansallisessa laissa säädettyjen

---

<sup>169</sup> Ks. erit. todisteiden hyödyntämisen riitauttamismahdollisuudesta esim. *Schenk v. Sveitsi* 1998, kohta 47 ja *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, kohta 38. Ks. myös *Cape ym.* 2010, s. 1–2 ja 16–18, *Rautio – Frände* 2016, s. 181 ja *Jämsä* 2020, s. 362.



edellytysten ja menettelyvaatimusten mukaisesti, minkä jälkeen todiste on luovutettu suomalaisille esitutkintaviranomaisille kansainvälisestä oikeusapupyynnöstä säädettyä noudattaen.<sup>170</sup> Mielestäni KKO:n arvio Anom-viesteistä on kuitenkin johdonmukaisempi. Kun puututaan Suomen lainkäyttövallan alaisten henkilöiden oikeuksiin, tulisi myös noudattaa Suomen lainsäädäntöä. Lisäksi tapauksessa ei KKO:n lausuman mukaan ollut esitetty riittävästi näyttöä siitä, oliko peiteoperaatiossa käytetty menettely Yhdysvaltojenkaan lakien mukaista.

Toisaalta lainvastaisuusarviointi on ollut siltä osin puutteellista, että KKO ei ratkaisussaan tarkastellut todisteiden hankinnan lainvastaisuutta EU-oikeuden näkökulmasta. Huomiota olisi nimittäin voitu kiinnittää Euroopan unionin perusoikeuskirjan (2012/C 326/02) säännöksiin sekä Euroopan unionin tuomioistuimen (jäljempänä EUT) ratkaisuihin. Perusoikeuskirjan 7 artiklassa säädetään oikeudesta yksityis- ja perhe-elämän kunnioitukseen, ja 8 artiklassa säädetään oikeudesta henkilötietojen suojaan. EUT on lisäksi ratkaisukäytännössään ottanut kantaa yksityiselämän kunnioitukseen ja viestinnän luottamuksellisuuteen. Ratkaisukäytännössä on katsottu vakiintuneesti, että viranomaisilla tulisi olla oikeus yksityiselämää koskevien tietojen saamiseen ja niiden käyttämiseen ainoastaan tilanteissa, joissa yleinen turvallisuus taikka vakavan rikollisuuden torjuminen tai vakavien uhkien ehkäiseminen sitä vaatisivat.<sup>171</sup> Näissäkin tilanteissa tiedonsaantioikeuden tulisi olla rajattu vain täysin välttämättömään tietoon, ja tietojensaantia tulisi edeltää riippumattoman toimielimen etukäteisvalvonta.<sup>172</sup>

EUT on lisäksi ratkaisukäytännössään vaatinut, että perusoikeuskirjan 47 artiklassa turvattu oikeudenmukainen oikeudenkäynti otetaan huomioon telepakkokeinojen käytössä.<sup>173</sup> *Lindroos-Hovinheimon* mukaan EUT:n ratkaisukäytännön perusteella voitaisiin katsoa, että Anom-ratkaisussa on ollut kyse luottamuksellisen viestin suojan ydinalueen loukkauksesta. Lindroos-Hovinheimon mukaan kyse on siis voinut olla vakavasta oikeudenloukkauksesta, joka on voinut vaikuttaa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumiseen. Kun otetaan nämä seikat huomioon, voidaan todeta, että asiassa olisi voitu asettaa hyödyntämiskielto.<sup>174</sup> Joka tapauksessa todisteiden hankkiminen on perusoikeuskirjan säännösten ja EUT:n ratkaisukäytännön perusteella ollut myös EU-oikeuden vastaista. Tarkoituksenmukaista olisi

---

<sup>170</sup> *Riekkinen* 2019, s. 339.

<sup>171</sup> Asia C-203/15 ja C-698/15, *Tele2 Sverige ja Watson ym.*, ECLI:EU:C:2016:970 ja asia C-207/16, *Ministerio Fiscal*, ECLI:EU:C:2018:788.

<sup>172</sup> Yhdistetyt asiat C-511/18, C-512/18 ja C-520/18, *La Quadrature du Net ym.*, ECLI:EU:C:2020:791 ja asia C-746/18, *Prokuratuur*, ECLI:EU:C:2021:152.

<sup>173</sup> Asia C-349/21, *HYA ym.*, ECLI:EU:C:2023:102, kohta 44.

<sup>174</sup> *Lindroos-Hovinheimo* 2023, s. 575, 577, 580 ja 583.

ollut, että KKO olisi lainvastaisuusarvioinnissaan tarkastellut näitäkin seikkoja ja ottanut ne myöhemmin huomioon myös hyödyntämiskieltoarvioinnin yhteydessä.

Huomioitava on myös, että kyseessä on merkittävä ratkaisu, joka on vaatinut KKO:lta haastavaa harkintaa. KKO on ratkaisussaan useaan kertaan ja hyvin perustellusti todennut, että Anom- viestit oli hankittu lainvastaisesti, ja menettelyllä oli rikottu vastaajien yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin suojaa. Tältä osin ratkaisu voi jopa selkeyttää oikeustilaa ja on näin ollen merkittävä ennakkopäätös.<sup>175</sup> Hyödyntämiskiellon asettamiseen liittyvä arviointi on kuitenkin ollut monimutkaisempaa, kuten odotettua. Hyödyntämiskieltoharkinta on todetun mukaisesti usein hankalaa, ja KKO olisi tapauksessa saattanut päätyä hyödyntämiskiellon asettamisen kannalle, mikäli huomioita olisi kiinnitetty seikkoihin, jotka tässä ratkaisussa jäivät pienemmälle huomiolle tai jopa kokonaan huomioimatta. Kuten todettua, ratkaisuun on tämän vuoksi kohdistettu myös kritiikkiä oikeuskirjallisuudessa.

Ratkaisun KKO 2023:14 merkityksen ymmärtämiseksi on tarkoituksenmukaista tarkastella myös muuta kansallista oikeuskäytäntöä sekä EIT:n ratkaisukäytäntöä liittyen lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämiskieltoon. Seuraavaksi tarkastellaan ensin kansallista oikeuskäytäntöä ja tämän jälkeen tutkitaan myös EIT:n ratkaisuja. Osa ratkaisuista ovat ajalta ennen todistelu-uudistusta ja osa sen jälkeisiä ratkaisuja. Kaikissa ratkaisuissa väitetty lainvastaisuus kohdistuu yksityisyyden suojan alueelle.

## **4.2 Muuta kansallista oikeuskäytäntöä**

### *4.2.1 Pirkanmaan käräjäoikeus*

Pirkanmaan käräjäoikeus on 5.10.2020 antamassaan päätöksessään<sup>176</sup> harkinnut tietokoneesta otetun datan ja itse tietokoneen hyödyntämistä todisteina RL 30:5 mukaista yrityssalaisuuden rikkomista koskevassa rikosoikeudenkäynnissä. Syyttäjä oli tehnyt asiassa syyttämättäjättämispäätöksen ja asianomistajayritys oli ROL 1 luvun 14 §:n 1 momentissa säädetyt asianomistajan syyteoikeuden nojalla nostanut vastaajaa kohtaan syytteen yrityssalaisuuden rikkomisesta ja yrityssalaisuuden väärinkäytöstä. Vastaajana asiassa oli asianomistajayrityksen entinen työntekijä, ja asianomistajayritys on esittänyt asiassa, että vastaaja on asemaansa hyödyntämällä hankkinut ja kopioinut yrityssalaisuuksia sisältävää dataa ja näitä tiedostoja käyttämällä hankkinut itselleen tai toiselle taloudellista hyötyä tai vahingoittanut asianomistajayritystä.

---

<sup>175</sup> Ks. Lindroos-Hovinheimo 2023, s. 583.

<sup>176</sup> Pirkanmaan käräjäoikeus 5.10.2020, päätös 20/1670, asianumero R 20/2564.

Vastaaja vaati, että tietokone ja siitä saatu data sekä hänen esitutkintakertomuksensa ainakin tietokoneesta otettuun dataan liittyen asetetaan hyödyntämiskieltoon. Vastaajan mukaan tietokoneelle oli asianomistajayrityksen toimesta luotu tiedostoja sen jälkeen, kun tietokone ei ollut enää hänen hallussaan ja esittänyt, että asianomistajayrityksen menettely muistutti todistusaineiston vääristelemistä. Lisäksi vastaaja on esittänyt, että asianomistajayrityksen suorittama laite-etsintä on ollut lainvastaista, sillä laite-etsinnän suorittaminen on esitutkintaviranomaisen tehtävä eikä asianomistajayritys ole menettelyssään noudattanut pakkokeinolain säännöksiä. Vastaaja on huomauttanut, että sähköpostit ovat kaiken lisäksi kuuluneet yksityiselämän ja kirjeenvaihdon suojan piiriin. Hyödyntämiskieltovaatimuksen tueksi vastaaja on vielä esittänyt, että kyseessä olevan asian laatu ei ole vaatinut todisteen hyödyntämistä, ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin on voitu katsoa vaarantuvan, sillä rikosepäilyyn selvittämistä ei ole aloittanut puolueeton esitutkintaviranomainen. Lisäksi vastaaja on katsonut, että todisteiden luotettavuus on kyseenalaista, koska tietokonetta ei ole toimitettu suoraan poliisin tutkittavaksi. Näillä perusteilla vastaaja on vaatinut, ettei todisteita hyödynnettäisi rikosoikeudenkäynnissä. Asianomistajayritys vastusti vastaajan vaatimusta todisteiden hyödyntämiskieltoon asettamisesta ja esitti, että todisteiden hankkimistapa ei vaarantanut oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä. Asianomistajayritys oli myös katsonut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen vaarantuvan heidän kohdallaan, mikäli hyödyntämiskielto asiassa asetettaisiin, sillä kyse on ollut heidän yritystoimintansa kannalta vakavasta rikoksesta, jolla on ollut erittäin suuri merkitys liiketoiminnan edellytyksille.<sup>177</sup>

Mielenkiintoista kyseisessä tapauksessa on se, että jo poliisi ja syyttäjät kyseenalaistivat todisteiden luotettavuuden ja näin ollen myös niiden hyödynnettävyyden. Poliisi päätyi esitutkinnassa siihen tulokseen, ettei tietokoneen teknistä tutkintaa ole voitu saattaa oikeusvarmaan lopputulokseen. Samoin syyttäjä teki asiassa syyttämättäjäyttämispäätöksen sillä perusteella, että todisteita oli pidettävä hyödyntämiskelvottomina. Syyttäjän arviosta todisteiden hyödynnettävyydyskysymys oli niin selkeä, ettei asiaa tarvinnut viedä edes tuomioistuimen ratkaistavaksi.<sup>178</sup> Käräjäoikeus on kuitenkin päätöksessään todennut, että todisteiden hankkimistapaa ei ole voitu pitää EIS 6 artiklassa tarkoitettuna lainvastaisena menettelynä, eikä perustetta hyödyntämiskiellon määräämiselle näin ollen ole ollut ja

---

<sup>177</sup> Lakivaliokunnan mietinnössä asianomistajan oikeuksien huomioimista tähän tapaan hyödyntämiskieltoharkinnassa on korostettu, ks. LaVM 19/2014 vp, s. 21.

<sup>178</sup> Joissakin lähteissä ainakin syyttäjältä ja jopa esitutkintaviranomaisilta onkin toiminnassaan edellytetty hyödyntämiskieltojen huomioimista, ks. esim. OMML 69/2012, s. 118. Vrt. myös oikeuskirjallisuus, jossa on kuitenkin katsottu, että hyödyntämiskieltoasiat tulisi pääasiassa viedä tuomioistuimen ratkaistavaksi, esim. *Karppinen* 2006, s. 61 ja *Helminen ym.* 2014, s. 530.

hyödyntämiskieltovaatimus on kärjäoikeuden toimesta hylätty. Pääasian ratkaisusta valitettiin hovioikeuteen, mutta päätös hyödyntämiskiellosta jäi lainvoimaiseksi.

Kärjäoikeuskin oli johtopäätöksissään todennut olleen ilmeistä, että tiedostoja oli joillain keinoin käsitelty. Mikäli asiassa olisi selkeästi näytetty, että todisteet oli hankittu muokkaamalla tiedostoja halutun sisältöiseksi eikä asiasta jäisi epäilystä, olisi tiedostoja voitu pitää selkeästi lainvastaisesti hankittuina, ja olosuhteet olisivat tällöin vahvasti puoltaneet hyödyntämiskiellon määräämistä. Syitä todisteiden hankkimistavalle saati todisteiden luotettavuutta ei kuitenkaan ollut mahdollista tarkoituksenmukaisella tavalla selvittää ennen pääkäsittelyä, joten koska varmaa näyttöä ei ole ollut, tähän lopputulokseen ei ole kärjäoikeuden mukaan voitu asiassa päätyä. Kärjäoikeus on kuitenkin kiinnittänyt huomiota yrityksen menettelyyn ja pitänyt sitä ainakin harkitsemattomana sekä katsonut sen vaikuttavan todisteiden luotettavuuteen. Toisaalta kärjäoikeus on antanut arvoa myös sille, että todisteet oli tapauksessa hankkinut asianomistajayritys yksityisenä asianosaisena, eikä kyseessä ole ollut viranomainen. Sikäli kun kärjäoikeuden näkemyksen mukaan hyödyntämiskielto säännöksen funktioiden voidaan katsoa liittyvän keskeisesti viranomaistoiminnan ohjaamiseen, kyseisessä tapauksessa hyödyntämiskiellon asettaminen ei olisi ollut perusteltua. Päätöksessään kärjäoikeus on myös viitannut *Bykov*-ratkaisuun, jossa EIT on todennut, että yksityiselämän suojaan kohdistuvan loukkauksen ei katsottu aiheuttavan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaarantumista.<sup>179</sup>

Päätöksessä on joitain mahdollisen kritiikin aiheita. Poliisin tutkinnassaan selvittämät tiedot voitaisiin mielestäni katsoa riittäviksi täyttämään ainakin kiellonvastaisen tai jopa lainvastaisen menettelyn. Tämän puolesta puhuu myös se, että syyttäjällä on tehty näiden tietojen perusteella asiassa alun perin syyttämättä jättämispäätöksen. Lisäksi kärjäoikeuden kanta siitä, että hyödyntämiskiellon asettamiselle olisi perusteet vain, kun lainvastaisen todisteen on hankkinut viranomainen, ei varsinaisesti noudata oikeuskirjallisuudessa esitettyä.<sup>180</sup> Vaikka viranomaisten kohdalla lainvastaista menettelyä voidaan pitää vakavampana, myöskään yksityishenkilöiden lainvastaista menettelyä todisteiden hankinnassa ei mielestäni tulisi antaa anteeksi. Toisaalta päätöstä on kuitenkin perusteltu EIT:n oikeuskäytäntöön nojautuen, ja todisteen hankkimistavan ja luotettavuuden sekä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen kunnollinen selvittäminen on järkevää ja myös helpompaa vasta pääkäsittelyssä. Lisäksi päätös on noudattanut tärkeänä pidettävää vapaan todistelun periaatetta ja on myös sinänsä

---

<sup>179</sup> *Bykov v. Venäjä* 2009, kohta 91. Ks. myös *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, kohdat 25–28 ja *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2001, kohdat 37–38.

