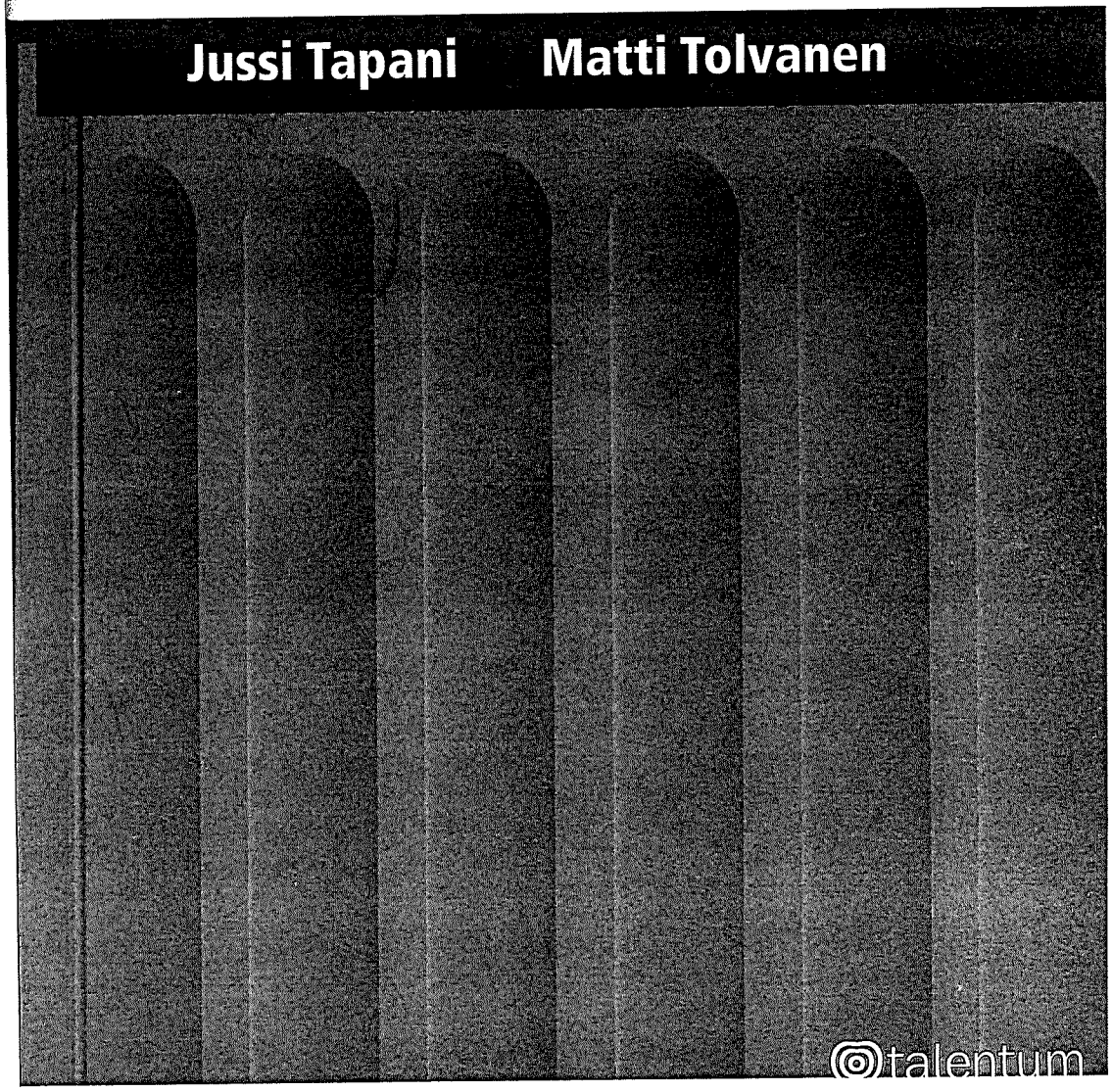
ALMISTELU

RIKOSOIKEUDEN YLEINEN OSA

Vastuuoppi

Jussi Tapani Matti Tolvanen



talentum

6.7.1 Sallitun ja kielletyn toiminnan erottaminen urheilussa ... 282
6.7.2 Yhteinen riskinotto ... 284

III VASTUUVAPAUSPERUSTEET ... 291

1 VOIMAKEINOJEN KÄYTTÖ ... 293

2 YLEINEN KIINNIOTTO-OIKEUS JA ITSEAPU ... 302

3 OIKEUTTAMIS- JA ANTEEKSIANTOPERUSTEET ... 309
3.1 Yleistä ... 309
3.2 Hätävarjelu ... 311
3.2.1 Suojeltavat oikeushyvät ... 311
3.2.2 Hyökkäyksen käsite ... 313
3.2.3 Hyökkäyksen aikarajat ... 316
3.2.4 Puolustusteon tarpeellisuus ja puolustettavuusarviointi ... 319
3.2.5 Tieto ja erehtyminen hätävarjelutilanteesta ... 324
3.3 Hätävarjelun liioittelu ... 327
3.4 Pakkotila ... 334
3.4.1 Pakkotilan määritelmä ja merkitys rangaistusvastuuseen ... 334
3.4.2 Suojeltavat oikeushyvät ... 335
3.4.3 Tilanteen pakottavuus ... 336
3.4.4 Pakkotilateon puolustettavuus ... 339
3.4.5 Tieto ja erehtyminen pakkotilasta ... 342
3.5 Pakkotilaoikeuden rajojen ylittäminen ... 344
3.6 Esimiehen käsky ... 346
3.7 Kieltoerehdys ... 350

4 SYYNTAKEETTOMUUS ... 362
4.1 Syyntakeettomuuden sisältö ... 362
4.2 Päihtymys ja syyntakeisuus ... 369

IV YRITYS JA VALMISTELU ... 373

1 YRITYKSEN RANGAISTAVUUS JA SEN OIKEUSPOLIITTINEN PERUSTELU ... 375

2 TÄYTÄNTÖÖNPANOTOIMI JA VAARA RIKOKSEN TÄYTTYMISESTÄ ... 378

3 YRITYKSESTÄ LUOPUMINEN JA TEHOKAS KATUMINEN ... 390

4 VALMISTELUN RANGAISTAVUUS ... 399
4.1 Yleisiä näkökohtia ... 399
4.2 Eräiden törkeiden rikosten valmistelun rangaistavuus ... 402

V OSALLISUUS ... 411

1 YLEISTÄ ... 413

2 RIKOSKUMPPANUUS ... 416

3 VÄLILLINEN TEKEMINEN ... 424

4 YLLYTYS ... 430

5 AVUNANTO ... 436

6 ERITYISTEN OLOSUHTEIDEN VAIKUTUS OSALLISTEN VASTUUSEEN ... 445
6.1 Tyyppitapaukset ... 445
6.2 Itsekriminointisuoja ... 447

7 OIKEUSHENKILÖN PUOLESTA TOIMIMINEN ... 453

8 VASTUUN KOHDENTAMINEN ... 457

1
Yrityksen rangaistavuus ja sen oikeuspoliittinen perustelu

Kaikkien rikosten yritys ei ole rangaistavaa. Rikoslain 5 luvun 1 §:n 1 momentin mukaan rikoksen yrityksestä rangaistaan vain, jos yritys on *tahallista* rikosta koskevassa säännöksessä säädetty rangaistavaksi. Määritelmästä seuraa suoraan, ettei tuottamuksellinen rikoksen yritys ole rangaistavaa. Rikoslaissa on monia usein sovellettavia tunnusmerkistöjä, joissa rikoksen yritys ei ole rangaistava. Esimerkiksi lievän kavalluksen, rattijuopumuksen ja vahingonteon yritykset ovat rankaisemattomia. Kaikissa näissä rikostyypeissä on sinänsä mahdollista erottaa yritysvaihe teknisesti täytetystä teosta, mutta lainsäätäjä on harkinnut tarkoituksenmukaiseksi jättää yritys rankaisemattomaksi.

Yrityksen rangaistavaksi säätämisessä on käytetty vaihtelevia tekniikoita. Yleisin tekniikka on se, että täytettyä tekoa kuvaavan tunnusmerkistön jälkeen todetaan erillisessä momentissa, että rikoksen yritys on rangaistava. Rikoslain 21 luvun 1 §:ssä on säädetty rangaistavaksi toisen (tahallinen) tappaminen ja pykälän toisessa momentissa tappamisen yritys. Jos yritys on säädetty rangaistavaksi tällä tekniikalla, yritysasteelle jäänyt rikos on lievemmin rangaistava kuin täytetty teko (RL 5:3.3 ja 6:8).

Mahdollista on myös rinnastaa yritys täytettyyn tekoon. Tätä tekniikkaa on käytetty veropetosrikoksissa. Veropetokseen syyllistyy se,

joka aiheuttaa tai yrittää aiheuttaa veron määräämättä jättämisen tai sen määräämisen liian alhaiseksi (RL 29:1). Laki ei tunne rikosnimikettä "veropetoksen yritys", vaan sekä onnistunut veron välttäminen että epäonnistunut yritys välttää veroa ovat rikosnimikkeeltään veropetosta. Teon jääminen yritysasteelle ei rangaistusasteikon tasolla vaikuta rangaistuksen määrään, mutta rangaistuksen mittaamisessa on mahdollista lieventää rangaistusta siksi, että teko on jäänyt yritykseksi. Vastaavalla tekniikalla on säädetty tunnusmerkistö, jossa säädetään rangaistavaksi oikeudenkäytössä kuultavan uhkaaminen (RL 15:9). Tunnusmerkistössä on yhtenä tekomuotona se, että tekijä väkivallalla tai uhkauksella estää tai yrittää estää toista antamasta lausuntoa esimerkiksi todistajana oikeudessa taikka vaikuttaa tai yrittää vaikuttaa lausunnon sisältöön.

Yrityksen rangaistavuutta on perusteltu sekä objektiivisin että subjektiivisin syin.[1] Rangaistavuuden peruste on yhtäältä nähty siinä *vaarassa*, jonka yritys aiheuttaa. Toisaalta voidaan väittää yrityksen ilmentävän tekijässä samaa syyllisyyttä kuin täytetyn rikoksen. Pohjoismaissa on perinteisesti painotettu yrityksen objektiivista puolta. Toisaalta tahallisuuskin joudutaan yleensä arvioimaan ulkonaisen tapahtumainkulun pohjalta, koska ainakin vaikenevan vastaajan tarkoituksia on muutoin vaikea päätellä.

Myös *kriminaalipoliittiset* syyt puoltavat yrityksen rangaistavuutta. Yleisestävyyden keskeinen idea on luottamus. Ihmisten on voitava luottaa siihen, ettei yhteiskunnan pelisääntöjä rikota ilman seuraamuksia. Säännön rikkominen horjuttaa tätä luottamusta, joka palautetaan symbolisesti rankaisemalla sääntöjen rikkojaa. Yritysasteelle ehtinyt teko on jo omiaan horjuttamaan tätä luottamusta. Useassa rikostyypissä on sattumanvaraista, missä vaiheessa teko tulee ilmi. Kiinnijäämisriskin ylläpitäminen edellyttää yrityksen rangaistavuutta esimerkiksi verorikoksissa, kiristyksessä ja sosiaalietuuksien hakuun liittyvissä petoksissa, joista merkittävä osa tulee ilmi yritysasteella. Yrityksen rankaisemattomuus vähentäisi olennaisesti rikoksesta kiinni jäämisen riskiä ja houkuttelisi esimerkiksi tulojen ilmoittamatta jättämiseen tai aiheettomiin vähennyspyyntöihin verotuksessa.[2] Ei ole

[1] Ks. laajemmin *Tapani* 2010 s. 30–39.
[2] *Frände* 2012 s. 223.

mitään syytä houkutella ihmisiä "kokeilemaan kepillä jäätä". Tämä peruste ei kuitenkaan päde liikennejuopumuksiin. Niissä suurin kiinnijäämisen riski on ajon aikana, ja poliisilla on oikeus tehdä puhalluskoe kenelle tahansa moottorikäyttöisen ajoneuvon kuljettajalle ilman rikosepäilyäkin.

Yrityksen rangaistavuudella on vaikutusta myös poliisin työhön. Poliisi voi toki puuttua yritysasteelle edenneisiin tekoihin, vaikka yritys ei olisi rangaistava, koska poliisin pitää pyrkiä rikosten ennaltaehkäisyyn. Poliisi voi esimerkiksi estää juopunutta henkilöä lähtemästä ajamaan autolla, vaikka rattijuopumuksen yritys ei ole rangaistava. Poliisi voi puuttua tekoon viimeistään siinä vaiheessa, kun henkilö ilmeisessä ajamisen aikomuksessa ryhtyy käynnistämään autoa. Kaikissa rikostyypeissä puuttumisen oikeus ei kuitenkaan olisi näin ilmeinen. Toisinaan voi olla varsinkin tutkinnan alkuvaiheessa vaikea ratkaista, onko teko jo täyttynyt. Esitutkintaan kuuluvien pakkokeinojen käyttöä ei ole tästäkään syystä aihetta rajata vain täytettyihin tekoihin.

2

Täytäntöönpanotoimi[3] ja vaara rikoksen täyttymisestä

Rikoslain 5 luvun 1 §:n 2 momentin mukaan teko on edennyt rikoksen yritykseksi, kun tekijä on *aloittanut* rikoksen tekemisen ja saanut aikaan vaaran rikoksen täyttymisestä. Rikoksen yritys on kysymyksessä silloinkin, kun vaaran syntymättä jääminen on johtunut vain satunnaisista syistä. Raja rangaistavan yrityksen ja rankaisemattoman valmisteluteon välillä ratkeaa kutakin rikostunnusmerkistöä tulkitsemalla. Rangaistava yritys voi olla käsillä vasta siinä vaiheessa, kun tekijä on aloittanut täytäntöönpanotoimen. Täytäntöönpanotoimen käsitteen sisältö on siis selvitettävä kutakin tunnusmerkistöä tulkitsemalla. Toteutunutta tapahtumainkulkua verrataan siihen, mitä kyseinen rikostunnusmerkistö edellyttää rangaistavalta teolta. Varsin väljänä kaikkiin rikostyyppeihin soveltuvana kriteerinä voidaan pitää aikaperspektiiviä: mitä lähempänä rikoksen tunnusmerkistön täyttyminen on, sitä perustellumpaa on pitää täytäntöönpanotointa aloitettuna.

Seuraavassa esityksessä otamme tarkasteluun ne rikostyypit, joissa yrityksen määrittely on aiheuttanut eniten tulkintaongelmia. Nämä rikostyypit ovat varkaus, tappo, petos, veropetos ja huumausainerikos.

[3] Ks. laajasti *Tapani* 2010 s. 40–60.

