

Välillisen tekijän vastuu erikoisrikoksissa – ristiriita laillisuusperiaatteen ja oikeudenmukaisuuden välillä?

Rikosoikeuden yleiset opit OTMU1058

ON-työ / Tutkielma

Laatija:

Nuutti Heuru

28.5.2024

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

ON-työ / Tutkielma

Oppiaine: Rikosoikeus

Tekijä: Nuutti Heuru

Otsikko: Välillisen tekijän vastuu erikoisrikoksissa – ristiriita laillisuusperiaatteen ja oikeudenmukaisuuden välillä?

Ohjaaja: Tatu Hyttinen

Sivumäärä: 23 sivua

Päivämäärä: 28.5.2024

Tutkielmassa analysoin teoreettisen rikoslainopin metodin avulla välillisen tekijän vastuuta erikoisrikoksissa. Keskityn tilanteisiin, joissa erikoisrikoksen tekijätunnusmerkin täyttämätön extraneus käyttää tarkoituksellisesti erikoisrikoksen tekijätunnusmerkin täyttävää intraneusta välikappaleena ja erehdyttää tämän tahalliseen rikokseen. Nykyään välillistä tekijää ei aseteta tällaisissa tilanteissa rikosoikeudelliseen vastuuseen. Tällainen rikosoikeudellinen laillisuusperiaatteen aiheuttama ristiriita rikkoo oikeudenmukaisen lainkäytön yhteiskunnallista vaatimusta.

Erikoisrikos tarkoittaa rikosta, jolle on laissa määritelty tekijätunnusmerkki. Vain tunnusmerkin täyttävät voivat syyllistyä tekijänä erikoisrikokseen. Koska extraneus ei täytä tekijätunnusmerkkiä, hän ei voi nykyään syyllistyä tekijänä erikoisrikokseen. Rajattu tekijätunnusmerkki johtuu siitä, että vain tietyillä tahoilla on asemansa perusteella tietty velvollisuus. Tällaista velvollisuuteen perustuvaa tekijänvastuullista asemaa ei uloteta ulkopuolisille. Käytän tutkimuksessa esimerkkinä erehdystilanteita, sillä ne ovat todennäköisiä intraneuksen vastuuvapausperusteita erikoisrikoksissa. Rikosvastuun määrittämiseen vaikuttaa ratkaisevasti se, arvioidaanko intraneuksen erehdyksestä johtuvaa vastuuvapautta syyllisyys- vai tahallisuusnäkökulmasta.

Extraneus tulisi tuomita erikoisrikoksesta tekijävastuun mukaisesti, kun hän tarkoituksellisesti käyttää intraneusta välikappaleena erikoisrikoksen tekemiseen. Tämä edellyttää laillisuusperiaatteen mukaisesti asian säätämistä lailla. Rikoslakiin on lisättävä säännös, joka mahdollistaa extraneuksen tuomitsemisen välillisenä tekijänä.

Avainsanat: välillinen tekeminen, erikoisrikos, osallisuus

Sisällys

Välillisen tekijän vastuu erikoisrikoksissa – ristiriita laillisuusperiaatteen ja oikeudenmukaisuuden välillä?	I
Lähteet.....	VI
Lyhenteet.....	IX
1 Johdanto.....	1
2 Välillinen tekeminen erillisvastuun järjestelmässä.....	2
2.1 Tekijävastuuta vai varsinaista osallisuutta?	2
2.1.1 Tekijäkäsité erillisvastuujärjestelmässä.....	3
2.1.2 Osallisuusmuotojen erottaminen	4
2.1.3 Välillinen tekeminen tekijävastuun perustavana toimintana	7
2.2 Välittömän tekijän vastuuvapaus	8
2.2.1 Välittömän tekijän erehtyminen	9
3 Välillinen tekeminen erikoisrikoksissa.....	11
3.1 Erikoisrikosoikeus verrattuna tavanomaiseen rikosoikeuteen.....	11
3.2 Osallisuusopin soveltuminen erikoisrikoksiin.....	12
3.3 Välillisen tekemisen konstruktion soveltaminen erikoisrikoksiin	15
3.3.1 Tietämättömyyden arviointi tahallisuuskysymyksen näkökulmasta	15
3.3.2 Arviointi tunnusmerkistö- tai kieltoerehdysnäkökulmasta.....	16
4 Aukko extraneuksen rikosvastuussa	18
4.1 Erikoisrikosten vastuopin problematiikka nykyisessä oikeusjärjestelmässä	18
4.2 Laajennettu tekijävastuu erikoisrikoksissa.....	19
5 Yhteenveto.....	22

Lähteet

Kirjallisuus

- Anttila, Inkeri, Välillinen tekeminen: rikosoikeudellinen tutkimus. Suomalainen lakimiesyhdistys 1958.
- Backman, Eero, Rikosoikeuden yleiset opit korkeimmassa oikeudessa vuosina 1980–1986. II osa. *Lakimies* 1989:5, s. 561–593.
- Boucht, Johan – Frände, Dan, Suomen rikosoikeus – Rikosoikeuden yleisten oppien perusteet: Poliisiammattikorkeakoulun oppikirjat. 2., uudistettu painos. PunaMusta Oy 2019.
- Frände, Dan, Missbruk av förtroendeställning (SL 36:5) och trolöshet mot huvudman (BrB 10:5), s. 71–80 teoksessa Annika Norée – Catarina Sitte-Durling – Josef Zila – Suzanne Wennberg, *Festskrift till Madeleine Leijonhufvud*. Norstedts Juridik 2007.
- Frände, Dan – Helenius, Dan – Korkka-Knuts, Heli, Yleinen rikosoikeus. 3., uudistettu painos. Edita Publishing Oy 2020.
- Haas, Volker, Kritik der Tatherrschaftslehre, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 3/2007 s. 519–546.
- Honkasalo, Brynolf, Suomen rikosoikeus: yleiset opit II. 2., korjattu painos. Suomalainen lakimiesyhdistys 1967.
- Jakobs, Günther, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. 2., neuarbeitete und erweiterte Auflage* De Gruyter 1991.
- Kallio, Heikki, Kieltoerehdyssäännös ja sen soveltaminen korkeimmassa oikeudessa. *Edilex* 2016/9 (<https://www.edilex.fi/artikkelit/16498.pdf>, Luettu 14.4.2024).
- Kallio, Heikki, Välillinen tekeminen erikoisrikoksissa – välittömän tekijän tietämättömyys lain sisällöstä. *Lakimies* 1/2023, s. 35–52.
- Koponen, Pekka, Tahallisuudesta talousrikoksissa. *Oikeustiede – Jurisprudentia* 2002, s. 235–342.
- Lahti, Raimo, Rikosoikeuden yleisten oppien uudistamisesityksen arviointia, s. 137–153 teoksessa Lahti, Raimo – Lappi-Seppälä, Tapio (toim.), *Rikosoikeudellisia kirjoituksia VII*. Suomalainen lakimiesyhdistys 2003.
- Luoto, Lauri, Avunannon rangaistavuuden edellytykset. Suomalainen lakimiesyhdistys 2018.

- Luoto, Lauri, KKO 2022:32 teoksessa Timonen, Pekka (toim.), KKO:n ratkaisut kommentein 1998–2022. Alma Talent Oy. (Luettu 21.5.2024.)
- Matikkala, Jussi, näkökohtia rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi annetusta HE 44/2002:sta, s. 215–230 teoksessa Lahti, Raimo – Lappi-Seppälä, Tapio (toim.), Rikosoikeudellisia kirjoituksia VII. Suomalainen lakimiesyhdistys 2003.
- Matikkala, Jussi, Tahallisuudesta rikosoikeudessa. Suomalainen lakimiesyhdistys 2005.
- Melander, Sakari, Yhdenvertaisuus rikosoikeudessa, s. 175–198 teoksessa Oikeus 2/2011. Edilex 2011 (<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi/oikeus/78640002.pdf>, Luettu 21.5.2024).
- Määttä, Tapio – Paso, Mirjami, Johdatus oikeudellisen ratkaisun teoriaan. Helsingin yliopisto, Unigrafia Oy 2019.
- Nuotio, Kimmo, Lainsäätäjän rikosoikeuden yleisten oppien parissa, s. 243–269 teoksessa Lahti, Raimo – Lappi-Seppälä, Tapio (toim.). Rikosoikeudellisia kirjoituksia VII. Suomalainen lakimiesyhdistys 2003.
- Nuutila, Ari-Matti, Rikoslain yleinen osa. Lakimiesliiton kustannus 1997.
- Roxin, Claus, Täterschaft und Tatherrschaft. Achte Auflage. De Gruyter Recht, 2006.
- Tapani, Jussi, KKO 1999:79 teoksessa Timonen, Pekka (toim.), KKO:n ratkaisut kommentein 1998–2022. Alma Talent Oy. (Luettu 11.4.2024)
- Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti – Hyttinen, Tatu, Rikosoikeuden yleinen osa – Vastuuoppi. Alma Talent Oy 2019.
- Vanhanen, Teemu, Rikoksumppanuutta vai avunantoa – onko sillä merkitystä? Turun yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta 2004.
- Welzel, Hans, Das deutsche Strafrecht. Zweite Auflage 1949.

