HELSINGIN YLIOPISTO
OIKEUSTIETEELLINEN TIEDEKUNTA

Professori Päivi Leino-Sandberg
Helsinki 16.3.2021

Asia: E 18/2021 vp Valtioneuvoston selvitys: Tasa-arvon unioni: HLBTIQ-henkilöiden tasa-arvoa koskeva strategia 2020-2025, komission tiedonanto

Eduskunnan lakivaliokunnalle 19.3.2021

Eduskunnan lakivaliokunta on pyytänyt lausuntoa valtioneuvoston selvityksestä E 18/2021 vp, joka koskee komission HLBTIQ -henkilöiden tasa-arvoa koskevaa strategiaa 2020-2025. Totean kunnioittavasti lausuntonani seuraavan.

Tiedonannon taustasta

Syrjinnänvastaisesta suojasta säädetään perustuslain ja kansallisen lainsäädännön lisäksi EU:n lainsäädännössä ja määrätään Euroopan ihmisoikeussopimuksessa. Nämä järjestelmät ovat suurelta osin toisiaan täydentäviä ja tukevia. Syrjinnänvastaisen normiston tavoitteena on varmistaa kaikkien ihmisten yhtäläiset ja tasapuoliset mahdollisuudet yhteiskunnassa.

Syrjinnänvastaisen lainsäädännön mukaan samankaltaisessa tilanteessa olevia henkilöitä on kohdeltava samalla tavalla eikä heitä saa kohdella vähemmän suotuisasti pelkästään sen vuoksi, että heillä on jokin nimenomainen henkilöön liittyvä ominaisuus (välitön syrjintä), ellei tilanteeseen sovellu jokin objektiivinen oikeuttamisperuste.[1] Toiseksi erilaisissa tilanteissa olevia henkilöitä tulisi kohdella eri tavalla. Tämä tulee kuitenkin toteuttaa huomioiden

[1] Kts esim. asia *P. v. S. ja Cornwall County Council,* jossa kantajalla oli meneillään sukupuolenkorjaus miehestä naiseksi, kun hänen työantajansa irtisanoi hänet. EU-tuomioistuimen mukaan irtisanominen merkitsi epäedullista kohtelua: jos henkilö irtisanotaan sillä perusteella, että aikoo korjata sukupuolta tai on sen tehnyt, häntä kohdellaan epäedullisesti verrattuna muihin sen sukupuolen henkilöihin, jota hänen katsottiin edustavan ennen korjausta.

säännellyt syrjintäperusteet, jotka tulee huomioida (välillinen syrjintä). Kuten Euroopan syrjinnänvastaisen oikeuden käsikirjassa todetaan,

> *Sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvaa syrjintää koskevissa oikeustapauksissa on tavallisesti kyse henkilöstä, jota kohdellaan epäedullisesti, koska hän on kuuluu seksuaalivähemmistöön. Tämän syrjintäperusteen perusteella kielletään kuitenkin myös heteroseksuaalisuuteen perustuva syrjintä.*[2]

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artiklassa oleva säänneltyjen syrjintäperusteiden luettelo ei nimenomaisesti sisällä ”sukupuolista suuntautumista”. Ihmisoikeustuomioistuin on kuitenkin toistuvasti todennut, että se sisältyy 14 artiklassa suojattuihin ”muihin” syrjintäperusteisiin.[3] Sukupuolista suuntautumista syrjiviltä viranomaisten toimilta suojataan myös yksityiselämää koskevan ihmisoikeussopimuksen artiklan nojalla.

