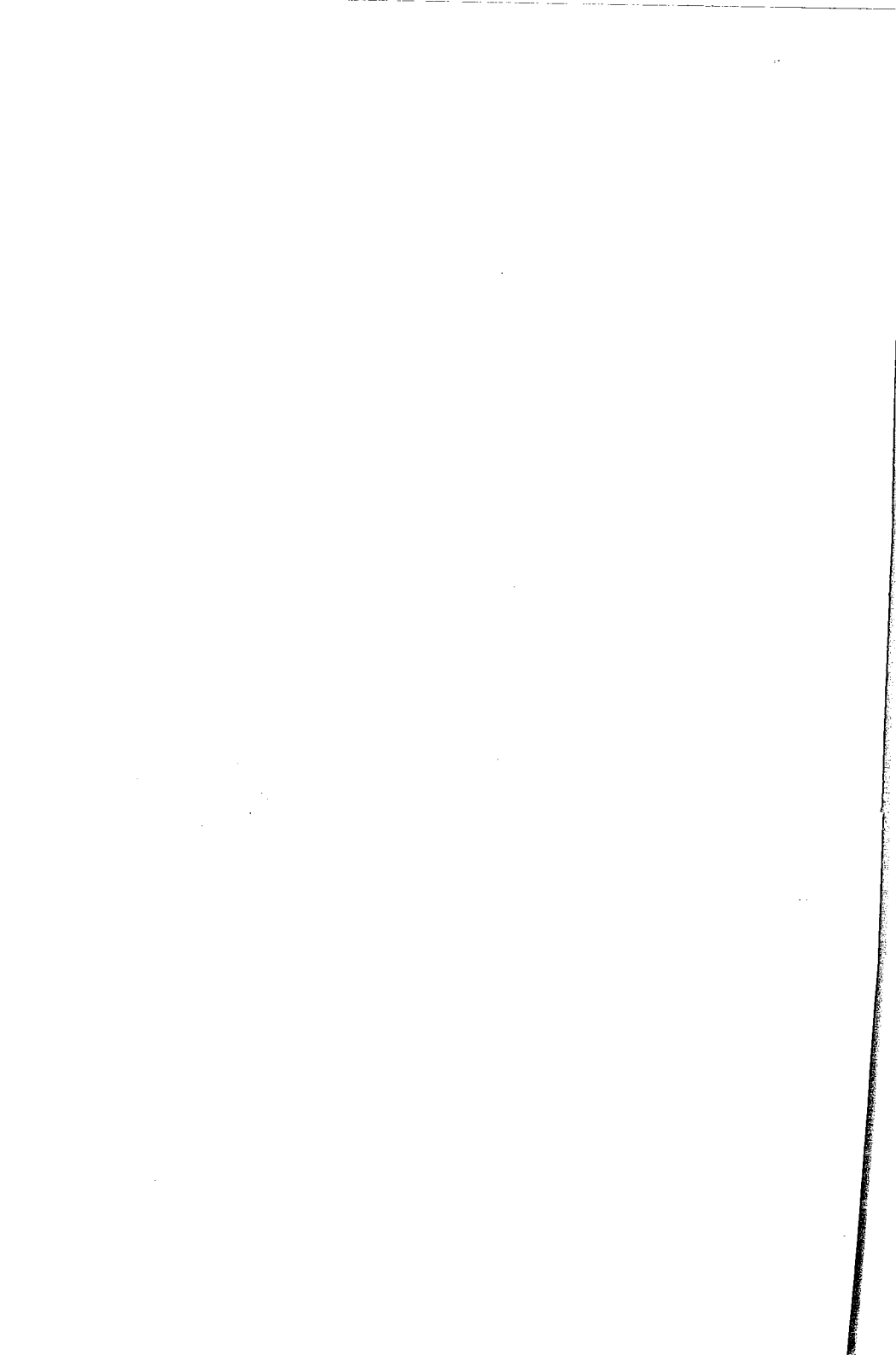




Urheilu ja oikeus 2009







Urheilu ja oikeus 2009

URHEILUOIKEUDEN YHDISTYS RY

© Urheilu oikeuden yhdistys
Päätoimittaja Heikki Halila

ISSN 1798-5994

Gummerus Kirjapaino Oy
Jyväskylä 2009

SISÄLLYS

Lukijalle	7
Heikki Halila	
• Urheilun oikeuskysymysten ratkaisujen urheilullisuus	9
Olli Rauste	
• Tapaus Kaisa Varis – mitä meidän tulisi oppia?	24
Kristiina Rintala	
• Suomen Voimisteluliitto SVoLi ry – kilpailu- ja kurinpitosäännöt	45
Lauri Tarasti	
• Urheiluoikeutta kansainvälisesti	50
Päivi Tiilikka	
• Sananvapaus, doping ja lähdesuoja	60
Ella Valtonen	
• Palveludirektiivin vaikutus urheilutoiminnassa	90
Urheiluoikeuden yhdistyksen toimintakertomus 2008	110
Kirjoittajaesittely	114
Urheilu ja oikeus –lehden artikkelit 1998 – 2009	115



LUKIJALLE

Urheiluoikeuden yhdistyksen vuosijulkaisu ”Urheilu ja oikeus” ilmestyy nyt kahdennentoista kerran. Vanhaa tapaa noudattaen julkaisun palstat ovat avoimia erilaisille teksteille. Tällä kertaa mukana on kolmekin kirjoitusta, joissa tulee esiin asianomaisen itsensä rooli urheilun oikeuden piirissä. Olli Rauste on toiminut Kaisa Variksen asiamiehenä ampumahiihdon dopingtapauksessa, Kristiina Rintala on SVoLi:n kurinpitäjä ja Lauri Tarasti merkittävä toimija urheilun oikeuden kansainvälisillä kentillä. Urheilun juridiikasta voidaan kirjoittaa ja on usein syytäkin kirjoittaa alan julkaisuihin myös osapuolinäkökulmasta, kunhan tämä tuodaan asianmukaisesti esiin.

Olli Rausteen kirjoitus on merkittävä puheenvuoro Kaisa Variksen dopingtapauksesta. Se kertoo siitä, miten tärkeää sääntöjen noudattaminen ja oikeusturvan takaaminen on kaikessa urheilutoiminnassa. Osapuolten on tietenkin kunnioitettava lopullista riidanratkaisua, kun se on saatu aikaan, ja erityisesti, kun se on tehty urheilun ylimmässä välimiesoikeudessa, jollaiseksi CAS:a on luonnehdittu. Eri asia on, että tutkijayhteisössä voidaan arvioida ja tulkita sekä myös kritisoida tehtyjä ratkaisuja. Tämä koskee myös sitä, miten CAS on ratkaisussaan arvioinut Kaisa Variksen syyllisyydestä dopingiin.

Urheilu ja oikeus 2009 –vuosikirjan kirjoituksista useimmat perustuvat yhdistyksen tilaisuuksissa kuultuihin esityksiin. Päivi Tiilikka, Kristiina Rintala ja Olli Rauste ovat esitelmöineet yhdistyksen kokouksissa. Ella Valtosen ja allekirjoittanan artikkelit perustuvat Urheiluoikeuden päivässä pidettyihin esityksiin. Urheiluoikeuden päivähän on vuosittainen tapahtuma, jonka järjestäjiä

ovat Urheiluoikeuden yhdistys, Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta ja SLU. Vuosikirja on näin tuttuun tapaan korostetusti Urheiluoikeuden yhdistyksen julkaisu Kiitos kaikille kirjoittajille.

Suomen urheiluoikeuden yhdistys on ollut aktiivisesti mukana urheiluoikeuden pohjoismaisessa yhteistoiminnassa. Erityisen hyviä kokemuksia on saatu urheiluoikeuden pohjoismaisista symposiumeista, joita on järjestetty neljästi. Siksi on mitä toivottavinta, ettei ketju pääsisi katkeamaan. Ruotsin urheiluoikeuden yhdistys, joka on ollut järjestelyvuorossa seuraavaan symposiumiin, on siirtänyt kahdesti tätä tapahtumaa. Toivokaamme, että symposium voidaan järjestää ensi vuonna.

Helsingin yliopistoon perustettiin vuonna 2001 ulkopuolisin varoin viisivuotinen urheiluoikeuden professorin virka, johon tulin nimitetyksi 1.8.2001 alkavalle kaudelle. Myöhemmin tätä kautta on jatkettu rahoituksen tultua turvatuksi toisella viisivuotiskaudella. Olen tullut nimitetyksi siviilioikeuden, erityisesti velvoiteoikeus ja siviilioikeuden yleiset opit, professoriksi. Nimitys tuli voimaan 1.8.2009. Kun urheiluoikeuden professorin viran hoitoon ei ollut näköpiirissä henkilöä jäljellä olevalle kaksivuotiskaudelle, on toimittu niin, että hoidan vanhaa virkaani tämän loppukauden ja olen siten tämän ajan vapaa uuden virkani hoitamisesta. Ensi vuoden aikana on tarkoituksena selvittää, onko urheiluoikeuden asema mahdollista säilyttää jatkossakin Helsingin yliopistossa saamalla professuuriin riittävä ulkopuolinen rahoitus. Urheiluoikeus on vakiinnuttanut paikkansa yhtenä Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan oppiaineista. Siksikin olisi vahinko, jos viran jatkamisessa ei onnistuttaisi.

Helsingissä 23.10.2009

Heikki Halila

URHEILUN OIKEUSKYSYMYSTEN RATKAISUJEN URHEILULLISUUS¹

Heikki Halila

1. TAPAUS VALKEAKOSKEN HAKA

Suomen Palloliiton UEFA-lisenssikomitea eväsi toukokuussa 2008 Valkeakosken Hakalta UEFA-lisenssin seuran talouden huonojen tunnuslukujen vuoksi. UEFA-lisenssivalituslautakunta hyväksyi Hakan tekemän valituksen äänin 5-1. Valituslautakunnan yksimielisen kannan mukaan komitean päätös oli ollut oikea. Lautakunnan enemmistö katsoi voivansa ottaa valitusta tutkiessaan huomioon myös sen näytön Hakan taloudesta, joka perustui lisenssihakemuksen jättämiselle varatun ajan jälkeiseen aikaan. Tämän perusteella enemmistö hyväksyi valituksen. Vähemmistö katsoi, etteivät lisenssimääräykset antaneet mahdollisuutta hakemuksen jättämisen jälkeiseen aikaan ajoittuvan aineiston huomioon ottamiseen, ja hylkäsi tämän perusteella valituksen.²

Lisenssivalitusvaliokunnassa niin enemmistön kuin vähemmistönkin päättely perustui oikeudelliseen harkintaan. Päättelyä ei pyritty tekemään lisenssimääräykset sivuuttaen. Taustalla vaikutti kuitenkin myös kysymys ratkaisun urheilullisuudesta. Tämä tuli esiin julkisuudessa: useat ratkaisua kommentoineet pitivät sitä

¹ Kirjoitus perustuu Urheiluoikeuden päivässä 5.3.2009 pidettyyn esitykseen.

² Ks. Heikki Halila, Liigalisenssin hyväksyminen ja epäminen joukkueurheilussa, *Urheilu ja oikeus* 2008 s. 9-41.

hyvänä sen urheilullisuuden vuoksi. Perinteikäs urheiluseura pääsi pelaamaan eurosarjaan, mikä oli sille taloudellisestikin edullista, ja oli selvää näyttöä siitä, että seuran talous oli merkittävästi kohtenut. Mitalin kääntöpuolena on kuitenkin se, tuleeko muillekin seuroille sallia samanlainen kohtelu, ja mitä tämä merkitsee lisenssijärjestelmälle. Merkittävämpi yleinen kysymys on kuitenkin se, mikä sija argumentoinnissa voi olla urheilun oikeuskysymyksiä ratkaistaessa urheilullisuudella. Siihen paneutuminen avaa portin oikeuslähdeoppiin ja laintulkintaan, joihin voidaan tässä yhteydessä paneutua vain pääkohdissa pysyen urheilun oikeuden erityispiirteitä hakien.

2. URHEILULLISUUDEN SIJA?

Urheilussa tehdään useilla tasoilla päätöksiä ja ratkaisuja, joissa on tai voi olla oikeudellinen ulottuvuus. Urheilun kansanliikkeessä ja ammattuurheilussa tehdään järjestöpäätöksiä tai muita ratkaisuja. Niiden asianmukaisuus tai pätevyys voi tulla arvioitavaksi valitusportaassa joko urheilun sisällä kuten lajiliiton valituslautakunnassa tai urheilun oikeusturvalautakunnassa tai ne voivat mennä urheilun ulkopuoliseen riidanratkaisuun tuomioistuimissa tai välimiesoikeuksissa. Kaikilla ratkaisun tasoilla on kyettävä tunnistamaan se, mikä on oikeudellista ja erottamaan se muusta materiaalista. Asetelma ei tässä sinänsä poikkea siitä, millainen se on urheilutoiminnan ulkopuolella. Käytännössä tunnistamisongelmat voivat kuitenkin olla hankalia urheilussa, kun toimijat ovat yhä suuressa määrin totuttautuneet siihen, etteivät urheilun normit ole oikeudellisia.

Jos kysymys on oikeudellisesta alueesta, ratkaisun urheilullisuudella on oma mutta varsin kapea soveltamisalueensa. Jos kyse on muunlaisesta harkinnasta, lukuun voidaan ottaa urheilullisuus siinä määrin kuin halutaan. Missä rajat kulkevat, riippuu oikeusjärjestyksen sisällöstä. Kun urheilun kansanliikkeeseen kuuluva aatteellinen yhdistys tekee päätöksiä, sitä suojaa yhdistysautonomia. Myös päätöksenteon kohde, urheilu, nauttii tietyllä tavalla autonomiaa. Voidaan puhua urheilun autonomiasta, johon liittyy

myös perusoikeusulottuvuus.³ Yhdistyksen on kuitenkin noudatettava päätöksenteossaan omia sääntöjään ja yhdistyslakia. Niiden sallimissa rajoissa yhdistys voi tehdä mieleisensä päätökset, eikä niitä voida kyseenalaistaa esimerkiksi sillä perusteella, että urheilullisuuden myötä päätöksen sisällön olisi tullut olla jotain muuta. Jos yhdistyksen päätöksentekoon sovelletaan kilpailunrajoituslakia esimerkiksi siksi, että yhdistys (urheilun lajiliitto) on määräävässä markkina-asemassa oleva elinkeinonharjoittajien yhteenliittymä, päätöksentekoa kahlitsee lisäksi kilpailun rajoittamista koskeva sääntely.

Oikeudellisen ja ei-oikeudellisen välinen rajanveto on liukunut Suomessa(kin) oikeudellistumisen suuntaan. Tästä on tietysti urheilutoiminta erinomainen esimerkki, mutta kohdealueeltaan merkittävämpänä voidaan mainita perustuslaillistuminen ja sen osa-alueena perusoikeudellistuminen. Jos tämä kehitys viedään äärimmilleen, tulee huomattavan moni nyttemmin poliittisena pidettävä kysymys tulonjaosta alkaen oikeudellistetuksi ja lainkäytössä (tai perustuslain ennakkokontrollissa oikeudellisin perustein) ratkaistavaksi.

Muualta maailmasta voidaan mainita tuoreena esimerkkinä Venäjän lakihanke, jonka mukaan voidaan rangaista virallisen historianäkemyksen vastaisista mielipiteistä ja kannanmäärytyksistä Suuresta isänmaallisesta sodasta eli Saksan ja Neuvostoliiton välisestä sodasta vuosina 1941-1945 ja laajemminkin Neuvostoliiton ja sen naapurimaiden historiasta toisen maailmansodan aikana. Tämän mukaisesti on historiantutkimusta oikeudellistettu. Samalla tavoin voidaan opin puhtautta suojella oikeudellisen toimin uskonnon alueella. Suomessakin voidaan tuomiokapitulissa ratkaista kysymyksiä evankelis-luterilaisen uskon harhaopeista. Jos niin säädetään, voidaan tuomioistuimessa ottaa ratkaistavaksi myös kysymys Jumalan olemassaolosta.

³ Ks. Mario Korgmann, *Grundrechte im Sport* (1998) s. 37 ss. ja Heikki Halila, *Oikeudellistuva urheilu* (2006) s. 385-386.