<sup>180</sup> Ks. esim. *Hormia* 1978, s. 248, *Pölönen* 2003, s. 312–313 ja *Rautio – Frände* 2016, s. 180, joissa todettu, että myös yksityishenkilöiden oikeudenloukkausten tulisi voida johtaa hyödyntämiskiellon asettamiseen. Vrt. lainvalmisteluaineistossa otettu kanta, HE 46/2014 vp, s. 94 ja LaVM 19/2014 vp, s. 21.

hyödyntämiskiellon yleissäännöksen mukainen. Päätöksen voidaan kuitenkin KKO 2023:14 ratkaisun tavoin ilmentävän hyödyntämiskieltoharkintaan liittyvää monipuolisuutta ja hankaluutta sekä tuomarin tehtäviin liittyvää erityisesti haastetta todisteiden hyödynnettävyyttä koskevilla asioilla.

#### 4.2.2 Hovioikeudet

Helsingin hovioikeuden 24.1.2008 antama päätös<sup>181</sup> koski rikosasiaa, jossa entisiä puolisoita syytettiin törkeästä kiskonnasta. Rikosepäilyä selvittämiseksi asiassa oli myönnetty telekuuntelulupa vastaaja A:n osalta, mutta ei vastaaja B:n osalta. Syyttäjä oli kärjäoikeudessa esittänyt tuomioistuimelle pyynnön puheluiden hyödynnettävyyden ratkaisemisesta. Kärjäoikeus oli päättänyt asiassa, että koska entisten puolisoitten väliset puhelut olivat pakkokeinolain nojalla kuuntelukiellon alaisia, niitä ei voisi hyödyntää todisteina oikeudenkäynnissä. Kärjäoikeus oli siis katsonut, että koska pakkokeinolain ehdottomia edellytyksiä ei ollut noudatettu, oli telekuuntelulla hankitut todisteet asetettava hyödyntämiskieltoon. Näin ollen tilanne on myös verrattavissa yleissäännöksen hyödyntämiskieltoon.<sup>182</sup>

Syyttäjä oli valittanut kärjäoikeuden päätöksestä ja vaatinut, että päätös puheluiden asettamisesta hyödyntämiskieltoon kumotaan. Syyttäjän mukaan vastaaja B ei ollut sellaisessa asemassa, että pakkokeinolain mukainen kuuntelukiello tulisi kyseeseen, sillä kuuntelukiellon ei tulisi katsoa koskevan kyseisen kaltaisia rikoskumppaneiden välisiä puheluita. Lisäksi syyttäjän mukaan vapaan todistelun ja vapaan todistusharkinnan periaatteet puhuivat puheluiden hyödyntämisen puolesta. Puheluiden hyödyntämistä todisteina syyttäjä perusteli myös rikosten korkealla selvittämisintressillä ja syytteessä olleiden rikosten vakavuudella. Vastajat vastustivat syyttäjän vaatimusta.

Helsingin hovioikeus oli perusteluissaan kärjäoikeuden tapaan katsonut, että pakkokeinolain edellytyksiä telekuuntelulle ei ole B:n osalta ollut, vaan kyseiset telekuuntelutallenteet olivat olleet pakkokeinolain mukaisesti kuuntelukiellossa. Lisäksi Helsingin hovioikeus oli kiinnittänyt huomiota EIS 8 artiklassa säädettyyn yksityis- ja perhe-elämän, kodin ja kirjeenvaihdon kunnioitukseen sekä PL 10.2 §:n mukaiseen luottamuksellisen viestin suojaan. Hovioikeus oli todennut, että kyseisiin oikeuksiin voidaan puuttua vain silloin, kun puuttumisesta on säädetty lailla. Hovioikeus ei ollut löytänyt kyseiseen tilanteeseen soveltuvaa

---

<sup>181</sup> HelHO 2008:2.

<sup>182</sup> Tapausta on mahdollista verrata myös KKO 2023:14 ratkaisuun, jossa niin ikään oli katsottu, että pakkokeinolain säännöksiä ei ollut noudatettu ja toiminta oli näin ollen ollut lainvastaista.

säännöstä. Lisäksi hovioikeus totesi, että kuuntelukiellon säätämisen johtaneessa hallituksen esityksessä on korostettu, ettei telekuuntelun tulisi johtaa todistamiskieltojen merkityksen heikkenemiseen.<sup>183</sup> Hovioikeus oli katsonut, että vastaajien puheluiden kuuntelemiseen ei ole ollut pakkokeinolain mukaisia edellytyksiä, eikä merkitystä ollut sillä, että molemmat vastaajat olivat olleet epäiltynä samasta rikoksesta. Asiassa oli noudatettava perus- ja ihmisoikeusmyönteistä tulkintaa. Hovioikeus olikin asiassa päätenyt samansuuntaisiin johtopäätöksiin kuin kärjäoikeus, eikä näin ollen muuttanut kärjäoikeuden päätöstä telekuuntelutallenteiden asettamisesta hyödyntämiskieltoon.<sup>184</sup>

Helsingin hovioikeus on siis asiassa tullut melko erilaiseen lopputulokseen kuin esimerkiksi KKO Anom-viestejä koskevassa ratkaisussaan. Molemmissa tapauksissa on ollut kyse pakkokeinolain vastaisesti hankituista todisteista, ja hankkimistavalla on puututtu EIS 8 artiklassa ja PL 10.2 §:ssä säädettyihin oikeuksiin. Hovioikeus on kuitenkin hyödyntämiskieltoharkinnassa antanut enemmän painoarvoa perus- ja ihmisoikeusmyönteiselle tulkinnalle. Toisaalta Helsingin hovioikeuden antamassa ratkaisussa on myös ollut kyse lievemmistä rikoksista kuin Anom-ratkaisussa.

Itä-Suomen hovioikeuden 12.5.2010 antama päätös<sup>185</sup> liittyi A:ta vastaan nostettuun syytteesen seksuaalisesta hyväksikäytöstä. Syyttäjä oli kärjäoikeudessa nimennyt todisteeksi DVD-tallenteen, joka sisälsi todistajaksi nimetyn X:n ottamia digikamerakuvia A:n asunnossa tapahtuneesta. A oli kärjäoikeudessa vastustanut tallenteen käyttämistä todisteena sillä perusteella, että hyödyntäminen loukkaisi hänen yksityiselämänsä suojaa. Pakkokeinolain mukaan poliisikaan ei olisi saanut lupaa suorittaa tällaista hänen asuntoonsa kohdistuvaa katselua. Kärjäoikeus oli katsonut, että X:n ottamat kuvat oli hankittu lainvastaisesti ja menettelyn voitiin katsoa täyttävän salakatselun rikostunnusmerkistön. Kärjäoikeuden mukaan kyse on ollut EIS 8 artiklassa sekä PL 10 §:ssä säädetyn yksityiselämän suojan ydinalueelle kohdistuneesta loukkauksesta, eikä laissa ole sellaista säännöstä, joka sallisi tapahtuneen menettelyn. Merkitystä ei ollut sillä, että kyse oli melko vakavasta rikoksesta. Näin ollen kärjäoikeus ei sallinut DVD-tallenteen esittämistä todisteena. Sen sijaan X:ää oli voitu kuulla asiassa todistajana. A oli valittanut kärjäoikeuden tuomiosta ja lausunut valituksessaan, että X:n ei olisi tullut saada todistajana kertoa havainnoistaan, jotka oli tehty digikamerakuvien ottamisen yhteydessä. Asianomistaja B oli vastavalituksessaan vastustanut A:n

---

<sup>183</sup> HE 22/1994 vp, s. 16.

<sup>184</sup> Huomioitavan arvoista on, että KKO on myöhemmin poistanut hovioikeuden päätöksen syyttäjän muutoksenhakuoikeutta koskevan asian (1678/2010) käsittelyn yhteydessä. Kyse ei kuitenkaan ole ollut siitä, että KKO olisi pitänyt päätöstä hyödyntämiskiellon asettamisesta vääränä, sillä KKO on (kuten hovioikeuskin) jättänyt Helsingin kärjäoikeuden päätöksen voimaan.

<sup>185</sup> I-SHO 2010:5.

hyödyntämiskieltovaatimusta sillä perusteella, että Suomessa ei ollut voimassa olevaa säännöstä, joka estäisi laittomin keinon hankitun todisteen hyödyntämisen oikeudenkäynnissä. B myös vaati, että X:n havaintoihin perustuva todistajankertomus tulisi sallia näyttönä asiassa. A oli vastavalitukseen antamassaan vastauksessa jälleen vastustanut tallenteen hyväksymistä todisteeksi vedoten käräjäoikeuden ratkaisun perusteluihin.

Hovioikeus kiinnitti perusteluissaan huomiota ratkaisuun KKO 2007:58, jossa on lausuttu todistelua koskevista periaatteista. Ratkaisussa on todettu vapaan todistelun ja vapaan todistusharkinnan periaatteiden olevan pääsääntö, eikä hyödyntämiskieltoa koskevaa säännöstä tuolloin ollut vielä säädetty. Lisäksi KKO on ratkaisussaan katsonut, että pelkästään lainvastainen hankkimistapa ei automaattisesti merkitse hyödyntämiskieltoon asettamista. Hovioikeus on siis ottanut harkinnassaan lähtökohdaksi sen, että lainvastaisestikin hankittuja tietoa voidaan hyödyntää oikeudenkäynnissä todisteina. Hovioikeus on kuitenkin punninnut todisteen hyödyntämistä ottaen huomioon esimerkiksi oikeudenloukkauksen vakavuuden ja rikoksen selvittämistä. Hovioikeus on perusteluissaan pitänyt tapahtunutta oikeudenloukkausta vakavana, sillä salakatselu on rikoslaissa rangaistavaksi säädetty teko, minkä lisäksi teolla on puututtu yksityiselämän suojan ydinalueen piiriin. Hovioikeus on todennut syytteessä tarkoitetun rikoksen olleen vakava, mutta myös tapahtunut yksityiselämän suojan loukkaus on kuitenkin laadultaan ollut niin vakava, että tallenteen käyttämisestä todisteena ei voida hyväksyä rikoksen selvittämistä perusteella. Hovioikeus ei ole tämän osalta muuttanut käräjäoikeuden käsittelyratkaisun lopputulosta. Hovioikeus on kuitenkin todennut, että myöskään X:ää ei voida kuulla todistajana niistä havainnoista, joita hän on tehnyt salakatselua suorittaessaan. Näin ollen X:ää voitiin kuulla todistajana asiassa ainoastaan niistä seikoista, jotka hän oli omin silminsä nähnyt. Päätös jäi lainvoimaiseksi.

Kyseisessä ratkaisussa huomiota voidaan kiinnittää ensinnäkin siihen, että oikeudenkäynnissä on ollut kyse hyvin vakavasta rikoksesta, ja rikoksen selvittämistä intressi on ollut sekä yksityisten että julkisten intressien kannalta korkea. Toisaalta oikeuskirjallisuudessa on todettu, että hyödyntämiskieltoon olisi tuskin tässä tilanteessa päädytty, mikäli olisi ollut kyse hyvin vakavasta teosta, joten voitaneen olettaa, ettei teko ole ollut rikoksen tunnusmerkistön kannalta vakavimmasta päästä.<sup>186</sup> Tästä huolimatta seksuaalirikoksia on pidettävä yleisesti rikosten tasolla vakavina. Hovioikeuskin on todennut tämän, mutta siitä huolimatta todisteet on asetettu hyödyntämiskieltoon. Mielenkiintoista ratkaisussa on lisäksi se, että tapauksessa todisteen on hankkinut yksityishenkilö, eikä tähän ole juuri kiinnitetty huomiota, toisin kuin esimerkiksi

---

<sup>186</sup> Ks. Pölonen – Tapanila 2015, s. 337, av. 290.

ylempänä käsitellyssä Pirkanmaan kärjäoikeuden päätöksessä.<sup>187</sup> Toisaalta voidaan huomioida myös se, että kyse on ollut yksityiselämän ja kotirauhan suojan ydinalueen piiriin kuuluvan oikeuden loukkauksesta, joten tapahtunutta oikeudenloukkaustakin voidaan pitää lähtökohtaisesti melko vakavana. Itä-Suomen hovioikeus on siis ratkaisussaan antanut korkeaa painoarvoa perus- ja ihmisoikeuksille, kuten Helsingin hovioikeus yllä tarkastellussa päätöksessään. *Jämsän* mukaan Itä-Suomen hovioikeuden tulkinta ei kuitenkaan noudata nykyistä oikeustilaa, sillä hovioikeus on antanut yksityisyyden suojalle hyvin korkeaa painoarvoa kiinnittämättä huomiota oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuusvaatimukselle.<sup>188</sup>

Turun hovioikeuden vahingontekoa koskevaan oikeudenkäyntiin liittyvässä 14.6.2017 annetussa päätöksessä<sup>189</sup> oli kyse syyttäjän todisteeksi nimeämästä DVD-tallenteesta, jonka todistaja X oli kuvannut vastaaja A:n omakotitalotontilla ilman tallenteella esiintyneiden henkilöiden suostumusta. Vastaaja oli kärjäoikeudessa vaatinut DVD-tallenteen ja X:n todistajankertomuksen asettamista hyödyntämiskieltoon, sillä kuvaaminen oli loukannut A:n yksityisyyden suojaa ja se voitiin luokitella salakatseluksi. Tarkasteltavana siis oli, oliko näiden hyödyntäminen todisteena kyseisessä oikeudenkäynnissä sallittua. Kärjäoikeus oli käsittelyratkaisullaan hylännyt A:n vaatimuksen. Kärjäoikeus oli todennut, että tapahtumat olivat tapahtuneet A:n kotirauhan suojaamalla alueella, mutta DVD-tallenteista ei ilmennyt mitään arkaluonteista tai yksityiselämän suojaa nauttivaa aineistoa. Koska hyödyntämiskiellon asettaminen edellytti kärjäoikeuden mukaan painavia syitä, DVD-tallennetta voitiin hyödyntää siitä huolimatta, pidettiinkö tapahtunutta kuvaamista salakatseluna vai ei. Näin ollen myös X:n todistajankertomuksen hyödyntäminen todisteena oli asiassa kärjäoikeuden mukaan mahdollista. Valituksessaan hovioikeudelle vastaaja A oli edelleen vaatinut videoaineiston ja todistajankertomuksen asettamista hyödyntämiskieltoon. Vaatimustaan A perusteli sillä, että videoaineisto oli hankittu lainvastaisesti salakatselulla, ja syytteessä tarkoitettu rikos oli vähäinen. Syyttäjä ja asianomistaja vastustivat A:n vaatimusta.

Asiassa on sovellettu OK 17:25.3:a. Hovioikeus on todennut, että A:n kotipihaan kohdistunutta kuvaamista voidaan pitää rikoslaissa rangaistavaksi säädettyinä salakatseluna, sillä kuvaaminen on kohdistunut A:n kotirauhan suojaamaan paikkaan ja kuvaaminen on tapahtunut ilman kuvattujen henkilöiden suostumusta. Hovioikeus on todennut, että salakatselua ei voida oikeuttaa sillä perusteella, että taltioidaan ainoastaan sellainen, mikä on omin silmin nähtävissä. Hovioikeus on lisäksi viitannut hallituksen esitykseen ja todennut, että tekoa ei voida pitää

---

<sup>187</sup> Tämän harvinaisuuden on tiedostanut myös Riekkinen, ks. *Riekkinen* 2014, s. 168.

<sup>188</sup> *Jämsä* 2020, s. 350.