SEUT 19 artiklan mukaan

> *1. Neuvosto voi perussopimuksissa unionille uskotun toimivallan rajoissa **yksimielisesti** erityisessä lainsäätämisjärjestyksessä ja Euroopan parlamentin hyväksynnän saatuaan toteuttaa tarvittavat toimenpiteet sukupuoleen, rotuun, etniseen alkuperään, uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään tai sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvan syrjinnän torjumiseksi, sanotun kuitenkaan rajoittamatta perussopimusten muiden määräysten soveltamista.*
>
> *2. Poiketen siitä, mitä 1 kohdassa määrätään, Euroopan parlamentti ja neuvosto voivat tavallista lainsäätämisjärjestystä noudattaen hyväksyä perusperiaatteet, jotka koskevat **unionin edistämistoimenpiteitä**, **jotka eivät merkitse jäsenvaltioiden lakien tai asetusten yhdenmukaistamista**, tukeakseen jäsenvaltioiden toimia, joilla pyritään myötävaikuttamaan 1 kohdassa tarkoitettujen tavoitteiden toteuttamiseen.*

Myös perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohdassa ’Kielletään kaikenlainen syrjintä, joka perustuu sukupuoleen, rotuun, ihonväriin tai etniseen taikka yhteiskunnalliseen alkuperään, geneettisiin ominaisuuksiin, kieleen, uskontoon tai vakaumukseen, poliittisiin tai muihin mielipiteisiin, kansalliseen vähemmistöön kuulumiseen, varallisuuteen, syntyperään, vammaisuuteen, ikään tai sukupuoliseen suuntautumiseen tai muuhun sellaiseen seikkaan’. EU-lainsäädännössä syrjintää säädellään kuitenkin tällä hetkellä suppeammin.[4]

Vuonna 2008 annetun direktiiviehdotuksen KOM(2008) 426 tarkoituksena on torjua uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään tai seksuaaliseen suuntautumiseen perustuvaa syrjintää. Direktiiviä sovellettaisiin julkisella ja yksityisellä sektorilla, kun on kyse sosiaalisesta suojelusta, sosiaaliturva ja terveydenhuolto mukaan lukien, sosiaalietuuksista,

---

[2] Euroopan syrjinnänvastaisen oikeuden käsikirja, Euroopan unionin perusoikeusvirasto, 2010 & Euroopan neuvosto, 2010, sivulla 99.

[3] Ks. esimerkiksi asia nro 36515/97, *Fretté v. Ranska*, EIT 26.2.2002, 32 kohta.

[4] Neuvoston direktiivi 2000/43/EY rodusta tai etnisestä alkuperästä riippumattoman yhdenvertaisen kohtelun periaatteen täytäntöönpanosta (syrjintädirektiivi), direktiivi 2000/78/EY yhdenvertaista kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista (työsyrjintädirektiivi) sekä direktiivi 2004/113/EY naisten ja miesten yhdenvertaisen kohtelun periaatteen täytäntöönpanosta tavaroiden ja palveluiden saatavuuden ja tarjonnan alalla (tavaroita ja palveluita koskeva tasa-arvodirektiivi).

koulutuksesta ja yleisesti saatavilla olevien tavaroiden ja palveluiden saatavuudesta ja tarjonnasta, asuminen mukaan lukien.[5] Kyseisen ehdotuksen käsittely neuvoston työryhmässä alkoi heinäkuussa 2008 ja sitä on sen jälkeen käsitelty seuranneilla puheenjohtajuuskausilla, mutta neuvotteluja ei ole saatettu päätökseen. Kyseinen lainsäädäntöehdotus vaikuttaisi olevan ensisijainen keino sukupuoliseen suuntautumiseen liittyvän syrjinnän torjunnassa. Valtioneuvoston kirjelmässä ei ole eritelty, miksi sitä koskevat neuvottelut eivät ole edenneet, mutta oletettavasti haasteet liittyvät neuvostossa sovellettavaan päätöksentekosääntöön (yksimielisyys) tilanteessa, jossa tavoitteena on jäsenvaltioiden lainsäädännön harmonisointi. Onko niin, että kun lainsäädännön tavoitteista ja sisällöstä ei ole saavutettu yhteisymmärrystä, nyt tavoitteen edistämiseen pyritään yhtäältä rikosoikeudellisen sääntelyn ja toisaalta pehmeän sääntelyn kuten toimintastrategian avulla? Asetelmana tämä ei ole täysin ongelmaton.