3. ESIMERKKEJÄ OIKEUDELLISUUDEN RAJOISTA URHEILUTOIMINNASSA

Jos ratkaisujen tekeminen perustuu oikeudelliseen harkintaan, niin sanottu urheilullisuus joutuu lähtökohtaisesti väistymään. Juuri tästä on pohjimmiltaan kysymys urheilun oikeudessa ja urheilun oikeudellistumisessa. Ratkaisuja ei voida tehdä oikeusjärjestyksestä riippumattomasti eikä juridiikkaa voida torjua esimerkiksi urheilun sisällä rakennettavin valituskieltoin. Oikeusjärjestyksen sisällöstä kuitenkin riippuu, millainen sija oikeudellisilla tekijöillä kulloinkin on. Niinpä urheilun kansanliikkeessä suuri merkitys on sillä, mikä sija on yhdistymisvapauteen kuuluvalla yhdistysautonomialla.

Yhdistys voi päättää Suomessa vallitsevan käsityksen mukaan vapaasti sääntöjensä rajoissa siitä, keitä se ottaa jäsenikseen. Ulkopuolinen ei voi niin sanotusti oikeudellistaa jäseneksipääsyä edes vetoamalla yhdistyksen sääntöihin. Niiden ei näet katsota olevan sopimus kolmannen hyväksi. Jäsenyyttä hakeva ei voi vedota urheilulliseenkaan intressiin kuten siihen, että jos hän ei pääse jäseneksi paikkakuntansa seuraan tai mihinkään muuhunkaan seuraan, hän ei joko voi harrastaa haluamaansa lajia harrastetasolla tai saada siitä elantoaan. Urheilijan PL 18 §:ään perustuva oikeus saada elantonsa valitsemassaan ammatissa häviää perusoikeusperiaatekonfliktissa yhdistysautonomialle.⁴ On sinänsä mahdollista, että valitsevaa käsitystä pyritään vielä haastamaan jossain riidanratkaisutilanteessa. Kysymys on kuitenkin oikeudellisesta harkinnasta eikä siitä, että urheilullisuudella olisi jokin itsenäinen arvo tässä päättelyssä.⁵

Astetta vaikeampi on se kysymys, millä edellytyksillä urheilija vaatia itselleen lisenssiä. Tämä asia ratkeaa asianomaisen lajin kilpailusääntöjen perusteella. Niiden sisällöstä riippuu, mihin urheilijalla on kenties oikeus vedota. Urheilullisuudellakin saattaa tällöin olla arvioinnissa vaikutusta.

Yhdistyksen jäsenen erottaminen on Suomen yhdistysoikeudessa sillä tavoin oikeudellinen kysymys, että erotettu jäsen voi viedä asiansa tuomioistuimeen (tai urheilun oikeusturvalautakuntaan) katsoessaan, että erottamisen peruste tai erottamismenettely on yh-

⁴ Ks. Heikki Halila – Lauri Tarasti, Yhdistysoikeus (3. painos, 2006) s. 184-194.

⁵ Ks. Matti Muukkonen, Yhdistysoikeuden perusteet (2008) s. 124 ss.

distyslain tai yhdistyksen sääntöjen vastaista. Jos sääntöjen sisään on kirjoitettu urheilullisuutta koskevia elementtejä, myös tällä seikalla voi olla vaikutuksia, mutta kysymys on kuitenkin tavanomaisesta oikeudellisesta tulkinnasta. Niinpä urheiluseuran säännöissä voidaan määrätä, että epäurheilijamaisuuteen syyllistynyt jäsen voidaan erottaa. Onko näin tapahtunut, määräytyy ensi kädessä yhdistyksen harkitessa erottamista ja viime kädessä tuomioistuimessa tai oikeusturvalautakunnassa, jos erottaminen on riitautettu.

Kysymys siitä, millainen oikeussuoja liittyy yhdistyksen jäsenyyden syntymiseen ja päättymiseen, on oikeusjärjestyssidonnainen. Tätä osoittaa se, että Ruotsin yhdistyslainopissa asetelma on lähes päinvastainen kuin meillä. Yhdistyksen jäseneksi voi – tosin vain poikkeustapauksissa – päästä niin sanotun oleellisen intressin perusteella, mutta tuomioistuin voi vain rajoitetusti tutkia erottamistilanteissa sen, onko yhdistyksessä menetelty asianmukaisesti.⁶

Esimerkkinä urheilullisuuden sisällöstä päätöksenteossa voidaan tuoda esiin myös arvokisavalinnat. Kisajoukkueen valinta kuuluu yhdistyksen autonomiaan. Kyseessä on niin sanotusti urheilullisin perustein tehtävä päätös. Valintakriteereitä ei tämän mukaisesti tarvitse etukäteen vahvistaa eikä valintapäätöksiä perustella. Yhdistys voi kuitenkin itse rajoittaa valinnanvapauttaan, jolloin päätöksenteko oikeudellistuu. Jos näet lajiliiton säännöissä on määrätty tietyistä valintakriteereistä, sääntömääräysten sivuuttaminen tekee valintapäätöksistä moitteenvärisiä.⁷ Sääntöjen sivuuttamista ei voida perustella sillä, että ratkaisu on tehty urheilullisesti perustellulla tavalla.

Urheilun oikeusturvalautakunta voi nyttemmin tutkia valituksen, jos se perustuu siihen, ettei lajiliiton vahvistamia valintakriteereitä ole noudatettu.⁸

⁶ Ks. Carl Hemström, Organisationernas rättsliga ställning (4. upplagan, 1988) s. 103-104 ja 118-119.

⁷ Ks. Heikki Halila, Oikeudellistuva urheilu (2006) s. 460-465.

⁸ Urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisu 11/2009 ilmentää hyvin esitettyä periaatetta ja harkinnan rajoja. Urheilun lajiliitto (Ratsastajaliitto) oli julkistanut etukäteen arvokisavalinnan kriteerit. Se sivuutti ne kuitenkin valintoja tehdessään ja perusteli ratkaisuaan sillä, että valinta tehtiin urheilullisin perustein. Tätä ei ollut kuitenkaan sisällytetty julkistettuihin valintaperusteisiin. Siksi oikeusturvalautakunta hyväksyi valituksen, joka perustui siihen, ettei ilmoitettuja valintakriteereitä ollut noudatettu.

Urheilun oikeusturvalautakunnan säännöt mahdollistavat nyttemmin muutenkin arvokisavalinnan oikeudellistumisen. Lautakunnan sääntöjen mukaan lautakunta voi ottaa tutkittavakseen valituksen, jos valittaja katsoo päätöksen olevan PL 6 §:n vastainen eli tuossa lainkohdassa mainituin perustein syrjivä. Niinpä jos lajiliitto päättää siitä, että arvokisoihin valitaan vain naisurheilijoita tai vain syntyperäisiä Suomen kansalaisia, valittaja voi niin sanotusti sekä oikeudellistaa että urheilullistaa tehdyn valintapäätöksen. Valinta on syrjivä, kun sivuutetuksi on tullut se, joka olisi urheilullisin perustein tullut valita kisajoukkueeseen. Oikeusturvalautakunnan harkintavalta voi sisältää lautakunnalle poikkeuksellisella tavalla urheilullisen elementin. Jos lajiliitossa on tehty edellä kuvatun kaltainen periaatepäätös, se on sellaisenaan perustuslain vastaisesti syrjivä. Jos tällaista periaatepäätöstä ei ole tehty, mutta valittaja katsoo tulleen muuten syrjityksi, lautakunta joutuu arvioimaan valinnan taustalla olevia tekijöitä, siis yleensä myös urheilumenes- tystä.⁹

4. MITÄ ON URHEILULLISUUS JA SEN SUHDE OIKEUTEEN?

Urheilullisuudella on erilaisia ulottuvuuksia ja siten myös erilaisia oikeudellisia vaikutuksia. Urheilullisuus saatetaan ymmärtää urheilun eettisten tai muiden arvojen mukaisuutena. Urheilullisena voidaan pitää sitä, mikä on fair playn mukaista. Se, joka ei ole rehdin pelin mukaista, ei tämän mukaisesti saata olla urheilullistakaan. Tässä katsannossa urheilullisuus peilautuu urheilun eettisyyteen eikä oikeudelliseen ulottuvuuteen. Jos urheilun eettiset arvot on juridisoitu sisällyttämällä niitä sovellettaviin itsesääntelymääräyksiin, urheilullisuudella on myös oikeudellista merkitystä. Eettisten sääntöjen noudattaminen on tällöin myös oikeudellisesti moitteetonta. Urheilullisuus voi tulla esiin myös muuten kuin fair playn mukaisuutena. Kun on kyse siitä, onko sääntöjä pakko noudattaa

⁹ Asiassa voidaan mainita urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisu 16/2009. Oikeusturvalautakunta ei tutkinut sitä, onko valinta tehty urheilullisesti asianmukaisin perustein, kun ei ollut väitetty, että kyse olisi ollut PL 6 1:ssä tarkoitettusta syrjinnästä.

kirjaimellisesti, voidaan puhua myös urheilua suosivasta ratkaisuvaihtoehdosta.

Suhteessaan oikeudellisuuteen urheilullisuus saatetaan ymmärtää myös oikeudellisen tai ahtaan sääntöjen tulkinnan vastaisuutena. Näin ajateltaessa urheilun arvot menevät sääntöjen kirjaimen ohitse. Urheilullisuuden arvo ja kantavuus mitattaisiin siinä, miten tiukasti sovelletaan urheilun sääntöjä kuten lajin sääntöjä ja kilpailusääntöjä. Tämän mukaisesti tulisi esimerkiksi vastalause hyväksyä, vaikka se olisi myöhässä, jos se on sisällöltään perusteltu. Urheilijan kilpailusuoritusta ei tulisi hylätä, vaikka ilmoittautumisessa kilpailuun olisi muotovirhe. Juoksua ei tulisi yleisurheilukilpailussa hylätä, jos urheilija on astunut väärälle radalle, jos kenenkään kansakilpailijan suoritusta ei ole estetty.

Urheilun itsesääntelymääräysten tulkinnassa on noudatettu lajiliitoissa yleensä varsin tiukkaa linjaa. Tämä linjaus on vahvistettu myös urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisuisissa. Olisikin outoa, jos lainkäytön tukielimessä olisi menetelty toisin. Esimerkkinä voidaan vahvistaa Korihaita koskeva lautakunnan ratkaisu, joka koski vastalauseen jättämistä. Kun vastalauseetta ei ollut tehty vaaditussa kirjallisessa muodossa määräaikaana, oikeusturvalautakunta hylkäsi valituksen, vaikka kaikille osapuolille oli selvää, että joukkue ei ollut hyväksynyt erotuomarin menettelyä, jossa loppusummerin soidessa tehty kori oli hylätty. Jos tällaisessa tapauksessa hyväksyttäisiin toisenlainen ratkaisu urheilullisuuden nimissä, ei muotovaatimuksista voitaisi ylimalkaan pitää kiinni.¹⁰

Lajin sääntöjen soveltaminen saattaa poiketa kilpailusääntöjen soveltamisesta lajin sääntöjen itsensä vuoksi. Lajin sääntöjen sisältönä voi olla esimerkiksi se, että joukkuepelissä peliä ei vihelletä poikki puolustajan virheen vuoksi, jos hyökkääjä yhä etenee. Tämä perustuu hyökkääjän etuun ja ilmentää sääntöihin perustuvaa urheilullisuutta. Juoksukilpailussa on voitu jättää hylkäämättä juoksijoita, jotka eivät ole voineet väistää eteensä kaatuneita näihin törmäämättä muutoin kuin ratareunuksen sisäpuolen kautta. Esimerkkinä voidaan mainita yleisurheilun EM-kilpailujen estejuoksu Prahassa vuonna 1978. Pronssimitalin saanutta Ismo Toukosta ei

¹⁰ Ks. oikeusturvalautakunnan ratkaisu 1/2002 ja sen johdosta Heikki Halila, Oikeudellistuva urheilu (2006) s. 133-135.

hylätty, vaikka hän oli useiden juoksijoiden kaaduttua ja pahan rykelmän synnyttyä kiertänyt puomin. Asiaan vaikutti se, ettei hän hyötynyt mitään tilanteesta. Pekingin olympiakisojen 200 metrin finaalissa vietiin diskauksen vuoksi mitalisija urheilijalta, joka oli ottanut askelia toisen radalla ketään muuta häiritsemättä. Lajin säännöistä pidettiin tiukasti kiinni. Ero 30 vuotta vanhempaan tapaukseen oli siinä, ettei kukaan ulkopuolinen ollut aiheuttamassa urheilijan ratarikkoa.¹¹

Urheilun oikeudessa on joskus kysytty, onko olemassa sääntöä ”in dubio pro urheilija” eli epäselvässä tilanteessa tulkinta urheilijan eduksi. Jos sellainen olisi, kyseessä olisi sovellus urheilullisuuden periaatteesta. Ainakaan näin yleisessä muodossa ei periaatetta näytä olevan olemassa. Siltä puuttuu niin sanottu institutionaalinen tuki, josta Hannu Tolonen aikanaan kirjoitti paljon. Toki urheilijaa voidaan varsin yleisesti pitää sopimussuhteissa heikompana osapuolena suhteessa lajiliittoon tai työnantajaan. Lajin sääntöjen ja kilpailusääntöjen noudattamisessa on kuitenkin kohta kohdalta arvioitava, millainen asetelma kulloinkin on. Niinpä esimerkiksi muotovaatimusten sivuuttamista ei näytä voitavan perustella urheilijan edulla. In dubio pro urheilija –periaatteelle ei liioin löydy erityistä sijaa, jos sitä jouduttaisiin soveltamaan toisen urheilijan vahingoksi.

Urheilun kurinpidossa on merkittävä sijansa seuraamusten ”mittaamisella”. Valitusasioita ratkaistessaan urheilun oikeusturvalautakunta on joutunut ottamaan tähän useasti kantaa, jopa jo ensimmäisessä ratkaisussaan 1/1991, joka koski maajoukkueampujien saamaa kilpailukieltoa epäurheilijamaisuudesta. Ratkaisuihin perehtyvä voi yrittää kaivaa sieltä esiin piirteitä urheilua suosivasta linjauksesta. Sitä ei kuitenkaan ole. Lautakunta on pyrkinyt siihen, että seuraamukset ovat sopusoinnussa teon moitittavuuteen. Lieventämis- ja koventamisperusteet otetaan huomioon. Seuraamuksen ankaruutta arvioitaessa on pidetty silmällä myös sitä, millainen kilpailukausi ajoittuu sille ajalle, jolloin urheilija ei saa osallistua kilpailutoimintaan. Tästä oli kysymys myös em. ampujaratkaisussa. Urheilua suosivuutta ei siinä tavoiteltu.

¹¹ Ks. Matti Hannus, Kultaiset kentät. Suomen yleisurheilun vuosisata (1999) s. 280-281

5. URHEILULLISUUS ERI PÄÄTÖKSENTE-KOINSTANSSEISSA

Siviiliprosessioikeudellisena nyrkkisääntönä on esitetty se, että tuomioistuimessa voidaan tutkia kanne, joka voidaan ratkaista oikeussääntöjä soveltamalla.¹² Tämä pätee myös urheiluun. Kun tuomioistuimessa sovelletaan oikeussääntöjä, ei urheilullisuudelle ole enempää sijaa kuin sitä vastaaville elementeille yleensäkin oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa.¹³ Perusteena voivat olla jäljempänä tarkasteltavat reaaliset argumentit, soft law tai tietyt yleiset oikeusperiaatteet.

Välimiesmenettelyssä voidaan sopia sovellettavaksi muitakin sääntöjä kuin oikeussääntöjä. Jos näin tehdään, voi urheilullisuusk-in saada enemmän kantavuutta kuin tuomioistuinmenettelyssä. Yleisesti ei kuitenkaan ole tiedossa, onko tämänsisältöisiä välityslausekkeita myös käytössä.