Varkausrikos täyttyy, kun tekijä on saanut anastamisen aikomuksessa omaisuuden haltuunsa. Usein varkaus täyttyy, kun tekijä on siirtänyt omaisuuden pois sen säilytystilasta. Täytetystä varkaudesta tuomitaan siten esimerkiksi se, joka siirtää anastettavaksi aiotun omaisuuden toisen asunnosta porraskäytävään (KKO 1975 II 70), autosta auton ulkopuolelle tai liikkeestä rikotusta näyteikkunasta kadulle. Jos liikkeeseen murtautunut ja siellä anastamista varten tavaroita laatikoihin tai vastaaviin kerännyt tekijä tulee vartijoiden yllättämäksi ennen omaisuuden siirtämistä liikkeen ulkopuolelle, hän syyllistyy vain varkauden yritykseen (KKO 1988:44). Moottorikulkuneuvon käyttövarkaus (RL 28:9a) täyttyy silloin, kun tekijä on saanut auton käynnistetyksi, vaikka hän ei ehtisi ajaa autolla lainkaan. Käyttövarkauden yrityskynnys ylittyy, kun käytön esteenä olevaa suojausta, esimerkiksi oven lukkoa tai rattilukkoa, on ryhdytty murtamaan tai tekijä on asettunut kulkuvälineeseen niin, että hänellä on mahdollisuus saada se liikkeelle.[4]

Tapauksessa KKO 1998:25 A oli mennyt yhdessä toisen henkilön kanssa aidatulla piha-alueella olleeseen lukittuun henkilöautoon murtamalla meisselillä oven lukkopesän. Autossa he olivat irrottaneet meisselillä virtalukon haittalevyt ja rattiakselin suojamuovit sekä käynnistäneet auton moottorin. Sammutettuaan moottorin he olivat menneet nostamaan piha-alueen porttia saranoiltaan voidakseen ajaa auton pois. Tässä vaiheessa heidät otettiin kiinni. A:n katsottiin syyllistyneen luvattomaan käyttöön eikä vain sen yritykseen. Täytetystä teosta on kysymys myös silloin, kun tekijä on liikuttanut ajoneuvoa moottoria käynnistämättä, esimerkiksi työntämällä tai alamäkeen vierittämällä.[5]

Ongelmia on tuottanut varkauden tai näpistyksen täytetyn teon ja yrityksen rajanveto itsepalvelumyymälöissä. Yleensä varkauden tai näpistyksen on katsottu täyttyvän silloin, kun asiakas ohittaa liikkeen kassan esinettä maksamatta. Rikoksen täyttymisen edellytyksenä ei ole se, että tekijä olisi piilottanut omaisuuden, vaan anastukseen syyllistyy myös asiakas, joka kävelee kassan ohi olutkoria näkyvästi kantaen. Suurissa liikkeissä anastus voi täyttyä jo silloin, kun asiakas

[4] HE 240/2001 vp.
[5] HE 240/2001 vp.

siirtyy maksamattoman tavaran kanssa osastolta toiselle. Tällainen tulkinta on perusteltu silloin, kun ostokset on tarkoitettu maksettaviksi asianomaisella osastolla ja kun asiakas on anastamisen tarkoituksessa piilottanut tavarat vaatteisiinsa tai laukkuunsa. Korkein oikeus on kuitenkin katsonut ratkaisussa KKO 1995:197 (ään.), että suuressa valintamyymälässä anastustarkoituksessa kassiin tavaroita kasannut on syyllistynyt täytettyyn tekoon riippumatta siitä, onko hän poistunut asianomaiselta osastolta. Tähän lopputulokseen päätyneen enemmistön kanssa samaa mieltä olleet esittelijä ja vähemmistöön jäänyt oikeusneuvos korostivat eriävän mielipiteensä perusteluissa sitä, että tekijä oli kiinni otettaessa jo ehtinyt poistua asianomaiselta osastolta.

Rikoksen tekemisen valmistelu murtovälineet hankkimalla tai matkaan lähteminen anastamisen aikomuksessa ovat varkauden yrityksenä rankaisematonta valmistelua. Rikoslain 28 luvun 12a §:ssä on kuitenkin säädetty rangaistavaksi murtovälineen hallussapito. Siihen syyllistyy henkilö, joka ilman hyväksyttävää syytä pitää hallussaan sellaista avainta toisen lukkoon taikka tiirikkaa tai muuta välinettä, jota voidaan perustellusti epäillä pääasiassa käytettävän tunkeutumiseen toisen hallinnassa olevaan suljettuun tilaan rikoksen tekemistä varten.

Vaaraedellytys[6] tarkoittaa sitä, että rikoksen täyttymisen täytyy olla tosiasiallisesti mahdollista. Sen lisäksi rikoksen täyttymisen pitää olla käytännössä uskottava vaihtoehto. Yrityksestä voidaan kuitenkin rangaista myös silloin, kun rikoksen täyttyminen ei ollut tosiasiallisesti mahdollista, mutta rikoksen täyttymistä saattoi pitää uskottavana tekijän ja teko-olosuhteiden näkökulmasta. Tällaisessa tilanteessa kyse on usein siitä, että vaaran syntymättä jääminen on johtunut *satunnaisista syistä*. Satunnaiset syyt -konstruktion mukaan yritys voi olla rangaistava, vaikka yritysteolla ei olisi jälkikäteen arvioituna aiheutettu huomioon otettavaa vaaraa rikoksen täyttymisestä, mutta vaara on objektiivisen jälkikäteisarvion mukaan vältetty vain satunnaisista syistä.

Teko on oikeuskirjallisuudessa ja -käytännössä omaksutun kannan mukaan pääsääntöisesti rangaistavan yrityksen asteella, kun käsillä on konkreettinen vaara rikoksen täyttymisestä. Tällaisessa tilanteessa toiminta on melko lailla välittömästi johtamassa tavoiteltuun pää-

[6] Ks. perusteellista esitystä vaarakriteeristä *Tapani* 2010 s. 61–91.

määrään. Vaaraa arvioidaan sekä ex ante- että ex post -näkökulmista. Jos rikoksen onnistuminen oli tekijän ja huolellisen tarkkailijan ennakoitavissa teon hetkellä, yritys on rangaistava. Tässä siis kysytään, voitiinko tekohetken tiedon varassa varoa ja ennakoida rikoksen onnistuvan. Toisaalta on vielä kysyttävä, oliko tekijä myös jälkikäteen saadun tiedon perusteella saanut aikaan varteenotettavan vaaran rikoksen onnistumisesta.

Yhtenä kriteerinä vaaran todellisuuden arvioinnissa on aikatekijä. Mitä lähempänä rikoksen tunnusmerkistön täyttyminen on, sitä perustellumpaa on pitää täytäntöönpanotointa aloitettuna. Tapauksessa KKO 2002:112 voidaan katsoa tunnusmerkistön toteutumisen olleen ajallisesti varsin lähellä. Vastaaja oli yhdessä toisen henkilön kanssa tullut anastustarkoituksessa liikkeen pihalle ja ottanut luvatta käyttöönsä traktorin, jolla oli tarkoitus tunkeutua liikkeeseen. Vastaaja oli kuljettanut traktorin liikkeen edustalle ja lähtenyt ajamaan traktorilla kohti liikettä. Selvittämättä jäi tosin se, mistä kohtaa vastaajalla oli tarkoitus ajaa liikkeeseen sisälle. Vastaaja oli kuitenkin joutunut luopumaan yrityksestä havaittuaan vartiointiliikkeen auton saapuvan paikalle. Vastaaja oli paennut paikalta henkilöautolla ja jättänyt traktorin pihalle käyntiin.

Korkein oikeus katsoi vastaajan teon edenneen rangaistavan yrityksen asteelle. Ilman vartijan paikalle tuloa vastaaja olisi hyvin pian tunkeutunut liikkeeseen ja voinut viedä anastuksen loppuun. Aikatekijä vaikuttaa senkin arvioimiseen, onko kysymys ylipäätään tunnusmerkistön mukaisesta täytäntöönpanotoimesta.

Miten arvioidaan yrityksen *kelvollisuutta*? Lain esitöiden[7] mukaan yrityksen rangaistavuutta arvioitaessa on kiinnitettävä huomiota tekijän tahallisuuteen sekä toimintavaihtoehtojen ja tavoitellun päämäärään väliseen suhteeseen. Yrityksestä ei rangaista, mikäli rikossuunnitelmassa on niin merkittävä puute, että teko ei olisi missään olosuhteissa voinut johtaa tarkoitettuun lopputulokseen, ja puute johtuu tekovälineistä, teon kohteesta tai muista tilanteeseen tyypillisesti liittyvistä seikoista.

Esimerkiksi ratkaisussa KKO 1978 II 91 oli kyse siitä, että syytetyt olivat valmistaneet väärennettyjä kuitteja, joiden avulla he olivat

[7] HE 44/2002 vp s. 137. Ks. myös *Tapani* 2010 s. 92–132.

yrittäneet hankkia tavaroita myymälästä. Suunnitelma oli kuitenkin tullut henkilökunnan tietoon, ja syytetyille oli viritetty ansa. Syytetyt saivat väärennettyjä kuitteja vastaan tavaraa, ja välittömästi tämän jälkeen heidät otettiin kiinni. Heitä ei kuitenkaan tuomittu petoksen yrityksestä, koska erehdyttäminen ja erehtyminen olivat täysin poissuljettuja.

Yrityksen rangaistavuutta on selkeintä havainnollistaa ratkaisujen KKO 2002:98, KKO 2002:112, KKO 2003:36 ja KKO 2003:78 avulla. Ratkaisussa KKO 2002:98 ulkomaalainen yrittäjä B oli rakentanut ravintolansa eteen ulkoterassin, joka ulottui viereisen liikehuoneiston edustalle. Liikehuoneiston omistajan toimeksiannosta toiminut A oli yrittänyt saada B:tä poistamaan terassin uhaten B:tä oleskeluluvan menettämisellä. Korkein oikeus tuomitsi A:n kiristyksen yrityksestä (RL 31:3.2) sakkorangaistukseen.

Tässä tilanteessa ongelmaksi muodostuu vaaraedellytys. Koska B ei taipunut A:n uhkaukseen, voitaisiin väittää, että todellista vaaraa rikoksen täyttymisestä eli kiristyksestä ei ollut käsillä. Tämä tulkinta merkitsisi kuitenkin sitä, että kiristyksen yrityksestä ei voitaisi tuomita lainkaan rangaistukseen. Niinpä kiristyksen yritystilanteissa on kysyttävä, kuuluuko uhkaus sellaisten uhkausten luokkaan, jotka tavallisesti johtavat uhrin taipumaan tekijän vaatimuksiin (eli täyttyykö on omiaan -kriteeri). Arvioinnissa on käytettävä yleistä tietoa siitä, kuinka henkilöiden oletetaan reagoivan tiettyihin uhkauksiin.

Ratkaisu KKO 2003:36 on erittäin mielenkiintoinen yritysopin näkökulmasta. Kyse oli siitä, että A oli yrittänyt murtaa turvajärjestelmän tunkeutuakseen oikeudettomasti erään osuuskunnan tietojärjestelmään. A oli tietokoneohjelmaa käyttämällä skannannut osuuskunnan internetiin yhteydessä olevan verkon kaikki osoitteet. Hänen tarkoituksensa oli ollut löytää avoimia verkkopalvelimia. Skannaus ei kuitenkaan ollut läpäissyt osuuskunnan tietojärjestelmän palomuuria. Jos A olisi löytänyt avoimen välityspalvelun, hän olisi sitä kautta voinut saada jatkoyhteyden internetiin niin, että yhteys olisi näyttänyt tulleen tästä välityspalvelimesta.

Korkein oikeus tuomitsi A:n rangaistukseen tietomurron yrityksestä (RL 38:1). Lain esitöiden[8] mukaan tietomurron täytäntöönpanotoimi alkaa sillä hetkellä, kun tekijä yrittää hankkia tietoa, joka mahdollistaa tietojärjestelmään murtautumisen. Niinpä tietomurron yrityksen rangaistavuus on viety varsin lähelle valmistelutointa. Tätä voidaan selventää avainvertauksen avulla. Jos salasana rinnastetaan avaimeen, tietomurron tunnusmerkistö täyttyy, kun suljettu ovi avataan avaimella ilman lupaa. Yrityksenä rangaistavaa on jo toisen salasanan arvailu ja yritys päästä sitä kautta luvattomasti toisen järjestelmään. Jos tietomurtoa verrataan asuntoon tunkeutumiseen, tietomurron yrityksen rangaistavuuteen riittää pelkästään sen kokeileminen, onko ovi avoinna.

[8] HE 94/1993 vp.

Käytännössä rangaistavaa näyttäisi olevan pelkästään se, että tekijä etsii oven avaamiseen sopivaa avainta tai kokeilee lukuisia tekijän hallussa olevia avaimia. Niinpä samanlaisen periaatteen soveltaminen varkauteen merkitsisi sitä, että varkauden yrityksenä rangaistaisiin menettely, jossa tekijä kokeilee vieraan asunnon oveen hallussaan olevia tuhansia avaimia toivoen, että jokin niistä sopisi lukkoon.

A oli sinänsä aloittanut täytäntöönpanotoimen, mutta tulkinnanvaraisempaa on, oliko hän saanut aikaan todellisen vaaran rikoksen täyttymisestä. Korkein oikeus ei nimittäin arvioinut tarkemmin sitä, kuinka todennäköistä tietojärjestelmään pääsy todellisuudessa oli ollut. Niinpä voidaan pohtia, onko tietomurron yritys itse asiassa puhdas tekorikos, jossa vaaran kriteeristä on luovuttu. Tällöin ratkaisu KKO 2003:36 tarjoaa mielenkiintoisen vertailukohdan ratkaisulle KKO 1999:110 (ään.).

Viime mainitussa tapauksessa kysymys oli maksuvälinepetoksesta, jossa syytetty oli yrittänyt nostaa anastamallaan pankkikortilla rahaa pankkiautomaatista. Hän ei ollut tiennyt pankkikortin tunnuslukua, vaan oli käyttänyt nostoyrityksissä väärää tunnuslukua, joka oli ollut anastetusta lompakosta löytyneellä lappusella. Rahojen nosto oli epäonnistunut. Korkein oikeus katsoi syytetyn syyllistyneen lievään maksuvälinepetokseen. Tässä tapauksessa rikoksen onnistumisen mahdollisuus oli teoreettinen. Kun tunnusluku osoittautui vääräksi, tekijän olisi pitänyt viimeistään kolmannella yrittämällä arvata oikea tunnusluku.[9] Pankkikortin käyttäminen ei vaarantanut

[9] Todennäköisyys onnistumiseen vaihtelee tapauksittain. Jos tekijä anastaa pankkikortin ventovieraalta henkilöltä, rahan nosto tunnuslukua arvailemalla ei

mitenkään tilin haltijan tai pankin varallisuutta. Tunnusmerkistössä on kuitenkin säädetty rangaistavaksi maksuvälineen käyttäminen. Maksuvälinepetos on tekorikos, eikä tunnusmerkistössä ole mitään vaaraedellytystä. Rangaistavaa ei ole rahan nostamisen yrittäminen tai ostosten maksamisen yrittäminen. Pankkikortin käyttäminen rahan nostamiseen on tyypillistä pankkikortin käyttämistä riippumatta siitä, mikä on käyttämisen tulos. Korkeimman oikeuden ratkaisulla ei ole yritysopin kanssa mitään tekemistä.

Sen sijaan on aiheellista kysyä, milloin alkaa maksuvälinepetoksen tekijäntoimi. Jos korttia käytetään maksuvälineenä liikkeessä, teko alkaa silloin, kun tekijä esittää kortin kassalla ostokset maksaakseen. Korttia on käytetty, vaikka myyjä ei hyväksyisikään sitä maksuvälineeksi. Entä mistä alkaa tekijäntoimi automaatilla asioitaessa? Onko kortin syöttäminen päätteeseen jo maksuvälineen käyttämistä? Vai onko rangaistavaa vasta komentojen[10] näppäileminen? Katsomme, että käyttäminen alkaa vasta siitä, kun tekijä alkaa "kommunikoida" automaatin kanssa eli valitsee, kumpaa kortin ominaisuutta hän käyttää. Luvattoman käytön yrityksestä ei voi olla kysymys, koska maksuvälinepetos erikoisrikoksena syrjäyttää luvattoman käytön kriminalisoinnin.[11]

Täytäntöönpanotoimen aloittamisen ja myös konkreettisen vaaran arvioimiseen vaikuttaa se, onko tekijä jo syyllistynyt johonkin muussa tunnusmerkistössä rangaistavaksi säädettyyn tekoon. Varkausrikoksessa tällainen rikos on yleensä vahingonteko tai kotirauhan rikkominen. Esimerkiksi tapauksessa KKO 1988:54 vahingontekorikos oli jo täyttynyt. Tapauksessa syytetty oli varastamisen tarkoituksessa yrittänyt murtautua liikkeeseen käyttäen apunaan lasiveistä. Hän oli saanut liikkeen ulko-oven lasia vahingoitetuksi niin, että se oli

onnistune koskaan. Jos tekijä sen sijaan tuntee pankkikortin haltijan, onnistumisen mahdollisuudet ovat suuremmat. Tekijä on saattanut nähdä kortin haltijan käyttävän tiliä ja hänellä on jonkinlainen muistikuva, mitä numeroita kortin haltija on päätteelle näppäillyt. Ks. myös Keskeiset rikokset / *Tapani* 2010 s. 532–533.

10 Komennoilla tarkoitamme esimerkiksi valintaa siitä, käytetäänkö kortin pankkikortti- vai luottokorttiominaisuutta, ja tunnusluvun näppäilemistä.

11 Samoin Keskeiset rikokset / *Tapani* 2010 s. 533. Vrt. *Pihlajamäki* 2004 s. 210–211.

uusittava. Tässä vaiheessa hän joutui yllätetyksi ja kiinniotetuksi. Korkein oikeus tuomitsi vastaajan rangaistukseen varkauden yrityksestä.