Komission HLBTIQ-strategian arviointi lakivaliokunnan toimialan osalta

Komission HLBTIQ-strategiassa määritellään useita kohdennettuja toimenpiteitä seuraaville viidelle vuodelle. Tämän lisäksi strategiassa esitetään tiettyjen seksuaali- ja sukupuolivähemmistöjen erityiskysymysten valtavirtaistamista EU-politiikassa, lainsäädännössä ja rahoitusohjelmissa. Tämä tavoite vastannee Marinin hallituksen tahtotilaa. Ihmisoikeuksien toteuttamiseen liittyy kuitenkin aina tasapainottamisen ja punninnan vaatimus. Syrjinnän vastainen toiminta ei myöskään saa johtaa tilanteeseen, jossa syrjinnän kohde muuttuu esimerkiksi niin, että enemmistöä syrjitään siksi, etteivät he kuulu seksuaalivähemmistöön.

EU:n monivuotisen rahoituskehyksen (2021–2027) osana oleva Kansalaisia, tasa-arvoa, perusoikeuksia ja arvoja koskeva rahoitusohjelma (Citizens, Equality, Rights and Values/ CERV) on keskeinen instrumentti, jolla komissio pyrkii tukemaan eri tasoilla toimivia kansalaisjärjestöjä ja muita kansalaisyhteiskunnan toimijoita. Lakivaliokunta painotti kansalaisyhteiskunnan tukemisen merkitystä keinona vaikuttaa mm. oikeusvaltiokehitykseen jäsenvaltioiden sisältä (LaVL/2018 vp). Valtioneuvosto ei ole eritellyt, minkälaisilla summilla kansalaisyhteiskuntaa on mahdollista ohjelmasta tukea. Yleensä tukisummat ovat olleet sangen vaatimattomia ja niihin liittyvä byrokratia mittavaa.

Komissio on ilmoittanut aikomuksestaan esittää vuonna 2021 aloite lisätä viharikokset ja vihapuhe, myös seksuaali- ja sukupuolivähemmistöihin kohdistuvina, SEUT 83 artiklan mukaisten nk. EU-rikosten listalle. SEUT 83 artiklan 1 kohdan mukaan,

> *1. Euroopan parlamentti ja neuvosto voivat tavallista lainsäätämisjärjestystä noudattaen annetuilla direktiiveillä säätää rikosten ja seuraamusten määrittelyä koskevista vähimmäissäännöistä* ***erityisen vakavan rikollisuuden alalla, joka on rajatylittävää joko rikosten luonteen tai vaikutusten johdosta tai sen vuoksi, että niiden torjuminen yhteisin perustein on erityisesti tarpeen****.*
>
> *Nämä rikollisuuden alat ovat terrorismi, ihmiskauppa sekä naisten ja lasten seksuaalinen hyväksikäyttö, laiton huumausainekauppa, laiton asekauppa,*

[5] Hanke OM045:00/2017.

rahanpesu, lahjonta, maksuvälineiden väärentäminen, tietokonerikollisuus ja järjestäytynyt rikollisuus.

*Rikollisuudessa tapahtuneen kehityksen perusteella neuvosto voi tehdä päätöksen, jolla määritellään **muita rikollisuuden aloja, jotka täyttävät tässä kohdassa tarkoitetut edellytykset**. Neuvosto tekee ratkaisunsa yksimielisesti Euroopan parlamentin hyväksynnän saatuaan.*

SEUT 83 artiklan 1 kohdan 3 alakohdan soveltamiseen valtioneuvosto suhtautuu varauksellisesti korostaen, että rikosoikeuden alalla keskeisintä laittoman vihapuheen torjumisessa on EU:n rasismipuitepäätöksen tehokas täytäntöönpano. Valtioneuvoston mukaan