Urheilun oikeusturvalautakunnassa ratkaisut tehdään oikeudellisin eikä siis eettisin perustein. Siksi lautakunnan ratkaisut eivät perustu siihen, ovatko valituksenalaiset järjestöjen päätökset olleet urheilullisia, eikä lautakunta tee ratkaisuja sen perusteella, että niiden tulisi olla urheilullisia. Urheilun etiikan ylin sääntö fair play voi kuitenkin vaikuttaa lautakunnassa tehtäviin ratkaisuihin samalla tavoin kuin sopimusetiikka sopimusoikeudellisissa kysymyksissä. Sen vaikutus on sinänsä rajallinen. Se voi kuitenkin vaikuttaa siihen, onko tietty urheilusuoritus hyväksyttävä tai onko kurinpitoon ollut perusteita. Tätä asetelmaa valaisee oikeusturvalautakunnan petanqueta koskeva ratkaisu. Joukkue oli tullut valituksi arvokilpailuihin urheiluhuijauksen perusteella mm. vaihtamalla nimeään ja annettuun ymmärtää, ettei se osallistu karsintakilpailuun. Tämän perusteella lautakunta katsoi, ettei lajiliitto ollut sidottu ilmoittamiinsa karsintakilpailukriteereihin. Ratkaisua voi pitää sanan parhaassa merkityksessä urheilullisena. Siihen olisi kuitenkin ollut mahdollista päätyä myös yleisten oikeusperiaatteiden myötä.¹⁴

¹² Ks. Juha Lappalainen, Siviiliprosessioikeus I (2001) s. 13.

¹³ Ks. Markus Manninen, Missä urheiluriidoissa urheilija pääsee Suomessa yleiseen tuomioistuimeen (2003) s. 17-19 ja 33 ss.

¹⁴ Ks. urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisu 1/1998 ja sen johdosta Heikki Halila, Oikeudellistuva urheilu (2006) s. 77.

Päätöksenteko urheilun kansanliikkeessä on järjestötoimintaa eikä lainkäyttöä. Tämä koskee päätöksentekoa järjestön kaikilla tasoilla mukaan luettuna sääntö- tai kurinpitovaliokunnat sekä valitusvaliokunnat. Lainkäyttöä ei liioin ole juryjen tai ylituomarien toiminta urheilukilpailuissa. Mihinkään näistä ei liity oikeudellista kontrollia. Järjestöissä itsessään tehtävät päätökset voivat sen sijaan tulla valituksen kautta oikeudellisen kontrollin piiriin. Järjestöissä on tietenkin noudatettavia omia sääntöjä ja ulkopuolisia sitoumuksia.

Lajiliitoissa sovelletaan niitä oikeudellisia tai muita sääntöjä, joiden noudattamisen kontrollielimenä toimii mm. urheilun oikeusturvalautakunta. Lajiliittojen tai muiden järjestöjen linja ei voi olla löysempi tai muutenkaan poikkeava siitä, millainen se on urheilun oikeusturvalautakunnassa. Järjestelmähän ei voi olla sellainen, että vasta oikeusturvalautakunnassa otettaisiin säännöt vakavalta kannalta tai että tulkinta olisi siellä jossain suhteessa toinen kuin järjestöissä.

6. OIKEUSJÄRJESTYKSEN SISÄISET URHEILULLISUUSELEMENTIT

Oikeusjärjestykseen sisältyy elementtejä, jotka voivat vaikuttaa harkintaan tehtäessä urheilullisuuden huomioon ottamiseen. Niiden seikkaperäiseen läpikäymiseen ei ole tässä aihetta eikä mahdollisuuksiakaan. Pikapiirronomainen katsaus osoittaa kuitenkin, mistä on kysymys.

Euroopan unionin oikeus sisältää soft law –piirteitä – myös urheilun oikeudessa. Sitä ilmentävät urheilussa erityisesti Nizzan julistus ja urheilun valkoinen kirja. Niissä on esitetty suuntaviivoja siitä, miten urheilullisuus ja aatteellisuus otetaan huomioon arvioitaessa Euroopan unionin oikeutta erityisesti kilpailuoikeuden ja vapaan liikkuvuuden kannalta. Soft law’hon on viitattu myös EY-tuomioistuimen ratkaisuihin, ei kuitenkaan ensisijaisina oikeuslähteinä. Soft law’n vaikutusta EY-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä ei tule yliarvioida. Kyse on selvästi oheismateriaalista.¹⁵

¹⁵ Ks. Heikki Halila, Urheilutoiminnan kovaa ja pehmeää sääntelyä teoksessa So-

Ydinkysymys on se, missä määrin urheiluliiketoiminnassa myönnetään olevan Euroopan unionin oikeuden soveltamisessa muusta liiketoiminnasta poikkeavia piirteitä. Tämä voidaan ymmärtää urheilullisuuden huomioon ottamiseksi, mutta vain tiukoissa rajoissa. Vertailun vuoksi voidaan todeta, että samantyyppinen argumentointi on mahdollinen myös kilpailuoikeutta Suomessa kurinalaisesti sovellettaessa, mutta meillä ei tukeuduta *sof law*'hon, vaan punnitaan sitä, mikä on aatteellinen ja mikä taloudellinen tekijä urheilutoiminnassa. Urheilutoiminnan näkökulmasta on kuitenkin mitä ilmeisintä, että esimerkiksi siirtoikkunan mahdollistava EY-tuomioistuimen ratkaisu näyttää ensisijaisesti urheilulliselta, mutta ratkaisu on kuitenkin tehty oikeudellisessa kontekstissa.

Tuomarinohjeissa on sanottu: ”Mikä ei ole oikein ja kohtuullista, ei voi olla lakikaan. Sen kohtuuden takia, joka laissa on, se hyväksytään.” Tuomarinohjeet ovat lähes puolen vuosituhannen takaa. Modernia oikeutta ilmentää taas käsitys siitä, että oikeusjärjestyksen kohtuullisuus on osa sen legitimitettiin. Tämän vuoksi saatetaan kysyä, eikö tuomarinohjeistakin ilmenevä kohtuusperiaate anna sijaa urheilullisuuden kenties merkittävällekin huomioon ottamiselle oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa. Eikö urheilullisuuden sivuuttaminen merkitse usein sitä, että lopputuloskin on kohtuuton?

Yleinen kohtuus ei ole kuitenkaan oikeusperiaate, johon voitaisiin oikeusjärjestyksen muusta sisällöstä riippumatta vedota ja tukeutua. Se on tällaiseen tarkoitukseen liian löysä. Siksi se tulee ankkuroida kunkin oikeudenalan yleisiin periaatteisiin ja säännöstöihin. Oikeudellinen harkinta ei voi olla niin väljää, että pelkkä kohtuus voisi sellaisenaan olla siinä relevantti kiinnekohta.

Siviilioikeudessa ei ole tapana konstruoida sellaista yleistä oikeusperiaatetta kuin kohtuus. Konkreettisissa asiayhteyksissä kohtuudella on sen sijaan oikeudellista merkitystä. Oikeustoimilain 36 §:n perusteella voidaan oikeustoimen ehtoa sovitella tai jättää se huomioon ottamatta, jos ehto on kohtuuton tai ehdon soveltaminen johtaisi kohtuuttomuuteen. Laissa on erikseen selvitetty, mitä tekijöitä on kohtuuttomuutta arvosteltaessa otettava huomioon. Näiden kriteerien – oikeustoimen koko sisältö, osapuolten asema,

pimus, vastuu, velvoite, Juhlajulkaisu Ari Saarnilehto 1947 – 21/11 – 2007 s. 73-83.

oikeustointa tehtäessä ja sen jälkeen vallinneet olosuhteet sekä muut seikat - joukossa ei ole erityistä sijaa urheilullisuudelle.

Sopimuksen sisältö ei ole kohtuuton vain siksi, ettei sitä pidetä urheilullisena, mitä se sitten tarkoittaisikin. Eri asia on, että sopimusten sovittelusta on meillä laaja doktriini ja tuomioistuinkäytäntö. Myös urheilusopimusten sovittelu voi tulla kysymykseen, ei niinkään urheilullisuuden vaan sopimusoikeuden doktriinissa kehitettyjen periaatteiden kuten tyyppikohtuuttomuuden opin myötä. Kohtuuttomia voivat olla esimerkiksi tietyt riidanratkaisuehdot, yksipuolisen määräämisoikeuden mahdollistavat ehdot ja kohtuuttoman kovia kurinpitoseuraamuksia mahdollistavat ehdot.¹⁶ KOK:n laatimat ehdot, joita tarjotaan olympiakisojen järjestämisoikeutta hakeville, ovat sisältäneet runsaasti kohtuuttomina pidettäviä sopimuslausekkeita. Tämä tuli meillä esiin, kun Helsinki haki yhdessä Lillehammerin kanssa vuoden 2006 talviolympiakisojen järjestämisoikeutta. Tässäkään ei ole kysymys urheilullisuudesta vaan yleisistä sopimusoikeudellisista periaatteista. Eri asia on, että sovittelun myötä korjatut sopimusehdot voivat näyttää alkuperäisiä urheilullisemmilta.

Urheilun oikeudellistumisen keskeisiä juonteita on ollut urheilun itsesääntelyjärjestelmän haastaminen oikeusjärjestyksen avulla. Oikeudellinen haastaminen ja järjestelmän oikeudellinen puolustaminen on tapahtunut juridisin argumentein. Pelkästään kohtuuttomuuteen puettuun urheilullisuuteen vetoaminen ei ole riittänyt eikä riitä esimerkiksi siihen, ettei itsesääntelymääräyksissä olevia määräaikoja tarvitse noudattaa, tai siihen, että kurinpitojärjestelmä vaikeuttaa urheilemista.

Kilpailusääntöjen kohtuullistaminen oikeustoimilain 36 §:n perusteella on sinänsä kuitenkin mahdollista, niin kuin yhdistyksen päätösten sovittelu yleensäkin. Tämän mukaisesti on mahdollista, että kilpailusääntöjen katsotaan sinänsä olevan asianmukaisia, mutta niiden katsotaan johtavan asianomaiseen yksittäistapaukseen sovellettuina kohtuuttomuuteen. Urheilun oikeusturvalautakunnassa ei tällaisia ratkaisuja näy tehdyn, muutta lajiliittojen

¹⁶ Ks. esim. Thomas Wilhelmsson, Vakiosopimus ja kohtuuttomat sopimusehdot (2008) s. 156-174.

tasolla on tehty ”urheilua suosivia ratkaisuja” tähän lainkohtaan kuitenkin viittaamatta.¹⁷

Urheilullisuuden ja kohtuullisuuden merkitystä lainkäytössä voidaan arvioida määräajan palauttamista koskevan prosessuaalisen kysymyksen osalta. Yhdistyksen jäsenen on moitittava yhdistyksen päätöstä kuten yhdistyksestä erottamista kolmessa kuukaudessa käräjäoikeudessa nostettavalla kanteella. Jos erotettu jäsen vie asiansa urheilun oikeusturvalautakuntaan, on valituksen tutkimisen edellytyksenä se, että asia ei ole vireillä tuomioistuimessa. Ainoassa valitusasiassa, jossa oikeusturvalautakunnan ratkaisusuositusta ei tiettävästi ole noudatettu, oli kysymys jäsenen erottamisesta seurasta. Kolmen kuukauden kanneaika käräjäoikeuteen oli kulunut umpeen, kun ilmeni, ettei suositusta noudateta. Urheilija olisi voinut päästä oikeuksiinsa, jos katsottaisiin, että menetetty määräaika olisi voitu palauttaa. Näin ei ole kuitenkaan katsottu voitavan menetellä – ei prosessuaalisten sääntöjen eikä yleisen kohtuuden – tai tässä tapauksessa urheilullisuuden – perusteella.¹⁸

7. REAALISET ARGUMENTIT JA MUUT LAINTULKINTAMETODIT KONTROLLOIDUSSA TULKINTAYMPÄRISTÖSSÄ

Suomessa vallitsevan aarniolais-peczenikiläisen oikeuslähdeopin mukaan sallittuja oikeuslähteitä ovat reaaliset argumentit. Aulis Aarnion mukaan oikeudellisen tulkinnan ennakoitavissa olevat yhteiskunnalliset vaikutukset ovat tässä tapauksessa eräänlainen oikeudellisen tulkinnan viimekätinen kontrolli- ja arviointikriteeri.¹⁹ Tämä mahdollistaa eri vaihtoehtojen vaikutusten keskinäisen punninnan oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa. Kysymys on kuitenkin

¹⁷ Salibandyn kilpailu- ja kurinpitoryhmässä on tehty 4.2.2009 päätös, jossa seura ei tuomittu hävinneeksi otteluitaan, vaikka yhdeltä sen pelaajalta oli vakuutus päättynyt kesken kilpailukauden. Seura oli huolehtinut vakuuttamisesta, mutta seuran tietämättä urheilija oli irtisanonut vakuutuksen. Kun seuralla ei oikeastaan ollut mahdollisuutta kontrolloida vakuutusten voimassaoloa, olisi sarjapisteiden menettäminen ollut kilpailusäännöissä määrättyllä tavalla ryhmän mielestä kohtuutonta.

¹⁸ Ks. Heikki Halila, Oikeudellistuva urheilu (2006) s. 111-118.

¹⁹ Ks. Aulis Aarnio, Laintulkinnan teoria (1988) s. 241

vain muun oikeuslähdeopin valossa hyväksyttävien vaihtoehtojen punninnasta, jonka senkin tulee tapahtua sillä tavoin kontrolloidusti, että perusteet ovat hyväksyttäviä. Kurinalaisesta lainopista ei sovi luopua. Ajattelun välineenä reaalisilla argumenteilla on ollut sijansa pitkään. Riittää, kun viitataan Simo Zittingin tuotannossa esiintyvään kysymykseen vaihdannan intressistä.

Reaalisina argumenttien käyttämisessä on kuluneella ja sitä edeltäneellä vuosikymmenillä ollut eniten esillä oikeustaloustieteen hyödyntäminen. Markkinasidonnaisissa asioissa reaalisille argumenteille onkin selkeästi tilaa lainsäädännönkin vuoksi, ja oikeustaloustiede mahdollistaa muuhunkin kuin asenteisiin tai löysästi esiin tuotuihin arvoihin perustuvan puntaroinnin. Silloin, kun reaalisille argumenteille on tulkinnassa sijaa, huomioon voidaan ottaa myös urheilulliset tekijät.

Pelkkä viittaaminen urheilun tai urheilijan etuun ei kuitenkaan riitä vakuuttaviksi perusteluiksi niissä rajoissa, joissa oikeudellinen punninta tapahtuu. On eriteltävä, mitä ne kysymyksessä olevassa asiayhteydessä tarkoittavat ja miten ne suhteutetaan muihin tulkintaan vaikuttaviin seikkoihin. Niin ikään on tiedostettava se, että urheilun ja urheilijan etu saattavat olla ristiriidassa keskenään. Tämä tuli havainnollisesti esiin Bosman-ratkaisussa. Silloinen siirtokorvausjärjestelmä ei ollut siirtoa havittelevien urheilijoiden edun mukainen, mutta järjestelmää perusteltiin urheilun eduilla. Kumpaankin seikkaan vedottiin tuomioistuinkäsittelyssä. Ratkaisun tehtiin EY-tuomioistuimessa vapaan liikkuvuuden perusteella, jota ei voinut horjuttaa se, mitä urheilun edun nimissä esitettiin.²⁰

Urheilullisuuteen vetoamista saa hakea miltei turhaan urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisuista. Esimerkkinä ratkaisusta, jossa urheilullisuuteen ei ole vedottu, voidaan mainita lautakunnan ratkaisu 17/2009. Se koski pelikelvottoman pelaajan peluuttamista jalkapallon Veikkausliigassa. Ulkomaalainen pelaaja oli vastoin seuran tietoa pelannut yhden ottelun ulkomailla, mikä aiheutti pelioikeuden menetyksen. Kysymys oli siitä, oliko pelaajaoikeuden menetyksellä taannehtiva vaikutus, kun asiasta ei ollut määrätty kilpailusäännössä. Ratkaisu tehtiin lautakunnassa äänestyksen (3-1) perusteella. Kumpikaan taho ei vedonnut siihen, kuinka perusteltua

²⁰ Ks. esim. Lars Hallgren, Sportret (2000) s. 90 ss.

olisi urheilullisesti, että ottelutulos mitätöitäisiin. Edustusoikeudesta tehdyt ratkaisut ovat olleet muulloinkin samantyyppisiä.²¹

Vielä voidaan mainita ratkaisu 3/2002, joka koski seurakokouksen boikottipäätöksestä johtunutta pesäpalloilijoiden edustuskelvottomuutta. Toisin kuin lautakunnan enemmistö Kari-Pekka Tiitinen olisi tutkinut jutun lautakunnan toimivaltaan kuuluvana asiana. Hänen eriävästä mielipiteestään voi saada sen vaikutelman, että kyse olisi ollut hänen puoleltaan urheilua suosivasta ratkaisusta. Näin ei kuitenkaan ollut asian laita. Lautakunnan jäsenet joutuivat ottamaan kantaa siihen, oliko seurakokouksen päätös muuttunut liiton päätökseksi. Tiitinen ei vedonnut siihen, että hänen omaksumansa käsitys olisi ollut urheilullinen, muiden ei.