Tapauksessa KKO 2002:112 taas vastaaja ei ollut vielä vahingoittanut omaisuutta. Hän oli kuitenkin syyllistynyt rangaistavaan tekoon ottaessaan traktorin luvattomasti käyttöönsä. Järeän murtautumisvälineen käyttöönotto viittaa vahvasti päättäväiseen tarkoitukseen täyttää rikos, ja se myös ulkonaisesti tarkastellen vahvistaa käsitystä yrityksen tuottamasta varteenotettavasta vaarasta oikeushyvälle.

Ratkaisussa KKO 1988:109 korkein oikeus omaksui nimenomaisesti sen kannan, että *satunnaiset* konkreettisen vaaran aiheutumisen estävät syyt eivät tee yrityksestä kelvotonta. A oli tunkeutunut 17 autoon anastamistarkoituksessa. Hän oli etsinyt autoista anastettavaksi kelpaavaa omaisuutta, lähinnä radiolaitteita. A oli onnistunut saamaan radion irti neljästä autosta. Muista autoista hän ei ollut joko yrityksistään huolimatta onnistunut irrottamaan radiota tai löytänyt anastamisen arvoista omaisuutta. A:n yritys ei ollut kelvoton, vaikka joissain autoissa ei ollut mitään anastamisen arvoista. Vaaran syntymättä jääminen on juuri kyseissä tilanteessa johtunut vain satunnaisista syistä.

Tämä korkeimman oikeuden muotoilema linja omaksuttiin myös rikoslain yleisiä oppeja koskevassa uudistuksessa (RL 5:1.2). Yritys on rangaistava, jos teosta olisi voinut aiheutua konkreettinen vaara, vaikka juuri näissä satunnaisissa olosuhteissa konkreettista vaaraa ei aiheutunut. Tapauksessa KKO 2002:112 ei tarvinnut operoida satunnaisten syiden käsitteellä, koska KKO katsoi vastaajan teosta jo aiheutuneen konkreettinen vaara tunnusmerkistön toteutumisesta. Korkein oikeus kiinnitti erityistä huomiota teon suunnitelmallisuuteen ja siihen, että lähtemällä liikerakennuksen pihasta traktorilla kohti liikerakennusta vastaaja on saanut aikaan todellisen vaaran rikoksen täyttymisestä. Jos konkreettinen vaara on käsillä, yritys on jo pääsäännön mukaan rangaistava. Lopputulos olisi oikea, vaikka katsottaisiin, ettei konkreettista vaaraa vielä ollut aiheutunut. Konkreettinen vaara olisi joka tapauksessa jäänyt aiheutumatta vain siitä satunnaisesta syystä, että vartiointiliikkeen auto juuri silloin sattumalta tuli paikalle.

Satunnaisten syiden kriteeriä on syytä tulkita varovasti, koska yrityksen kelvottomuudelle on jäätävä oma soveltamisalansa. Satunnaisten syiden merkityssisällön laajentaminen voi johtaa siihen, että

rikoksen yrityksessä rangaistavuus alkaisi jo abstraktisesta vaarantamisesta.[12] Otamme taas esimerkin. Kaksi miestä on kesämökillä ryyppäämässä ja heidän välilleen tulee riitaa. Toisen poistuessa hetkeksi ulos sisään jäänyt tarkastaa tämän päällystakin taskut ja löytää taskusta ladatun pistoolin. Sisään jäänyt poistaa varmuuden vuoksi aseesta patruunat. Toisen tultua takaisin sisälle tilanne etenee niin, että ulkona käynyt ottaa aseen, jonka luulee olevan ladattu. Hän tähtää toista päähän ja vetää liipaisimesta. Tekijällä on vakaa aikomus surmata toinen, mutta teko ei voi onnistua tyhjällä aseella. Tekijän näkökulmasta katsottuna konkreettinen vaara on jäänyt aiheutumatta satunnaisesta syystä. Katsomme kuitenkin, että tekijä syyllistyy vain laittomaan uhkaukseen. Tapon yrityksenä teko on kelvoton, koska seurauksen syntyminen on täysin poissuljettua.

Yrityksen rangaistavuuden alkupistettä on rikosoikeudessa hiljalleen siirretty aikaisempaan vaiheeseen. Teot, jotka aiemmin katsottiin rankaisemattomaksi valmisteluksi, saatetaan nyt katsoa rangaistavaksi yritykseksi. Suuntaus on kriminaalipoliittisesti perusteltavissa. Rikosoikeudessa on ylipäätään viime vuosina kiinnitetty enemmän huomiota oikeushyville aiheutettuun vaaraan sen sijaan, että aiempaa keskustelua hallitsi seuraus. Tekijän syyllisyys on sama sekä täytetyssä teossa että yrityksessä. Lakia noudattaville kansalaisille on syytä viestittää, että valtio puuttuu tehokkaasti jo perusoikeuksia konkreettisesti vaarantavaan menettelyyn. Nykyisessä kehityksessä on omat riskinsä. Suomessa on selkeästi otettu se kanta, ettei rikoksen valmistelu ole rangaistavaa muutoin kuin laissa nimenomaisesti määritellyissä poikkeustapauksissa. Laillisuusperiaatteen kannalta on ongelmallista, jos yrityksen rangaistavuutta vähitellen siirretään toimiin, joita on aiemmassa katsannossa pidetty valmisteluna.

Ratkaisussa KKO 2001:91 oli kysymys sekä huumausaineen levittämisen yrityksestä että hallussapidosta. A oli puhelimessa kehottanut B:tä noutamaan huoltoasemalle kätketyn kokaiinin ja toimittamaan sen eteenpäin myöhemmin ilmoitettavaan paikkaan. Tuntematomaksi jäänyt autonkuljettaja oli tuonut kokaiinipaketin maahan ja kätkenyt sen huoltoaseman WC:n kattoon. Tieto kätköpaikasta oli ilmoitettu A:lle, jonka tehtävänä oli ollut järjestää paketin noutamiseen kätköpaikasta sekä paketin edelleen luovuttaminen. A:n menettely liittyi huumausaineen suunnitelmalliseen ja monivaiheiseen maahantuontiin ja levittämiseen. Hän oli saamansa toimeksiannon tai asemansa perusteella voinut tosiasiallisesti määrätä, milloin ja miten aine haetaan. A oli siten pitänyt sanottua kokaiinierää hallussaan ja myös yrittänyt levittää sitä.

[12] Ks. *Tapani* 2010 s. 128–132.

Kelvottomasta huumausaineen hankkimisen yrityksestä on kysymys silloin, jos henkilö yrittää hankkia huumausainetta henkilöltä, joka ei niitä lainkaan myy tai pidä hallussaan. Teko ei ole edennyt rangaistavan yrityksen asteelle siinä vaiheessa, kun henkilö huumausaineen hankkimisen tarkoituksessa kuljeskelee kaupungilla ja etsiskelee sopivaa myyjää. Tässä tapauksessa rangaistusvastuu ei siis jää toteutumatta yrityksen kelvottomuuden vuoksi, vaan siksi että teko on vielä rankaisemattoman valmistelun asteella. Yritys on rangaistava, jos ostoyritys epäonnistuu siksi, ettei myyjäehdokkaalla juuri silloin ole hallussaan huumausainetta, mutta hänellä olisi mahdollisuus ja halu hankkia sitä pyytäjän tarpeisiin kätköstä.[13]

Rangaistavuuden raja on määritelty hyvin alhaiseksi tapauksessa KKO 1985 II 8. Syytetty oli saamansa toimeksiannon mukaisesti saapunut huumausaineita myyvien henkilöiden asunnolle tarkoituksenaan saada huumausaineita levitettäväkseen. Asunnossa kotietsintää tehneet poliisit olivat kuitenkin ottaneet syytetyn kiinni ennen kuin tämä oli ehtinyt saada asunnossa olleita huumausaineita haltuunsa. Syytetyn katsottiin menettelyllään aloittaneen huumausaineen levittämisen täytäntöönpanotoimen ja siten syyllistyneen huumausaineen levittämisen yritykseen. Huumausaineeksi luokiteltavan lääkkeen hankkiminen tai hankkimisen yritys väärällä reseptillä voi toteuttaa tunnusmerkistön, ellei väärennys ole niin tökerö, ettei todellista vaaraa aineen haltuun saamisesta ole.

Korkeimman oikeuden ratkaisusta KKO 2002:5 ilmenee, että hankkimisen yritystä arvioidaan sen perusteella, mikä määrä huumausainetta oli tarkoitus saada haltuun. A ja C olivat sopineet, että C hankkii A:lle tämän lähettämillä rahavaroilla 100 grammaa amfetamiinia. C oli ostanut amfetamiinia vain 80 grammaa ja käyttänyt aineesta osan ennen kiinni joutumistaan. A:n kuitenkin katsottiin

[13] Samoin Rikosoikeus / *Nuutila – Melander* 2009 s. 1383.

yrittäneen hankkia amfetamiinia 100 grammaa. Edellytyksenä tällaiselle ratkaisulle on tietysti se, että huumausainetta olisi ex ante -tarkastelussa ollut realistiset mahdollisuudet saada aiottu määrä.

Ratkaisussa KKO 1993:103 A oli päättänyt surmata B:n ja C:n. A oli yöllä ikkunan läpi tähdännyt ladatulla pistoolilla nukkumassa olleita B:tä ja C:tä kohti ja vetänyt liipaisimesta. Ase ei kuitenkaan ollut lauennut. A oli uudelleen ladannut ja yrittänyt laukaista aseen siinä edelleenkään onnistumatta. Tämän jälkeen hän oli luopunut yrityksestä. Sittemmin oli ilmennyt, ettei ase ollut lauennut, koska iskuri ei ollut ulottunut nalliin aseen varmistimen jäätyä päälle. Surmaamisyritystä ei pidetty kelvottomana eikä A:n katsottu luopuneen rikoksen täyttämisestä omasta tahdostaan vaan ulkonaisen esteen takia. A:n katsottiin syyllistyneen yhteen tapon yritykseen.

Tapauksessa KKO 2003:53 A oli kuljettanut B:n autolla noin 100 kilometrin matkan LJ:n asuinkerrostalon pysäköintialueen läheisyyteen. Heillä oli ollut mukanaan pommi, jota B oli ryhtynyt A:n antamien ohjeiden mukaisesti asentamaan LJ:n vaimon KJ:n omistaman, mutta pääasiassa LJ:n käytössä olleen henkilöauton alle siten, että pommi räjähtäisi lähdettäessä autolla liikkeelle. Pommi oli kuitenkin räjähtänyt auton alla B:n sitä asentaessa, jolloin mainittu auto ja sen lähellä olleet kolme muuta autoa olivat vaurioituneet, ja B oli saanut vakavia vammoja. Asiassa vaadittiin A:lle ja B:lle rangaistusta törkeästä tuhotyöstä ja, paitsi LJ:hin, myös KJ:hin kohdistuneesta murhan yrityksestä, koska oli ollut mahdollista, että LJ:n ohella myös KJ olisi voinut olla mukana autossa sen räjähtäessä. Korkein oikeus hylkäsi syytteen KJ:n murhan yrityksestä. Asiassa oli jäänyt näyttämättä, että A:n tai B:n tiedossa olisi ollut, että myös KJ olisi ollut autossa lähdettäessä sillä liikkeelle. Korkeimman oikeuden mukaan tekijät eivät olleet pitäneet myöskään varsin todennäköisenä KJ:n mukana oloa.[14] B:n ei ollut näytetty edes tienneen KJ:stä.

Ratkaisussa KKO 1999:102 HIV-positiiviselle A:lle oli vaadittu rangaistusta murhan yrityksestä sen vuoksi, että hän oli poliisilaitoksella säilöön otettuna yrittänyt tartuttaa poliisimiehiin HI-viruksen puremalla, sylkemällä ja verisillä sormilla raapimalla. Koska A ei näin menetellessään ollut voinut HI-viruksen vähäisen tartuntariskin vuoksi saada aikaan todellista vaaraa rikoksen täyttymisestä, murhan yritys katsottiin kelvottomaksi ja A tuomittiin virkamiehen väkivaltaisesta vastustamisesta.

[14] Tulkitsemme korkeimman oikeuden perusteluja näin. Tarkkaan ottaen korkein oikeus käytti ilmaisua "olisi täytynyt pitää varsin todennäköisenä". Tällainen sanamuoto viittaa tiedostamattomaan tuottamukseen, josta ei tietysti ollut kysymys.

3

Yrityksestä luopuminen ja tehokas katuminen[15]

Yritysopissa pitää tehdä ero yhtäältä *täytäntöönpanotoimen* päättymisen ja toisaalta *rikoksen* täyttymisen välillä. Petollisessa tarkoituksessa toiselle aiheettoman laskun lähettänyt on tehnyt kaiken, mikä on tarpeen tunnusmerkistön täyttymiseksi. Rikos kuitenkin täyttyy vasta sitten, kun vastaanottaja erehtyy pitämään laskua aiheellisena ja maksaa sen. Toiselle pommipaketin postissa lähettänyt on tehnyt tapporikoksen tai ainakin törkeän pahoinpitelyn täytäntöönpanotoimen, mutta rikos täyttyy vasta sitten, kun pommi räjähtää vastaanottajan avatessa pakettia.

Yrityksestä ei rangaista, jos tekijä on *vapaaehtoisesti* luopunut rikoksen täyttämisestä tai muutoin estänyt tunnusmerkistössä tarkoitetun seurauksen syntymisen (RL 5:2). Yrityksestä voi luopua niin kauan kuin täytäntöönpanotoimi on kesken. Kun tekijä on tehnyt kaiken sen, mikä on tarpeen tunnusmerkistönmukaisen seurauksen syntymiseksi, hän ei voi luopua yrityksestä. Estämällä seurauksen syntymisen hän voi kuitenkin vapautua rangaistusvastuusta. Viime mainitussa tapauksessa on kysymys tehokkaasta katumisesta. Tehokkaan katumisen mahdollisuudet ovat esimerkiksi varkausrikoksissa vähäiset. Jo haltuun otetun omaisuuden palauttaminen omistajalle ei ole tehokasta katumusta, mutta omaisuuden palauttaminen voi-

[15] Ks. laajemmin *Tapani* 2010 s. 215–250.

daan ottaa huomioon rangaistusta lieventävänä seikkana (RL 6:6.1,3). Käyttövarkaudessa voidaan tuomita normaalia lievempi rangaistus, jos tekijä on lopettanut moottorikulkuneuvon käytön kohta moottorin käynnistämisen jälkeen.

Rikoslain 5 luvun 2 §:n 1 momentin perusteella rankaisematta jäävä teko voi kuitenkin toteuttaa jonkin muun rikoksen tunnusmerkistön (RL 5:2.4). Anastamisen aikomuksessa ikkunan rikkonut, mutta omasta tahdostaan varastamisen yrityksestä luopunut, voidaan tuomita vahingontekorikoksesta.

Yrityksestä luopuminen merkitsee sitä, että tekijälle tarjotaan vastuuvapaus ns. päättymättömässä yrityksessä. Päättymätön yritys on tilanne, jossa tekijä ei ole ryhtynyt vielä kaikkiin toimiin, joita tunnusmerkistön täyttyminen edellyttää. Korkein oikeus on arvioinut ratkaisussaan KKO 2003:78 petoksen yrityksen rangaistavuutta. Syytetty A oli esiintynyt X:nä ja neuvotellut puhelimessa pankin henkilökunnan kanssa 15 000 markan joustoluotosta. Neuvotteluiden perusteella pankin edustaja oli täyttänyt luottohakemuksen ja allekirjoittanut sen valmiiksi. A ei ollut kuitenkaan nostanut luottoa, koska hän ei ollut käynyt pankissa allekirjoittamassa sopimusta.

Korkein oikeus katsoi A:n teon täyttäneen petoksen yrityksen tunnusmerkit. Koska A oli luopunut omasta tahdostaan petoksen täyttämisestä, yritys jäi rankaisematta. Korkeimman oikeuden mukaan A oli aloittanut petoksen tunnusmerkistön mukaisen täytäntöönpanotoimen eli erehdyttämisen neuvottelemalla pankin henkilökunnan kanssa joustoluotosta ja antamalla virheellistä informaatiota henkilöllisyydestään. Petosrikoksen täyttymisen vaara oli todellinen, koska neuvotteluiden perusteella pankin edustaja oli allekirjoittanut valmiiksi luottosopimuksen ja A:lla oli hallussaan X:n ajokortti, jonka avulla hän olisi voinut todistaa henkilöllisyytensä. Luoton nostaminen olisi edellyttänyt enää A:n käyntiä pankissa ja luottosopimuksen allekirjoittamista.