<sup>189</sup> THO 2017:6.



sallittavana myöskään siitä syystä, että kuvaaminen olisi tapahtunut aineiston hankkimiseksi jotain hyväksyttävää tarkoitusta varten.<sup>190</sup> Toisaalta hovioikeus on myös kiinnittänyt huomiota siihen, että salakatselun kriminalisoinnin tavoitteena on nimenomaisesti suojata henkilön yksityiselämän ydinaluetta ja kotirauhaa. Yksityselämän suojan ydinalueeseen hovioikeus on KKO:n ratkaisuihin viitaten katsonut kuuluvan esimerkiksi perhe-elämän, seurustelun ja sukupuolielämän.<sup>191</sup> Kotirauhan ydinalueeksi hovioikeus on esitöiden mukaisesti katsonut henkilön asunnon.<sup>192</sup>

Hovioikeuden mukaan kyseisessä tapauksessa salakatselu ei ole kohdistunut yksityiselämän tai kotirauhan suojan ydinalueisiin, eikä tapahtunut oikeudenloukkaus muutenkaan ole ollut erityisen vakava ottaen huomioon esimerkiksi sen, että kuvatut henkilöt ovat olleet tietoisia kuvatuksi tulemisesta. Hovioikeuden mukaan todisteen hankkimistapa ei ole vaikuttanut sen luotettavuuteen, ja todisteella on asian ratkaisemisen kannalta olennainen merkitys. Hovioikeus on lisäksi katsonut todisteen hyödyntämistä puoltaneen se, että sen on hankkinut yksityinen henkilö omasta aloitteestaan. Sen sijaan hyödyntämiskiellon asettamista puoltaisi hovioikeuden mukaan se, että kyseessä oleva rikos ei ole vakava ja näin ollen myöskään rikoksen selvittämisen intressi ei ole kovin suuri. Hovioikeus on kuitenkin kiinnittänyt huomiota hyödyntämiskiellon yleissäännöstä koskeviin lakivaliokunnan mietintöön sekä hallituksen esitykseen, joissa on korostettu selvittämisen intressin merkitystä, asianomistajan oikeusturvaa ja todisteiden lähtökohtaista hyödynnettävyyttä hankkimistavasta riippumatta.<sup>193</sup> Hovioikeus on nämä seikat huomioon ottaen katsonut käräjäoikeuden tavoin, ettei todisteiden hyödyntäminen ole asiassa vaarantanut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta. Näin ollen hovioikeus ei ole muuttanut käräjäoikeuden ratkaisua. KKO ei myöntänyt asiassa valituslupaa ja hovioikeuden ratkaisu jäi lainvoimaiseksi.

Kyseinen ratkaisu on verrattavissa etenkin ylempänä tarkasteltuun Itä-Suomen hovioikeuden ratkaisuun, sillä tapauksissa on ollut kyseessä melko samankaltaiset tilanteet, mutta niissä on päädytty eri ratkaisuihin. Toisaalta on todettava, että salakatselu ei ole kohdistunut yksityisyyden suojan ydinalueeseen. Näin on myös Turun hovioikeus ratkaisun perusteluissaan todennut. Ratkaisussa on annettu melko huomattavaa painoarvoa nimenomaan rikosten selvittämisen intressille. Lisäksi todisteen hankkineen tahon asemaan on tässäkin ratkaisussa kiinnitetty huomiota ja todettu, että kyseessä on ollut omasta tahdostaan toiminut yksityishenkilö. Jämsän mukaan Turun hovioikeus on tässä ratkaisussa soveltanut

---

<sup>190</sup> HE 184/1999 vp, s. 28–29.

<sup>191</sup> Ks. KKO 2005:82, KKO 2010:39 ja KKO 2011:72.

<sup>192</sup> HE 309/1993 vp, s. 53.

<sup>193</sup> Ks. LaVM 19/2014 vp, s. 7 ja 21, HE 46/2014 vp, s. 29.

yleissäännöksen harkintakriteerejä aivan oikein, ja tämä ratkaisu on enemmän voimassa olevan oikeuden mukainen kuin Itä-Suomen hovioikeuden ratkaisu.<sup>194</sup>

Helsingin hovioikeuden tuoreessa 11.3.2024 annetussa päätöksessä<sup>195</sup> oli kyse vastaajien esittämistä hyödyntämiskieltovaatimuksista. Pääasiassa syyttäjä oli vaatinut vastaajien tuomitsemista rangaistukseen muun muassa törkeistä huumausainerikoksista ja törkeistä ampuma-aserikoksista. Todisteiksi oli nimetty telekuuntelulla hankittuja SkyECC-viestejä ja eurooppalaisella tutkintamääräyksellä saatua aineistoa. Vastaajat perustelivat hyödyntämiskieltovaatimuksiaan sillä, että telekuuntelulle ei ollut kansallisen tuomioistuimen lupaa ja kuuntelun olivat suorittaneet ulkomaalaiset tahot. Viestit olivat näin ollen vastaajien näkemyksestä olleet lainvastaisesti hankittuja, sekä vaaransivat oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin. Eurooppalaisen tutkintamääräyksen avulla hankitun aineiston osalta vastaajat esittivät, että Suomen ei olisi tullut antaa määräystä, kun tiedettiin, ettei toiminnassa noudatettu EIS:n ja EU-oikeuden vähimmäisvaatimuksia. Lisäksi vastaajien oikeussuojakeinot tutkintamääräykseen liittyen olivat puutteelliset, eikä lainvastaisin menettelyin hankittu aineisto ollut vastaajien mukaan muuttunut tutkintamääräyksen perusteella lailliseksi. Syyttäjä vastusti vastaajien hyödyntämiskieltovaatimuksia.

Käräjäoikeus totesi hyödyntämiskieltovaatimuksia koskevissa päätöksissään, että kyseessä olevien todisteiden hankkimistavoista ei ilmennyt lainvastaisia piirteitä. Telekuunteluun oli Ranskan tuomioistuimen myöntämä lupa, ja pyyntö todisteiden saamiseen oli perustunut eurooppalaiseen tutkintamääräykseen. Käräjäoikeus katsoi, ettei eurooppalaisen tutkintamääräyksen tekeminen ollut asiassa vastoin EU-oikeuden tai EIS:n sääntelyä, ja vastaajilla oli myös tehokkaita keinoja saattaa tutkintamääräysten edellytykset tuomioistuimen tutkittavaksi. Lisäksi käräjäoikeus korosti, että mikäli käräjäoikeuden arvioinnista poiketen olisikin katsottu todisteiden hankkimismenettelyn olleen lainvastaista, hyödyntämiskieltovaatimukset olisi tullut joka tapauksessa hylätä.<sup>196</sup> Näillä perusteilla käräjäoikeus hylkäsi vastaajien hyödyntämiskieltovaatimukset. Vastaajat tuomittiin rangaistuksiin erinäisistä rikoksista.

Hovioikeudessa useat vastaajista esittivät jälleen vaatimuksen todisteiden asettamisesta hyödyntämiskieltoon. Vastaajat vetosivat samoihin perusteisiin kuin käräjäoikeudessa. Tämän lisäksi vastaajat korostivat, että tiedonhankinta oli aloitettu ennen konkreettista rikosepäilyä, ja

---

<sup>194</sup> *Jämsä* 2020, s. 350.

<sup>195</sup> HelHO 2024:3.

<sup>196</sup> Käräjäoikeus korosti tässä yhteydessä syytteessä olevien rikosten vakavuutta, tiedonhankinnan kohdistumista rikolliseen toimintaan sekä todisteiden luotettavuutta. Ks. tarkemmin Helsingin käräjäoikeuden asianumeroon R 21/8497 liittyvät päätökset 21/3847 (annettu 17.11.2021) ja 22/182 (annettu 19.1.2022).

SkyECC-viestien hankkiminen oli merkinnyt puuttumista vastaajien yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin suojaan. Vastaajien mukaan kansainvälisen viranomaisyhteistyön ei tulisi antaa toimia keinona kansallisten pakkokeinoedellytysten kiertämiseen ja viestien hyödyntäminen todisteina vaaransi oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen. Helsingin hovioikeus vetosi perusteluissaan hyödyntämiskieltoa koskevaan sääntelyyn, tarkemmin ottaen OK 17:1:n ja OK 17:25.3:n ja totesi näiden osoittavan, että lähtökohtana on vapaan todistelun teoria, ja lainvastaisestikin hankittuja todisteita voidaan hyödyntää, kunhan kyse ei ole kiduttamalla tai itsekriminointisuojan vastaisesti saaduista todisteista. Lisäksi hovioikeus viittasi EIT:n oikeuskäytäntöön ja myös yllä käsiteltyyn Anom-ratkaisuun, jotka niin ikään vahvistavat vapaan todistelun ensisijaisuutta. Eurooppalaista tutkintamääräystä koskevasta sääntelystä hovioikeus totesi, että asiassa oli noudatettu sääntelyssä asetettuja edellytyksiä sekä rajoja, ja oikeussuojakeinotkin olivat tapauksessa riittävän tehokkaita. SkyECC-viesteistä hovioikeus totesi, että osa viesteistä oli saatu haltuun suomalaisten viranomaisten suorittaman laite-etsinnän myötä. Ranskassa suoritettuun telekuunteluun oli puolestaan saatu ranskalaisen tuomioistuimen päätös ja aineisto oli toimitettu suomeen asianmukaisen menettelyn eli eurooppalaisen tutkintamääräyksen perusteella.

Hovioikeus katsoi, että kyseessä olevan asian olosuhteet poikkesivat olennaisesti ratkaisusta KKO 2023:14. Ensinnäkin tässä tapauksessa ei ollut suoritettu peiteoperaatiota. Lisäksi aineisto oli saatu haltuun EU:n jäsenvaltiossa, ja palvelinten sijaintikin oli tiedossa. Aineisto on lisäksi hovioikeuden arvion mukaan hankittu lainmukaisin menettelyin. Suomalaiset viranomaiset eivät olleet pyytäneet ulkomaalaisilta viranomaisilta telekuuntelun tai televalvonnan suorittamista. Kansallisten viranomaisten tehtävänä ei ole ollut arvioida tai kyseenalaistaa tiedonhankintatoimenpiteiden lainmukaisuutta, sillä EU:ssa yleinen oletama on, että perusoikeuksia noudatetaan kaikissa jäsenvaltioissa. Minkäänlaisia viitteitä Ranskan lainsäädännön laiminlyönnistä ei myöskään ollut ilmennyt, vaan itse asiassa lain ja perusoikeuksien kunnioittamisesta on asiassa ollut merkkejä. Hovioikeuden arvion mukaan vastaajilla on lisäksi ollut riittävät oikeussuojakeinot etenkin eurooppalaista tutkintamääräystä koskien. Hovioikeus on näin ollen katsonut, että koska SkyECC-viestien tai eurooppalaisella tutkintamääräyksellä saadun aineiston hankintatavoista ei ole ilmennyt lainvastaisia piirteitä, asiassa ei ole perustetta asettaa näitä todisteita hyödyntämiskieltoon. Lisäksi hovioikeudessa kiinnitettiin huomiota siihen, että asiassa oli nimetty todisteeksi myös Anom-palvelusta saatuja viestejä. Hovioikeus totesi näidenkin todisteiden osalta, ettei hyödyntämiskielto tullut kyseeseen. Perusteluiden osalta hovioikeus viittasi samoihin perusteisiin kuin ratkaisussa KKO

2023:14. Vastaajien vaatimukset hyödyntämiskieltojen asettamisesta hylättiin hovioikeudessa.<sup>197</sup>

Hovioikeus ei siis ole oikeastaan suorittanut hyödyntämiskieltoarviointia tai kiinnittänyt huomiota OK 17:25.3:ssa säädettyihin harkintakriteereihin, vaan todennut yksiselitteisesti lainvastaisuusarvioinnin myötä, ettei hyödyntämiskiellon asettamiselle ole ollut edellytyksiä, kun todisteiden hankkiminen oli tapahtunut lainvastaisesti. Hovioikeus on tässä suhteessa toiminut eri tavoin kuin kärjäoikeus. Kärjäoikeuden päätöksissä hyödyntämiskieltoarviointia oli suoritettu, vaikka lainvastaisuusarvioinnissa oltiin myös tultu samaan lopputulokseen kuin hovioikeus. Vaikka hovioikeuden ratkaisu on sinänsä sellaisenaankin hyväksyttävä ja ratkaisu noudattaa myös KKO:n käytäntöä, ratkaisun perusteluihin olisi ehkä ollut hyvä sisällyttää hyödyntämiskieltoarviointia kärjäoikeuden tapaan. Todistelu-uudistukseen liittyneessä lausuntokoosteessakin on esitetty, että todisteen hankintatavan ei tulisi olla lähtökohta hyödyntämiskieltoarvioinnissa, vaan ratkaiseva merkitys tulisi antaa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumislle.<sup>198</sup>

#### 4.2.3 Korkein oikeus

KKO 2007:58 koski teknisen kuuntelun avulla saadun äänitallenteen hyödyntämistä rikosoikeudenkäynnissä. Syyttäjä oli vaatinut vastaaja A:lle rangaistusta rikosentekijän suojelemisesta. Syytteen mukaan A oli hävittänyt todisteita ja näin yrittänyt estää B:n saattamisen vastuuseen taposta. Todisteina syyttäjä oli esittänyt muun muassa CD-tallenteen, jonka poliisi hankki teknisen kuuntelun avulla. A kiisti syytteen ja vaati CD-tallenteen asettamista hyödyntämiskieltoon. Tekniseen kuunteluun myönnetty lupa oli koskenut törkeän huumausainerikoksen tutkintaa, eikä lupaa olisi voitu myöntää rikosentekijän suojelemista koskevan rikoksen tutkintaan. A:n mukaan kyseessä oli näin ollen ollut kielletty ylimääräisen tiedon käyttäminen todisteena. Lisäksi teknistä kuuntelua koskeva lupa oli A:n mukaan myönnetty lainvastaisesti. Syyttäjän mukaan todisteet oli hankittu laillisesti, sillä kärjäoikeus oli antanut luvan teknisen kuuntelun suorittamiseen. Kärjäoikeus katsoi, että kuuntelulupa ei ollut lainvastainen eikä laista suoraan seurannut, etteikö niin sanottua ylimääräistä tietoa saataisi käyttää todisteena tuomioistuimessa. Kärjäoikeus kuitenkin totesi pakkokeinolain säännösten ylimääräisestä tiedosta sekä suhteellisuusperiaatteesta puoltavan sitä, että CD-tallennetta ei saisi käyttää todisteena. Kärjäoikeus päätyikin toteamaan, ettei ylimääräistä tietoa saanut käyttää todisteena rikosentekijän suojelemista koskevassa asiassa syytteen

---

<sup>197</sup> Huomioitavaa on, että kirjoittamishetkellä Helsingin hovioikeus ei ole vielä antanut pääasiassa ratkaisua. Näin ollen tämä hyödyntämiskieltoja koskeva käsittelyratkaisu ei vielä ole saanut lainvoimaa.

<sup>198</sup> OMML 30/2013, s. 189.

tukena. Käräjäoikeus hylkäsi syytteen, sillä asiassa oli näin ollen jäänyt näyttämättä, että A olisi syyllistynyt hänen syykseen väitettyyn rikokseen.