Virallislähteet

Suomen perustuslaki (731/1999)

Rikoslaki (39/1889)

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

Oikeustapaukset

KKO 1922:893

KKO 1953:122

KKO 1965:38

KKO 1985:2

KKO 1999:79

KKO 2000:113

KKO 2008:90

KKO 2009:3

KKO 2015:66

KKO 2017:56

KKO 2017:92

KKO 2018:98

KKO 2020:13

KKO 2020:29

KKO 2022:32

Turun hovioikeus 4.3.2013/506

Lyhenteet

PL	Suomen perustuslaki 731/1999
RL	Rikoslaki 39/1889
EU	Euroopan Unioni
KKO	Korkein oikeus
THO	Turun hovioikeus
HE	Hallituksen esitys
vp	valtiopäivät

1 Johdanto

Välillinen tekeminen saavutti nykyisen systemaattisen asemansa vuonna 2002, kun se tuotiin hallituksen esityksessä HE 44/2002 vp rikoslain (RL) (39/1889) 5:4:ään.¹ Välillisellä tekemisellä tarkoitetaan tilannetta, jossa rikos tehdään toisen henkilön erehdystä, syyntakeettomuutta tai muuta rikosoikeudellisesta vastuusta vapauttavaa syytä hyväksikäyttämällä. Hyväksikäytetty eli välitön tekijä vapautuu vastuusta, mutta hyväksikäyttäjä eli välillinen tekijä joutuu tekijävastuuseen.²

Erikoisrikosten yhteydessä esiintyvät termit *intraneus* ja *extraneus*. *Intraneus* tarkoittaa henkilöä, joka täyttää erikoisrikoksessa määritellyn tekijätunnusmerkin, ja joka näin ollen voi tulla tuomituksi erikoisrikoksesta. *Extraneus* tarkoittaa henkilöä, joka ei täytä tekijätunnusmerkkiä. Välillisen tekemisen konstruktion haasteena on erikoisrikollisuuden yhteydessä esiintyvät vastuukysymykset. Tähän liittyen tutkimuskysymykseni on seuraava: Voiko *extraneus* olla tekijäkelvöllinen välillisenä tekijänä erikoisrikoksessa?

Analysoin tutkimuskysymystä teoreettisen rikoslainopin metodilla.³ Tavoitteeni on rikosoikeusjärjestelmän koherenssin luominen sekä tutkimusaiheeseen liittyvä laillisuusperiaatteen ja oikeudenmukaisuuden välisen ristiriidan osoittaminen. Oikeudenmukaisuudella tarkoitan yhdenvertaisuutta lain edessä ja siinä erityisesti muodollista ja aineellista yhdenvertaisuutta.⁴ Muodollinen yhdenvertaisuus sisältää vaatimuksen samanlaisten tapausten yhdenmukaisesta kohtelemisesta ja erilaisten tapausten keskenään eriävästä kohtelemisesta.⁵ Aineellinen yhdenvertaisuus velvoittaa eriarvoisuuden lieventämiseen lainsäädännön avulla.⁶ Rajaan tutkimuksen erikoisrikoksen tekijätunnuksen täyttämättömän *extraneuksen* rikosoikeudelliseen vastuuseen tahallisissa erikoisrikoksissa. Edelleen rajaan tutkimuksen tilanteisiin, joissa välitön tekijä eli erikoisrikokseen kykenevä *intraneus* on kokonaan vastuusta vapaa.

* Tämä notaarityö perustuu rikosoikeuden yleisten oppien erikoistumisjaksolla 2024 yhdessä Elena Pietilän kanssa laadittuun seminaarityöhön.

¹ HE 44/2002 vp, s. 21 ja rikoslain (39/1889) 5:4.

² HE 44/2002 vp, s. 148.

³ Frände 2005, s. 4.

⁴ Suomen perustuslain (731/1999) 6 § 1 momentti ja Melander 2011, s. 175.

⁵ Melander 2011, s. 175.

⁶ Melander 2011, s. 175.

2 Välillinen tekeminen erillisvastuun järjestelmässä

2.1 Tekijävastuuta vai varsinaista osallisuutta?

Useamman henkilön välinen rikosoikeudellinen vastuunjako voidaan toteuttaa yhtenäisvastuujärjestelmän tai osallisten erillisvastuulle perustuvan erillisvastuujärjestelmän oppien mukaisesti.⁷ Yhtenäisvastuujärjestelmissä jokainen rikokseen myötävaikuttanut tuomitaan tekijänä oman toimintansa perusteella.⁸ Rangaistuksen mittaamisessa huomioidaan toiminnan erot, mutta varsinaisia osallisuusmuotoja ei erotella. Rikollista myötävaikuttamista arvioidaan rangaistavan ja rangaistavuuden ulkopuolisen myötävaikuttamisen rajavetona.⁹ Suomalaisessa rikosoikeudessa on omaksuttu tuottamuksellisina rangaistavissa rikoksissa yhtenäisvastuujärjestelmä ja tahallisina rangaistavissa rikoksissa erillisvastuujärjestelmä.¹⁰ Erillisvastuujärjestelmissä erotellaan tekijävastuun ja varsinaisen osallisuusvastuun perustava toiminta.¹¹ Erillisvastuujärjestelmälle ominaisten tekijävastuun ja varsinaisen osallisuuden muodoista säädetään RL 5 luvussa. Erillisvastuujärjestelmässä varsinaisen osallisuuden rangaistavuus on kytketty päätekoon.¹² Tällainen aksessorisuuden vaatimus erottaa yhtenäis- ja erillisvastuujärjestelmät toisistaan.¹³

Aksessorisuuden muodot eroavat keskenään osallisuusteorioiden tulkinnasta ja oikeusjärjestelmästä riippuen. Eroja on ollut esimerkiksi rangaistavan osallisuuden ja pääteon sidossuhteen tulkinnassa.¹⁴ Jyrkimmässä aksessorisuuden muodossa osallisten rankaiseminen edellyttää päätekijän rankaisemista samasta teosta.¹⁵ Jyrkkä tulkinta johtaa kuitenkin oikeudenmukaisuuden kannalta ongelmalliseen tilanteeseen välillisen tekijän käyttäessä tiedottomasti toimivaa henkilöä välikappaleena tahallisen rikoksen tekemisessä.¹⁶ Välillisen tekemisen konstruktiolla voidaan paikata tällaiset rangaistavuuden aukot varmistamalla, ettei

⁷ Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019, s. 507.

⁸ Luoto 2018, s. 3.

⁹ Luoto 2018, s. 4.

¹⁰ Luoto 2018, s. 7.

¹¹ Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019, s. 507.

¹² Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019, s. 509.

¹³ Jakobs 1991 s. 594.

¹⁴ Ks. Anttila 1958, s. 23–25.

¹⁵ Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019, s. 509.

¹⁶ HE 44/2002 vp, s. 148.

välittömän tekijän syyllisyyden puuttuminen johda välillisen tekijän rikosoikeudellisesta vastuusta vapautumiseen. Välillinen tekijä tuomitaan tekijänä tekijävastuun mukaisesti.¹⁷

Suomessa omaksuttu lievä aksessorisuuden tulkintalinja edellyttää, että avunantaja ja yllyttäjä voivat ulkoisesti havainnoitavien seikkojen perusteella päätellä, millaiseen tekoon he ovat apua antamassa tai tekijää yllyttämässä. Tekijän subjektiiviset tarkoitukset eivät tällöin vaikuta ratkaisevasti osallisten vastuuseen.¹⁸ Lievä aksessorisuus mahdollistaa toiminnan objektiivisiin olosuhteisiin perustuvan vastuujaoittelun välillisen tekemisen ja varsinaisen osallisuuden eri tunnusmerkistöjen välillä.

2.1.1 Tekijäkäsité erillisvastuujärjestelmässä

Erillisvastuujärjestelmän osallisuuden muotoihin liittyvässä keskustelussa on kiinnitetty huomiota myös normatiiviseen tekijäkäsitteeseen. Tekijävastuun ja varsinaisen osallisuuden välinen ero on pyritty määrittelemään normatiivisin argumentein esimerkiksi Hans Welzel'in jo 1900-luvun puolivälissä kehittämässä finaalisesta tekijäkäsitteen teoriassa. Welzel'in mukaan tahallisen rikoksen varsinaiselle tekijälle on ominaista tarkoituksellinen ja itsenäinen suhtautuminen tekoon ja sen seuraukseen.¹⁹ Tällainen suhtautuminen määrittelee myös tekijävastuun ja varsinaisen osallisuuden rajanvetoa tahallisissa rikoksissa. Välillinen tekeminen on teorian nojalla luokiteltu oikeuskirjallisuudessa tekijävastuun piiriin, koska välilliselle tekijälle on ominaista tällainen teoriassa tarkoitettu ”tekoherruus” ja tarkoituksenmukaisuus.²⁰ Finaalisesta tekijäkäsitteen teoria on osallisuusopin rajanvetoon liittyen saanut kannatusta myös Suomessa. Lauri Luodon mukaan finaalin tekijäkäsitteen teorian mukainen osallisuusmuotojen erottelu soveltuu suomalaiseen oikeusjärjestelmään ja välillistä tekijää pidetään tekijävastuun alaisena ”teonherrana”, jos välittömän tekijän toiminta ei ole tahallista.²¹ Välittömän tekijän toimiessa tahallisesti välillisen tekijän vastuu rajoittuu varsinaisen osallisuuden muotoihin.

Välillistä tekemistä on ajan mittaan tutkittu myös tekijäkäsitteen laajuuden kautta. Inkeri Anttilan mukaan laaja tekijäkäsité mahdollistaa sen, että kaikenlainen RL:n tunnusmerkistön mukainen toiminta, joka kausaalisesti vaikuttaa tunnusmerkistön toteuttamiseen, toteuttaa

¹⁷ HE 44/2002 vp, s. 148.

¹⁸ Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019, s. 509.

¹⁹ Welzel 1949, s. 58.

²⁰ Ks. Anttila 1958, s. 29.

²¹ Luoto 2018, s. 220.

tunnusmerkistön mukaisen seurauksen.²² Tekijän syyntakeisuuden täytyessä tällainen toiminta on rangaistava tekijävastuun mukaisena toimintana. Laajalle tekijäkäsitteelle perustuva erillisvastuujärjestelmä arvioitiin jo 1900-luvun puolivälissä suppean tekijäkäsitteen ja jyrkän aksessorisuuden omaavaa järjestelmää joustavammaksi vaihtoehdoksi, jossa myös välillinen tekeminen voitiin sujuvasti asettaa tekijävastuun alaiseksi toiminnaksi.²³ Laajan tekijäkäsitteen ja finaalisen tekijäkäsitteen teorioiden avulla välillisen tekemisen tunnusmerkistö voidaan irrottaa kapeasta roolistaan jyrkän aksessorisuuden apuvälineenä ja asettaa sujuvasti näitä teorioita tukevaan lievän aksessorisuuden erillisvastuujärjestelmään.