Korkein oikeus ei ottanut ottaa kantaa siihen, missä vaiheessa petos täyttyy. Perusteluista ja ratkaisun lopputuloksesta on kuitenkin epäsuorasti luettavissa, että petos olisi täyttynyt siinä vaiheessa, kun A olisi allekirjoittanut luottosopimuksen ja nostanut luoton. Tällöin teosta olisi aiheutunut petossäännöksessä tarkoitettu taloudellinen vahinko pankille. Pankin varallisuusedut olisivat vaarantuneet siten,

että seuraus olisi ollut rinnastettavissa petossäännöksessä tarkoitettuun taloudelliseen vahinkoon.

Keskeistä onkin arvioida, missä tilanteessa luopuminen voidaan tulkita vapaaehtoiseksi. Lain esitöiden[16] mukaan luopuminen on tulkittavissa vapaaehtoiseksi myös tilanteessa, jossa myöhemmän ilmitulemisen seuraukset ovat luopumisen motiivina. Syytetylle tarjotaan vastuuvapaus tilanteessa, jossa luopumisen motiivina on esimerkiksi pelko kiinnijäämisestä, ellei syyttäjä kykene esittämään näyttöä ulkoisista esteistä. Luopumissäännöksen taustalla ovat vahvat kriminaalipoliittiset ja syyllisyysopilliset perusteet: rikosoikeusjärjestelmän on järkevää ja perusteltua tarjota palkkio niille, jotka ovat aloittaneet rikoksen tekemisen, mutta vapaaehtoisesti estävät rikoksen täyttymisen ja vähentävät näin rikosten aiheuttamaa vahinkoa.

Tapauksessa KKO 2008:81 A oli itsepalvelumyymälässä irrottanut hälyttimet kahdesta pelilaatikosta, piilottanut lasivitriinistä ottamansa viisi matkapuhelinta toiseen hyllyyn ja poistunut sen jälkeen myymälästä. Vartija oli ottanut hänet kiinni kassalinjan jälkeen. Korkein oikeus totesi alempien oikeuksien tavoin, ettei A:n toiminnalle ollut muuta järkevää selitystä kuin se, että hänellä oli tarkoitus myöhemmin palata myymälään noutamaan esineet. A oli irrottanut hälyttimet pelilaatikoista, minkä jälkeen hän olisi voinut kuljettaa ne kassan ohi hälytystä aiheuttamatta. Piilottamalla matkapuhelimet imurihyllyyn pahvilaatikon taakse A oli tehnyt myös matkapuhelinten anastamisen mahdolliseksi tai ainakin helpottanut sitä, koska myymälän henkilökunnan mahdollisuudet valvoa puhelimia olivat näin vaikeutuneet. Matkapuhelinten vakituinen säilytyspaikka oli lukittu vitriini.

Korkein oikeus katsoi, ettei A ollut saanut omaisuutta vielä siten haltuunsa, että varkausrikos olisi tullut täytetyksi. Hän oli kuitenkin olennaisesti heikentänyt myymälän henkilökunnan mahdollisuuksia estää anastus. Vaara anastuksen onnistumisesta ei ollut poistunut sillä, että A oli poistunut myymälästä. Näin siksi, että A:lla oli korkeimman oikeuden käsityksen mukaan ollut ilmeinen aikomus palata myöhemmin liikkeeseen anastamaan kyseinen omaisuus. A oli siten saanut aikaan vaaran rikoksen täyttymisestä.

[16] HE 44/2002 vp s. 142.

Korkein oikeus katsoi, ettei A ollut myöskään vapaaehtoisesti luopunut rikoksen täyttämisestä. Mikään seikka ei tosin viitannut siihen, että anastustekoa olisi kohdannut jokin ulkoinen este. Korkein oikeus katsoi kuitenkin, että puhelinten piilottaminen ja niiden jättäminen piiloon viittasi vahvasti siihen, että A oli kiinnijäämisen riskin pienentämiseksi suunnitellut jo alun perin noutavansa tavarat myöhemmin. Korkein oikeus katsoi, ettei liikkeestä poistuminen voinut merkitä sitä, että A olisi vapaaehtoisesti luopunut rikoksen täyttämisestä.

Ratkaisua KKO 2008:81 on luettava huolellisesti, eikä siitä saa tehdä liian pitkälle meneviä johtopäätöksiä. Varkauden ja varkauden yrityksen rajanvedossa korkein oikeus on pitäytynyt jo vakiintuneella linjalla. Valintamyymälässä varkauden yritys täyttyy oikeuskirjallisuudessa esitetyn kannan mukaisesti yleensä silloin, kun anastaja ohittaa kassalinjan tai poistuu muutoin asianomaiselta myyntiosastolta mukaansa ottamaansa tavaraa maksamatta. Tätä kantaa voidaan perustella sekä näytöllisillä syillä että oikeusturvanäkökohdilla. On vaikea näyttää ilman varteenotettavan epäilyn mahdollisuutta, että esineen laittaminen kassiin tarkoittaisi välttämättä sitä, että henkilöllä ei olisi aikomusta maksaa esinettä kassalla. Toisenlainen tulkinta voisi myös aiheettomasti leimata varkaiksi ihmisiä, joilla ei ole aikomusta jättää ostostaan maksamatta. Korkein oikeus on tosin katsonut ratkaisussa KKO 1995:197 (ään.), että valintamyymälässä tavaroita anastustarkoituksessa kassiinsa kerännyt tekijä oli syyllistynyt täytettyyn anastukseen riippumatta siitä, oliko hän poistunut asianomaiselta osastolta vai ei.

Puheena olevassa tapauksessa voidaan hyvin perustein katsoa konkreettisen vaaran syntyneen A:n toimien johdosta. Tapauksessa ei ollut lainkaan kysymys siitä, oliko A luopunut rikoksen täyttämisestä vapaaehtoisesti, vaan siitä, ettei A ollut ensinkään luopunut rikoksen täyttämisestä. Jos tekijän ei voida katsoa luopuneen rikoksen täyttämisestä, vapaaehtoisuuden pohdinta on tarpeetonta. Tässä tapauksessa kaikki oikeusasteet katsoivat, että A:lla oli ollut tarkoitus palata myöhemmin myymälään noutamaan esineet. Tämä on näyttökysymys, ja kaikki oikeusasteet katsoivat, ettei A:n aikomuksesta jäänyt järkevää epäilyä. Näytön arviointi olisi ollut mutkikkaampaa, jos A ei olisi jäänyt paikan päällä kiinni eikä olisi myöskään palannut myymälään esineitä noutamaan. Tällöin olisi ollut aihetta pohtia

luopumisen vapaaehtoisuutta (kuten petosta koskevassa ratkaisussa KKO 2003:78).

Ratkaisussa KKO 2002:112 syytetty oli keskeyttänyt tekonsa havaittuaan vartiointiliikkeen auton. Niinpä hän ei ollut luopunut teostaan vapaaehtoisesti, vaan ulkonaisten esteiden takia. Tekijää ei ole syytä palkita tällaisessa tilanteessa, koska yrityksestä luopuminen ei ole ollut vapaaehtoista.

Tehokas katuminen on mahdollista ainoastaan sellaisissa rikoksissa, jotka edellyttävät teon lisäksi erillistä seurausta. Tällöin kyse on siitä, että tekijä on tehnyt täytäntöönpanotoimen, mutta seuraus ei ole vielä ilmennyt. Esimerkkinä voidaan käyttää ratkaisua KKO 1990:9, jossa oli kyse siitä, että A oli yrittänyt tappaa B:n lyömällä tätä veitsellä kaulaan ja kylkeen. A oli kuitenkin heti yrityksen jälkeen pyytänyt naapuriaan soittamaan ambulanssin. B oli saatu hoitoon ajoissa, eikä hän ollut menehtynyt.

Tapauksessa KKO 2009:48 (ään.) A oli lyönyt B:tä teräaseella kaulan alueelle aiheuttaen noin kahden senttimetrin pituisen pinnallisen, ihonalaiskudokseen ulottuneen haavan. Välittömästi teon jälkeen A oli kutsunut paikalle sairasauton. Ennen sairasauton saapumista verenvuoto haavasta oli tyrehtynyt. Tapaus on mielenkiintoinen siksi, että vamma osoittautui sittemmin vaarattomaksi. Kun A kuitenkin välittömästi tekonsa jälkeen oli pyrkinyt vapaaehtoisesti ja vakavasti toimimaan rikoksen täyttymisen ehkäisemiseksi, hänen tekonsa jäi yrityksenä rankaisematta. Perustelu on pulmallinen. Oliko kyseessä rangaistava yritys, kun konkreettista vaaraa ei ollut aiheutunut? Oliko kysymys kelvottomaan yritykseen liittyvästä tehokkaasta katumisesta?

Seuraavaksi on kysyttävä, oliko konkreettinen vaara jäänyt syntymättä satunnaisesta syystä. Jos syy ei ollut satunnainen, kysymys ei voi olla rangaistavasta yrityksestä. Vai soveltuuko tapaukseen normi (RL 5:2.3), jonka mukaan yrityksestä ei rangaista, jos rikos jää täyttymättä tai tunnusmerkistössä tarkoitettu seuraus syntymättä tekijästä riippumattomasta syystä, mutta hän on vapaaehtoisesti ja vakavasti pyrkinyt estämään rikoksen täyttymisen tai seurauksen syntymisen? Mutta eikö seuraus ollut jäänyt aiheutumatta nimenomaan tekijästä riippuvasta syystä eli siitä, että teko oli ollut vaaraton siksi, että tekijä päihtyneenä oli onnistunut saamaan aikaan vain pinnallisen vamman? Tapauksessa olisi voinut enemmän pohtia sitä, oliko tekijä todella antanut uhrille ohjeita verenvuodon tyrehdyttämiseksi ja olisiko tämän yhdessä ambulanssin kutsumisen kanssa tulkittu ilmentävän vapaaehtoista ja vakavaa pyrkimystä seurauksen syntymisen ehkäisemiseen.[17]

Korkeimman oikeuden perusteluiden mukaan A oli omasta tahdostaan ehkäissyt tapon täyttymisen. Niinpä häntä ei tuomittu rangaistukseen tapon yrityksestä, vaan törkeästä pahoinpitelystä. Rankaisematta jäänyt tapon yritys oli jo sellaisenaan täyttänyt törkeän pahoinpitelyn tunnusmerkistön (RL 21:6). Asetelma oli vastaavanlainen ratkaisussa KKO 2005:63.

Yrityksestä luopumisen hyväksyminen rangaistavuuden poistavaksi seikaksi tähtää siihen, että tekijää kannustetaan luopumaan täytäntöönpanotoimen loppuunsaattamisesta. Tämä etu tekijälle on kuitenkin aihetta suoda vain silloin, kun yrityksestä luopuminen on vapaaehtoista. Tapauksessa KKO 2002:112 vastaajan teon keskeytti hänen havaintonsa vartiointiliikkeen autosta. Vastaaja ei siten luopunut yrityksestä vapaaehtoisesti vaan ulkonaisten esteiden vuoksi.

Onko yrityksestä luopuminen ja tehokas katumus mahdollista myös rikoksissa, joiden tunnusmerkistöissä yritys on rinnastettu täytettyyn tekoon? Selvää on, ettei yrityksestä voi luopua, jos kyseessä on RL 15 luvun 9 §:ssä rangaistavaksi säädetty oikeudenkäytössä kuultavan uhkaaminen. Rikos täyttyy, kun uhkaus tulee todistajan tietoon tai kun tekijä pahoinpitelee todistajaa estääkseen lausunnon antamisen tai vaikuttaakseen lausunnon sisältöön. Täytäntöönpanotoimen ja rikoksen täyttymisen väliin ei jää mitään tilaa luopumiselle tai katumukselle.

Frände on katsonut, että yrityksestä luopuminen olisi mahdollista veropetoksessa. Hänen mukaansa verovelvollinen voi rikosvastuuseen vaikuttavasti oikaista väärät tiedot siihen asti, kun vero on määrätty tai viranomainen on huomauttanut verovelvollista ilmoituksen virheellisyydestä. Sen jälkeen seurauksen syntymisen estäminen ei ole enää mahdollista.[18] Olemme toisella kannalla. Näkemyksemme mukaan veropetos täyttyy silloin, kun verovelvollisen ilmoitus saapuu verotoimistoon. Sen jälkeen yrityksestä ei voi enää luopua. Myöskään seurauksen ehkäisemisellä ei ole merkitystä, koska yritys

[17] Tapausta on kriittisesti arvioinut *Tapani* 2010 s. 234–236.
[18] *Frände* 2012 s. 235.

on yhtä kuin täytetty teko. Jos verovelvollinen pysäyttää ilmoituksen sisältävän kirjeen postiin tai oikaisee virheellisen tiedon sähköpostilla tai puhelimitse verotoimistoon ennen kuin virheellinen ilmoitus saapuu verotoimistoon, verovelvollinen ei ole antanut verotoimistolle väärää ilmoitusta.[19]

Korkein oikeus pohti ratkaisussa KKO 2005:144 tehokasta katumusta veropetoksessa. A ja hänen puolisonsa B olivat toimineet uskottuina miehinä A:n isän C:n kuoleman jälkeen toimitetussa perunkirjoituksessa. A ja B olivat jättäneet perukirjaan merkitsemättä tietämänsä, perittävälle ja tämän vaimolle (D) kuuluneet pankkitilillä olleet rahavarat. Tämän vuoksi perintövero koko jäämistöstä oli määrätty liian alhaiseksi. Koska A ja B olivat olennaisesti vaikuttaneet siihen, että varat jätettiin perukirjaan merkitsemättä, heidät tuomittiin veropetoksesta tekijöinä. Toimittamalla C:n ja noin vuotta myöhemmin kuolleen A:n äidin D:n jälkeen laaditut virheelliset perukirjat verotoimistoon A ja B olivat saattaneet päätökseen yrityksensä, jonka tarkoituksena on ollut perintöveron määrääminen C:n ja D:n jälkeen liian alhaiseksi. Yrityksestä luopuminen ei sen jälkeen enää ole voinut tulla kysymykseen.

Tehokas katuminen olisi sitä vastoin ollut korkeimman oikeuden mukaan mahdollista vielä tämän jälkeenkin. Se olisi edellyttänyt, että A ja B olisivat ilmoittaneet verovirastolle perukirjoissa olevat virheet ja oikaisseet ne niin, että perintövero C:n ja D:n kuoleman jälkeen olisi voitu määrätä oikein. Näin he eivät olleet kuitenkaan menetelleet, eikä A:n ja B:n tekoja voitu jättää rankaisematta tekohetkellä voimassa olleen RL 4 luvun 2 §:n 1 momentin nojalla. Suhtaudumme kriittisesti tähän tulkintaan. Oikeiden tietojen antamisella voisi olla merkitystä tahallisuuden arvioinnissa. Jos verovelvollinen oikaisee antamansa virheelliset tiedot oma-aloitteisesti, voi olla hyviä perusteita katsoa, ettei hän ole antanut vääriä tietoja tahallaan vaan huolimattomuudesta.[20]

Tehokas katuminen on siis mahdollinen vain seurausrikoksissa. Teko- ja vaarantamisrikoksissa ei ole täytäntöönpanotoimesta erottuvaa seurausta. Huumausainetta toiselle ostettavaksi tarjonnut ei

[19] Keskeiset rikokset / *Tapani* 2010 s. 414–415.
[20] Keskeiset rikokset / *Tapani* 2010 s. 422.

vapaudu rikosvastuusta, vaikka hän kieltäytyy lopulta ainetta luovuttamasta. Samoin ei myöskään ostotarjouksen tehnyt vapaudu rikosvastuusta, vaikka peruisi tarjouksen ennen kuin saa aineen haltuunsa. Näissä tapauksissa voi tosin olla aiheellista luopua rankaisemisesta tai syyttämisestä tarkoituksenmukaisuusperusteella.

