

*Muutoksenhaku käräjäoikeudesta
hovioikeuteen – Tarkoituksen ja
menettelyn uudelleen arviointi*

*Muutoksenhaku käräjäoikeudesta
hovioikeuteen – Tarkoituksen ja
menettelyn uudelleen arviointi*

KUVAILELEHTI

OIKEUSMINISTERIÖ

Julkaisun päivämäärä
4.1.2007

| | | | |
|---|----------------|--|--------------------------------|
| Tekijät (toimielimestä: toimielimen nimi, puheenjohtaja, sihteeri) | | Julkaisun laji Selvitysmiesmietintö | |
| Selvitysmies: Helsingin hovioikeuden entinen presidentti Olli Huopaniemi Sihteeri: lainsäädäntöneuvos Aki Rasilainen | | Toimeksiantaja Oikeusministeriö | |
| | | Toimielimen asettamispäivä 19.11.2004 | |
| Julkaisun nimi Muutoksenhaku käräjäoikeudesta hovioikeuteen – tarkoituksen ja menettelyn uudelleen arviointi | | | |
| Julkaisun osat | | | |
| <p>Tiivistelmä</p> <p>Selvitysmies ehdottaa, että valitusten seulontamenettelystä hovioikeudessa luovuttaisiin ja otettaisiin käyttöön muutoksenhakulupajärjestelmä. Muutoksenhakuluvan piiriin kuuluisivat vähäisin muutoksin asiat, jotka nykyisin ratkaistaan hovioikeuslain 9 §:ssä tarkoitetussa ns. kevennetyssä kokoonpanossa. Samalla luovuttaisiin tästä kokoonpanosta, jossa yhtenä jäsenenä on asian esittelijä. Hovioikeuteen tulisi uusi kahden jäsenen kokoonpano, jonka ratkaistaviksi kuuluisivat sekä muutoksenhakulupaa edellyttävät että eräät muut lähinnä aiemmin kevennetyille kokoonpanolle kuuluneet asiat.</p> <p>Muutoksenhaun tarkoituksena tulisi kaikissa tapauksissa olla käräjäoikeudessa käydyn oikeudenkäynnin toistamisen sijasta käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvominen. Siksi hovioikeusmenettely myös niissä asioissa, joissa muutoksenhakulupaa ei edellytettäisi, olisi arvioitava uudelleen.</p> <p>Muutoksenhaun kieltämistä kokonaan tai osittain käräjäoikeuden näytöstä tekemään ratkaisuun ei selvitysmiehen mukaan voida useastakaan syystä harkita. Myös Ruotsissa omaksuttu ratkaisu, jossa suullisen todistelun uskottavuus voidaan hovioikeudessa arvioida uudelleen käräjäoikeudessa tehdyltä kuva- ja äänitallenteelta, on ongelmallinen.</p> <p>Suullisen todistelun vastaanottaminen uudelleen hovioikeuden pääkäsittelyssä on välttämätöntä ainoastaan, jos käräjäoikeuden ratkaisua muutetaan. Valittajalle on kuitenkin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) käytännön mukaan järjestettävä mahdollisuus ajaa valitustaan suullisesti ja kuulla tarvittaessa muita asianosaisia, vaikka käräjäoikeuden ratkaisua ei muutettaisikaan. Siksi selvitysmies ehdottaa, että hovioikeusmenettelyä kevennettäisiin niin, että pääkäsittely voitaisiin näissä tilanteissa korvata sitä suppeammalla suullisen kuulemisen istuntomuodolla. Pääkäsittely toimitettaisiin vain, jos hovioikeus arvioi mahdolliseksi, että se muuttaisi käräjäoikeuden suullisen todistelun uskottavuudesta tekemää arviota. Rangaistuksen mittaamista koskevia valituksia voitaisiin myös käsitellä nykyistä useammin EIT:n edellyttämällä tavalla suullisesti tässä uudessa istuntomuodossa.</p> | | | |
| Avainsanat: (asiasanat) muutoksenhaku, hovioikeusmenettely, pääkäsittely | | | |
| Muut tiedot tiedot (Oskari- ja HARE-numero, muu viitenumero) OM 23/41/2004, OM048:00/2004 | | | |
| Sarjan nimi ja numero Oikeusministeriön lausuntoja ja selvityksiä 2006:28 | | ISSN 1458-7149 | ISBN 952-466-415-1 |
| Kokonaissivumäärä 71 | Kieli suomi | Hinta | Luottamuksellisuus julkinen |
| Jakaja Oikeusministeriö | | Kustantaja Oikeusministeriö | |

PRESENTATIONSBLAD

JUSTITIE MINISTERIET

Utgivningsdatum
4.1.2007

| | | | |
|---|-----------------|---|----------------------------|
| Författare (uppgifter om organet: organets namn, ordförande, sekreterare) | | Typ av publikation | |
| Utredningsman: Tidigare presidenten vid Helsingfors hovrätt Olli Huopaniemi Sekreterare: lagstiftningsrådet Aki Rasilainen | | Betänkande av en utredningsman | |
| | | Uppdragsgivare Justitieministeriet | |
| | | Datum då organet tillsattes 19.11.2004 | |
| Publikation (även den finska titeln) Ändringssökande från tingsrätten hos hovrätten - en nybedömning av syftet och förfarandet (Muutoksenhaku käräjäoikeudesta hovioikeuteen – tarkoituksen ja menettelyn uudelleen arviointi) | | | |
| Publikationens delar | | | |
| <p>Referat</p> <p>Utredningsmannen föreslår att man upphör med sållningsförfarandet vid hovrätterna och i stället tar i bruk ett system för prövningstillstånd. Prövningstillståndet skall med små ändringar omfatta de ärenden som för tillfället avgörs i en sådan s.k. förenklad sammansättning som avses i 9 § i hovrättslagen. Samtidigt föreslås att man avstår från denna sammansättning där en av ledamöterna är föredragande i ärendet. Vid hovrätterna skall införas en ny sammansättning som omfattar två ledamöter och som skall avgöra såväl de ärenden som förutsätter prövningstillstånd samt vissa andra ärenden som tidigare har hört närmast till den förenklade sammansättningen.</p> <p>Syftet med ändringssökandet skall i alla ärenden vara att i stället för att upprepa rättegången vid tingsrätten övervaka riktigheten av tingsrättens avgörande. Därför skall hovrättsförfarandet också i de ärenden där prövningstillstånd inte behövs bedömas på nytt.</p> <p>Ett förbud mot att helt eller delvis söka ändring i tingsrättens avgörande angående bevisningen kan enligt utredningsmannen av många olika skäl inte övervägas. Också den lösning som man i Sverige har stannat för där trovärdigheten av den muntliga bevisningen i hovrätten kan bedömas på nytt på basis av video- och ljudinspelningar som gjorts i tingsrätten är problematisk.</p> <p>Att på nytt motta den muntliga bevisningen vid hovrättens huvudförhandling är nödvändigt endast då tingsrättens avgörande ändras. Den ändringssökande skall dock enligt den europeiska domstolens för mänskliga rättigheter (Europadomstolen) praxis beredas möjlighet att driva sitt ärende muntligt och vid behov höra andra parter, fastän tingsrättens dom inte ändras. Utredningsmannen föreslår därför att hovrättsförfarandet förenklas så att huvudförhandlingen i dessa situationer skall kunna ersättas med ett begränsat sammanträde för muntligt hörande. Huvudförhandling skall hållas endast om hovrätten bedömer det möjligt att den ändrar på tingsrättens bedömning av den muntliga bevisningens trovärdighet. Överklaganden med anledning av straffmätningen skall också oftare än nu kunna behandlas muntligt i denna nya sammanträdesform på det sätt som Europadomstolen förutsätter.</p> | | | |
| Nyckelord ändringssökande, hovrättsförfarande, huvudförhandling | | | |
| Övriga uppgifter (Oskari- och HARE-numren, andra referensnumren) JM 23/41/2004, JM048:00/2004 | | | |
| Seriens namn och nummer Justitieministeriet, Utlåtanden och utredningar 2006:28 | | ISSN 1458-7149 | ISBN 952-466-415-1 |
| Sidoantal 71 | Språk finska | Pris | Sekretessgrad offentlig |
| Distribution Justitieministeriet | | Förlag Justitieministeriet | |

Oikeusministeriölle

Oikeusministeriö on 19.11.2004 asettanut Helsingin hovioikeuden entisen presidentin Olli Huopaniemen selvitysmieheksi arvioimaan muutoksenhakujärjestelmän kehittämistarpeita hovioikeudessa käsiteltävien riita- ja rikosasioiden osalta. Selvitysmiehen tueksi asetettiin laajapohjainen taustaryhmä. Selvitysmiehen sihteerinä on toiminut lainsäädäntöneuvos Aki Rasilainen oikeusministeriöstä.

Tehtävään on sittemmin sisällytetty kaksi erillisselvitystä. Selvitys hovioikeuden seulontamenettelyn tarkistamisesta luovutettiin tammikuussa 2005 (Oikeusministeriön lausuntoja ja selvityksiä 2005:1). Selvitys valitusasioiden siirtämisestä hovioikeudesta toiseen ja hovioikeuslain 9 §:ssä tarkoitetun kevennetyn kokoonpanon asemasta luovutettiin elokuussa 2006 (Oikeusministeriön lausuntoja ja selvityksiä 2006:20).

Selvityksen valmistuttua selvitysmies kunnioittavasti luovuttaa loppumietintönsä oikeusministeriölle.

Helsingissä 21 päivänä joulukuuta 2006

Olli Huopaniemi

Aki Rasilainen

Toimeksianto

Selvitysmiehen asettamispäätöksen mukaan toimeksianto on kaksiosainen. Hänen tulee ensinnäkin selvittää nykyisen muutoksenhakujärjestelmän toimivuus ja tehdä sen edelleen kehittämiseksi mahdolliset konkreettiset muutosehdotukset. Selvityksessä tulee erityisesti kiinnittää huomiota uuden seulontajärjestelmän käytännön toimivuuteen. Toiseksi selvitysmiehen tulee arvioida muutoksenhakujärjestelmämme yleisiä perusteita riita- ja rikosasioissa. Hänen tulee erityisesti arvioida, millaisia etuja, ongelmia ja vaikutuksia liittyisi erilaisiin muutoksenhakuoikeuden rajoittamisvaihtoehtoihin ja muun muassa järjestelmään, jossa muutoksenhakua näyttökysymykseen rajoitetaan. Selvitysmiehen tulee pohtia eri vaihtoehtojen vahvuuksia ja heikkouksia sekä niiden suhdetta perustuslaista ja kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista johtuviin oikeusturvaan koskeviin velvoitteisiin. Tarvittavassa määrin on selvitettävä muiden EU:n jäsenvaltioiden muutoksenhakujärjestelmiä riita- ja rikosasioissa sekä otettava huomioon vertailumaiden sitoutuminen kansainvälisiin asioita koskeviin velvoitteisiin.

Toimeksiannon mukaisesti selvitysmiehen loppuraportissa selvitetään muutoksenhakujärjestelmämme yleisiä perusteita riita- ja rikosasioissa ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännön vaikutuksia sen eri kehittämissvaihtoehtoihin. Kansainvälinen vertailu selvitetään, minkälaisia erilaisia muutoksenhakurajoituksia ulkomaiset sääntelyt sisältävät sekä, onko tosiseikkojen uudelleen arvioimiselle ja siinä noudatettavalle menettelylle niissä asetettu erityisiä edellytyksiä. Selvityksessä pyritään määrittelemään se muutoksenhakujärjestelmämme rakenteellinen ongelma, jonka vuoksi muutoksenhaun tarkoituksen ja muutoksenhakumenettelyn uudelleen arviointi on välttämätöntä, sekä hahmottamaan siihen eri vaihtoehtoista perustelluin ratkaisu. Selvityksessä ei sen sijaan arvioida hovioikeusmenettelyä siltä osin kuin se on yhdenmukainen käräjäoikeusmenettelyn kanssa. Sellaisia muutostarpeita ei siis kartoiteta, joista olisi seurauksena myös käräjäoikeusmenettelyn muuttaminen. Selvityksessä keskitytään siten arvioimaan muutoksenhaun tarkoituksesta johtuvia hovioikeusmenettelyn erityispiirteitä.

SISÄLLYSLUETTELO

| | |
|--|----|
| 1 Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) asettamat vaatimukset | |
| muutoksenhakujärjestelmälle | 4 |
| 1.1 Suullisuusperiaate EIT:n käytännössä syyksi lukemista valitusasteessa..... | 4 |
| 1.2 Suullisuusperiaate EIT:n käytännössä rangaistusta valitusasteessa harkittaessa | 12 |
| 2 Vertailevia näkökohtia ulkomaisista sääntelyistä | 16 |
| 2.1 Norja | 17 |
| 2.2 Tanska..... | 21 |
| 2.3 Ruotsi..... | 24 |
| 2.4 Saksa..... | 26 |
| 2.5 Itävalta..... | 29 |
| 2.6 Englanti ja Wales..... | 30 |
| 3 Muutoksenhakusääntelyn ongelmat | 32 |
| 4 Muutoksenhaun tarkoituksen uudelleen arviointi | 37 |
| 5 Ratkaisumallit..... | 42 |
| 5.1 Muutoksenhakukielto käräjäoikeuden näyttöratkaisuun | 42 |
| 5.2 Kuva- ja äänitalenne todistelusta käräjäoikeudessa | 46 |
| 5.3 Muutoksenhakulupa- vs. seulontajärjestelmä..... | 48 |
| 6 Selvitysmiehen esittämät lainsäädäntömuutokset | 51 |
| 6.1 Muutoksenhakulupajärjestelmä ja hovioikeuslain 9 §:ssä tarkoitetun kevennetyn kokoonpanon asema | 51 |
| 6.2 Täystutkinnassa ratkaistavien asioiden käsittely | 55 |
| 6.3 Hovioikeuden istuntomuotojen monipuolistaminen - suullisen kuulemisen istuntomuoto | 58 |
| 6.4 Muita muutostarpeita..... | 63 |
| 6.4.1 Ennakkoratkaisupyyntö ja ohivalitus | 63 |
| 6.4.2 Poissaolotuomio | 65 |
| 6.4.3 Hovioikeusasetuksen kumoaminen | 65 |
| 6.4.4 Pöytäkirja ja puhelintiedoksianto | 66 |

1 Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) asettamat vaatimukset muutoksenhakujärjestelmälle

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) ratkaisukäytännössä muutoksenhakumenettelyltä edellytettävät EIS:n mukaiset vaatimukset kiteytyvät kysymykseen menettelyn suullisuudesta rikosasioissa. Tätä kysymystä on Suomessa arvioitu ensin hovioikeustoimikunnan 1989 loppumietinnössä s. 38-48 (KM 1992:20) ja sittemmin uudestaan muutoksenhakutoimikunnan osamietinnössä 25.10.2001 s. 28-33 (KM 2001:10). Ensin mainittu arviointi sisältyi hovioikeusuudistukseen 1998 johtaneeseen HE:een 33/1997 vp. s. 18-22 ja jälkimmäinen seurantamenettelyn säätämiseen 2003 johtaneeseen HE:een 91/2002 vp. s. 13-19.

Seuraavassa tarkastellaan näiden arviointien perusteita ja erotellaan, missä määrin niitä olisi ajateltava uudelleen ottaen erityisesti huomioon EIT:n viimeisimmän arvioinnin jälkeen vuosina 2002 - 2006 antamat uusimmat ratkaisut.

1.1. Suullisuusperiaate EIT:n käytännössä syyksi lukemista valitusasteessa arvioitaessa

Oikeudenkäynnin suullisuus takaa oikeudenkäynnin julkisuutta ja yleistä luottamusta lainkäyttöön myös muutoksenhakuvaiheessa. Oikeudenkäynnin suullisuudella tarkoitetaan vaatimusten ja muun oikeudenkäyntiaineiston esittämistä tuomioistuimelle suullisessa muodossa. Todistelun vastaanottamisen ja arvioinnin kannalta on tärkeää, että todistelu esitetään suullisesti suoraan sitä arvioivalle tuomioistuimelle. Menettelyn suullisuus takaa, että todistelua ei oteta vastaan esimerkiksi kirjalliseen muotoon saatetun tallenteen välityksellä, vaan se otetaan vastaan tässä merkityksessä välittömästi. Todistusharkinnan luotettavuus edellyttää välittömyysperiaatteen noudattamista todistelun vastaanottamisessa.

Välittömyysperiaate tarkoittaa, että oikeudenkäynnissä todistelutarkoituksessa kuultavan henkilön on annettava kertomuksensa suullisesti julkisessa istunnossa henkilökohtaisesti läsnä ollen, jotta tuomioistuimen jäsenet voivat tarvittaessa arvioida hänen kertomuksensa

uskottavuutta kokonaisvaltaisesti ottamalla huomioon hänen eleensä, ilmeensä ja äänensävyensä sekä keskustelemalla henkilön kanssa hänen kertomuksensa yksityiskohdista. Hovioikeudessa noudatettava välittömyysperiaate on säädetty OK 26: 15 §:n 1 momentissa. Sen mukaan hovioikeuden on viran puolesta toimitettava pääkäsittely, jos asian ratkaiseminen riippuu kärjäoikeudessa vastaanotetun suullisen todistelun tai kärjäoikeuden katselmusta toimittaessaan tekemien havaintojen uskottavuudesta.

HE:ssä 33/1997 on yhdenmukaisesti hovioikeustoimikunnan mietinnön kanssa katsottu, että kyseinen sääntely johtuu EIT:n Ruotsia koskeneista Ekbatani (1988)- ja Helmers-tapauksista (1991).¹

Ekbatani- tapauksessa rikosasian vastaaja oli kärjäoikeudessa tuomittu sakkorangaistukseen asianomistajan kertomuksen perusteella. Vastaaja oli valittanut ratkaisusta hovioikeuteen kiistäen syyllisyytensä ja vaatien syytteen hylkäämistä sekä suullisen käsittelyn toimittamista. Hovioikeus oli kuitenkin pysyttänyt kärjäoikeuden ratkaisun suullista käsittelyä toimittamatta eikä korkein oikeus ollut myöntänyt valituslupaa.

EIT totesi, että hovioikeuden mahdollisuutta asian tutkimiseen oli rajoittanut vain kielto muuttaa alioikeuden ratkaisua muutoksenhakijan vahingoksi ja että hovioikeudella siten oli ollut valta tutkia asia kokonaisuudessaan uudelleen ja sen oli nimenomaan pitänyt ratkaista syyllisyyskysymys. EIT katsoi, että syyllisyyskysymystä ei tapauksessa voitu ratkaista kuulematta valittajaa ja asianomistajaa henkilökohtaisesti uudelleen hovioikeudessa. Koska mikään oikeudenkäyntiin liittyvä erityispiirre ei myöskään oikeuttanut jättämään suullista käsittelyä toimittamatta, EIT katsoi sopimuksen 6 artiklan 1 kappaletta loukatun.

Helmers-tapauksessa asianomistaja oli toissijaista syyteoikeuttaan käyttäen nostamassaan syytteessä vaatinut rikosasian vastaajille rangaistusta muun muassa kunnianloukkauksesta. Kärjäoikeus oli, todeten vastaajien menettelyn olleen omiaan saattamaan asianomistajan halveksunnan alaiseksi, hylännyt syytteen sen vuoksi, ettei teon ollut näytetty olleen tahallinen. Asianomistaja oli valittanut tuomiosta hovioikeuteen vaatien vastaajien tuomitsemista rangaistukseen ja suullisen käsittelyn toimittamista. Hovioikeus oli kuitenkin suullista käsittelyä toimittamatta pysyttänyt kärjäoikeuden ratkaisun sillä perusteella, että vastaajilla oli ollut todennäköisiä syitä rangaistusvaatimuksessa tarkoitetun asianomistajaa

¹ HE 33/1997, s. 21; KM 1992:20, s. 45-46, 133.

loukanneen kirjallisen lausuntonsa antamiseen. Korkein oikeus ei ollut myöntänyt valituslupaa.

EIT totesi ensin, että sopimuksen 6 artiklan 1 kappale soveltui tapaukseen, koska valittajan oikeus hyvään maineeseen oli artiklassa tarkoitettu yksityinen oikeus. Hovioikeuden oli tutkittava asia sekä näyttö- että oikeuskysymysten osalta ja sen oli tehtävä täydellinen arviointi vastaajien syyllisyydestä, mistä valittajan hyvä maine riippui. Ottaen myös huomioon asian merkityksen valittajalle, EIT katsoi, että kysymystä vastaajien syyllisyydestä ei voitu oikeudenmukaisesti ratkaista hovioikeudessa kuulematta henkilökohtaisesti valittajaa, joka väitti vastaajien syyllistyneen syytteessä tarkoitettuun tekoon, ja vastaajia, jotka puolestaan kiistivät syyllisyytensä. Koska mikään oikeudenkäyntiin liittyvä erityispiirre ei myöskään oikeuttanut jättämään suullista käsittelyä toimittamatta, EIT katsoi sopimuksen 6 artiklan 1 kappaletta loukatun.

Muutoksenhakutoimikunta on päätellyt näistä tapauksista, että EIT ei olisi omaksunut välittömyysperiaatetta yleisenä prosessiperiaatteena muutoksenhakuasteessa. Vaikka useissa muissakin ratkaisuissa käytetäänkin todistelun välittömään vastaanottamiseen tai arviointiin viittaavia ilmauksia (direct assessment, direct observation), toimikunnan mielestä tapaus *Foucher v. Ranska* (1997) olisi argumentti tällaisen päätelmän puolesta, koska *Foucher*-tapauksessa kansallinen menettely oli ollut yksinomaan kirjallista, eikä EIT ollut kiinnittänyt siihen huomiota (KM 2001:10, s.32).

Foucher -tapauksessa EIT:n ratkaistavana ei kuitenkaan ollut lainkaan kysymys, vaatiiko EIS tapauksessa asian suullista käsittelyä, koska valittaja ei ollut perustanut valitustaan sellaisen puuttumiseen, vaan EIT:n ratkaistavana oli ainoastaan kysymys valittajan oikeudesta saada tieto jutun asiakirjoista. Kansallinen lainsäädäntö nimittäin mahdollisti, että tapauksen kaltaiset vähäiset rikokset voitiin oikeudessa todistaa virallisin asiakirjoin (kohta 16). Muutoksenhakutoimikunta toteaa samassa yhteydessä, että EIT jättää kysymykset sallituista todistuskeinoista, todistelumenettelystä ja todistusharkinnasta kansallisen lainsäädännön varaan. *Foucher*-tapaus ei ole vasta-argumentti sille, että EIT ei noudattaisi välittömyysperiaatetta käytännössään. Muutoksenhakutoimikunnankin viittaamat tapaukset antavat päinvastoin aiheen päätellä, että EIT on omaksunut välittömyysperiaatteen lähtökohtaisesti samansisältöisenä kuin se Suomessakin on oikeudenkäymiskaaren 26 luvun

15 §:n 1 momentissa omaksuttu. Tämän päätelmän oikeellisuuden varmistavat jäljempänä selostettavat aivan viime vuosina annetut ratkaisut.

Se, mitä EIT välittömyysperiaatteella tarkoittaa silloin, kun muutoksenhakuasteessa on kysymys teon lukemisesta vastaajan syyksi, ilmenee seikkaperäisesti tapauksesta Tierce ym. v. San Marino (2000). Valittaja oli ensiasteessa suullisen käsittelyn jälkeen tuomittu petoksesta liiketoimissaan. Hän valitti tuomiostaan ja katsoi, että hän olisi teoistaan vastuussa ainoastaan siviilioikeudellisesti tai syyllistyneensä enintään kavallukseen. Suullista käsittelyä toimittamatta muutoksenhakutuomioistuin pysytti tuomion jutun asiakirjojen perusteella.

Tuomiossaan EIT tähdensi, että muutoksenhakuasteessa suullinen käsittely ei ole välttämätön asian käsittelyn erityispiirteiden vuoksi edellyttäen, että ensimmäisessä asteessa on ollut suullinen käsittely. Siten valitusluvan myöntämistä koskeva käsittely ja pelkästään oikeuskysymyksiä koskeva tosiasiakysymykset poissulkeva käsittely voivat täyttää 6 artiklan vaatimukset, vaikka valittajalle ei olisikaan annettu mahdollisuutta tulla henkilökohtaisesti kuulluksi muutoksenhakuasteessa.² Kuitenkin, jos muutoksenhakutuomioistuimen on tutkittava asia sekä tosiasioiden että oikeuskysymysten kannalta ja tehtävä kokonaisarviointi syyllisyydestä tai syyttömyydestä, se ei voi ratkaista sitä arvioimatta suoraan syytetyn henkilökohtaisesti esittämää näyttöä siitä, että hän ei ole tehnyt tekoa, jota hänen syykseen väitetään (”direct assessment of the evidence given in person by the accused for the purpose of proving that he did not commit the act allegedly constituting a criminal offense”). Julkisen kuulemisen periaate sisältää syytetyn oikeuden antaa henkilökohtaisesti näyttöä valitustuomioistuimelle. Tästä näkökulmasta julkisuuden periaate toteuttaa syytetyn oikeuksia puolustautua.³

Näiden periaatteiden soveltaminen menettelyyn käsillä olleessa tapauksessa edellytti EIT:n mukaan niiden kysymysten luonteen erittelyä, joihin valitustuomioistuimen oli vastattava. Valittaja väitti, että hän ei ollut teoista rikosoikeudellisessa vastuussa. Muutoksenhakutuomioistuimen tehtävä oli siten arvioida kokonaisvaltaisesti kysymystä hänen syyllisyydestään tai syyttömyydestään. EIT piti moitittavana, että

² Tämä on selvä ja vakiintunut kanta, joka on toistettu lukuisissa ratkaisussa alkaen Ruotsia koskeneesta Ekbatani-tapauksesta (1988) kohta 31.

³ Kohta 95; sama täsmälleen samansisältöisenä myös Dondarini v. San Marino (2004) kohta 27 ja Forcellini v. San Marino (2003) kohta 35; yleisluontoisemmin sama periaate esillä kuitenkin jo Ekbatani- tapauksessa kohta 32 ja Botten v. Norja (1996) kohta 52.

muutoksenhakutuomioistuimien oli arvioinut valittajan käyttäytymistä oikeudellisesti ottamatta suoraan vastaan valittajan henkilökohtaisesti esittämää näyttöä ja vahvistanut teon rikosoikeudellisesti olevan petos eikä vain kavallus, vaikka merkitsevä ero näiden rikosten välillä oli käyttäytymisen subjektiivisessa puolessa (erehdyttämistarkoitus). Siksi muutoksenhakutuomioistuimen olisi tullut kuulla valittajaa henkilökohtaisesti.