Hovioikeudessa syyttäjä vaati, että CD-tallenne sallittaisiin esitettäväksi todisteena, ja A tuomittaisiin rangaistukseen syytetystä rikoksesta. Hovioikeus totesi, että lain valmisteluaineistossa ylimääräisen tiedon käyttö todisteena oli lähtökohtaisesti sallittu, ja vapaan todistelun sekä vapaan todistusharkinnan ensisijaisuutta oli korostettu.<sup>199</sup> Lisäksi, koska A:lla oli ollut mahdollisuus riitauttaa todisteen oikeellisuus sekä kuulustella todistajia, ja ottaen huomioon oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimukset, vapaan todistusteorian, todisteiden merkityksen sekä pyrkimyksen aineellisen totuuden selvittämiseen, hovioikeus salli CD-tallenteen esittämisen todisteena. Hovioikeus kumosi käräjäoikeuden tuomion ja palautti asian käsittelyn käräjäoikeuteen. A:lle myönnettiin asiassa valituslupa, ja valituksessaan A vaati edelleen CD-tallenteen asettamista hyödyntämiskieltoon. Syyttäjä vaati valituksen hylkäämistä. KKO oli perusteluissaan viitannut päätökseen KKO 2007:7, joka liittyi A:n tekemään kanteluun tekniseen kuunteluun myönnetystä luvasta. Kyseisessä päätöksessä KKO oli pysyttänyt Turun hovioikeuden antaman päätöksen teknistä kuuntelua koskeneen lupapäätöksen kumoamisesta.

KKO:n tuli asiassa nyt arvioida CD-tallenteen hankkimistavan laillisuutta sekä sen hyödyntämistä todisteena oikeudenkäynnissä. Todistelua koskevista periaatteista KKO totesi alkuun, että suomalaisessa oikeusjärjestyksessä lähtökohtana on vapaa todistelun periaate, eikä tuolloin ollut voimassa mitään hyödyntämiskiellon yleissäännöstä. Lisäksi KKO totesi, että pelkästään lainvastainen hankintatapa ei automaattisesti tee todisteesta hyödyntämiskelvotonta. Teknisen kuuntelun ja todisteiden hankinnan laillisuuden osalta KKO totesi, että A:n tekemän kantelun myötä teknisen kuuntelun suorittamiseen myönnetty lupa on sittemmin kumottu, sillä hakemuksessa ei ollut esitetty sellaisia seikkoja, joiden perusteella teknisen kuuntelun tarpeellisuus olisi voitu todeta. KKO:n mukaan ei kuitenkaan ole viitteitä siitäkään, että kuuntelulupa olisi myönnetty lainvastaisesti. Lainsäädäntö ei estä teknisen kuuntelun avulla saadun aineiston hyödyntämistä oikeudenkäynnissä, vaikka kuuntelulupa myöhemmin kumottaisiinkin, ja tapauksessa esitutkintaviranomainen oli toiminut lupapäätöksessä asetettujen rajojen mukaisesti. KKO oli siten myös katsonut, että todisteiden hankkiminen oli tapahtunut sinänsä laillisesti. Pulmaksi muodostui kuitenkin niin sanotun ylimääräisen tiedon ongelma. KKO:n mukaan ylimääräisen tiedon käyttämisen todisteena olisi voitu kieltää esimerkiksi sillä perusteella, että hyödyntäminen loukkaisi PL 10 §:ssä säädettyä perusoikeutta

---

<sup>199</sup> Ks. HE 52/2002 vp, s. 29–30 ja myös HE 22/1994 vp, s. 18–20.

yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin suojusta. Toisaalta KKO:n mukaan oli harkittava myös rikosten selvittämistä sekä todisteen merkitystä. Koska KKO katsoi, että CD-tallenteen käyttäminen todisteena ei vaarantaisi oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta, todisteen hyödyntämisen kieltämisestä ei katsottu tarkoituksenmukaiseksi. KKO ei muuttanut hovioikeuden osapäätöksen lopputulosta.

Asian esittelijä oli KKO:n päätöksestä poiketen katsonut, että todiste oli tapauksessa hankittu lainvastaisella menettelyllä, sillä asiassa on puututtu PL 10 §:ssä säädettyyn yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin suojaan ilman lainkohdan 3 momentissa edellytettyä laissa säädettyä rajoitusta. Esittelijä oli lisäksi viitannut lain valmisteluaineistoon, jossa teknisen kuuntelun on todettu merkitsevän suhteellisen ankaraa puuttumista perusoikeuksiin.<sup>200</sup> Ottaen huomioon nämä seikat sekä sen, että tekniseen kuunteluun liittyvät oikeusturvakeinot olivat käytettävissä vasta tapahtuneen kuuntelun jälkeen, asian esittelijän näkemyksestä todisteiden käyttö tulisi kieltää oikeudenkäynnissä. Mikäli näiden todisteiden käyttöä ei estettäisi, kuuntelulupapäätökseen liittyvät oikeusturvakeinot menettäisivät käytännössä merkityksensä epäillyn kannalta. Lisäksi KKO:n enemmistön kanssa eri mieltä ollut oikeusneuvos totesi, että luvan puuttuessa kuuntelun voitiin katsoa tapahtuneen lainvastaisesti siitä huolimatta, että poliisi oli toiminut pätevänä pitämänsä luvan nojalla. Eri mieltä ollut jäsen kiinnitti kuitenkin huomiota vapaaseen todisteluun, aineellisen totuuden tavoitteluun ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumiseen sekä siihen, että tapauksessa ei kuitenkaan ilmennyt sellaisia piirteitä tai menettelytapoja, jotka velvoittaisivat epäämään todisteiden hyödyntämisen oikeudenkäynnissä. Tästä johtuen hän katsoi, että todisteet voitiin sallia hyödynnettäviksi. Tältä ja ylimääräistä tietoa koskevilta osin hänkin siis oli samaa mieltä KKO:n ratkaisun kanssa.

Laillisuusarvioinnissa on kyseisessä tapauksessa tultu mielenkiintoiseen lopputulokseen. Mielestäni esittelijän ja eri mieltä olleen jäsenen näkemykset äänitallenteen hankintatavan laillisuudesta ovat johdonmukaisempia kuin KKO:n enemmistön. Ne myös noudattavat lähemmin KKO:n hiljattain Anom-ratkaisussa omaksumaa tulkintaa, jonka mukaan se, että kansalliset esitutkintaviranomaiset olivat sinänsä toimineet toimivaltojensa rajoissa ei tarkoittanut, etteikö todisteiden hankintatapaa voitaisi kuitenkin pitää lainvastaisena.<sup>201</sup> Lisäksi esittelijän huomio kuuntelulupapäätöksen oikeusturvakeinojen tehokkuuden heikkenemisestä voisi hyvinkin olla sellainen seikka, joka tulisi ottaa huomioon hyödyntämiskieltoharkinnassa kokonaisolosuhteiden arvioinnin yhteydessä. Oikeuskirjallisuudessa kyseistä ratkaisua on kritisoitu. Esimerkiksi Ervo on huomauttanut, että luvanvaraisessa menettelyssä merkitystä ei

---

<sup>200</sup> PeVL 12/1998 vp, s. 5.

<sup>201</sup> KKO 2023:14, kohta 18.

tulisi antaa sille, missä vaiheessa lupa on todettu lainvastaiseksi.<sup>202</sup> Lisäksi ratkaisun on katsottu olevan jopa vastoin ihmisoikeusperiaatteita.<sup>203</sup>

Ratkaisussa KKO 2011:91 vastaaja A oli kertonut psykiatrisessa hoidossa syyttäneensä turkisliikkeen palamaan. Hoitohenkilökunta oli oma-aloitteisesti kertonut tästä poliisille, minkä johdosta syyttäjä oli nostanut asiassa syytteen törkeästä tuhotyöstä ja nimennyt todistajiksi A:n hoitohenkilökuntaa sekä todisteiksi lääkärinlausuntoja, joista A:n kertomus ilmeni. Käräjäoikeudessa vastaaja A oli vastustanut näiden todisteiden hyödyntämistä, sillä ne oli hankittu lainvastaisella menettelyllä hoitohenkilökunnan rikottua salassapitovelvollisuuttaan. Käräjäoikeus hylkäsi A:n hyödyntämiskieltovaatimuksen, mutta hylkäsi kuitenkin syytteenkin puutteellisen näytön perusteella. Syyttäjä ja asianomistaja B valittivat hovioikeuteen ja vaativat, että A tuomitaan joko törkeästä tuhotyöstä tai sen yrityksestä. Uusina kirjallisina todisteina nimettiin esimerkiksi valokuvia tulipalopaikan läheisyydestä sekä tutkimustuloksia tulipalopaikalta löytyneistä vaatteista ja esineistä. Lisäksi hovioikeuden pääkäsittelynä kuultiin uutta A:n hoitohenkilökuntaan kuulunutta todistajaa. Hovioikeus katsoi esitetyn todistelun olleen luotettavaa ja näin ollen vahvaa näyttöä A:n syyllisyydestä, ja tuomitsi A:n kolmen vuoden vankeusrangaistukseen törkeästä tuhotyön yrityksestä. A:lle myönnettiin asiassa valituslupa. KKO arvioi ratkaisussaan muun muassa syyttäjän nimeämien todisteiden hyödynnettävyyttä sekä niiden näyttöarvoa.

KKO totesi ratkaisun perusteluissa, että lääkärin salassapito- ja vaitiolovelvollisuutta on perusteltua tulkita laajasti, ja hoitohenkilökunta oli kyseisessä tapauksessa rikkonut tätä velvollisuuttaan ilmoittamalla A:ta koskevasta rikosepäilystä poliisille. Koska lääkärin ja muun terveydenhoitohenkilökunnan salassapitovelvollisuus pitää sisällään myös yksityisyyden ja luottamuksellisen tiedonvaihdon suojan, tätäkin oikeutta oli loukattu. KKO kiinnitti huomiota myös siihen, ettei tilanteeseen soveltuvassa laissa potilaan asemasta ja oikeuksista (785/1992) ollut säännöstä, joka oikeuttaisi poikkeamisen salassapito- ja vaitiolovelvollisuudesta rikosilmoituksen tekemiseksi, edes vakavien tai törkeiden rikosten osalta. Todisteluun liittyen KKO totesi, että ratkaisun aikaan lainsäädännössä ei ollut olemassa mitään yleistä hyödyntämiskielto-säännöstä. Samalla KKO on EIT:n ratkaisuihin viitaten todennut, että lainvastaisella tavalla tai muutoin virheellisellä menettelyllä hankittua todistetta ei välttämättä automaattisesti tule jättää oikeudenkäynnissä hyödyntämättä.<sup>204</sup>

---

<sup>202</sup> Ervo 2008, s. 347. Ks. myös *Metsäranta* 2015, s. 283–284.

<sup>203</sup> *Saarenpää* 2012, s. 476.

<sup>204</sup> KKO on viitannut EIT:n ratkaisuihin *Schenk v. Sveitsi* 1988, *Mantovanelli v. Ranska* 1997, *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2001, *Allan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2002 ja *Gäfgen v. Saksa* 2010.

KKO:n mukaan arvioitavina asioina oli huomioitava oikeudenloukkauksen vakavuus ja rikoksen selvittämisen intressi. Tapauksessa todisteiden hyödyntämistä vastaan on puhunut se, että hoitohenkilökunta on A:n kertomuksen ilmiantaessaan toiminut ilman laissa säädettyä oikeutta sekä loukannut lääkäri-potilassuhteen luottamuksellisuutta. Toisaalta todisteiden hyödyntämistä on puoltanut syytteessä olevan rikoksen vakavuus. Rikoksen vakavuuden myötä hoitohenkilökunta olisi ollut oikeutettu todistamaan esitutkinnassa myös salassa pidettävistä seikoista ja heidät olisi voitu velvoittaa todistamaan näistä seikoista tuomioistuimessa. Näin ollen KKO katsoi, että hoitohenkilökunnan kuuleminen esitutkinnassa ja oikeudenkäynnissä oli ollut lainmukaista. KKO kiinnitti huomiota myös siihen, että A:lla on ollut mahdollisuus riitauttaa todisteiden näyttöarvo ja kuulustella todistajia. Koska todisteiden hyödyntäminen ei näin ollen ole loukannut A:n oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin, todisteiden hyödyntäminen näyttönä asiassa on KKO:n mukaan tullut sallia.

Todisteiden näyttöarvosta KKO lausui ensinnäkin, että todisteen lainvastainen tai muuten virheellinen hankkimistapa voi vaikuttaa näyttöarvoon. Lisäksi KKO viittasi EIT:n ratkaisukäytännössä omaksuttuun linjaan, jonka mukaan tuomiota ei tulisi perustaa kokonaan tai pääasiallisesti tällaiselle todistusaineistolle. KKO:n mukaan kyseisessä tapauksessa ei ole varsinaisesti ollut syytä epäillä todisteiden luotettavuutta. Kuitenkin myös kansalliseen oikeuskäytäntöön<sup>205</sup> perustuen KKO totesi, että tuomiota ei tulisi perustaa sellaiseen epäilyyn antamaan lausumaan, joka on myöhemmin peruutettu. Joka tapauksessa KKO on siis katsonut asiassa, että tällaiselle todisteelle ei tulisi antaa liian suurta näyttöarvoa, vaikka todisteen hyödyntäminen katsottaisiinkin mahdolliseksi.<sup>206</sup> KKO on nämä seikat sekä tapauksen olosuhteet huomioon ottaen katsonut, etteivät todisteet olleet riittävä näyttö A:n syyllisyydestä. Myöskään muiden asiassa esitettyjen todisteiden ei KKO:n mukaan voitu katsoa riittävästi osoittavan A:n syyllisyyttä, joten KKO kumosi hovioikeuden tuomion ja hylkäsi syytteen.

KKO:n päätös osoittaa, että vaikka väitetty kiellonvastainen menettely lopulta katsottaisiin lainmukaiseksi ja todisteiden hyödyntäminen sallittaisiin, kyseenalainen menettely todisteiden hankkimisessa voi kuitenkin vaikuttaa todisteiden painoarvoon. Tätä kantaa voidaan mielestäni pitää järkevänä vaihtoehtona hyödyntämiskiellon asettamiselle silloin, kun punninta todisteen hyödyntämisen ja kieltämisen välillä ei ole selkeän yksipuolista. Oikeuskirjallisuudessa ratkaisua on pidetty ymmärrettävänä.<sup>207</sup> Tosin oikeuskirjallisuudessa ratkaisussa mahdolliseksi

---

<sup>205</sup> Ks. KKO 2000:35.

<sup>206</sup> Vrt. *Riekkinen* 2014, s. 154, jossa esitetty, että todisteen hyödyntämisen salliminen ja samanaikaisesti sen näyttöarvon huomattava alentaminen voisi olla vastoin vapaan todistusharkinnan periaatetta, joten tällaisen punninnan suorittaminen edellyttää varovaisuutta.