Laintulkinnassa on perinteisesti annettu suuri merkitys ennustettavuudelle ja oikeusvarmuudelle. Laintulkinnalta on myös edellytetty systeemihakuisuutta. Tämän rinnalle on keskustelussa tuotu esiin tilanneherkkä lainoppi, jossa painotetaan kokonaisvaltaista arviointia ja erityispiirteiden huomioon ottamista. Tilanneherkkyys voi näyttäytyä houkuttelevalta urheilun oikeuskysymysten punninnassa. Urheilussa syntyvät tilanteet ovat usein lajissaan epätyypillisiä kuten joukkueurheilijan työsuhteet epätyypillisiä työsuhteita. Tilanneherkän laintulkinnan taustalla on myös oikeuden fragmentoituminen, jota urheilun oikeuden voidaan osaltaan katsoa edustavan. Sen tausta-arvoihin kuuluvat myös monet oikeusideologiset piirteet.²²

Tilanneherkkyyttä ei sinänsä pidä vähätellä, jos se ymmärretään sellaisena epätyypillisyyksien huomioon ottamisena, jolle on ollut sija urheilun oikeudessa. Siihen sitoutuminen ohjelmallisesti on sen sijaan hyvinkin ongelmallista. Suomen oikeusjärjestyksessä on painotettava ennustettavuutta. Urheilun oikeuden keskeisiä opetuksia on ollut se, että muualla noudatetusta lainopista ei voida poiketa vain siksi, että kysymys on urheilusta.

²¹ Ks. esim. oikeusturvalautakunnan ratkaisut 1/2003 ja 4/2005.

²² Ks. tilanneherkstä laintulkinnasta Juha Pöyhösen teosta Uusi varallisuus oikeus (2000) ja sen johdosta esim. Aulis Aarnio, Uusi varallisuus oikeus – vai vanha?, LM; 2002 s. 515-534.

TAPPAUS KAISA VARIS – MITÄ MEIDÄN TULISI OPPIA?

Olli Rauste

1. JOHDANTO

Vanhemmat kollegani, muiden muassa suuresti arvostamani laamanni Martti Ikonen, opettivat aikanaan allekirjoittaneelle nuorelle asianajajalle lakimiesetiikan peruspelisääntöjä. Yksi keskeisimmistä pelisäännöistä oli se, että niin kauan kuin riita-asiassa ei ole olemassa lopullista lainvoimaista päätöstä, lakimies saa ja hänen kuuluu ajaa edustamaansa asiaa kaikin asianajo-ohjeiden sallimin keinoin. Sen sijaan sitten, kun ”kongi kumahtaa” eli lainvoimainen ratkaisu riitaan annetaan, osapuolten tulee kumartaa toisilleen, käteillä ja erota jälleen ystävinä. Sekä tietysti jatkaa yhteiseloja kaikin tavoin lopullista tuomioistuinratkaisua kunnioittaen.

Tämä lakimiesetiikan perussääntö on monesti palautunut mieleeni CAS:in ampumahiihtäjä Kaisa Variksen asiassa antaman tuomion¹ jälkireaktioita seuratessani. CAS:in päätöksen vastaanotto on Suomessa, urheilijan omassa kotimaassa, ollut kaikkea muuta kuin edellä kerrotun eettisen ohjeen mukainen. Kaikki eivät ole halunneet hyväksyä urheilumaailman ylimmän tuomioistuimen

¹ Tapaus CAS 2008/A/1607 Varis v/ IBU, tuomio annettu 13.3.2009.

tuomiota, vaikka lopputulos oli Suomen ja suomalaisen urheilijan kannalta vapauttava.

CAS:in aiheettomaksi toteaman kilpailukiellon antaja, kansainvälinen ampumahiihtoliitto IBU, on sen sijaan toiminut juuri edellä kerrotun lakimieseettisen ohjeen mukaisesti. IBU ilmoitti ykskantaan kunnioittavansa CAS:in tuomiota.

Puhtaan juridisesti arvioituna CAS:in ratkaisema Kaisa Variksen tapaus oli varsin yksinkertainen. Kyse ei ollut monimutkaisesta lääketieteellisestä todistelusta kuten monissa dopingjutuissa, vaan siitä, mikä merkitys dopingrikkomuksesta epäillyn urheilijan perustavaa laatua olevien prosessuaalisten oikeuksien laiminlyönnille on annettava.

Tapaus sai alkunsa Variksen ampumahiihdon maailmancupin osakilpailussa Oberstdorfissa 6.1.2008 antamasta dopingnäytteestä. Näyte lähetettiin tutkittavaksi Lausannen dopinglaboratorioon. Perjantaina 18.1.2008 laboratorio ilmoitti IBU:lle, että A-näytteestä on saatu positiivinen tulos epo-hormonista².

Tiistaina 22.1.2008 IBU:n silloinen toimitusjohtaja ilmoitti A-näytteen tuloksesta Varikselle lähettämällään sähköpostiviestillä. Viestissä IBU informoi Varista urheilijan oikeudesta saada itselleen jäljennös A-näytteen laboratorioasiakirjoista sekä oikeudesta osallistua B-näytteen analyysiin joko itse ja/tai edustajan välityksellä. B-näytteen analysoinnin ajankohdasta IBU ilmoitti sähköpostiviestissään seuraavasti:

”B-sample analysis, if so required, shall take place within 3 weeks from this notification.”³

² Variksen tapauksessakin toistui jälleen kerran se dopingasioille edelleen valitettavan yleinen ominaispiirre, että tieto A-näytteen tuloksesta vuoti tai vuodatettiin myös asian virallisen päätöksenteko-organisaation ulkopuolelle jo perjantaina 18.1.2008, eli neljä päivää ennen kuin edes asianosaista urheilijaa itseään informoitiin testituloksesta. Tälle sääntöjenvastaiselle käytännölle tuskin on odotettavissa loppua niin kauan kuin dopingasioissa salassa pidettävien tietojen vuotamisesta ei ole säännöissä määrätty mitään sanktiota. Aihepiiristä lisää ks. Olli Rauste: Salasapitovelvollisuudesta dopingprosessissa, *Urheilu ja oikeus* 2006 s. 38-44.

³ Tällainen kolmen viikon aikamääräys sisältyi sellaisenaan IBUn tuolloin voimassa olleisiin antidopingsääntöihin.

Varis vastasi IBU:n viestiin vielä samana päivänä pyytämällä sähköpostitse B-näytteen analyysia sekä kopioita kaikista A-näytteen analyysiin liittyneistä asiakirjoista.

Samana päivänä Varis otti puhelimitse yhteyttä allekirjoittaneeseen ja pyysi juridista apua. Varis kiisti käyttäneensä epoa ja piti A-näytteensä laboratoriotulosta virheellisenä. Allekirjoittaneen ensineuvo oli, että jostain pitäisi löytää epo-hormonin laboratorioanalyysia tunteva asiantuntija laboratorioon valvomaan B-näytteen analyysia. Keskustelussa käytiin läpi myös se vaihtoehto, että Varis itse tai allekirjoittanut menisi laboratorioon valvomaan analyysia, mutta nämä vaihtoehdot suljettiin allekirjoittaneen neuvosta heti pois. Urheilija itse tai lakimies ymmärtää tämän päivän laboratorioanalytiikasta yhtä vähän kuin maallikko oikeudenkäymiskaaren säännöksistä.

Allekirjoittaneen tiedossa ei tuolloin ollut yhtään erityisesti epo-hormonin analytiikkaa tuntevaa asiantuntijaa, joten asiantuntijan etsiminen jäi Variksen itsensä tehtäväksi.

Seuraavana päivänä keskiviikkona 23.1.2008 IBU:n toimitusjohtaja oli yhteydessä Lausannen laboratorioon sopiakseen B-näytteen analysoinnista. Tässä yhteydessä toimitusjohtaja sai laboratorionjohtajalta kuulla, että WADA oli juuri uudistanut B-näytteen analysointia koskevia määräyksiään. Vain kolme viikkoa aiemmin 1.1.2008 oli astunut voimaan WADA:n uusi laboratoriestandardi International Standard for Laboratories (ISL). Tähän uuteen standardiin oli sisällytetty muun muassa seuraavat B-näytteen analysointia koskevat määräykset:

”5.2.4.3.2.1 The ”B” Sample analysis should occur as soon as possible and shall take place no later than seven (7) working days starting the first working day following notification of an ”A” Sample adverse Analytical Finding by the Laboratory. If the Laboratory is unable to perform the ”B” analysis within this time frame for technical or logistical reason(s), this shall not be considered as a deviation from the ISL susceptible to invalidate the analytical procedure and analytical results...

5.2.4.3.2.6 The Athlete and/or his/her representative ... shall be authorized to attend the ”B” confirmation.

If the athlete declines to be present or the Athlete's representative does not respond to the invitation or if the Athlete or the Athlete's representative continuously claim not to be available on the date of the opening, despite reasonable attempts by the Laboratory to accommodate their dates, over a period not to exceed 7 working days, the Testing Authority and the Laboratory shall proceed regardless and appoint an independent witness to verify that the "B" Sample container shows no signs of Tampering and that the identifying numbers match that on the collection documentation..."

2. UUDET SÄÄNNÖT TUNTEMATTOMIA KAIKILLE

Variksen tapauksen merkillisin piirre oli se, että lähes kukaan asiaan osallistuneista eri tahoista ei ollut tietoinen tällaisten uusien ja hyvin merkityksellisten WADA:n säännösten voimaantulosta⁴. Ainoa taho, joka oli tapahtuma-ajankohtana perillä uusista säännöistä, tuntui olevan säännösten valmistelutyötä läheltä seurannut Lausannen laboratorion johtaja. Sen enempää IBU:lla, Variksella, allekirjoittaneella tai esimerkiksi Suomen antidopingtoimikunnalla ei ollut tuohon aikaan tietoa uuden laboratoriostandardin voimaantulosta.

Kaiken huippuna jopa WADA:n toimitusjohtaja oli tietämätön johtamansa organisaation antamista uusista säännöistä. Allekirjoittanut tiedusteli helmikuussa 2008 WADA:n toimitusjohtajalta sähköpostitse, onko tällaisia uusia B-näytteen analysointia koskevia sääntöjä tullut voimaan. WADA:n toimitusjohtaja vastasi sähköpostilla, ettei ole. Toimitusjohtajan mukaan uudet laboratoriosäännöt astuisivat voimaan vasta 1.1.2009 samanaikaisesti WADA:n uuden antidopingkoodin voimaantulon kanssa. WADA:n lakiasiainjohtaja kyllä sittemmin korjasi esimiehensä antaman virheellisen tiedon allekirjoittaneelle lähettämällään korjausviestillä.

⁴ Ks. tuomion kohdat 96-102. Syytä tähän eriskummalliseen tilanteeseen on arvioitu tarkemmin artikkelin loppuosassa.

Keskiviikkona 23.1.2008 IBU:n toimitusjohtaja havaitsi siis olevansa ikävässä välikädessä. Hän oli vain päivää aiemmin ilmoittanut dopingrikkomuksesta epäillylle Varikselle, että aikaa B-näytteen analysointiin olisi kolme viikkoa, kuten IBU:n omissa säännöissä sanottiin. Seuraavana päivänä hän sai tietää, että WADA:n uudessa laboratoriostandardissa B-näytteen analysoinnin aikarajaa oli lyhennetty vain seitsemään työpäivään.

IBU:n toimitusjohtaja ratkaisi ongelman sopimalla laboratorionjohtajan kanssa, että Variksen B-näytteen analysointi aloitettaisiinkin jo seuraavana tiistaina 29.1.2008. Hän lähetti muutoksesta uuden sähköpostiviestin Varikselle myöhään keskiviikkoiltana 23.1.2008⁵.

Seuraavina päivinä Varis pyysi IBU:lta vielä pariin otteeseen kaikkia A-näytteen laboratorioanalyysiin liittyviä asiakirjoja. IBU:n toimitusjohtaja puolestaan yritti puhelimesta saada Varista suostumaan B-näytteen analyysin aikaistamiseen. Nämä yritykset jäivät puolin ja toisin tuloksettomiksi.

Sunnuntaina 27.1.2008, viisi päivää A-näytteen tulosta koskevan ilmoituksen jälkeen, Varis onnistui lopulta löytämään Hollannista biokemian tohtorin, joka lupautui tulemaan valvomaan B-näytteen analyysia Lausanneen. Varis oli ennen sitä ollut yhteydessä neljään-viiteen ulkomaalaiseen asiantuntijaan, jotka kaikki olivat kieltäytyneet tehtävästä eri syihin vedoten. Lopulta hollantilainen asiantuntija suostui. Ensimmäinen asiantuntijalle sopiva ajankohhta oli hänen päivätyönsä vuoksi vasta tiistai 5.2.2008, eli runsaan viikon kuluttua. Epo-hormonin laboratorioanalyysi jakautuu normaalisti kolmelle eri työpäivälle, joten asiantuntijan oli löydettävä kalenteristaan kolmen työpäivän mittainen vapaa rako pystyäkseen seuraamaan analyysin alusta loppuun.

⁵ Yksi tapauksen erikoisuuksista oli se, että vaikka Varis oli jo tiistaina 22.1.2008 informoinut IBU:a allekirjoittaneen toimimisesta Variksen asiamiehenä, ja nimenomaisesti pyytänyt kaiken sähköpostiliikenteen lähettämistä myös allekirjoittaneen sähköpostiosoitteeseen, IBU ei alkuun kunnioittanut tätä pyyntöä. IBU ei milloinkaan lähettänyt allekirjoittaneelle tietoa alun perin ilmoitetun B-testiajankohdan aikaistamisesta, eikä liioin mitään kutsua, josta olisi ilmennyt B-analyysin suorittamispaikan osoite ja ajankohta. Näin siitä huolimatta, että IBU:n toimitusjohtajana toimi tuohon aikaan oikeustieteen tohtorin tutkinnon suorittanut kokenut lakimies.

Allekirjoittanut lähetti IBU:lle sunnuntain 27.1.2008 sekä maanantain 28.1.2008 aikana useita kirjallisia pyyntöjä sekä sähköpostilla että telefaksilla Variksen B-analyysin lykkäämiseksi siten, että Variksella olisi tilaisuus ennen analyysia perehtyä hänen A-näytteenensä analyysia koskeviin asiakirjoihin (joita siis ei vielä ollut edes toimitettu) ja että Variksen löytämällä hollantilaisella asiantuntijalla olisi mahdollisuus tulla valvomaan analyysia laboratorioon. IBU ei vastannut lähettämiini pyyntöihin.

3. TURVAAMISTOIMIAKEMUS CAS:IIN

Maanantaina 28.1.2008, päivää ennen IBU:n ilmoittamaa B-näytteen analyysiajankohtaa, päädyimme Variksen kanssa lopulta anomaan CAS:ilta turvaamistoimenpidettä, jolla B-näytteen analyysi lykkättäisiin siihen saakka, kunnes edellä mainitut kaksi ehtoa olisi täytetty. CAS vastasi vielä saman päivän aikana ilmoittaen, että CAS voi kyllä antaa turvaamistoimihakemukseen muodollisen päätöksen, mutta alustavasti näyttäisi siltä, että CAS:illa ei ole toimivaltaa ottaa kantaa asiaan tässä vaiheessa. Toimivalta syntyisi CAS:in sääntöjen mukaan vasta sen jälkeen, kun Varis olisi ensin käyttänyt loppuun kaikki järjestön eli IBU:n sisäiset muutoksenhakekeinot.