2.1.2 Osallisuusmuotojen erottaminen

Suomalaisessa erillisvastuujärjestelmässä osallisuusmuodot erotetaan osallisuusteorioiden tarjoamalla kriteereillä. Tähän tarkoitukseen on hyödynnetty sekä subjektiivis- että objektiivispainotteisia teorioita.²⁴ Subjektiivisissa osallisuusteorioissa huomiota kiinnitetään tekijän subjektiiviseen suhtautumiseen, asennoitumiseen ja toiminnan tarkoituksellisuuteen.²⁵ Tekijä määritellään edellä käsiteltyä laajaa tekijäkäsitettä mukailleen henkilöksi, jonka menettely on objektiivisesti tarkasteltuna kausaalisesti myötävaikuttanut seurauksen syntymiseen.²⁶ Jako tekijävastuun ja varsinaisen osallisuuden välille tehdään tekijän subjektiivisten intressien perusteella, joita ilmentävät esimerkiksi toiminnassa osoitettu tahto, tarkoitus, motiivi ja asennoituminen.²⁷

Subjektiivisissa teorioissa on huomioitava tekorikosoikeuden periaate, jonka opeille Suomen rikosoikeudellinen järjestelmä rakentuu.²⁸ Tekorikosoikeudelle perustuvassa järjestelmässä rangaistaan teoista tai laiminlyönneistä eikä tekijän ominaisuuksista.²⁹ Tähän liittyen esimerkiksi Volker Haas on todennut, että olisi tekorikosoikeuden periaatteen vastaista, jos rajanveto tekijävastuun ja varsinaisen osallisuuden välillä ratkaistaisiin subjektiivisten teorioiden perusteella arvioimatta osallisten toimintaa objektiivisesti.³⁰ Rikokseen ei voi

²² Anttila 1958, s. 30.

²³ Anttila 1958, s. 30–31.

²⁴ Vanhanen 2004, s. 27.

²⁵ Vanhanen 2004, s. 28. Ks. myös HE 44/2002 vp s. 146.

²⁶ Haas 2007, s. 520.

²⁷ Vanhanen 2004, s. 28.

²⁸ Tekorikosoikeuden käsite määritelty: Boucht – Frände 2019, s. 16.

²⁹ Boucht – Frände 2019, s. 16.

³⁰ Haas 2007, s. 520.

syyllystä vain moitittavan tahdonmuodostuksen perusteella. Kritiikistä huolimatta subjektiivisten osallisuusteorioiden on katsottu onnistuneen tekijän tahallisen toiminnan edellyttämän tahdon itsenäisyyden määrittelemisessä.³¹ Yhdessä objektiivisesti arvioitavan toiminnan kanssa tekijän tahdon itsenäisyydellä on merkitystä tahallisuuden ja tuottamuksellisuuden rajanvedossa. Tekijävastuu edellyttää tekijän tahdon itsenäisyyttä, eikä esimerkiksi välillisen tekemisen tilanteessa välitöntä tekijää voi rangaista täysimittaisesti tahdon itsenäisyyden puuttumisen vuoksi.³²

Objektiiviset osallisuusteoriat ovat erottaneet tekijävastuun ja varsinaisen osallisuuden sen perusteella, kuinka suuri merkitys tekijöiden objektiivisilla eli ulkoisesti havaittavilla seikoilla on ollut toteutuneessa rikoksessa.³³ Teoriat on jaettu muodollis-objektiiviseen ja aineellis-objektiiviseen osallisuusteoriaan.³⁴ Oikeuskäytännön perusteella erottelu toteutettiin Suomessa 1970-luvulle asti muodollis-objektiivisen teorian avulla.³⁵ Muodollis-objektiivisen teorian tavoitteena on tarkan sidossuhteen määrittäminen tekijävastuun ja RL:n erityisen osan tunnusmerkistöjen välillä.³⁶ Teorian keskiössä on täytäntöönpanotoimen käsite ja täytäntöönpanotoimen toteuttavan henkilön asema rikollisen toiminnan päähenkilönä.³⁷ Muodollis-objektiivisen teorian osallisuusopillinen rajanveto on toteutettu täytäntöönpanotoimen ja valmistelutoimen käsitteiden kautta.³⁸ Tekijävastuun alaisiksi tekijöiksi määritellään ne, joiden toiminta voidaan kausaalisen sidonnaisuuden perusteella luokitella rikoksen täytäntöönpanotoimeksi tai siihen osallistumiseksi.³⁹ Varsinaisia osallisia ovat ne, joiden täytäntöönpanotoimen ulkopuolinen menettely voidaan luokitella rikoksen valmistelutoimeksi sen edistäessä täytäntöönpanotoimen toteutumista.⁴⁰

Muodollis-objektiivisen osallisuusteorian mukaisesti Suomessa omaksuttiin 1970-luvulle asti suppea tekijäkäsitys ja tekijänvastuun sekä tunnusmerkistöjen korkea sidonnaisuuden vaatimus. Teorian ei kuitenkaan sen jälkeen katsottu huomioivan tarpeeksi osallisen

³¹ Roxin 2006, s. 54.

³² Roxin 2006 s. 54.

³³ Honkasalo 1967, s. 196.

³⁴ Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019, s. 508.

³⁵ Vanhanen 2004, s. 38–39 ja 46.

³⁶ Jakobs 1991 s. 607.

³⁷ Roxin 2006 s. 34.

³⁸ Vanhanen 2004 s. 33.

³⁹ Honkasalo 1967 s. 197.

⁴⁰ Honkasalo 1967 s. 197.

kokonaispanoksen merkitystä rikoksen toteutumisessa.⁴¹ Täytäntöönpanotoimen ja valmistelutoimen välinen rajanveto oli omiaan muodostamaan melko suppean tekijäkäsitteen ja välillisen tekemisen katsottiin jo 1950-luvulla muodostavan vaikeasti perusteltavan poikkeuksen kapean tekijävastuun alueella.⁴² Tekijävastuun ja varsinaisen osallisuuden välisessä rajanvedossa käytettyjen täytäntöönpanotoimen ja valmistelutoimen käsitteiden kestämyys yhdistettynä teorian epäonnistumiseen rikokseen osallisten kokonaispanoksen huomioimisessa aiheutti 1970-luvusta lähtien muutoksia osallisuuden rajanvedossa.⁴³

Nykyisin osallisuusmuotojen rajanvedossa on käytetty aineellis-objektiivista osallisuusteoriaa.⁴⁴ Siinä täytäntöönpanotoimen käsite toimii muodollis-objektiivisen teorian tavoin lähtökohtana tekijävastuun määrittämiselle. Teorialle tosin on ominaista tekijävastuun ulottaminen henkilöihin, jotka eivät ole osallistuneet varsinaisen täytäntöönpanotoimen suorittamiseen.⁴⁵ Tämä edellyttää, että heidän menettelynsä on teon olosuhteet huomioivan kokonaisharkinnan perusteella ollut riittävän merkityksellistä rikoksen toteutumisessa.⁴⁶

Aineellis-objektiivisessä teoriassa pyritään normatiivisen kokonaisharkinnan avulla määrittelemään rajanvetoa tekijävastuun ja varsinaisen osallisuuden välillä. Tällaisen kokonaisharkinnan on katsottu helpottavan tekijävastuun laajentamista ja välillisen tekemisen tunnusmerkistön säännöllistä asettamista tekijävastuun perustavaksi toiminnaksi.⁴⁷ Tästä huolimatta on kiinnitettävä huomiota tunnusmerkistön mukaisena katsottavan toiminnan ja laillisuusperiaatteen väliseen suhteeseen. Oikeuskirjallisuudessa on korostettu, kuinka tekijävastuun alaa ei laajan tekijäkäsitteen ja dynaamisen kokonaisharkinnan nojalla voi laajentaa oikeusturvan ja ennakoitavuuden kustannuksella.⁴⁸

⁴¹ Ks. Vanhanen 2004, s. 40–41.

⁴² Anttila 1958, s. 36.

⁴³ Luoto 2018, s. 210 ja Vanhanen 2004, s. 40–41. Ks myös ratkaisut KKO 1974:82, KKO 1975:40, KKO 1983:4 ja KKO 1988:42.

⁴⁴ Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019, s. 508.

⁴⁵ Luoto 2018, s. 211–212.

⁴⁶ Luoto 2018, s. 212.

⁴⁷ Ks. Luoto 2018, s. 212.

⁴⁸ Vanhanen 2004, s. 52.

2.1.3 Välillinen tekeminen tekijävastuun perustavana toimintana

Välillinen tekeminen on suomalaisessa erillisvastuun järjestelmässä tekijävastuun perustavaa toimintaa. Oikeudenmukainen lainkäyttö edellyttää tällaisessa järjestelmässä lievää aksessorisuutta sekä dynaamista tekijän ja täytäntöönpanotoimen käsitteiden tulkintaa. Tätä silmällä pitäen oikeuskirjallisuudessa voidaan katsoa otetun vaikutteita jo 1900-luvun puolivälissä käsitellyistä tekijäkäsitteen ja osallisuusmuotojen rajanvedon teorioista.⁴⁹ Lainsäätäjä on puolestaan 2000-luvulla päivittänyt välillisen tekemisen konstruktion RL:n yleiseen osaan tekijävastuun perustavaksi osallisuuden muodoksi.⁵⁰ Edelleen oikeuskäytännössä on askel askeleelta siirrytty välillisessä tekemisessä dynaamisempaan ja joustavampaan tulkintaan. Tämän osoittaa aineellis-objektiivisen teorian edellyttämän laajan tekijäkäsitteen ja joustavan täytäntöönpanotoimen käsitteen omaksuminen.