<sup>207</sup> *Riekkinen* 2014, s. 162–163.



todettua niin sanottua liukuvaa hyödynnettävyyttä on myös kritisoitu siltä osin, että se saattaisi vaikeuttaa hyödyntämiskiellon hahmottamista ja näin ollen tehdä oikeustilasta vieläkin epäselvemmän.<sup>208</sup>

Ratkaisussa KKO 2019:36 syyttäjä oli vaatinut A:lle rangaistusta salassapitorikoksesta. Teonkuvauksen mukaan A oli toiminut rikoksesta epäillyn S:n avustajana vangitsemisvaatimuksen istutuskäsittelyssä, ja oli vastoin salassapitomääräyksiä kertonut puhelinkeskustelussa T:lle tiedot tutkittavana olleesta rikoksesta. Todisteeksi syyttäjä nimesi asiassa kyseistä puhelinkeskustelua koskevan telekuuntelutallenteen sekä A:n avustajan esitutkinnassa antaman kirjallisen loppulausunnon. A kiisti syytteen ja vaati, ettei kyseisiä todisteita sallittaisi hyödynnettäviksi. Käräjäoikeus ei sallinut telekuuntelutallenteen käyttämistä todisteena, sillä se sisälsi ylimääräistä tietoa eikä salassapitorikos ollut sellainen rikos, johon telekuuntelua voisi kohdentaa. Esitutkinnassa annetun loppulausunnon käräjäoikeus kuitenkin salli todisteeksi sillä perusteella, että se oli verrattavissa esitutkinnassa kirjattuun lausumaan. Käräjäoikeus hylkäsi syytteen, sillä A:n kertomat seikat eivät osoittaneet tahallista pyrkimystä vaikeuttaa esitutkinnan toteuttamista.

Syyttäjä valitti tuomiosta ja telekuuntelutallenteen käyttämistä koskevasta päätöksestä. Alun perin syyttäjä ei saanut hovioikeudelta jatkokäsittelylupaa, mutta KKO myönsi sen ja palautti asian hovioikeuteen. Hovioikeus totesi käräjäoikeuden tapaan, että telekuuntelutallennetta ei voitu sallia hyödynnettäväksi todisteena sen sisältämän ylimääräisen tiedon vuoksi, koska pakkokeinolain kriteerit eivät täytyneet. Esitutkinnassa annetun loppulausunnon osalta hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden perustelut ja lopputuloksen hyödyntämiskelpoisuudesta lisäten, että kyse ei ollut telekuuntelulla saadusta tiedosta. Hovioikeus totesi, että A oli ilmaissut salassapitomääräyksen kattamia tietoja T:lle. Tämä menettely täytti salassapitorikoksen tunnusmerkistön. Hovioikeus kiinnitti erityistä huomiota myös siihen, että salassapitomääräys oli ollut yksiselitteinen, ja asianajajana A:n olisi ammattinsa ja työkokemuksensa perusteella pitänyt ymmärtää menettelevänsä oikeudenvastaisesti. Hovioikeus kuitenkin katsoi, että koska A:n menettely osoitti tiettyä harkitsemattomuutta, rikos oli kokonaisuutena arvostellen vähäinen ja tuomitsi A:n näin ollen salassapitorikoksen sijaan lievemmästä salassapitorikkomuksesta sakkorangaistukseen.

A esitti valituksessaan KKO:lle edelleen, että esitutkinnassa annettu loppulausunto asetettaisiin hyödyntämiskieltoon ja syyte hylättäisiin tai hänet jätetään rangaistukseen tuomitsematta. Syyttäjä vaati, että telekuuntelutallenteen hyödyntäminen sallittaisiin ja A:n valitus hylättäisiin.

---

<sup>208</sup> Riekkinen 2014, s. 170–171 ja 189. Käsite *liukuva hyödynnettävyys* on myös peräisin Riekkisen tekstistä.

KKO:n arvioitavana oli siis mainittujen todisteiden hyödyntämiskelpoisuus sekä se, oliko A syyllistynyt hänen syykseen luettuun salassapitorikkomukseen. Arvioinnissaan KKO totesi, että yksityisyyden suojaa koskevaan perusoikeuteen sisältyy PL 10.2 §:n myötä muun ohella kirjeen, puhelun ja muun luottamuksellisen viestin salaisuus. Tähän liittyen KKO kiinnitti huomiota siihen, että pakkokeinolain mukaan telekuuntelun myötä perusoikeuksiin tehtävien rajoitusten tulisi olla tarkkarajaisia ja täsmällisesti laissa määriteltyjä. Pakkokeinolaissa ei myöskään ole sellaista säännöstä, jonka perusteella oikeutta käyttää ylimääräistä tietoa voitaisiin laajentaa sellaisiin tilanteisiin, joissa laissa säädetyt edellytykset eivät täyty. Näillä perusteilla KKO katsoi, että telekuuntelutalteen oli asetettava hyödyntämiskieltoon. Lisäksi KKO katsoi, että myös esitutkinnan loppulausunto oli hyödyntämiskiellon alainen, sillä se sisälsi puhelinkeskusteluun liittyviä siteerauksia. Näin ollen myös loppulausunto oli ylimääräistä tietoa, jonka käyttämiseen ei ollut lainmukaisia edellytyksiä. Koska hovioikeuden tuomio oli syyksi lukemisen osalta perustunut esitutkinnan loppulausuntoon, jonka KKO asetti hyödyntämiskieltoon eikä muuta näyttöä A:n syyllistymisestä syytteessä tarkoitettuun rikokseen ollut, syyte hylättiin ja A vapautettiin hänelle tuomitusta rangaistuksesta ja korvausvelvollisuudesta.

Tässä ratkaisussa KKO on tullut erilaiseen lopputulokseen ylimääräistä tietoa sisältävän tallenteen hyödyntämisestä kuin ratkaisussa KKO 2007:58. Tuoreemmassa ratkaisussa KKO onkin melko selkeästi kiinnittänyt enemmän huomiota perusoikeuksien turvaamiseen kuin ratkaisussa KKO 2007:58. Myös verrattuna ratkaisuun KKO 2023:14 on tulkinta ollut perusoikeusmyönteisempää. Tätä ilmentää se, että hyödyntämiskielto on asiassa laajennettu koskemaan myös lausuntoa, joka on annettu esitutkinnassa.<sup>209</sup> Toisaalta ratkaisua koskevassa esittelijän mietinnössä on kiinnitetty huomiota siihen, että puolustuksen oikeudet ovat pääosin toteutuneet, eikä tässä tapauksessa olisi ollut syytä asettaa hyödyntämiskieltoa koskemaan myös esitutkinnassa annettua loppulausuntoa. Eri mieltä ollut jäsen on lausunnossaan pääosin yhtynyt esittelijän mietinnössä lausuttuun. Tämän suuntainen punninta olisikin saattanut johtaa myös erisuuntaiseen ratkaisuun.

### **4.3 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntöä**

#### *4.3.1 Schenk v. Sveitsi*

*Schenk*-ratkaisu koski rikosoikeudenkäyntiä, jossa hakija Schenk (jäljempänä S) oli syytettynä murhaan yllyttämisen yrityksestä. S oli palkannut P:n tappamaan entisen vaimonsa

---

<sup>209</sup> Kyseessä siis käytännössä hyödyntämiskiellon etäisvaikutus. Hyödyntämiskiellon yleissäännöksen etäisvaikutusta on käsitelty hieman tarkemmin luvussa 2.2.3.

rahapalkkiota vastaan. P ja S:n entinen vaimo yhdessä ilmiantoivat S:n viranomaisille, minkä jälkeen poliisi aloitti asiassa tutkinnan. Tutkinnan aikana P nauhoitti S:n kanssa käymänsä puhelinkeskustelun ja toimitti nauhoitteen viranomaisille. Nauhoitteen perusteella S pidätettiin, mutta tutkintatuomari vapautti hänet. Tuomarin mukaan P:n toimittamaa nauhoitetta ei voitu pitää niin luotettavana, että S:ä voitaisiin sen perusteella syyttää rikoksesta. Syyttäjä valitti tästä päätöksestä ja myös S tuki syyttäjän vaatimusta nauhoitteen tutkimisesta oikeudenkäynnissä, mutta katsoi, että hänen sijastaan P:n menettelyä asiassa tulisi tutkia. S:n mukaan nauhoite ei osoittanut hänen syyllistyneensä mihinkään rikokseen ja esitti, että P oli toiminut poliisin välikätenä ja kyse oli rikosprovokaatiosta. Lopulta syyte S:ä vastaan nostettiin. Oikeudenkäynnissä S esitti vaatimuksen nauhoitteen asettamisesta hyödyntämiskieltoon, mutta tuomioistuin hylkäsi tämän vaatimuksen. Nauhoitteen kuuntelemisen lisäksi asiassa kuultiin useita todistajia ja esitettiin kirjallisia todisteita. Alioikeus katsoi S:n syyllistyneen murhaan yllyttämisen yritykseen ja tuomitsi hänet kymmenen vuoden vankeusrangaistukseen.<sup>210</sup>

S valitti tuomiosta ja esitti, että nauhoite oli hankittu lainvastaisesti ja rikosprovokaation avulla. Valitus hylättiin, sillä tuomioistuimen mukaan lainvastainen hankintatapa ei automaattisesti tehnyt todisteesta hyödyntämiskelvotonta, eikä yksityishenkilön menettelyä voida arvioida samalla tavalla kuin viranomaisten. S valitti myös tästä päätöksestä ja vaati jälleen nauhoitteiden asettamista hyödyntämiskieltoon, mutta S:n valitus hylättiin jälleen. Valituksessaan EIT:lle S esitti 8 artiklan ja 6 artiklan mukaisten oikeuksiensa tulleen loukatuksi. Sveitsin viranomaiset vastustivat S:n näkemystä siitä, että 6 artiklan mukaisia oikeuksia olisi loukattu.<sup>211</sup>

EIT totesi, että kansalliset tuomioistuimet olivat myöntäneet nauhoitteen hankkimistavan olleen lainvastainen, mutta olivat kaikki tästä huolimatta sallineet nauhoitteen hyödyntämisen todisteena. EIT:n mukaan 6 artiklasta ei ilmene mitään sääntöjä todisteiden hyödyntämisestä, joten tuomioistuin voi ainoastaan arvioida oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta kokonaisuutena. EIT katsoi näytetyksi, että puolustuksen oikeuksia ei tapauksessa ollut loukattu, sillä S:llä ja hänen avustajallaan oli ollut mahdollisuuksia riitauttaa nauhoitteen luotettavuus ja hyödyntämiskelpoisuus, ja he olivat myös käyttäneet nämä mahdollisuudet. Lisäksi EIT kiinnitti huomiota siihen, että nauhoite ei ollut ainoa todiste, joka osoitti S:n syyllisyyttä. EIT:n mukaan 6 artiklan mukaista oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta ei ollut tapauksessa loukattu. EIT tutki ratkaisussaan ainoastaan 6 artiklan väitettyä loukkausta

---

<sup>210</sup> *Schenk v. Sveitsi* 1988, kohdat 9–10, 12–13, 17–18, 20–23 ja 25.

<sup>211</sup> *Schenk v. Sveitsi* 1988, kohdat 27, 29–30 ja 36–38.

katsoen, että 8 artiklan mukaista loukkausta ei ollut tarpeellista erikseen tutkia, sillä se on sisällytetty 6 artiklassa tehtyyn arviointiin.<sup>212</sup>

Eriäviä mielipiteitä esittäneet jäsenet olivat sitä mieltä, että 6 artiklaa oli tapauksessa loukattu. Heidän mielestään todisteiden hankkimistapa sekä sen lainmukaisuus on äärimmäisen tärkeää oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuden määrittelemisessä, eikä minkään tuomioistuimen tulisi sallia lainvastaisen tai epäreilun menettelyn avulla saatujen todisteiden hyödyntämistä.<sup>213</sup> Lisäksi joidenkin eri mieltä olleiden jäsenten mielestä EIT:n olisi joka tapauksessa tullut tutkia myös 8 artiklan väitettyä loukkausta, ja myös tätä oikeutta oli tapauksessa näiden jäsenten mielestä loukattu.<sup>214</sup>

Ratkaisu ilmentää ensinnäkin EIT:n varovaisuutta todisteiden hyödynnettävyyteen liittyvässä arvioinnissa. Ratkaisu osoittaa näin ollen myös kansallisen oikeuskäytännön tapaan vapaan todistusteorian lähtökohtaisuutta. Toisaalta esitetyt eriävät mielipiteet osoittavat, että lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämiskelpoisuudesta ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin rajoista on ristiriitaa ja erimielisyyksiä ylikansallisellakin tasolla.

#### 4.3.2 *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta*

EIT:n *Khan*-ratkaisussa poliisi oli saanut teknisen kuuntelun myötä tietoonsa informaatiota, jonka voitiin katsoa osoittavan hakijan syyllistyneen huumausainerikoksiin. Tämän johdosta hakija pidätettiin ja myöhemmin häntä syytettiin rikoskumppaninsa kanssa näistä rikoksista. Oikeudenkäynnissä hakija kiisti syytteet, mutta totesi olleensa yksi nauhalla kuultavista henkilöistä. Asiassa oli riidatonta se, että teknisen kuuntelulaitteen asentaminen oli merkinnyt kotirauhan rikkomista ja johtanut myös joihinkin omaisuusvahinkoihin. Suoritettu tekninen kuuntelu oli siis suoritettu joissain osin lainvastaisesti. Alioikeuden tuomari päätti tämän johdosta arvioida tallenteiden hyödynnettävyyttä, mutta päätti viime kädessä, että äänitallenteita voitiin hyödyntää oikeudenkäynnissä todisteina. Lopulta hakija myönsi syytteen ja hänet tuomittiin kolmen vuoden vankeusrangaistukseen.<sup>215</sup>

Hakija valitti tuomiostaan ja vaati, että äänitallenteet tulisi asettaa hyödyntämiskieltoon. Muutoksenhakutuomioistuin hylkäsi hakijan valituksen ja vahvisti, että poliisin suorittaman teknisen kuuntelun avulla hankitut todisteet olivat hyödyntämiskelpoisia oikeudenkäynnissä.

---

<sup>212</sup> *Schenk v. Sveitsi* 1988, kohdat 43–44, 46–49, 51 ja 53.

<sup>213</sup> *Schenk v. Sveitsi* 1988, tuomareiden Pettiti, Spielmann, De Meyer ja Carrillo Salcedo yhteinen eriävä mielipide.

<sup>214</sup> *Schenk v. Sveitsi* 1988, tuomareiden Pettiti ja De Meyer yhteinen eriävä mielipide ja tuomari De Meyerin eriävä mielipide.

<sup>215</sup> *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, kohdat 9–12.