Samassa yhteydessä EIT arvioi menettelyä muutoksenhaussa myös eräiden muiden valittajien osalta. Näistä toinen oli tuomittu muutoksenhakuasteessa ilman suullista kuulemista huumeiden hallussapidosta myyntitarkoituksessa, vaikka alioikeudessa myyntitarkoitus oli suljettu pois. Toinen taas oli tuomittu toisessa asteessa siitä, että hän oli ollut tietoinen ensin mainitun rikollisista toimista ja ottanut niihin osaa, vaikka tämäkin subjektiivinen elementti oli ensimmäisessä asteessa suljettu pois ja hänet vapautettu syytteestä. Molempia olisi EIT:n mielestä tullut kuulla henkilökohtaisesti muutoksenhakuasteessakin (”hearing what they had to say directly”; kohta 101). Kuudennen artiklan 1 kappaletta oli kaikissa tapauksissa rikottu.

Selostetuista ratkaisuksista voidaan päätellä, että EIT on omaksunut välittömyysperiaatteen myös muutoksenhakuasteessa ainakin arvioitaessa valittajan syyllisyyttä silloin, kun hän on sen valituksessa kiistänyt. Jos alioikeuden syyksi lukemisen oikeellisuuden arviointi edellyttää vastaajan subjektiivisen tahdonmuodostuksen arviointia, se edellyttää hänen henkilökohtaista kuulemistaan. Muutoksenhakutoimikunnan arvion valmistumisvaiheessa 2001 on ollut epäselvää, mitä EIT:n lausuma syytetyn oikeudesta esittää henkilökohtaisesti näyttöä syyttömyydestään tarkoittaa *suullisen käsittelyn laajuuden* suhteen. Tierce ym.-tapauksessa edellytettiin ainoastaan syytettyjen kuulemista, mutta EIT ei ottanut kantaa, olisiko myös Tiercen alioikeudessa kuulemia todistajia tullut kuulla uudelleen. Ekbatani-tapauksessa edellytettiin vastaajan ja asianomistajan kuulemista, mutta hovioikeudessa nimettyjen uusien todistajien kuulemisesta ei lausuttu. Myös Helmers-tapauksessa oli kysymys ainoastaan asianosaisten uudelleen kuulemisesta.

Muutoksenhakutoimikunta onkin voinut perustellusti todeta, että sopimusloukkausta ei ollut sen arvion valmistumisajankohtana 2001 kertaakaan todettu tilanteessa, jossa asianosainen ei ole saanut ylioikeudessa enää uudelleen kuultavaksi todistajia, joita oli jo kuultu alioikeudessa. Tässä kohden muutoksenhakutoimikunnan arvio onkin oikeampi kuin hovioikeustoimikunnan arvio, jonka mukaan jo Ekbatani- ja Helmers-tapauksista johtuisi OK 26: 15 §:n 1 momentin saama sisältö, jonka mukaan valittaja saa riitauttamalla näytön

arvioinnin uuden pääkäsittelyn, jossa kuullaan sekä asianosaisia että todistajia. Tällainen päätelmä on nimittäin liian pitkälle menevä, koska kyseisissä tapauksissa ei ollut kysymys todistajien, vaan ainoastaan asianosaisten uudelleen kuulemisesta.

Muutoksenhakutoimikunnan arviointia on kuitenkin vielä tarkennettava, koska se ei ole enää sellaisenaan aivan paikkansa pitävä eräiden seuraavassa selostettavien toimikunnan osamietinnön valmistumisen jälkeen annettujen ratkaisujen valossa.

Sigurthór Arnarsson v. Islanti (2003)

Arnarssonia syytettiin kuolemaan johtaneesta pahoinpitelystä yökerhotappelussa. Oikeudenkäynnissä kuultiin suurta joukkoa todistajia ja A vapautettiin syytteistä. Syyttäjä valittiin muutoksenhakuasteeseen, korkeimpaan oikeuteen, jonka käsittelyssä kuultiin syyttäjää ja A:n puolustajaa, mutta ei A:ta henkilökohtaisesti eikä todistajia. Korkein oikeus tuomitsi A:n syytteen mukaisesti vankeusrangaistukseen alioikeudessa todistelusta tehtyjen nauhoitusten transkription perusteella. Valituksessaan EIT:een A katsoi, että 6 artiklan 1 kappaletta oli loukattu sillä, että korkein oikeus oli arvioinut uudelleen suullista todistelua ilman, että häntä tai todistajia olisi kuultu.

EIT toisti aikaisemmissa tuomiossakin todetulla tavalla, että 6 artiklan 1 kappaleen soveltuminen muutoksenhakuoikeudenkäyntiin riippuu arvioitavan menettelyn erityispiirteistä; huomioon on otettava menettelykokonaisuus kansallisessa lainsäädännössä ja muutoksenhakutuomioistuimen tehtävät siinä. Jos suullinen käsittely on pidetty ensimmäisessä asteessa, sellaisen puuttuminen toisessa asteessa voi olla oikeutettua kyseisen menettelyn erityispiirteiden perusteella ottaen huomioon kansallinen muutoksenhakujärjestelmä, muutoksenhakutuomioistuimen toimivallan laajuus ja se, millä tavoin valittajan edut on suojattu muutoksenhakuasteessa erityisesti siinä ratkaistavana olevien kysymysten luonteen valossa. EIT:n käytännön mukaan valituslupamenettely ja oikeuskysymyksiin rajoittuva menettely voivat täyttää 6 artiklan 1 kappaleen vaatimukset, vaikka valittajalle ei ole annettu mahdollisuutta tulla henkilökohtaisesti kuulluksi. Lisäksi, vaikka muutoksenhakutuomioistuimella olisikin toimivalta tutkia sekä näyttö- että

oikeuskysymyksiä, kyseinen artiklankohta ei aina vaadi suullista käsittelyä, tai jos sellainen järjestetään, oikeutta henkilökohtaiseen läsnäoloon siinä.⁴

EIT kiinnitti ratkaisussaan huomiota siihen, että syyttäjä oli valituksessaan riitauttanut alemman oikeuden arvion määrätystä ristiriidoista kanssasyytetyn ja erään todistajan kertomusten välillä koskien uhrin päähän kohdistunutta potkua. Korkeimman oikeuden toimivaltaan kuului tutkia sekä näyttö- että oikeuskysymykset koskien syyllisyyttä ja rangaistusta. EIT katsoi, että päätettäessä valittajan syyllisyydestä kysymys oli pääasiassa ollut näytön arvioinnista. Se ei ollut tässä tapauksessa ollut helppo tehtävä, koska todistajien kertomukset olivat epäselviä. Teon olosuhteiden erityispiirteet, todistajien suuri lukumäärä, ristiriitaisuudet ja epäjohdonmukaisuudet heidän kertomuksissaan, asian oikeudellinen arviointi ja erot tuomioistuinten tosiasioita koskevissa arvioinneissa huomioon ottaen EIT totesi, että näyttöä koskevien kysymysten ratkaiseminen oli ollut monimutkaista. Siihen nähden, mikä merkitys valittajalle oli sillä, että alioikeuden vapauttava tuomio muuttui langettavaksi, ei oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimus voinut toteutua ilman valittajan henkilökohtaisesti ja määrättyjen todistajien antaman näytön suoraa arviointia ("a direct assessment of the evidence given by the applicant in person and by certain witnesses"). Valittaja oli kansallisenkin lainsäädännön nojalla voinut perustellusti odottaa, että korkein oikeus kutsuisi hänet ja todistajat antamaan suullisen lausunnon, jos sen tarkoituksena oli muuttaa alemman oikeuden vapauttava tuomio todistelun uudelleen arvioinnin perusteella ("on the basis of a different assessment of the evidence", kohdat 33-37).

Kansallisen lain mukaan korkein oikeus ei saanut muuttaa alemman oikeuden suullisista kertomuksista tekemää niiden näyttöarvoa koskevaa päätelmää, ellei kyseinen todistaja tai vastaaja ollut antanut kertomustaan korkeimmalle oikeudelle. Islannin valtion selvityksen mukaan oikeuskäytännössä ilmaisun "suullisen kertomuksen näyttöarvo" merkitys on kahtalainen. Ensinnäkin se viittaa yksittäisen todistajan uskottavuuden arviointiin itsenäisesti. Tässä tarkoituksessa on välttämätöntä, että todistaja saapuu oikeuteen ja vastaa suoraan tuomarin kysymyksiin. Toiseksi se viittaa todistajan kertomuksen painoarvoon verrattuna muuhun todisteluun tilanteissa, joissa korkein oikeus on hyväksynyt alemman oikeuden arvion todistajan uskottavuudesta. Säännöksen päätarkoitus on varmistaa, ettei korkein oikeus

⁴ Kohta 30; samansisältöisesti Botten v. Norja kohta 39, Kremzow v. Itävalta 1993 kohta 58 ja Fejde v. Ruotsi 1991 kohta 31; Helmers v. Ruotsi 1991 kohdat 31-32; Ekbatani v. Ruotsi 1988 kohdat 27-28, 33.

arvioi uudelleen sellaisen todistajan uskottavuutta, joka on esittänyt alemmassa oikeudessa suullista näyttöä (kohta 22).

Kuudennen artiklan 1 kappaletta oli EIT:n mukaan loukattu.

Destrehem v. Ranska 2004

Destrehem oli osallistunut mielenosoitukseen, jossa tapahtui väkivaltaisuuksia sitä valvoneita poliiseja vastaan. Häntä vastaan nostettiin syyte aseella tehdystä pahoinpitelystä ja vahingonteosta. Hänen syyttömyytensä puolesta todisti muita mielenosoittajia ja ulkopuolinen todistaja. Näiden lausuntojen perusteella D vapautettiin syytteistä.

Poliisit asianomistajina ja syyttäjät valittivat tuomiosta. D pyysi todistajiensa uudelleen kuulemista, mutta muutoksenhakutuomioistuimien ei siihen suostunut, vaan tuomitsi D:n asiakirjoista ilmenevien poliisien alioikeudessa antamien kertomusten perusteella syytteen mukaisesti osin ehdolliseen vankeusrangaistukseen ja vahingonkorvauksiin. Kassaatiotuomioistuimien hylkäsi D:n valituksen.

D katsoi EIS:n 6 artiklan 1 kappaletta ja 3 kappaleen d) –kohtaa rikotun, kun ylioikeus oli pitänyt hänen todistajiensa kertomuksia epäuskottavina näitä kuulematta.

EIT pani merkille, että syytteet oli alioikeudessa hylätty useiden todistajien kuulemisen jälkeen. Tuomitessaan valittajan ylioikeudella ei ollut ollut mitään uusia tietoja, vaan valittajan suullisia lausumia lukuunottamatta oikeus oli perustanut tuomionsa yksinomaan jutun asiakirjoihin. Siten tuomio oli julistettu pääasiassa ensiasteessa annettujen kertomusten perusteella. Ylioikeus oli analysoinut valittajan todistajien kertomuksia yksinomaan alioikeuden pöytäkirjojen, asianosaisten kirjelmien ja tuomion perustelujen nojalla. Todettuaan olennaiset ristiriidat kertomuksissa ylioikeus oli katsonut, että ne eivät olleet uskottavia eikä valittajan nimeämien todistajien kertomuksilla ollut voitu kyseenalaistaa poliisin lausumia, jotka ylioikeuden mielestä olivat totuudenmukaisia ja vilpittömiä. Siten ylioikeus oli harkinnut uudelleen todistajien lausumia heitä kuulematta (”Ayant relevé une ’contradiction fondamentale’ entre eux, elle a contesté leur crédibilité et a estimé qu’aucun des témoins cités par le requérant n’était finalement en mesure de mettre en doute les déclarations des policiers, dont elle a considéré que le caractère ’véritable et sincère’ était

établi. La cour d'appel a ainsi apprécié à nouveau les déclarations des témoins, sans les entendre”, kohta 43).

Valittajan syyllisyys oli ylioikeudessa perustettu samoihin kertomuksiin, joita alioikeus oli pitänyt riittävinä syytteiden hylkäämiseksi. Näissä oloissa syytetyn oikeuksia oli loukattu merkittävästi, kun ylioikeus ei ollut valittajan vaatimuksesta huolimatta kuullut tämän todistajia uudelleen (kohta 45).

Johtopäätökset

EIT on siis katsonut, että todistajien uskottavuuden uudelleen arviointi ei ole mahdollista alioikeuden käsittelystä tehtyjen tallenteiden perusteella, vaan todistajia on kuultava muutoksenhakuasteessa henkilökohtaisesti uudelleen. Tämä vastaa täysin Suomen oikeudenkäymiskaassa (OK 26: 15 § 1) omaksuttua välittömyysperiaatetta.

EIT:n soveltaman välittömyysperiaatteen kannalta edellä selostetuista tapauksista voidaan varmasti päätellä, että muutoksenhakuasetelma ei vaikuta asianosaisten kuulemiseen arvioitaessa hovioikeudessa uudestaan syyksi lukemista. Valittajan halutessa *asianosaisia* on kuultava uudestaan riippumatta sekä siitä, onko alioikeuden tuomio syyksi lukeva vai ei, että siitä, muutetaanko sitä vai ei (Ekbatani, Helmers ja Tierce ym.). Sen sijaan *todistajia* on kuultava uudestaan silloin, jos hovioikeus muuttaa alioikeuden vapauttavan tuomion syyksi lukevaksi (Arnarsson ja Destrehem). *Sopimusloukkausta ei ole ainakaan toistaiseksi todettu tilanteessa, jossa vastaaja ei ole saanut kuulla muutoksenhakuasteessa uudelleen todistajia, joiden kuuleminen on jo alioikeudessa johtanut syyksi lukevaan tuomioon.*

1.2. Suullisuusperiaate EIT:n käytännössä rangaistusta valitusasteessa harkittaessa

Suullisuuteen sisältyvä välittömyysperiaate on ollut keskeisellä sijalla EIT:n käytännössä myös harkittaessa oikeaa rangaistusta valitusasteessa. Rajaa on vedetty neljän Itävaltaa koskevan tapauksen avulla.

Kremzow v. Itävalta 1993

Ensimmäisen asteen jury oli tuominnut K:n murhasta 20 vuodeksi vankeuteen ja sen suorittamista mieleltään häiriintyneiden rikollisten hoitolaitoksessa. Hän oli vaatinut korkeimmalta oikeudelta tuomion mitätöintiä ja kuulemistaan henkilökohtaisesti tässä käsittelyssä. Myös syyttäjä valitti tuomiosta ja vaati sen muuttamista elinkautiseksi tavallisessa vankilassa. Korkein oikeus hylkäsi mitätöintivaatimuksen ja muutti tuomion syyttäjän vaatimalla tavalla kuulematta K:a henkilökohtaisesti.

Valituksessaan K katsoi, että hänen oikeuttaan puolustautua henkilökohtaisesti oli loukattu.

EIT:n mukaan huomiota tuli kiinnittää käsittelyn erityispiirteisiin, tapaan, jolla puolustuksen edut oli turvattu muutoksenhakuasteessa erityisesti ratkaistavana olleiden kysymysten valossa, ja niiden merkitykseen valittajalle.

Korkeimman oikeuden oli ratkaistava, oliko rangaistus korotettava elinkautiseksi ja määrättävä suoritettavaksi tavallisessa vankilassa erityislaitoksen sijasta. Näihin kysymyksiin korkein oikeus vastasi myöntävästi. Toisin kuin jury, joka ei ollut voinut määritellä teon motiivia, korkein oikeus katsoi K:n tehneen teon taloudellisten väärinkäytöstensä peittämiseksi. Käsittely oli siten ratkaisevan tärkeä valittajalle, eikä siinä ollut kysymys vain hänen luonteensa ja teonaikaisen mielenlaatuna arvioimisesta, vaan myös hänen motiivistaan. Tällaisissa olosuhteissa, joissa arviointien tuloksesta saattoi olla K:lle suurta haittaa, käsittelyn oikeudenmukaisuuden kannalta hänen henkilökohtainen läsnäolonsa olisi ollut välttämätöntä. EIT katsoi, ettei K:n läsnäolo ole ollut välttämätön tuomion mitätöintiä koskevassa käsittelyssä, koska siinä oli kysymys vain lain soveltamisesta. Sen sijaan syyttäjän valituksen johdosta hänen läsnäolonsa olisi ollut välttämätön käsiteltäessä tuomittavaa rangaistusta, vaikka hän ei ollut pyytänytäkään tulla noudettavaksi käsittelyyn. Kansallisen lain mukaan korkeimman oikeuden olisi joka tapauksessa viran puolesta tullut määrätä hänet noudettavaksi käsittelyyn. Kuudennen artiklan 3 kappaleen c-kohtaa oli rikottu.

Pobornikoff v. Itävalta (2000)

Jury oli tuominnut P:n murhasta elinkautiseen. Raskauttavaksi asianhaaraksi katsottiin se, että P oli toiminut erityisen halpamaisista (”base”) motiiveista ja julmasti. P vaati tuomion mitätöintiä tai ainakin rangaistuksensa alentamista. P:n mielestä tuomion perusteella ei ollut selvää, mitkä motiiveista oli katsottu erityisen halpamaisiksi, eikä päätelmää julmasta menettelystä ollut perustettu mihinkään seikkaan. Lieventävinä seikkoina tuli ottaa huomioon hänen korkea ikänsä ja nuhteeton menneisyytensä. P ei vaatinut läsnäoloaan käsittelyssä. Korkein oikeus hylkäsi kaikki P:n vaatimukset kuulematta häntä henkilökohtaisesti. Se katsoi, että P oli aivan oikein pitänyt nuhteetonta menneisyytensä lieventävänä asianhaarana ja ettei julmalla menettelyllä ollut faktapohjaa. Korkein oikeus katsoi kuitenkin, että P oli toiminut erityisen alhaisista motiiveista ja että tämä seikka raskauttavana asianhaarana oikeutti elinkautisen rangaistuksen.

Samoin kuin K:n tapauksessa EIT katsoi, ettei P:n läsnäolo ollut välttämätön tuomion mitätöintiä käsiteltäessä, koska siinä oli ratkaistavana ainoastaan oikeuskysymyksiä. Rangaistuksen määräämistä koskevan valituksen käsittelyn suhteen EIT kiinnitti huomiota siihen, että P:n tapaus poikkesi K:n tapauksesta, koska P oli jo alemmassa asteessa tuomittu elinkaudeksi eikä rangaistuksen korottamisesta ollut enää korkeimmassa oikeudessa kysymys. Kuitenkin katsoessaan valittajan motiivit erityisen paheksuttaviksi korkein oikeus oli arvioinut valittajan luonnetta ja persoonallisuutta. Valittajan kannalta kysymys oli mahdollisuudesta saada rangaistus alennetuksi. Näiden ratkaistavien kysymysten luonteen vuoksi EIT ei pitänyt mahdollisena, että ne olisivat olleet ratkaistavissa saamatta valittajasta henkilökohtaista vaikutelmaa (”a personal impression of the applicant”). Käsittelyn oikeudenmukaisuus vaati siten hänen henkilökohtaista läsnäoloaan. Kuudennen artiklan 3 kappaleen c- kohtaa oli loukattu. Sillä, ettei P ollut pyytänyt läsnäoloaan, ei ollut merkitystä, koska korkein oikeus oli joka tapauksessa kansallisenkin lain nojalla ollut velvollinen määräämään hänet tuotavaksi käsittelyyn.

Josef Prinz v. Itävalta (2000)

Piirituomioistuim (Landesgericht) määräsi kahden tuomarin ja kahden maallikon kokoonpanossa Prinzin mielisairaalahoitoon, koska tämä oli toistuvasti uhkaillut murhaavansa

erinäisiä henkilöitä. Oikeus kuuli Prinziä henkilökohtaisesti ja kahta psykiatrian asiantuntijaa, jotka diagnosoinsaan perusteella pitivät Prinziä ympäristölleen vaarallisena.

Prinz valitti tuomiostaan ja pyysi saada olla läsnä korkeimman oikeuden käsittelyssä. Korkein oikeus hylkäsi valituksen Prinziä kuulematta. Se piti asiantuntijoiden lausuntoja luotettavina.

EIT toisti useissa ratkaisuisissa esiintyvän passuksen: ”The Court recalls that a person charged with a criminal offence should, as a general principle based on the notion of a fair trial, be entitled to be present at the first-instance hearing. However, the personal attendance of the defendant does not necessarily take on the same significance for an appeal hearing. Indeed, even where an appellate court has full jurisdiction to review the case on questions both of fact and law. Article 6 does not always entail rights to a public hearing and to be present in person. Regard must be had in assessing this question to, *inter alia*, the special features of the proceedings involved and the manner in which the defence’s interests are presented and protected before the appellate court, particularly in the light of the issues to be decided by it and their importance for the applicant.”

Prinz oli valittamalla riitauttanut ainoastaan arvion vaarallisuudestaan esittämättä mitään uusia faktoja. Siksi korkeimman oikeuden tehtävä rajoittui uudelleen arviointiin alemman oikeuden ratkaisusta, joka perustui kahteen asiantuntijamielipiteeseen ja Prinzin henkilökohtaiseen kuulemiseen. EIT kiinnitti huomiota siihen, että korkeimmassa oikeudessa ei ollut kysymys siitä, oliko Prinz tuomittava tavalliseen vankeusrangaistukseen hoidon sijasta (vrt. Kremzow). Hoitomääräys oli turvaamistoimi, jonka oikeellisuus kontrolloitiin tuomioistuimessa vähintään kerran vuodessa. Siihen nähden, mistä korkeimmassa oikeudessa oli valittajan kannalta kysymys, EIT katsoi, että Prinzin henkilökohtainen läsnäolo ei ollut välttämätöntä oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuden kannalta. Koska mielisairaudesta kärsivällä Prinzillä oli istunnossa ollut oikeudenkäyntiavustaja edustajanaan, hänen etunsa oli sillä tullut turvatuksi. Sopimusloukkausta ei ollut tapahtunut.

Kucera v. Itävalta (2003)

Kucera, joka oli tuomittu kahdesta raiskauksesta 14 vuodeksi vankeuteen, väitti, että hänen olisi tullut olla läsnä ylioikeudessa arvioitaessa, oliko hänen laiminlyöty koulutuksensa, vaikea lapsuutensa ja se, että hän oli tehnyt rikokset lääkkeiden ja alkoholin vaikutuksen

alaisena, otettava huomioon rangaistusta lieventävinä näkökohtina. EIT katsoi, ettei sopimusloukkausta ollut tapahtunut, koska nämä kysymykset olivat arvioitavissa asiakirjojen ja lainopillisen avustajan välityksellä. ”There is nothing to show that in the proceedings at issue the Court of Appeal had to evaluate the applicant’s personality, his character, his motives for committing the offence, or his dangerousness”.

Johtopäätökset

EIT näyttäisi edellyttävän, että muutoksenhakuasteessa on kuultava valittajaa henkilökohtaisesti, jos rangaistuksen määräämistä koskevan valituksen ratkaiseminen riippuu hänen henkilönsä, vaarallisuutensa tai teon motiivin arvioimisesta. Sillä, onko kysymys rangaistuksen alentamisesta tai korottamisesta, ei ole merkitystä.

2. Vertailevia näkökohtia ulkomaisista sääntelyistä

Ulkomaisia toista oikeusastetta koskevia muutoksenhakujärjestelmiä on kuvailtu hyvinkin yksityiskohtaisesti useissa viimeaikaisissa lainvalmisteluasiakirjoissa.⁵ Muutoksenhakua kolmanteen asteeseen on vertailtu muutoksenhakutoimikunnan jatkomietinnössä (KM 2002:8, s. 32-38). Selvitystehtävän kohteen kannalta tässä on siksi aihetta ainoastaan koota tiivistetty näkemys siitä, minkälaisia erilaisia muutoksenhakurajoituksia ja edellytyksiä muutoksenhakuoikeuden käyttämiseen ulkomaiset sääntelyt sisältävät sekä siitä, onko tosiseikkojen uudelleen arvioimiselle ja siinä noudatettavalle menettelylle asetettu erityisiä edellytyksiä. Tarkastelussa keskitytään ainoastaan muutoksenhakuun ensimmäisen oikeusasteen tuomioon.

Muutoksenhakujärjestelmät luokitellaan tavallisesti niiden luonteen perusteella täydelliseen ns. appellityypiseen ja epätäydelliseen joko kassaatio- tai revisiotyyppiseen muutoksenhakuun. Täydellisessä appellityypisessä muutoksenhaussa muutosta voidaan hakea sekä oikeus- että näyttökysymykseen, kun taas epätäydellisessä muutoksenhaussa oikeus siihen rajoittuu oikeuskysymykseen. Kassaatiossa muutoksenhakutuomioistuimien yleensä ylin oikeusaste, ratkaisee oikeuskysymyksen, sekä tarvittaessa kumoaa alemman

⁵ HE 33/1997 vp, s. 10-18; KM 2001:10, s. 34-44; HE 91/2002 vp, s. 19-23.

tuomioistuimen ratkaisun ja palauttaa asian sille uudelleen ratkaistavaksi. Revisiossa ylemmän tuomioistuimen ratkaisu tulee voimaan alemman tuomioistuimen ratkaisun sijasta.⁶ Vertailevia näkökohtia etsitään seuraavassa pohjoismaisista appellityyppisistä järjestelmistä ja sellaisista mannereurooppalaisista järjestelmistä, joihin sisältyy rajoituksia hakea muutosta näyttökysymyksissä.

2.1 Norja

Rikosasiat (Straffeprosessloven § 321)⁷

Norjassa muutosta voi hakea alioikeuden (byrett/herredsrätt) pääasiaratkaisuun sekä näyttöettä oikeusperustein valittamalla (anke) ylioikeudelta (lagmansrett). Valitusoikeuden käyttäminen edellyttää valituslupaa (samtykke) vähäisissä rikosasioissa, joissa syyttäjä ei ole vaatinut eikä vastaajaa tuomittu muuhun rangaistukseen kuin sakkoon tai menettämisseuraamukseen. Valituslupa myönnetään vain, jos siihen on erityisiä syitä. Tarkoitus siis on, että valituksia sakkoasioissa ei ylioikeudessa pääsääntöisesti käsiteltäisi lainkaan. Erityinen syy tarkoittaa, että asia on ollut vaikea ratkaista tai sillä on merkitystä muissa vastaavissa asioissa. Myös sakon suuri vaikutus vastaajan taloudellisiin oloihin tai teon erityinen merkitys vastaajan elämässä (esimerkiksi kuolemantuottamus) tai sen aikaansaama sosiaalinen leima voi olla sellainen syy. Mikäli sakko on tuomittu yritykselle, valituslupaa ei tarvita.

Rikosasioita, joissa vankeutta on voitu tuomita enintään kuusi vuotta, koskee seulontamenettely (avsiling). Sellaisessa asiassa valituksen käsittelyä ei jatketa, jos muutoksenhakutuomioistuin pitää selvänä, että valitus ei johda tulokseen. Mitään estettä seuloa pois enemmästä käsittelystä myös sellainen syyksi lukemista koskeva valitus, jossa on riitautettu alioikeuden suullisesta todistelusta tekemä näytön arviointi, ei ole. Nykyistä 1995 voimaan tullutta seulontamenettelyä säädettäessä harkittiin, tulisiko alioikeudessa esitetyt suulliset kertomukset tanskalaisen järjestelmän tavoin pöytäkirjata, jotta

⁶ *Leppänen Tatu – Välimaa Asko*, Muutoksenhaun pääpiirteet, s. 9, 4. uud. painos, Saarijärvi 1998; *Tirkkonen Tauno*, Siviiliprosessioikeus II, s. 315-316, 2. uud.painos, Porvoo 1977; Recourse against Judgements in the European Union ed. by J.A.Jolowcz and C.H. van Rhee, s.2.