Hyvä esimerkki välillisen tekemisen teoreettisen taustan vaikutuksesta tunnusmerkistön soveltamiseen on Turun hovioikeuden (THO) tuomio 4.3.2013/506. Tapauksessa B oli välillisenä tekijänä tarkoituksellisesti erehdyttänyt syyntakeetonta A:ta sopimuksiin ja rahalainoihin hankkiakseen taloudellista hyötyä törkeän petoksen tunnusmerkistön mukaisella toiminnalla.⁵¹ Laajan tekijäkäsitteen teorian mukaan B:n syyntakeinen toiminta, joka kausaalisesti vaikuttaa törkeän petoksen tunnusmerkistön toteutumiseen, toteuttaa törkeän petoksen. B:n syyntakeisuuden edellytyksen täytyessä B:tä on rangaistava tekijävastuun alaisena välillisenä tekijänä. Tapauksessa B osoitti toiminnallaan myös finaalin tekijäkäsitteen teorian mukaista ”tekoherruutta” ja tarkoituksenmukaisuutta, eikä välittömän tekijän eli A:n toiminta ollut tunnusmerkistöerehdyksen nojalla tahallista. Hovioikeus asetti B:n välillisenä tekijänä törkeän petoksen mukaiseen tekijävastuuseen.⁵²

Toisaalta esimerkiksi ratkaisu KKO 2022:32 on hyvä osoitus välillisen tekemisen korkeasta soveltamiskynnyksestä.⁵³ Soveltamiskynnykseen vaikuttaa välittömän tekijän vastuuvapauden edellytys ja siitä johtuva tekijävastuun käänteinen arviointi.⁵⁴ Korkealla soveltamiskynnyksellä on minimoitu tekijävastuun laajentamisen riski oikeusturvalle ja

⁴⁹ Ks. Anttila 1958, s. 34–38.

⁵⁰ HE 44/2002 vp, s. 21.

⁵¹ THO 4.3.2013/506.

⁵² THO 4.3.2013/506.

⁵³ Ks. Luoto, KKO 2022:32 teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein 1998–2022. (Luettu 21.5.2024).

⁵⁴ Ks. Luoto, KKO 2022:32 teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein 1998–2022. (Luettu 21.5.2024).

lainkäytön ennakoitavuudelle.⁵⁵ Ratkaisussa mielenkiintoista on myös näytön hankkimisen merkitys rikosprosessissa. KKO totesi, että kun työntekijöitä ei kuultu, ei voitu arvioida, täyttyivätkö välillistä tekemistä koskevat edellytykset.⁵⁶

Ratkaisu alleviivaa lainkäyttäjien toiminnan merkitystä rikosprosessissa. Välillisen tekijän vastuuarvioinnissa korostuu välittömän tekijän vastuunvapauteen liittyvän näytön hankkiminen rikosprosessissa. Välittömän tekijän vastuunvapauteen liittyvä sääntelyn ja oikeuskäytännön kehitys vaikuttaa puolestaan olennaisesti siihen, toteutuuko RL 5:4:n asema tekijävastuun rajanvetoa kodifioivana säännöksenä käytännössä.⁵⁷ Laajemminkin Suomen perustuslain (731/1999) (PL) 6.1 §:n turvaaman muodollisen yhdenvertaisuuden voidaan tulkita olevan käytännössä riippuvaisia lainkäytöstä ja prosessuaalisesta näytöstä. Lainsäädännöllä voidaan vain tiettyyn pisteeseen asti vaikuttaa siihen, että todellisuudessa samanlaisesta toiminnasta tuomitaan yhdenmukaiset seuraukset.

2.2 Välittömän tekijän vastuuvapaus

Tekijävastuu ja välillisen tekemisen tunnusmerkistö edellyttää, että välillinen tekijä toimii tarkoituksellisesti.⁵⁸ Välillinen tekijän on siis käytettävä hyväkseen välittömän tekijän syyntakeettomuutta, erehdystä tai tietämättömyyttä. Tällainen tarkoituksellisuus käy ilmi myös RL 5:4 sanamuodosta “käyttäen välikappaleena toista”.⁵⁹ Tarkoituksellisuus asettaa toiminnan tahallisuusarvioinnille tarkoituksellisuuteen ja todennäköisyystahallisuuteen liittyvät kriteerit. Välillisen tekijän on käytettävä välitöntä tekijää tarkoituksellisesti hyväkseen rikoksen tekemisessä ja pidettävä vähintään varsin todennäköisenä, että välitön tekijä on tietämätön todellisuudesta tai hän erehtyy tästä.⁶⁰

Välillisen tekemisen tunnusmerkistön rajanveto ja suhde muihin osallisuusmuotoihin voi olla hiuksenhieno ja tulkinnanvarainen. Välillisen tekijän toiminta voi olla todellisuudessa hyvin lähellä varsinaista osallisuutta ja toisaalta välittömän tekijän ollessa täysin tahdoton, voidaan

⁵⁵ Ks. Vanhanen 2004, s. 52 ja Luoto, KKO 2022:32 teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein 1998–2022. (Luettu 21.5.2024).

⁵⁶ Ks. Luoto, KKO 2022:32 teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein 1998–2022. (Luettu 21.5.2024).

⁵⁷ HE 44/2002 vp, s. 21–22.

⁵⁸ Kallio 2023, s. 44.

⁵⁹ Kallio 2023, s. 44.

⁶⁰ Kallio 2023, s. 44. Ks. myös Nuutila 1997, s. 343.

välillinen tekijä tulkita toimintansa perusteella suoraan välittömäksi tekijäksi.⁶¹ RL 5:4 tulkinnassa on avainasemassa välittömän tekijän rikosoikeudellisen vastuun puuttuminen. Lainsäätäjällä on katsottu, että välittömän tekijän vastuun edellytyksistä voi puuttua tunnusmerkistön mukaisuus, oikeudenvastaisuus tai syyllisyys.⁶² Välillisestä tekemisestä on siten kyse vain, jos välittömältä tekijältä eli hyväksikäytetyltä puuttuu jokin näistä ominaisuuksista tai olosuhteista.

Välitön tekijä voi olla syyntakeeton.⁶³ Syyntakeettoman yllyttäminen sekä avustaminen rikollisen toiminnan yhteydessä rangaistaan välillisenä tekemisinä.⁶⁴ Välittömältä tekijältä voi myös puuttua tahallisuus eli tietoisuus teon tosiasiallisesta tai oikeudellisesta luonteesta.⁶⁵ Välitön tekijä voi myös erehtyä siitä.⁶⁶ Välilliseen tekemiseen lukeutuu myös tilanne, jossa välittömältä tekijältä puuttuu tunnusmerkistöön kuuluva erityinen tarkoitus tai motiivi.⁶⁷ Välitön tekijä voi toimia sellaisen oikeuttamisperusteen nojalla, joka ei koske välillistä tekijää. Tällainen oikeuttamisperuste on esimerkiksi välittömän tekijän suorittama hätävarjelu.⁶⁸ Välitön tekijä voi myös toimia olosuhteissa, joissa ei kohtuudella voida vaatia norminmukaista suhtautumista.⁶⁹ Välittömän tekijän syyllisyyden voi poikkeuksellisesti poistaa myös velvoittava käsky.⁷⁰ Edelleen välittömältä tekijältä saattaa puuttua tietoisuus tekonsa oikeudellisesta luonteesta tai hän erehtyy siitä.⁷¹ Lainsäätäjän mukaan tällainen oikeudenvastaisuutta koskeva tietämättömyys tai erehdys poistaa määrähdoin syyllisyyden ja sitä on käsiteltävä tahallisuusarvioinnin sijaan syyntakeettomuuden arviointina.⁷²

2.2.1 Välittömän tekijän erehtyminen

Tarkastelen välittömän tekijän vastuunvapautta erityisesti erehdyksen ja tietämättömyyden näkökulmasta. Kyse voi olla esimerkiksi lain sisältöön liittyvästä erehtymisestä. Tällaista

⁶¹ Vanhanen 2004, s. 12–13.

⁶² HE 44/2002 vp, s. 153.

⁶³ HE 44/2002 vp, s. 153.

⁶⁴ Syyntakeettoman yllyttämistä tarkasteltu ratkaisussa KKO 1922:893. Ks myös HE 44/2002 vp, s. 153.

⁶⁵ Kallio 2013, s. 43.

⁶⁶ Erehdystä käsitelty tapauksissa KKO 1953:122 ja KKO 1965:38.

⁶⁷ HE 44/2002 vp, s. 153.

⁶⁸ HE 44/2002 vp, s. 154.

⁶⁹ HE 44/2002 vp, s. 154.

⁷⁰ HE 44/2002 vp, s. 154.

⁷¹ HE 44/2002 vp, s. 154.

⁷² HE 44/2002 vp, s. 9.

erehdyksestä johtuvaa tietämättömyyttä voidaan analysoida tahallisuuden ja erehdysopin näkökulmista.⁷³ Esimerkiksi RL 4 luvun tunnusmerkistöerehdys ja kieltoerehdys ovat erikoisrikosten yhteydessä mahdollisia välittömän tekijän erehtymisen muotoja.⁷⁴ Tunnusmerkistöerehdyksellä tarkoitetaan välittömän tekijän erehtymistä tunnusmerkistön seurauksesta, tunnusmerkistöön sisältyvistä teko-olosuhteista, tai oikeudellisen arvion perusteista.⁷⁵ Välittömän tekijän sääntelyyn liittyvää tietämättömyyttä on pidetty ennen kaikkea RL 4:2 mukaisena kieltoerehdyskysymyksenä.⁷⁶ Kieltoerehdys merkitsee tekijän erehtymistä menettelynsä lainmukaisuudesta.⁷⁷ Kieltoerehdys on anteeksiannettava sen perustuessa esimerkiksi uuteen vaikeasti tulkittavaan lainsäädäntöön, jonka sisällöstä tekijä on yrittänyt hankkia tietoa.⁷⁸

Kieltoerehdyksen arvioinnissa punnitaan erehdyksen anteeksiannettavuuden ja tekijän selonottovelvollisuuden välistä suhdetta. Tekijän selonottovelvollisuus on oikeuskäytännössä asetettu varsin korkealle.⁷⁹ Selonottovelvollisuuden laajuuden määrittämisen kriteereiksi on esitetty kolmea tilannetta: Jos tekijällä on epäily menettelyn oikeudenvastaisuudesta, tulee hänen tarkistaa asia; jos tekijä taas toimii alalla, jonka hän tietää olevan erityisen sääntelyn kohteena, tulee hänen varmistua velvolluuksiensa sisällöstä ja jos tekijä puolestaan tietää menettelynsä vahingoittavan yksityistä tai yleistä tahoa, tulee hänen varmistua sen laillisuudesta.⁸⁰ Näihin kriteereihin liittyvää KKO:n tulkintaa on 2000-luvun alussa kritisoitu ja samalla on vastavuoroisesti esitetty laajempaa vastuuvapauden myöntämistä kuin oikeuskäytäntö on hyväksynyt.⁸¹ Vastuuvapauden kannalta mielenkiintoinen kieltoerehdykseen liittyviä anteeksiantoperuste on RL 4 luvun 2 § 4 kohta.⁸² Vastuuvapauden arvioinnissa kohdan sanamuoto voi mahdollistaa tapauskohtaisesti joustavan soveltamisen muutoin korkean soveltamiskynnyksen omaavassa säännöksessä.