CAS:in epävirallisen vastauksen saatuaan Varis veti iltapäivällä 28.1.2008 turvaamistoimihakemuksen pois CAS:ista. Myöhemmin samana iltana IBU lopulta vastasi allekirjoittaneelle, että Variksen lykkäyspyynnöistä huolimatta B-näytteen analyysi aloitetaan seuraavana päivänä tiistaina klo 13 kuten aiemmin oli ilmoitettu. IBU oli jo ennättänyt kertoa B-näytteen analysoinnin ajankohdan myös tiedotusvälineille. Variksen hollantilaisella asiantuntijalla ei ollut mitään mahdollisuutta irrottautua siviilityöstään ja matkustaa Lausanneen tällä aikataululla.

Seuraavana päivänä tiistaina 29.1.2008 IBU käynnisti B-näytteen analysoinnin Variksen ja hänen asiantuntijansa poissa ollessa. IBU oli kutsunut paikalle oman lääketieteellisen komiteansa jäsenen valvomaan näytteen avaamista. Tämä jäsen oli laboratorioraportin mukaan paikalla 35 minuuttia, minkä jälkeen hän poistui laboratorion ristiä.

Samana iltana tiistaina 29.1.2008 Varis antoi julkisuuteen lehdistötiedotteen, jossa hän katsoi IBU:n rikkoneen antidoping-sääntöjä, kun IBU oli aloittanut hänen B-näytteesä analysoinnin ilman Variksen asiantuntijan läsnäoloa ja toimittamatta A-näytettä koskevia laboratorioasiakirjoja Varikselle. Varis ilmoitti pitävänsä B-näytteen analysointitulosta IBU:n sääntörikkomusten vuoksi pätemättömänä, olipa tulos mikä tahansa.

Torstaina 31.1.2008 IBU ilmoitti Varikselle, että B-näytteen analyysi oli suoritettu loppuun ja B-näytteen tulos oli vahvistanut A-näytteen tuloksen. Samassa sähköpostissa tämän ilmoituksen kanssa IBU toimitti Varikselle 53-sivuisen laboratorioraportin hänen A-näytteesä laboratorioanalyysista.

Kaksi viikkoa tämän jälkeen IBU:n hallitus päätti asettaa Variksen elinikäiseen kilpailukieltoon toisen dopingrikkomuksen vuoksi.

4. MERKILLINEN VÄLIVAIHE IBU COURTISSA

Tämän jälkeen asiassa seurasi merkillinen välivaihe IBU:n omassa tuomioistuimessa, IBU Courtissa. IBU:n sääntöjen mukaan IBU:n hallituksen langettamista kilpailukieltopäätöksistä oli mahdollista valittaa IBU Courtiin. Vasta IBU Courtin päätöksestä saisi IBU:n sääntöjen mukaan valittaa CAS:iin.

IBU Court koostui välimiehistä, joista osan oli nimennyt IBU:n hallitus ja osa oli nimetty IBU:n jäsenliittojen ehdottamista henkilöistä. IBU Courtin listalla oli 13 välimiestä. Heidän taustojensa tarkemmalla tutkimisella selvisi, että liki puolet oli Variksen asiassa IBU:n neuvonantajana toimineen IBU:n oman lakikomitean jäseniä ja siten esteellisiä. Jäljelle jääneistä välimiehistä useilla muillakin oli kytkentöjä IBU:n eri toimielimiin. ”Vähiten esteellisiltä” vaikuttaneista muutamasta välimiehestä joku ei lainkaan vastannut alustavaan tiedusteluun. Lopputuloksena oli se, että IBU Courtin 13 välimiehen listalta ei löytynyt jutun käsittelyyn tarvittavaa kolmea esteetöntä välimiestä. Varis valitsi välimieheksi listalla olleen kreikkalaisen lakimiehen lähinnä sillä perusteella, että Kreikka ei ole kovinkaan merkittävä ampumahiihtomaa ja kyseisellä henkilöllä tuskin oli sen vuoksi mitään merkittäviä kytkentöjä IBU:un.

Turhauttavan välimiesten valintaprosessin ajauduttua umpikujaan Varis ehdotti IBU:n toimitusjohtajalle jutun siirtämistä IBU Courtin sijasta suoraan CAS:iin, jonne se arvatenkin joka tapauksessa lopulta päätyisi. IBU Courtin kykyyn arvioida IBU:n oman hallituksen päätöksen oikeellisuutta puolueettomasti ja objektiivisesti kohdistui ainakin Variksen leirissä suuria epäilyjä.

IBU:n toimitusjohtaja kuitenkin torjui Variksen ehdotuksen. Sen sijaan IBU pyysi jäsenliitoiltaan pikaisesti kymmenen päivän varoitusajalla ehdotuksia uusiksi välimiehiksi IBU Courtiin, jotta Variksen juttu saataisiin käsiteltyä. Määräajassa vain Italian ampumahiihtoliitto ehdotti uutta välimiestä IBU Courtin jäseneksi⁶. Tästä milanolaisesta oikeustieteen tohtorista tuli näin ollen muiden vaihtoehtojen puuttuessa IBU Courtin puheenjohtaja Variksen juttuun.

Asian käsittely jatkui huhti-toukokuussa 2008 tavanomaisella kirjelmien vaihdolla. Kesäkuussa IBU Courtin puheenjohtaja määräsi asiaa koskevan suullisen käsittelyn pidettäväksi Milanossa 13.7.2008.

Varis valmistautui suulliseen käsittelyyn normaalin kaavan mukaisesti ja kaikki lentolippu- ja hotellivaraukset oli jo tehty. Vain kymmenen päivää ennen määrättyä istuntopäivää IBU:n uusi asianajaja yllättäen soitti allekirjoittaneelle ja ehdotti asian siirtämistä IBU Courtista suoraan CAS:iin. Variksella ei tietenkään ollut mitään tätä vastaan, samaahan Varis itse oli ehdottanut jo kolme kuukautta aiemmin. Syntyneessä tilanteessa Varis pääsi kuitenkin käytännössä sanelemaan siirtosopimuksen ehdot. Lopputuloksena oli se, että IBU maksoi IBU Court -vaiheesta syntyneitä kuluja kolmelle välimiehelle sekä Varikselle yhteensä noin 17.000 euroa.

CAS järjesti asiassa perusteellisen suullisen käsittelyn useine todistajankuulemisineen päämajassaan Lausannessa 21.11.2008. Pitkään odotetun päätöksensä CAS antoi lopulta neljän eri lykkäyksen jälkeen perjantaina 13.3.2009.

⁶ Variksen leirissä saatettiin vain arvailla, mikä rooli IBU:n toimistolla tämän ylimääräisen välimiehen löytämisessä oli. Muodollisesti kyseessä oli joka tapauksessa Italian ampumahiihtoliiton tekemä ehdotus.

5. LABORATORIOASIAKIRJOJEN ”PANTTAAMISESTA” EI TUOMIOTA

Päätöksessään CAS joutui ensin ottamaan kantaa siihen, oliko IBU menettelyllään Variksen B-näytteen analysoinnissa rikkonut antidopingsäännöstöä.

CAS:in päätöksessä ei suoraan oteta kantaa siihen, mikä merkitys Variksen A-näytettä koskevien laboratorioasiakirjojen toimittamatta jättämisellä olisi sellaisenaan ollut B-näytteen analyysin pätevyydelle. Variksen puolesta esitettiin, että urheilijan A-näytteen laboratorioasiakirjoja koskevan tiedonsaantioikeuden tarkoituksena on mahdollistaa hänen ennakkovalmistautumisensa B-näytteen analyysiin ja sen mahdollisiin epävarmuuskohtiin. Urheilijan asian tuntija voi A-näytteen laboratorioasiakirjojen perusteella arvioida, mihin seikkoihin tulee erityisesti kiinnittää huomiota B-näytteen analyysia seurattaessa. Tämän vuoksi A-näytteen asiakirjat olisi luovutettava urheilijalle jo ennen B-näytteen analysointia.

Normitasolla nykyisessä säännöstössä ei kuitenkaan ole asetettu mitään ehdotonta aikarajaa sille, mihin mennessä A-näytettä koskevat asiakirjat on luovutettava urheilijalle. Säännöissä on vain todettu, että urheilijalla on oikeus saada nämä asiakirjat haltuunsa sitä pyytäessään. WADA:n laboratorioita koskevassa teknisessä ohjeessa on lausuttu asiasta seuraavasti:

”The required Documentation Packages shall be provided by the Laboratory ... in support of an Adverse Analytical Finding challenged by an Athlete.”⁷

Variksen puolesta esitettiin, että viitatus määräyksen mukaan A-näytteen laboratorioasiakirjat on toimitettava urheilijalle, jos on olemassa positiivinen testitulos, jonka urheilija kiistää. Nämä molemmat edellytykset täyttyivät Variksen osalta heti 22.1.2008, jolloin hän sai tiedon A-näytteen tuloksesta. Varis vastasi heti kiistävänsä tuloksen ja pyytävänsä A-näytteen laboratorioasiakirjoja. Kyseisessä WADA:n normissa ei kuitenkaan tarkemmin määritellä sitä, kuinka kauan laboratorioasiakirjojen toimittaminen urheilijalle saa käytännössä kestää.

⁷ WADA Technical Document – TAD2009LDOC.

Variksen tapauksessa kaikille salissa olleille jäi varmasti se käsitys, että Lausannen laboratorio oli tietoisesti ”pantannut” A-näytteen asiakirjoja niin kauan, että B-näyte olisi ensin saatu analysoiduksi. Tämä kävi ilmi 53-sivuisen laboratorioraportin merkintöjen päivävyyksistä. Niistä paljastui, että kaikki muut raportin 51 sivua olivat valmiina olemassa jo 18.1.2008, jolloin laboratorio ilmoitti A-näytteen tuloksesta IBU:lle. Vain kaksi sivua puuttui. Toinen puuttuvista sivuista oli laboratorion jälkikäteen laatima yhteenvetosivu, jossa analyysin kaikki eri vaiheet oli lyhyesti kuvattu. Toinen puuttuva sivu sisälsi pelkästään laboratorionjohtajan ja hänen varamiehensä allekirjoitukset.

Asiaa kysyttäessä laboratorionjohtaja myönsi, että yhteenvetosi-
vun laatiminen ja raportin yhteen kokoaminen vie aikaa enintään puolitoista työpäivää⁸. Näin ollen koko A-näytteen 53-sivuinen raportti olisi ollut luovutettavissa Varikselle viimeistään kaksi työpäivää Variksen asiakirjapyyntöä, eli 24.1.2008, jos laboratorio vain olisi niin halunnut. Kun mitään ehdotonta aikarajaa raportin luovuttamiselle ei säännöissä kuitenkaan ole, laboratorio ”sattui saamaan” A-näytteen raportin valmiiksi vasta 31.1.2008, eli sattumoisin juuri samana päivänä kun B-näytteen analyysitulokset valmistui. Tämä jätti kyseenalaisen kuvan valtuutetun dopinglaboratorion toimintaetiikasta, vaikka mitään suoranaista sääntörikkomusta ei olisikaan tapahtunut. Laboratorioiden toiminnanhan tulisi olla kaikilta osin läpinäkyvää.

Niin tai näin, CAS ei kuitenkaan joutunut päätöksessään ottamaan kantaa laboratorioaineiston panttaamisen merkitykseen, koska Variksen toinen kanneperuste riitti yksinään kilpailukiellon kumoamiseen.

6. ASIANTUNTIJAN EPÄÄMINEN VAKAVA MENETTELYVIRHE

CAS katsoi, että Variksen prosessuaalisia oikeuksia oli loukattu, kun Variksen nimeämälle hollantilaiselle asiantuntijalle ei ollut edes yritetty järjestää mahdollisuutta osallistua B-näytteen analyysiin. WADA:n uusi laboratoriostandardi edellyttää ”kohtuullisia pon-

⁸ Tuomion kohta 74.

nisteluja” aikataulujen yhteensovittamiseksi (”reasonable attempts to accommodate”) urheilijan edustajan kanssa⁹. Tässä tapauksessa IBU ei tehnyt pienintäkään yritystä määräämässä analyysiajankohdan sovittamiseksi Variksen asiantuntijalle¹⁰. Variksen asiamiehen yhteydenottoihin ei edes vaivauduttu vastaamaan.

Osasyynä IBU:n joustamattomuuteen olivat lähestyvät ampumahiihdon MM-kisat. IBU halusi saada Variksen asian ratkaistuksi ennen niitä. Oma osuutensa oli myös median taholta tulleella paineella. IBU oli jo edellisellä viikolla ilmoittanut tiedotusvälineille, että B-näytteen tulos saadaan seuraavan viikon aikana. B-analyysin lykkääminen Variksen pyytämällä tavalla olisi merkinnyt IBU:n medialle antaman ”lupauksen” pettämistä. Samalla median taholta olisivat alkaneet kiusalliset utelut siitä, eikö tapaus olekaan niin selvä kuin mitä IBU oli mediassa antanut ymmärtää. Tässä valintatilanteessa IBU päätti kumartaa medialle ja pitää kiinni lupamastaan aikataulusta. Samalla IBU joutui kuitenkin rikkomaan urheilijan oikeusturvaa asian lopputuloksen kannalta kohtalokkaalla tavalla.

IBU ilmeisesti tiedosti myös itse menettelyvirheensä, koska yritti paikata sen kutsumalla oman lääketieteellisen komitean jäsenensä valvomaan Variksen B-näytteen avaamista. CAS:in mukaan ulkopuolisen asiantuntijan käyttö ei voi kuitenkaan korvata urheilijan oman asiantuntijan läsnäoloa, jos mitään ponnisteluja aikataulujen yhteensovittamiseksi urheilijan edustajan kanssa ei ole edes yritetty tehdä¹¹.

7. MENETTELYVIRHE JOHTAA KOKO TESTIN PÄTEMÄTTÖMYYTEEN

IBU:n menettelyn toteaminen sääntöjen vastaiseksi oli CAS:ille varmasti päätöksenteon helpoin osa. Paljon hankalampi oli kysymys siitä, mikä merkitys IBU:n menettelyvirheellä oli jutun lopputulokselle. Lähtökohtana CAS:in arvioinnissa on WADA:n antidopingkoodin sääntö, jonka mukaan sellaisilla menettelyvirheillä,

⁹ Tuomion kohta 103.

¹⁰ Tuomion kohta 104.

¹¹ Tuomion kohta 105.

jotka eivät vaikuta testituloksen luotettavuuteen, ei ole merkitystä asian lopputuloksen kannalta¹².

CAS viittaa päätöksessään aiemmin ratkaisemaansa tapaukseen, jossa lajiliitto oli jättänyt urheilijan kokonaan kutsumatta B-näytteen analysointitilaisuuteen¹³. Tässä aiemmassa tapauksessa CAS oli katsonut, että tapahtunut menettelyvirhe oli rajoittanut dopingrikkomuksesta epäillyn urheilijan ”rajallisia prosessuaalisia oikeuksia” siinä määrin, että B-näytteen analyysitulokset ja siten koko testitulos oli pätemätön. Viitatussa tapauksessa urheilija oli kuitenkin lopulta tuomittu dopingrikkomuksesta, koska asiaan liittyvä muu todistusaineisto riitti osoittamaan urheilijan syyllisyyden. Urheilija oli myöntänyt nauttineensa lisäravinteita, joista kielletty aine oli peräisin¹⁴.

Variksen tapauksessa ainoa dopingsyytöksen perusteeksi esitetty näyttö oli hänen A- ja B-näytteensä. Mitään muuta todistusaineistoa ei Variksen kohdalla ollut. Kun Variksen B-näyte oli CAS:in aiemman ennakkopäätöksen perusteella pätemätön, pelkkä A-näyte ei sääntöjen mukaan ollut riittävä näyttö Variksen syyllistymisestä dopingrikkomukseen¹⁵.