⁷ *Andenaes Johs.*: Norsk straffeprosess, s. 20-26, 30-34, 37, Bind II, 3. utgave 2000, Universitetsforlaget, Oslo; Straffeprosessloven med kommentarer av Hans Kristian Bjerke og Erik Keiserud, s. 1078-1087, 3. utgave, Bind II, Universitetsforlaget.

muutoksenhakutuomioistuin voisi luotettavammin arvioida seulonnan edellytyksiä tällaisessa tilanteessa. Tästä ei kuitenkaan säädetty laissa, vaan alioikeudet velvoitettiin ainoastaan perustelemaan näytön harkintansa pääkohdat. Norjalaisen käsityksen mukaan muutoksenhakutuomioistuin voi siis jossain merkityksessä arvioida syyllisyyskysymystä pelkästään kirjallisten dokumenttien pohjalta, vaikka siitä olisikin alioikeudessa otettu vastaan suullista todistelua. Koska muutoksenhakutuomioistuimella ei siten ole yhtä hyviä edellytyksiä arvioida sitä kuin alioikeudella, on kirjallisuudessa edellytetty tällaisten asioiden seulonnassa tiettyä varovaisuutta. Tällainen varovaisuus koskee myös valituksia, joilla on erityisen suuri merkitys valittajalle tai joilla on merkitystä muiden vastaavien asioiden ratkaisemisessa. Syyttäjän valitus vastaajan vahingoksi voidaan kaikissa asioissa seuloa, vaikka se johtaisikin tulokseen, jos muutoksilla alioikeuden tuomioon olisi vain vähäinen merkitys. Muussa tapauksessa valitusta, joka koskee rikosta, josta voi seurata vankeutta enemmän kuin kuusi vuotta, ei voida seuloa. Tällaisessa asiassa syyllisyyskysymyksen muutoksenhakutuomioistuimessa ratkaisee kymmenen valamiestä (*lagrette*). Seuraamuksen valamiehet määräävät yhdessä kolmen tuomarin kanssa.

Valituslupa- tai seulontaratkaisun tulee olla yksimielinen (kolme jäsentä). Menettely on kirjallista ja sitä varten voidaan asianosaisilta pyytää lausumia. Se voidaan rajoittaa koskemaan vain asian osaa esimerkiksi niin, että valituksen enempi käsittely lopetetaan syyllisyyskysymyksen osalta, mutta käsittelyä jatketaan rangaistuksen määräämisen osalta. Ratkaisu on päätös, ei tuomio. Sitä ei tarvitse perustella, vaikka poikkeuksellisesti niin voidaan tehdä. Siitä voi valittaa korkeimpaan oikeuteen ainoastaan menettelyvirheen perusteella. *Lagmansrett* voi kuitenkin harkita seulontaratkaisuaan uudelleen sellaisesta erityisestä syystä, jota alkuperäisessä valituksessa ei ollut voitu esittää.

Jos valitusta ei seulota ja siinä on kysymys syyllisyyttä koskevan todistelun arvioinnista, se käsitellään uudelleen pääkäsittelyssä (§ 331). Ennen vuoden 1995 muutoksenhaku-uudistusta käsittely oli alioikeuden käsittelyn toisinto, jonka tarkoituksena oli arvioida todistelu kokonaan uudelleen välittömyysperiaatteen mukaisesti alioikeuden näyttöä koskevista arvioinneista riippumatta. Siksi alioikeuden tuomiostakaan ei pääkäsittelyssä saanut lukea muuta kuin tuomiolauselma. Uudistuksessa oikeudenkäynti *lagmansrett*issä kohdistettiin koskemaan alioikeuden näyttöä koskevia arviointeja. *Lagmansrett* voi siksi pitää alioikeuden näytön arvioinnissa selvitettyjä seikkoja olemassa olevina ja käyttää niitä tuomionsa perusteina, elleivät asianosaiset onnistu tuota arviota muuttamaan.

Jos valituksessa ei ole kysymys syyllisyyttä koskevasta näytön arvioinnista eikä teosta, josta voi seurata yli kuuden vuoden vankeusrangaistus, voi *lagmansrett* asianosaisten suostumuksin päättää, että valitus käsitellään kirjallisesti (§ 333).

Riita-asiat

Norjassa on säädetty uusi riita-asioiden oikeudenkäyntilaki (LOV 2005-06-17 nr 90: Lov om mekling og rettergang i sivile tvister – tvisteloven). Uudistuksessa on keskeisellä sijalla oikeudenkäynnissä noudatettava suhteellisuusperiaate, jolla tarkoitetaan menettelyn suhteuttamista asian merkitykseen. Koska tuomioistuinten resurssit ovat rajalliset, vähämerkitykselliset asiat on käsiteltävä vähäisin resurssein, ja perusteellisesti käsitellään vain ne asiat, joilla on suuri merkitys (Ot.prp.nr. 51/2004-2005, s. 47-50). Oikeudenkäynti muutoksenhaussa ei saa olla alioikeuskäsittelyn toisinto, vaan sen tehtävänä on valvoa alioikeuden tuomion oikeellisuutta. Suhteellisuusperiaate on uudistuksessa modifioinut monella tavalla perinteisiä oikeudenkäynnin suullisuuden ja todistelun välittömyyden periaatteita

Muutosta voidaan uudessa menettelyssä hakea sekä näyttö- että oikeuskysymyksissä. Vähämerkityksissä asioissa, joissa riidan kohteen arvo on alempi kuin 125 000 Nkr (noin 15 600 euroa), edellytetään valituslupaa. Valituslupaa harkittaessa on otettava huomioon asian luonne, asianosaisten tarve saada alioikeuden tuomion oikeellisuus ratkaistuksi ja asian alioikeusratkaisun ja -käsittelyn mahdolliset puutteet. Valituslupa on myönnettävä, jos asialla on periaatteellista merkitystä tai jos sillä on asianosaisille varsinaista riidan kohdetta laajempi taloudellinen merkitys.

Rikosasioissa noudatettava seulontamenettely on uudistuksessa ulotettu kaikkiin riita-asioihin riidan kohteen rahamääräisestä intressistä riippumatta. Valitus voidaan seuloa pois enemmästä käsittelystä, jos on selvää, että se ei voi johtaa tulokseen. Tarkoitus on, että asiaosaisille ja tuomioistuimelle aiheettomia kustannuksia aiheuttavien valitusten käsittely voidaan lopettaa mahdollisimman aikaisessa vaiheessa. Seulonnan edellytyksiä tulkitaan kuitenkin ahtaasti. Seulonnalta edellytetään korkean asteen varmuutta siitä, että alioikeuden lopputulos pysyisi valituksen täydellisestä käsittelystä huolimatta. Seulonta ei edellytä *lagmansrettin*

yksimielisyyttä alioikeuden ratkaisun perustelujen oikeellisuudesta. Lopputuloksen oikeellisuus riittää. Seulontamenettely on kirjallista.

Valitusta käsiteltäessä *lagmansrett* voi päättää, että asianosaiset antavat kirjalliset esitykset määrätystä näyttö- tai oikeuskysymyksistä, jos se edesauttaa asian tehokasta ja prosessitaloudellista käsittelyä tai jos se on välttämätöntä varman oikeudenkäyntiaineiston kokoamiseksi. Nämä kirjelmät tulevat oikeudenkäyntiaineistoksi riippumatta siitä, missä laajuudessa niitä on käsitelty suullisessa pääkäsittelyssä. Kirjelmillä on tarkoitus tehostaa pääkäsittelyä vaikeasti ratkaistavissa asioissa, joita on vaikeaa ymmärtää pelkästään suullisen esityksen avulla, ja lyhentää näin pääkäsittelyyn kuluvaan aikaa (NOU 2001:32, s. 782).

Vaikka suullinen pääkäsittely on valituksen pääsääntöinen käsittelymuoto, voi *lagmansrett* sellaisessa asiassa, jossa valitus koskee vain asian käsittelyä alioikeudessa ja oikeuskysymystä tai jossa on vain vähäisessä määrin sellaisia näyttökysymyksiä, joissa välittömällä todistelulla olisi olennaista merkitystä, päättää, että valitus ratkaistaan kirjallisessa menettelyssä, jos se antaa riittävän pohjan ratkaisulle (§ 29-16/5). Päätöksen jälkeen asianosaiset antavat kirjalliset lausumat, joita voidaan pyytää toinenkin. Kirjallisten lausumien jälkeen *lagmansrett* voi päättää pitää valmisteluistunnon yhden tai useamman erityiskysymyksen käsittelemiseksi suullisesti. Istunnossa esitetty ja kirjalliset lausumat muodostavat perustan asian ratkaisemiselle.

Aiemmin todistelua ei Norjan riita-asiain muutoksenhakuprosessissa ole voitu arvioida uudelleen lainkaan kirjallisessa menettelyssä. Uudella säännöksellä tämä halutaan mahdollistaa. Esitöiden perusteella on kuitenkin epäselvää, missä määrin kirjallisessa menettelyssä voidaan arvioida myös suullista todistelua, mihin lain sanamuoto näyttäisi joissain tilanteissa antavan mahdollisuuden. Esitöissä mainitaan kuitenkin soveltamisesimerkkinä ainoastaan tilanne, jossa todistelu on yksinomaan kirjallista. Asianosaisten mielipide kirjalliseen menettelyyn ryhtymisestä otetaan huomioon, mutta se ei ole ratkaiseva. Menettelyyn ryhtymistä harkittaessa keskeisessä asemassa ovat esitöiden mukaan sillä saavutettavat kustannus- ja resurssisäästöt. Uutta menettelyä, jossa voidaan yhdistellä suullista ja kirjallista menettelyä, on perusteltu järkevän ja tarkoituksenmukaisen prosessin vaatimuksilla (NOU 2001:32, s. 782-783).

Norjassa uudistuksen lähtökohtina on painotettu, että oikeusturva ei ole sama asia kuin oikeus hakea rajoittamattomasti muutosta. Yksityishenkilöt ja pienet yritykset eivät välttämättä tiedosta kaikkia muutoksenhaun seurauksia. Oikeudenkäyntikulut ja korot saattavat muutoksenhaun seurauksena helposti nousta määrällisesti suuremmiksi kuin riidan kohteen arvo. Tilanteessa, jossa valituksella ei ole menestymisen mahdollisuuksia, valittajan oikeusturva edellyttää, että hän ei saa valitustaan uuteen täystutkintaan muutoksenhakuasteessa, vaan hänelle tehdään jo käsittelyn alussa selväksi, että riita on jo oikein ratkaistu ja että hänen on siitä oman etunsa vuoksi luovuttava. Tuomioistuinkäsittely ei ole kallista ainoastaan osapuolille, vaan myös yhteiskunnalle. Riidan merkityksen tulee norjalaisen näkemyksen mukaan olla järkevässä suhteessa osapuolten ja yhteiskunnan riitelyyn kuluttamiin resursseihin nähden.⁸

2.2 Tanska

Rikosasiat (Retsplejelov § 962)⁹

Alioikeuden (byret) ratkaisuun saadaan hakea muutosta muutoksenhakutuomioistuimelta (landsret) sekä näyttö- että oikeuskysymysten osalta. Vähäisissä rikosasioissa syyttäjä voi hakea kuitenkin muutosta ilman valituslupaa vain, jos syytetty voidaan tekoon sovellettavan rangaistussäännöksen nojalla tuomita muuhun julkisoikeudelliseen seuraamukseen kuin sakkoon tai menettämisseuraamukseen. Syytetty saa puolestaan valittaa ilman valituslupaa vain, jos hän on ollut läsnä asiaa alioikeudessa käsiteltäessä ja hänet on tuomittu ankarampaan rangaistukseen kuin 20 päiväsakkoon taikka 3 000 Tanskan kruunun (noin 400 euroa) suuruiseen sakkoon, menettämisseuraamukseen tai muuhun julkisoikeudelliseen seuraamukseen. Jos syytetty on voitu tuomita poissaolostaan huolimatta, hän voi valittaa ilman valituslupaa, jos em. edellytykset täyttyvät eikä valituksessa ole kysymys syyllisyyttä koskevan todistelun arvioinnista.

Näiden säännösten edellyttämän valitusluvan myöntää erityinen lautakunta (procesbevillingsnaevnet), jos asialla on periaatteellista merkitystä tai luvalla muutoin on erityisiä perusteita. Tämä lautakunta myöntää valitusluvut myös korkeimpaan oikeuteen.

⁸ *Nylund Anna*, Tillgången till den andra instansen i tvistemål, s. 229-230, Gummerus Kirjapaino Oy 2006; *NOU 2001:32*, s. 776.

⁹ *Kommeteret retsplejelov*, Bind III, s. 419-423, 428-435, Jurist- og Okonomforbundets Forlag 2004; *Gammeltoft-Hansen Hans*, Strafferetspleje III, s. 90-92, 118-119, Jurist- og Okonomforbundets forlag 1996.

Kuninkaan kahden vuoden toimikaudeksi nimittämät viisi lautakunnan jäsentä ovat kolme tuomaria eri oikeusasteista, asianajaja ja oikeusoppinut. Vaikka lautakunta periaatteessa on tuomioistuimen tavoin riippumaton orgaani, voi hallitus, so. oikeusministeri, antaa sille ohjeita millaisissa kysymyksissä valituslupia tulisi myöntää.

Periaatteellinen merkitys luvan edellytyksenä tarkoittaa esimerkiksi oikeuskäytännön yhtenäistämistä muutoksenhakutuomioistuinten välillä, joita on vain kaksi. Erityiset perusteet valitusluvan edellytyksenä tarkoittavat asian erityistä merkitystä syytetylle tämän olosuhteissa. Myös se, että alioikeuden ratkaisun oikeellisuutta voidaan epäillä esimerkiksi siksi, että siitä on äänestetty, on erityinen peruste myöntää valituslupa. Kun valituslupien myöntäminen vuonna 1996 siirrettiin oikeusministeriöltä mainitulle lautakunnalle, ministeriön tarkoitus oli, että aikaisempi käytäntö, jonka mukaan mitä oletettavampaa on, että valitus johtaisi syytetylle suotuisaan tulokseen, sitä todennäköisemmin sille myönnettäisiin myös lupa. Lautakunnan käytäntö ei kuitenkaan ole osoittautunut näin avoimeksi.

Landsret käsittelee ensimmäisenä oikeusasteena törkeimmät rikosasiat, joissa on kysymys vähintään neljän vuoden vankeusrangaistuksesta. Käsittelyyn osallistuu kolmen tuomarin lisäksi 12 valamiestä. Valamiehet ratkaisevat syyllisyyskysymyksen ja määräävät seuraamuksen yhdessä tuomareiden kanssa. Näistä ratkaisuista voidaan hakea muutosta korkeimmalta oikeudelta ainoastaan oikeuskysymyksissä.

Jos valituksessa on kysymys todistelun arvioinnista, se ratkaistaan *landsretissä* uudessa täydellisessä suullisessa oikeudenkäynnissä. Muutoin noudatettavaa todistelun välittömyysperiaatetta on lievennetty niin, että eräissä tilanteissa todistelua ei oteta uudelleen vastaan, vaan sen arvioinnissa voidaan käyttää alioikeudessa pöytäkirjattuja lausumia, jos asianosaiset siihen suostuvat (§ 965 a, 965 c Stk. 4). Se ei kuitenkaan ole mahdollista asian ratkaisemisen kannalta keskeisten todistajien kohdalla, vaan heidät kuullaan uudelleen. Tällaisia tilanteita ovat esimerkiksi: 1) asian ratkaisu riippuu todistajien kertomuksista, jotka ovat ristiriidassa vastaajan kertomuksen kanssa, 2) todistajille on esitettävä uusia kysymyksiä asian keskeisistä kohdista, 3) todistajia on kuultava uusien väitteiden johdosta.

Riita-asiat (Retsplejelov § 368)

Mikäli asiassa esitetyn vaatimuksen arvo ei ylitä 10 000 Tanskan kruunua (noin 1 300 euroa), edellyttää valitusoikeus, että lautakunta myöntää siihen luvan. Lautakunta myöntää luvan, jos asialla on periaatteellista merkitystä tai sille muutoin on erityisiä perusteita.

Periaatteellinen merkitys tarkoittaa lähtökohtaisesti samanlaista ennakkopäätösmerkitystä, joka on valitusluvan edellytyksenä korkeimmassa oikeudessa. Periaatteellinen merkitys mielletään kuitenkin toisessa asteessa laajemmin kuin kolmannessa. Asialla voi olla sellaista periaatteellista merkitystä, että sille olisi myönnettävä lupa toisessa asteessa, vaikka sillä ei enää kolmannessa asteessa olisikaan ennakkopäätösmerkitystä.

Eriyiset perusteet valituslupaperusteina viittaavat kahtiajakoon, jossa on asiaryhmiä, jotka on tarkoitus käsitellä kahdessa asteessa, ja asiaryhmiä, joissa käsittely yhdessä oikeusasteessa on säännönmukaisesti täysin riittävää. Viimeksi mainittuja ovat esimerkiksi erilaisista palvelussuhteista johtuvat riidat. Jos tällaista asiaa on jo kertaalleen käsitelty sekä kirjallisesti että suullisesti, olisi sellaisen uusi suullinen käsittely tanskalaisen näkemyksen mukaan epäsuhtaista. Eriyinen peruste myöntää valituslupa saattaa kuitenkin olla käsillä, jos valitus on synnyttänyt epäilyksen alioikeuden ratkaisun oikeellisuudesta esimerkiksi sopimuksen tulkinnan tai oikeusperiaatteiden soveltamisen osalta. Myös menettelyvirheet alioikeudessa voivat johtaa valituslupaan, vaikka ratkaisu olisikin oikea.¹⁰

Valitus käsitellään samoja menettelysääntöjä noudattaen kuin alioikeudessa. Asia valmistellaan kirjallisesti ja suullisesti, minkä jälkeen toimitetaan suullinen pääkäsittely. Suullinen käsittely voidaan kuitenkin jättää toimittamatta, jos asianosaiset ovat tästä yksimieliset tai kysymys on vain siitä, voidaanko valitus tutkia, taikka se asian laadun vuoksi muuten havaitaan tarkoituksenmukaiseksi (§ 387). Viimeksi mainittua kohtaa sovelletaan tosin harvoin; lähinnä silloin, kun asiassa on kysymys lain tulkinnasta.¹¹

Tanskassa on valmistunut ehdotus riita-asioiden uudeksi käsittelyjärjestykseksi alioikeudessa (Betaenkning 1401/2001 – Reform af den civile retspleje I). Se sisältää samantapaisia

¹⁰ Kommenteret Retsplejelov, Bind I, s. 687-695, 7. udgave, Jurist- og Okonomforbundets Forlag 2004.

¹¹ *Smith Eva: Mundtlighed ved domstol i Danmark, Muntlighet vid domstol i Norden*, s. 63, red. Eric Bylander & Per Henrik Lindblom, Uppsala 2005.

ehdotuksia suullisuusperiaatteen lieventämiseksi kuin Norjassa tehdyssä uudistuksessa. Kirjallisten todisteiden lukemista istunnossa rajoitettaisiin. Ne tulisivat oikeudenkäyntiaineistoksi pelkästään viittausten perusteella. Asianosaiset ja todistajat voisivat antaa kirjallisia kertomuksia todisteiksi, jos asianosaiset sellaisesta sopivat eikä kyseinen henkilö voi antaa suullista kertomusta. Vaikka suullinen käsittely säilyisi edelleen pääsääntönä, alioikeus voisi asianosaisten suostumuksin päättää, että asia käsitellään kirjallisesti, jos siihen on erityisiä syitä. Asian valmisteluvaiheen suullisuus voi olla peruste käsitellä asia loppuun kirjallisesti. Vaikeissa asioissa käytettäisiin kokoavia oikeudenkäyntikirjelmia, jos niillä voidaan lyhentää suulliseen käsittelyyn käytettävää aikaa. Ehdotuksen tarkoitus on siis saada prosessi kirjallisten ja suullisten menettelytapojen suhteen aikaisempaa joustavammaksi (Smith em. art., s. 66-72).

2.3 Ruotsi

Ruotsissa on uudistettu oikeudenkäyntimenettely niin käräjä- kuin hovioikeudessa. Uudistuksen tarkoituksena on hyödyntää oikeudenkäynnissä mahdollisimman laajasti tietoteknisiä äänen- ja kuvan tallennus- ja siirtomenetelmiä. Seuraavassa luodaan tiivistetty katsaus hankkeen keskeisiin kohtiin hovioikeusmenettelyn kannalta. Uudistus tulee voimaan hallituksen määräämänä päivänä.¹²

Ruotsissa valittaminen edellyttää useissa tapauksissa hovioikeuden myöntämää valituslupaa. Oikeudenkäyntiä hovioikeudessa on Ruotsissa pidetty ongelmallisena siksi, että se useimmissa valitusasioissa johtaa hovioikeudessa täysimittaiseen uuteen käsittelyyn, vaikka asia on jo kertaalleen käräjäoikeudessa käsitelty. Lainkäytön painopistettä on uudistuksella haluttu siirtää käräjäoikeuteen ja hovioikeuden tehtävä olisi oikeudenkäynnin toistamisen sijasta valvoa, että käräjäoikeusratkaisut eivät ole virheellisiä. Täysimittainen oikeudenkäynti aloitettaisiin valitusluvan piiriin kuuluvissa asioissa hovioikeudessa lähtökohtaisesti vain, jos ilmenee aihetta epäillä käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta. Siksi valituslupaperusteisiin on säädetty muutoksia, jotka entisiä paremmin vastaisivat tätä hovioikeuden valvontatehtävää. Uusien valituslupaperusteiden mukaan valituslupa on myönnettävä, jos on syytä epäillä käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta tai sen oikeellisuutta ei valituslupaa myöntämättä ole mahdollista arvioida. Hovioikeuden täystutkinta kohdennetaan näin ainoastaan sellaisiin

¹² Reg. prop. 2004/05:131 ”En modernare rättegång – reformering av processen i allmän domstol; lakivaliokunnan mietintö: 2004/05:JuU29; Säädoskokoelma: SFS 2005:683.

käräjäoikeuden ratkaisuihin, joiden uudelleen käsittelylle on asiallinen peruste sen vuoksi, että ne saattavat olla virheellisiä. Lainkäytöstä on näin määrä tulla aikaisempaa joutuisampi sen vaatimatta tarpeettomia lisäresursseja.

Valituslupaa edellyttävien muutoksenhakuasioiden alaa laajennetaan. Valituslupaa edellyttävät kaikki riita-asiat riidan kohteen rahamääräisestä intressistä riippumatta. Lapsen huoltoa, asumista tai tapaamisoikeutta koskevassa asiassa ei lupaa vielä tässä vaiheessa tämän lainsäädäntöhankkeen yhteydessä vaadita. Rikosasioissa valituslupaa on ennestään edellytetty asioissa, joissa vastaajaa ei ole tuomittu ankarampaan rangaistukseen kuin sakkoon tai vastaaja on vapautettu syytteestä rikoksesta, josta säädetty ankarin rangaistus on enintään kuusi kuukautta vankeutta. Tätä ei uudistuksessa ole muutettu.

Valituslupamenettelyä, joka on ollut ainoastaan kirjallista, on täydennetty mahdollisuudella järjestää erityisestä syystä suullinen istunto valitusluvan edellytysten selvittämiseksi. Tätä on perusteltu sillä, että sellaisella valittajalla, jonka on vaikea ilmaista itseään kirjallisesti, tulee olla mahdollisuus antaa selvitystä valitusluvan edellytyksistä suullisesti. Jos asia on ratkaistu käräjäoikeudessa kirjallisessa menettelyssä, voivat Euroopan ihmisoikeussopimuksen vaatimukset asian suullisesta käsittelystä joissakin tilanteissa esityksen mukaan edellyttää, että suullinen istunto järjestetään hovioikeudessa (em. Reg. Prop, s. 191-192).

Ruotsissa hovioikeuden suullisessa menettelyssä käsitellään riita-asioista kolmannes ja rikosasioista kaksi kolmannesta. Ruotsissa on yleistä, että myös rangaistuksen mittaamiskysymykset käsitellään suullisesti hovioikeudessakin.

Hovioikeusmenettelyn kannalta merkittävin muutos on, että todistelu käräjäoikeudessa on määrä jatkossa tallentaa kuva- ja äänitallenteelle. Todistelu otetaan hovioikeudessa vastaan tallenteelta ja käräjäoikeuden suullisen todistelun uskottavuudesta tekemää arviota voidaan hovioikeudessa muuttaa pelkästään tallenteen katselun perusteella ilman, että suullista todistelua otetaan hovioikeudessa uudestaan vastaan. Tätä on perusteltu uudistuksen yleisellä tarkoituksella siirtää oikeudenkäynnin painopistettä käräjäoikeuteen. Hovioikeuden ratkaisun tulee silloin perustua samaan materiaaliin kuin käräjäoikeuden ratkaisun. Ruotsissa on etualalla ns. parhaan todistelun periaate. Koska todistajien muistikuvat huononevat ajan myötä ja heitä saatetaan painostaa käräjäoikeuskäsittelyn jälkeen muuttamaan kertomustaan, ei parhaan todistelun periaate ole aina toteutunut entisessä prosessissa. Hovioikeuden

uskottavuusarvioinnin perustaminen tallenteeseen, josta kertojan alkuperäiset eleet ja ilmeet ovat havaittavissa, toteuttaa sen esityksen mukaan paremmin. Todistajia kuultaisiin henkilökohtaisesti uudelleen ainoastaan, jos ilmaantuu tarve esittää heille uusia kysymyksiä esimerkiksi hovioikeudessa esitetyn uuden todistelun johdosta (em. Reg.Prop, s. 200-202). Ruotsissa on ennestään ollut tavallista, että hovioikeudessa kuullaan kärjäoikeudessa tehtyjä ääninauhoituksia todistelusta, jos hovioikeudessa ei ole enää kysymys suullisen todistelun uskottavuuden arvioinnista.

Oikeudenkäyntiä sekä kärjäoikeudessa että hovioikeudessa koskevia uudistuksia on myös lukuisia. Videokonferenssiyhteyden ja puhelinkuulemisen käyttöala laajennetaan koskemaan kaikkia oikeudenkäyntiin osallisia näiden prosessiroolista ja prosessilajista riippumatta, vaikka pääsääntönä edelleenkin on henkilökohtainen läsnäolo oikeudenkäyntitilaisuudessa. Pääkäsittelyn suullisuutta rajoitetaan. Jos tuomioistuin katsoo soveliaaksi, asianosaisten vaatimukset, kannanottojen esittäminen, kanteen kehittäminen ja kirjallisten todisteiden esittely voi pääkäsittelyssä tapahtua viittauksin asiakirjoihin. Riita-asiassa voidaan käyttää todisteena oikeudenkäyntiä varten laadittua kirjallista kertomusta, jos asianosaiset siihen suostuvat eikä se ole selvästi sopimatonta.