⁷³ Kallio 2023, s. 39–40.

⁷⁴ Rikoslain 4:1 ja 4:2 sekä Kallio 2023, s. 43.

⁷⁵ HE 44/2002 vp, s. 105.

⁷⁶ Matikkala 2005, s. 542 ja 587. Kieltoerehdyksestä laajemmin Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019, s. 432–448.

⁷⁷ Kallio 2023, s. 39.

⁷⁸ Koponen 2002, s. 313–314. Vrt. Backman 1989 s. 586.

⁷⁹ Näin tulkittu esimerkiksi ratkaisuisissa KKO 1985:2 ja KKO 2000:113.

⁸⁰ Koponen 2002, s. 314.

⁸¹ Oikeuskäytännöstä esimerkkinä tapaus KKO 2000:113. Oikeuskirjallisuudessa asiaa käsitellyt Koponen. Koponen 2002, s 313–314.

⁸² Rikoslain 4:2 4 kohta.

3 Välillinen tekeminen erikoisrikoksissa

3.1 Erikoisrikosoikeus verrattuna tavanomaiseen rikosoikeuteen

Suurin osa rangaistussäännöksistä sisältyy rikoslain erityiseen osaan, ja ne alkavat sanalla “joka”. Tällöin pääsääntöisesti säännöksessä ei ole asetettu ennalta edellytyksiä sille, kuka rikokseen voi syyllistyä. Kuitenkin myös muualta lainsäädännöstä löytyy rangaistusuhkaisia säännöksiä; blankorangaistustekniikan käytön myötä joidenkin säännösten kohdalla rikoslaissa on vain kuvaus kriminalisoitavasta teosta ja viittaus rangaistussäännöksen sisältävään lakiin. Nämä rikoslain ulkopuoliset rangaistussäännökset kuuluvat erikoisrikosoikeuteen. Erikoisrikosoikeus sääntelee ydinrikosoikeuden ulkopuolelle jäävistä rikoksista.⁸³ Toisaalta myös suoraan rikoslaissa säädetään joistakin erikoisrikoksista (*delicta propria*) ilman blankosäätelytekniikkaa.

Erikoisrikos on rikos, jonka potentiaalinen tekijä mainitaan kulloisessakin erikoisrikoksen säännöksen tunnusmerkistössä. Tällöin rikoksen tekijänä voi olla vain sellainen henkilö, jolla on lain edellyttämä asema tai lain edellyttämät ominaisuudet taikka joka täyttää muut tunnusmerkistössä tarkoitetut olosuhteet.⁸⁴ Nämä ominaisuudet tai olosuhteet täyttävä henkilö on siis intraneus, ja sellainen henkilö, joka ei näitä ominaisuuksia täytä, on extraneus. Toisin sanoen erikoisrikoksissa tekijältä edellytetään aina jotakin erityisominaisuutta, ja näin ollen rangaistusuhka kohdistuu erikoisrikoksissa vain ennalta rajattuun henkilöpiiriin.

Erikoisrikosoikeudessa esiintyy muuta rikosoikeutta enemmän käskynormeja⁸⁵ sekä tunnusmerkistöjä, joissa rangaistusuhka suunnataan myös huolimattomaan käyttäytymiseen.⁸⁶ Tässä tutkimuksessa käsittelem vain tahallisia erikoisrikoksia. Osa erikoisrikoksista, kuten salassapitorikos, luottamusaseman väärinkäyttö ja velallisen petos, on rangaistavia vain tahallisina. Erikoisrikosten sääntelyn hajanaisuus on omiaan mahdollistamaan kriminalisoituihin tekoihin liittyvää tietämättömyyttä, etenkin kun huomioitavaksi tulevat kansainvälinen ja EU-oikeudellinen sääntely.

⁸³ Ks. Boucht – Frände 2019, s. 119.

⁸⁴ HE 44/2002 vp s. 159.

⁸⁵ Frände – Helenius – Korkka-Knuts 2020, s. 107.

⁸⁶ Frände – Helenius – Korkka-Knuts 2020, s. 184.

Rikoslaisissa erikoisrikoksia ovat selkeimmin virka-, sotilas- ja työrikokset.⁸⁷ Lisäksi esimerkiksi luottamusaseman väärinkäyttö katsotaan erikoisrikokseksi,⁸⁸ vaikka siinä tekijäpiiriä ei ole rajattu yhtä selkeästi. Kirjanpitorikoksen ja tuottamuksellisen kirjanpitorikoksen tunnusmerkistöt koskevat lähtökohtaisesti vain kirjanpitovelvollista, ja velallisen rikokset koskevat velallisia.⁸⁹ Säännösten asemaa erikoisrikoksina kuvaa tekijäpiirin laintasoinen määrittely.

3.2 Osallisuusopin soveltuminen erikoisrikoksiin

Osallisuusoppi soveltuu erikoisrikoksiin muista rikoksista eriävällä tavalla. Se ei nimittäin tule erikoisrikoksissa sovellettavaksi kaikilta osin⁹⁰; erikoisrikokseen voi syyllistyä osallisena ainoastaan avunannon tai yllytyksen muodossa, ja ulkopuolinen henkilö ei voi nykyisessä oikeustilassa syyllistyä välillisenä tekijänä erikoisrikokseen. Näin on siinäkin tapauksessa, että osallisuus tosiasiallisesti vastaisi välillistä tekemistä eli tekijävastuuta. Tämä johtuu siitä, ettei välillinen extraneus täytä erikoisrikoksen tekijätunnusmerkkiä sekä pohjimmaltaan siitä, että useimpien erikoisrikosten tunnusmerkistöjen mukaisesti vain tiettyihin henkilöryhmiin kuuluvilla on jokin tietty velvollisuus, ja tätä velvollisuutta ei voida ulottaa jokaisen henkilön vastuulle. Lainsäätäjät nimittäin asettaa ja jakaa velvollisuudet elintärkeiden yhteiskunnallisten intressien perusteella.⁹¹ Claus Roxinkin puhuu velvollisuusrikoksista⁹², jonka voidaan oikeastaan katsoa olevan kuvaavampi termi erikoisrikoksille. Esimerkki tällaisesta velvollisuudesta löytyy työturvallisuuslain (738/2002) 10 §:stä, jonka mukaan:

“Työnantajalla on velvollisuus kartoittaa muun muassa työympäristöstä ja työolosuhteista aiheutuvat haitta- ja vaaratekijät sekä, jos niitä ei voida poistaa, arvioitava niiden merkitys työntekijöiden turvallisuudelle ja terveydelle. Tämän velvollisuuden täysin laiminlyövä voidaan tuomita työturvallisuusrikoksesta RL 47:1.1:n 1 kohdan nojalla.”

⁸⁷ Nuutila 1997, s. 88.

⁸⁸ Näin mm. Kallio 2023 s. 38, Frände 2007 s. 73 ja Tapani 2018 s. 795.

⁸⁹ HE 44/2002 vp, s. 159.

⁹⁰ Frände – Helenius – Korkka-Knuts 2020, s. 360.

⁹¹ Frände – Helenius – Korkka-Knuts 2020, s. 360.

⁹² Luoto 2018, s. 226.

Tällöin ulkopuolinen taho ei voi olla tekijä osallisuusoppien mukaan, sillä hän ei täytä laissa määriteltyä tekijätunnusmerkkiä, eli tässä tapauksessa työnantajan asemaa. Rangaistavuuden näkökulmasta on kuitenkin varsin ongelmallista, että vaikka extraneuksen osuus vastaisi välillistä tekemistä, ei hän tällöin joudu tekijänä vastuuseen.

Varsinaisen osallisuuden eli yllytyksen ja avunannon soveltumisesta erikoisrikoksiin säädetään RL 5 luvun 7 §:n 2 momentissa. Säännös ei siis ota kantaa raskauttavampiin osallisuuden muotoihin eli välilliseen tekemiseen ja rikoskumppanuuteen, jotka luokitellaan tekijävastuun muodoiksi. Sääntely on tämän suhteen siis olennaisesti vajavaista. Oikeuskäytännöstäkään ei löydy tulkintaa välillisen tekemisen soveltumisesta erikoisrikoksiin. Lisäksi asiasta vanhemmassa oikeuskirjallisuudessa esitetyt mielipiteet ovat olleet eriäviä. Muun muassa Salmiala ja Anttila ovat olleet sitä mieltä, että extraneus on kykenevä tekemään välillisenä tekijänä erikoisrikoksen käyttäen välikappaleena intraneusta. Myönteisen kannan tueksi on esitetty, että erikoisrikoksen sisältämä norminloukkaus tapahtuu myös silloin, kun extraneus intraneusta välikappaleenaan käyttäen saa aikaan erikoisrikoksen tunnusmerkistön toteutumisen, joten olisi epäjohdonmukaista jättää seurauksen aiheuttaminen rankaisematta.⁹³ Vastakkaisella kannalla on ollut muun muassa Honkasalo. Kielteisen kannan perusteeksi on viitattu siihen, että henkilöä, jolla ei ole rikoksen tekijältä vaadittavia ominaisuuksia tai olosuhteita, ei voida rangaista varsinaisena tekijänä, koska päinvastainen menettely olisi loukkaus *nulla poena sine lege* -periaatetta vastaan.⁹⁴ Kukaan ei nimittäin tule kvalifioiduksi sillä perusteella, että hän käyttää välikappaleenaan varsinaisen erikoisrikoksen tekemiseen kelpavaa toista henkilöä.⁹⁵

Rikoslain yleisen osan uudistuksessa toisaalta koettiin tarvetta laajentaa tekijävastuuta. Laajennusehdotus koski tilannetta, jossa aiemmin tekijätunnusmerkin täyttämätöntä ei ole voitu tuomita tekijänä, vaan ainoastaan yllyttäjänä tai avunantajana. Kyseessä on siis varsin samankaltainen tilanne, kuin välillisesti tehdyissä erikoisrikoksissa. Tuolloin hallituksen esityksessä 44/2002 vp ehdotettiin säännöstä koskien oikeushenkilön puolesta toimimista. Tämän säännöksen (RL 5:8) mukaan:

⁹³ Anttila 1958, s. 89.