Hakijalle myönnettiin edelleen oikeus valittaa tästä päätöksestä, mutta tämäkin valitus hylättiin. Valituksen hylkäävässä päätöksessään Yhdistyneen kuningaskunnan ylin oikeusaste totesi, että kyse oli ensinnäkin siitä, olivatko äänitallenteet yleensäkin hyödyntämiskelpoisia, ja toisekseen, olisiko ne hyödyntämiskelpoisuudestaan huolimatta tullut jättää hyödyntämättä sillä perusteella, että ne vaikuttaisivat oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuteen. Päätöksessä todettiin, että laissa ei ollut säännöstä ehdottomasta oikeudesta yksityisyyteen, ja lähtökohtaisesti tapaoikeuden mukaan myös yksityisyyttä loukkaavat, sääntöjen- ja jopa lainvastaisesti hankitut tiedot olivat hyödynnettävissä todisteina. Lisäksi päätöksen mukaan yksityisyyden suojaan kohdistuva loukkaus ei vaikuttanut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumiseen.<sup>216</sup>

Valituksessaan EIT:lle hakija esitti, että asiassa oli hänen kohdallaan loukattu EIS:n 8 artiklan mukaista oikeutta nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta sekä 6 artiklan mukaista oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Koska hakijan kohdalla tekniseen kuunteluun ei ollut laissa säädettyä perustetta, oli 8 artiklaa loukattu. Oikeudenmukainen oikeudenkäynti ei hänen kohdallaan ollut myöskään toteutunut sen vuoksi, että 8 artiklan vastaisesti hankittuja todisteita hyödynnettiin oikeudenkäynnissä häntä vastaan. Hakija väitti myös, että hänellä ei ollut tehokkaita keinoja näiden todisteiden riitauttamiseen, tuomari ei kiinnittänyt huomiota tapahtuneen oikeudenloukkauksen vakavuuteen eikä tuomiota tulisi perustaa yksin lainvastaisesti hankittujen todisteiden varaan. Yhdistyneen kuningaskunnan viranomaiset myönsivät, että asiassa oli puututtu hakijan yksityiselämän suojaan, mutta katsoivat, että oikeuteen puuttuminen oli tehty kansallisten lakien rajoissa ja julkisten intressien sitä vaatiessa. Lisäksi Yhdistyneet kuningaskunnat vastustivat hakijan näkemystä siitä, että hänellä ei olisi ollut riittävän tehokkaita keinoja todisteiden riitauttamiseen. Lisäksi, koska todisteet olivat näyttöarvoltaan hyvin vahvoja, valtio katsoi, että niitä voitiin käyttää myös ainoana ja ratkaisevana näyttönä hakijan syyllisyydestä.<sup>217</sup>

EIT totesi, että ollakseen hyväksyttäviä, peitetoimintana suoritettua tarkkailua sääntelevän lain säännösten tulisi olla tarpeeksi selkeää ja asettaa selkeät rajat niille tilanteille, jolloin tällainen toiminta olisi sallittua. Tapausta koskevien tapahtumien aikaan Yhdistyneessä kuningaskunnassa ei ollut olemassa lakisääteisiä ohjeita salaisten kuuntelulaitteiden käytöstä. Tämän johdosta kuuntelun ei ollut voitu katsoa myöskään tapahtuneen lainmukaisesti. EIT näin ollen katsoi, että EIS 8 artiklaa oli loukattu. EIS 6 artiklaan kohdistuneen väitetyn loukkauksen osalta EIT totesi alkuun, että sen tehtävä ei ollut määritellä todisteiden

---

<sup>216</sup> *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, kohdat 13–14.

<sup>217</sup> *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, kohdat 22–24, 29–30 ja 32–33.

hyödyntämiskelpoisuutta, vaan ainoastaan oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta. EIT kiinnitti tarkastelussaan huomiota siihen, että kiistanalainen aineisto oli kyseisessä tapauksessa käytännössä ainoa hakijan syyllisyyttä osoittava todistelu, ja hakija oli myöntänyt syytteen vain siksi, että nämä todisteet oli todettu hyödyntämiskelpoisiksi oikeudenkäynnissä. EIT:n mukaan äänitallenteita voitiin kuitenkin pitää vahvoina ja luotettavina todisteina, minkä vuoksi muiden todisteiden tarve heikkeni. Kokonaisuutena arvostellen EIT katsoi oikeudenkäynnin olleen oikeudenmukainen, sillä hakijalla oli ollut monta tilaisuutta riitauttaa sekä äänitallenteiden aitous että niiden käyttö todisteena.<sup>218</sup>

Tämäkään ratkaisu ei kuitenkaan ollut täysin yksimielinen. Yksi tuomioistuimen jäsenistä esitti osittain eriävän mielipiteen. Eri mieltä ollut jäsen yhtyi EIT:n kantaan 8 artiklan loukkauksesta, mutta oli kuitenkin eri mieltä enemmistön kanssa 6 artiklan loukkauksen osalta. Enemmistön näkemys siitä, että yksityiselämän suojan vastaisesti hankittuja todisteita voitiin hyödyntää ainoana todisteina, oli eri mieltä olleen jäsenen mielestä väärä. Hänen näkemyksestään oikeudenkäynti ei voinut olla oikeudenmukainen, koska henkilön syyllisyys perustettiin todistelulle, jonka hankkimisessa oli loukattu EIS:n turvaamia ihmisoikeuksia. Oikeudenmukaisuus edellytti eri mieltä olleen jäsenen mukaan ihmisoikeuksia ja oikeusvaltioperiaatetta kunnioittavaa tulkintaa, ja mikäli EIS:n säännösten vastaisesti hankitut todisteet eivät merkitsisi 6 artiklan mukaista loukkausta, sopimus ja siinä turvatut oikeudet sekä oikeusvaltioperiaate menettäisivät merkitystään. Lisäksi tällaisten todisteiden asettaminen hyödyntämiskieltoon olisi yhä välttämättömämpää tilanteissa, joissa vaihtoehtoista, tehokasta oikeusturvakeinoa ei ole olemassa. Hyödyntämiskiellon vastustaminen totuuden selvittämisen ja julkisten intressien varjolla ei ole johdonmukaista, sillä lain säännösten rikkominen niiden täytäntöönpanemiseksi on hyvin ristiriitaista. Näillä perustein eri mieltä ollut jäsen katsoi, että asiassa oli loukattu 6 artiklan vaatimuksia eikä oikeudenkäynnin voitu katsoa olleen oikeudenmukainen.<sup>219</sup>

Tämänkin ratkaisun enemmistön mukaan EIS 8 artiklan loukkaus ei siis merkitse oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin loukkausta, mutta myöskään tässä ratkaisussa kaikki jäsenet eivät ole voineet yhtyä tähän mielipiteeseen. Eriävän mielipiteen esittäneen jäsenen perustelut ovat olleet mielestäni järkeviä, etenkin liittyen ihmisoikeuksien turvaamiseen. EIT:n ratkaisukäytännön tarkasteleminen herättää kysymyksiä EIS:n merkityksestä, mikäli sen artikloiden loukkaukset kuitenkin sallitaan tietyissä tilanteissa. Huolestuttavaa on myös ajatus siitä, että tällaisten loukkausten salliminen alkaisi laajentumaan niin, että tosiasiasa perus- ja

---

<sup>218</sup> *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, kohdat 26–28, 34, 37–38 ja 40.

<sup>219</sup> *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000, tuomari Loucaides'n eriävä mielipide.

ihmisoikeudet menettäisivät merkitystään huomattavasti. Myös se, että lain säännösten rikkominen joidenkin muiden säännösten täytäntöönpanemiseksi ei ole loogista, on onnistunut huomio.

#### *4.3.3 P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta*

EIT:n ratkaisussa *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* hakija B:n epäiltiin suunnittelevan aseellista ryöstöä. B:tä epäiltiin tämän lisäksi esimerkiksi huumausaineiden kauppaamisesta sekä poliisin ampumisesta, ja hänen kohdallaan aiemmat tarkkailu-yritykset olivat epäonnistuneet. Tämän vuoksi ehdotettiin salaisen kuuntelulaitteen käyttöä. Kuuntelulaitteen käyttöön annettiin suullinen lupa ja laite asennettiin, ennen kuin kuuntelulaitteen luvalliseen käyttöön vaadittu kirjallinen varmistus oli myönnetty. B kuitenkin löysi kuuntelulaitteen, joten ryöstöä ei suoritettu kuten oli suunniteltu. Tarkkailua jatkettiin muilla keinoin ja lopulta hakijat pidätettiin. Koska hakijat eivät suostuneet kommentoimaan rikosepäilyjä taikka antamaan puhenäytteitä poliisille, poliisi päätti jälleen hakea lupaa kuuntelulaitteiden asentamiseen, tällä kertaa hakijoiden selleihin. Tähän kuunteluun saatiin kirjallinen lupa, ja tällä tavoin saatuja puhenäytteitä verrattiin aiemmin hankittuihin kuuntelutallenteisiin. Asiantuntijan tekemän arvion mukaan oli ilmeistä, että kyse oli samoista henkilöistä. Näin ollen hakijoita syytettiin aseellisen ryöstön suunnittelusta. Oikeudenkäynnissä hakijat riitauttivat tallenteiden hyödyntämiskelpoisuuden, sillä lupa kuuntelulaitteiden käyttöön oli myönnetty lain edellytysten vastaisesti, eli ennen kuin muut tutkintatavat oli käytetty, ja laitteet oli asennettu ja niitä oli käytetty ennen kuin kirjallinen vahvistus myönnetty. Hyödyntämiskieltovaatimukset hylättiin. Tallenteiden lisäksi asiassa esitettiin myös muuta todistelua. Hakijat tuomittiin 15 vuoden vankeuteen syyllisinä aseellisen ryöstön suunnitteluun. He valittivat tuomioistaan, mutta valitukset hylättiin.<sup>220</sup>

Hakijat valittivat asiassa EIT:en. Hakijoiden mukaan asiassa oli loukattu EIS:n 8 artiklassa ja 6 artiklassa suojattuja oikeuksia. Hakijat esittivät, että heidän yksityiselämänsä ja yksityisyyden suojaan oli puututtu ilman lainmukaisia edellytyksiä. Oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuus ei ollut heidän mukaansa toteutunut, sillä puolustukselta evättiin tiettyjä asiakirjoja. Lisäksi hakijat väittivät, että poliisi ei asiassa ollut noudattanut toimintaohjeitaan, ja myös hakijoiden itsekriminointisuoja oli asiassa loukattu. Viranomaiset myönsivät puuttuneensa kuuntelulaitteilla hakijoiden yksityiselämän suojaan, mutta esittivät, että se oli ollut välttämätöntä julkisten intressien, rikosten estämisen ja muiden henkilöiden suojelemisen vuoksi. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin osalta viranomaiset totesivat, että puolustukselta

---

<sup>220</sup> *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2001, kohdat 8–9, 11–12, 14–18, 20–23.

evätyillä asiakirjoilla ei ollut vaikutusta oikeudenkäynnin lopputulokseen. Lisäksi, koska hakijat olivat voineet riitauttaa todisteiden hyödyntämiskelpoisuuden ja oikeudenkäynnissä oli esitetty muutakin todistusaineistoa hakijoiden syyllisyyden näyttämiseksi, oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuus ei tapauksessa kärsinyt.<sup>221</sup>

EIT katsoi, että kuuntelulaitteen asentamisessa ja käyttämisessä oli loukattu 8 artiklaa, sillä laissa ei ollut sallittu tällaista puuttumista artiklan suojaamaan oikeuteen. EIT totesi, että henkilöiden keskusteluiden salainen kuuntelu voi merkitä sekä yksityiselämän että luottamuksellisen viestin suojaan kohdistuvaa loukkausta. Näin ollen hakijoiden keskusteluiden nauhoittaminen silloin, kun he olivat vangittuina, on myös merkinnyt loukkausta hakijoiden yksityiselämän suojaan. 6 artiklan osalta EIT katsoi, että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumiseksi hyvin tärkeää on menettelyn kontradiktorisuus ja osapuolten tasa-arvoisuus. Samalla EIT:n mukaan on kuitenkin sallittua, että tiettyjä todisteita salataan puolustukselta, mikäli tällä on tarkoitus suojata yksilön perusoikeuksia tai turvata julkisia intressejä, ja puolustuksen oikeudet pyritään joka tapauksessa turvaamaan kaikin mahdollisin keinoin. Tässä tapauksessa olikin EIT:n näkemyksen mukaan, nämä seikat huomioon ottaen, tarpeeksi turvattu syytettyjen oikeudet. EIT totesi tapauksesta kokonaisuutena, että siinä oli paljon samanlaisuuksia *Khan*-ratkaisun<sup>222</sup> kanssa, mutta merkittävä ero oli siinä, että lainvastaisesti hankittujen todisteiden lisäksi tässä ratkaisussa oli ollut muitakin todisteita hakijoita vastaan. Näin ollen EIT katsoi, että kuuntelulaitteella hankittujen todisteiden hyödyntäminen oikeudenkäynnissä ei ollut loukannut EIS 6 artiklan mukaista oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta.<sup>223</sup>

Kuitenkin 6 artiklan noudattamiseen liittyen esitettiin myös eriävä mielipide. Eri mieltä ollut jäsen katsoi, että oikeudenmukainen oikeudenkäynti ei ollut toteutunut, sillä asiassa oli hyödynnetty EIS:n turvaamaa perusoikeutta rikkomalla hankittuja todisteita. Jäsenen mukaan EIT:n tulisi myös puuttua todisteiden hyödynnettävyyteen liittyviin kysymyksiin silloin, kun hankkimistapa on jotenkin rikkonut EIS:n säännöksiä. Eriävässä mielipiteessä on lisäksi esitetty, että kun ratkaisussa on katsottu, ettei 6 artiklaa ollut loukattu, 8 artikla on tehty tehottomaksi. Eri mieltä olleen jäsenen mielestä tällaiset ratkaisut saattaisivat myös johtaa siihen, että jatkossa poliisi väärinkäyttäisi toimivaltaansa, ja tällaisten rikkomusten määrä saattaisi näin ollen kasvaa tulevaisuudessa.<sup>224</sup>

---

<sup>221</sup> *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2001, kohdat 34–36, 39–41, 52–55, 64–66 ja 74–75.

<sup>222</sup> *Khan v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2000.

<sup>223</sup> *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2001, kohdat 37–38, 59, 63, 67–68, 73, 78–79 ja 81.

<sup>224</sup> *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 2001, tuomari Tulkensin eriävä mielipide.



Ratkaisu on linjassa muun EIT:n ratkaisukäytännön kanssa ja vahvistaa jälleen, että yksityisyyden suojan loukkaaminen todisteiden hankinnassa ei lähtökohtaisesti vaikuta oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuteen. Ratkaisu osoittaa lisäksi, että puolustuksen oikeuksien osittainkaan rajoittaminen ei automaattisesti aiheuta oikeudenkäynnin epäoikeudenmukaisuutta. Toisaalta ratkaisussa on jälleen esitetty eriävä mielipide EIS 6 artiklan arvioinnin osalta. Eriävässä mielipiteessä on esitetty samaa huolta ihmisoikeuksien merkityksestä ja tehottomuudesta tällaisten päätösten varjossa kuin muissakin yllä käsitellyissä EIT:n ratkaisuissa. Eriävä mielipide on tuonut ilmi tärkeän huomion myös siitä, että tällaisen toiminnan salliminen saattaisi johtaa poliisin toimivallan väärinkäyttöihin ja mahdollisesti myös ihmisoikeusrikkomusten kasvuun.

#### **4.4 Yhteenveto**

Käsitelty oikeuskäytäntö osoittaa ensinnäkin, että yksityisyyden suojaan puuttuminen ilman laissa säädettyä perustetta todisteiden hankkimiseksi tekee lähtökohtaisesti hankkimismenettelystä lainvastaista. Toiseksi oikeuskäytännöstä ilmenee selkeästi, että hankkimistavan lainvastaisuudesta huolimatta todisteiden hyödyntäminen on pääsääntöisesti sallittua, ja vain aivan yksityisyyden suojan ydinalueelle kohdistuvien loukkauksien on pääasiassa nähty vaikuttavan oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuteen ja näin ollen myös edellyttävän hyödyntämiskiellon asettamista. Kolmanneksi ratkaisujen sisäiset erimielisyydet sekä niiden erilaisuus myös verratessa toisiinsa osoittaa, että hyödyntämiskieltoharkinnassa on eri harkintakriteereitä painottamalla mahdollisuus päätyä erisuuntaisiin ratkaisuihin. Tämä puolestaan osoittaa kokonaisuutena yleissäännöksen hyödyntämiskiellon arviointiin liittyvän problematiikan monimutkaisuutta ja hankaluutta sekä arvioitavana olevien kriteereiden vastakkaisuutta. Neljänneksi nämä käsitellyt ratkaisut osoittavat, että pääasiassa yksityishenkilöiden lainvastaisesti hankkimien todisteiden hyödyntäminen on katsottu sallittavammaksi kuin viranomaisten lainvastainen toiminta todisteiden hankkimisen yhteydessä. Toisaalta se, että hovioikeuksien käytännössä yksityishenkilöidenkin hankkimia todisteita on asetettu hyödyntämiskieltoon, saattaa tarkoittaa tämän olevan muuttumassa. Ennen kaikkea käsitellyt ratkaisut ilmentävät kuitenkin yleissäännöksen hyödyntämiskieltoa koskevan oikeuskäytännön nykytilaa sekä hieman myös ratkaisuissa mahdollisesti tapahtunutta kehitystä.