2.4 Saksa

Rikosasiat

Saksassa eriasteiset tuomioistuimet voivat toimia ensimmäisenä asteena. Sama tuomioistuin voi olla sekä ensimmäinen että muutoksenhakuaste rikoksen vakavuudesta riippuen.

Amtsgericht voi ratkaista ensimmäisenä asteena rikosasioita yhden tuomarin kokoonpanossa, kun rangaistukseksi voi tulla enintään kaksi vuotta vankeutta, ja yhden tuomarin ja kahden lautamiehen kokoonpanossa, kun rangaistukseksi voi tulla enintään neljä vuotta vankeutta (GVG § 24,25,28). *Landgericht* ratkaisee ensimmäisenä asteena kolmen tuomarin ja kahden lautamiehen kokoonpanossa rikosasiat, joista voi seurata enemmän kuin neljä vuotta vankeutta (GVG § 74).

Amtsgerichtin kummassakin kokoonpanossa antamiin ratkaisuihin saadaan hakea muutosta valittamalla *Landgerichtiltä* sekä näyttö- että oikeuskysymyksissä. Silloin *Landgericht* toimii

yhden tuomarin ja kahden lautamiehen kokoonpanossa. Valittaminen edellyttää kuitenkin valituslupaa, jos syytetty on tuomittu enintään 15 päiväsakkoon tai hänet on vapautettu syytteestä, jossa hänelle on vaadittu enintään 30 päiväsakon määräistä rangaistusta. Valituslupa on myönnettävä, jos valitus ei ole ilmeisesti perusteeton (StPO § 313).

Landgerichtin toisena asteena tai ensimmäisenä oikeusasteena vakavimmissa rikoksissa antamiin ratkaisuihin saadaan hakea muutosta edellisten osalta *Oberlandesgerichtiltä* ja jälkimmäisten osalta *Bundesgerichtshofilta* (BGH). Valituslupaa ei kummassakaan edellytetä, mutta valittaminen on molemmissa mahdollista ainoastaan oikeuskysymyksen osalta.

Syyttäväviranomainen voi vaatia pelkästään oikeuskysymystä tutkivaa ylintä tuomioistuinta lopettamaan valituksen enemmän käsittelyn. Jos syyttäjä katsoo, että valitus on toivoton, voi oikeuskysymystä tutkiva tuomioistuin syyttäjän perustellusta hakemuksesta lopettaa valituksen tutkimisen ilman pääkäsittelyä. Tämä edellyttää, että tuomioistuin on yksimielinen siitä, että valitus on selvästi perusteeton. Valittajalla on mahdollisuus vastata syyttäjän valituksen perusteettomuutta koskeviin väitteisiin (StPO § 349).

Ohivalitus oikeuskysymyksestä suoraan ensimmäisestä asteesta ylimpään tuomioistuimeen on mahdollinen (StPO § 335).

Saksassa on siis vähäisissä rikosasioissa kaksi muutoksenhakuastetta, mutta vakavissa vain yksi ja sekin voi tutkia ainoastaan oikeuskysymyksiä. Tähän on 1800-luvulta juontuvat historialliset syyt. Alioikeustuomareita ei pidetty pätevyydeltään ylioikeustuomareiden veroisina ja siksi heidän ratkaisujensa oikeellisuuden kontrolloinnille oli suurempi tarve. Vaikka tämä argumentti ei enää pidä paikkaansa, ei muutoksenhakujärjestelmää ole kriitikkien huolimatta muutettu siihen suuntaan, että muutoksenhakumahdollisuudet lisääntyisivät rikoksen vakavuutta vastaavasti.

Riita-asiat

Riita-asiat käsittelee ensimmäisenä oikeusasteena joko *Amtsgericht* tai *Landgericht* riippuen asian laadusta ja edun arvosta. Kummankaan tuomioistuimen varallisuus oikeudellisessa asiassa antamaan tuomioon ei saa lainkaan hakea muutosta, jos se, miltä osin tuomioistuimen ratkaisu on asianosaiselle vastainen, ei ylitä 600 euroa. Tuomioistuin voi kuitenkin näissä

bagatellijutuissa tuomioissaan itse sallia muutoksenhaun ennakkopäätös- tai lainkäytön yhtenäisyysperusteella. Bagatellijutuissa oikeudenkäyntimenettely on vapaamuotoista. Vakavien oikeudenkäyntivirheiden johdosta asian hävinnyt voi niissä saada alioikeudessa uuden käsittelyn, jos alioikeus ei ole antanut valituslupaa. Muissa tapauksissa ratkaisu voidaan saattaa kokonaisuudessaan valituksella ylemmän tuomioistuimen tutkittavaksi. Valitusasteena *Amtsgerichtin* ratkaisuun on yleensä *Landgericht*, jonka ensiasteena käsittelemistä asioista valitetaan *Oberlandesgerichtiin*.

Amtsgericht käsittelee riita-asiat yhden tuomarin kokoonpanossa. *Landgericht* käsittelee ensiasteena asian laadusta riippuen yhden tai kolmen tuomarin kokoonpanossa.

Alioikeuden ratkaisu näyttökysymyksestä on pääsäännön mukaan asetettava muutoksenhakuasteessa ratkaisun perustaksi (ZPO 529 § 1). Toisessa asteessa voidaan ottaa näyttö vastaan uudestaan vain, jos on konkreettista aihetta epäillä alioikeuden arvioineen sen väärin tai epätäydellisesti. Todistelun välittömyyttä on Saksassa rajoitettu siten, että alioikeudessa kuultujen todistajien pöytäkirjatut kertomukset ovat hyödynnettävissä. Jos muutoksenhakuaste katsoo, että henkilötodistelu olisi arvioitava toisin kuin alemmassa oikeudessa, sen on kuultava todistajaa uudelleen. Todistajaa on kuultava uudelleen, jos on syytä epäillä todistajan kykyä arvioida ja muistaa havaintojaan, halua puhua totta tai lausuman täydellisyyttä ja ristiriidattomuutta (Nylund emts, 247-249).

Riita-asioissa on ollut vuoden 2002 alusta lukien voimassa seulontamenettely. Valitus hylätään kirjallisessa menettelyssä ilman suullista käsittelyä, jos ylioikeus yksimielisesti katsoo, ettei valituksella ole menestymisen mahdollisuutta eikä asialla ole periaatteellista merkitystä eikä oikeuskehitys tai lainkäytön yhtenäisyys edellytä valituksen täystutkintaa (ZPO 522 § 2). Ylioikeus voi päättää asian käsittelyn, jos se valituksen perusteella ei voisi päätyä muuhun ratkaisuun kuin alioikeus. Aikeesta päättää asian käsittely on ilmoitettava valittajalle, joka voi esittää perusteita asian käsittelyn jatkamiselle.

Saksalaiselle muutoksenhakuprosessille riita-asioissa on ylipäätään ominaista se, että tuomioistuin kommunikoi käsittelyn aikana asianosaisille avoimesti näkemyksensä ratkaistavista kysymyksistä. Tätä on perusteltu sillä, että ratkaisu ei saa muodostua asianosaisille yllätyksenä. Tuomioistuinmaksuilta välttyminen ja avustajien palkkiojärjestelmä rohkaisevat lisäksi valittajia peruttamaan valituksensa, jos näyttää siltä,

että ratkaisu muodostuisi valittajalle vastaiseksi. Seuraus on, että valituksista peruutetaankin 25-30 % (Nylund emts, 245).

2.5 Itävalta

Myös Itävallassa muutoksenhakumahdollisuudet riippuvat rikoksen vakavuudesta. Muutosta voidaan hakea kokonaisuudessaan sekä näyttö- että oikeuskysymysten osalta silloin, kun rikoksesta on säädetty rangaistukseksi vain sakkoa tai enintään kolme vuotta vankeutta, jolloin asian on voinut alioikeudessa ratkaista yksi lainoppinut tuomari. Vakavampia rikosasioita käsittelee piirioikeus ensimmäisenä asteena kokoonpanossa, johon kuuluvat kaksi lainoppinutta jäsentä ja kaksi lautamiestä tai kolme lainoppinutta jäsentä ja syyllisyyskysymyksen ratkaiseva kahdeksanjäseninen valamiehistö. Näissä kokoonpanoissa annettuihin ratkaisuihin saadaan hakea muutosta vain tiettyjen oikeudenkäyntimenettelyssä tapahtuneiden virheiden, virheellisen lainsoveltamisen taikka liian ankaran tai liian lievän rangaistusseuraamuksen perusteella.

Riita-asioissa muutoksenhakuoikeutta on rajoitettu, jos riidan kohteen arvo on enintään 2 000 euroa. Tällaisissa vähäarvoisissa riidoissa muutoksenhaku on mahdollista vain virheellisen lainsoveltamisen tai merkittävien oikeudenkäyntivirheiden perusteella. Muutoin muutoksenhaku on mahdollista sekä näyttö- että oikeuskysymyksissä, eikä valituslupaa edellytetä. Valituskieltorajaa ei kuitenkaan noudateta tietyissä perhe-, vuokrasuhde- ja kuluttajansuoja-asioissa. Tosiseikkojen olemassaolo arvioidaan alioikeuden tuomion mukaisesti, ellei valittaja onnistu tuota arviointia muuttamaan. Vaikka Itävallassakin pääsääntönä on, että suullisen todistelun arviointia ei voida muuttaa kuulematta todistajia uudestaan, muutoksenhakutuomioistuin voi asianosaisten nimenomaisella suostumuksella jättää suullisen istunnon toimittamatta ja ratkaista asian tallenteiden perusteella.

2.6 Englanti ja Wales

Rikosasiat

Ensiasteen tuomiovaltaa vähäisissä rikosasioissa (”summary offenses”) käyttävät *Magistrates’ Court* –nimiset tuomioistuimet joko maallikotuomarikokoonpanossa lainoppineen sihteerin avustuksella tai suurimmissa kaupungeissa lainoppineen tuomarin kokoonpanossa. *Magistrates’ Court* voi tuomita joko sakkoa tai enintään kuusi kuukautta vankeutta. Vakavammat rikokset (”indictable offenses”) käsittelee ensiasteena *Crown Court* –tuomioistuin, jossa syyllisyyskysymyksen ratkaisevat kaksitoista valamiestä.

Magistrates’ Courtin ratkaisusta todistusharkinnan tai seuraamuksen osalta tuomittu voi valittaa *Crown Courtiin*, jossa syyksilukemisen ratkaisevat lainoppineen puheenjohtajan ohella kahdesta neljään maallikkoa. Valittaminen *Magistrates’ Courtista Crown Courtiin* ei edellytä valituslupaa. Valitus johtaa asian täydelliseen uudelleen käsittelyyn. Lain soveltamisesta ja menettelyvirheistä muutoksenhakuinstanssi on *High Court of Justice*. Vastaaja ja syyttäjä voivat pyytää myös suoraan tai *Crown Courtin* välityksellä *High Courtin* lausuntoa, jos he katsovat, että *Magistrates’ Court* on soveltanut lakia väärin tai ylittänyt toimivaltansa

Valitukset *Crown Courtin* syyksi lukevasta jury-tuomiosta vakavammissa rikoksissa käsittelee *Court of Appeal (Criminal Division)*. Syyttäjällä ei ole oikeutta hakea muutosta vapauttavaan jury-tuomioon. Valittaminen, joka voi koskea oikeuskysymystä, todistusharkintaa tai seuraamusta, edellyttää valituslupaa, jonka myöntämisestä päättää *Court of Appeal*. Lupa myönnetään, jos asiassa on alemmassa oikeudessa tapahtunut menettelyvirhe tai lakia on sovellettu väärin. Virhe todistusharkinnassa on lupaperuste vain, jos valittaja osoittaa, että syyksilukemiselle ei selvästikään ole tyydyttäviä perusteita. Oikeuskulttuuriin kuuluu, että valamiehistön todistusharkintaan voidaan puuttua ainoastaan poikkeuksellisesti. Perusteettomien lupahakemusten torjumiseksi *Court of Appeal* voi luvan hylätessään määrätä, ettei vapaudenmenetyksensä lupahakemuksen vireilletulon jälkeen lueta rangaistuksen suorittamiseksi enintään 64 päivältä. Valitusluvasta päättää yksi tuomari asiakirjojen perusteella. Valittaja voi kuitenkin saada kielteisen lupapäätöksen uudelleen harkittavaksi kolmijäsenisessä kokoonpanossa, jossa lupahakemuksen käsittely on suullinen.

Luvan myöntämisen jälkeen asiassa toimitetaan istunto, jossa asia käsitellään suullisesti kuulematta kuitenkaan todistajia uudelleen. Heidän kertomuksistaan otetaan selko pöytäkirjasta tai muulta tallenteelta.

Englannin ja Walesin rikosasioiden muutoksenhakujärjestelmä sisältää samalla tavalla kuin Saksassa ja Itävallassa sen erikoisen piirteen, että muutoksenhakuoikeus on melko avoin vähäisissä rikoksissa, mutta hyvin rajoitettu vakavammissa rikoksissa. Tähän on Englannissakin kiinnitetty kriittistä huomiota. Arvioissa on epäilty sellaisen järjestelmän johdonmukaisuutta, jossa vähäisissä rikoksissa syyllisyyden tultua valituksessa kiistetyksi syyttäjän on ajettava syytteensä uudestaan muutoksenhakuasteessa ja näytettävä vastaajan syyllisyys toisen kerran, kun taas vakavammissa rikoksissa näyttötaakkaa on vastaajalla, jonka on muutoksenhakuasteessa osoitettava perusteet syyksi lukevan tuomion kyseenalaistamiseksi. Järjestelmää ei kuitenkaan ole kukaan koskaan tällaiseksi tarkoittanut, vaan se on samalla tavalla kuin Saksassa päässyt muodostumaan historiallisten sattumien oikuista.¹³

Riita-asiat

Englannissa ja Walesissa tuli vuonna 2000 voimaan uusi siviiliasioiden muutoksenhakujärjestelmä. Ensiasteen tuomioistuin riita-asioissa on *County Court* tai *High Court*. *Court of Appeal (Civil Division)* on muutoksenhakuasteena molemmista näistä. Muutoksenhakuperusteita ei ole rajoitettu, mutta valittaminen edellyttää kaikissa tapauksissa valituslupaa. Lupa myönnetään vain, jos valituksella on todellisia menestymisen mahdollisuuksia tai siihen on jokin muu painava syy. Tällainen painava syy voi olla ennakkoratkaisun tarve, mutta asian suuri merkitys valittajalle ei yksinään ole painava syy. Samalla tavoin kuin rikosasioissa valittaja voi kuitenkin saattaa yhden tuomarin kielteisen lupapäätöksen uudelleen harkittavaksi useampijäsenisessä kokoonpanossa. Tämä käsittely on riita-asioissakin suullinen.

Todistelun arviointi muutoksenhaussa perustuu oletukseen alioikeuden arvioinnin oikeellisuudesta. Valittajan on saatava tämä oletus kumotuksi. Jos *Court of Appeal* vähänkään epäilee tätä yritystä, se ei muuta todistelusta alioikeudessa tehtyä arviointia. Tämä koskee

¹³ *J.R. Spencer Q.C.*: Does Our present Criminal Appeal System Make Sense?, *The Criminal Law Review*, August 2006, s. 677-694.

erityisesti suullisesta todistelusta tehtyä uskottavuusarviointia, koska todistajia ei kuulla *Court of Appeal*issä uudelleen, vaan kertomuksista otetaan selko tallenteilta. Alioikeuden suullisten kertomusten uskottavuudesta tekemää arviota ei muuteta, ellei se ole selvästi kestävä. Esimerkiksi alioikeudessa uskottavasti esitetty kertomus voi lähemmässä tarkastelussa osoittautua ristiriitaiseksi omaan sisältöönsä tai kiistattomiin tosiasioihin nähden.

Sama pidättävyys muutoksissa koskee myös alioikeuden ratkaisua muissakin harkinnanvaraisissa kysymyksissä. Niiden muuttaminen edellyttää, että alioikeuden ratkaisuun sisältyy selviä virheitä oikeusperiaatteiden soveltamisessa tai että alioikeuksien ristiriitaisten päätösten vuoksi ratkaisukäytäntöä on syytä ohjata ylioikeuden päätöksiin. Tällainen kulttuuri ei rohkaise valituksiin, jotka rakentuisivat sille odotukselle, että alioikeuden harkinnanvaraista ratkaisua muutettaisiin ylioikeuden toisella mielipiteellä kysymyksestä, johon ei ole yhtä oikeaa ratkaisua. Tällaisella suhtautumisella muutoksenhaku halutaan estää muodostumasta ”toiseksi ensimmäiseksi asteeksi”.¹⁴

3 Muutoksenhakusäätelyn ongelmat

Hovioikeusuudistus tuli voimaan 1.5.1998. Sen tavoitteena oli sovittaa muutoksenhakumenettely uuteen suulliseen, välittömään ja keskitettyyn alioikeusmenettelyyn ja täyttää samalla ihmisoikeussopimusten Suomelle asettamat vaatimukset. Suullisen ja välittömän menettelyn katsottiin lisäävän oikeudenkäynnin varmuutta, nopeutta ja julkisuutta. Aiemman kirjallisen menettelyn sijasta käräjäoikeudessa vastaanotettu suullinen todistelu ryhdyttiin ottamaan hovioikeuden pääkäsitelyssä uudestaan vastaan.

Eduskunta ei hyväksynyt HE:ssä 33/1997 vp ehdotettua muutoksenhakulupajärjestelmää, jonka mukaan valittaminen olisi vähäarvoisissa asioissa edellyttänyt muutoksenhakulupaa. Sen sijasta hovioikeusuudistuksen yhteydessä vakinaistettiin väliaikaiseen niin sanottuun hovioikeuksien ruuhkanpurkulakiin (1128/1993) sisältynyt kokoonpanovaihtoehto, jossa asian esittelijä toimii hovioikeuden jäsenenä. Tämän ns. kevennetyn kokoonpanon toimivaltaan säädettiin hovioikeuslain 9 §:ssä pääosin ne vähäiset asiat, jotka olisivat HE 33/1997 vp

¹⁴ Recourse against..., s. 87; Manual of Civil Appeals, s. 30, 42-47, 80, General Editor David di Mambro, London 2000.

mukaan edellyttäneet muutoksenhakulupaa. Muutoksenhakuoikeus tuli uudistuksen jälkeen olemaan rajoittamaton, minkä seurauksena hovioikeudet alkoivat ruuhkautua.

Liitteestä ilmenevien tilastotietojen mukaan ratkaisemattomien asioiden määrä kasvoi 36 prosenttia kuudessa vuodessa vuodesta 1997 vuoteen 2003 (5 978/9 365). Näin tapahtui siitä huolimatta, että saapuneiden asioiden vuotuiset määrät olivat vuosina 1998 - 2003 keskimäärin lähes 1 200 asiaa pienemmät kuin vuonna 1997. Ratkaisemattomien asioiden määrä oli vuonna 2003 ainoastaan neljänneksen pienempi kuin sinä vuonna saapuneiden asioiden kokonaismäärä (9 365/12 492). Keskimääräinen käsittelyaika oli vuonna 2003 pidentynyt 7,8 kuukauteen vuoden 1997 5,2 kuukaudesta.

Ruuhkautumiskehityksen vuoksi hovioikeusmenettelyä muutettiin niin, että lokakuun 1 päivänä 2003 tuli voimaan seulontamenettely (381/2003), jossa hovioikeus voi päättää asian käsittelyn jo valmisteluvaiheessa varsinaista asiaratkaisua antamatta. Samalla laajennettiin jonkin verran kevennetyn kokoonpanon käyttöalaa (383/2003). Näiden uudistusten johdosta ratkaisemattomien asioiden määrä väheni jo seuraavana vuonna 16 prosenttia (9 365/7 864). Myös keskimääräinen käsittelyaika lyheni.

Pääkäsittelyjen suhteellinen määrä oli vuosina 2001 – 2003 vakiintunut runsaaseen neljännekseen kaikista ratkaistuista asioista. Seulontamenettelyn säätämisen myötä pääkäsittelyjen määrä väheni jo vuonna 2004 viidennekseen ratkaistuista asioista. Tämä oli seurausta siitä, että hovioikeudet Vaasan hovioikeutta lukuun ottamatta tulkitsivat seulontamenettelyä koskevaa OK 26: 2 §:ää säännöstä sen sanamuodosta huolimatta lakivaliokunnan mietinnön perustelujen mukaisesti (LaVM 27/2002 vp, s. 7-8) niin, että seulontamenettely olisi koskenut myös pääkäsittelyssä ratkaistavia asioita. Korkein oikeus antoi kuitenkin marraskuussa 2004 kaksi ennakkoratkaisua (KKO 2004:116 ja 117), joiden mukaan pääkäsittelyssä OK 26: 15 §:n nojalla ratkaistavat asiat eivät kuuluneet seulontamenettelyn piiriin. Samaa tulkintaa KKO on noudattanut useissa myöhemmissä ratkaisuisissaan.

Ennakkoratkaisujen vaikutuksesta ratkaisemattomien asioiden määrän väheneminen hidastui. Ne vähenivät vuonna 2005 enää viisi prosenttia vuoteen 2004 verrattuna (7 864/7 450). Samana aikana pääkäsittelyjen suhteellinen määrä kasvoi takaisin ennen seulontamenettelyä vakiintuneelle tasolle.

Vuoden 2006 tilastotietojen perusteella on ennakoitavissa, että ratkaisemattomien asioiden määrä vähenee vuoteen 2005 verrattuna vielä jonkin verran, mutta vähennys vastanee ainoastaan saapuneiden asioiden määrässä tapahtuvaa vähennystä. Ratkaisemattomien asioiden määrän voidaan arvioida olevan vuoden 2006 lopussa noin 7 000. Keskimääräinen käsittelyaika ei ole enää lyhenemässä, vaan se on pitenemässä yli seitsemän kuukauden. Pääkäsittelyjen suhteellinen osuus on kasvamassa noin 30 prosenttiin ratkaistuista asioista.

Muutoksenhaku käräjäoikeuden ratkaisuun on Suomessa mahdollista kaikissa asioissa. Voimassaoleva seulontamenettely kaventaa valittajan tosiasiallista pääsyä hovioikeuden täystutkintaan hyvin rajoitetusti. Silloin, kun hovioikeudessa on kysymys suullisen todistelun uskottavuuden arvioinnista, mitään rajoitusta ei ole (OK 26: 2 §). Seulontamenettely koskee lähinnä kirjallisessa menettelyssä esittelystä ratkaistavia asioita. Kaikista asioista seulotaan pois enemmästä käsittelystä varsinaista asiaratkaisua antamatta nykyisin 14 prosenttia. Nämä valitukset koskevat lähinnä rangaistuksen mittaamista.

Nykyisessä muutoksenhakujärjestelmässä oikeusturva muutoksenhaussa tarkoittaa käräjäoikeudessa hävinneelle osapuolelle ratkaisun johdosta syntyneen uuden oikeudenkäynnin tarpeen tyydyttämistä. Järjestelmä sisältää oletuksen, että käräjäoikeuden ratkaisu voi siitä tehdyn tyytymättömyyden ilmoituksen vuoksi olla väärä ja siksi oikeudenkäynti on hovioikeudessa yleensä toistettava siinä laajuudessa kuin valittaja haluaa.

Yllättävää on, että tällainen tilanne ei ole ollut lainsäätäjän nimenomainen tarkoitus. Seulontamenettelyn säätämisen yhteydessä valitusasian käsittelyä hovioikeudessa koskevaan oikeudenkäymiskaaren 26 luvun 1 §:ään säädettiin uusi virke, jonka mukaan hovioikeudessa on tutkittavana, onko ja miten käräjäoikeuden ratkaisua muutettava. HE:n 91/2002 mukaan tällä haluttiin ilmaista selvästi, että hovioikeudenkäynti on muutoksenhakumenettelyä, jonka *tavoitteena on alioikeusratkaisun oikeellisuuden kontrollointi eikä alioikeusmenettelyn toistaminen sellaisenaan*. Muutoksenhakumenettelyssä on kysymys siitä, onko perusteita muuttaa käräjäoikeuden ratkaisua vai tuleeko se pysyttää. Edelleen mainitun HE:n mukaan alioikeuskäsittelyn toistaminen voidaan välttää tähdentämällä, että käsittely selvästi perustuu muutosvaatimukseen ja niiden perusteisiin. Oikeudenkäynti ei hovioikeudessa ala alusta, vaan pohjautuu siihen, mihin käräjäoikeuskäsittelyssä päädyttiin (s. 40-41). Eduskunta hyväksyi tämän tavoitteen muutoksenhakumenettelyn tarkoituksiksi (LaVM 27/2002 vp, s. 14).

Nämä tavoitelausumat ovat ymmärrettävissä niin, että muutoksenhaun tarkoituksesta kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvontana seuraa, että hovioikeus voisi jo käsittelyn alkuvaiheessa arvioida niitä asiallisia perusteita, joilla kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuus on valituksessa riitautettu, ja käsitellä valituksen sen mukaisesti. Oikeudenkäynti toistettaisiin ainoastaan siltä osin kuin kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvominen sitä edellyttää.

Seuraavaksi tarkastellaan, miten hyvin lainsäätäjä on asettamansa tavoitteen toteuttamisessa onnistunut.

Muutoksenhaussa käytettävien rajallisten resurssien tehokkaan hyödyntämisen kannalta tavoitteen tulisi toteutua erityisesti toimitettaessa pääkäsittely hovioikeudessa. Se ei saisi olla kärjäoikeuden pääkäsittelyn toisinto, vaan se tulisi hovioikeudessa toimittaa ainoastaan siinä tarkoituksessa ja laajuudessa kuin kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden kontrollointi edellyttää. Pelkästään se seikka, että nykyisin kaikista hovioikeuden pääkäsittelyssä ratkaistavista asioista vain 28 %:ssa kärjäoikeuden ratkaisua muutetaan näytön uudelleen arvioinnin johdosta, kertoo, että tavoite ei ole toteutunut. Muutoksenhakujärjestelmä ei nykyisellään kohdenna resursseja sellaisten valitusten käsittelyyn, joiden käsittelyyn olisi asiallinen peruste sen vuoksi, että kärjäoikeuden ratkaisu voi olla väärä. Sen sijaan hovioikeuden pääkäsittelyssä käsitellään valtaosin sellaisia valituksia, joissa on kysymys pelkästään kärjäoikeuden ratkaisun johdosta eri syistä syntyneen uuden oikeudenkäynnin tarpeen tyydyttämisestä.