Tekijä, joka on yrittänyt sytyttää tulipalon siten, että onnistunut teko olisi ollut omiaan aiheuttamaan yleistä hengen tai terveyden vaaraa, ei voi rikosvastuusta vapauttavasti ehkäistä seurauksen syntymistä. Teon yleistä vaaraa aiheuttava ominaisuus ei ole seuraus, vaan tekotyyppiä luonnehtiva kriteeri. "On omiaan" -rakenteen ja yrityksen yhdistäminen on muutenkin ongelmallista. Pitäisikö lakia tulkita niin, että jo yrityksen pitää olla omiaan aiheuttamaan lainkohdassa tarkoitettua vaaraa? Vai riittääkö se, että teko täytettynä olisi ollut omiaan aiheuttamaan sanottua vaaraa? Asetumme jälkimmäiselle kannalle, koska muuten täytetyn teon ja yrityksen erottamisella ei olisi tässä rikostyypissä mitään mieltä.

Yrityksestä luopuminen on sen sijaan mahdollista myös teko- ja vaarantamisrikoksissa, jos yritys on säädetty rangaistavaksi. Pahoinpitely ruumiillista väkivaltaa tekemällä on tekorikos, jonka yritys on rangaistava. Otamme esimerkin. Tekijä lyö pesäpallomailalla kohti uhrin päätä, mutta muuttaa viime hetkellä iskun suuntaa niin, ettei maila osu uhriin. Tekijä on tilanteessa luopunut pahoinpitelyn yrityksestä, mutta voi tulla tuomituksi laittomasta uhkauksesta. Vastaavasti kirkon räjäyttämistä yrittävää ei rangaista tuhotyön yrityksestä, jos hän omasta aloitteestaan katkaisee tulilangan ennen kuin lanka palaa loppuun. Hänen tekonsa täyttää tosin RL 34 luvun 9 §:ssä rangaistavaksi säädetyn yleisvaarallisen rikoksen valmistelun tunnusmerkistön.

Jos rikoksessa on *useita osallisia*, yrityksestä luopuminen ja tehokas katuminen vapauttavat tekijän, yllyttäjän tai avunantajan vastuusta vain, jos hän on saanut myös muut osalliset luopumaan rikoksen täyttämisestä tai muuten kyennyt estämään tunnusmerkistössä tarkoitetun seurauksen syntymisen taikka muulla tavalla poistanut oman toimintansa merkityksen rikoksen toteuttamisessa (RL 5:2.2). Kaksi ensimmäistä kriteeriä ovat niin selkeitä ja helppotulkintaisia, ettemme kommentoi niitä tässä.

Määritelmän kohdalla pulmallisinta on sen arviointi, milloin osallinen on muulla tavalla poistanut oman toimintansa merkityk-

sen rikoksen toteuttamisessa, vaikka ei olekaan kyennyt estämään seurauksen syntymistä. Pankkiryöstön suunnitteluun osallistunut ja tekijäkumppanit pankin edustalle kuljettanut osallinen ei vapaudu vastuusta pakenemalla paikalta sinä aikana, kun toiset ovat hakemassa rahoja pankista. Kyyditsijä ei ole poistanut oman toimintansa merkitystä, vaikka on ehkä helpottanut muiden osallisten kiinnijäämistä ja anastetun omaisuuden takaisin saamista. Otamme toisen esimerkin. Henkilö on suostunut pitämään vahtia sinä aikana, kun toiset tunkeutuvat kauppaliikkeeseen. Toisten alkaessa hitsauslaitteilla avata liikkeen ovea vahtimies poistuu paikalta, koska hän ei halua rikoksen onnistuvan. Toiset osalliset huomaavat vahtimiehen poistumisen, ja yksi oveen avaamisessa mukana olleista osallisista siirtyy vahtimieheksi. Paikalta poistunut osallinen on poistanut oman toimintansa merkityksen rikoksen toteuttamisessa, jos oletetaan, ettei vahtimies ole ollut suunnittelemassa rikosta, vaan hänet on otettu mukaan toteuttamaan valmiiksi suunniteltua tekoa.

Yrityksestä ei myöskään rangaista, jos rikos jää täyttymättä tai tunnusmerkistössä tarkoitettu seuraus syntymättä tekijästä, yllyttäjästä tai avunantajasta riippumattomasta syystä, mutta hän on vapaaehtoisesti ja vakavasti pyrkinyt estämään rikoksen täyttymisen tai seurauksen syntymisen (RL 5:2.3). Kyse on tilanteista, joissa seuraus on jäänyt syntymättä satunnaisesta syystä.[21] Tätä voidaan havainnollistaa seuraavalla esimerkillä. Tietyn kauppaketjun varastolla työskentelevä henkilö on päättänyt sabotoida kauppaketjun tuotteita, ja hänen onnistuu suihkuttaa neulaa apuna käyttäen myrkkyä virvoitusjuomaerään. Virvoitusjuomaerää kuljettava rekka-auto joutuu kuitenkin kolariin, ja myrkytetty tavaraerä tuhoutuu. Katumapäälle tullut tekijä on sitä ennen yrittänyt soittaa puhelimella kauppaan, jonne virvoitusjuomat ovat olleet matkalla varoittaakseen myrkytetystä juomasta. Hän ei ole kuitenkaan onnistunut tavoittamaan puhelimella kaupan henkilökuntaa, ja varoitus on niin ollen jäänyt perille menemättä. Tekijä on vapaaehtoisesti ja vakavasti pyrkinyt estämään seurauksen syntymisen (ihmisten sairastumisen). Hänet vapautetaan rikosvastuusta, vaikka seurauksen syntyminen onkin tässä tapauksessa estynyt hänestä riippumattomasta, satunnaisesta syystä.

[21] *Frände* 2012 s. 236.

4 Valmistelun rangaistavuus

4.1 Yleisiä näkökohtia

Rikosoikeuden selkeänä lähtökohtana pitää olla se, ettei ajatuksista ja aikeista rangaista. Valmistelun kriminalisointia ei voida irrottaa yrityksen rangaistavuudesta. Mitä kauemmas rangaistavuus etääntyy täytäntöönpanotoimesta ja konkreettisesta vaarasta, sitä suuremmat ovat ongelmat rangaistavuuden rajojen määrittelyssä. Valmistelukriminalisoinneista muodostuu helposti liian yleisiä ja rajoiltaan epämääräisiä. Valmistelukriminalisointien suurin pulma onkin se, miten valmistelun tunnusmerkistöt onnistutaan kirjoittamaan loukkaamatta epätäsmällisyyskieltoa.[22]

Rikoksen valmistelu on ollut Suomessa rangaistava vain harvoissa tapauksissa. Valmistelu on säädetty rangaistavaksi itsenäisillä rikostunnusmerkistöillä. Yritystä koskevilla säännöksillä ei tässä mielessä ole vaikutusta valmisteluun.[23] Valmistelun rangaistavuus on laajentunut merkittävästi 1.8.2013 voimaan tulleella rikoslain muutoksella (435/2013), jolla tiettyjen törkeiden rikosten valmistelu on säädetty rangaistavaksi erityisissä valmistelutunnusmerkistöissä. Valmistelun ja yrityksen rajanveto on tärkeä siksi, että rikosvastuun raja kulkee yleensä yrityksen ja valmistelun välillä. Rangaistavaksi on säädetty

[22] Ks. laajemmin *Matikkala* 2013 s. 236–244.
[23] *Frände* 2012 s. 223.

yhtäältä tiettyjen vakavien rikosten valmistelu ja toisaalta valmisteluteot, joiden erottaminen rikoksen yrityksestä olisi työlästä. Ennen kuin käsittelemme rikosvastuun uusinta laajentamista, tarkastelemme muutamia muita valmistelukriminalisointeja.

Huumausainerikoksen yritys (hallussapidon yritystä lukuun ottamatta) on rinnastettu täytettyyn tekoon. Rangaistavuudessa on pyritty kattavuuteen siten, että myös huumausainerikoksen valmistelu on säädetty rangaistavaksi omana rikostyyppinään RL 50 luvun 3 §:ssä. Tähän rikokseen syyllistyy se, joka tehdäkseen RL 50 luvun 1 §:n 1–3 kohdassa tarkoitetun rikoksen valmistaa, tuo maahan, hankkii tai vastaanottaa tällaisen rikoksen tekemiseen soveltuvan välineen, tarvikkeen tai aineen. Valmistelusta ei tuomita, jos teko etenee rangaistavan yrityksen asteelle. Kyseessä on varmistelutyyppinen kriminalisointi, jota sovelletaan käytännössä harvoin.

Salakatselun ja -kuuntelun valmistelu on säädetty rangaistavaksi RL 24 luvun 7 §:ssä. Valmistelua on teknisen laitteen asentaminen RL 24 luvun 5–6 §:ssä tarkoitettuihin paikkoihin siinä tarkoituksessa, että laitteita käytetään salakatseluun tai -kuunteluun.

Rikoslain 34 luvun 9 §:ssä on säädetty rangaistavaksi yleisvaarallisen rikoksen valmistelu. Rangaistavaa on pommin, muun räjähteen taikka vaarallisen aineen tai laitteen hallussapito siinä tarkoituksessa, että laitetta tai ainetta käytetään RL 34 luvun 1–5 §:ssä rangaistavaksi säädettyjen yleisvaarallisten rikosten tekemiseen. Pykälän toisessa momentissa on säädetty rangaistavaksi ydinräjähderikoksen valmistelu.

Rikoslain 37 luvun 4 §:ssä on säädetty rangaistavaksi eräs maksuvälinerikoksen tyyppi. Joka rahanväärennysrikoksen tekemistä varten valmistaa, tuo maahan, pitää hallussaan, hankkii tai vastaanottaa tällaisen rikoksen tekemiseen soveltuvan välineen, tarvikkeen, tallenteen tai ohjelmiston, syyllistyy *rahanväärennyksen valmisteluun.* Rikoslain 32 luvun 8 §:n mukaan rangaistavaa on salahanke törkeän rahanpesun tekemisestä. Tässä valmistelukriminalisoinnissa on säädetty rangaistavaksi rikoksen tekemisestä sopiminen eli voisi jopa sanoa, että rangaistavaksi on säädetty rikoksen valmistelua *edeltävä* vaihe. Pidämme valmistelukriminalisointina myös RL 33 luvun 4 §:ää, jossa rangaistavaksi on säädetty väärennysaineiston hallussapito. Rikoksen yhtenä tekomuotona on se, että tekijä valmistaa, vastaanottaa, hankkii, myy, luovuttaa tai pitää hallussaan sellaisen välineen tai tarvikkeen, jota voidaan perustellusti epäillä pääasiallisesti käytettävän väärennysrikosten tekemiseen.

Myös RL 28 luvun 12a §:ssä on säädetty rangaistavaksi valmisteluteko. Rikoksen tekemisen valmistelu murtovälineet hankkimalla tai matkaan lähteminen anastamisen aikomuksessa on varkauden yrityksenä rankaisematonta valmistelua. Rikoslain 28 luvun 12a §:ssä on kuitenkin säädetty rangaistavaksi murtovälineen hallussapito. Siihen syyllistyy henkilö, joka ilman hyväksyttävää syytä pitää hallussaan sellaista avainta toisen lukkoon taikka tiirikkaa tai muuta välinettä, jota voidaan perustellusti epäillä pääasiassa käytettävän tunkeutumiseen toisen hallinnassa olevaan suljettuun tilaan rikoksen tekemistä varten. Kaikki luvattoman esineen hallussapito ei kuitenkaan ole rikoksen valmistelua. Joku voi esimerkiksi pitää hallussaan luvattomasti asetta tai räjähdysainetta aikomatta koskaan käyttää luvatonta asetta tai ainetta muun rikoksen tekemiseen.

Rangaistavan käyttäytymisen ala on laajentunut valmistelutyyppisiin tekoihin myös silloin, kun kysymys on lapsiin kohdistuvista seksuaalisväritteisistä teoista. Rajanvetopulma yrityksen ja rikoksen tekoaikana rankaisemattoman rikoksen valmistelun välillä ilmenee sattuvasti tapauksesta KKO 2004:71. Vuonna 1949 syntynyt mies oli 11-vuotiaalle tytölle lähettämissään sähköpostiviesteissä käyttänyt ilmaisuja, jotka osoittivat, että hän oli pyrkinyt seksuaaliseen kanssakäymiseen tytön kanssa vaikka oli tiennyt tämän iän. Korkein oikeus kuitenkin hylkäsi syytteen lapsen seksuaalisen hyväksikäytön yrityksestä seuraavilla perusteilla. Lapseen kohdistuvan rikoksen täyttymisen vaaraa arvioitaessa on otettava huomioon, että internetin avulla on helppoa kohdistaa johdattelua ja taivuttelua lapsiin, joiden kyky vaaran torjumiseen on vähäinen. Tässä tapauksessa aiheutunutta vaaraa arvioidessaan korkein oikeus totesi, ettei A tiennyt B:n henkilöllisyyttä eikä hän ollut missään vaiheessa tiedustellut B:n tarkkoja henkilö- ja yhteystietoja. A oli lopettanut sähköpostiviestien lähettämisen B:lle esittämättä tapaamista, puhelinyhteyttä tai muuta sähköpostiviestejä läheisempää yhteydenpitoa. Mainitut seikat huomioon ottaen A:n menettelystä ei ollut aiheutunut todellista vaaraa siitä, että B:hen kohdistuva seksuaalinen hyväksikäyttö toteutuisi.

Helpotusta lapsiin kohdistuvien tekojen tutkintaan on tuonut RL 20 luvun 8b §.n tunnusmerkistö, jossa on säädetty rangaistavaksi

lapsen houkutteleminen seksuaalisiin tarkoituksiin. Kyseessä on valmistelutyyppinen kriminalisointi. Tähän rikokseen syyllistyy se, joka ehdottaa tapaamista tai muuta kanssakäymistä lapsen kanssa siten, että ehdotuksen sisällöstä tai olosuhteista muuten ilmenee tekijän tarkoituksena olevan RL 17 luvun 18 §:n 1 momentissa tarkoitetulla tavalla valmistaa kuvia tai kuvatallenteita, joissa sukupuolisiveellisyyttä loukkaavasti esitetään lasta, taikka kohdistaa lapseen RL 20 luvun 6 tai 7 §:ssä tarkoitettu rikos. Jollei teosta muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta, lapsen houkuttelemisesta seksuaalisiin tarkoituksiin tuomitaan myös se, joka houkuttelee kahdeksaatoista vuotta nuoremman henkilön ryhtymään sukupuoliyhteyteen tai muuhun seksuaaliseen tekoon RL 20 luvun 8a §:ssä tarkoitetulla tavalla taikka esiintymään sukupuolisiveellisyyttä loukkaavassa järjestetyssä esityksessä.

4.2 Eräiden törkeiden rikosten valmistelun rangaistavuus

Valmistelun kriminalisointia on siis laajennettu 1.8.2013 voimaan tulleella lainmuutoksella (435/2013) merkittävästi. Lainmuutos on toteutettu nytkin niin, että kolmeen rikostyyppiin on säädetty erillinen valmistelun tunnusmerkistö. Valmistelun kriminalisointia näissä rikostyypeissä on perusteltu toisaalta rikosten törkeydellä ja toisaalta sillä, että poliisille on haluttu taata riittävät työkalut reagoida lähinnä ammattimaiseen ja järjestäytyneeseen rikollisuuteen. Lainmuutokseen vaikuttivat taustalla myös rangaistavan yrityksen ja valmistelun rajanvedon ongelmat, jotka olivat tulleet ilmeisiksi kahden rahankuljetusautoon kohdistuvan teon yhteydessä.[24]

Rikoslain 21 luvun 6a §:ssä on säädetty rangaistavaksi törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelu. Tähän rikokseen syyllistyy se, joka tapon, murhan, surman tai törkeän pahoinpitelyn tekemistä varten 1) pitää hallussaan ampuma- tai teräasetta tai muuta niihin rinnastettavaa hengenvaarallista välinettä taikka välinettä, joka soveltuu erityisesti käytettäväksi välineenä rikoksessa, 2) sopii toisen kanssa tai laatii yksityiskohtaisen suunnitelman jonkin mainitun rikoksen tekemisestä tai 3) palkkaa, käskee tai muuten yllyttää toista mainitun rikoksen tekemiseen taikka lupautuu tai tarjoutuu tekemään sen.