## 5 HYÖDYNTÄMISKIELTOA KOSKEVAN OIKEUSKÄYTÄNNÖN KEHITYS

### 5.1 Nykytila ja tapahtunut kehitys

Ennen kuin Suomessa oli vielä kehitetty hyödyntämiskieltoja koskevaa normistoa, etenkin common law -maissa<sup>225</sup> ja myös useissa mannermaisen oikeuskulttuurin maissa oli jo pidempään ollut tällaisia oikeusohjeita. Hyödyntämiskieltoja koskevaa oikeuskäytäntöä alkoi Suomessakin kehittyä eri tilanteita varten, ja oikeuskirjallisuudessakin alkoi esiintyä kantoja siitä, että hyödyntämiskieltojen asettaminen voi olla tapauskohtaisesti tarpeellista.<sup>226</sup> Hyödyntämiskielto kirjattiin lopulta myös Suomessa lakiin. Kodifioinnin tavoitteena oli ennen kaikkea selkeyttää lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämiskieltojen oikeudellista kenttää yhdenmukaistamalla tulkintalinjaa ja rajoittamalla niitä tilanteita, joissa hyödyntämiskielto tulee kyseeseen lakiin kirjattujen harkintakriteereiden avulla

Hyödyntämiskieltoharkinnassa on käytetty melko samoja arviointikriteerejä jo aikana ennen hyödyntämiskielto säännöksen kirjaamista lakiin. Samoin EIT:n ratkaisukäytännön vaikutus on näkynyt kansallisessa oikeuskäytännössä koko kehityksen läpi. Kodifointi ei näyttäisi aiheuttaneen sitä, että hyödyntämiskieltoja asetettaisiin useammin kuin ennen sääntelyä. Tuomioistuimen harkinnalla on arvioinnissa edelleen tärkeä asema, sillä harkinnassa on joka tapauksessa kyse kokonaisolosuhteiden huomioimisesta ja arvioinnista. Lainsäädännöstä ei siis edelleenkään voida johtaa suoria vastauksia yleissäännöksen hyödyntämiskiellon asettamisen ongelmaan. Oikeuskirjallisuudessa ennustettiin ennen todistelu-uudistuksen voimaantuloa, että yleissäännös voisi aiheuttaa jopa lisää sekaannusta ja epäselvyyttä oikeustilassa, etenkin mikäli sen suhdetta todistamiskieltoihin ei yksiselitteisesti kirjattaisi lakiin.<sup>227</sup> Käsitellyn oikeuskäytännön perusteella tämä ei sinänsä näytä aiheuttaneen suuria ongelmia. Yleistä epäselvyyttä oikeustilassa sen sijaan näyttäisi vallitsevan. Tätä osoittavat esimerkiksi ratkaisujen sisäiset erimielisyydet ja myös oikeuskirjallisuudessa esitetyt erisuuntaiset mielipiteet hyödyntämiskielloista.

Joka tapauksessa vaikuttaa siltä, että oikeuskäytännössä on hyödyntämiskiellon yleissäännöksen kodifioinnin myötä edelleen melko tiukat edellytykset hyödyntämiskiellon

<sup>225</sup> Etenkin Yhdysvalloissa on pitkään sovellettu hyödyntämiskieltoja ja oikeusohjeen on voitu katsoa jopa levinneen sieltä moniin maihin, ks. esim. *Meese* 2017, s. 298–299.

<sup>226</sup> *Pölönen – Tapanila* 2015, s. 244–245. Oikeuskirjallisuudessa esitetyistä kannanotoista ks. esim. *Virolainen* 1998, s. 425, *Pölönen* 2003, s. 208, *Virolainen – Pölönen* 2004, s. 278–280, 310 ja 317–318 ja *Riekkinen* 2014, s. 127–189.

<sup>227</sup> *Riekkinen* 2014, s. 190.

asettamiselle.<sup>228</sup> Tämä on tosin totta monissa muissakin valtioissa. *Meese* on esittänyt, että useissa maissa hyödyntämiskieltoarvioinnin kehitys on ollut jopa sellaista, että lainvastaisesti ja suorastaan perustuslainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntäminen on helpottunut.<sup>229</sup> Tällaisen kehityksen taustalla, sekä kansainvälisesti että kansallisesti, on todennäköisesti ainakin osittain EIT:n ratkaisukäytännössä omaksuttu tulkintalinja ja sen kehitys. Useimmiten todisteiden hankkimisessa tapahtunut lainvastaisuus ei EIT:n linjan mukaan vaikuta oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuteen. EIT on ratkaisukäytännössään korostanut rikosten selvittämisen intressin merkitystä, kun taas yksilön oikeuksien täysivaltaista toteutumista ei ole edellytetty. EIT:n oikeuskäytännön perusteella riittää, että oikeudenkäynnissä noudatetaan puolustuksen oikeuksia. EIT:n ratkaisukäytäntö on kehittynyt myös niin, että lainvastaisia todisteita voidaan hyödyntää jopa silloin, kun ne ovat ainoita ja ratkaisevia todisteita.

EIT:n tulkinta ei kuitenkaan ole aiheuttanut sitä, että Suomessa sallittaisiin hyödynnettäviksi kaikki sellaiset todisteet, joiden hankkimisessa on puututtu yksityisyyden suojaan. Oikeuskirjallisuudessa on esimerkiksi esitetty, että viranomaistoiminnan lainvastaisuudella hankitut todisteet johtavat oikeudenkäynnin epäoikeudenmukaisuuteen todennäköisemmin kuin yksityishenkilöiden. Lisäksi, mitä vakavammasta oikeudenloukkauksesta on kyse, sitä todennäköisempää on, ettei oikeudenmukainen oikeudenkäynti toteudu.<sup>230</sup> Myös käsitelty oikeuskäytäntö näyttäisi noudattavan näitä kantoja.<sup>231</sup> Kuitenkin KKO 2023:14 ratkaisuun liittyen on mielenkiintoista se, että KKO totesi tapahtuneen oikeudenloukkauksen olleen olennainen, mutta katsoi kuitenkin todisteiden olleen hyödynnettävissä, sillä hyödyntämistä puolsivat julkiset intressit ja etenkin rikosten selvittämisen tarve. KKO perusteli hyödynnettävyyttä myös sillä, että kielletty menettely oli tapauksessa kohdistunut järjestäytyneeseen rikollisuuteen liitettyihin henkilöihin. KKO:n oletuksena on lisäksi ollut, että rikollisten välisissä keskusteluissa ei olisi arkaluontoista tietoa heidän yksityiselämistään. Tämä ei kuitenkaan todennäköisesti pidä paikkaansa.<sup>232</sup> Käytännössä Anom-ratkaisussa yksityiselämän suojaan kohdistunut loukkaus on annettu anteeksi osittain sen vuoksi, että kyseessä olleet yksilöt ovat olleet rikollisia, mikä ei sinänsä noudata perus- ja ihmisoikeusmyönteistä tulkintaa.<sup>233</sup>

---

<sup>228</sup> Ks. esim. yllä käsitellyt THO 2017:6, Pirkanmaan kärjäoikeuden päätös 20/1670 ja KKO 2023:14.

<sup>229</sup> *Meese* 2017, s. 298.

<sup>230</sup> *Vuorenpää* 2018, s. 315.

<sup>231</sup> Ks. erityisesti viranomaistoiminnan lainvastaisuuteen liittyen yllä käsitelty HeiHO 2008:2 sekä vakavan oikeudenloukkauksen ja perusoikeusmyönteisen tulkinnan osalta yllä käsitelty I-SHO 2010:5.

<sup>232</sup> Ks. *Lindroos-Hovinheimo* 2023, s. 579.

<sup>233</sup> Vrt. KKO 2019:36, jossa vastaajana on ollut asianajaja.

Huomionarvoista on lisäksi se, että Anom-ratkaisussa ei käytännössä ollut muuta näyttöä kuin lainvastaisesti hankitut Anom-viestit. KKO ei kuitenkaan antanut hankkimistavan lainvastaisuuden vaikuttaa todisteiden näyttöarvoon, vaan todisteille annettiin tästä huolimatta hyvinkin korkeaa painoarvoa. KKO perusteli tätä sillä, että todisteiden luotettavuutta ja vahvuutta ei ollut syytä epäillä ja niiden sisältö oli hyvin selkeää. Aiemmassa ratkaisussa KKO 2011:91 tuomioistuin oli päättänyt toisin. Myös kyseisessä ratkaisussa lainvastaisesti hankittuja todisteita voitiin pitää vahvana ja luotettavana näyttönä, mutta KKO oli kiinnittänyt huomiota todisteiden painoarvoon, eikä antanut näille todisteille kovin suurta näyttöarvoa. Mahdollisesti Anom-ratkaisussakin olisi ollut tarpeen rajoittaa todisteiden näyttöarvoa perus- ja ihmisoikeuksien turvaamiseksi.<sup>234</sup> Tämä olisi todennäköisesti ollut enemmän perus- ja ihmisoikeusmyönteisen tulkinnan mukaista kuin mitä ratkaisu nykyisellään osoittaa.

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että olisi johdonmukaista, jos yksityiselämän suojan loukkaaminen todisteiden hankkimisen yhteydessä johtaisi oikeudenkäynnin epäoikeudenmukaisuuteen. Toisaalta oikeuskirjallisuudessa on todettu myös, että EIT:n tulkinnassa näytettäisiin annettavan enemmän painoarvoa rikosten selvittämistä varten ja yleiselle edulle kuin yksityisyyden suojelulle. *Spring-Reimanin* mukaan kansalliset säännökset, etenkin PL, näyttäisivät kuitenkin mahdollisesti velvoittavan kansallisten tuomioistuinten suhtautuvan yksityisyyttä loukkaamalla hankittuihin todisteisiin EIS:ta tiukemmin. Tämä johtuu siitä, että PL 22 §:n perusoikeuksien turvaamisvelvollisuuden myötä suomalaisessa rikosprosessissa yleistä etua voidaan korostaa harvemmin ja ainakin suppeammin kuin EIT:n tulkintakäytännössä.<sup>235</sup> Oikeuskirjallisuudessa on myös korostettu, että perus- ja ihmisoikeuksille tulisi antaa suurempi painoarvo kuin rikoksen selvittämistä varten, ja mikäli nämä vastakkaiset intressit ovat todella tasaiset, tulisi asia ratkaista yksilön intressien hyväksi.<sup>236</sup> Ulkomaisessakin oikeuskirjallisuudessa on katsottu olevan ristiriitaista, mikäli viranomaiset voivat rikosten selvittämistä varten varjolla hankkia todisteita lainvastaisin keinoin ilman, että menettelystä seuraisi hyödyntämiskieltoa törkeissäkään tilanteissa.<sup>237</sup> Myös Anom-ratkaisuun liittyen on todettu, että mikäli yksilön intresseihin, kuten oikeusturvanäkökohtiin ja myös oikeudenloukkauksen vakavuuteen, olisi kiinnitetty tarkempaa huomiota, KKO olisi helpostikin saattanut tulla hyödyntämiskieltoarvioinnissaan eri

---

<sup>234</sup> Lainvastaisesti hankittujen todisteiden näyttöarvon rajoittamisesta perus- ja ihmisoikeuksien turvaamiseksi ks. esim. *Jokela* 2008, s. 561–562.

<sup>235</sup> *Spring-Reiman* 2012, s. 161–162 ja 168.

<sup>236</sup> Ks. esim. *Virolainen* 2010, s. 244 ja *Metsäranta* 2015, s. 282.

<sup>237</sup> Ks. *Trant* 1981, s. 680–681 ja *Wagner* 2016, s. 1143.

lopputulokseen.<sup>238</sup> Ennakkopäätös KKO 2023:14 saattaa jopa mahdollisesti johtaa oikeustilaa jopa vaaralliseen suuntaan perusoikeuksien turvaamisen näkökulmasta.

Tällaista kehitystä ei kuitenkaan ole tapahtunut ainoastaan Suomessa. Esimerkiksi Yhdysvalloissa hyödyntämiskieltoja on yleensä asetettu suhteellisen usein ja hyödyntämiskieltoja on pidetty merkittävänä oikeusohjeena, mutta sielläkin hyödyntämiskiellon asettamista on alettu soveltaa harvemmin ja hyödyntämiskielto on enemmän poikkeus kuin sääntö, kuten ennen.<sup>239</sup> Samansuuntaista kehitystä on tapahtunut myös esimerkiksi Etelä-Afrikassa, Kanadassa, Australiassa, Englannissa ja Walesissa, Uudessa-Seelannissa sekä Belgiassa.<sup>240</sup> Varsinkin common law -maissa tapahtunut kehitys on mielenkiintoista, sillä näissä maissa hyödyntämiskieltoyksymykset on nähty merkittävänä ja luontevana osana oikeusjärjestelmää, ja hyödyntämiskieltojen asettaminenkin on ollut tietyllä tavalla perustellumpaa esimerkiksi valamiehistöoikeudenkäyntien vuoksi.<sup>241</sup> Lisäksi belgialainen kehitys on huomionarvoista, sillä aiemmassa oikeustilassa lainvastaisesti hankitut todisteet asetettiin pääsääntöisesti Belgiassa hyödyntämiskieltoon, mutta käytäntö on sittemmin kehittynyt suorastaan epäloogiseksi ja ennalta-arvaamattomaksi, eikä lähes mitään kiellonvastaisesti hankittua todistelua aseteta hyödyntämiskieltoon.<sup>242</sup>

Toisaalta onkin siis ymmärrettävää, mihin suuntaan kansallinen kehitys on menossa, kun kiinnitetään huomiota EIT:n ratkaisuihin ja myös muissa valtioissa tapahtuvaan kehitykseen. Lisäksi kansallisten tuomioistuinten oikeuskäytäntö on sinänsä ymmärrettävää ottaen huomioon myös päätöksiin epäilemättä vaikuttavat ulkoprosessuaaliset intressit. Oikeuskirjallisuudessakin on huomioitu, että yleisön näkökulmasta ratkaisu hyödyntämiskiellon asettamisesta on epäreilu, sillä rikollinen pääsee vapaaksi niin sanotun muutoseikan johdosta.<sup>243</sup> Samoin esimerkiksi asianomistajan oikeuksien näkökulmasta hyödyntämiskiellon asettaminen voisi olla epäreilua. Tällaisetkaan syyt eivät kuitenkaan saisi johtaa siihen, että yksilöiden perusoikeuksiin puututaan liikaa, eikä esimerkiksi aiempi rikollisuustausta tai julkinen paine saisi vaikuttaa hyödyntämiskieltoarviointiin. Hyödyntämiskiellon pulma ei kuitenkaan selkeästi ole yksinkertainen. Onkin todettava, että kokonaisuudessaan Anom-ratkaisu on hyvä esimerkki hyödyntämiskieltoarvioinnista, sillä ratkaisun perustelut ovat kattavat, arvioinnissa on otettu huomioon kaikki yleissäännöksessä mainitut harkintakriteerit ja se noudattaa myös EIT:n tulkintakäytäntöä. Kuitenkin yhdessä

---

<sup>238</sup> Lindroos-Hovinheimo 2023, s. 583.