Seulontamenettelyn säätämisen tarkoituksena oli toteuttaa edellä mainittua tavoitetta. Seulontamenettelyssä arvioidaan kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta ja sen mahdollisesta virheellisyydestä johtuvaa tarvetta käsitellä asia uudestaan täystutkinnassa. Tämä tarkoitus ei kuitenkaan nimenomaan pääkäsittelyssä ratkaistavien asioiden osalta ole voinut toteutua, kun seulontasäännöksessä säädettiin, ettei pääkäsittelyssä ratkaistavia asioita saa seuloa, jos asian ratkaiseminen riippuu OK 26: 15 §:n 1 momentissa tarkoitettulla tavalla suullisen todistelun tai katselmushavaintojen uskottavuudesta. Säännöstä koskevan KKO:n tulkintakäytännön mukaan pääkäsittelyssä ratkaistavassa asiassa ei pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuuden kannalta merkitystä ole annettava sille, onko kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta valituksen perusteella aiheutta epäillä. Kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden arvioinnilla ei siis ole seulonnassa merkitystä silloin, kun asian ratkaisu hovioikeudessa riippuu suullisen

todistelun uskottavuudesta OK 26: 15 §:n 1 momentin mukaisesti. Käräjäoikeudessa todistelutarkoituksessa esitetyt suulliset kertomukset on pääsääntöisesti toistettava hovioikeudessa, jos valittaja on käräjäoikeuden kanssa eri mieltä sen tekemästä näytön arvioinnista. Käytännössä hovioikeuden pääkäsittelyn toistamisvelvollisuuden kannalta riittävää on, että valittaja on eri mieltä näytön arvioinnista siltä osin kuin se ei vastaa hänen omaa kertomustaan (esim. KKO 2004:116 kohdat 13-15; KKO 2005:11 kohta 6). Pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuuden kannalta merkitystä ei ole sillä, mitä näyttöä käräjäoikeudessa on esitetty, eikä sillä, miten sitä on käräjäoikeudessa arvioitu; yhtä vähän kuin sillä, millaisin perustein valittaja sen arvioinnista on erimielinen.

Tästä on jo heti nähtävissä, että kuvatonlainen sääntely ja sitä koskeva tulkintakäytäntö johtavat väistämättä pääkäsittelyn toistamiseen hovioikeudessa riippumatta siitä, mitä tosiseikkoja ja millä perustein pääkäsittelyssä käräjäoikeudessa on suullisen todistelun arvioinnissa katsottu selvitettyksi ja toteen näytetyksi. Oikeudenkäynti hovioikeuden pääkäsittelyssä alkaa alusta uudestaan tehtävän uskottavuusarvioinnin vuoksi toisin kuin OK 26: 1 §:ssä on tarkoitettu. Uskottavuutta ei vallitsevan käsityksen mukaan voida luotettavasti arvioida ottamatta todistelua uudestaan vastaan.

Uuteen oikeudenkäyntiin riippumatta siitä, mihin oikeudenkäynnissä käräjäoikeudessa on päädytty, joudutaan hovioikeudessa myös asian valmistelua hovioikeudessa koskevien säännösten johdosta. OK 26: 7 §:ssä valmistelun keskeiseksi tarkoitukseksi hovioikeudessa on säädetty sen selvittäminen, mistä asianosaiset ovat hovioikeudessa erimielisiä. Sama seikka on valmistelun tarkoituksena myös käräjäoikeudessa käsiteltävässä riita-asiassa (OK 5: 19 §). Muutoinkin valmistelua hovioikeudessa koskevassa säännöksessä tyydytään toistamaan joko se, mitä on edellytettävä valituskirjelmältä tai valmistelulta käräjäoikeudessa (OK 25: 15 § 1). Sääntely ei ole omiaan tässäkin kohdin kohdistamaan hovioikeustutkintaa vain sellaisiin kysymyksiin, joiden osalta käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuus on kyseenalaistettavissa, vaan valmistelusäännösten johdosta oikeudenkäynnin kohteeksi hovioikeudessa tulee se, mistä on ollut kysymys käräjäoikeudessakin eli se, mistä asianosaiset ovat alun perin olleet erimielisiä. Valmistelua koskeva sääntely ei toteuta valitusasian käsittelylle OK 26: 1 §:ssä säädettyä tarkoitusta käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden kontrollointina, vaan johtaa oikeudenkäynnin toistamiseen hovioikeudessa.

OK 26 luvun sisältämä sääntely ei ole sen 2 §:n, 7 §:n ja 15 §:n osalta johdonmukaisessa suhteessa tuon sääntelyn 1 §:ssä ilmaistuun tarkoitukseen nähden. Seulontaa, valmistelua ja pääkäsittelyä koskevat säännökset johtavat hovioikeuden pääkäsittelyn käräjäoikeudessa toimitetun pääkäsittelyn toistamiseen, vaikka hovioikeusmenettelyn tarkoituksena pitäisi 1 §:n mukaan olla ainoastaan käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvominen. Hovioikeusmenettelyn tarkoitusperä, onko ja miten käräjäoikeuden ratkaisua muutettava, toteutuu vastaa hovioikeuden pääkäsittelyn jälkeen ratkaisuharkinnassa. Se ei ole menettelyä alusta asti eri vaiheissa johdonmukaisesti ohjaava periaate, vaikka lainsäätäjä on sen sellaiseksi tarkoittanut. Jotta muutoksenhaun tarkoitus käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvontana toteutuisi, muutoksenhakumenettely olisi säänneltävä niin, että käräjäoikeuden ratkaisulla voisi olla merkitystä jo käsiteltäessä valitusta hovioikeudessa eikä vasta käsittelyn päättyessä, kun on ratkaistava, mitä muutoksia siihen on hovioikeuden ratkaisulla tehtävä. Seuraavassa esitetään ratkaisuja, joilla tämä hovioikeusmenettelyn tarkoitusperä voitaisiin saada menettelyn eri vaiheissa johdonmukaisesti läpinäkyväksi arvioimalla ensin muutoksenhaun tarkoitus uudelleen.

4 Muutoksenhaun tarkoituksen uudelleen arviointi

Vallitseva muutoksenhakukäsitys, joka ilmenee nykyisen hovioikeusmenettelyn säätämiseen johtaneista esitöistä, sitä koskevasta KKO:n käytännöstä ja oikeuskirjallisuudesta, on enemmän tai vähemmän tietoisesti, että pääkäsittely tulee toistaa hovioikeudessa, koska hovioikeus ei voi luotettavasti arvioida suullisen todistelun uskottavuutta ottamatta sitä uudestaan vastaan. Tähän viittaa myös perustuslakivaliokunnan lausunto 30/2006 vp peruutetuksi tulleesta HE:stä 87/2005, jossa ehdotettiin seulontamenettelyn ulottamista myös pääkäsittelyssä ratkaistaviin asioihin. Käsitukseen kuuluu, että pääkäsittely on hovioikeudessa toimitettava pelkästään sillä perusteella, että valittaja on eri mieltä käräjäoikeuden näytön arvioinnista, koska hovioikeus ei voi pääkäsittelyä toimittamatta arvioida sitä asiallista perustetta, jolla käräjäoikeuden näytön arviointi on riitautettu. Tällainen muutoksenhakukäsitys palvelee hyvin käräjäoikeudessa hävinneen osapuolen etuja. Hän saa kaikissa tapauksissa tilaisuuden yrittää uudestaan. Se ei palvele käräjäoikeudessa voittaneen osapuolen etuja. Hänen oikeuksiensa toteutuminen viivästyy, koska hänen on näytettävä toteen uudestaan ne tosiasiat, jotka käräjäoikeus on jo kertaalleen olemassa oleviksi katsonut

tai puolustauduttava uudestaan osoittaakseen perättömiksi sellaiset valittajan väitteet tosiasioista, joihin perustuvat vaatimukset käräjäoikeus on jo kertaalleen hylännyt.

Tämä voi käräjäoikeudessa voittaneen osapuolen näkökulmasta olla joskus sangen lohdutonta. Hän on jo kertaalleen näyttänyt toteen ne seikat, joita *hänen* oikeusturvansa on edellyttänyt. Siitä huolimatta hävinneellä osapuolella on rajoittamaton oikeus käynnistää uusi pääkäsitely hovioikeudessa. Voittaneen osapuolen oikeuksien toteutuminen jää viipymään ja vielä lohduttomammaksi asia muuttuu, jos hänelle aiheutuu uudesta oikeudenkäynnistä lisäkuluja, joiden saamisesta vastapuolelta ei ole mitään takeita, vaikka hän voittaisikin asiansa vielä toistamiseen.

Muutoksenhaun sääntelyssä on ratkaistavana eturistiriita: kummalla, kertaalleen voittaneella vai hävinneellä, tulee olla muutoksenhaussa etulyöntiasema? Kaikista hovioikeuden pääkäsitelyssä ratkaistavista asioista käräjäoikeuden näytön arviointia muutetaan hovioikeudessa 28 %:ssa asioita. Tilastollisesti käräjäoikeuden ratkaisut näytön arvioinnista ovat siten voittopuolisesti oikeita..

Oikeudenhoidon rajallisia resursseja voidaan kohdentaa tehokkaammin omaksumalla toisenlainen muutoksenhakukäsitys, jossa käräjäoikeuden tuomion lopputuloksella on merkitystä jo hovioikeusmenettelyn aikana eikä vasta ratkaisuharkinnassa. Siinä oikeudenkäynti ei ala hovioikeudessa alusta, vaan se pohjautuu siihen, mihin käräjäoikeuden ratkaisussa päädyttiin. Ne tosiasiat, jotka käräjäoikeus on tuomiossaan katsonut olemassa oleviksi, oletetaan olemassa oleviksi, kunnes hovioikeus toisin arvioi. Tätä tarkoittaa käräjäoikeuden tuomioon kohdistuva luottamusperiaate (LaVM 27/2002 vp, s.7-8). Voimassaolevassa oikeudessa on jo eri alueilla sääntelyjä, jotka perustuvat tällaiselle luottamusperiaatteelle. Esimerkiksi käräjäoikeuden tuomio on eräin edellytyksin täytäntöönpanokelpoinen valituksesta huolimatta (UL 2:3-10 §) .

Luottamusperiaatteelle rakentuvassa käsityksessä muutoksenhausta ei ensisijaisena tarkoituksena ole toistaa käräjäoikeuskäsittelyä hovioikeudessa, vaan valvoa käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta ja toistaa oikeudenkäynti ainoastaan siinä laajuudessa kuin tuon tarkoituksen toteuttaminen edellyttää. Tällainen muutoksenhakukäsitys suojaisi tasapainoisesti käräjäoikeudessa sekä voittaneen että hävinneen osapuolen etuja. Muutoksenhakuoikeutta ei olisi rajoitettu, vaan hävinneellä osapuolella olisi pääsy

hovioikeuden täystutkintaan, jos hänen esittämänsä argumentit horjuttaisivat luottamusta kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuteen. Kärjäoikeudessa voittaneen osapuolen edut tulisivat puolestaan turvatuiksi sillä, että oikeusturvaa ei muutoksenhaussa enää annettaisi pelkästään sen vuoksi, että hävinneellä osapuolella on kärjäoikeuden ratkaisun johdosta tarve uuteen oikeudenkäyntiin, vaan siksi, että kärjäoikeuden ratkaisu voi olla väärä. Hän voisi hovioikeudessa pysytellä passiivisena, mikä ilmenee jo voimassa olevista OK 26 luvun 12 § 2 momentin ja 24 b § 2 momentin säännöksistä, joiden mukaan mikäli valittajan vastapuoli ei ole hovioikeudessa käyttänyt puhevaltaa, hovioikeuden on viran puolesta otettava huomioon hänen kärjäoikeudessa esittämänsä. Luottamusperiaate eli oletus kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuudesta olisi voimassa kaikissa hovioikeusmenettelyn vaiheissa ja valituksen käsittelyn eteneminen vaiheesta toiseen edellyttäisi, että sillä on todellisia menestymisen mahdollisuuksia. Hovioikeus voisi siis jo asian valmisteluvaiheessa valituksen ja valittajan mahdollisen suullisen kuulemisen perusteella arvioida niitä asiallisia perusteita, joilla kärjäoikeuden näytön arviointi on riitautettu, ja toimittaa pääkäsittelyn ainoastaan siinä tapauksessa ja laajuudessa kuin kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuus on valittajan väitteiden perusteella kyseenalaistettavissa.

Juuri tämä luottamusperiaatteen mukainen käsitys muutoksenhaun tarkoituksesta on kansainvälisessä katsannossa ollut hallitseva viimeaikaisissa oikeudenkäyntiuudistuksissa. Saksassa suullinen todistelu otetaan riita-asioissa muutoksenhakuasteessa uudestaan vastaan vain, jos on jotain konkreettista aihetta epäillä alioikeuden arvioineen sitä väärin. Tosiseikkojen olemassa olo perustetaan nimenomaisen säännöksen perusteella muutoksenhakuasteessa alioikeuden arvioon, ellei valituksen perusteella ole syntynyt epäilystä arvioinnin oikeellisuudesta, jolloin todistelu otetaan uudestaan vastaan. Uudelleen arviointi tehdään siis vain asiallisesta aiheesta eikä pelkästään sen valittua todistelukeinoa koskevan muodollisen seikan vuoksi, että asian ratkaiseminen riippuu esitetystä henkilötodistelusta. Periaate on sama myös Itävallassa. Samoin toimii myös Englannin uusi siviiliasian muutoksenhakujärjestelmä. Pääsääntöisesti todistajia ei tosin Englannissa kuulla lainkaan uudestaan. Rikosasioissa ei näytön arviointiin voi pääsääntöisesti missään edellä mainituissa maissa hakea varsinkaan vakavissa rikoksissa muutosta lainkaan.

Pohjoismaissa on kuitenkin historiallisesti ollut vallalla ajatus rajoittamattomasta muutoksenhakuoikeudesta, josta on ollut seurauksena, että oikeudenkäynnin painopiste onkin ollut hovioikeuksissa. Kansainvälisessä katsannossa pohjoismainen hovioikeusprosessi on

miellettävissä toiseksi ensimmäiseksi asteeksi ("second first instance"). Perinteinen pohjoismainen käsitys rajoittamattomasta muutoksenhausta on kuitenkin jo viime vuosina antanut sijaa toisenlaiselle muutoksenhakukäsitykselle. Norjassa on käytössä valitusluvan ohella seulontamenettely. Alioikeuden olemassa oleviksi arvioimia tosiseikkoja voidaan käyttää muutoksenhakutuomioistuimen ratkaisun perusteena. Sielläkin on hyväksytty esitys seulontamenettelyn käyttöalan laajentamisesta niin, että sen ulkopuolelle jäisivät ainoastaan kaikkein törkeimmät rikosasiat. Norjassakaan oikeudenkäynti ei muutoksenhaussa olisi enää alioikeuden käsittelyn toisinto, vaan alioikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvomista. Uudistuksessa omaksutusta suhteellisuusperiaatteesta johtuu, että vähämerkitykselliset asiat käsitellään suppeasti ja perusteellisesti käsitellään vain ne asiat, joilla on asianosaisille suuri merkitys.

Ruotsissa on hyväksytty laaja uudistus, jolla lainkäytön painopistettä siirretään kärjäoikeuksiin. Valitusluvan soveltamisalaa laajennetaan ja valituslupaperusteita muutetaan niin, että hovioikeuden tehtäväksi täsmentyy oikeudenkäynnin toistamisen sijasta kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvominen. (Omprövning = uudelleen käsittely => överprövning = oikeellisuuden valvonta). Oikeudenkäyntiä ei hovioikeudessa aloiteta Ruotsissa enää vain siksi, että valittaja haluaa yrittää uudestaan, vaan siksi, että kärjäoikeuden ratkaisu voi olla virheellinen.

Pääkäsittelyä ei kuitenkaan Ruotsissa toisteta nykyisinkään pelkästään valittajan sellaista halutessa. Suullisen todistelun vastaanottaminen uudelleen hovioikeuden pääkäsittelyssä ei nimittäin Ruotsissa määräydy yksistään ns. tilltro-säännösten (RB 50:23 ja 51:23) perusteella, koska ne kieltävät hovioikeutta ainoastaan muuttamasta kärjäoikeuden ratkaisua suullisen todistelun uskottavuutta koskevilta osin, ellei todistelua ole otettu uudestaan vastaan. Todistelun uudelleen vastaanottamisen kannalta tärkeämpi sääntely sisältyy RB 35: 13 § 2:een, jonka mukaan suullinen todistelu otetaan vastaan ja katselmus toimitetaan uudestaan hovioikeudessa vain, jos sillä on asian selvittämisen kannalta merkitystä ("Har tingsrätten i ett mål som fullföljts till hovrätten tagit upp muntlig bevisning eller hållit syn på stället, behöver beviset tas upp på nyt endast om hovrätten finner detta vara av betydelse för utredningen").

Tämä tarkoittaa, että ratkaisu todistelun uudelleen vastaanottamisesta hovioikeudessa tehdään asiakirjojen perusteella siitä lähtökohdasta, voiko todistelun vastaanottaminen ylipäätään johtaa kärjäoikeuden ratkaisun muuttamiseen. Todistelun vastaanottamiselle uudelleen

täytyy siis olla jokin sellainen hovioikeuden valituksen perusteella merkitykselliseksi arvioima syy tai aihe (”anledning”), jonka vuoksi on mahdollista, että kärjäoikeuden ratkaisu voi olla väärä. Tilltro-säännösten johdosta todistelu on sellaisessa tilanteessa otettava uudestaan vastaan. Oikeuskirjallisuuden kannanottojen mukaan asianosaisella ei voi olla mahdollisuutta ”att under alla omständigheter framtvinga en dyrbar och tidskrävande huvudförhandling”. Kärjäoikeuden näytönarviointi voi joissakin tapauksissa olla niin vahvasti perusteltu, että hovioikeuden ei tarvitse ottaa huomioon sellaista mahdollisuutta, että arviointi voisi muuttua, vaikka todistelu otettaisiin uudestaan vastaan.¹⁵

Sääntely- ja ajattelumalli on siis aivan toinen kuin Suomessa, jossa jo sääntelyn lähtökohta OK 26: 15 §:ssä on se, että suullinen todistelu on otettava uudestaan siitä riippumatta, onko kärjäoikeuden ratkaisua muutettava vai ei. KKO:n nimenomaisen ratkaisukäytännön mukaan OK 26: 15 §:n mukaisen pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuuden kannalta merkitystä ei ole annettava sille, onko kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta valituksen perusteella aihetta epäillä.

Katsomustapa Suomessa siis on, että valituksen ja kärjäoikeuden ratkaisun perusteella ei voitaisi missään tapauksessa arvioida valituksen menestymismahdollisuuksia, vaan suullinen todistelu on kaikissa tapauksissa otettava uudestaan vastaan, jos asian ratkaisu riippuu suullisen todistelun uskottavuudesta. Näin siitä huolimatta, että kärjäoikeuden on OK 24: 4 §:n ja ROL 11: 4 §:n mukaisesti perusteltava näytönarviointinsa niin, että siitä ilmenee, mihin seikkoihin ja oikeudelliseen päättelyyn ratkaisu perustuu. Kärjäoikeuden ratkaisun perusteluissa on mainittujen lainkohtien mukaan selostettava, millä perusteilla riitainen seikka on tullut näytetyksi tai jäänyt näyttämättä. Kärjäoikeuden ratkaisun perusteluilla ei vallitsevan katsomuksen mukaan kuitenkaan saa hovioikeudessa olla mitään asiallista merkitystä, vaan niiden perusteella voidaan arvioida ainoastaan sitä asian käsittelyjärjestyksen hovioikeudessa määräävää muodollista seikkaa, riippuuko asian ratkaiseminen hovioikeudessa suullisen todistelun uskottavuudesta. Tällainen katsomustapa on kansainvälisessä katsannossa ainutlaatuinen. Selvitysmiehen käsityksen mukaan muutoksenhaun lähtökohtana tulisi Suomessakin olla todistelun uudelleen aloittamisen sijasta kärjäoikeudessa jo tehdyn todistusharkinnan arviointi.

¹⁵ NJA 1969 s. 45 I ja NJA 1984 s. 181; *Welamson Lars*, Ny lagtext om förnyad bevisupptagning i hovrätt. Ett framsteg?, Festskrift till Per Olof Bolding, s. 415-420, Red. Lars Heuman, Stockholm 1992; *Welamson Lars*, Rättegång VI, s. 86-87, tredje omarb. uppl., Smedjebacken 1994.

5 Ratkaisumallit

5.1. Muutoksenhakukielto käräjäoikeuden näyttöratkaisuun

Muutoksenhakusääntelyn edellä selostettu ongelma olisi ratkaistavissa sillä, että valittaminen kielletäisiin joko kokonaan tai vain tietyn intressirajan alittavissa asioissa käräjäoikeuden ratkaisuun sikäli kuin se koskee näytön arviointia. Muutoksenhakuoikeutta näyttökysymyksissä on rajoitettu nimenomaisella muutoksenhakukiellolla eurooppalaisissa järjestelmissä vakavammissa rikosasioissa jo toisessa asteessa esimerkiksi Saksassa, Itävallassa ja Tanskassa. Norjassa rajoitus koskee ylintä kolmatta oikeusastetta. Tällainen muutoksenhakurajoitus edellyttää, että oikeus- ja näyttökysymys olisivat jollakin johdonmukaisella tavalla toisistaan erotettavissa käräjäoikeuden ratkaisussa.

Oikeus- ja näyttökysymyksen erottamisessa saksalaisessa kirjallisuudessa on käytetty loogis-käsitteellistä rajanvetokriteeriä, jonka mukaan erottelu on toisissa tilanteissa mahdollinen ja toisissa mahdoton. Erottelun mahdollisuus riippuu tämän teorian mukaan toisaalta sovellettavan oikeuslauseen kielellisen ilmauksen täsmällisyydestä ja toisaalta siitä, miten tarkkarajaisin ilmauksin todistelun arviointi on esitetyn näytön valossa tehtävissä. Näyttökysymys voidaan erottaa oikeuskysymyksestä ainakin silloin, kun oikeudellinen ilmaisu on selvärajainen ja konkreettinen ja sitä vastaava faktinen asiantila on todettavissa ja vahvistettavissa vastaavin ilmaisin. Tästä on esimerkkinä moottorikäyttöisen ajoneuvon kuljettaminen niin, että veren alkoholipitoisuus ajon aikana tai sen jälkeen on vähintään 0,5 promillea (RL 23: 3 § 1). Soveltamistehtävä on tällöin kuitenkin selvä ja yksinkertainen, eikä sen kyseenalaistamiseen valitusteitse ole yleensä mitään syytä tai mahdollisuutta.

Jos sen sijaan oikeuslauseen ilmaisu on epätarkka tai edellyttää arvostelmaa esimerkiksi ”pieni määrä” tai ”häiritsevä”, riippuu erottelun mahdollisuus siitä, miten konkreettisin ilmauksin todistelun lopputulos on vahvistettavissa. Jos esimerkiksi todistelun lopputuloksena on, että kyseessä oli viisi pulloa, voidaan tämä faktakysymys erottaa oikeuskysymyksestä, onko se ”pieni määrä”. Jos sen sijaan todistelulla ei päästä tällaiseen tarkkuuteen, vaan on tyydyttävä ilmaisuihin kuten ”pulloja ei ollut niin monta” tai että ”pulloja oli vähän”, ei faktojen vahvistaminen ole erotettavissa niiden oikeudellisesta arvioinnista. Samoin jos sanotaan, että joku on ollut häiritsevä siksi, että on soittanut kovaa, ei erottelu myöskään ole

mahdollinen. Tällaisissa tapauksissa ei ole mahdollista vahvistaa, että jokin on ”häiritsevää” tai ”pieni määrä” ilman, että sitä samalla verrattaisiin niihin tapauksiin, joita oikeussääntö tarkoittaa. Tällaiset ”gesamtsituation”-tulkintatilanteet, joissa erottelua ei voida tehdä, eivät saksalaisen katsomuksen mukaan ole myöskään ylimmän oikeusasteen prejudikaattifunktion kannalta mielenkiintoisia, koska niiden avulla ei voida havainnollistaa yleisiä oikeusperiaatteita.¹⁶

Vertailevassa katsannossa eri maissa ei ole saavutettu yksimielisyyttä, millaiset kysymykset ovat toisaalta oikeus- ja toisaalta näyttökysymyksiä, vaan tässä suhteessa vallitsee suuria maakohtaisia eroja.

Saksassa sopimuksen tulkinta katsotaan lähtökohtaisesti näyttökysymykseksi, mutta tulkintasääntöjen oikea noudattaminen on oikeuskysymys, koska BGB sisältää oikeusohjeita sopimuksen oikeasta tulkintatavasta. BGH voi soveltaa vakiosopimuksia, yhtiösopimuksia ja –järjestyksiä, joiden maantieteellistä soveltamisalaa ei ole rajoitettu, vaikka muutoksenhaku näyttökysymyksissä on kielletty.

Saksassa ja Itävallassa kokemussääntöjen soveltaminen ei ole välttämättä pelkästään näyttökysymys. Saksassa päättelyn perussääntöjen ja yleisten kokemussääntöjen soveltaminen katsotaan oikeuskysymykseksi. Kysymys kausaaliyhteydestä tieteellisessä mielessä on näyttökysymys, mutta kysymys adekvaatista kausaaliyhteydestä oikeuskysymys. Syyksi lukeminen voidaan Itävallassa katsoa joissakin tilanteissa oikeuskysymykseksi, kun se esimerkiksi Englannin jury-järjestelmässä on juryn ratkaistava ”question of fact” (Recourse against...s. 36-37; 163-164).

Johtopäätöksiä

Maissa, joissa muutoksenhakurajoituksia näytön arviointiin on säädetty jo toisessa asteessa, sellaiset koskevat joko valamiesten tai ainakin jonkinlaiseen maallikkoedustukseen perustuvien tuomioistuinten ratkaisuja syyllisyydestä. Näissä maissa ei uskotella, että erottelu faktojen olemassaolon vahvistamisen ja niiden oikeudellisen arvioinnin välillä olisi tehtävissä millään yksiselitteisellä tavalla. Suuressa osassa tulkintatilanteita erottelua ei

¹⁶ Lindell Bengt, Sakfrågor och rättsfrågor. En studie av gränser, skillnader och förhållanden mellan faktum och rätt, s. 56-59, 364-384, Uppsala 1987.

johdonmukaisesti ajatellen ole lainkaan mahdollista tehdä, koska asian ratkaisemisen kannalta relevanttien faktojen tunnistaminen jo lähtökohdiltaan on normatiivista.