[24] HE 141/2013 vp, Yleisperustelut.

Rikoslain 21 luvun 6a §:n 2 momentissa on valmistelun rangaistusvastuuta rajoittava säännös. Jos vaara rikoksen toteuttamisesta on ollut muista kuin satunnaisista syistä vähäinen taikka jos henkilö on vapaaehtoisesti luopunut rikoksen valmistelusta, estänyt sen jatkumisen tai muuten poistanut oman toimintansa merkityksen rikoksen valmistelussa, valmistelusta ei rangaista.

Hallituksen esityksen[25] mukaan asiallisesti ilmaisu rikoksen tekemistä varten tarkoittaa lähtökohtaisesti samaa kuin rikoslaissa yleisesti käytetyn finaalirakenteen mukainen "tehdäkseen". Tekijän subjektiivisen tarkoituksen on kohdistuttava nimenomaan pykälässä mainittujen rikosten tekemiseen. Tekijän tarkoitusperät pitää kiinnittää ulkoisesti havaittaviin seikkoihin. Korotetulla tahallisuusvaatimuksella asetetaan valmistelukriminalisoinneissa rangaistavuudelle erityinen lisävaatimus.

Kyseessä täytyy olla konkreettinen, ainakin jollakin tavalla yksilöity teko. Pelkästään yleinen valmius tarpeen tullen tehdä lainkohdissa mainittu rikos ei ole riittävää. Arvioitaessa sitä, onko rikos konkretisoitu riittävästi, voidaan tulkinta-apuvälineenä hyödyntää niitä lähtökohtia, joiden pohjalta arvioidaan, onko yllytyksen ja avunannon kohteena oleva päärikos riittävästi yksilöity.

Sopimisen kohteena on tietyn konkreettisen rikoksen tekeminen. Rikoksen tulee olla riittävän yksilöity esimerkiksi kohteensa tai kohdejoukon suhteen. Lain esitöissä on seuraava esimerkki. A ja B sopivat esimerkiksi siitä, että B tekee aseellisen hyökkäyksen oppilaitokseen. Tällöin on hyvin todennäköistä, että oppilaita ja opettajia kuolee, jos rikos toteutetaan. Uhrit eivät kuitenkaan välttämättä ole ennalta yksilöityjä niin, että rangaistavuus olisi tällaisissa tilanteissa perusteltua sitoa tarkoin yksilöityyn uhriin. Tilanne on toinen, jos sopiminen

[25] HE 141/3013 vp, Yksityiskohtaiset perustelut. Jäljempänä lain esitöillä viitataan näihin yksityiskohtaisiin perusteluihin, ilman erillistä alaviittausta.

koskee nimenomaisesti tiettyä henkilöä tai tietyssä asemassa olevaa henkilöä.

Sopimisen ei tarvitse kattaa rikoksen yksityiskohtia. Molemmat tai kaikki sopijat voivat olla osallistumassa rikokseen, mutta sen käytännön toteuttaminen voi myös jäädä yhden osapuolen tai kolmannen henkilön tehtäväksi. Mitään erityistä muotoa sopiminen ei edellytä. Riittää, että rikoksen tekemisestä sovitaan. Sitä vastoin pelkkä rikoksen tekemisestä keskusteleminen ei toteuta edellytystä. Myöskään pelkistä pahoista ajatuksista ei rangaista.

Rikoslain 21 luvun 6a §:n 2 momentin 2 ja 3 kohdan edellytykset saattavat toteutua samassa tapauksessa. Kysymys voi olla esimerkiksi siitä, että sovitaan henkirikoksen tekemisestä palkkiota vastaan. Kolmannen kohdan tilanteissa ei kuitenkaan ole välttämätöntä, että rikoksen tekemisestä sovitaan, vaan rikoksen tekemistä koskeva tahdonilmaisu voi jäädä yksipuoliseksi. Tämän tekomuodon yksi perustilanne on tuloksettomaksi jäävä yritys yllyttää toista säännöksessä tarkoitetun rikoksen tekemiseen. Rangaistavaa on tällöin toisen sellainen yllyttäminen lainkohdassa tarkoitetun rikoksen tekemiseen, jota ei voida pitää karkeana leikinlaskuna tai uhoamisena, vaan vakavasti otettavana. Yllyttäjä toimii tahallisesti suhteessa siihen, että toisessa syntyy rikoksentekopäätös. Rikoksentekopäätöksen syntyminen yllytettävässä ei kuitenkaan objektiivisesti ole rangaistavuuden edellytys valmistelurikoksessa.

Yllyttäminen on yläkäsite, jonka merkittävistä tyyppitilanteista lainkohdassa mainitaan nimenomaisesti palkkaaminen ja käskeminen. Palkkaamisessa yllyttäjä tarjoaa toiselle jonkin edun rikoksen tekemisestä. Käskemisessä voi olla kyse esimerkiksi jengi- tai järjestäytyneestä rikollisuudesta, jossa on käskysuhteita. Käskeminen on kohdan 3 muihin yllyttämismuotoihin nähden erityisasemassa siten, että se voi, lähinnä nimenomaan järjestäytyneen rikollisuuden yhteydessä, kohdistua myös tiettyyn henkilöjoukkoon. Henkilö saattaa antaa käskyn tappaa joku henkilö, vaikka ei yksilöi, kuka tuohon joukkoon kuuluvista tämän käskyn toteuttaa. Vaatimuksena kuitenkin on, että käskijällä on tuohon joukkoon kuuluviin nähden sellainen käskyvalta, että on ennakoitavissa, että käskyä myös noudatetaan.

Kolmannessa kohdassa mainitun muun yllyttämisen sisältö ratkeaa yllyttämistä koskevien yleisten sääntöjen perusteella. Näin ollen pai-

nostaminen, kiristäminen, uhkaileminen ja muukin vaikuttaminen voivat merkitä lainkohdassa tarkoitettua muuta yllyttämistä kuitenkin siten, että ei edellytetä rikoksentekopäätöksen syntymistä yllytetyssä eikä aksessorisuutta.

Jos yllytetty syyllistyy yllytyksen tarkoittamaan tekoon tai sen yritykseen, on yllyttäjä vastaavasti vastuussa yllytyksestä täytettyyn rikokseen tai yritykseen. Vastaavasti muutkin teot, jotka valmisteluvaiheessa merkitsevät valmistelua tai osallisuutta siihen, tulevat arvioitaviksi täytetyn rikoksen tai yrityksen taikka niihin osallisuuden näkökulmasta, jos rikos etenee yritykseksi tai täytetyksi teoksi.

Lupautuminen ja tarjoutuminen rikoksen tekemiseen ovat puolestaan rikoksen potentiaalisesti toteuttavan henkilön tahdonilmauksia. Myös ne voivat jäädä yksipuolisiksi. Vastuun edellytyksenä ei siis ole, että tällainen lupautuminen tai tarjoutuminen otettaisiin vastaan tai että siitä edes oltaisiin kiinnostuneita. Myös lupautumisen ja tarjoutumisen tulee kuitenkin olla vakavasti otettava eikä pilailua tai uhoamista. Tässäkin rikoksen tulee etenkin kohteeltaan olla riittävän yksilöity. Yleinen valmius tällaisten rikosten tekemiseen ja sen ilmoittaminen eivät vielä merkitse tunnusmerkin toteutumista. Rikoslain 21 luvun 6a §:n 1 momentin 3 kohdassa rangaistavan menettelyn alaraja on kuitenkin näinkin tulkittuna huomiota herättävän matala.

Valmistelun sisältämää vaaraa on arvioitava kokonaisvaltaisesti. Sen suuruuteen vaikuttavat monet seikat, kuten rikosta valmistelevien henkilöiden lukumäärä ja heihin liittyvät muut seikat, käytettäväksi ajatellut keinot ja suunnitelma, uhriin liittyvät seikat samoin kuin ajallinen näkökulma eli se, kuinka lähellä tai kaukana tulevaisuudessa rikos tehtäisiin. Mitä kauemmaksi tulevaisuuteen rikoksen tekeminen ajoittuu, sitä enemmän epävarmuustekijöitä siihen liittyy. Valmistelun edetessä vaara usein kasvaa. Jos valmistelussa vaara jostain syystä lakkaa tai muusta kuin satunnaisesta syystä alenee vähäiseksi, valmistelurikoksen edellytykset eivät enää täyty, jolloin valmistelurikos päättyy.

Jos vaara oli vain vähäinen, rangaistavuus riippuu siitä, johtuiko vaaran vähäisyys satunnaisista vai muista syistä. Jos vaaran vähäisyys johtui satunnaisista syistä, valmistelurikoksen edellyttämä vaara toteutuu. Jos vaaran vähäisyys johtui muista syistä, näin ei ole. Syiden satunnaisuutta arvioidaan valmistelurikoksen tekohetken näkökulmasta. Satunnaisten syiden arvioinnissa voidaan hyödyntää

samantyyppisiä kriteereitä kuin arvioitaessa satunnaisia syitä rikoksen yrityksen yhteydessä. Myös tämä esityölausuma saattaa olla käytännön ratkaisutoiminnan näkökulmasta merkityksellinen. Olemme yrityksen rangaistavuutta käsiteltäessä (jaksossa IV.3) todenneet, että satunnaisille syille annettu merkityssisältö on johtanut yritysvastuun laajentumiseen.

Rikoksentekijä voi valmistelua pidemmälle edenneessä rikoshankkeessa vapautua rikosvastuusta RL 5 luvun 2 §:stä ilmenevien sääntöjen mukaisesti. Koska törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelu ajoittuu yritystä aikaisempaan vaiheeseen, on perusteltua, että vastuuvapaus on mahdollista myös valmistelun osalta. Tätä puoltaa myös se, että törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelun rangaistusasteikko on ankara ja sisältää ainoastaan vankeusrangaistuksen. Entä jos rikos on edennyt yritysasteelle ja tekijä luopuu tekijäntoimen loppuun saattamisesta vasta tässä vaiheessa? Rangaistaanko häntä kuitenkin rikoksen valmistelusta? Koska valmistelu on säädetty rangaistavaksi omana tunnusmerkistötyyppinään, vastaus kysymykseen näyttäisi olevan myönteinen.[26] Mahdollista on kuitenkin jättää syyte valmistelusta nostamatta tai rangaistus tuomitsematta harkinnanvaraisella perusteella. Jos teko etenee valmistelusta rangaistavan yrityksen tai täytetyn teon asteelle, valmistelu ei tule erikseen rangaistavaksi.[27]

Rikoslain 31 luvun 2a §:ssä on säädetty rangaistavaksi törkeän ryöstön valmistelu. Siihen syyllistyy se, joka törkeän ryöstön tekemistä varten 1) pitää hallussaan ampuma- tai teräasetta tai muuta niihin rinnastettavaa hengenvaarallista välinettä taikka välinettä, joka soveltuu erityisesti käytettäväksi apuvälineenä rikoksessa, 2) hankkii rikoksen tekemisessä tarpeellisen erityisen tiedon tai 3) sopii toisen kanssa tai laatii yksityiskohtaisen suunnitelman rikoksen tekemisestä. Rikoslain 31 luvun 2a §:n 2 momentissa on RL 21 luvun 6a §:n 2 momenttia vastaava vastuun rajoitussäännös.

Törkeän ryöstön valmistelua koskevassa säännöksessä on samantyyppisiä tunnusmerkkejä kuin törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelussa. Näiltä osin jälkimmäisen perusteluja

[26] Samoin *Matikkala* 2013 s. 247.
[27] *Matikkala* 2013 s. 251.

voidaan hyödyntää myös törkeän ryöstön valmistelua koskevan säännöksen tulkinnassa.

Törkeän ryöstön valmistelun tekotavat on tunnusmerkistössä jaettu kolmeen kohtaan. Niitä kaikkia koskee lisäksi edellytys, jonka mukaan valmistelurikokseen syyllistyminen edellyttää myös sitä, että RL 31a §:n 1 momentin 1, 2 tai 3 kohdassa tarkoitettu teko tehdään rikoslain 31 luvun 2 §:ssä tarkoitetun rikoksen eli törkeän ryöstön tekemistä varten. Riittävää ei ole, että näin on tehty perusmuotoisen ryöstön tekemistä varten.

Rikoslain 31 luvun 2a §:n 1 momentin 1 kohdan mukaan törkeän ryöstön valmisteluun syyllistyy se, joka törkeän ryöstön tekemistä varten pitää hallussaan ampuma- tai teräasetta tai muuta niihin rinnastettavaa hengenvaarallista välinettä taikka välinettä, joka soveltuu erityisesti käytettäväksi apuvälineenä rikoksessa. Tämän kohdan osalta voidaan viitata edellä törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelua koskevan RL 21 luvun 6a §:n 1 momentin 1 kohdan yhteydessä kirjoitettuun. Erona tuossa lainkohdassa mainittuihin tekovälineisiin on se, että törkeän ryöstön valmistelun tunnusmerkistössä käytetään ilmaisua "apuvälineenä", kun taas törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelussa puhutaan "välineestä". Tarkoituksena on, että jälkimmäisessä kyse on rikoksen viimekätisestä tekovälineestä, kun taas törkeän ryöstön valmistelussa "apuvälineenä" tulisivat kyseeseen myös sellaiset välineet, joita törkeän ryöstön toteuttamiseen käytettäisiin, vaikkei niitä käytettäisi juuri törkeän ryöstön tunnusmerkistössä tarkoitetussa väkivallassa tai uhkaamisessa taikka anastamisessa tai käyttöön ottamisessa. Ryöstöpaikalta välittömän pakenemisen mahdollistava väline voi olla tällainen apuväline, jos se täyttää myös erityisen soveltuvuuden vaatimuksen. Kyse tulee olla törkeän ryöstön toteuttamisessa käytetyiksi aiotuista välineistä, ei sen sijaan ryöstön valmistelussa käytetyistä välineistä. Apuvälineiden tulee myös olla ryöstön toteuttamisen kannalta olennaisia. Välineiden tulee lisäksi olla erityisen soveliaita käytettäväksi törkeässä ryöstössä. Tavanomaiset kodin esineet eivät yleensä toteuta vaatimusta. Muuten kyse voi olla esineestä, aineesta tai immateriaalisesta välineestä, kuten tietokoneohjelmasta.

Toisena tekotapana olisi rikoksen tekemisessä tarpeellisen erityisen tiedon hankkiminen. Käytännössä tämä tekotapa viittaa erään-

laiseen välttämättömään avunantotoimeen törkeissä, esimerkiksi arvokuljetusautoihin kohdistuvissa ryöstöissä. Kohteena voisi toki olla muunkinlaisen turvajärjestelmän ohittaminen. Törkeän ryöstön toteuttaminen edellyttää usein sitä, että ryöstöä aikovilla on käytettävissään kohteeseen liittyvää *sisäpiiritietoa*. Tieto voi koskea esimerkiksi järjestelmiä, jotka tulee osata ohittaa päästäkseen käsiksi omaisuuteen. Tiedon tulee olla ensinnäkin tarpeellinen: ilman tätä tietoa kohteessa toteutettava ryöstö ei käytännössä voi onnistua. Tiedon tarpeellisuuteen kuuluu myös se, että kyse on kohdetta koskevien mahdollisesti lukuisten erityisten tietojen joukosta ryöstön toteuttamisen kannalta keskeisestä tiedosta. Tiedon erityisyys voi perustua ensinnäkin siihen, että ulkopuolinen henkilö ei saa kyseisiä tietoja, vaan kyseessä on sisäpiiritieto. Toiseksi erityiselle tiedolle on tyypillistä, että kohteena oleva yritys määrää sen uskomisesta henkilökunnalle, joka tarvitsee tietoa työtehtävissään.

Rikoksen tekemistä varten erityisen systemaattisesti ja järjestelmällisesti kerätty informaatiokokonaisuus voi merkitä tunnusmerkistössä tarkoitettua erityistä tietoa. Esimerkiksi ryöstökohteessa sen aukioloaikana tai kohteen lähipiirissä suoritettu havainnointi ei kuitenkaan sellaisenaan merkitse tällaisen erityisen tiedon hankkimista. Järjestelmällinen rahankuljetusautojen reittien ja aikataulujen selvittäminen niitä havainnoimalla ja kirjaamalla yhdessä muun rikoksen toteuttamiseen tarvittavan tiedon keräämisen kanssa voi sen sijaan merkitä erityisen tiedon hankintaa. Joka tapauksessa tällaiset toimet voivat olla näyttönä siitä, että RL 31 luvun 2a §:n 3 kohdassa lueteltuihin toimiin on ryhdytty törkeän ryöstön toteuttamiseksi. Keskeisen vihjetiedon luovuttaja voi olla vastuussa teosta rikoskumppanina tai avunantajana, joten sitä ei ole katsottu tarpeelliseksi sisällyttää erikseen tunnusmerkistökuvaukseen. Törkeän ryöstörikoksen rahoittaminen saattaa merkitä rangaistavaa osallisuutta törkeän ryöstön valmisteluun.