⁹⁴ Honkasalo 1967, s. 249.

⁹⁵ Honkasalo 1967, s. 249.

“Yhteisön, säätiön tai muun oikeushenkilön lakimääräisen toimielimen tai johdon jäsen sekä oikeushenkilössä tosiasiallista päätösvaltaa käyttävä taikka sen puolesta työ- tai virkasuhteessa tai toimeksiannon perusteella muutoin toimiva henkilö voidaan tuomita oikeushenkilön toiminnassa tehdystä rikoksesta rangaistukseen siitä huolimatta, ettei hän täytä rikoksen tunnusmerkistössä tekijälle asetettuja erityisehtoja, jos oikeushenkilö nuo ehdot täyttää.”

Tällaista tekijävastuun laajentamista ehdotettaessa olisi ollut luontevaa ehdottaa myös säännöstä välillisestä tekemisestä erikoisrikoksissa. Kyse on nimittäin hyvin samankaltaisesta tilanteesta kuin ehdotetussa oikeushenkilön puolesta toimimisessa; tunnusmerkistö sisältää tekijää koskevia erityisehtoja, jotka oikeushenkilö kyllä täyttää, mutta joita oikeushenkilön puolesta toiminut luonnollinen henkilö ei täytä.⁹⁶ Säännösehdotusta välillisestä tekemisestä erikoisrikoksissa ei kuitenkaan tehty. Toisaalta voidaan katsoa, ettei välillinen tekeminen erikoisrikoksissa ole yhtä usein käytännössä esiintyvä tilanne, kuin oikeushenkilön puolesta toimiminen. Sääntelyyn on joka tapauksessa rikoslain yleisten oppien uudistuksessa jäänyt olennainen aukko.

Oikeuskäytännöstä löytyy tapauksia, joissa on jouduttu päätyymään epätydyttävään lopputulokseen osallisuusopin puutteellisen oikeustilan vuoksi. Velallisen epärehellisyyttä koskevassa ratkaisussa KKO 1999:79, vaikka vastaajan toimintaa asiallisesti ottaen oli pidettävä tekijänä toimimisena (eli rikoskumppanuutena tässä tilanteessa), voitiin hänet tuomita vain avunannosta, koska velallisen epärehellisyys on erikoisrikos.⁹⁷ KKO tuomitsi vastaajan avunannosta rikokseen, kun alemmat oikeusasteet olivat tuominneet hänet tekijänä. Samoin ratkaisussa KKO 2009:3 vastaava ohjelmatoimittaja katsottiin vain avunantajaksi salassapitorikokseen, vaikka hänen menettelynsä oli merkittävä salassapitorikoksen tekemiselle; vastaavaa ohjelmatoimittajaa ei olisi voitu tuomita rikoskumppanina, koska salassapitorikos on erikoisrikos.⁹⁸ Tapaukset ovat osittain verrattavissa välilliseen tekemiseen, sillä sekä välillinen tekeminen että rikoskumppanuus luokitellaan tekijävastuun perustaviksi. Rikoskumppanuutta erikoisrikoksissa koskee sama soveltamisongelma, kuin välillisessä tekemisessä erikoisrikoksissa.

⁹⁶ Nuotio 2003, s. 258.

⁹⁷ Kallio 2023, s. 45. Vrt. Tapani, jonka mukaan menettely vastasi avunantoa, KKO 1999:79 teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein.

⁹⁸ Kallio 2023, s. 45.

3.3 Välillisen tekemisen konstruktion soveltaminen erikoisrikoksiin

3.3.1 Tietämättömyyden arviointi tahallisuuskysymyksen näkökulmasta

Mikäli erikoisrikoksen tekijäedellytyksen täyttävä intraneus syyllistyy tahallisella menettelyllä erikoisrikokseen, määräytyy rikosvastuu normaalien vastuuoppien mukaisesti. Tarkastelen tilannetta jättämällä huomiotta sen seikan, että tämänhetkisessä oikeustilassa välillistä tekijää ei voida tuomita tekijänä erikoisrikokseen tältä puuttuvan aseman vuoksi. Intraneuksen vedotessa tietämättömyyteen lain sisällöstä on lopputuloksen kannalta ratkaisevaa se, arvioidaanko intraneuksen tietämättömyyttä tahallisuus- ja tuottamuskysymyksen vai jonkin RL 4 luvun mukaisen erehdyskysymyksen kautta.⁹⁹ Tällä on olennainen merkitys extraneuksen osallisuusmuotojen soveltumiseen; tahallisuuskysymyksen näkökulmasta arvioituna välillinen tekeminen ei tule yhtä helposti sovellettavaksi.

Siinä missä tavoitteellisen tulkinnan mukaisesti tietämättömyyttä on oikeuskirjallisuudessa käsitelty perinteisesti kieltoerehdyskysymyksenä, on oikeuskäytännössä KKO muovannut tietämättömyyden tulkintaa esimerkiksi virkarikoksissa yhä vahvemmin tahallisuuskysymykseksi.¹⁰⁰ Ratkaisussa 2008:90 KKO otti kantaa tahallisuuden kohdistumisesta normatiivisiin seikkoihin asiassa, jossa tuomaria syytettiin tahallisesta virkavelvollisuuden rikkomisesta. Poiketen perinteisestä tulkinnasta, KKO toteaa ratkaisun perusteluissaan, että tahallisesta virkavelvollisuuden rikkomisesta tuomitseminen edellyttää, että tuomari on arvioitavana olevassa tilanteessa tarkoittanut menetellä lain vastaisesti tai että hänen on ainakin täytynyt mieltää menettelevänsä lain vastaisesti. Erehtymistä arvioitiin tahallisuuskysymyksenä kieltoerehdyskysymyksen sijasta. Ratkaisu johti siihen, että nykyisin virkarikoksissa tietoisuus lain sisällöstä ja virheellinen lainsoveltaminen arvioidaan tahallisuuskysymyksenä kieltoerehdyskysymyksen sijasta.¹⁰¹

Myös toisessa ratkaisussa KKO 2017:92 kyse oli osaltaan tahallisuuden arvioinnista asiassa, jossa valtakunnansyyttäjää vastaan oli nostettu syyte virkavelvollisuuden rikkomisesta. Valtakunnansyyttäjä oli vedonnut erehtymiseen, mutta asia arvioitiin tahallisuuskysymyksenä. Huomionarvioista on se, että näissä molemmissa tapauksissa

⁹⁹ Ks. Kallio 2023, s. 46.

¹⁰⁰ Kallio 2023, s. 40–42.

¹⁰¹ Kallio 2023, s. 41.

vastaajana on oikeustieteen ammattilainen, jonka on oletettavaa tuntea lain sisältö. Toisaalta myös voimakeinojen käyttöä koskevissa ratkaisuissa KKO 2020:13 ja KKO 2020:29 tietoisuus lain sisällöstä arvioitiin tahallisuuskysymyksenä, sekä ratkaisussa KKO 2018:98 korkein oikeus on soveltanut tätä tulkintalinjaa veropetokseenkin.¹⁰²

Tapauksissa ei ole kyse välillisestä tekemisestä, mutta niillä on merkitystä sen kannalta, arvioidaanko tietämättömyys lain sisällöstä tyypillisesti tahallisuuden vai kieltoerehdyksen kannalta. Tämän kautta seuraa merkitystä sille, voidaanko välillisen tekemisen konstruktiota ylipäänsä soveltaa; jos asiaa nimittäin arvioidaan tahallisuuskysymyksenä ja intraneus on toiminut (olosuhde)tahallisesti, ei välillinen tekeminen voi tulla kyseeseen, vaikka ei olisikaan kyse erikoisrikoksesta. Jos vastaavat tapaukset arvioitaisiin kieltoerehdyksen kautta, tulisi välillinen tekeminen hyvin todennäköisesti sovellettavaksi. Lopputuloksen kannalta valinta tahallisuusarvioinnin ja erehdysopin mukaisen arvioinnin välillä on siis ratkaiseva.

3.3.2 Arviointi tunnusmerkistö- tai kieltoerehdysnäkökulmasta

Tavallisesti kieltoerehdyksen potentiaaliselle soveltamisalalle kuuluvat oikeusnormit, joita ei ole muotoiltu täydellisesti rikoslaissa. Näitä ovat erityisesti erikoisrikokset.¹⁰³

Rikosoikeudessa erehdyksellä tarkoitetaan puuttuvaa tai virheellistä tietoa jostakin asiasta.¹⁰⁴

Esimerkiksi extraneus voi saada edunvalvojana luottamusasemassa toimivan intraneuksen kavaltamaan päämiehen varoja. Intraneus voi erehtyä jostain olosuhteesta; esimerkiksi jos intraneus ei jostakin hyväksyttävästä syystä tiedä varojen olevan peräisin päämieheltä, voi intraneus olla rikosvastuusta vapaa ja tilanne katsotaan tunnusmerkistöerehdykseksi.

Erikoisrikoksia koskevan arvioinnin ulkopuolella extraneuksen toiminta voidaan katsoa välilliseksi tekemiseksi.