Suomi pitää tärkeänä, että EU:n rikosoikeudellinen toimivalta on tarkoin määritelty. On tärkeää, että harkitessaan EU:n toimivaltaan kuuluvien rikosten listan laajentamista vihapuheeseen ja viharikoksiin, komissio kiinnittää erityistä huomiota Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöön ja jäsenvaltioiden kuulemiseen sekä perussopimusten asettamiin rajoihin. Viharikokset ja vihapuhe ovat ilmiöitä, joiden yleinen, sananvapauteen liittyvät näkökannat huomioiva ja riittävän täsmällinen 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 tai ihmiskauppaan. Kyseessä olisi ensimmäinen kerta, kun tätä luetteloa täydennettäisiin, ja EU:n toimivaltaa näin laajennettaisiin.

Valtioneuvoston varauksellinen kanta ehdotukseen on perusteltu ja linjassa valiokunnan aikaisempien kannanottojen kanssa.

Kyseinen määräys lisättiin perussopimuksiin Lissabonin sopimuksella. Sopimusta koskevassa hallituksen esityksessä tai sitä koskevassa lakivaliokunnan lausunnossa ei ole eritelty, minkälaisissa kysymyksissä sen soveltamista on pidetty mahdollisena (LaVL 8/2008 vp). Mielenkiintoista sikäli on, että suomalaisten konventtiedustajien ehdotuksessa kyseiseksi artiklaksi alat oli määritelty laajemmin, ja niihin sisältyi myös rasismi ja muukalaisviha:

These areas of crime are the following: terrorism, trafficking in human beings and sexual exploitation of women and children, illicit drug trafficking, illicit arms trafficking, money laundering, corruption, counterfeiting of means of payment, computer crime, and organised crime, fraud against the financial interests of the Union, assistance for illegal entry and residence, counterfeiting and piracy of goods, environmental crime, racism and xenophobia.[6]

Ehdotusta ei kuitenkaan tällaisenaan hyväksytty, ja toisaalta näistä kysymyksistä oli jo tuolloin pääosin annettu EU-lainsäädäntöä. Ennen Lissabonin sopimuksen voimaantuloa annettu

[6] Suggestion for amendment of Article : 167 (ex Article 17), part III of the Constitution By Ms / Mr : Teija Tiilikainen, Antti Peltomäki, Kimmo Kiljunen, Jari Vilén, Hannu Takkula and Esko Helle, http://european-convention.europa.eu/docs/Treaty/pdf/850/Art%20III%20167%20Tiilikainen%20EN.pdf .

nykyinen puitepäätös 2008/913/YOS rasismin ja muukalaisvihan tiettyjen muotojen ja ilmaisujen torjumisesta rikosoikeudellisin keinoin edellyttää, että ’kunkin jäsenvaltion on toteutettava tarvittavat toimenpiteet varmistaakseen, että seuraavat tahalliset teot säädetään rangaistaviksi:

a) julkinen yllyttäminen väkivaltaan tai vihaan, joka kohdistuu rodun, ihonvärin, uskonnon, syntyperän taikka kansallisen tai etnisen alkuperän mukaan määräytyvään ihmisryhmään tai tällaisen ryhmän jäseneen’.

SEUT 83 artiklan nykyisessä 2 alakohdassa nimenomaisesti mainitut alat ovat luonteeltaan rajatylittäviä ”joko rikosten luonteen tai vaikutusten johdosta tai sen vuoksi, että niiden torjuminen yhteisin perustein on erityisesti tarpeen”. Kuten valtioneuvoston kannassa todetaan, ei ole mitenkään selvää, että viharikokset ja vihapuhe täyttävät nämä kriteerit 3 alakohdassa tarkoitetulla tavalla.