Tosiasiassa Variksen tapauksen suullisessa käsittelyssä Lausannessä esitettiin Variksen syyllisyyttä tukevan näytön ohella myös hänen syyttömyytensä puolesta puhuvaa näyttöä. Varikselle 6.1.2008 tehdyn dopingtestin yhteydessä IBU suoritti hänelle myös veren kuvan määrityksen, jossa mitattiin muun muassa nuorten verisolujen eli retikulosyyttien määrä. Epo-hormonin käyttö aikaansaa uusien verisolujen kasvua ja siten kasvattaa nuorten verisolujen suhteellista osuutta urheilijan veressä. Normaalina retikulosyyttien raja-arvona pidetään IBUn säännöissä 2,0 prosenttia. Jos retikulosyyttien osuus kaikista verisoluista on tätä suurempi, viittaa se epo-hormonin käyttöön. Variksen veressä oli retikulosyyttejä testipäivänä tehdyn mittauksen mukaan vain 0,67 % hänen kaikista verisoluistaan, eli vain noin kolmasosa sääntöjen sallimasta enimmäismäärästä. Tämä mittaustulos puhuu epo-hormonin käyttöä vastaan.

CAS viittaa päätöksensä perusteluissa siihen, että dopingrikkomuksesta epäillyn urheilijan oikeudet asian käsittelyprosessissa

¹² WADAn antidopingkoodin kohta 3.2.1 ja tuomion kohdat 111-112.

¹³ Ratkaisu CAS 2002/A/385 Tchachina v/FIG.

¹⁴ Tuomion kohta 116.

¹⁵ Tuomion kohdat 117 ja 121.

ovat ”verrattain rajalliset”. Sen vuoksi on sitäkin tärkeämpää, että näitä rajallisia oikeuksia myös käytännössä kunnioitetaan¹⁶.

CAS siteeraa myös aiemman ennakkopäätöksen perusteluita, joiden mukaan vaikka menettelyvirheen vaikutus B-näytteen analyysin lopputulokseen olisi epätodennäköinen, menettelyvirhe voi olla niin vakava, että se itsessään johtaa koko testausprosessin pätemättömyyteen¹⁷.

8. PYYNTÖÄ B-NÄYTTEEN UUSINTA-ANALYYSISTA EI HYVÄKSYTTY

CAS:in todettua Variksen B-näytteen analyysin pätemättömäksi ratkaistavana oli vielä kysymys siitä, mitä siitä seuraa. Varis oli ensisijaisesti pyytänyt CAS:ilta B-näytteensä uusinta-analyysia sääntöjen mukaisella tavalla. Vasta toissijaisena vaatimuksena oli koko kilpailukiellon kumoaminen siinä tapauksessa, että B-näytteen uusinta-analyysi ei olisi enää mahdollista.

Uusinta-analyysin mahdollisuudesta käytiin suullisessa käsitelyssä laaja asiantuntijakeskustelu. Variksen nimeämä hollantilainen asiantuntija piti asianmukaisesti pakastetun B-näytteen analysointia uudelleen täysin mahdollisena. Lausannen laboratorion johtaja puolestaan vastusti uusinta-analyysia. Perusteinaan hän viittasi alkupe-
räisestä analyysista siihen mennessä kuluneeseen kymmenen kuukau-
den aikaan sekä B-näytteestä jäljellä olevan virtsan vähäisyyteen¹⁸.

CAS piti jäljellä olevaa B-näytteen määrää liian vähäisenä uusinta-analyysiin. Näin ollen Variksen kilpailukiello kumottiin kokonaisuudessaan, koska IBU ei ollut kyennyt esittämään A-näytteen tuloksen oikeaksi vahvistavaa B-näytteen tulosta, kuten antidoping-säännöt edellyttävät¹⁹.

Variksen tapaus eri vaiheineen antaa paljon ajattelemisen aihetta monille eri osapuolille.

Kaikille dopingjuridiikan parissa toimiville tapauksen perusope-
tus on tietysti se, että dopingrikkomuksesta epäillyn urheilijan prosessuaalisiin oikeuksiin on suhtauduttava vakavasti asian käsittelyn

¹⁶ Tuomion kohta 118.

¹⁷ Tuomion kohta 117.

¹⁸ Tuomion kohta 66.

¹⁹ Tuomion kohta 119.

aikana. Jos urheilijan sääntöjen mukaisia oikeuksia ei kunnioiteta, voi koko testitulokas vaarantua.

Suoran oikeusohjeen CAS antoi siihen erityiskysymykseen, mikä merkitys urheilijan edustajan läsnäolo-oikeuden eväämiselle B-näytteen analyysistä on annettava. Koko B-näyte on tällöin juridisesti pätemätön eikä sitä voida ottaa huomioon todistusaineistona asiassa. Koska pelkkä A-näytteen positiivisuus ei sääntöjen mukaan riitä urheilijan tuomitsemiseen, urheilijan syylliseksi toteaminen edellyttää tällaisissa tapauksissa muutakin näyttöä kuin pelkät testitulokset. Tällaista muuta näyttöä taas ei yleensä dopingepäilyissä ole olemassa.

Toisenlaista lopputulosta Varis-asiaan olisikin ollut vaikea kuvitella. Mikäli CAS olisi siunannut IBU:n Varikselle langettaman elinikäisen kilpailukiellon kerrotunlaisesta menettelyvirheestä huolimatta, olisi päätös vienyt pohjan pois koko B-näytteen analysointikäytännöltä sellaisena kuin se WADA:n nykyisessä antidoping-säännöstössä tunnetaan. Mikään laboratoriohan ei sen jälkeen enää olisi halunnut urheilijoiden edustajia laboratorioonsa sotkemaan aikatauluja ja seuraamaan analyysia, jos läsnäolo olisi voitu estää ilman seuraamuksia. Sen vuoksi CAS:illa ei ollut päätösharkinnassaan juuri muuta vaihtoehtoa.

CAS:n Variksen tapauksessa antamalla oikeusohjeella on jo myös ollut oma käytännön ohjausvaikutuksensa urheiluelämään. Yleisurheilun MM-kisojen 2009 edellä viiden jamaikalaisjuoksijan epäiltiin antaneen positiivisen dopingnäytteen. Sittemmin yksi näistä viidestä pikajuoksijasta vapautettiin epäilyistä sillä perusteella, että B-näytteen analyysi oli suoritettu urheilijan tietämättä. Varis-tapauksen opit oli siis luettu myös Jamaikalla. Jos tälle urheilijalle olisi annettu kilpailukiello, se olisi mitä todennäköisimmin mennyt myöhemmin CAS:issa nurin samalla perusteella kuin Variksen samaa kilpailukiello.

9. SEITSEMÄN TYÖPÄIVÄÄ EI OLE EHDOTON AIKARAJA

CAS:in Varis-päätöksestä on luettavissa myös ohje siihen, kuinka WADA:n uuteen laboratoriostandardiin sisällytettyä määräystä urheilijan edustajan korvaamisesta B-näytteen analysoinnissa riippumattomalla asiantuntijalla on tulkittava. Riippumattoman

asiantuntijan käyttö ei CAS:in mukaan riitä korjaamaan menettelyvirhettä, jos urheilijan omalle edustajalle ei ensin ole myös käytännössä yritetty järjestää mahdollisuutta osallistua analyysiin aikatauluja sovittelemalla.

Uudessa laboratoriostandardissa B-näytteen analyysille asetettu seitsemän työpäivän aikaraja ei ole ehdoton, vaan se voidaan säännön mukaan ylittää ”logistisista syistä”²⁰. Käytännön hankaluudet analyysiin osallistuvien eri henkilöiden aikataulujen yhteensovittamisessa lienevät juuri tämänkaltainen ”logistinen syy”.

Lienee enemmänkin pääsääntö kuin poikkeus, että kaikkia B-analyysin seuraamiseen osallistuvia eri tahoja ei ole mahdollista saada samanaikaisesti laboratorioon säännöissä asetetun aikarajan puitteissa. Lausannen laboratorion johtaja kertoi CAS:in kuulemisen yhteydessä, että seitsemän työpäivän aikarajaa on myös käytännössä venytetty eräissä muissa uuden laboratoriostandardin voimaan astumisen jälkeen suoritetuissa B-näytteen analyysissä²¹. Seitsemän työpäivää ei siis ole mikään absoluuttinen takaraja.

Dopingrikkomuksiin liittyviä prosesseja pyörittävät urheilujärjestöt ja antidopingorganisaatiot saivat nekin CAS:in päätöksestä mietiskelyn aiheita. Monesti dopingprosessit ovat yksittäisen urheilujärjestön toiminnassa sen verran harvinaisia yksittäistapauksia, että niiden hoitamiseen ei ole valmiina ketään erikseen koulutettua henkilöä, vaan ne kuuluvat yhtenä osana jonkin yleishallintoihmisen toimenkuvaan. Tällainen ”vasemmalla kädellä” muiden työtehtäviensä ohella dopingprosessia pyörittävä järjestöjohtaja ei useinkaan ymmärrä tai kykene suhtautumaan tehtävään sen edellyttämällä vakavuudella. Prosessin toisena osapuolena olevalla urheilijalla on pelissä oma ura, toimeentulo ja maine. Pöydän sillä puolella panostus prosessiin on siten sataprosenttista.

Järjestöjen voisikin olla aiheellista harkita, kannattaisiko niiden ulkoistaa dopingprosesseihin liittyvät hallinnolliset tehtävät ulkopuoliselle asiantuntijataholle, vaikkapa urheilujuridiikkaan perehtyneelle asianajotoimistolle, jos järjestön omat resurssit ja osaaminen eivät riitä. Sen verran tärkeästä asiasta on aina kysymys. Muuten voi käydä kuten IBU:n entiselle toimitusjohtajalle, joka oli

²⁰ International Standard for Laboratories 5.2.4.3.2.1.

²¹ Tuomion kohta 73.

Variksen tapauksen jatkokäsittelyn aikana jo vapautettu tehtävästään IBU:ssa. CAS:issa itse kertomansa mukaan hän sai potkut.

Varis-tapaus paljasti kouriintuntuvasti myös lajijärjestöjen omien ”tuomioistuinten” heikkoudet. Niin surkuhupaisaa tapauksen pyörittely IBU Courtissa oli. Lajiliittojen kannattaisikin vakavasti harkita, kuinka järkevää enää nykyisin on ylläpitää lajiliittojen omia tuomioistuimia, kun käytettävissä on yleisesti tunnustettu ja aidosti puolueettomana pidettävä CAS. Lajiliittojen omien tuomioistuinten perusongelma on niiden puolueettomuus sellaisissa asioissa, joissa lajiliitto itse on toisena osapuolena. IBU onkin sittemmin ottanut Varis-asian tästä puolesta onkeensa. Myöhemmissä ampumahiihtoon liittyvissä dopingtapauksissa IBU on sopimuksin hyväksynyt asioiden viemisen suoraan CAS:iin koko IBU Courtin sivuuttaen²².

10. WADA:N SÄÄNTÖMUUTOKSEN TOTEUTUSTAPA HÄMMÄSTYTTÄÄ

Variksen tapaus antaa vakavaa itsetutkiskelun aihetta myös dopingasioiden katto-organisaatioille WADA:lle ja Suomen ADT:lle. Hätkähdyttävintä koko asiassa oli se, kuinka pieni osa dopingjutujen ”ammattilaisista” oli tietoinen siitä, että WADA:n doping-sääntöihin oli otettu uusia tiukkoja määräaikoja, jotka olennaisesti muuttavat lähes kaikkien dopingtapauksen käsittelyä aiemmin totutusta. Urheilijan, hänen asiamiehensä tai vieläpä IBU:n toimitusjohtajan tietämättömyys tehdyistä sääntömuutoksista on vielä jollain tapaa ymmärrettävissä. Se tuntuu kuitenkin uskomattomalta, että edes antidopingtyön katto-organisaatioiden palkkatyöläiset, kaiken huippuna WADA:n toimitusjohtaja, eivät olleet tietoisia näin merkittävien sääntömuutosten tekemisestä.

En voinutkaan välttyä vaikutelmalta, että tietämättömyys ei ole johtunut pelkästään huolimattomuudesta sääntömuutoksista tiedottamisessa, vaan tietämättömyyden takana ovat olleet suuremmat valtapoliittiset syyt. Näinkin merkittävien sääntömuutosten läpiajaminen kaikessa hiljaisuudessa osana lähinnä teknisluon-

²² Näin meneteltiin ainakin venäläisten ampumahiihtäjien Albina Akhatovan ja Ekaterina Iourievan dopingtapauksissa 2009.

teisen WADA:n laboratoriostandardin muutostyötä on ilmeisesti ollut tietoinen valinta WADA:lta ja laboratorioilta. Kun urheilijan prosessuaalisten oikeuksien heikentäminen WADA:n antidopingkoodia muuttamalla on todennäköisesti koettu hankalaksi ja muutosten läpimeno epävarmaksi, on ollut paljon vaivattomampaa päästä samaan päämäärään sisällyttämällä muutokset osaksi uutta laboratoriostandardia. Samalla myöskin tiedonkulku muutoksista on jäänyt kovin heppoiseksi, joko ajattelemattomuudesta tai sitten – mikä vielä pahempaa – muutosvastarinnan minimoimiseksi.

Monet laboratoriot kokevat dopingrikkomuksista epäillyn urheilijan perusoikeuksien toteuttamisen vain turhaksi ja paljon työllistäväksi lisärasitukseksi. Esimerkiksi Lausannen laboratorion johtaja ilmoitti pitävänsä koko nykyistä B-näytekäytäntöä turhana. Hänen mielestään päätökset voitaisiin tehdä ja tuomiot jakaa pelkän A-näytteen perusteella²³. Urheilijan perusoikeudet, kuten oikeus myös B-näytteen analysointiin, ovat kuitenkin olemassa WADA:n ”perustuslaissa”, WADA:n antidopingkoodissa. Ilman urheilijan oikeusturvan varmistamista koko WADA:n antidopingkoodin maa-ilmanlaajuinen hyväksyminen olisi voinut vaarantua. Näin ollen laboratorioden on pyrittävä päämääriinsä muulla tavalla.

Laboratorioden kannalta oivallinen työväline urheilijan perusoikeuksien vesittämiseen käytännössä on WADA:n antidopingkoodia alemmanasteisempi määräys, eli WADA:n laboratoriostandardi. Sitä voidaan muuttaa laboratorioden haluamaan suuntaan paljon yksinkertaisemmin kuin itse koodia.

Näin on myös käytännössä tapahtunut. Hyvänä esimerkkinä on tapaus, jossa positiivinen testitulos kumottiin CAS:issa sen vuoksi, että samat työntekijät olivat laboratoriossa osallistuneet urheilijan sekä A- että B-näytteen analyysiin²⁴. Tämä oli vielä aikaisemmin voimassa olleen laboratoriostandardin mukaan kiellettyä, joten koko testitulos todettiin CAS:issa pätemättömäksi. Päätöksen jälkeen asiaa ei hoidettu kuntoon muuttamalla laboratorion sisäisiä työskentelykäytäntöjä laboratoriostandardin vaatimusten mukaiseksi. Sen sijaan päätettiin muuttaa itse laboratoriostandardia, josta kokonaan poistettiin vaatimus eri työntekijöiden käytöstä A- ja

²³ Ks. tuomion kohdat 70 ja 93-95.

²⁴ CAS 2006/A/1119 UCI v/ Landaluce & RFEC.

B-näytteiden analyysissä. Ongelma ratkaistiin siis madaltamalla rimaa laboratorioiden kohdalla eikä pitämällä kiinni urheilijan oikeusturvan takeeksi laaditusta säännöstä.

Sama ajattelutapa on nähtävissä myös 1.1.2008 voimaan tulleessa uudessa laboratoriostandardissa. Vaikka urheilijan perusoikeudet ovat sinänsä yhä olemassa WADA:n antidopingkoodissa, laboratoriot ovat lobbauksellaan onnistuneet käytännössä vesittämään niitä laboratoriostandardissa, jossa on annettu yksityiskohtaisemmat määräykset perusoikeuksien toteuttamisesta.

Esimerkiksi vaatimus B-näytteen analysoimisesta seitsemän työpäivän kuluessa A-näytteen tuloksen ilmoittamisesta urheilijalle on urheilijan näkökulmasta katsottuna käytännössä mahdoton. Kuka urheilija pystyy löytämään sopivan asiantuntijan ja saamaan hänet paikalle laboratorioon seitsemässä työpäivässä siitä, kun urheilija saa ilmoituksen A-näytteensä positiivisesta tuloksesta? Urheilijoilla ei yleensä ole tällaisia laboratorioasiantuntijoita valmiina odottamassa, joten etsintä on käynnistettävä nollapisteestä. Dopingnäytteiden analysointi on tänä päivänä korkean tason tiedettä, jonka arvioiminen edellyttää huipputasoisen asiantuntemusta kulloinkin kyseessä olevasta dopingaineesta. Itse pidän Variksen saavutusta, asiantuntijan löytämisestä Hollannista viidessä päivässä, urheilijalle erinomaisena suorituksena. IBU:lle sekään ei kuitenkaan tuntunut kelpaavan.