Niissä maissa, joissa muutoksenhakuoikeutta näyttökysymyksiin on rajoitettu, on jouduttu varsin keinotekoisiiin rajanvetokriteereihin, jotta ylemmät tuomioistuimet voisivat ottaa ratkaistavakseen niille järkevässä oikeudenhoidossa kuuluvia asioita. Niitä ratkaistaessa joudutaan ottamaan kantaa pohjimmiltaan näyttöluonteisiin kysymyksiin kuten kokemussääntöjen soveltamiseen tai syyksi lukemiseen. Muutoksenhakuoikeuden rajoittaminen näyttökysymyksissä aiheuttaisi siksi suuren määrän uusia vaikeasti ratkaistavia opillisia ongelmia, joihin ei ole olemassa yksiselitteisiä ratkaisuja.

Suomessa KKO on antanut lukuisia todistusharkintaa koskevia ennakkoratkaisuja. Vaikka niillä ei ole varsinaista prejudikaattifunktiota samassa mielessä kuin oikeuskysymyksistä annetuilla ratkaisuilla, ne ovat kuitenkin oikeudenhoidollisesti tärkeitä ja hyödyllisiä malleja siitä, miten huolellinen ja kritiikinkestävä todistusharkinta tulee tehdä ja perustella. Kun muutoksenhakua näyttökysymyksissä ei ole rajoitettu, Suomessa on mahdollista saada ennakkoratkaisuja esimerkiksi nopeasti kehittyvän rikostutkinnan uusien menetelmien kelvollisuudesta ja niillä saavutettujen tulosten näyttöarvosta. Tämä ei ole esimerkiksi Tanskassa mahdollista, mitä on pidetty suurena epäkohtana (Gammeltoft-Hansen, emts. 141-142). Siksi Suomessa muutoksenhakua korkeimpaan oikeuteen uudistettaessa omaksuttua ratkaisua, jossa muutoksenhakua näyttökysymyksissä ei ole kielletty mutta jossa KKO voi kuitenkin tapauskohtaisesti myöntää valitusluvan ainoastaan oikeuskysymyksestä, jos tosiseikat on riittävän luotettavasti selvitetty hovioikeuden tuomiossa, on pidettävä onnistuneena (L 666/2005). Tähänkin nähden on tarkoituksenmukaista säilyttää se nykyinen oikeustila, jossa riitainen näyttö- ja oikeuskysymys arvioidaan yhdessä vielä hovioikeudessa.

Ruotsissakin on torjuttu mahdollisuus rajoittaa muutoksenhakua toiseen asteeseen näyttökysymyksissä. Kielteistä suhtautumista on perusteltu ensinnäkin sillä, että se ei vastaa hovioikeuden instanssijärjestyksen mukaista tehtävää alioikeuden ratkaisujen oikeellisuuden valvojana ja niiden virheellisyyksien korjaajana. Jos rajoitus säädettäisiin, hovioikeuksien olisi tyydyttävä valvomaan, että alioikeudet ovat ratkaisseet oikein oikeuskysymyksiä. Ne eivät useimmiten ole ongelmallisia. Samalla väärin arvioituja näyttökysymyksiä ei voitaisi korjata, vaikka arviointivirheet alioikeudessa ovat todennäköisempiä nimenomaan näyttö- kuin oikeuskysymysten kohdalla. Toiseksi Ruotsissa on viitattu edellä käsiteltyyn vaikeuteen

määritellä selvästi se, miten oikeuskysymys erotettaisiin näyttökysymyksestä (Reg. prop. 2004/05:131, s. 177).

Suomen ratifioima EIS:n seitsemäs lisäpöytäkirja, jonka 2 artiklan 1 kohdan mukaan jokaisella rikoksesta tuomitulla on oikeus saada syyllisyyskysymys tai tuomittu rangaistus tutkittavaksi ylemmässä tuomioistuimessa, ei sellaisenaan muodostane estettä säätää muutoksenhakurajoituksia näyttökysymysten uudelleen arviointiin. Itävallan rikosasioiden muutoksenhakujärjestelmässä muutosta voidaan osassa rikosasioita hakea vain oikeudenkäyntivirheen tai rangaistuksen mittaamisen osalta. Järjestelmä on näiltäkin osin katsottu lisäpöytäkirjan 2 artiklan mukaiseksi.¹⁷

Sitä vastoin Suomen ratifioima yleissopimus kansalaisoikeuksista ja poliittisista oikeuksista rajoittaa mahdollisuuksia säätää muutoksenhakukiello näyttökysymyksissä. Sopimuksen 14 artiklan 5 kappaleen mukaan jokaisella rikoksesta tuomitulla on oikeus saada syyllisyyskysymys ja tuomittu rangaistus tutkittavaksi ylemmässä tuomioistuimessa. Ihmisoikeuskomitean tulkintakäytännössä tämän on katsottu tarkoittavan, että muutoksenhakuoikeuden rajoittuminen pelkästään oikeuskysymyksiin ei ole sopimusmääräyksen kannalta riittävää. Tämän vuoksi esimerkiksi Tanska on joutunut tekemään varauksen tähän sopimuskohtaan, koska valamiehistön ratkaisemaan syyllisyyskysymykseen ei sen kansallisessa järjestelmässä voida hakea muutosta muilla kuin oikeudellisilla perusteilla. Sopimusmääräys kuitenkin mahdollistane muutoksenhakukiellon säätämisen vähäisissä rikoksissa.¹⁸

Muutoksenhakukiellon säätäminen näyttökysymyksissä voi tuskin perustuslakivaliokunnan lausunnoista (PeVL 9/1997; 35/2002 ja 30/2006) ilmeneviin kantoihin nähden olla sopusoinnussa perustuslain 21 §:ssä perusoikeutena turvatun muutoksenhakuoikeuden kanssa edes vähäisten rikosten osalta. Tästäkään syystä selvitysmies ei pidä tällaista muutoksenhakukielloa toivottavana eikä realistisena vaihtoehtona muutoksenhakumenettelyä hovioikeudessa kehitettäessä.

¹⁷ *Danelius Hans*, Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna, s. 421, Andra upplagan, Stockholm 2002.

¹⁸ *Novak Manfred*: CCPR Commentary. Commentary on the U.N. Covenant on Civil and Political Rights, 2nd revised edition 2005, s. 348-349; Ihmisoikeuskomitea on hyväksynyt sopimuksen mukaiseksi Norjan seulentamennettelyssä annetun ratkaisun käsittelyn päättämisestä ilman suullista käsittelyä sillä perusteella, että muutoksenhakuaste oli kolmijäsenisessä kokoonpanossa arvioinut yksimielisesti alioikeuden ratkaisun oikeellisuuden ja valittajan argumentit.

5.2. Kuva- ja äänitalenne todistelusta käräjäoikeudessa

Ruotsissa ongelma koetetaan ratkaista ottamalla hovioikeudessa käyttöön todistelusta käräjäoikeudessa tehtävä kuva- ja äänitalenne. Ruotsin uuden lainsäädännön mukaan käräjäoikeudessa todistelutarkoituksessa annetut kertomukset tallennetaan ääni- ja kuvatalleenteelle, ellei sitä vastaan ole erityisiä syitä (SFS 2005:683/ RB 6 kap. 6 § 1). Näin voidaan tehdä myös ylioikeuksissa. Myös katselmus voidaan tallentaa tällä tavalla (Reg. prop. 2004/05:131, s. 105; SFS:683: RB 6 kap. 6 a §). Uudistus tulee voimaan hallituksen määräämänä päivänä.

Uudistusta on perusteltu sillä, että hovioikeuksilla on näin aikaisempaa paremmat edellytykset arvioida käräjäoikeudessa kuullun kertomuksen näyttöarvoa verrattuna pelkkään ääninauhaan. Uudelleen kuulemiset hovioikeudessa vähenisivät ilman, että hovioikeuden edellytykset arvioida kertomusta huonontuisivat. Rikoksen uhrin kuulemistilanteet vähentyisivät.

Käräjäoikeudessa tehtyä ääni- ja kuvatalleennetta on Ruotsissa tarkoitus käyttää uskottavuusarvioinnissa hovioikeudessa. Tätä on perusteltu sillä, että oikeudenkäynnin painopisteen tulee olla käräjäoikeudessa. Uudistuksen lähtökohtana on täsmentää hovioikeuden tehtäväksi valvoa käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta. Oikeudenkäynti hovioikeudessa ei saa olla käräjäoikeudessa tapahtuneen oikeudenkäynnin toisinto (omprövning =>överprövning). Ruotsissa on katsottu, että tämän toteuttaminen edellyttää, että hovioikeuden tuomion tulee perustua samaan materiaaliin kuin käräjäoikeuden tuomio.

Vielä uudistusta on perusteltu sillä, että todistajien muistikuvat huonontuvat ajan kuluessa. Muistikuvat hovioikeudessa painottuvat siihen, mitä henkilö on kertonut käräjäoikeudessa, eikä alkuperäisiin tapahtumiin. Todistajia voidaan myös painostaa kertomaan hovioikeudessa eri tavalla kuin käräjäoikeudessa. Asiantila ei vastaa parhaan todistelun periaatetta (emt. Reg.prop, s. 200-202).

Uudelleen kuulemisten väheneminen tekevät ruotsalaisen arvion mukaan hovioikeusprosessista aikaisempaa tehokkaamman. Juohevampi menettely tekee siitä osallisten kannalta samalla aikaisempaa halvemmän.

Uuden sääntelyn mukaan uskottavuusarviointi tulisi pääsääntöisesti perustaa tallenteeseen. Kertojaa tulisi kuulla henkilökohtaisesti uudelleen ainoastaan, jos on tarve esittää uusia kysymyksiä. Hallituksen esityksessä on tuotu esiin esimerkkitalanteita, jolloin uudelleen kuuleminen olisi tarpeen: 1) jos asianosainen voi vedota uusiin seikkoihin, joiden olemassaolo on riitainen, niistä voi olla aihetta kuulla todistajia uudelleen; 2) hovioikeudessa esitetty uusi todistelu voi antaa aiheen jo kuullun henkilön uudelleen kuulemiseen; 3) jos on epäselvyyttä, mitä kärjäoikeudessa kuultu on kertomuksellaan tarkoittanut. Näiden tilanteiden on kuitenkin tarkoitus olla poikkeuksia tallenteen esittämislle perustuvasta pääsäännöstä (em. Reg.Prop, s. 203).

Ruotsin voimassa olevien RB 50 kap. 23 § ja 51 kap, 23 §:n mukaan hovioikeus ei saa pääkäsittelyä toimittamatta muuttaa kärjäoikeuden ratkaisua siltä osin kuin ratkaisu hovioikeudessa riippuu kärjäoikeudessa vastaanotetun suullisen todistelun tai katselmuksen uskottavuudesta. Uuden sääntelyn mukaan hovioikeus voi muuttaa suullisen todistelun uskottavuusarviointia pelkästään tallenteen perusteella (SFS 2005:683/ RB 50 kap. 23 § ja 51 kap. 23 §). Muuttaminen ei edellytä todistelutarkoituksessa kuullun henkilön henkilökohtaista kuulemista uudelleen hovioikeuden pääkäsittelyssä.

Sääntely vastaa pääpiirteissään sitä, mitä muutoksenhakutoimikunta ehdotti (KM 2001:10, s. 61-63).

Ruotsin uudistusta on perusteltu uudella muutoksenhakukäsityksellä, jossa oikeudenkäynti hovioikeudessa ei olisi kärjäoikeuskäsittelyn toisinto, vaan sen lopputuloksen oikeellisuuden valvomista. Ruotsissa on katsottu, että tällainen muutoksenhakukäsitys edellyttää, että hovioikeuden tuomio tulee perustaa samaan materiaaliin kuin kärjäoikeuden tuomio. Oikeudenkäynnin perustaminen hovioikeuden pääkäsittelyssä kärjäoikeudessa taltioitujen kertomusten toistamiseen tarkoittaa kuitenkin juuri tämän nimenomaisen tarkoituksen vastaisesti kärjäoikeuskäsittelyn toistamista. Hovioikeuden pääkäsittelyn perustaminen tallenteille on erityisen hyödytöntä tilanteissa, joissa hovioikeudessa ei ole enää riitaa kaikesta siitä mistä kärjäoikeudessa tai joissa hovioikeus katsoo asian erilaisen oikeudellisen

luonnehdinnan johdosta, että asian ratkaiseminen ei riipu niiden seikkojen arvioimisesta, joita käräjäoikeudessa on käsitelty, vaan hovioikeudessa olisi esitettävä todistajille aivan muunlaisia kysymyksiä kuin käräjäoikeudessa.

Selvitysmies katsoo, että Ruotsin uudistuksen tultua voimaan sen toteutumista ja vaikutuksia on kuitenkin seurattava tarkasti. Käräjäoikeuksien kaikkien istuntosalien varustaminen digitaalitekniikkaan perustuvilla äänen ja kuvan tallennusvälineillä on huomattava kustannuskysymys. Senkin vuoksi uudistuksen kustannusten ja hyötyjen huolellinen punnitseminen on tärkeää. Epäilyksiä herättää myös, onko järjestelmä Suomessa noudatettavan välittömyysperiaatteen mukainen. Ainakaan vielä tässä vaiheessa selvitysmies ei pidä tarpeellisena eikä mahdollisena harkita käräjäoikeudessa kuultujen kertomusten taltiointia Ruotsissa säädettyssä tarkoituksessa.

5.3. Muutoksenhakulupa- vs. seulontajärjestelmä

Kansainvälisen vertailun perusteella ongelmaa voitaisiin ajatella ratkaistavaksi joko muutoksenhakulupa- tai seulontajärjestelmällä. Suomen nykyinen seulontajärjestelmä ei kuitenkaan ratkaise edellä selostettua ongelmaa, koska pääkäsittelyssä ratkaistavat asiat eivät kuulu seulontajärjestelmän piiriin. Muutoksenhakulupa- ja seulontajärjestelmään sisältyy erilaisia puolesta ja vastaan puhuvia näkökohtia, joita seuraavassa vertaillaan yksityiskohtaisesti.

Muutoksenhakulupaa edellytetään tavallisesti tietyn intressirajan alittavissa valitusasioissa. Oikeusturvan kannalta on silloin myönteistä, että muutoksenhakulupajärjestelmässä sen soveltamisala on tarkkarajainen. Valittaja tietää jo valitusta laatiessaan, onko hänen saatava valitukselleen lupa vai voiko hän valittaa suoraan lupaa pyytämättä. Muutoksenhakulupajärjestelmä täyttää perusoikeuden rajoitusedellytyksenä pidettävän vaatimuksen tarkkarajaisuudesta.¹⁹

Sen sijaan seulontajärjestelmä on tältä osin oikeusturvan kannalta ongelmallisempi. Seulonnassa noudatettavat kriteerit muutoksenhakuoikeuden käyttämiselle ovat vääjäämättä

¹⁹ ks. *Viljanen, Veli-Pekka*: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset, s. 115-123, Vantaa 2001.

epämääräisempiä ja harkinnanvaraisempia kuin muutoksenhakuluvan myöntämisedellytykset. Valittaja voi valitusta laatiessaan olla varma, että hänen valituksensa ei voi tulla seulotuksi, vain jos seulonalle on säädetty samantapaisia intressiedellytyksiä kuin muutoksenhakulupajärjestelmässä.

Molemmat järjestelmät ovat periaatteessa toisiinsa rinnastuvia, jos ne on säädetty toteuttamaan muutoksenhaun tarkoitusta käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvontana. Muutoksenhakulupa voidaan säätää myönnettäväksi silloin, kun valituksen perusteella on aihetta epäillä käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta, kuten Ruotsissa on tehty. Myös seulonta voidaan säätää mahdolliseksi vain tietyn intressirajan alittavissa asioissa, kun on selvää, että käräjäoikeuden ratkaisu on oikea. Näissä tilanteissa järjestelmien välillä ei olisi muutoksenhakuoikeuden saatavuuden kannalta periaatteellista asiallista eroavuutta.

Järjestelmät eivät kuitenkaan käytännössä toimi samalla tavalla, koska seulantajärjestelmän tarkoitus on asettaa valituksen täystutkinta pääsäännöksi ja valituksen seulonta siitä poikkeukseksi, kun taas muutoksenhakulupajärjestelmän tarkoitus on päinvastainen. Luvan myöntäminen olisi poikkeuksellista intressirajan alittaneissa asioissa. Seulantajärjestelmän soveltamisalan rajaaminen intressiedellytyksin edellyttäisi siksi verrattain korkeaa intressirajaa, koska seulantajärjestelmän rajaaminen vain sellaisiin vähäarvoisiin asioihin, joissa tavallisesti edellytetään muutoksenhakulupaa, ei olisi tarkoituksenmukaista. Siksi Norjassa on vähäarvoisissa asioissa käytössä muutoksenhakulupa ja seulonta koskee intressirajan ylittäviä asioita. Järjestelmät eivät siten ole välttämättä toisiaan poissulkevia.

Edellä selostetut oikeusturvanäkökohdat puoltavat lähtökohtaisesti asettamaan muutoksenhakulupajärjestelmän seulantajärjestelmän edelle. Muutoksenhakuoikeuden käyttämisen edellytykset olisi silloin säädetty seulontaa tarkkarajaisemmin ja hovioikeutta sitovammin laissa, eikä hovioikeudella olisi seulantajärjestelmälle ominaista asiakohtaista harkintavaltaa, saako valittaja yksittäistapauksessa käyttää muutoksenhakuoikeuttaan vai ei. Eduskunnan perustus- ja lakivaliokunta ovat kuitenkin katsoneet seulantajärjestelmän toteuttavan muutoksenhakuoikeutta perusoikeutena paremmin kuin muutoksenhakulupajärjestelmä (PeVL 35/2002 vp; LaVM 27/2002 vp, s. 5-6).

Perustuslakivaliokunta näyttää kuitenkin sitemmin muuttaneen kantaansa. Peruutetuksi tulleesta HE:stä 87/2005 vp antamassaan lausunnossa perustuslakivaliokunta on kehottanut valtioneuvostoa piirissään arvioimaan ennakkoluulottomasti mahdollisuuksia kehittää oikeudenkäymiskaaren säännöksiä valitusasiain käsittelystä ja pääkäsittelyn toimittamisesta hovioikeudessa. Valiokunta on arvioinut muutoksenhakulupajärjestelmän voivan olla nykyistä seulentajärjestelmää selkeämpi (PeVL 30/2006 vp, s. 5).

Seulonta- ja valituslupajärjestelmille on molemmille ominaista, että valitusasian varsinaista täystutkintaa edeltää sitä rajoitetumpi valituksen kirjallinen esikäsittely, jossa valituksen ja alioikeuden tuomion perusteella arvioidaan, onko valituksessa esitetty sellaisia alioikeuden ratkaisun kyseenalaistavia perusteita, että valitus olisi alioikeuden ratkaisun tai menettelyn mahdollisen virheellisyyden tai muun syyn vuoksi otettava käsiteltäväksi täystutkinnassa. Seulontaratkaisu ja valituslupan epäävä ratkaisu ovat siinä suhteessa rinnasteisia, että kumpikaan ei ole muodollisesti hovioikeuden asiaratkaisu, vaan molemmat ovat asian käsittelyn hovioikeudessa päättäviä prosessuaalisia ratkaisuja, jotka jättävät voimaan alioikeuden kannanotot sen tuomion perusteena olevien tosiseikkojen olemassaolosta. Niissä ei kummassakaan siis oteta kantaa tosiasioita koskevaan suullisen todistelun uskottavuuteen, vaikka alioikeuden tosiseikkoja koskeva arviointi olisikin valituksessa riitautettu. Seulonta- ja valituslupaharkinnassa ei arvioida uudestaan alioikeudessa esitettyä todistelua, vaan alioikeuden ratkaisun perustelujen valossa ainoastaan sitä, *voiko* alioikeuden ratkaisu valituksessa esitettyyn nähden olla väärä. Hovioikeuden asiaratkaisu, *onko* alioikeuden ratkaisu väärä, on luonnollisesti tehtävissä ainoastaan täystutkinnassa pääkäsittelyssä, kun suullinen todistelu on otettu uudestaan vastaan. Muutoksenhakulupajärjestelmä on ymmärretty selostetulla tavalla myös EIT:ssa.²⁰ Myös Ruotsin lainvalmistelussa on pidetty selvänä, että ”vid en tillståndprövning sker inte någon prövning i sak. Prövningen går endast ut på att utröna om det finns skäl för en sådan prövning” (SOU 1995:124, s. 185).

Selostettu ero valituksen täystutkinnan ja sellaisen tarpeeseen rajoittuneen valituslupa- ja seulentaharkinnan välillä ei kuitenkaan ilmene johdonmukaisesti perustuslakivaliokunnan muutoksenhakua yleisissä tuomioistuimissa koskevista lausunnoista (PeVL 9/1997, 35/2002 ja 30/2006). Sen vuoksi perustuslain 21 §:ssä säädettyyn muutoksenhakuoikeuteen kuuluvien

²⁰ ks. Monnell ja Morris v. Yhdistynyt kuningaskunta 1987 kohta 57, Pellonpään lausunto 18.9.2001 perustuslakivaliokunnalle HE:stä 87/2005; *Krook Ingvar*: Några steg mot en ändamålsenligare och effektivare hovrättsprocess, JFT 2001, s. 661-662.

muutoksenhakujärjestelmään kohdistuvien vaatimusten arviointi perustuslakivaliokunnan lausuntojen perusteella on varsin vaikeaa.

6 Selvitysmiehen esittämät lainsäädäntömuutokset

6.1. Muutoksenhakulupajärjestelmä

ja hovioikeuslain 9 §:ssä tarkoitetun kevennetyn kokoonpanon asema

Nykyistä OK 26: 2 §:n seulptasäännöstä on pidettävä epäonnistuneena ja tarkoituksettomana. Säännös ei edusta johdonmukaista sääntelyä, koska sen mukaan oikeusturvan saatavuus muutoksenhaussa hovioikeuden asiaratkaisun muodossa ratkeaa pelkästään muodollisin perustein hovioikeuden käsittelyjärjestyksen perusteella riippumatta asian intressistä. Nykyisellä seulptasääntelyllä ei ylipäätään ole järkevää tarkoitusta, koska seulptamenettelyn piiriin kuuluvat ainoastaan kirjallisessa menettelyssä esittelystä ratkaistavat asiat, joiden ratkaisemisessa vaadittavat resurssit ja niihin kuluva käsittelyaika olisivat ilman seulptamahdollisuuttakin kohtuullisen lyhyet pääkäsittelyasioihin verrattuna. Selvitysmies esittääkin seulptamenettelystä luopumista ja muutoksenhakulupajärjestelmän käyttöön ottamista.

HE:ssä 33/1997 vp esitettiin muutoksenhakulupajärjestelmää, jossa asianosainen olisi riita-asiassa tarvinnut muutoksenhakuluvan, jos ns. häviöarvo ei kärjaoikeudessa ole ollut enempää kuin 20 000 markkaa. Muutoksenhakulupaa ei olisi tarvittu hakemusasiassa kärjaoikeudessa käsitellyssä asiassa eikä liiketoimintakieltoon määräämistä koskevassa asiassa. Rikosasiassa vastaaja olisi tarvinnut luvan, jos häntä ei ollut tuomittu ankarampaan rangaistukseen kuin sakko. Virallinen syyttäjä ja asianomistaja olisivat tarvinneet luvan, jos valitus olisi koskenut rikosta, josta syytteessä mainittujen seikkojen vallitessa tehtynä ei ollut säädetty muuta tai ankarampaa rangaistusta kuin sakko tai vankeutta enintään yksi vuosi kuusi kuukautta. Muutoksenhakulupaa ei olisi tarvittu sotilasoikeudenkäyntiasiassa eikä oikeushenkilön rangaistusvastuuta koskevassa asiassa.

Muutoksenhakulupa olisi tullut myöntää, jos olisi ilmennyt aihetta kärjaoikeuden ratkaisun lopputuloksen muuttamiseen. Näytön uudelleen arvioimista varten lupa olisi kuitenkin voitu

myöntää ainoastaan, jos olisi ollut perusteltua aihetta epäillä, että näyttö on arvioitu väärin. Lisäksi lupa olisi voitu myöntää, jos lain soveltamisen kannalta muissa samanlaisissa tapauksissa olisi ollut tärkeää saattaa asia hovioikeuden ratkaistavaksi; tai luvan myöntämiseen olisi ollut muu painava peruste.

Lakivaliokunta ehdotti mietinnössään muutoksenhakulupajärjestelmän sijaan hovioikeuden kokoonpanon keventämistä vähäisissä asioissa. Vähäisiksi asioiksi määriteltiin pääosin ne asiat, jotka olisivat edellyttäneet muutoksenhakulupaa. Kevennetyn kokoonpanon toimivaltaan säädettiin kuitenkin myös rikosasiat, joissa vastaaja on hakenut muutosta eikä häntä ollut tuomittu ankarampaan rangaistukseen kuin sakkoon tai kolmeksi kuukaudeksi vankeuteen (LaVM 19/1997 vp). Hovioikeuslain 9 §:ään otettiin säännökset tästä kevennetystä kokoonpanosta. Sen 1 momentin mukaan hovioikeus on mainituissa asioissa päätösvaltainen sellaisessa kolmijäsenisessä kokoonpanossa, johon kuuluu kaksi jäsentä ja 4 momentissa säädetyt kelpoisuusehdot täyttävä asian esittelijä. Esittelijän tulee 4 momentin mukaan olla hovioikeuden asessori tai viskaali taikka vähintään kolme vuotta asessorin, viskaalin tai käräjätuomarin virkaa hoitanut hovioikeuden esittelijä.

Seulontamenettelyn säätämisen yhteydessä vuonna 2003 kevennetyn kokoonpanon käyttöalaa laajennettiin varovasti. Häviöarvo riita-asiassa korotettiin 5 000 euroon ja vastaajalle tuomitun vankeuden yläraja nostettiin kuuteen kuukauteen. Lisäksi kokoonpanon toimivaltaan sisällytettiin intressirajoista riippumatta yksityishenkilön velkajärjestelyä, pesänjakajan ja pesänselvittäjän määräämistä, yhdyskuntapalvelun muuntamista vankeudeksi ja vangitun kantelua koskevat asiat sekä asiat, joissa muutosvaatimus koskee yksinomaan korkoa, oikeudenkäyntikuluja, valtion varoista maksettavia korvauksia tai ajokieltoa (383/2003).

Hallituksen esityksessä 85/2005 ehdotettiin hallinto-oikeuksiin vastaavanlaista kokoonpanovaihtoehtoa määrättyihin asioihin. Hallinto-oikeuden ylituomari olisi antanut hallinto-oikeuden esittelijälle esittelykohtaisesti määräyksen toimia tuomarina esittelemissään asioissa. Esityksestä antamassaan lausunnossaan eduskunnan perustuslakivaliokunta (PeVL 2/2006) katsoi, että tällainen esittely- tai tapauskohtainen tuomarin asema ei ole hyvin sopuisuudessa tuomarin erottamattomuuteen ja tuomioistuimen riippumattomuuteen perustuslaista ja Euroopan ihmisoikeussopimuksesta kohdistuvien vaatimusten kanssa. Lausunnosta ilmenee perustuslakivaliokunnan olleen siinä käsityksessä, että hovioikeuslain 9 §:ssä olisi säädetty samanlaisesta järjestelystä perustuslakivaliokuntaa kuulematta.