Myös törkeän ryöstön valmistelussa tekotapana on rikoksen tekemisestä sopiminen toisen kanssa ja yksityiskohtaisen suunnitelman laatiminen rikoksen tekemisestä. Törkeän ryöstön valmistelussa suunnitelma perustuu usein myös salaiseen sisäpiiritietoon.

Rikoslain 31 luvun 2a §:n momentti sisältää vastaavan vaaravaatimuksen kuin törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelu. Myös törkeän ryöstön valmistelua koskevasta vastuusta

voisi vapautua vastaavin perustein kuin törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelua koskevasta vastuusta. Törkeän ryöstön tyyppitapaus on ennalta tarkoin suunniteltu rahalaitoksen tai rahakuljetuksen ryöstö. Rangaistavan yrityksen alkupisteen määrittely on tässä rikostyypissä vaikeaa. Alkaako rangaistava yritys siitä, kun tekijät asettuvat asemiin teon toteuttamiseksi? Vai alkaako se vasta siitä, kun varsinaisen anastusteon suorittajiksi määrätyt lähestyvät rahankuljetusautoa kauppaliikkeen pihalla tarkoituksin hyökätä rahankuljettajien kimppuun? Olemme sitä mieltä, että yrityksen alkupiste on viimeksi mainitussa ajankohdassa. Tässä vaiheessa on syntynyt konkreettinen vaara rikoksen täyttymisestä, ja rikoksen täyttyminen estyy vain siitä satunnaisesta syystä, että poliisit tulevat väliin.

Törkeän ryöstön valmistelu edellyttää tahallisuutta, ja sitä koskevat samat periaatteelliset näkökohdat kuin tahallisuutta törkeän henkeen tai terveyteen kohdistuvan rikoksen valmistelussa. Uudella törkeän ryöstön valmistelua koskevalla säännöksellä ei ole lain esitöiden mukaan tarkoitus vaikuttaa siihen, milloin teon katsotaan edenneen rikoksen yrityksen asteelle.

Rangaistavaa on myös panttivangin ottamisen valmistelu (RL 25:4a). Siihen syyllistyy se, joka rikoksen tekemistä varten 1) pitää hallussaan ampuma- tai teräasetta tai muuta niihin rinnastettavaa hengenvaarallista välinettä taikka välinettä, joka soveltuu erityisesti käytettäväksi välineenä rikoksessa, 2) valmistaa tai hankkii rikoksen toteuttamiseen tarvittavan tilan tai 3) sopii toisen kanssa tai laatii yksityiskohtaisen suunnitelman rikoksen tekemisestä. Pykälän toisen momentin rajoitussäännös vastaa RL 21 luvun 6a §:n 2 momenttia.

V

OSALLISUUS

1

Yleistä

Osallisuus merkitsee käsitteellisesti rikokseen myötävaikuttamista. Vaikka rikossäännökset kirjoitetaan siten, että tekijänä pidetään yhtä henkilöä, rikoksiin liittyy tavallisesti useiden eri henkilöiden yhteistoimintaa. Tällöin joudutaan ratkaisemaan, miten rikosoikeudellinen vastuu jaetaan eri osallisten kesken. Vaihtoehtoina ovat yhtenäisvastuujärjestelmä ja osallisten erillisvastuulle perustuva järjestelmä. *Yhtenäisvastuulle* rakentuvissa järjestelmissä jokainen rikokseen myötävaikuttanut tuomitaan tekijänä, jolloin osallisten toiminnassa olevat erot otetaan huomioon rangaistuksen mittaamisessa.[1] *Erillisvastuuta* toteuttavissa järjestelmissä tehdään ero tekijävastuun ja varsinaisen osallisuusvastuun eli yllytyksen ja avunannon välillä.[2]

Suomen rikosoikeudessa on omaksuttu erillisvastuujärjestelmä. Rikoksen tekemisen muotoina erotetaan tekijävastuu ja varsinainen osallisuus.[3] Tekijävastuu kattaa kolme tilannetta: välittömän (varsinaisen) yksin tekemisen, rikoskumppanuuden ja välillisen tekemisen. Välittömässä tekemisessä tekijävastuu luonnollisesti kohdentuu henkilöön, jonka menettely täyttää rikostunnusmerkistön edellytykset. Rikoskumppanuudessa kukin osallinen tuomitaan tekijänä. Välillisessä tekemisessä tekijävastuu kohdennetaan siihen, joka tekee rikoksen toista henkilöä välikappaleena käyttäen. Varsinainen osallisuus kattaa puolestaan kaksi muotoa, yllytyksen ja avunannon.

---

1 Ks. laajemmin esimerkiksi *Schöberl* 2006.
2 HE 44/2002 vp s. 146.
3 *Frände* 2012 s. 238.

Rikoslaki sisältää myös säännöksiä, jotka ovat rakenteellisesti lähellä osallisuutta. Esimerkkeinä ovat järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan osallistuminen (RL 17:1a), väkivaltainen mellakka (RL 17:3), tappeluun osallistuminen (RL 21:12) ja terrorismirikoksia koskevan RL 34a luvun tietyt säännökset. Rangaistavuuden ala on tietyissä rikoksissa ulotettu myös sellaisiin henkilöihin, jotka osallistuvat tunnusmerkistössä kuvattuun toimintaan ilman, että heidän menettelyään pidettäisiin rikokseen osallisuutena RL 5 luvun merkityksessä. Selkein esimerkki on huumausainerikoksen edistäminen (RL 50:4), jonka rangaistavuus edellyttää, että teko ei ole rangaistava osallisuutena huumausainerikokseen tai törkeään huumausainerikokseen.

Erillisvastuujärjestelmä edellyttää, että eri osallisuusmuodot voidaan erottaa jollakin kriteerillä. Rajanvedossa on hyödynnetty sekä subjektiivis- että objektiivispainotteisia teorioita.[4] Aikaisemmin erottelu tehtiin muodollis-objektiivisen teorian avulla.[5] Tämä teoria perustui tunnusmerkistössä esitettyyn teonkuvaukseen: tekijävastuu edellytti rikoksen täytäntöönpanotoimen toteuttamista, jolloin täytäntöönpanotoimi määriteltiin teoksi, joka olematta yllytystä tai avunantoa saa aikaan tunnusmerkistön mukaisen seurauksen.[6]

Muodollis-objektiivisessa teoriassa ei kuitenkaan voitu ottaa huomioon osallisen kokonaispanosta rikossuunnitelman toteuttamisessa. Niinpä nykyisin on rajanvedossa käytetty aineellis-objektiivista teoriaa,[7] joka on kompromissi muodollis-objektiivisten ja subjektiivisten teorioiden välillä. Aineellis-objektiivinen teoria jakaa subjektiivisten teorioiden kanssa samanlaisen näkemyksen yhteisestä tekopäätöksestä, kun taas objektiivisten teorioiden kanssa on yhteistä se, että eri osallisten tekojen merkitystä painotetaan ja punnitaan myös sisällöllisesti; jokin käyttäytyminen voi olla tunnusmerkistön täyttymisen näkökulmasta ratkaisevampaa kuin toinen.[8]

Osallisten rikosoikeudellinen vastuu on erillisvastuujärjestelmässä sidoksissa päätekijän teon rangaistavuuteen. Tällöin puhutaan vas-

4 Ks. erityisesti *Vanhanen* 2004 s. 28–52.
5 *Honkasalo* 1967 s. 196–197 ja *Anttila – Heinonen* 1974 s. 121–122. Ks. myös *Backman* 1990 s. 11–19.
6 *Honkasalo* 1967 s. 198.
7 *Nuutila* 1997 s. 357.
8 HE 44/2002 vp s. 146.

tuun *aksessorisuudesta*. Aksessorisuus vahvimmassa muodossa merkitsee sitä, että osallisten rankaiseminen edellyttäisi aina päätekijän rankaisemista samasta teosta. Jos päätekijää ei saataisi kiinni, tai hän muusta syystä välttäisi vastuun, myös osalliset vapautuisivat vastuusta.[9] Tällainen aksessorisuusvaatimus on kuitenkin oikeusturvan näkökulmasta ongelmallinen. Niinpä aksessorisuusvaatimusta on lievennetty siten, että avunantaja ja yllyttäjä voivat ulkoisesti havainnoitavien seikkojen perusteella päätellä, millaiseen tekoon he ovat apua antamassa tai tekijää yllyttämässä, eikä osallisten vastuuseen vaikuta ratkaisevasti vaikeasti havainnoitavat päätekijän subjektiiviset motiivit tai tarkoitukset.[10]

Voitaisiinko osallisuutta hahmottaa vahvemmin pelkän syy-yhteyden eli kausaliteetin avulla? Kyse olisi tällöin siitä, että esimerkiksi avunantajan rikosoikeudellista vastuuta määrittäisi nimenomaan se, että hän on kausaalisessa suhteessa seuraukseen tekijän kausaalisen menettelyn välityksellä.[11] Tällaisen kausaliteetin omaksuminen tuntuu kuitenkin ongelmalliselta, jos asetetaan rinnakkain seuraavanlaiset menettelyt: 1) henkilö antaa tappajalle pelkästään tiedon uhrin osoitteesta tai 2) henkilö menee itse mukaan tekopaikalle, varmistaa, että ketään sivullista ei tule paikalle, ja osallistuu aktiivisesti surmatyön jälkien peittämiseen.[12] Kummassakin tilanteessa rikostunnusmerkistön toteuttaminen on edellyttänyt useampien ihmisten yhteistoimintaa, mutta tekojen sijoittaminen yhteisen kausaliteettikäsitteen alle tuntuu vaikealta. Näin ollen pidämme riittävänä, että avunanto määritellään myötävaikuttamiseksi eli toisen teon edistämiseksi. Avunannoksi luokiteltavan teon on lisättävä oikeushyvän loukkaamisen todennäköisyyttä eli sen rikoksen todennäköisyyttä, joka muodostaa myötävaikuttamiseen kohteen[13] (ks. esim. KKO 2005:144 perustelut).

9 Ks. tästä esim. KKO 2008:18 ja ratkaisun kommentoinnista *Tapani* 2008 s. 632–639.
10 HE 44/2002 vp s. 146–147.
11 Ks. tarkemmin tällaisesta näkemyksestä *Gardner* 2007 s. 127–141.
12 Myös *Frände* (2012 s. 240–241) pitää ongelmallisena avunannon kytkemistä kausaalisuuteen.
13 Samoin *Frände* 2012 s. 256.

2

Rikoskumppanuus

Rikoskumppanuus on tärkeää pitää käsitteellisesti erillään tekijävastuusta. Rikosoikeudellisesti tekijänä pidetään sitä, jonka menettely täyttää yhden tai useamman rikostunnusmerkistön edellytykset. Tähän ei oikeastaan tarvittaisi rikoslain säännöstä, koska yksittäiset rikossäännökset on kirjoitettu olettaen tekijöitä olevan vain yksi. Rikoskumppanuudesta ei ole kyse silloin, kun kukin henkilö yksin ja itsenäisesti toteuttaa kaikki rikostunnusmerkistön elementit. Otamme esimerkiksi tilanteen, jossa A päättää hankkia tavaroita petoksella. Hän erehdyttää myyjäyrityksen edustajan luovuttamaan tavaroita salaten maksukyvyttömyytensä. Yhtiö kärsii taloudellisen vahingon, koska A:lla ei ole tarkoitusta ja kykyä suoriutua velvoitteistaan. Menettely täyttää petoksen tunnusmerkistön. Seuraavana päivänä A kertoo B:lle onnistuneensa huijaamaan kyseiseltä yritykseltä tavaroita. Tästä innostuneena B hankkii tavaroita salaamalla oman maksukyvyttömyytensä. Myös hän syyllistyy yksin tehtyyn petokseen.

Rikosoikeudellisesti on perusteltua ulottaa vastuu myös tilanteisiin, joissa kahden henkilön toiminta yhdessä täyttää tunnusmerkistössä asetetut rangaistavuuden edellytykset, vaikka kummankaan toiminta ei yksinään riitä täyttämään tunnusmerkistöä. Tällaisesta *rikoskumppanuudesta* säädetään RL 5 luvun 3 §:ssä seuraavasti: mikäli kaksi tai useammat ovat yhdessä tehneet tahallisen rikoksen, rangaistaan kutakin rikoksen tekijänä. Rikosoikeudellisen vastuun edellytyksenä on tällöin *yhdessä tekeminen*, joka koostuu kahdesta komponentista:

subjektiivista seikoista ja objektiivista seikoista.[14] Subjektiiviset seikat tarkoittavat vaatimusta *yhteisymmärryksestä*. Tekijän täytyy toisin sanoen olla tietoinen siitä, että hänen oma toimintansa yhdessä muiden toiminnan kanssa toteuttaa tietyn rikoksen tunnusmerkistön. Rikoskumppanit voivat ensinnäkin suunnitella etukäteen rikoksen toteuttamisen ja jakaa tehtävät keskenään. Toiseksi on täysin mahdollista, että yhteisymmärrys syntyy rikosta tehtäessä.

Rikoskumppanin vastuu ulottuu ainoastaan sellaisiin seurauksiin, jotka hänen tahallisuutensa kattaa. Konkretisoimme tätä seuraavalla esimerkillä. A ja B päättävät anastaa lähikaupan kassavarat. He sopivat siitä, että A uhkaa kaupan kassaa aseella ja B anastaa rahat. Tapahtumat etenevät sovitusti, mutta aivan yllättäen A ampuu C:tä keskivartaloon niin, että C selviää hädin tuskin hengissä. Jos B ei pitänyt A:n tekoa varsin todennäköisenä, hänen syykseen on luettava pelkästään ryöstö. Sen sijaan A on tuomittava vamman laadusta riippuen tapon yrityksestä tai törkeästä pahoinpitelystä.

Yhteisymmärrykseen liittyvä tahallisuusarviointi aiheuttaa ongelmia myös seuraavanlaisessa tilanteessa. Kolme miestä pahoinpitelee A:ta sorkkaraudalla, pesäpallomailalla ja lapiolla. A:lle aiheutuu pahoinpitelystä useita kallonmurtumia. Pahoinpitelijät toimivat yhteisymmärryksessä, ja heidän tahallisuutensa ulottuu tapon yritykseen. Tapahtumapaikalla on ollut myös kaksi naista, jotka ovat pahoinpidelleet aluksi A:n tyttöystävää B:tä. Jossain vaiheessa he ovat keskeyttäneet B:n pahoinpitelyn ja siirtyneet pahoinpitelemään A:ta. Toinen naisista on lyönyt A:ta pitkävartisella pesulastalla useita kertoja päähän, kun taas toinen nainen on lyönyt A:ta nyrkillä kasvoihin ja potkaissut A:n lattialle. Tämän jälkeen naiset ovat lopettaneet A:n pahoinpitelyn ja siirtyneet jälleen pahoinpitelemään B:tä. Miehet ovat puolestaan jatkaneet A:n pahoinpitelyä.

Riidatonta on, että naiset ovat syyllistyneet ainakin kahteen pahoinpitelyyn (A ja B). Sen sijaan on tulkinnanvaraista, voitaisiinko naisten katsoa syyllistyneen rikoskumppanuuden perusteella tekijöinä törkeään pahoinpitelyyn tai avunantoon törkeään pahoinpitelyyn (A). Avunannon täyttyminen olisi periaatteessa mahdollista silloin, jos naisten menettelyn katsottaisiin edistäneen vielä pahempien

[14] HE 44/2002 vp s. 152.

vammojen aikaansaamista. Kyse olisi toisin sanoen uhrin pehmittämisestä ja vastarinnan murtamisesta fyysisesti, jonka jälkeen miehet ovat päässeet hakkaamaan vielä pahemmin A:ta. Vastuu edellyttää kuitenkin, että naisten tahallisuus ulottuu vaikean ruumiinvamman aiheuttamiseen.