Kun laboratoriot ovat valinneet tämän tien eli laboratoriostandardin muuttamisen pyrkimyksissään urheilijan prosessuaalisten oikeuksien vesittämiseen, on hyvin ymmärrettävää, että tietoinen merkittävistä muutoksista WADA:n säännöstöön ei tavoita edes dopingjuridiikan ammattilaisia. Esimerkiksi tällä hetkellä voimassa olevan vuoden 2009 laboratoriostandardin laajuus on 89 sivua. Variksen tapauksen käsittelyssä Lausannessa syntyi se kuva, että sääntömuutoksesta olivat tietoisia lähinnä vain laboratorionjohtajat ja WADA:n lakiasiainjohtaja, millä porukalla muutosta oli ilmeisesti valmisteltu. Edes WADA:n toimitusjohtajalle siitä ei ollut muistettu informoida.

Kuinka urheilijoiden ja urheilujärjestöjen voidaan edellyttää noudattavan sääntöjä, jos näinkin merkittävät muutokset pidetään vain pienen piirin tiedossa ja kokonaan laiminlyödään muutoksista tiedottaminen? Sääntömuutoksista tiedottamiseen sisältyy tietysti se riski, että tietoisuuden lisääntyminen voi synnyttää myös muutosvastarintaa ja koko muutoksen läpimeno voi vaarantua.

WADA:n kaltaiselta antidopingtyön maailmanlaajuiselta kattojärjestöltä tällaista toimintatapaa ei kuitenkaan voida pitää hyväksyttävänä. WADA:n antidopingtyön tulisi olla aidosti läpinäkyvää. Kerrotunlaista sääntömuutosten menettelytapaa yhden intressiryhmän hyväksi ja toisen vahingoksi ei tulisi WADA:n piirissä sallia.

11. SUOMEN ADT TARVITSISI OMAN PALKKAJURISTIN

Huolestuttavaa Variksen asiassa oli myös se, että sääntötuntemus ei ollut ajan tasalla edes Suomen kansallisessa antidopingtoimikunnassa vielä siinäkin vaiheessa, kun julkisuudessa käytiin jo keskustelua CAS:in tuomiosta. Myöskään Suomen ADT ei ollut perillä WADA:n uudistuneesta laboratoriostandardista²⁵.

Herääkin kysymys, tehtiinkö Suomessa aikanaan oikea ratkaisu, kun ADT:n pääsihteerinä ansiokkaasti toiminut Juha Viertola siirtyi muihin tehtäviin eikä hänen tilalleen palkattu toista lakimiestä. Samalla juridisten kysymysten hallinta Suomen ADT:ssä jäi pelkätään luottamushenkilöiden ja ulkoa hankittavien ostopalveluiden varaan. Variksen tapauksen yhteydessä paljastuneet puutteet Suomen ylimmän antidopingviranomaisen sääntötuntemuksessa mielestäni osoittavat karusti, että opetusministeriön linjauksella tehty ratkaisu jättää ADT kokonaan ilman talon sisäistä palkkajuristia on ollut väärä. Viertolan aikana vastaavanlaista sääntötuntemattomuutta ei olisi voinut ADT:ssä esiintyä.

Variksen tapaus nostaa pohdittavaksi myös lajiliittojen ja urheilijoiden väliset urheilijasopimukset. Lahden MM-hiihtojen dopingjupakan jälkimainingeissa urheilijasopimukseen on lisätty sopimuslauseke siitä, että urheilijan syyllistyessä dopingrikkomukseen hänen tulee korvata ainakin osa lajiliitolle aiheutuvasta imagotappiosta maksamalla sovitun suuruinen sopimussakko. Yleisimmin sakon määrä on ollut 50.000 euroa.

Entä miten tämä sama asia toimii toisin päin? Dopingepäilyn aiheuttama imagotappio Varikselle oli valtava. Nyt CAS on todennut

²⁵ Suomen ADT:n Variksen tapauksen yhteydessä julkisuudessa esittämiä virheellisiä lausumia antidopingsäännösten sisällöstä on käsitelty tarkemmin artikkelin lopussa.

epäilyn aiheettomaksi ja Variksen syyttömäksi dopingrikkomukseen. Kuka korvaa Varikselle aiheutuneen imagotappion?

Tasavertaisuuden nimissä urheilijasopimusten sopimussakkolauseketta tulisi mielestäni muuttaa siten, että sakko tehtäisiin molemminpuoliseksi. Jos urheilija saa dopingtuomion, hän maksaa sopimussakon liitolle. Jos taas liitto tuomitsee urheilijan dopingrikkomuksesta ja tuomio todetaan myöhemmin vääräksi, liitto maksaisi vastaavansuuruisen sakon urheilijalle. Vain tällaisessa muodossa voitaisiin mielestäni puhua tasapuolisesta sopimussakkolausekkeesta eikä monopoli-asemassa olevan lajiliiton yksipuolisesti sanelemasta sakkopykälästä.

12. ADT:N MUSTAMAALAUSKAMPANJA

Oma lukunsa Variksen tapauksessa oli vielä CAS:in tuomion jälkeinen poikkeuksellinen julkinen keskustelu, johon jo tämän artikkelin alussa olen viitannut. Keskustelu myös tuomioistuinten antamien tuomioiden oikeellisuudesta kuuluu sinänsä sananvapauteen ja kehittää osaltaan oikeusjärjestelmäämme. Sallitun ja kielletyn välisen rajan yli mennään kuitenkin mielestäni silloin, kun viranomaisasemassa oleva taho tai joku muutoin tuomioistuimen antaman päätöksen noudattamiseen sitoutunut taho kieltäytyy kunnioittamasta päätöstä ja vielä jälkikäteen arvostelee lopputuloksen oikeellisuutta. Kun ”kongi kumahtaa” tai korkeimman oikeuden, eli urheilussa CAS:in, nuija kalahtaa, siihen tulisi ainakin lakimiesetiikan mukaan kaikkien tyytyä.

Suomessa antidopingtyön viranomaistahona pidettävä ja ulkopuolisten silmissä puolueettoman auktoriteetin statusta nauttiva ADT sortui mielestäni epäeettiseen Variksen mustamaalauskampanjaan vielä CAS:in tuomion jälkeen, vaikka ADT:kin on sitoutunut dopingasioiden sääntöjärjestelmään ja siten myös siihen, että viimeisen sanan dopingasioissa sanoo CAS.

ADT väitti julkisuudessa muun muassa, että Varis olisi tahallaan ”vetkutellut” B-näytteen analyysiin menemistä ja saanut kilpailukiellonsa kumotuksi tällaisella keplottelulla. Todellisuudessa heti ensimmäisessä puhelinkeskustelussani Variksen kanssa 22.1.2008 kävi selväksi, että urheilijan itsensä ei ole mitään järkeä lähteä laboratorioon, koska urheilija ei ymmärrä paljoakaan epo-hormonin analysoinnista.

ADT väitti vielä CAS:in tuomion jälkeen julkisuudessa, että ”nykyisillä säännöillä”, eli WADA:n nykyisen laboratoriostandardin

voimaantumisen jälkeen, Variksen kilpailukielto olisi pysynyt voimassa. Todellisuudessa CAS ratkaisi Variksen tapauksen nimenomaan näiden ”nykyisten sääntöjen” eli 1.1.2008 voimaan tulleen laboratoriestandardin mukaan. Tämä on myös selväsanaisesti kerrottu tuomiossa²⁶. Ilmeisesti ADT:n edustaja ei ollut vaivautunut lukemaan CAS:in päätöstä ennen julkisten lausuntojensa antamista.

ADT väitti julkisuudessa edelleen, että CAS:in vapauttavasta tuomiosta huolimatta Varis joutuisi kuuden kuukauden karenssiin ennen kuin hän olisi oikeutettu osallistumaan kilpailuihin. Todellisuudessa antidopingsäännöissä ei ole mitään tällaista kuuden kuukauden määräaikaakaan kilpailukiellon jälkeen, ja karenssiaikoja sovelletaan vain sellaisiin urheilijoihin, jotka ovat itse ilmoittaneet lopettavansa kilpauransa²⁷.

Vielä – ja kaikkein raskauttavimpana – ADT:n edustaja väitti kirjoituksessaan julkisuudessa, että CAS:in tuomiosta huolimatta ”B-analyysi varmisti Variksen käyttäneen epoa myös vuonna 2008”. CAS:in tuomion mukaan taas ”koska ei ole olemassa B-näytettä, joka vahvistaisi A-näytteen tuloksen, IBU ei ole näyttänyt Variksen syyllistyneen dopingrikkomukseen”²⁸.

Edellä kerrotut ADT:n Variksen tapauksessa vielä CAS:in tuomion jälkeenkkin julkisuuteen esittämät virheelliset väittämät herättävät pakostakin kysymään, kuinka paljon vääriä tietoja Suomen ylin antidopingviranomainen oikein voi julkisuuteen antaa, ennen kuin se menettää oman uskottavuutensa.

Asioita tarkemmin tuntemattomien kansalaisten ja myös dopingasioista uutisoivien toimittajien suuri enemmistö varmasti kokee ADT:n yhä olevan aidosti puolueeton katto-organisaatio, jonka sanaan voi luottaa. Allekirjoittaneen käsitys ei ikävä kyllä ole aivan yhtä positiivinen erityisesti Variksen tapausta seuranneen ADT:n mustamaalauskampanjan jälkeen.

Kirjoittaja toimi Kaisa Variksen asiamiehenä Varikselle langetettua kilpailukieltoa seuranneessa oikeusprosessissa.

²⁶ Tuomion kohdat 16 ja 106-108.

²⁷ Ks. Suomen antidopingsäännösten kohta 10.11.

²⁸ Tuomion kohta 119: ”... the absence of any ”B” Sample testing to corroborate the finding of the ”A” Sample must result in the conclusion by us that the IBU has failed to establish an anti-doping rule violation on the part of the Appellant.”.

SUOMEN VOIMISTELULIITTO SVOLI RY – KILPAILU- JA KURINPITOSÄÄNNÖT

Kristiina Rintala

Suomen Voimisteluliitto Svoli ry:ssä on noin 400 jäsenseuraa, joissa voimistelee yhteensä yli 140.000 jäsentä. Liitto on maan suurin aikuisten ja toiseksi suurin lasten ja nuorten liikuttaja, ja se on kirjannut arvokseen mahdollisuuden liikkumiseen koko elämänkaaren ajan. Koulutustoiminta on erittäin laajaa, vuosittain liitto kouluttaa yli 5000 ohjaajaa, valmentajaa, tuomaria ja seurajohtajaa.

Päätoiminta on aikuisten ja lasten harrasteliikunnassa, aktiivista kilpailutoimintaa on seitsemän eri lajissa: joukkuevoimistelussa, rytmisessä voimistelussa, kilpa-aerobicissa, naisten ja miesten telinevoimistelussa, team gymissa (näytösvoimistelu) ja trampoliini-voimistelussa. Jännitettä eri lajien välille tuo se, että ainoastaan rytmisen voimistelu ja telinevoimistelu ovat olympialajeja.

Liitossa aloitettiin vuonna 2005 työ Yleisten kilpailu- ja kurinpitösääntöjen laatimiseksi. Perustana työlle oli kilpailutoiminnan voimakas yhteiskunnallistuminen ja kansainvälistyminen. Sääntöehdotusta pohjustettiin esittelemällä sitä mm. lajien seurakokouksessa ennen kuin siitä tehtiin varsinainen päätösehdotus. Ehdotus tuli vastustuksen ja äänestyksen kautta voimaan ehdotetussa muodossaan vuonna 2006.

Voimistelun kuten niin monen muunkin urheilulajin perusongelma tuli hyvin esille ehdotusta vastustaneiden puheenvuorois-

sa. Lajin vapaaehtoistoimijat ovat usein monessa eri rooleissa, ja näiden roolien väliset ristiriidat eivät aina ole sääntöjen puitteissa yhteen sovittavissa. Erityistä vastustusta herätti tuomareiden esteellisyyttä koskeva sääntö. Tältäkin osin säännöt tulivat kuitenkin äänestyksen jälkeen voimaan, mikä perustui pitkälti maamme muutaman kilpailullisesti huipulla olevan seuran aktiiviseen panostukseen ja seuratasolla toteutettuun sitoutumiseen kilpaurheilun eettisiin arvoihin.

Kurinpito tapahtuu ensisijaisesti liiton kurinpitovaliokunnan toimesta. Valiokunnassa on viisi varsinaista jäsentä, joilla kullakin on henkilökohtainen varamies. Jäsenet valitsee kolmen vuoden toimikaudeksi liiton hallitus. Valiokunnan nykyisessä kokoonpanossa on kolme juristia, joista puheenjohtaja on perehtynyt urheiluoikeuteen ja hänellä on voimistelutausta, yksi juristi on urheiluoikeuteen perehtynyt, jolla on muun urheilulajin tausta ja yhdellä juristilla on voimistelutausta. Kahdella muulla jäsenellä on vankka voimistelun tuntemus monessa eri roolissa. Valiokunnan jäsenet eivät voi olla liiton palveluksessa päätoimisesti olevia henkilöitä.

Sääntöjen perusteella liiton jäsen seurat, alueiden ja seurojen toimielimet ja toimijat sekä yksittäiset jäsenet ovat velvollisia kaikessa toiminnassaan noudattamaan urheilun yleisiä eettisiä arvoja, reilun pelin periaatteita, hyvää urheiluhenkeä sekä kansallisia ja kansainvälisiä dopingsääntöjä. Toimijoilla tarkoitetaan sääntöjen mukaan liiton toimi- ja luottamushenkilöitä, sen jäsenyhdistyksiä (seurat) ja niiden henkilöjäseniä: urheilijat, valmentajat, huoltajat, tuomarit, seurajohtajat ja muut toimijat. Kynnys saattaa asia kurinpitovaliokunnan käsiteltäväksi on matala, kenellä tahansa on oikeus saattaa kurinpitoasia kurinpitovaliokunnan tietoon ilmoittamalla siitä kirjallisesti valiokunnan puheenjohtajalle.

Asian tultua vireille on rikkomuksesta epäillylle varattava tilaisuus antaa asiassa selityksensä. Selityksen antamiseen tulee sääntöjen mukaan varata aikaa vähintään seitsemän päivää.

Käsittelyn kurinpitovaliokunnassa tulee tapahtua 30 päivän kuluessa.

Kurinpitovaliokunta voi määrätä seuraamukseksi huomautuksen, varoituksen, julkisen varoituksen, sakon, kilpailu- tai toimitusikiellon, seuran sulkemisen liiton toiminnasta tai erottamisen. Lisäksi sellaisen urheilijan, jolle määrätään kilpailussa tapahtu-

neesta rikkomuksesta muu seuraamus kuin huomautus, tulos em. kilpailussa mitätöityy kokonaisuudessaan. Asiat on pääsääntöisesti käsiteltävä suullisessa käsittelyssä. Asiat, joissa seuraamuksena on huomautus tai varoitus, voidaan käsitellä kirjallisen valmistelun jälkeen puhelinkokouksessa taikka sähköisessä kokouksessa edellyttäen, että kaikki jäsenet siihen suostuvat.

Huomautus ja varoitus annetaan kirjallisena saajan tietoon, julkinen varoitus julkaistaan lisäksi liiton internet-sivuilla. Kilpailu- ja toimitsijakiellon pituus on vähintään kuusi kuukautta ja enintään kaksi vuotta.

Kurinpitovaliokunnan päätöksestä voi valittaa 30 päivän kuluessa liiton hallitukselle ja sen päätöksestä Urheilun oikeusturvalautakuntaan samoin 30 päivän kuluessa.