Perustuslakivaliokunnan lausunnon johdosta lakivaliokunta poisti ehdotuksesta tämän kokoonpanovaihtoehdon (LaVM 9/2006 vp).

Hovioikeuslain 9 §:ssä säädetty esittelijän asema poikkeaa kuitenkin hallinto-oikeuksiin ehdotetusta HE:ssä 85/2005 tarkoitetusta siinä suhteesta, että kelpoisuusehdot täyttävä hovioikeuden esittelijä on kelpoinen toimimaan jäsenenä kokoonpanossa suoraan lain nojalla. Mitään esittely- tai tapauskohtaista määräystä ei edellytetä. Tästä huolimatta selvitysmies katsoo, että kevennettyyn kokoonpanoon kohdistettujen epäilyjen vuoksi kokoonpanosta voidaan luopua, mikäli käyttöön otetaan muutoksenhakulupajärjestelmä.

HE:ssä 33/1997 ehdotettiin kysymys muutoksenhakuluvan epäämisestä ratkaistavaksi hovioikeudessa kahden jäsenen kokoonpanossa. Erimielisyyden sattuessa luvan myöntämisen puolella ollut kanta olisi ehdotuksen mukaan kuitenkin voittanut. Selvitysmiehen mielestä luvan myöntämistä tarkoittavan ratkaisun voisi tehdä asian valmistelusta vastaava jäsen yksin. Valitusasian käsittelyn päättämistä tarkoittava seulontaratkaisu edellyttää nykyisin kolmen jäsenen yksimielisyyttä. Kevennetyssä kokoonpanossa ratkaistavassa asiassa yhtenä jäsenenä on esittelijäjäsen. Korkeimmassa oikeudessa sekä valitusluvan epääminen että sen myöntäminen edellyttävät kahden jäsenen yksimielisyyttä. Muutoksenhakuluvan myöntämisen hovioikeudessa tulisi voida tapahtua suppeammassa kokoonpanossa kuin korkeimmassa oikeudessa, jossa luvan myöntämisellä on erilaiset ja rajoitetummat tarkoitusperät kuin hovioikeudessa.

Muutoksenhakulupaa edellyttävät asiat voitaisiin selvitysmiehen mielestä säännellä lähtökohtaisesti rajattavaksi niihin kevennetyn kokoonpanon ratkaistaviksi nykyisin kuuluviin asioihin, joihin on säädetty määrätty intressiraja. Selvitysmiehen käsityksen mukaan vastaajalle tuomitun rangaistuksen yläraja voitaisiin kuitenkin korottaa yhdeksään kuukauteen. Se vastaisi käräjäoikeuden kirjallisessa menettelyssä tunnustetuista teoista määrättävää enimmäisrangaistusta. Kirjallinen menettely käräjäoikeudessa edellyttää myös, että mistään virallisen syyttäjän syytteessä tarkoitetusta yksittäisestä rikoksesta ei syytteessä mainittujen seikkojen vallitessa tehtynä ole säädetty ankarampaa rangaistusta kuin sakko tai vankeutta enintään kaksi vuotta (ROL 5a: 1 §). Selvitysmiehen mielestä syyttäjän tai asianomistajan valitusta nykyisin koskeva yhden vuoden ja kuuden kuukauden raja kevennetyn kokoonpanon toimivallan edellytyksenä voitaisiin muutoksenhakulupasääntelyssä korottaa mainittuun kahteen vuoteen.

Muutoksenhakulupaa edellytettäisiin siis sellaisessakin rikosasiassa, jossa vastaaja on hakenut muutosta ja hänet on tuomittu enintään yhdeksän kuukauden vankeusrangaistukseen. Muutoksenhakulupaa ei vaadita muissa pohjoismaissa eikä Saksassa, jos valittajana oleva vastaaja on tuomittu vankeusrangaistukseen.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen seitsemännen lisäpöytäkirjan 2 artiklan 1 kappaleessa edellytetään rikokseen tuomitulla olevan oikeus saada syyllisyyskysymys tai tuomittu rangaistus tutkittavaksi ylemmässä tuomioistuimessa. 2 kappaleen mukaan tähän oikeuteen voidaan tehdä poikkeuksia lain määrittämien vähäisten rikosten kohdalla. Tämä sopimusmääräys ei kuitenkaan aseta estettä ulottaa muutoksenhakulupa koskemaan myös vankeudella rangaistujen vastaajien valituksia. Mahdollisuus hakea valituslupaa nimittäin merkitsee sopimusmääräyksen vaatimaa muutoksenhakumahdollisuutta, vaikka lupaa ei myönnettäisikään. Artiklan 2 kappaleessa viitattu mahdollisuus tehdä poikkeuksia oikeuteen hakea muutosta vähäisten rikosten kohdalla tosin tarkoittaa lähinnä sakolla rangaistavia tekoja, mutta poikkeuksilla tarkoitetaan siinä varsinaista muutoksenhakukieltoa.²¹ Muutoksenhakulupamenettely täyttää myös kansalais- ja poliittisista oikeuksista solmitussa yleissopimuksessa tarkoitetun muutoksenhakuoikeuden, joka ei edellytä suullisen käsittelyn järjestämistä tässä menettelyssä (ks. Novak emts. 325, 350)

Muutoksenhakulupa olisi edellä tarkoitetuissa asioissa selvitysmiehen mielestä myönnettävä, jos 1) valituksen perusteella ilmenee aihetta epäillä käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta; 2) käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuutta ei voida luotettavasti arvioida lupaa myöntämättä; 3) oikeuskäytännön yhtenäistäminen edellyttää luvan myöntämistä; tai 4) luvan myöntämiseen on muu painava syy. Nämä luvan myöntämisen kriteerit vastaisivat paljolti Ruotsissa parhaillaan voimaan saatettavaa uusinta sääntelyä.

Suullisen todistelun uskottavuuden arviointia edellyttävät asiat eivät olisi muutoksenhakulupaharkinnassa kirjallisesti käsiteltäviin asioihin nähden eri asemassa. Niiden täystutkinnalle ei ole syytä asettaa kirjallisesti käsiteltäviin asioihin nähden korkeampaa eikä matalampaa kynnystä. Vaikka voidaankin katsoa, että käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden arvioinnille ei sellaisissa asioissa olekaan hovioikeuden kirjallisessa

²¹ *Pellonpää Matti*, Euroopan ihmisoikeussopimus, 4. uud. painos, s. 600-601, Jyväskylä 2005; Danelius emts. 419-421.

muutoksenhakulupamenettelyssä yhtä hyviä edellytyksiä kuin kirjallisesti käsiteltävissä asioissa, ei ole syytä katsoa, että käräjäoikeuden näytön arvioinnin oikeellisuuden valvominen kirjallisessa muutoksenhakulupamenettelyssä olisi kaikissa tapauksissa kokonaan mahdotonta.

Hovioikeus olisi siis toimivaltainen uudenaikaisessa kahden jäsenen muodostamassa kokoonpanossa. Se täyttäisi oikeusturvavaatimuksen, jonka mukaan muutoksenhakutuomioistuimen tulisi yleensä toimia monijäsenisenä (PeVL 4/1982 vp, s. 2). Kahden jäsenen toimivaltaan voitaisiin siirtää myös sellaisia täystutkinnassa ratkaistavia asioita, joissa ei olisi edellytettävä muutoksenhakulupaa. Kevennetyn kokoonpanon toimivaltaan nykyisin hovioikeuslain 9 §:n 1 momentin 3 kohdassa mainituista asioista voitaisiin selvitysmiehen käsityksen mukaan siirtää kahden jäsenen toimivaltaan ainakin pesänjakajan ja pesänselvittäjän määräämistä, yhdyskuntapalvelun muuntamista vankeudeksi ja vangitun kantelua koskevat asiat sekä asiat, joissa muutosvaatimus koskee yksinomaan korkoa, oikeudenkäyntikuluja, valtion varoista maksettavia korvauksia tai ajokieltoa. Tällaiset asiat ovat yleensä ratkaistavissa kirjallisesti esittelystä, jolloin jäsenten sattuessa olemaan ratkaisusta erimielisiä kokoonpanoa voitaisiin joustavasti täydentää kolmannella jäsenellä ja esitellä asia uudelleen ratkaistavaksi. Mikäli kahden jäsenen toimivaltaan kuuluvassa asiassa poikkeuksellisesti järjestettäisiin suullinen käsittely, olisi se kuitenkin erimielisyyden varalta aloitettava kolmen jäsenen kokoonpanossa.

Muiden kuin valitusasioiden osalta kahden jäsenen toimivaltaan voitaisiin siirtää menetetyn määräajan palauttamista koskevat asiat. Ne ulkomaisen avioeron vahvistamista koskevat asiat, jotka kuuluvat Helsingin hovioikeuden yksinomaiseen toimivaltaan, tulisi siirtää yhden jäsenen toimivaltaan. Yhden jäsenen toimivaltaan ei nykyisin kuulu muita valitusasioita kuin muuntorangaistusasioita koskevat valitukset. Yhden jäsenen toimivallan laajentamiseen valitusasioiden osalta selvitysmies ei näe aihetta.

6.2. Täystutkinnassa ratkaistavien asioiden käsittely

Sääntelemällä muutoksenhakuluvan soveltamisala edellä hahmotellulla tavalla voidaan kevennettyyn kokoonpanoon nykyisin kuuluvien asioiden perusteella²² arvioida, että

²² Kevennetyssä kokoonpanossa ratkaistaan nykyisin 34 prosenttia valitusasioista.

muutoksenhakulupaa edellyttäisiin 25-30 prosentissa hovioikeuden käsittelemistä valitusasioista. Kevennetyistä kokoonpanosta luopuminen olisi resurssienkäytössä kompensoitavissa säätämällä muutoksenhakulupaharkinta ja kevennetyille kokoonpanolle aikaisemmin kuuluneet asiat kahden jäsenen toimivaltaan. Muutokset ovat silti tarpeellisia myös niiden valitusten käsittelyyn, joihin muutoksenhakulupaa ei edellyttäisi. Jotkin muutostarpeet seuraavat ihmisoikeustuomioistuimen käytännöstä.

Muutoksenhaun tarkoituksena on OK 26: 1 §:ssä jo säädetty käräjäoikeuden ratkaisun ja menettelyn oikeellisuuden valvominen. Sen tulee koskea myös niitä asioita, joissa muutoksenhakulupaa ei edellyttäisi. Tämän tulisi ilmetä sääntelystä johdonmukaisesti kaikissa valituksen käsittelyvaiheissa.

Nykyisin hovioikeuden on aina pyydettävä valittajan vastapuolelta kirjallinen vastaus, mikäli asiaa ei seuloa pois enemmästä käsittelystä (OK 26: 3 §). Koska muutoksenhaun tarkoituksena ei ole aloittaa oikeudenkäyntiä uudestaan alusta, kirjallisella vastauksella ei ole merkitystä, jos käräjäoikeuden ratkaisua ei valituksesta huolimatta miltyään osin muuteta. Siitä aiheutuu vastapuolelle ainoastaan aiheettomia kuluja. Siksi vastauksen pyytäminen olisi säädettävä harkinnanvaraiseksi esimerkiksi niin, että käräjäoikeuden ratkaisua ei saa muuttaa varaamatta vastapuolelle mahdollisuutta vastata kirjallisesti.

Valitusasian valmistelua hovioikeudessa tulisi tehostaa. Valmistelusäännösten tulisi antaa hovioikeudelle tehokkaat välineet estää asian käsittelyn tarpeettoman laajamittainen toistaminen uudestaan hovioikeudessa. Nykyisessä valmistelua koskevassa säännöksessä OK 26: 7 §:ssä tyydytään valmistelun tarkoituksena toistamaan joko se, mitä edellytetään jo valituskirjelmältä, tai se, mitä valmistelulta edellytetään käräjäoikeudessa. Hovioikeuskäsittelyn tarkoitus ei kuitenkaan 26 luvun 1 §:n valossa voi olla enää sen selvittäminen, mistä asianosaiset ovat erimielisiä. Se kuuluu käräjäoikeuteen. Hovioikeudessa tutkitaan, onko ja miten käräjäoikeuden ratkaisua muutettava. Tämän tavoitteen tulisi ilmetä myös valmistelusäännöksissä niin, että valmistelun tarkoituksena täsmennettäisiin se, *mitä käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden kyseenalaistavia perusteita on esitetty*.

Lisäksi olisi harkittava, olisiko menettelusäännöksiin lisättävä toimivaltasäännös, jonka mukaan hovioikeus voisi jäljempänä selostettavan valittajan suullisen kuulemisen jälkeen päättää täysilukuisessa kokoonpanossa käsittelyratkaisulla, että todistelua ei joiltain

muutosvaatimusten osalta ole otettava uudestaan vastaan, jos on selvää, että valituksesta huolimatta kärjäoikeuden arviointi todistelusta on oikea. Tällainen toimivaltasäännös antaisi hovioikeudelle OK 17: 7 §:ssä tarkoitettua tarpeettoman todistelun kieltoa laajemman toimivallan torjua sellaisen todistelun uudelleen esittäminen hovioikeudessa, jolla ei ole merkitystä muutosvaatimusten menestymisen kannalta. Nykyisin tällaisella käsittelyratkaisulla voidaan kieltää asianosaisia vetoamasta vasta hovioikeudelle esitettyihin uusiin seikkoihin ja todisteisiin sekä hylätä pääkäsittelyn toimittamista koskeva pyyntö.

Kaikki mainitunlaiset ratkaisut ovat asian valmistelun ja pääkäsittelyn onnistumisen kannalta hyvin tärkeitä. Valmistelun tehokkuus ja joutuisuus saattaisivat puoltaa tällaisten ratkaisujen uskomista yksin valmistelusta vastaavan jäsenen toimivaltaan. Hovioikeuden lopullinen asiaratkaisu tehdään kuitenkin kolmen jäsenen kokoonpanossa. Käsittelyratkaisut eivät ole vaikeuksitta erotettavissa siitä eri kokonaisuudeksi, koska käsittelyratkaisut rajaavat olennaisella tavalla sitä oikeudenkäyntiaineistoa, johon asiaratkaisu perustuu. Valmistelusta vastaavan jäsen ei voine yksin käsittelyratkaisuilla määrätä sen oikeudenkäyntiaineiston laajuutta, jonka perusteella kolmen jäsenen olisi tehtävä asiaratkaisu. Tästä syystä selvitysmies suhtautuu varauksellisesti siihen mahdollisuuteen, että valmistelusta vastaavan jäsenen ratkaisovaltaa asian valmistelussa laajennettaisiin.

Valmistelu olisi muodoltaan muutoin joustavasti kirjallista tai suullista tai puhelimella tapahtuvaa jutun laajuudesta ja laadusta riippuen kuten nykyisinkin.

Muutoksenhaun tarkoitusta kärjäoikeuden ratkaisun oikeellisuuden valvontana kuvaava luottamusperiaate voitaisiin toteuttaa säätämällä OK 26 luvun 1 §:ssä, että kärjäoikeuden ratkaisussa suullisella todistelulla selvitetty seikat olisivat hovioikeuden ratkaisun perusteena, ellei valitus tai asianosaisten suullinen kuuleminen anna aihetta toimittaa pääkäsittely 15 §:n perusteella. Vastaavasti 15 §:stä olisi käytävä selvästi ilmi, että pääkäsittelyä ei hovioikeudessa järjestetä siksi, että valittaja saisi uuden täysimittaisen oikeudenkäynnin pelkästään olemalla eri mieltä kärjäoikeuden näytön arvioinnista, vaan että pääkäsittely hovioikeudessa on muutoksenhakuoikeudenkäyntiä, jolla korjataan virheitä kärjäoikeuden ratkaisussa ja menettelyssä. Kärjäoikeuden ratkaisun muuttamisessa olisi valittajan vastapuolen oikeusturvan vuoksi edelleen noudatettava välittömyysperiaatetta suullisen todistelun uudelleen arvioinnin osalta. Siksi 15 §:ssä olisi säädettävä, että hovioikeus ei saa muuttaa kärjäoikeuden ratkaisua toimittamatta pääkäsittelyä, jos asian ratkaiseminen

hovioukudessa riippuu kärjäoikeudessa vastaanotetun suullisen todistelun uskottavuuden uudelleen arvioinnista. Pääkäsittely tulisi 15 §:n mukaan ylipäätään toimittaa vain, jos valituksen tai valittajan suullisen kuulemisen perusteella olisi ilmennyt asiallista aihetta epäillä kärjäoikeuden uskottavuudesta tekemää arviota eikä pelkästään sen muodollisen seikan vuoksi, että asian ratkaiseminen hovioikeudessa riippuu suullisen todistelun uskottavuudesta. Sääntely vastaisi pääkäsittelyn toimittamisen osalta näin muutettuna Ruotsissa voimassa olevaa oikeutta.

6.3. Hovioikeuden istuntopuotojen monipuolistaminen - suullisen kuulemisen istuntopuoto

Edellä ehdotetut muutokset pääkäsittelyn toimittamisedellytyksiin koskisivat asian sellaista täystutkintaa hovioikeudessa, jossa hovioikeus ottaa kantaa esimerkiksi valittajana olevan vastaajan syyllisyyteen ja muihin näyttö- ja oikeuskysymyksiin. EIT:n käytännöstä johtuu, että silloin on samalla kaikissa tapauksissa turvattava valittajan oikeus tulla suullisesti kuulluksi.

OK 26: 15 §:ssä säädettäisiin siis edelleen suullisen todistelun ja katselmuksen vastaanottamisesta pääkäsittelyssä. EIT:n käytännössä asian suullisella käsittelyllä ei tarkoiteta Suomen nykyuotoista pääkäsittelyä, vaan suullisen kuulemisen vaatimus voidaan täyttää tätä suppeammalla istuntopuodolla, jossa kuullaan ainoastaan asianosaisia ottamatta vastaan muuta todistelua. EIT:n käytännöstä johtuu, että vaikka pääkäsittelyä *todistajien* kuulemiseksi ei ole välttämätöntä toimittaa muissa tilanteissa kuin silloin, kun ratkaisua muutetaan syytteestä alioikeudessa vapautetun vastaajan vahingoksi (Arnardsson ja Destrehem), *asianosaisia* olisi valittajan vaatimuksesta kuultava suullisesti siitä riippumatta, muutetaanko alioikeuden ratkaisua vai ei (Ekbatani, Helmers ja Tierce ym.). Sitä varten olisi syytä harkita hovioikeusmenettelyn keventämistä niiden asioiden käsittelyssä, joissa kirjallisen valituksen perusteella ei ole heti ilmennyt tarvetta ottaa suullista todistelua uudestaan vastaan pääkäsittelyssä sen uskottavuuden uudelleen arvioimiseksi.

Pääkäsittelystä säädetään OK 26 luvun sekä 14 että 15 §:ssä. Ensin mainitussa pykälässä on kysymys pääkäsittelyn toimittamisesta asianosaisen vaatimuksesta. Siinä tai sen esitöissä ei kuitenkaan täsmennetä, mikä on se tarkoitus, jonka vuoksi asianosaisen vaatimuksesta on

14 §:n nojalla toimitettava nimenomaan pääkäsittely, jonka tarkoituksena on todistelun vastaanottaminen. Esitöiden käsitys, että EIS edellyttäisi tällaista sääntelyä, on erheellinen (HE 33/1997 vp, s 67).

Pääkäsittelyn toimittamisella 14 §:n perusteella ei käytännössä ole itsenäistä merkitystä, koska pääkäsittelyn tarkoituksesta säädetään yksinomaan 15 §:ssä. Siinä se on lain tuntema nimenomainen menettelymuoto suullisen todistelun vastaanottamiseksi sen uskottavuuden uudelleen arvioimiseksi. Muuta järkevää tarkoitusta kuin todistelun vastaanottaminen pääkäsittelyn toimittamisella ei luonnollisesti voikaan olla. Tästä syystä 14 §:n soveltamisala on käytännössä jäänyt epäselväksi ja vähämerkitykselliseksi. Nykyisestä seulonjärjestelmästä on ollut seurauksena se, että valittaja voi varmistaa oikeutensa tulla henkilökohtaisesti suullisesti kuulluksi ainoastaan riitauttamalla käräjäoikeuden suullisesta todistelusta tekemä näytön arviointi, mistä on samalla seurauksena uusi täysimittainen pääkäsittely hovioikeudessa. Jos valittaja tyytyisi pyytämään pääkäsittelyä pelkästään 14 §:n nojalla tullakseen asiassa suullisesti kuulluksi, hän altistaisi valituksensa seulonalle.

Tilanne olisi korjattavissa ja 14 §:n soveltamisala täsmennettävissä suhteessa 15 §:ään muuttamalla 14 §:ää niin, että sääntely siinä ei tarkoittaisi pääkäsittelyä, vaan sitä suppeampaa suullisen kuulemisen istuntomuotoa. Pyynnöstä tapahtuva suullisen kuulemisen istuntomuoto olisi ensisijaisesti tarkoitettu valittajan henkilökohtaista suullista kuulemistä varten, mutta siinä voitaisiin tarvittaessa kuulla myös muita asianosaisia. EIT edellyttää, että valittajalle järjestetään muutoksenhakuasteessa hänen halutessaan mahdollisuus ajaa valitustaan suullisesti, jos muutoksenhakuasteessa on kysymys valituksen täystutkinnasta eikä sitä edeltävästä täystutkintaa summaarisemmasta valituslupa- tai seulonamenettelystä. Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että todistelu olisi samalla täystutkinnassakaan otettava uudestaan vastaan samassa laajuudessa kuin alioikeudessa siinäkin tapauksessa, että rikosasiaa koskevassa valituksessa olisi riitautettu teon syyksilukeminen, joka on alioikeudessa perustunut suullisen todistelun uskottavuuden arviointiin. Todistelua ja sen arviointia koskeva lainsäädäntö ja siitä päättäminen, *missä laajuudessa* alioikeudessa aiemmin kuultuja todistajia on kuultava uudelleen muutoksenhakuasteessa, kuuluvat EIT:n käytännössä nimittäin pääasiallisesti kansallisen lainsäätäjän ja tuomioistuimen harkintavaltaan (Pellonpään lausunto 18.9.2006 PeV:lle). Tässä ehdotetussa asianosaisen suullisen kuulemisen istuntomuodossa ei välttämättä otettaisi vastaan muuta todistelua kuin asianosaisten suulliset lausumat ja mahdollinen

kirjallinen todistelu. Muun suullisen todistelun vastaanottamiseksi olisi 15 §:n nojalla toimitettava pääkäsittely.

OK 26: 18 §:n 4 momentin mukaan virallisen syyttäjän on oltava saapuvilla rikosasian pääkäsittelyssä säännöksessä mainituissa tapauksissa. Sitä vastoin syyttäjän läsnäolo rikosasian suullisen kuulemisen istunnossa voisi jäädä syyttäjän harkintaan.

EIT:n käytännössä (Itävaltaa koskevat tapaukset kohdassa 1.2.) edellytetään, että alioikeudessa ankaraan rangaistukseen tuomittua valittajaa tulee kuulla suullisesti muutoksenhakuasteessa, jos rangaistuksen määrääminen riippuu hänen henkilönsä, vaarallisuutensa tai teon motiivin arvioimisesta. Sillä, onko muutoksenhakuasteessa kysymys rangaistuksen alentamisesta tai korottamisesta, ei ole merkitystä.

Suomessa rangaistuksen mittaamista koskevat asiat ratkaistaan hovioikeudessa kuitenkin yleensä kirjallisesti esittelystä. Vaikka pääkäsittelyn rajaaminen koskemaan rangaistuksen mittaamista ja sen toimittaminen OK 26: 14 §:n nojalla pelkästään tässä tarkoituksessa on nykyisenkin sääntelyn pohjalta mahdollista, niin ei käytännössä juurikaan tehdä. Suomessa hovioikeuden pääkäsittelyssä ratkaistaan vähemmän kuin kolmasosa rikosasioista, kun Ruotsissa osuus on kaksi kolmasosaa. Ero johtuu suurelta osin siitä, että Ruotsissa on tavanomaista, että pääkäsittely toimitetaan myös asioissa, joissa on kysymys pelkästään rangaistuksen mittaamisesta. Menettely ei Suomessa kaikissa tapauksissa vastaa EIT:n käytäntöä. Suullisen kuulemisen istuntonuoto olisikin käyttökelpoinen myös tähän tarkoitukseen ja sellaisen säätämällä voitaisiin muuttaa suomalaista hovioikeuskäytäntöä vastaamaan tässä suhteessa paremmin ihmisoikeussopimuksen vaatimuksia.

Samalla tulisi korjatuksi nykyisen seulontajärjestelmän epäjohtonmukaisuus. Rangaistuksen mittaamista koskeva valitus voidaan nimittäin vastaajaa suullisesti kuulematta seuloa pois enemmästä käsittelystä, vaikka vastaaja olisi tuomittu käräjäoikeudessa hyvinkin ankaraan rangaistukseen. Samalla kuitenkin syyksi lukemista koskeva valitus on käsiteltävä suullisesti täystutkinnassa, vaikka käräjäoikeudessa olisi tuomittu ainoastaan lievä sakkorangaistus, jos asian ratkaiseminen hovioikeudessa riippuu suullisen todistelun uskottavuudesta. Nykyinen seulontajärjestelmä ei siis ole sääntelyratkaisuna ainoastaan epäjohtonmukainen, vaan myös arveluttava EIT:n ratkaisukäytännön kannalta.

Hovioikeuden edellytykset tehdä käräjäoikeutta luotettavampi arvio suullisen todistelun uskottavuudesta ovat usein heikommat kahdesta syystä: 1) Todistelun kohteena olevista tapahtumista on käräjäoikeudessa tapahtuneen kuulemisen jälkeen kulunut pitkä aika, mikä heikentää todistajien kykyä muistaa tapahtumia ja kertoa niistä oikein. 2) Tietäessään, miten käräjäoikeus on arvioinut kertomuksia, asianosaiset voivat hovioikeudessa pyrkiä vaikuttamaan siellä annettaviin todistajankertomuksiin. Kertomusten muuttuessa hovioikeuden on vaikea arvioida kumpi kertomuksista vastaa paremmin oikeaa. Uudelleen kuulemiseen voi siten joissakin tilanteissa sisältyä varteenotettava riski käräjäoikeuden oikean ratkaisun muuttumisesta hovioikeudessa vääräksi. Tästäkään syystä uudelleen kuulemiseen ei tulisi hovioikeudessa ryhtyä pelkästään valittajan pyynnöstä ilman epäilyä käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuudesta.

