Lakivaliokunnalle

Asia: Valtioneuvoston selvitys: Tasa-arvon unioni: HLBTIQ-henkilöiden tasa-arvoa koskeva strategia 2020-2025, komission tiedonanto

Suomen kanta on selvä: seksuaalivähemmistöjen oikeuksia koskeva strategia on tärkeä askel seksuaali- ja sukupuolivähemmistöjen oikeuksien edistämiseksi EU:ssa. Suomi pitää tärkeänä syrjinnän torjuntaa eri sektoreilla ja tasoilla. Suomi tukee komission tavoitetta yhdenvertaisuuden valtavirtaistamisesta.

Yleisesti ottaen siten Suomi näkee aihealueen tärkeäksi ja kannattaa esitettyjä strategisia suunnitelmia. Kuten komissio, myös Suomi pitää seksuaalivähemmistöjen turvallisuuden varmistamista ensiarvoisen tärkeänä. Komission strategiassa annetaan esimerkkejä liikehdinnästä ja toimista, jotka antavat aihetta huoleen. On esimerkiksi julistettu joitakin alueita HLBT-vapaiksi, mikä tarkoittaisi, etteivät siellä nämä ihmiset ole tervetulleita. Myös Suomen lähialueilta, erityisesti Venäjältä, kantautuu huolestuttavia uutisia ennakkoluulojen vahvistumisesta näissä asioissa.

Suomi pitää tärkeänä, että viharikoksia ja vihapuhetta torjutaan unionitasolla tehokkaasti, ja Suomi korostaa digitaalisia palveluita koskevan asetusehdotuksen merkitystä sekä yhteistyötä tietoyhteiskunnan palveluntarjoajien kanssa. Edellisen ymmärtäisin liittyvän siihen, että palveluntarjoajien voidaan katsoa olevan osaltaan vastuussa palvelun sisällöstä silloin, kun sisältö on rangaistavaa vihapuhetta. Jälkimmäinen taas liittynee palveluntarjoajien kanssa käytyyn dialogiin ja käytännesääntöihin. Nämä ovatkin jo johtaneet merkittäviin toimenpiteisiin palveluntarjoajien puolelta ja myös siihen, että on omaksuttu teknologisia ratkaisuja vihailmaisujen tunnistamiseen erityisesti sosiaalisen median alustoilla.

Suomi korostaa laittoman vihapuheen torjumisessa EU:n rasismipuitepäätöksen tehokasta täytäntöönpanoa ja suhtautuu varauksellisesti lisäharmonisointiin EU:n rikosoikeuden alalla, ottaen tapauskohtaisesti kantaa tätä koskeviin mahdollisiin ehdotuksiin.

Selvityksessä tuodaan esille, että Suomen varauksellisuuden syynä on tarve pitää EU:n rikosoikeudellinen toimivalta riittävän tarkkaan määriteltynä. Jos laajennuksia esitetään, tulee

erityisesti pitää mielessä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntö, jäsenvaltioiden kuuleminen sekä perussopimusten asettamat rajat. Valtioneuvosto toteaa: ”Viharikokset ja vihapuhe ovat ilmiöitä, joiden rikosoikeudellinen määrittely voi EU-tasolla olla hyvin haastavaa. EU-tasoinen määritelmien ja rangaistusasteikkojen harmonisointi voi myös olla vaikeasti yhteensovitettavissa kansalliseen oikeusjärjestykseen. On myös tarkemmin arvioitava, voidaanko näitä ilmiöitä oikeudellisesti täysin rinnastaa SEUT 83 artiklassa lueteltuihin rikoksiin, kuten terrorismiin ja ihmiskauppaan.”

Nämä huomiota ovat sinänsä osuvia ja kannatettavia. Huomautan kuitenkin siitä, että HLBTIQ-henkilöiden suojaamisen tarve on todellinen ja että nykyiset instrumentit, erityisesti rasismipuitepäätös, aivan ilmeisesti jättävät ainakin osan lyhenteen tarkoittamista ryhmistä vaille rikosoikeudellista suojaa. Strategiaa lukiessa kirkastuu myös se, että emme ole kansallisestikaan ottaneet näitä asioita huomioon aivan sillä tarkkuudella kuin pitäisi. Seksuaalinen suuntautuminen mainitaan kiihottamisessa kansanryhmään vastaan syrjinnänperusteena, ja samoin rangaistuksen koventamisperusteissa seksuaalinen suuntautuminen on otettu huomioon. Mutta lainsäätäjä ei ole ottanut lukuun tällä suojaa tarvitsevien ryhmien moninaisuutta. Itse lähtisin siitä, ettei mitään näistä ryhmistä tulisi ainakaan lähtökohtaisesti jättää toista heikomman suojan piiriin. Kysymystä suojan tarpeesta tulisikin tarkastella eritellysti näiden kunkin ryhmän kohdalla. Vaikuttaisi siltä, että osin on kyse seksuaalisen identiteetin pikemmin kuin seksuaalisen suuntautuminen suojaamisesta. Euroopan neuvoston ministerikomitean suosituksen (Recommendation No. R (97) 20) mukaan tällaisessa vihapuheessa on kyse suvaitsemattomuuteen perustuvasta vihasta. Tällaisella vihalla on merkitystä suorastaan ihmisarvon suojaamisen näkökulmasta.