Rajanveto siihen, arvioidaanko intraneuksen vastuuvapautta erehdys- vai tahallisuusnäkökulmasta, ei kuitenkaan ole yksinkertainen. Tatu Hyttisen ja Jussi Tapanin mukaan veropetoksessa, kirjanpitorikoksessa ja luottamusaseman väärinkäytössä voi olla joskus vaikea määritellä, onko kyseisten rikosten edellyttämässä asemassa olevan henkilön käsitys normiston oikeasta sisällöstä tahallisuus- vai kieltoerehdysrelevantti.¹⁰⁵ Arvioinnin

¹⁰² Kallio 2023, s. 42.

¹⁰³ Frände – Helenius – Korkka-Knuts 2020, s. 297.

¹⁰⁴ Kallio 2016, s. 2.

¹⁰⁵ Hyttinen ja Tapani 2023, s. 831.

hankaluus johtuu asian luonteesta. Frände on katsonut, että jos luottamusasemassa olevan toimivaltuus tulee suoraan lainsäädännöstä, käsitellään mahdollinen tietämättömyys lain sisällöstä kieltoerehdyksenä.¹⁰⁶

Oikeuskäytännössä ratkaisuihin KKO 2015:66 koskien lääkerikosta ja KKO 2017:56 koskien luvattoman taksiliikenteen harjoittamista, jotka eivät siis ole erikoisrikoksia, pidettiin tietämättömyyttä lain sisällöstä ja säännösten virheellistä soveltamista tiedossa oleviin tosiseikkoihin kieltoerehdyskysymyksenä.¹⁰⁷ Oikeuskäytännössä vaihtelee siis rikossittain, arvioidaanko asiaa tahallisuus- vai kieltoerehdyskysymyksenä. Tämä on omiaan vähentämään oikeusvarmuutta ja ennustettavuutta.

Mikäli intraneus ei välittömänä tekijänä toimi tahallisesti tahallisuutta edellyttävässä erikoisrikoksessa ja asiaa arvioidaan sen kautta, onko intraneus olennaisesti erehtynyt lain sisällöstä, voidaan intraneus jättää tuomitsematta. Lisäksi luonnollisesti edellytetään, että erehdys on näytetty toteen. Tässä tilanteessa mikään osallisuusmuoto ei erikoisrikoksen tapauksessa kuitenkaan tule kyseeseen. Olennaista on se, että jos kyseessä olisi tavallinen rikos, tulisi tällöin välillinen tekeminen selkeästi kyseeseen. Jos tietämättömyyden arvioinnin näkökulmaksi valikoituu erehdysnäkökulma, tulee normaalitilanteessa välillinen tekeminen selkeästi todennäköisemmin soveltuvaksi, verrattuna tahallisuusnäkökulmasta arvioitaessa. Erikoisrikoksen tapauksessa välillinen tekijä välttää siis nykyisessä oikeustilassa rangaistuksen, vaikka normaalitilanteessa hänet tuomittaisiin tekijänä.

¹⁰⁶ Frände 2007, s. 73.

¹⁰⁷ Kallio 2023, s. 42.

4 Aukko extraneuksen rikosvastuussa

4.1 Erikoisrikosten vastuuopin problematiikka nykyisessä oikeusjärjestelmässä

Vallitsevassa oikeustilassa tilanteessa, jossa välillinen extraneus käyttää välitöntä intraneusta välikappaleena tekemään tahallisen erikoisrikoksen, pääsee välillinen tekijä extraneus vailla rikosvastuuta ja sitä myötä vailla rikosoikeudellisia seuraamuksia. Sekä Suomen perustuslakiin että rikoslakiin sisältyvä laillisuusperiaate, *nulla poena sine lege*, tekee mahdottomaksi extraneuksen tuomitsemisen välillisenä tekijänä erikoisrikokseen.

Laillisuusperiaate vaatii, että välillisen tekemisen konstruktiosta koskien erikoisrikoksia säädettäisiin erikseen laissa. Koska välillistä tekemistä ei suoraan voi soveltaa erikoisrikokseen tekijätunnusmerkin täyttämättömyyden vuoksi ja koska asiasta ei ole erillistä säännöstä, on lopputulos tällä hetkellä se, ettei extraneus voi toimia välillisenä tekijänä erikoisrikoksessa. Laillisuusperiaate estää tekijäkäsitteen ulottamisen niin laajalle, kuin mikä olisi oikeudenmukaista ja mielekäästä. Ei nimittäin voida katsoa olevan oikeustilan kannalta tarkoituksenmukaista, että välillinen tekijä pääsee rangaistuksetta.

Asian sääntelyyn ei tehty muutosta rikoslain yleisten oppien uudistuksessa. Tämä on erikoista, sillä tuolloin tekijävastuuta toisaalta laajennettiin oikeushenkilön puolesta toimimisen muodossa. Kyseisen hallituksen esityksen perusteluissa todetaan ainoastaan, että muu kuin virkamies ei voi toteuttaa virkarikosta välillisenä tekijänä käyttäen välikappaleena virkamiestä.¹⁰⁸ Perusteluissa siis ikään kuin myönnetään rikosvastuuseen jäävä aukko, mutta ei ole esimerkiksi perusteltu siitä säätämättä jättämistä mitenkään. Toisaalta hallituksen esityksellä ei kuitenkaan tavoitella yleisten oppien tyhjentävää määrittelyä rikoslaissa.¹⁰⁹

Jussi Matikkala on arvostellessaan HE 44/2002:ta todennut, että esityksessä ei ehdoteta säännöksiä esimerkiksi aiheuttamisen tai rikoksen käsitteestä eikä kokonaistörkeyden määräytymisestä törkeissä tekemuodoissa.¹¹⁰ Näin ollen sääntelyyn on uudistuksen jälkeen jäänyt useita muitakin merkittäviä aukkoja välillisen tekemisen erikoisrikosulottuvuuden lisäksi. Matikkala tuo esiin tilanteita, joissa sääntelyaukkoja erityisesti ei voida sallia ja siksi

¹⁰⁸ HE 44/2002 vp, s. 154.

¹⁰⁹ Lahti 2003, s. 140.

¹¹⁰ Matikkala 2003, s. 218.

sääntelyä tulisi muuttaa. Näin hänen mukaansa on, mikäli asialla on rikosoikeudessa erityinen tekninen merkitys tai sitä koskeva oikeudellinen kielenkäyttö on muuten etäännyntynyt yleiskielestä, mikäli oikeustilaan halutaan muutosta tai mikäli asiaan liittyy normatiivista epäselvyyttä, joka voi ilmetä esimerkiksi epäyhtenäisenä oikeuskäytäntönä. Mitä merkittävämmästä asiasta on kyse, sitä suuremmalla syyllä asiasta on säänneltävä. Merkittävyys voi ilmetä esimerkiksi siinä, että asiaan liittyy merkittäviä oikeudellisia seuraamuksia.¹¹¹

Matikkalan perusteluihin tukeutuen voidaan todeta, että myös välillisestä tekemisestä erikoisrikoksissa olisi tarpeen säätää erikseen. Dan Heleniuksen näkemystä soveltaen voidaan katsoa, että välillinen tekijä on monessa tapauksessa vaarallisempi oikeushyville kuin itse teon toteuttaja, ja moraaliset näkökohdat puhuvat rankaisemisen puolesta.¹¹² Lisäksi lainkunnioitus on vaarassa heiketä, jos omalta osaltaan vastuulliset välttyvät vastuulta enemmän tai vähemmän muodollisin perustein.¹¹³ Välillinen tekijä pääsee vaille seuraamuksia tehdessään tahallisen erikoisrikoksen, mikä on epäoikeudenmukaista. Epäoikeudenmukaisuudella tarkoitan sitä, kuinka lähtökohtaisesti tekijävastuun langettavassa ja yhdenmukaiseen lopputulokseen päättyvässä toiminnassa välillisesti teon tehnyt selviää ilman rangaistusta.¹¹⁴

4.2 Laajennettu tekijävastuu erikoisrikoksissa

Ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä.¹¹⁵ Yhdenvertaisuuden perusoikeutta turvaava PL 6.1 § sisältää muodollisen ja aineellisen yhdenvertaisuuden edellytykset.¹¹⁶ Muodollisen yhdenvertaisuuden mukaan RL:n erityisen osan tunnusmerkistön tahallisesti rikkovia on lähtökohtaisesti rankaistava yhdenmukaisesti tekijävastuun alaisina tekijöinä. Aineellisen yhdenvertaisuuden mukaisesti välillisen tekemisen kodifioinnilla on vahvistettu yhdenmukaisen tekijävastuun lähtökohta välillisen tekijän tarkoituksellisesti hyväksikäyttäessä välittömän tekijän vastuuvapausperustetta tahallisen rikoksen tekemisessä.

¹¹¹ Matikkala 2003, s. 218.

¹¹² Ks. Frände – Helenius – Korkka-Knuts 2020, s. 332.

¹¹³ Frände – Helenius – Korkka-Knuts 2020, s. 332.

¹¹⁴ Ks. muodollisen yhdenvertaisuuden määritelmä Melander 2011, s. 175.

¹¹⁵ Suomen perustuslain (731/1999) 6.1 §.

¹¹⁶ Melander 2011, s. 175.