Selvitysmiehen käsityksen mukaan hovioikeusmenettely kyllä tarvitsee nykyistä enemmän asiakohtaista suullisuutta. Se on toteutettavissa, kun se voidaan tehdä aikaisempaa suppeammassa muodossa. Suullisen kuulemisen istuntomuodolla voidaan korvata suuri osa sellaisista nykyisistä täysimittaisista pääkäsittelyistä, joissa käräjäoikeuden ratkaisua ei muuteta. Tältä osin muutos keventäisi hovioikeusmenettelyä huomattavasti nykyisestä. Toisaalta suullisessa kuulemisessa olisi ratkaistava osa sellaisista rangaistuksen mittaamista koskevista valituksista, jotka nykyisin ratkaistaan kirjallisessa esittelymenettelyssä.

Edellä hahmotellut muutokset johtaisivat käytännössä seuraavankaltaiseen hovioikeusmenettelyyn:

Muutoksenhakuluvan piiriin kuuluvat asiat käsiteltäisiin yksinomaan kirjallisesti. Valmistelusta vastaavan jäsenen päätöksellä asia etenisi täystutkintaan.

Täystutkinnassa asian käsittely olisi joko suullista tai kirjallista. Valittajan pyynnöstä tai hovioikeuden aloitteesta asia käsiteltäisiin suullisen kuulemisen istunnossa kolmen jäsenen kokoonpanossa. Suullisen kuulemisen istunto voitaisiin jättää pitämättä ja käsitellä asia kirjallisesti samoin perustein kuin nykyisin voidaan jättää pääkäsittely toimittamatta OK 26:14 §:n 2 momentin nojalla.

Nykytuotoinen pääkäsittely suullisen todistelun uskottavuuden uudelleen arvioimiseksi toimitettaisiin ainoastaan silloin, kun valituksen perusteella on ilmennyt aihetta epäillä

ainakin joltakin asian ratkaisemiseen vaikuttavilta osin käräjäoikeuden suullisen todistelun uskottavuudesta tekemän arvioinnin oikeellisuutta.

Sen estämiseksi, että samaa asiaa käsiteltäisiin kolmeen eri otteeseen ensin kirjallisessa muutoksenhakulupamenettelyssä, sitten suullisessa kuulemisessa ja lopuksi pääkäsittelyssä, olisi tärkeää, että valmistelusta vastaava jäsen valitsee valituksen perusteella sille heti oikean käsittely- ja istuntomuodon. Jos valmistelusta vastaava jäsen valituksen perusteella arvioi, että käräjäoikeuden ratkaisu voi joiltain suullisen todistelun arvioinnin osalta olla väärä, hänen tulisi heti päättää pääkäsittelyn toimittamisesta joko suoraan tai nykymuotoisen valmisteluistunnon kautta ilman suullisen kuulemisen istuntoa. Valmisteluistunto eroaa suullisesta kuulemisesta siinä suhteessa, että valmisteluistunto toimitetaan pelkästään valmistelusta vastaavan jäsenen kokoonpanossa pääkäsittelyn valmistelemiseksi silloin, kun valmistelevalle jäsenelle on selvää, että pääkäsittely tulee toimitettavaksi. Tosin valmisteluistuntoja toimitetaan hovioikeudessa harvoin ja yleensä vain suurissa jutuissa.

Siinä tapauksessa, että valituksen perusteella vaikuttaisi selvältä, että käräjäoikeuden ratkaisu ei miltään osin voi olla väärä, olisi valittajan pyynnöstä toimitettava suullisen kuulemisen istunto kolmen jäsenen kokoonpanossa, jollei istuntoa OK 26: 14 §:n 2 momenttia vastaavan säännöksen nojalla voida jättää toimittamatta. Jos hovioikeus valittajan tai asianosaisten suullisen kuulemisen jälkeenkin on yksimielinen, että käräjäoikeuden ratkaisu ei miltään suullisen todistelun arvioinnin osalta voi olla väärä, se voisi antaa käräjäoikeuden ratkaisun pysyttävän hovioikeuden asiaratkaisun, jossa käsittelyratkaisulla on päätetty jättää pääkäsittely aiheettomana toimittamatta, jos sellaista on pyydetty. Jos hovioikeus suullisen kuulemisen perusteella arvioisi, että käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuus ei enää joiltain osin olekaan selvä, olisi hovioikeuden toimitettava pääkäsittely suullisen todistelun uudelleen arvioimiseksi. Tällaisten tilanteiden, joissa järjestettäisiin sekä suullinen kuuleminen että pääkäsittely, tulisi kuitenkin olla poikkeuksellisia.

Hovioikeusuudistuksella kymmenen vuotta sitten tavoiteltua menettelyn suullisuutta tulisi siis kohdentaa nykyisestä toisella tavalla. Nykyisin suullisuus tarkoittaa lähinnä käräjäoikeudessa vastaanotetun suullisen todistelun toistamista samassa laajuudessa hovioikeudessa. Tämä on tarpeetonta. Esimerkiksi sellaisessa rikosasiassa, jossa muuta yhdenmukaista suullista näyttöä vastassa on ainoastaan valittajana olevan vastaajan oma kertomus, käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuus on yhtä luotettavasti kontrolloitavissa tarjoamalla valittajalle tilaisuus kertoa

oman käsityksensä asiasta suullisen kuulemisen istunnossa ottamatta jo kerran arvioitua muuta suullista näyttöä kokonaisuudessaan uudestaan vastaan pääkäsittelyssä, jos aihetta epäillä kärjäoikeuden siitä tekemää arvioita ei ole ilmennyt.

6.4. Muita muutostarpeita

6.4.1. Ennakkoratkaisupyyntö ja ohivalitus

Oikeuselämässä voi tulla tilanteita, jossa uuden lainsäädännön tai oikeusinstituution yhdenmukaiselle tulkitsemiselle on syntynyt korostunut tarve esimerkiksi usean samanaikaisesti eri puolilla maata vireille tulleiden samantapaisten oikeudenkäyntien vuoksi. Epäselvään ongelmaan tulisi silloin saada ratkaisu nopeammin kuin tavallisesti. Nykytilanteessa on voitu sopia jonkin asian valitsemisesta ns. pilottijutuksi, joka käsitellään ennen muita ja johon saatua lopullista ratkaisua sovelletaan myös odottamaan jääneissä asioissa. Tällöinkin asia on käsiteltävä tarvittaessa kaikissa kolmessa oikeusasteessa. Ennakkoratkaisu voitaisiin tällaisessa tilanteessa saada kuitenkin nopeammin ja varmemmin, jos käyttöön otettaisiin joko ennakkoratkaisupyyntö tai ohivalitus.

Ennakkoratkaisupyyntö tarkoittaisi, että kärjäoikeus voisi jo asian valmisteluvaiheessa ennen asian ratkaisemista pyytää sellaisesta oikeuskysymyksestä, jolla on tällaista menettelyä varten määriteltyä ennakkotapausarvoa, ratkaisua korkeimmalta oikeudelta. Ohivalituksessa kärjäoikeus ratkaisisi asian normaaliin tapaan, mutta muutosta kärjäoikeuden ratkaisuun haettaisiin hovioikeuden sijasta suoraan korkeimmalta oikeudelta.

Ruotsissa on käytössä ennakkoratkaisupyyntömenettely. Kärjäoikeus voi asiassa, jossa sovinto on sallittu, keskeyttää asian käsittelyn ja asianosaisten suostumuksella pyytää korkeimmalta oikeudelta ratkaisua sellaisesta kysymyksestä, jolla on ennakkotapausarvoa. Käsittely jatkuu kärjäoikeudessa, kun korkein oikeus on ratkaissut kysymyksen tai päättänyt, että se ei myönnä sitä varten valituslupaa. Kärjäoikeuden ratkaisusta voi valittaa tavalliseen tapaan (RB 56: 13-14 §).

Saksassa puolestaan on käytössä ohivalitusmenettely, jossa ensimmäisestä asteesta voidaan valittaa suoraan ylimpään asteeseen oikeuskysymyksestä, vaikka muutoksenhaku toiseen asteeseen olisi mahdollista myös näyttökysymyksestä (”Sprungrevision”).²³

Muutoksenhakutoimikunnan jatkomietinnössä (KM 2002:8, s. 47-49) on esitelty ja vertailtu näitä molempia nopeutetun käsittelyn muotoja. Toimikunta ei kuitenkaan päätenyt ehdottamaan kumpaakaan menettelyä. Tässä kohden toimikunta ei kuitenkaan ollut yksimielinen. Eriävän mielipiteen mukaan toimikunnan olisi tullut selvittää mahdollisuutta ottaa käyttöön ennakkoratkaisupyynnö.

Toisin kuin toimikunnan enemmistö selvitysmies katsoo, että tällaiselle nopeutetulle menettelylle yksittäistapauksissa on tarvetta. Vaikka eriävässä mielipiteessä esitetään vartenotettavia perusteita ennakkoratkaisupyynnön toteuttamiselle, selvitysmies kuitenkin asettaa ratkaisuvaihtoehtoista ohivalituksen ennakkoratkaisupyynnön edelle. Sillä voidaan nimittäin saavuttaa kaikki ne edut, jotka sisältyvät ennakkoratkaisupyynnöön ilman jälkimmäisen sisältämiä ongelmia

Ennakkoratkaisupyynnö sisältää selvitysmiehen käsityksen mukaan erinäisiä ongelmia. Sellaista voitaisiin käyttää ainoastaan asioissa, joissa näyttö ei ole riittävä ja joissa oikeuskysymys olisi yksiselitteisesti erotettavissa näyttökysymyksestä. Tällaiseen erotteluun sisältyviä vaikeuksia on käsitelty edellä kohdassa 6.1. Ohivalitukseen verrattuna ennakkoratkaisupyynnön soveltamisala olisi siis jo lähtökohtaisesti rajoitetumpi.

Ennakkoratkaisupyynnön soveltuminen rikosasioihin on kyseenalaista. Ainakaan se ei pyynnön johdosta tapahtuvan käräjäoikeuskäsittelyn pitkittymisen vuoksi soveltuisi sellaisiin rikosasioihin, jotka ovat kiireellisiä kuten esimerkiksi asiat, joissa vastaaja on vangittu. Ohivalitus ei sen sijaan sisältäisi tällaista rajoitusta.

Ennakkoratkaisupyynnö tarkoittaisi, että korkein oikeus ottaisi kantaa käräjäoikeuden esittämään oikeuskysymykseen ratkaisematta samalla asiassa esitettyjä vaatimuksia. Tästä seuraisi, että korkein oikeus voisi antaa arvovaltaisia lausuntoja lain tai perustuslain tulkinnasta tavalla, jossa ei olisi enää kysymys yksittäisen asian ratkaisemisesta. Tämä

²³ StPO § 335; European Criminal Procedures, Ed. Mireille Delmas-Marty and J.R. Spencer, s.333, Cambridge University Press 2002.

merkitsisi muutosta korkeimman oikeuden valtiosääntöiseen asemaan tuomiovallan käyttäjänä.

Ohivalitusinstituutio ei sisältäisi mitään mainituista ongelmista. Siksi selvitysmies pitää sitä mahdollisena ratkaisuna tilanteisiin, joissa tarvitaan tavanomaista nopeammin oikeuskäytäntöä yhtenäistävä KKO:n ennakkoratkaisu. Ohivalitus edellyttäisi korkeimman oikeuden käräjäoikeuden esityksestä antamaa lupaa ja asianosaisten suostumusta.

6.4.2. Poissaolotuomio

Selvitysmiehelle on usean hovioikeuden taholta tuotu esiin, että käytännössä joissakin tilanteissa esiintyy ongelmia saada valittaja kutsutuksi pääkäsittelyyn OK 26: 28 §:n 1 momentissa säädetyllä tavalla. Asian ratkaiseminen jää silloin odottamaan.²⁴

Selvitysmiehen mielestä ongelma olisi ratkaistavissa säätämällä mahdollisuudesta antaa sellaisessa tilanteessa tuomio tai jättää asia sillensä, vaikka kutsua ei olisikaan saatu valittajalle tiedoksi. Useissa maissa on mahdollista antaa tuomio vastaajaan poissa olosta ja siitä huolimatta, että haastetta ei ole saatu hänelle annetuksi tiedoksi. EIT kuitenkin edellyttää, että tällaisessa tilanteessa vastaajalla on tiedon tuomiosta saatuaan oikeus käynnistää uusi oikeudenkäynti asiassa (Danelius emts. 189-190). Poissaolon osalta analoginen tilanne sisältyy nykyiseenkin lakiin. Valituksen voi nimittäin saada uudelleen käsiteltäväksi, jos valitus on valittajan poissaolon vuoksi jätetty sillensä, mutta hänellä on ollut laillinen este, jota hän ei ole voinut ajoissa ilmoittaa (OK 26: 22 §).

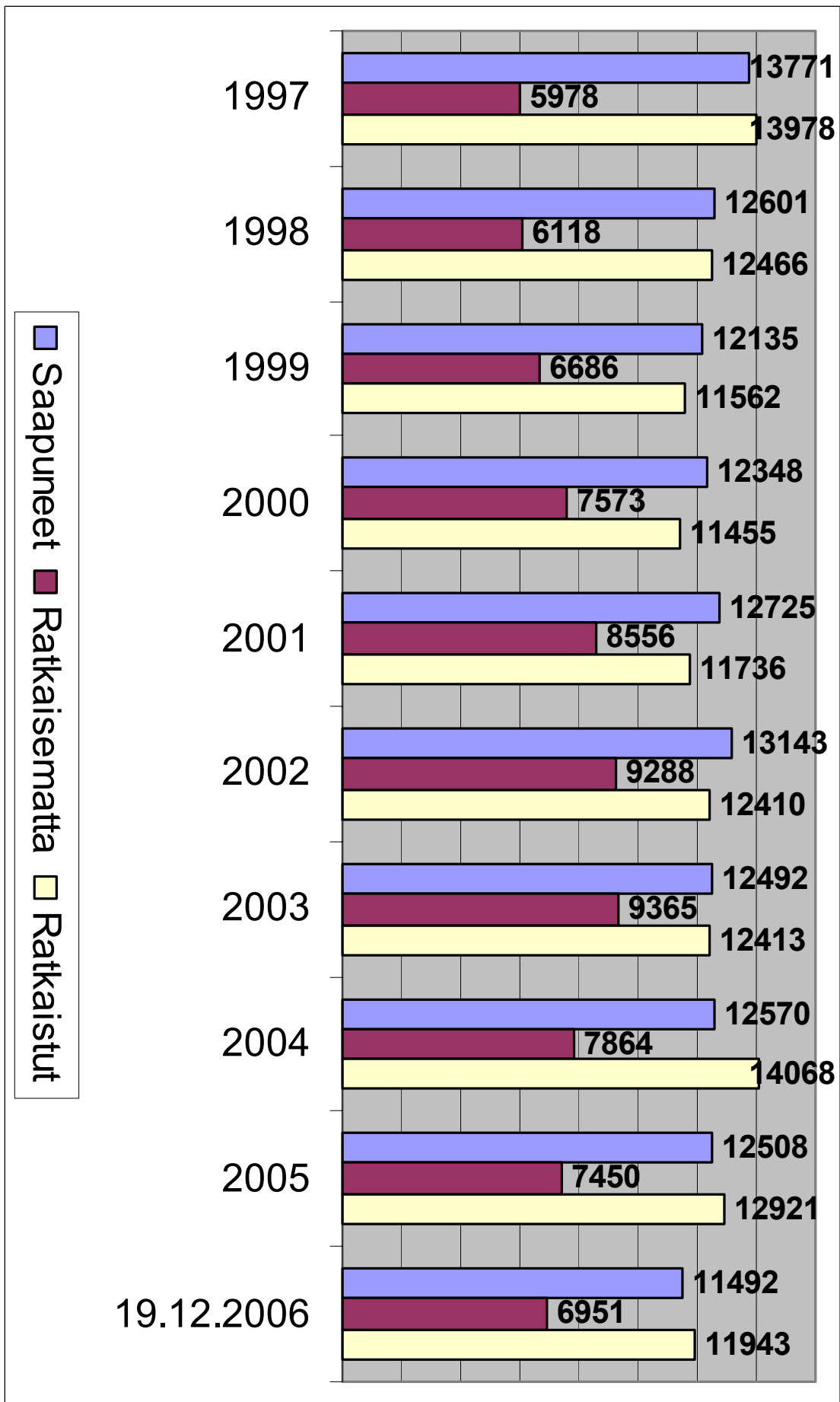
6.4.3. Hovioikeusasetuksen kumoaminen

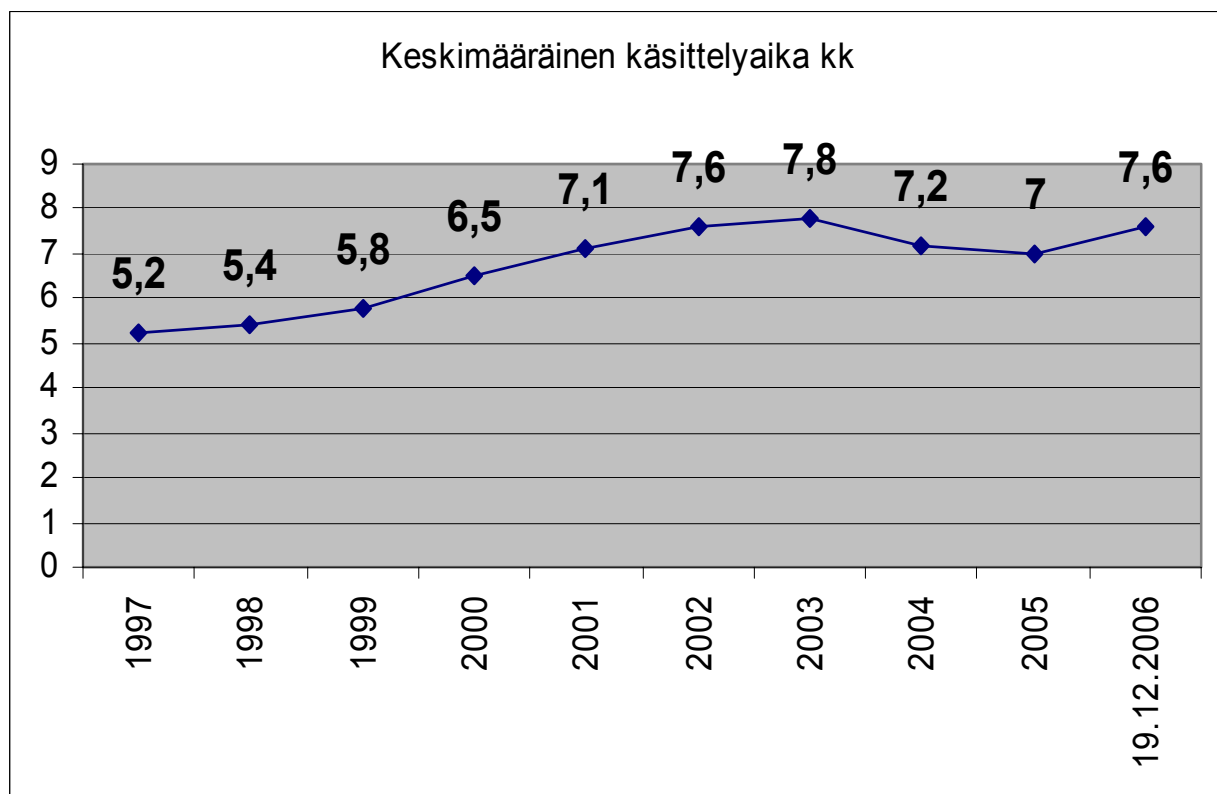
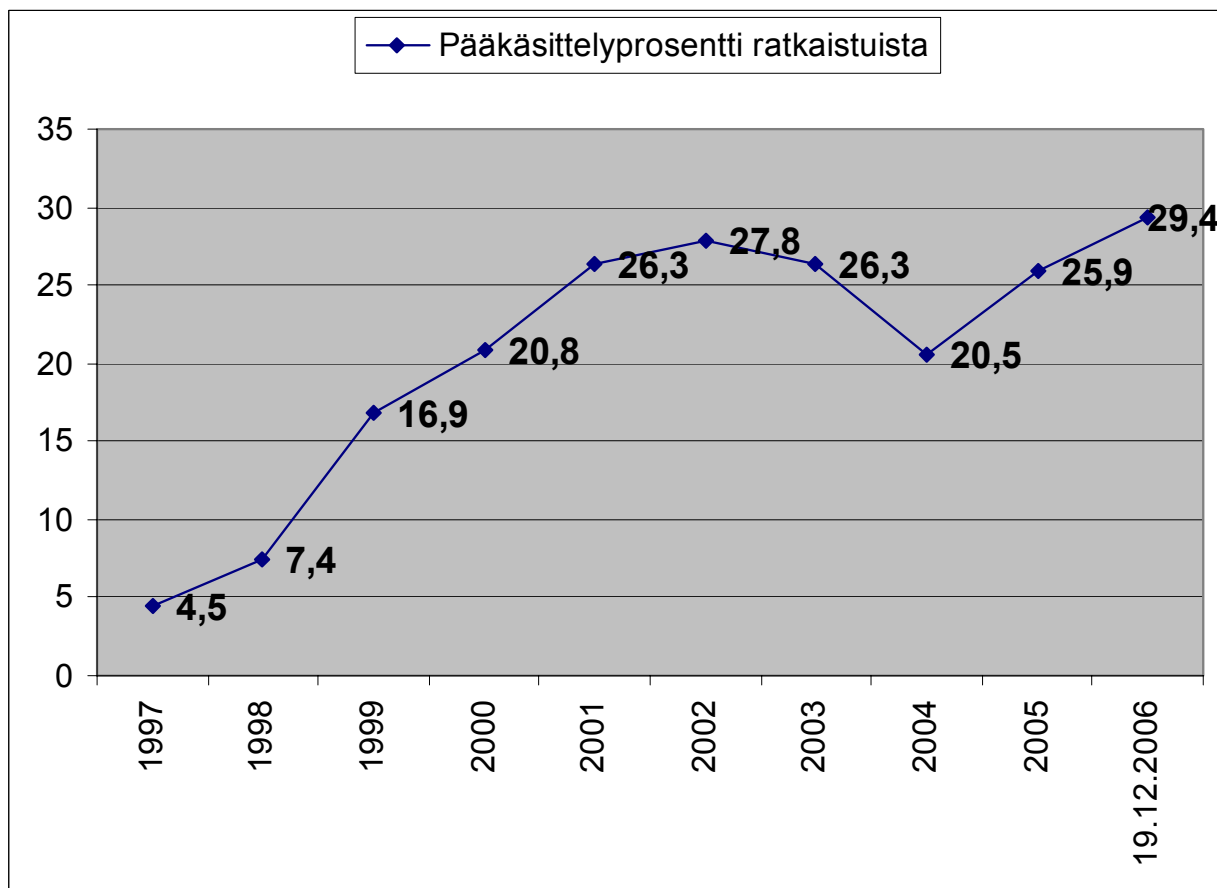
Tuomiovallankäytön valtiosääntöisen järjestämisen kannalta ei ole asianmukaista, että hovioikeuden henkilöstöstä ja asioiden ratkaisemisesta hovioikeudessa säännellään osaksikaan valtioneuvoston asetuksella. Niistä olisi säänneltävä hovioikeuslailla ja hovioikeuden työjärjestyksellä vastaavalla tavalla kuin korkeimman oikeuden osalta on säädetty laissa korkeimmasta oikeudesta (665/2005).

²⁴ OK 26: 21 §:n 1 momenttia, jonka mukaan asia voidaan joissakin tilanteissa ratkaista, vaikka kutsua pääkäsittelyyn ei olisikaan saatu annetuksi tiedoksi asianosaiselle, ei sovelleta valittajaan, ks. HE 33/1997, s.73; ROL 8 luvun 13 §:n 2 momentissa tarkoitettu pakoilevan vastaajan tuomitseminen edellyttää, että kutsu pääkäsittelyyn on annettu hänelle tiedoksi.

6.4.4. Pöytäkirja ja puhelintiedoksianto

Pöytäkirja pääkäsittelystä tulisi laatia ainoastaan tarvittaessa. OK 26: 28 §:n säännöksiä puhelintiedoksiannosta tulisi selventää niin, että puhelintiedoksiannon voisi tehdä hovioikeuden virkamiehen lisäksi myös haastemies.





Sarjan aiemmat julkaisut vuonna 2006

1. Vankien sähköiset valvontamenetelmät. Sähköisen valvonnan työryhmän välimietintö
2. Vihkimisoikeuden myöntäminen. Lausuntotiivistelmä
3. Sähköinen äänestys. Lausuntoyhteenveto
4. Yrityssaneerausta koskevan lainsäädännön tarkistaminen
Yrityssaneeraustyöryhmän mietinnön liitteet
5. Ehdotus uudeksi valmiuslaiksi. Lausuntoyhteenveto valmiuslakitoimikunnan mietinnöstä
6. Sähköisen kuulemisen kehittäminen valtionhallinnossa: Otakantaa-palvelun uudistaminen ja kuulemisjärjestelmän laaja kehittäminen
7. Yksityishenkilön velkajärjestelystä annetun lain muuttaminen. Tiivistelmä lausunnoista ja muistiinpanot kuulemistilaisuudesta
8. Rikoslain 50 luvun muuttaminen
9. Edustuksellinen demokratia. Lausuntotiivistelmä Kansanvalta 2007 –toimikunnan mietinnöstä
10. DNA-tunnisteiden määrittäminen
11. Sakko- ja konfiskaatiopuitepäätösten täytäntöönpano
12. Överföring av ärenden som handläggs vid landsbygdsnäringsnämnd till förvaltningsdomstolar. Mellanbetänkande
13. Tulliselvitysrikoksia koskeva lainsäädäntö. Tiivistelmä lausunnoista
14. Ehdotus laiksi ryhmäkanteesta. Lausuntotiivistelmä
15. Kuluttajavalituslautakunnan toimivallan laajentaminen ja ryhmävalitusmenettely.
Lausuntotiivistelmä
16. Poliittisia kysymyksiä käsittelevien think tank -prosessien kokeilu. Mitä kansalaisvaikuttamisen politiikkaohjelman ajatuspajakokeilu opetti?
17. Liiketoimintakiellon valvontaa koskevan lainsäädännön tarkistaminen. Tiivistelmä lausunnoista
18. Tuomarinvastuun kehittäminen. Lausuntoyhteenveto
19. Lausunnot nuorisorikostyöryhmän mietinnöstä. Tiivistelmä
20. Valitusasioiden siirtäminen hovioikeudesta toiseen – Hovioikeuslain 9 §:ssä tarkoitetun kevennetyn kokoonpanon asema
21. Edunvalvojan palkkio-ohjeen uudistaminen
22. Yrityssaneerausta koskevan lainsäädännön tarkistaminen
23. Lausunnot todistajantukityöryhmän mietinnöstä. Tiivistelmä
24. Lapsen elatusavun suuruuden arvioiminen. Lausuntotiivistelmä
25. Vangin muutoksenhakuoikeus
27. Lausunnot sähköistä kiinteistönvaihdantaa selvittävän toimikunnan loppumietinnöstä.
Tiivistelmä
28. Muutoksenhakukäräjäoikeudesta hovioikeuteen – Tarkoituksen ja menettelyn uudelleen arviointi