Pidämme rikoskumppanuutta poissuljettuna, koska naisten menettelyä ei voida pitää kokonaisuutena arvostellen riittävän merkityksellisenä nimenomaan vammojen aiheuttamisen näkökulmasta. Myös rikosoikeudellinen vastuu tapon yrityksestä tai avunannosta tapon yritykseen lienee poissuljettua, koska naisten tahallisuutta on vaikea näyttää toteen. Tämä johtuu siitä, että he eivät seuranneet ja pahoinpidelleet pelkästään A:ta, vaan heidän huomionsa ja energiansa on suuntautunut menettelyn aikana *olennaisesti* myös B:n pahoinpitelemiseen.

Rikoskumppanuuden arviointiin liittyvät objektiiviset seikat viittaavat siihen, että henkilö suorittaa rikoksen täytäntöönpanotoimen, osallistuu täytäntöönpanotoimeen tai ainakin hänen kokonaispanoksensa rikossuunnitelman toteuttamisessa on riittävän suuri (ks. erityisesti ns. Finnreactor-tapaus KKO 2010:47 [ään.]).[15] Arvioinnissa on kiinnitettävä huomiota osallisen työnjaon mukaiseen osuuteen, jonka on oltava olennainen. Lisäksi osuuden täyttämistä on pidettävä kokonaisuuden kannalta merkityksellisenä.[16]

Teemu Vanhanen on pyrkinyt konkretisoimaan varkaus- ja väkivaltarikoksissa osallisuusvastuun tekomomenttien painoarvoa.[17] Nähdäksemme hänen analyysinsä tarjoaa ajatuksellisen apuvälineen, jonka avulla voidaan arvioida, milloin rikokseen osallisen henkilön osuutta tekokokonaisuudessa voidaan pitää riittävän merkityksellisenä ja milloin menettelyä pidetään pelkästään avunantona. Kyse on eräänlaisesta punnintamallista: mitä kauemmas etäännytään tunnusmerkistössä kuvatusta täytäntöönpanotoimesta, sitä lähempänä ollaan pelkkää avunantovastuuta.

[15] *Frände* (2012 s. 245) käyttää termiä teonherruus, joka on peräisin saksalaisesta rikoslainopista (Tatherrschaft). Teonherruus-käsitteen kehittäjänä voidaan pitää *Claus Roxinia* (Täterschaft und Tatherrschaft, 8. painos 2006).

[16] HE 44/2002 vp s. 152.

[17] *Vanhanen* 2004 s. 113–131, erityisesti s. 127–128.

Varkausrikoksissa on kiinnitettävä huomiota seuraaviin toimintamuotoihin: 1) anastustoimi, 2) sisään murtautuminen anastustointa tekemättä (läsnäolo tukee psyykkisesti varsinaisen anastustoimen tekijää), 3) vahdissa oleminen, muu toiminta tai neuvojen antaminen tekopaikalla ja 4) pakoauton kuljettaminen, tekovälineiden hankkiminen, neuvojen antaminen toiselle ennen tekoa, passiivinen ja äänetön läsnäolo tekopaikalla.

Väkivaltarikoksissa on puolestaan syytä arvioida seuraavia toimintamuotoja: 1) väkivaltatoimi eli puukottaminen, lyöminen, ampuminen tai kuristaminen, 2) uhrista kiinni pitäminen, uhrin tekopaikalle houkutteleminen, 3) vahdissa oleminen, muiden henkilöiden estäminen puuttumasta tapahtumainkulkuun ja 4) läsnäolo tekopaikalla, pakoauton kuljettaminen, tekovälineiden hankkiminen, 5) neuvojen antaminen ja 6) verbaalinen kannustaminen, tulevan uhrin paikantaminen.

Vanhanen lähtee siitä, että ei ole olemassa kaikkiin rikostyyppeihin soveltuvaa rajanvetoteoriaa.[18] Tämä oletus on täysin perusteltu. Siitä huolimatta hänen kehittämäänsä rajanvetomallia on mahdollista hyödyntää myös muiden kuin varkaus- ja väkivaltarikosten osallisuusvastuuta arvioitaessa. Keskeisenä ideana on kiinnittää huomiota nimenomaan siihen, miten etäällä tunnusmerkistön täyttävästä *täytäntöönpanotoimesta* osallisen menettelyn katsotaan olevan. Mitä kauemmas etäännytään varsinaisesta täytäntöönpanotoimesta, sitä pienempi painoarvo osallisten menettelyllä on rikoskumppanuuden perustuvaa vastuuta arvioitaessa.

Rikoskumppanuussäännökseen perustuva tekijävastuu tulee hyvin esille ns. yhdistetyissä rikoksissa, joissa on elementtejä kahdesta rikostyypistä (esim. ryöstö ja raiskaus). Esimerkiksi jos A ja B päättävät raiskata C:n siten, että A pitelee C:stä kiinni B:n varsinaisesti raiskatessa, kumpikin voidaan tuomita raiskauksesta (RL 20:1) tekijöinä. Tämä perustuu rikoskumppanuussäännöksen soveltamiseen, vaikka A:n teko sellaisenaan täyttäisi vain pahoinpitelyn tunnusmerkistön.[19]

[18] *Vanhanen* 2004 s. 3.

[19] Ks. jo KKO 1964 II 44.

Ryöstöstä voidaan esittää seuraava esimerkki.[20] A, B ja C päättävät anastaa D:n omaisuutta. He pyrkivät tunkeutumaan tämän asuntoon rikkomalla ulko-oven ikkunan. Lisäksi he uhkaavat hajottaa ulko-oven, jos D ei avaa ovea. D:n avattua oven B ja C ryhtyvät välittömästi pahoinpitelemään D:tä. A ei osallistu pahoinpitelyyn vaan menee keittiöön laittamaan ruokaa D:n raaka-aineista. A kuulee kuitenkin pahoinpitelyn äänet olohuoneesta. Kun A, B ja C ovat löytäneet etsimänsä alkoholipullon, he lähtevät A:n asunnolle nauttimaan viinaksia.

A voidaan tuomita ryöstöstä, vaikka hän ei ole itse käyttänyt väkivaltaa D:tä kohtaan. Hän on kuitenkin ulko-ovelta lähtien ollut tietoinen D:hen kohdistuvasta väkivallasta. Lisäksi hän on anastanut irtainta omaisuutta sekä pahoinpitelyn aikana että sen jälkeen. A:n osuutta rikoksen toteuttamisessa voidaan pitää olennaisena ja kokonaisuuden kannalta merkityksellisenä.

Osallisuusopin keskeinen kehityspiirre on ollut tekijävastuun ulottaminen yhä laajemmalle aineellis-objektiivisen teorian avulla. Esimerkiksi ratkaisussa KKO 1974 II 82 oli kyse siitä, että syytetty oli hankkinut rakennuksen ulko-oven avaimen ja suunnitellut yhdessä kahden muun henkilön kanssa anastuksen toteuttamisen. Hän oli kuljettanut nämä henkilöt autolla rikospaikalle, odottanut heitä autossa ja kuljettanut heidät sieltä pois sekä saanut osan anastetuista rahoista. Syytetty tuomittiin törkeästä varkaudesta tekijänä.

Ratkaisussa KKO 1975 II 40 tekijävastuu rikoksesta perustui siihen, että syytetty oli suunnitellut ryöstön yhdessä kahden muun henkilön kanssa. Hän oli käyttänyt ryöstön toteuttamisessa luvattomasti käyttöönotettua henkilöautoa, odottanut nopean paon varmistamiseksi autossa pankkiin anastusta suorittamaan menneitä rikoskumppaneitaan ja saanut osan pankista ryöstetyistä rahoista.

Oikeuskirjallisuudessa on pidetty kritiikille alttiina ratkaisua KKO 1988:42, jossa A ja B olivat päättäneet tilata taksin, surmata sen kuljettajan sekä anastaa sen jälkeen auton ja kuljettajan rahat. He olivat keskustelleet mm. surmaamispaikasta. Matkan aikana A oli pyytänyt taksiautoilija C:tä pysäyttämään autonsa syrjäiselle paikalle, jonka jälkeen hän oli ampunut C:n. Sen jälkeen A ja B olivat ottaneet auton

[20] Esimerkki perustuu ratkaisuun Itä-Suomen hovioikeus 2007:5 (lainvoimainen).

käyttöönsä. B oli ajanut autoa. Koska C:n surmaaminen oli tehty A:n ja B:n ennalta yhdessä laatiman suunnitelman mukaisesti ja yhteisen päämäärän saavuttamiseksi,[21] B tuomittiin tekijänä C:n surmaamisesta.[22] *Nuutilan* mukaan ratkaisussa on etäännytty arveluttavan kauaksi vanhasta täytäntöönpanotoimen vaatimuksesta.[23]

Emme näe kuitenkaan painavia perusteita kritiikille, jos ratkaisua tarkastellaan nykyisten arviointikriteerien varassa, joiden mukaan osallisen työnjaon mukaisen osuuden on oltava olennainen ja osuuden täyttämistä on pidettävä kokonaisuuden kannalta merkityksellisenä. Näkemyksemme mukaan B:n menettely täyttää molemmat kriteerit, ja hänet olisi tuomittava tekijänä.

Sen sijaan ratkaisussa KKO 1986 II 70 syytetyllä A oli aktiivisempi rooli tunnusmerkistön mukaisen seurauksen aikaansaamisessa. A ja B olivat menneet 76-vuotiaan C:n luo saadakseen tältä rahaa. C oli kuitenkin ilmoittanut, että hänellä ei ollut rahaa, jonka jälkeen A oli lyönyt C:tä nyrkillä kasvoihin ja tämän kaaduttua potkaissut häntä päähän. B oli puolestaan ryhtynyt kuristamaan C:tä kurkusta A:n alkaessa etsiä asunnosta anastettavaa omaisuutta. Käydessään noutamassa C:n taskusta avaimia A oli havainnut B:n edelleen kuristavan C:tä, joka oli B:n kuristamisen seurauksena kuollut. A:n katsottiin yhteistuumin B:n kanssa surmanneen C:n. Perusteluissa painotetaan, että A ei avaimia ottaessaan voinut olla havaitsematta, että hänen yhdessä B:n kanssa aloittamansa rikos saattaisi johtaa C:n kuolemaan. Hän oli tästä huolimatta jatkanut rikoksen suorittamista ja siten suhtautunut ainakin välinpitämättömästi C:n kuoleman mahdollisuuteen.

Rikoskumppanuuden ja avunannon rajanveto edellyttää, että tuomioistuin arvioi tapahtumainkulkua kokonaisuutena ja punnitsee huolellisesti kunkin rikokseen osallisen osuuden aineellisen painoarvon.[24] Tätä voidaan havainnollistaa seuraavalla esimerkillä. A tapaa

[21] Ratkaisun KKO 1995:119 lopputulosta voidaan pitää perusteltuna, vaikka B ei ollut osallistunut varsinaiseen surmaamista koskevaan täytäntöönpanotoimeen. Hänen osuutensa oli kuitenkin kokonaisuuden kannalta riittävän merkittävä.

[22] *Frände* (2012 s. 247) mukaan rangaistuksen mittaaminen kyseisessä ratkaisussa osoittaa, että B olisi voitu aivan hyvin tuomita avunannosta C:n surmaamiseen.

[23] Näin *Nuutila* 1997 s. 357–359. Ks. myös HE 44/2002 vp s. 148.

[24] Ks. tällaisesta punninnasta *Vanhanen* 2004 s. 113–131, erityisesti s. 127–128.

B:n, joka pyytää A:lta alkoholia. Tämä lupaa hankkia alkoholia, ja seuraan liittyy A:n poika C. A ja C käyvät ostamassa B:lle viinapullon, mutta B:llä ei ole rahaa. A on sitä mieltä, että alkoholista on saatava maksu, joten hän ottaa puoliväkisin B:ltä tämän pankkiautomaattikortin. A ei kuitenkaan saa nostettua pankkiautomaatista rahaa, koska B ei humalatilansa takia muista tunnuslukua. Tämän jälkeen A hermostuu lopullisesti ja alkaa pahoinpidellä B:tä C:n seuratessa tilannetta vieressä. Jonkin ajan kuluttua C vie A:n kotiin ja kuljettaa B:n ystävänsä D:n luokse. Paikalla on myös E. Tapahtumat etenevät siten, että D ja E pahoinpitelevät B:tä C:n seuratessa jälleen tilannetta vierestä. Lopulta D ja E saavat hankittua välillä tiedottomassa tilassa olleelta B:ltä tunnusluvun. He käyvät nostamassa tililtä 200 euroa, josta A:lle luovutetaan myöhemmin 100 euroa, C:n saadessa 50 euroja sekä D:n ja E:n jakaessa loput. A on ollut tietoinen D:n asunnon tapahtumista, koska hän on ollut jatkuvassa puhelinyhteydessä poikansa C:n kanssa.

Miten osallisten rikosoikeudellista vastuuta pitäisi arvioida? Näkemyksemme mukaan A, C, D ja E on tuomittava (törkeästä) ryöstöstä. C on ollut mukana koko tekokokonaisuuden ajan ja osallistunut aktiivisesti toimintaan, vaikka ei olekaan pahoinpidellyt B:tä. D ja E ovat pahoinpidelleet B:tä ja osallistuneet anastustoimeen. Myös A on pahoinpidellyt B:tä. Lisäksi hänen menettelyään voidaan pitää kokonaisuuden kannalta merkityksellisenä, kun otetaan huomioon aktiivinen osallistuminen toimintaan puhelimen välityksellä ja palkkion saaminen.

Tekijävastuun laajuuteen vaikuttaa väistämättä arvioitavana oleva rikostyyppi ja tunnusmerkistön täyttymisajankohta. Tästä erinomainen esimerkki on ratkaisu KKO 2008:18.[25] Suomeen oli tuotu useana eri kertana suuret määrät savukkeita, joita ei ollut ilmoitettu tullille ja joista siten ei ollut määrätty tulleja eikä veroja. M ja V olivat Suomessa kuljettaneet pakettiautoja, joihin oli lastattu mainittuja laittomasti maahantuotuja savukkeita. Heidän ei kuitenkaan väitetty salakuljettaneen savukkeita maahan.

Korkein oikeus antoi erityistä merkitystä sille, että suunnitelmallisen salakuljetustoiminnan seurauksena savukkeet jätetään veron

[25] Ks. ratkaisusta perusteellisemmin *Tapani* 2008.

välttämistarkoituksessa kokonaan tullille ilmoittamatta. Tällöin on perusteltua katsoa, että veropetokseen voi syyllistyä varsinaisen maahantuojan ohella myös sellainen henkilö, joka on osallisena salakuljetusketjussa maahantuonnin jälkeen. Rangaistavuuden edellytyksenä on, että henkilö on ollut tietoinen siitä, että savukkeet on tuotu maahan veroa välttäen. Lisäksi hänen edellytetään salakuljetusketjuun kuuluvana käsitelleen savukkeita merkityksellisellä tavalla, ennen kuin ne ovat päätyneet ketjun ulkopuolelle, esimerkiksi sellaiselle ostajalle, joka ei ole osallistunut niiden maahantuontiin. Kun kyse on tällaisesta rikokseen osallisesta, veropetoksen tunnusmerkistön täyttyminen ei katkea korkeimman oikeuden mukaan vielä maahantuontiin.

Perusteluissa korostetaan M:n ja V:n käräjäoikeuden tuomiosta ilmenevin tavoin suorittaneen kuljetustehtävät palkkiota vastaan. Toimeksiantajana toimi eräs henkilö Venäjällä. M ja V olivat saapuneet Venäjältä tehtävää varten Suomeen ja tehtävän suoritettuaan palanneet takaisin, lukuun ottamatta viimeistä kertaa, jonka yhteydessä heidät oli otettu kiinni. Korkein oikeus katsoi M:n ja V:n osuuden salakuljetusketjun toiminnassa olleen varsin itsenäinen ja muodostaneen myös merkittävän osan maahan laittomasti tuotujen savukkeiden saattamisessa edelleen kulutukseen. Näin ollen M:n ja V:n katsottiin toimineen rikoskumppaneina salakuljetusketjussa ennen heitä toimineiden tekijöiden kanssa. M ja V tuomittiin törkeistä veropetoksista (RL 29:2).