Erikoisrikollisuuteen liittyvää välillistä tekemistä voidaan analysoida systeemisen ja tavoitteellisen tulkinnan avulla osana laajempaa rikosoikeusjärjestelmän kokonaisuutta. Tavoitteellisessa tulkinnassa kiinnitetään huomiota sääntelyn tavoitteisiin ja päämääriin.¹¹⁷ Systeemisessä tulkinnassa sovellettavaa säännöstä puolestaan tarkastellaan osana laajempaa sääntelykokonaisuutta.¹¹⁸

Sakari Melanderin mukaan oikeudenmukaisen rikosoikeuden järjestelmässä kaikki asetetaan lähtökohtaisesti yhdenvertaiseen asemaan.¹¹⁹ Rikosoikeudellinen sääntely koskee lähtökohtaisesti kaikkia oikeusjärjestelmän piiriin kuuluvia henkilöitä ja jokaisella on velvollisuus olla rikkomatta sääntelyn suojaamia normeja.¹²⁰ Anttilakin on aikanaan katsonut, että erikoisrikossääntelyn tekijätunnusmerkin rajaama ja tällaisen sosiaalisen aseman perustama velvollisuus noudattaa erikoisrikoksen kieltävää normia kuuluu myös muille oikeusjärjestelmän piirissä oleville henkilöille.¹²¹ Toki tuo velvollisuus on tällöin ensisijaisen tärkeä erikoisrikoksen tekijätunnusmerkin piirissä oleville henkilöille. Anttilan mukaan olisi systeemisesti epäjohtonmukaista jättää extraneus tekemästään loukkauksesta huolimatta erikoisrikokseen liittyvän tekijävastuun ulkopuolelle.¹²²

Välillisen tekemisen konstruktion soveltaminen erikoisrikokseen edellyttää vakaata ja systeemisesti koherenttia intraneuksen vastuuvapausarvioinnin kohdistamista. Extraneuksen tekijävastuun arviointiin liittyy välillisessä tekemisessä intraneuksen olennaisesta erehdyksestä johtuvan vastuuvapauden arviointi. Intraneuksen vastuuvapautteen liittyen lainsäätäjä on RL:n yleisen osan uudistuksessa esittänyt, että “teon oikeudenvastaisuutta koskevaa erehdystä käsitellään syyllisyys-, ei tahallisuuskysymyksenä.” Erehtyneen ja täten tietämättömän intraneuksen vastuuvapausarvioinnissa noudatettava tavoitteellinen tulkinta vakauttaisi välillisen tekemiseen ja erikoisrikollisuuteen liittyvää problematiikkaa.

Rikosoikeusjärjestelmän oikeudenmukaisuutta ja sen velvoittavuuden yhdenvertaisia lähtökohtia painottavat kannanotot tukevat lievään aksessorisuuteen, laajaan

¹¹⁷ Määttä – Paso 2019, s. 37.

¹¹⁸ Määttä – Paso 2019, s. 34.

¹¹⁹ Melander 2011, s. 175.

¹²⁰ Melander 2011, s. 175.

¹²¹ Anttila 1958, s. 90.

¹²² Anttila 1958, s. 90.

tekijäkäsitteeseen ja dynaamiseen täytäntöönpanotoimeen mukautuvaa aineellis-objektiivista osallisuusteoriaa. Erikoisrikoksen tekijätunnusmerkin edellyttämän sosiaalisen aseman ja objektiivisesti määritellyn velvollisuuden lisäksi huomiota on kiinnitettävä myös esimerkiksi erikoisrikoksella loukattuun normiin ja oikeushyvään. Edellä käsitelty laillisuusperiaatteen muodostama este on mahdollista poistaa muokkaamalla RL 5:4:n välillisen tekemisen säännöstä. Tavoitteena muutoksella olisi tekijävastuun ulottaminen henkilöön, joka ei välittömästi täytä erikoisrikoksen tunnusmerkistön edellyttämää tekijätunnusmerkkiä, mutta joka toiminnallaan tosiasiaassa tarkoituksellisesti aiheuttaa erikoisrikossääntelyllä suojatun normin ja oikeushyvän rikkomisen. Tällaista ratkaisua on ehdottanut myös Kallio.¹²³

Muutos tukisi lainkäytössä ja suomalaisessa osallisuusopin erillisvastuujärjestelmässä jo vuosikymmenien ajan sovellettua aineellis-objektiivista osallisuusteoriaa.

Oikeusjärjestelmämme moniulotteisessa säännösympäristössä muutos vakiinnuttaisi ja vakauttaisi lainkäyttäjän ratkaisumahdollisuuksia erikoisrikosten merkittävissä, joskin harvinaisissa, välillisen tekemisen tapauksissa. Säännösmuutos vahvistaisi myös yhteiskuntamme muodollista ja aineellista yhdenvertaisuutta.

¹²³ Ks. Kallio 2023, s. 50.

5 Yhteenveto

Tavoitteenani on ollut analysoida extraneuksen tekijäkelpoisuutta välillisenä tekijänä erikoisrikoksissa. Välillisen tekemisen konstruktioita erikoisrikoksiin soveltamalla voidaan osoittaa erillisvastuujärjestelmässä vallitsevia kipupisteitä. Edellä on osoitettu, kuinka esimerkiksi intraneuksen erehtymisestä johtuva tietämättömyys aiheuttaa nykyään ristiriidan tekijävastuun yhdenvertaisen toteutumisen ja rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen mukaisen lainkäytön välillä. Ristiriita koskee tilanteita, joissa erikoisrikokseen tekijäkelpollisen intraneuksen toiminta täyttää tahallisen rangaistavan erikoisrikoksen tunnusmerkistön, mutta intraneus todetaan erehdysopin mukaisella vastuuvapausarvioinnilla syyntakeettomaksi. Tätä intraneuksen olennaista erehdystä on sen sijaan hyväksikäyttänyt extraneus, joka on tarkoituksellisesti erehdyttänyt ja välikappaleenaan ohjannut intraneusta toteuttamaan tahallisen erikoisrikoksen.

Oikeusjärjestyksen puutteellisuutta selittää oikeuskäytännön harvinaisuus. Tekijävastuun laajentamista kodifioivan välillisen tekemisen ja erehdysopin mukaisen tunnusmerkistöerehdyksen tai kieltoerehdyksen soveltamisille on asetettu korkeat soveltamiskynnykset. Välillisen tekemisen korkeaa soveltamiskynnystä on perusteltu sen välittömään tekemiseen nähden toissijaisella tekijävastuun asemalla ja käänteisen tekijävastuuarvioinnin prosessuaalisella vaikeudella.¹²⁴ Yleisemminkin tekijävastuun ulottaminen aineellis-objektiiivisen teorian mukaisesti välitöntä tekijää laajemmalle on esimerkiksi 2000-luvun alussa koettu laillisuusperiaatteen, oikeusturvan ja ennakoitavuuden kannalta ongelmalliseksi.¹²⁵

Erehdysopin soveltamisen korkeaa soveltamiskynnystä on puolestaan perusteltu välittömän tekijän laajalla selonottovelvollisuudella. Käytännössä esimerkiksi kieltoerehdys voi olla anteeksiannettava sen perustuessa uuteen ja vaikeasti tulkittavaan lainsäädäntöön, jonka sisällöstä tekijä on yrittänyt hankkia tietoa. Erikoisrikoksen osalta selonottovelvollisuudessa korostuu erityisesti velvollisuus, jonka mukaan erityisen sääntelyn kohteena olevan tekijän pitää varmistua velvolluuksiensa sisällöstä.

¹²⁴ Ks. Luoto, KKO 2022:32 teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein 1998–2022. (Luettu 21.5.2024).

¹²⁵ Vanhanen 2004 s. 51–52.

Oikeuskäytännön korkeista soveltamiskynnyksistä huolimatta suomalaisessa erillisvastuujärjestelmässä noudatettu aineellis-objektiivinen osallisuusteoria tukee tekijävastuuta laajentavaa RL 5:4:n säännösmuutosta. Muutosta puoltaa lievä aksessorisuus, laajan tekijäkäsitteen kausaalien vaikuttamisen lähtökohta ja laajan täytäntöönpanotoimen mahdollistama tekijävastuun ulottaminen rikoksen toteutumisessa merkitykselliseen toimintaan. Välillisen tekemisen konstruktio voidaan systematisoida jyrkän aksessorisuuden edellyttämästä rangaistavuuden apuvälineestä lievän aksessorisuuden mahdollistamaksi yhdenvertaisen tekijävastuun takaajaksi. Laajan tekijäkäsitteen mukaan välillisen tekemisen tekijävastuun perustavaan piiriin luetaan toiminta, jota ei erikseen ole säännelty varsinaisen osallisuuden piiriin. Laaja täytäntöönpanotoimen käsite puolestaan mahdollistaa kokonaisuutena perustuvan tekijävastuun ulottamisen henkilöihin, jotka eivät ole osallistuneet perinteisen ja suppean täytäntöönpanotoimen suorittamiseen.

Erikoisrikollisuuteen ja välilliseen tekemiseen liittyvää sääntelyn puutteellisuutta paikkaa nykyään välilliselle tekemiselle läheinen yllytyksen tunnusmerkistö. Yllytys on menettelyltään hyvin samankaltaista, kuin välillinen tekeminen. Molemmissa osallinen vaikuttaa rikoksen tekemiseen muilla keinoin, kuin tekemällä rikoksen täytäntöönpanotoiminta. Välillisen tekijän toiminta täyttää usein samalla yllytyksen.¹²⁶ Rajanveto näiden välillä onkin usein vaikeaa. Toisaalta rangaistavuuden näkökulmasta tämä ratkaisuvaihtoehto ei ole riittävä, sillä yllytyksestä rangaistaan lievemmin, kuin välillisestä tekemisestä.

Välillisen tekijän lakiin kirjattu tekijäkelpoisuus erikoisrikoksissa on kapea-alaisuudestaan huolimatta ajankohtainen ja potentiaalisilta seurauksiltaan merkittävä oikeusvaltiollinen kysymyksenasettelu. Siihen sisältyy monia systemaattiselta sisällöltään avoimia tulkintavaihtoehtoja, joiden vahvistaminen vakauttaisi rikosoikeudellista oikeusjärjestystä ja edistäisi oikeusvaltiossa perusoikeutena turvatun yhdenvertaisuuden kehitystä. Vastauksena tutkimuskysymykseeni totean, että extraneuksella tulee olla tekijäkelpoisuus välillisenä tekijänä erikoisrikoksissa. Tämä edellyttää oikeudenmukaisuuden, laillisuusperiaatteen ja rikosoikeusjärjestelmän systematiikan vaatimukset tyydyttävää muutosta voimassa olevaan lainsäädäntöön. Muutoksella huomion keskipiste siirtyy erikoisrikoksen tekijätunnusmerkistä erikoisrikossääntelyn suojaamaan normiin ja oikeushyvään.

¹²⁶ Ks. Vanhanen 2004, s. 13.