Komission vuoden 2021 lainsäädäntösuunnitelmassa asia esitetään näin:

> *Viharikosten ja vihapuheen torjunta: Aloitteet EU:n vahvistaman rikosten luettelon laajentamiseksi kattamaan kaikki viharikosten ja vihapuheen muodot (säädös, ml. vaikutustenarviointi, SEUT-sopimuksen 83 artikla, Q4/2021)*

Kysymyksessä ei siis ole nimenomaisesti seksuaali- ja sukupuolivähemmistöihin kohdistuvaan vihapuheeseen liittyvä uudistus, vaan yleisemmin viharikoksia ja vihapuhetta koskeva ehdotus, jota voitaisiin soveltaa laajemmin.

SEUT 83 artiklassa mainitun luettelon laajentaminen ei yksin riitä siihen, että viharikoksia ja vihapuhetta koskeva sääntely tiukentuisi. EU:n aikaisempi puitepäätös 2008/913/YOS on annettu ennen Lissabonin sopimuksen voimaantuloa sopimuksiin sisältyneiden oikeusperustojen nojalla. Komission asiakirjoissa on ensisijaisesti esitetty, että nykyisen puitepäätöksen soveltamisessa on ollut haasteita. Tähänkään ei vielä SEUT 83 artiklan muokkaamisella vaikuteta. Vaikka komission asiakirjoissa tätä ei varsinaisesti esitetä, oletan että varsinaisena tarkoituksena on antaa muokatun SEUT 83 artiklan nojalla uusi direktiiviehdotus, jolla sääntelyä kehitetään edelleen. Tähän mennessä ei ole kuitenkaan esitetty, miksi nykyinen puitepäätös olisi korvattava uudella ja miltä osin siihen sisältyvä sääntely on riittämätöntä. Lakivaliokunta on korostanut EU:n rikosoikeudellisen toimien kehittämisen kohdalla myös kriminaalipolitiikkaan liittyvän tutkimustiedon merkitystä (esim. LaVL 6/2009 vp, LaVL 16/2013 vp). Kysymystä SEUT 83 artiklan täydentämisestä olisi tarpeen tarkastella myös horisontaalisemmin – onko muita kysymyksiä joita siellä olisi perusteltua mainita, tai joiden lisäämistä koskeva poliittinen paine (ehkä Suomen näkökulman vastaisestikin) lisääntyisikin jos artikla avataan?

Pidän jonkin verran ongelmallisena sitä, että EU:ssa ryhdyttäisiin antamaan rikoslainsäädäntöä perustelemalla sen tarvetta m.m. tarpeella torjua tietyllä sektorilla tapahtuvaa vihapuhetta, kun asiaa koskevaa syrjintälainsäädäntöäkään ei ole vielä hyväksytty. Valiokunta on aikaisemmassa tulkintakäytännössään korostanut, että ’rikosoikeudellisen lainsäädännön harmonisointi on perusteltua erityisesti silloin, kun sen avulla voidaan vaikuttaa konkreettisesti kiinnijäämisriskiin ja rikosten selvittämiseen’. Toisaalta ’rikosoikeudellista EU-tason sääntelyä tulee tehdä vain silloin, kun se on

välttämätöntä suhteessa suojeltaviin intresseihin ja kun kaikki muut keinot ovat osoittautuneet riittämättömäksi' (LaVL 16/2013 vp). Mikäli näistä linjauksista halutaan pitää kiinni, mielestäni ei ole mitenkään selvää, että ne täyttyvät nyt käsillä suunniteltavassa ehdotuksessa.

SEUT 83 artiklassa mainitun EU-rikoksia koskevan listan laajentamisesta päätetään neuvostossa yksimielisesti. Suomen vaikutusmahdollisuuksien turvaamiseksi perusteltuna voisi pitää sitä, että lakivaliokunta lausuisi asiasta jo tässä käsittelyvaiheessa. Valtioneuvoston esittämä varauksellinen kanta asiaan vaikuttaa perustellulta.