<sup>239</sup> Meese 2017, s. 298 ja Wagner 2016, s. 1141–1142.

<sup>240</sup> Meese 2017, s. 302–306.

<sup>241</sup> Ks. Pölönen – Tapanila 2015, s. 245–246.

<sup>242</sup> Meese 2013, s. 63–66 ja Meese 2017, s. 306.

<sup>243</sup> Viljanen 2013, s. 155, Riekkinen 2014, s. 142 ja Wagner 2016, s. 1145.

muun oikeuskäytännön kanssa ratkaisu osoittaa etenkin sen, että nykyisessä mallissa, eli lakiin kirjattujen harkintakriteereiden ja kokonaisolosuhteiden arvioinnissa, voidaan painottaa eri seikkoja, jolloin on myös mahdollista päätyä hyvinkin erilaisiin ratkaisuihin.<sup>244</sup>

## 5.2 Tulevaisuuden kehityssuuntia

Hyödyntämiskieltoarvioinnin nykytilasta ja siinä tapahtuneesta kehityksestä voidaan tehdä joitakin johtopäätöksiä myös siitä, mikä on mahdollisesti hyödyntämiskiellon yleissäännöksen soveltamisen tulevaisuudentila. Aiemmin oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että vapaa todistusteoria olisi mahdollisesti tulevaisuudessa menettämässä etusijaansa hyödyntämiskieltoihin verrattuna.<sup>245</sup> Mielestäni käsitellyn oikeuskäytännön ja tuoreemman oikeuskirjallisuuden perusteella vaikuttaisi kuitenkin siltä, että tällaista vaaraa ei ole. Jos tällaista vaaraa jossain vaiheessa oli, niin etenkin tuore Anom-ratkaisu näyttäisi vain vahvistaneen vapaan todistusteorian ensisijaisuutta, ja melko vakavatkin oikeudenloukkaukset voidaan sallia sen perusteella.

Lisäksi oikeuskirjallisuudessa on itse asiassa viime aikoina esitetty, että Anom-ratkaisun suuntaan kehittyvä oikeuskäytäntö saattaisi johtaa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteen korroosioon. Jos oikeuskäytännössä sallitaan jatkossa yhä räikeämmin kiellonvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntäminen, kärsii myös oikeusvaltioperiaate, eivätkä pelkästään yksilön oikeudet.<sup>246</sup> Vaikka Anom-ratkaisu onkin ottanut hyödyntämiskieltoarvioinnissa kaikki yleissäännöksen harkintakriteerit huomioon ja myös perustellut tekemiään johtopäätöksiä ihan ansiokkaasti, kokonaisarviointi on ehkä ollut hieman puutteellista ainakin perus- ja ihmisoikeuksien merkityksen sekä niiden yleisen turvaamisvelvollisuuden osalta. Samaa ongelmaa on havaittavissa myös muusta ratkaisukäytännöstä. Näin ollen, mikäli hyödyntämiskiellon yleissäännöksen hyödynnettävyyssarviointi kehittyy niin, että esimerkiksi seurataan Belgiassa tapahtuneen kehityksen jalanjäljissä, jopa oikeusvaltion aseman rappeutuminen voisi olla vaarassa.

Yksi keino välttää hyödyntämiskieltokysymystä koskevan kehityksen joutumista tällaiseen kyseenalaiseen suuntaan olisi säätää nimenomaisesti niistä tilanteista, joissa hyödyntämiskielto asetettaisiin, kuten Belgian tilanteessa on ehdotettu.<sup>247</sup> Kuitenkin suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa on todettu, että lainsäätäjäkään ei pysty tuottamaan sellaista säännöstä,

---

<sup>244</sup> Tämän mahdollisuus on todettu oikeuskirjallisuudessa jo ennen todistelu-uudistusta, ks. *Helminen ym.* 2014, s. 533.

<sup>245</sup> *Helminen ym.* 2014, s. 532.

<sup>246</sup> *Lindroos-Hovinheimo* 2023, s. 582.

<sup>247</sup> *Traest* 2004, s. 136–137.

joka olisi aukoton ja ennakoiva kaikkien tilanteiden varalta. Nykyinenkin yleissäännös on lähinnä vain tuomioistuinten apukeino hyödyntämisiongelman ratkaisemiseen.<sup>248</sup> Joka tapauksessa olisi hyvä tehdä jotain muutoksia, sillä mielestäni ei ole perusteita asettaa hyödyntämiskielloarvioinnissa selvittämistäntressiä perus- ja ihmisoikeuksien yläpuolelle ottaen huomioon etenkin PL 22 §:n ja siinä säädetty velvollisuus. Toimiva ratkaisu voisi olla esimerkiksi KKO:n ennakkopäätös, jossa kiinnitettäisiin parempaa huomiota perus- ja ihmisoikeusmyönteiseen tulkintaan ja myös esimerkiksi EU-oikeuteen. Tällaisen ratkaisun antaminen todennäköisesti vaikuttaisi eniten, mikäli se tulisi EIT:n suunnalta, mutta EIT on selkeästi ainakin toistaiseksi vielä liian pidättyväinen puuttumaan kansalliseen hyödyntämiskieltokeskusteluun uskaltaakseen antaa tällaisen ratkaisun. Joka tapauksessa olisi mielenkiintoista nähdä, miten hyödyntämiskieltoyksymys ratkaistaisiin tilanteessa, jossa painotettaisiin tasaisemmin sekä yksilön intressejä että julkisia intressejä.

Lisäksi on mainittava, että tulevaisuudessa KKO:n käytäntöön on mahdollisesti tulossa tapauksia, joissa on kyse yksityishenkilön lainvastaisesti hankkimista todisteista. Tälle on mahdollisesti jopa tarvetta, sillä kuten jo todettua, oikeuskirjallisuudessa tästä on esitetty ristiriitaisia näkemyksiä, ja pulmaa on käsitelty toistaiseksi vain käräjäoikeuksissa ja hovioikeuksissa. Näidenkin tuomioistuinten käytännössä on lähtökohtaisesti suhtauduttu lievemmin yksityishenkilöiden loukkauksiin kuin viranomaisten, mutta yksityishenkilöidenkin lainvastaisesti hankittuja todisteita on asetettu hyödyntämiskieltoon silloin, kun oikeudenloukkaus on ollut varsin vakava. Näin ollen olisikin mielenkiintoista nähdä, minkälaisen kannan KKO mahdollisesti asiaan liittyen ottaisi.

---

<sup>248</sup> *Riekkinen* 2014, s. 189.

## 6 PÄÄTÄNTÖ

Tämän tutkimuksen tarkoituksena oli tarkastella ja analysoida hyödyntämiskiellon yleissäännöksen arviointia oikeuskäytännössä ja kiinnittää huomiota paitsi arvioinnissa tapahtuneeseen kehitykseen myös siihen, miten harkintakriteereitä painotetaan oikeuskäytännössä ja tämän vaikutukseen hyödyntämiskieltopunninnassa. Käsitelty oikeuskäytäntö osoittaa ensinnäkin selkeästi, OK 17.25.3:a ja EIT:n ratkaisukäytäntöä noudattaen, että lähtökohtana on edelleen vapaa todistusteoria, ja muut kuin kidutuksella tai itsekriminointisuojaan loukaten lainvastaisesti hankitut todisteet asetetaan hyödyntämiskieltoon vain poikkeuksellisesti. Lisäksi etenkin todistelu-uudistuksen jälkeiset hyödyntämiskieltoratkaisut osoittavat, että yleissäännökseen kirjatut harkintakriteerit otetaan oikeuskäytännössä hyvin perusteellisesti huomioon hyödyntämiskieltoarvioinnin yhteydessä. Tämä vaikuttaisi kehittyneen parempaan suuntaan vanhempaan käytäntöön verrattuna, ja etenkin oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuusvaatimus on merkittävämmässä asemassa todistelu-uudistuksen myötä. Myös EIT:n tulkintaan nojaututaan edelleen hyödyntämiskieltoratkaisuiden perusteluissa. Tämä näyttäytyy esimerkiksi siten, että kansallisessa oikeuskäytännössä on EIT:n tulkintaa noudattaen useimmiten katsottu, että yksityisyyden suojan alueelle kohdistunut loukkaus ei tee oikeudenkäynnistä epäoikeudenmukaista. Oikeuskäytännön perusteella selkeää on myös se, että tuomioistuimilla on edelleen tärkein asema hyödyntämiskieltoarvioinnissa.

Toisaalta käsitelty oikeuskäytäntö osoittaa, että hyödyntämiskielloista ja niiden asettamisesta on edelleen erimielisyyksiä. Samaa erimielisyyttä osoittaa myös oikeuskirjallisuus. Yhtenä todistelu-uudistuksen ja hyödyntämiskiellon yleissäännöksen säätämisen pyrkimyksenä oli yhdenmukaistaa hyödyntämiskieltoa. Sinänsä tulkinta on käsitellyn oikeuskäytännön perusteella sikäli yhdenmukaista, että vapaan todistusteorian ensisijaisuutta on selkeästi haluttu korostaa. Hyödyntämiskieltoratkaisujen sisäiset erimielisyydet ja oikeuskirjallisuudessa esitetty kritiikki kuitenkin osoittavat, että oikeustilassa on edelleen epäselvyyksiä lainvastaisesti hankittujen todisteiden hyödyntämiskelpoisuudesta. Omasta mielestäni on yhtäältä selvää, että vakavimpien rikosten kohdalla olennaisten todisteiden hyödyntämistä ei voida kieltää pelkästään sillä perusteella, että todisteiden hankkimisessa on tapahtunut jokin tahaton menettelyvirhe. Toisaalta viranomaisten huomattavaa lainvastaista menettelyä ei tulisi hyväksyä turhan helposti, sillä tämä olisi täysin paradoksaalista. Toisin sanoen jonkin rikoksen selvittämiseksi ei voida syyllistyä johonkin muuhun vakavaan oikeudenloukkaukseen. Onkin todettava, että hyödyntämiskiellot eivät ole yksinkertaisia oikeudellisia kysymyksiä.



Kieltoihin liittyvät monipuoliset seikat ja intressit tekevät arvioinnista hankalaa. Tämä onkin helposti todettavissa myös tutkimuksessa käsitellystä oikeuskäytännöstä.

Ratkaisua KKO 2023:14 voidaan pitää hyvin merkittävänä ennakkopäätöksenä. Päätöksen voidaan todeta osaksi selkeyttävän oikeustilaa esimerkiksi lainvastaisuusarvioinnin osalta, mutta osaksi päätöksellä saattaa olla myös oikeustilaa sameuttava vaikutus, esimerkiksi hyödyntämiskieltoarvioinnin osalta. Ratkaisussa todettiin, että kyseessä oli olennainen loukkaus yksityisyyden suojan alueelle, minkä oikeuskirjallisuudessa esitetyn mukaan tulisi merkitä hyödyntämiskiellon asettamista. KKO kuitenkin selkeästi painotti ratkaisussaan julkisia intressejä ja katsoi niiden tulevan yksilön intressien edelle sillä perusteella, että kyseisessä tapauksessa yksilöt olivat rikollisia. KKO ei kokonaisarvioinnissaan välttämättä kiinnittänyt huomiota kaikkiin olennaisiin seikkoihin, ja saattoi jopa tukeutua osittain virheellisiin olettamuksiin puoltaessaan todisteiden hyödyntämistä perusteluissaan. Vaikka harkintakriteereihin onkin kiinnitetty kiitettävästi huomiota, harkinnassa näyttäisi edelleen olevan puutteita. Mielestäni hyödyntämiskieltoharkinta vaatisi tietyissä tilanteissa parempaa yleisen oikeudenmukaisuuden ja perusoikeuksien kunnioittamisen huomioimista. Vaikuttaakin itse asiassa siltä, että hovioikeuksien vanhemmassa ratkaisukäytännössä perus- ja ihmisoikeusmyönteinen tulkinta on huomioitu paremmin kuin KKO:n tuoreessa ratkaisussa. Mielestäni tämä kehityssuunta on väärä ja voi johtaa ongelmiin oikeustilassa.

Olisikin ehkä syytä kiinnittää huomiota siihen kehitykseen, jota hyödyntämiskielto-ongelman tulkinnassa on tapahtunut kansainväliselläkin tasolla. Sellaisissakin maissa, joissa hyödyntämiskiellon asettaminen on ollut yleisempää ja lähtökohtaisempaa kuin Suomessa, hyödyntämiskielto on alkanut menettää merkitystään. Oikeustilasta on näissä maissa tullut ennakoimattomampi ja epäloogisempi kuin aikaisemmin, eikä hyödyntämiskieltoja juuri aseteta edes vakavien oikeudenloukkausten kohdalla. Voisikin mahdollisesti olla tarpeen varmistaa, ettei Suomessa päädytä tällaiseen tilanteeseen. Kansainvälisesti on esitetty, että säännös, joka selkeästi ilmaisee hyödyntämiskiellon asettamistilanteet, voisi ratkaista hyödyntämiskieltopulmaan liittyvät tulkintaongelmat ja erimielisyydet. Tällaisen yksiselitteisen ja aukottoman säännöksen säätäminen olisi kuitenkin vähintään hyvin hankalaa, ellei jopa mahdotonta, sillä hyödyntämiskieltoharkinnassa vastakkaiset näkökohdat ja oikeudet ovat yleensä niin erilaisia.

Sen sijaan KKO voisi mahdollisesti antaa ennakkopäätöksen, jossa hyödyntämiskieltoharkinnan vastakkaisia intressejä arvioitaisiin tasaisemmin. Tämän osalta olisikin mielenkiintoista nähdä erityisesti se, noudattaisiko KKO oikeuskirjallisuudessa pitkälti

omaksuttua kantaa, jonka mukaan julkisten ja yksilön intressien ollessa punninnassa tasaisia, tulisi yksilön perus- ja ihmisoikeuksien olla etusijalla. Joka tapauksessa tulevaisuudessa todennäköisesti nähdään lisää hyödyntämiskiellon yleissäännöstä koskevaa oikeuskäytäntöä, sillä KKO 2023:14 ei merkittävydestään huolimatta täysin selkeyttänyt oikeustilaa. Sen sijaan ratkaisu jätti nimenomaan aukkoja esimerkiksi perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisen tason sekä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen osalta. Hyvin todennäköistä on lisäksi se, että yksityishenkilöiden lainvastaisesti hankkimia todisteita koskevat ratkaisut lisääntyvät, ja mahdollisesti tällaisesta tilanteesta saadaan myös KKO:n ennakkopäätös. Tämänkin osalta on mielenkiintoista nähdä, miten KKO arvioi tilannetta.

Koska on epätodennäköistä, että yleissäännöksen mukaista hyödyntämiskieltoa koskevaa oikeuskäytäntöä ei kertyisi lisää, tällaisen oikeuskäytännön kehittymistä tutkivaa kirjallisuutta tarvitaan todennäköisesti vastaisuudessakin. Lisäksi voisi olla tarpeen tutkia kyseistä aihetta enemmän oikeusvertailevasta näkökulmasta, etenkin kun ottaa huomioon monissa maissa jo tapahtuneen ja meneillään olevan kehityksen.