Kysymystä on käsitelty erityisesti HE 317/2010, ks. sivut 39 ja 41. Mainitussa esityksessä todetaan, että tarkoitus kattaa osin seksuaalisen suuntautumisen perusteella määrittyvän ryhmän suojaa ilmenee jo rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan uudistuksen koventamisperusteen kohdan perusteluista (HE 44/2002, s. 193/I), mutta suojan alaan oli jäänyt tulkinnanvaraa, koska viha seksuaalisuuden perusteella määrittyvää kohtaan ei saanut vielä vuoden 2004 uudistuksessa nimenomaista laintasoista mainintaa, vaan koventamisperusteen soveltamiseen ohjasi esityömaininta ja tarkoitus oli, että se toteutuisi avoimen rinnastuslausekkeen myötä. Tuolloin 2011 toteutetulla lainmuutoksella seksuaalinen suuntautuminen lisättiin niin kiihottamisrikoksen tunnusmerkistöön kuin rangaistuksen koventamisperusteeksi, mutta nähdäkseni kaikki tulkinnanvara ei asiassa poistunut. Kyseisessä lainuudistuksessa jätettiin tarkoituksellisesti rangaistuksen koventamisperusteeseen rinnastuslauseke, mitä perusteltiin näin: ”Koska säännöksessä olevan luettelon ei ole tarkoitettu olevan tyhjentävä, jätetään säännökseen siinä jo

nykyisin oleva rinnastuslauseke. Säännöksessä mainittuihin ryhmiin rinnastettavia muita, erityistä suojaa tarvitsevia ryhmiä voidaan ajatella olevan esimerkiksi sukupuolivähemmistöt, kuten transihmiset ja intersukupuoliset henkilöt sekä tiettyyn sairauteen sairastuneet henkilöt. Säännöstä selvennettäisiin siten, että sana ”vaikutin” mainittaisiin lakitekstissä.”

Toteaisin siis, että rikoslainsäätäjä on Suomessa ollut esityksellinen ilmaisemalla jo 2004 tarkoituksen suojata myös seksuaalivähemmistöjä, ja rasismipuitepäätöksen samoin kuin tietoverkkorikollisuutta koskevan yleissopimuksen lisäpöytäkirjan velvoitteiden toimeenpanon yhteydessä seksuaalinen suuntautuminen nostettiin esiin näkyvästi lakitekstissä, vaikka kumpikaan näistä instrumenteista ei nimenomaisesti olisi sitä edellyttänyt. Tulkitsisin, että kansallisesti ajatus seksuaalivähemmistöjen suojan tarpeista oli syrjinnän kiellon osalta jo niin vakiintunut, että katsottiin tarpeelliseksi tehdä tuo suoja näkyväksi.

Tämä havainto nostaa esille kysymyksen siitä, kuinka radikaalia uudelleenajattelua rasismipuitepäätöksen velvoitteiden uudelleentarkastelu oikeastaan merkitsisi. On myös syytä panna merkille, että rasismipuitepäätös poikkeaa itsessään jonkin verran muista aineellisen rikosoikeuden lähentämisinstrumenteista, sillä sen edellyttämillä kriminalisoinneilla on hyvin merkittävä symbolinen ulottuvuus, mihin on tutkimuskirjallisuudessakin kiinnitetty huomiota (ks. esim .Nuotio K. A legitimacy-based approach to EU criminal law: Maybe we are getting there, after all. *New Journal of European Criminal Law*. 2020;11(1):20-39. doi:10.1177/2032284420903386).

Yhdenvertaisuuden edistäminen ja syrjinnän torjunta kuuluvat EU:n arvoperustan ytimeen. Tässä mielessä poikkeama EU-rikosten alaan on vanhempaa perua. Suomen tulisi tarkastella ennakkoluulottomasti kysymystä rikosoikeudellisen suojan alasta EU:n oikeuden piirissä.

Pidän myös hyvänä sitä, että syrjintää ja yhdenvertaisuutta tarkastellaan laajasti, ottaen mukaan myös digitalisaation vaikutukset. Esimerkiksi poliisitoiminnassa tekoälysovellukset voivat tuoda mukanaan tämäntyyppisiä riskejä.

Vaikka asia ei kuulukaan varsinaisesti erityisen asiantuntemukseni alaan, mainitsen kuitenkin siitä, että vanhemmuuden ja parisuhteen vastavuoroinen tunnustaminen jäsenmaiden välillä olisivat ihmisten yhdenvertaisuuden kannalta tärkeitä hankkeita, joilla niin ikään on myös symbolista merkitystä.

Helsingissä, 19.3.2021

Kimmo Nuotio, rikosoikeuden professori