Kurinpitovaliokunnan käsiteltäväksi on tullut muutama asia vuosittain. Kuten jo sääntöjen laatimis- ja voimaansaattamisvaiheessa oli ennakoitavissa, tuomareiden esteellisyys on ollut esillä monessa asiassa. Tuomarivelvoitteita koskevan säännön mukaan tuomaritoiminnan tulee olla eettistä, nimenomaisen säännöksen mukaan tuomari on esteellinen tuomitsemaan omaa valmennettavaansa tai oma lastaan. Kurinpitovaliokunta on lisäksi liiton hallituksen pyynnöstä kirjallisesti todennut tuomarin eettisyydestä seuraavaa:

”Yleisiä kilpailu- ja kurinpitosääntöjä ei voida laatia sellaisiksi, että niihin olisi kirjattu kaikki ne tilanteet, joissa tuomari on esteellinen siten, että kaikissa muissa, säännöissä mainitsemattomissa tilanteissa hän ei sitä olisi. Esimerkiksi sisaruuden lisäksi verrannollisia tilanteita voisivat olla puolisisarus, seurustelu, kihlaus, avoliitto, läheinen ystävyys, kummius, valmentajatoveruus ja muut lukemattomat syyt, jotka saattavat aiheuttaa esteellisyyden. Esteellisyys voi lisäksi ilmetä monessa suhteessa, esimerkiksi tuomarin ja valmentajan, urheilijan, ko-rograafin, baletinopettajan jne. välillä.”

Koska muutamassa kilpailulajissa on vain vähän toimijoita, on sääntöihin tässä vaiheessa kirjattu lajivaliokunnalle mahdollisuus myöntää tietyille tuomarille poikkeuslupa tuomita esteellisenä. Tämä mahdollisuus tulee todennäköisesti poistumaan heti, kun

tuomarikoulutusjärjestelmä on tuottanut uusia, esteettömiä tuomareita tarpeeksi.

Lajin parissa monessa eri roolissa toimivien on ollut vaikea hyväksyä esteellisyyttä. Esteellisyys on osin mielletty siten, että esteellinen tuomari olisi huono tuomari. Koska lajivaliokuntien jäsenet ovat pääsääntöisesti näitä monitoimijoita, vesittyi em. sääntö sen vuoksi, että jotkut lajivaliokunnat myönsivät esteellisille tuomareille kertaheitolla muutaman vuoden pituisen poikkeusluvan. Tämä menettely kertoi selkeästi siitä, kuinka eettisiin arvoihin ei ole vielä sitouduttu. Kurinpitovaliokunta totesi liiton hallituksen pyynnöstä, että sen käsityksen mukaan poikkeusluvan tulee olla poikkeuksellinen ja kilpailukohtainen.

Esteellisyyden osalta tilanne on korjaantumassa useiden seurojen tehtyä periaatepäätöksen siitä, että poikkeuslupia ei haeta eikä esteellisiä tuomareita esitetä.

Tuomaritoiminta on ollut esillä kurinpitovaliokunnassa; seuraamuksia on määrätty epäeettisestä toiminnasta ja tulosten manipuloinnista. Vaikka sääntöjen mukaan ensimmäisestä rikkomuksesta on tuomittava lievin mahdollinen seuraamus, ellei erityisiä lieventäviä tai raskauttavia seikkoja ole, on kurinpitovaliokunta määrännyt tuloksen manipuloinnista ylituomarille toimitsijakiellon ja toiselle tuomarille varoituksen. Kyseessä oli jälkikäteinen pisteiden muuttaminen, minkä seurauksena tulosjärjestys ja sitä myötä arvokisanedustus muuttui.

Urheilijaa koskeva asia on ollut esillä vain kerran, silloin kyseessä oli edustuskelvottomuus. Kurinpitovaliokunta totesi urheilijan olevan edustuskelpoinen.

Muut asiat ovat koskeneet valmentajien ja tuomareiden väitettyä epäeettistä toimintaa sekä arvokisavalintoja.

Kurinpitovaliokunnan rooliin sisältyy myös muita tehtäviä edellä esille tulleen ”ohjeistamisen” lisäksi. Valiokunnan jäsenet toimivat yksitellen epävirallisina välimiehinä, sovittelijoina ja neuvonantajina. Näin menetellen on saatu useita kärjistyneitä tilanteita ratkaistua ja soviteltua. Tämä osa kurinpitovaliokunnan työstä on varsin palkitsevaa ja myös liiton kannalta tuloksellista.

Kilpailu- ja kurinpitosäännöt ovat Suomen Voimisteluliitto Svolyry:ssä vielä varsin uudet. Toimintaympäristönä on toisaalta koko lajin muutosvoima, huippu- ja kilpaurheilun ammattimaistumisen

tuomat haasteet ja toisaalta laji, jossa tunteet ovat varsin voimakkaasti mukana. Liiton aktiivinen toiminta huippu-urheilun kehittämiseksi ja siihen olennaisena osana kuuluvien eettisten sääntöjen ja sen myötä kurinpitosääntöjen tuomiseksi osaksi lajikulttuuria on kuitenkin johtanut siihen, että selkeä sitoutuminen on alkanut.

URHEILUOIKEUTTA KANSAINVÄLISESTI

Lauri Tarasti

1. URHEILUOIKEUDEN LEVIÄMISESTÄ

Tämä artikkeli perustuu henkilökohtaisiin kokemuksiini ja näkemyksiini – ja osin muisteloihin - urheilu-oikeudesta kansainvälisesti yli 25 vuoden ajalta. Urheilu-oikeus – sikäli kuin sitä pidetään itsenäisenä oikeuden alana – on kehittynyt urheilun kaupallistumisen ja ammattimaistumisen sekä dopingvalvonnan kehittymisen myötä. Ammattilaisurheilun vahva asema USA:ssa ja ammattijalkapallon rahavirrat Euroopassa ovat olleet monien urheilu-oikeudellisten kysymysten alkujuuria.

Suuren sysäyksen urheilu-oikeuden muodostumiselle ovat antaneet urheilun sisäiset tuomioistuimet. Kansainvälinen yleisurheiluliitto IAAF perusti ensimmäisen kansainvälisen välitystuomioistuimen Arbitration Panel'in vuonna 1982 ja olympialiike seurasi perässä perustamalla seuraavana vuonna Court of Arbitration for Sport (CAS) –tuomioistuimen. Ensimmäiset tuomionsa ne antoivat vuonna 1985 ja vuonna 1986.

Olin IAAF:n Arbitration Panel'in ensimmäinen puheenjohtaja vuosina 1984 -1997 ja jäsen vielä vuoteen 1999 saakka. Tuona aikana Arbitration Panel käsitteli 15 juttua, joista 14 koski dopingia ja yksi silloin vielä esillä olleita amatöörioikeuksia.¹ Olin siten

¹ Ks. Lauri Tarasti: *Legal Solutions in International Doping Cases* (Milano 2000).

keskeisesti muodostamassa kansainvälisten dopingsäännösten tulkintoja muun muassa kuuluisissa Butch Reynoldsin, Katrin Krabben, Antonella Bevilacqua, Decker Slaney ja Dennis Mitchellin tapauksissa.

Niissä sovellettiin kansainvälisiä IAAF:n sääntöjä, ei minkään maan omaa säännöstöä. Ankaran vastuun periaatetta noudatettiin johdonmukaisesti. Todistustaakan jaosta tehtiin linjapäätöksiä. Otettiin kantaa hormonilla kasvatettujen nautojen lihaan dopingperusteena jne. Urheilijat eivät aina tyytyneet tehtyihin päätöksiin. Muun muassa Butch Reynoldsin ja Katrin Krabben tapaukset vietiin kansallisiin siviilituomioistuimiin IAAF:n Arbitration Panel'in päätöksen vastustamiseksi. IAAF voitti Reynoldsin tapauksen, mutta joutui Krabben tapauksessa maksamaan korvauksia.

Vuonna 2001 IAAF päätti lopettaa Arbitration Panel'in² ja siirtyä käyttämään kansainvälisessä urheilussa yleisesti hyväksyttyä CAS:ia välttääkseen siviilioikeudenkäynnit. Sveitsin korkein oikeus (Swiss Federal Tribunal) oli kahdessa päätöksessään vuosilta 1992 ja 1997 hyväksynyt CAS:in New Yorkin (10.6.1958) ja Luganon (16.9.1988) kansainvälisistä (välitys)tuomioistuimista tehtyjen sopimusten mukaiseksi välitystuomioistuimeksi, jonka päätös on lopullinen.

CAS:in päätoimipaikka sijaitsee Lausannessa ja sillä on sivutoimipaikat Sydneyssä ja New Yorkissa. Lisäksi se on perustanut olympiakisoissa ad hoc yksikön ratkaisemaan kisoissa syntyneitä riitoja välittömästi. CAS antaa vuosittain noin 75 päätöstä.³

CAS:in lista tuomareista sisältää lähes 300 tuomaria, joista tavallisesti kolme istuu kussakin jutussa, yksi kantajan, yksi vastaajan ja puheenjohtaja CAS:in itsensä nimittämänä. Kun tämä lista sisältää tuomareita maailman kaikilta kulmilta, on se merkittävä urheilu-oikeuden tuntemuksen levittäjä. Itse olen kerran 1990-luvulla osallistunut CAS:in tuomareille järjestettyyn seminaariin IAAF:n edusta-

² Arbitration Panel käsitteli kaiken kaikkiaan kahden vuosikymmenen aikana 35 juttua, joista vain kaksi koski muuta kuin dopingia. Ks. Christoph Vedder: *The Heritage of Two Decades of Arbitration in Doping-Related Disputes* (The International Sports Law Journal 2005/3-4 s. 16-23). Vedder oli Arbitration Panelin puheenjohtaja 1998-2001.

³ Ks. Matthieu Reeb (toim.): *Digest of CAS Awards 1986-1998* (Bern 1998) ja *Digest of CAS Awards II 1998-2000* (Haag 2002).

jana. Suomalaisista listalla olevista tuomareista on eniten esiintynyt CAS:issa Urheiluoikeuden yhdistyksen sihteeri Olli Rauste.

Toinen merkittävä ja paljon laajempi ryhmä urheiluoikeuden tuntijoita on urheiluoikeuden yhdistyksissä eri puolilla maailmaa. Kokosin itse vuonna 2006 listan näistä yhdistyksistä lähettämällä CAS:in välityksellä kaikille sen tuomareille kyselyn heidän koti- maassaan mahdollisesti toimivista urheiluoikeuden yhdistyksistä (Sports Law Associations). Vastausten ja eräiden muiden tietolähteiden perusteella laadin 24 tällaista yhdistystä käsittävän luettelon.

Urheiluoikeuden yhdistyksistä kaksi on tarkoitettu kansainväliseksi, kaikille urheiluoikeuden asiantuntijoille tarkoitetuiksi yhdistyksiksi:

- International Association of Sports Law IASL (ks. www.iasl.org), jonka kunniapuheenjohtaja on prof. James Naftiger USA:sta ja puheenjohtaja prof. Dimitrios Panagiotopoulos Kreikasta.
- International Sport Lawyers Association ISLA (ks. www.isla-int.com), jonka puheenjohtaja on tri Jochen Fritzweiler Saksasta.

Muut 22 yhdistystä jakaantuvat seuraaviin maihin: Argentiina, Australia, Belgia, Brasilia, Etelä-Afrikka, Iso-Britannia, Italia, Japani, Etelä-Korea, Norja, Puola, Ranska, Ruotsi, Saksa, Slovenia, Suomi, Sveitsi, Tanska, Turkki, USA (useita) ja Uusi Seelanti (yhteinen Australian kanssa).

Olen osallistunut keskusteluihin olympialiikkeessä ja kansainvälisessä liikuntatieteiden neuvostossa ICSSPE:ssä (International Council of Sport Sciences and Physical Education) mahdollisuudesta luoda yksi yhteinen maailmanlaajuinen urheiluoikeuden yhdistysten liitto. Edellä mainituista kansainvälisistä urheiluoikeuden yhdistyksistä jälkimmäinen eli ISLA on myös ICSSPE:n jäsen. Näitä keskusteluja on tarkoitus jatkaa vielä tänä syksynä, marraskuussa, Münchenissä, jonne matkustan.

ICSSPE:n tarkoituksena on

- 1) kehittää kansainvälistä yhteistyötä liikuntatieteissä,
- 2) mahdollistaa liikuntatieteiden eriytyminen samalla kun edistään eri lohkojen yhteisyyttä ja

3) julkistaa ja julkaista tieteellistä tietoa urheilusta ja liikuntakasvatuksesta.

ICCSPE (www.icsspe.org) järjestää joka neljäs vuosi ennen olympiakisoja sen järjestävässä maassa yleismaailmallisen liikuntatieteiden konferenssin nimellä ICSEMIS yhdessä Kansainvälisen olympiakomitean, Kansainvälisen paralympiakomitean ja kansainvälisen urheilulääketieteen yhdistyksen FIMS:in kanssa. Kiinassa 2008 pidetyssä konferenssissa oli lähes 2000 osanottajaa ja konferenssi-aiheiden joukossa oli myös urheiluoikeudellisia esityksiä. Seuraava konferenssi on vuonna 2012 Glasgowissa.

Olen ollut vuosina 2000-2008 urheiluoikeuden ensimmäinen ja toistaiseksi ainoa edustaja ICSSPE:n hallituksessa. ICSSPE:n toivomuksena on saada urheiluoikeus mukaan ICSSPE:n 16 liikuntatieteiden eri alojen joukkoon. Suomen edustajana ICSSPE:n hallituksessa on nyt pääsihteeri Kari Keskinen Liikuntatieteellisestä seurasta.

ICSSPE:n 50-vuotisen toiminnan kunniaksi julkaistiin vuonna 2008 kirja Jan Borms: *Directory of Sport Science (5th Edition)*. Se sisältää esittelyt liikuntatieteiden eri lohkoista. Kirjassa on myös jakso *Sports Law*, jonka on kirjoittanut edellä mainittu tri Jochen Fritzweiler. Siinä on myös joukko erityisartikkeleita kuten allekirjoittaneen artikkeli *Doping in Sport* ja toisenkin suomalaisen eli liik.tri. Pekka Ojan artikkeli *Health Enhancing Physical Activity*.

Sports Law -jakso sisältää myös lyhyen, jos kohta melko puutteellisen katsauksen urheiluoikeudelliseen kirjallisuuteen ja lehtiin. Sen ulkopuolelta haluan kuitenkin mainita hollantilaisen Haagissa sijaitsevan T.M.C. Asser instituutin ja sen kansainvälisen urheiluoikeuden keskuksen (T.M.C. Asser Instituut, Asser International Sports Law Centre, sähköposti sportslaw@asser.nl), joka on julkaissut ja julkaisee korkealuokkaista urheiluoikeuden tutkimusta.⁴

⁴ Asserin kansainvälisen urheiluoikeuden keskuksen julkaisemasta kirjallisuudesta mainittakoon Janwillem Soek: *The Strict Liability Principle and the Human Rights of Athletes in Doping Cases* (Haag 2006), joka mielestäni on toistaiseksi paras näkemäni dopingjuridiikkaa käsittelevä oikeudellinen tutkimus. Muita kirjoja, joihin olen perehtynyt, ovat Ian S.Blackshaw, Robert C.R.Siekman ja Janwillem Soek (toim.): *The Court of Arbitration for Sport 1984-2004* ja Robert C.R.Siekman ja Janwillem Soek (toim.): *The Council of Europe and Sport, Basic Documents* sekä Ian S. Blackshaw: *Sport, Mediation and Arbitration*.

Keskuksen johtajana on Robert Siekmann. Keskus toimittaa arvostettua the International Sports Law Journal'ia neljä numeroa vuodessa.

Yhdysvalloista ansaitsee tässä tulla mainituksi Marquette yliopiston kansallisen urheiluoikeuden instituutti the National Sports Law Institute NSLI of the Marquette University Law School (www.law.marquette.edu).

2. URHEILUOIKEUDEN AJANKOHTAISISTA AIHEISTA

Kuvaa urheiluoikeuden ajankohtaisista aiheista voi hakea monelta taholta kuten mediasta, CAS:issa ja kansallisissa tuomioistuimissa käsiteltävistä asioista, urheiluoikeuden kirjallisuudesta ja lehdistä jne. Mutta hyvän katsauksen siitä, mitä urheiluoikeudellisia kysymyksiä kulloinkin on tarkasteltavana, saa myös Kansainvälisen olympiakomitean ja kansainvälisten lajiliittojen käsiteltävänä olevista oikeudellisista asioista. Suurimmissa lajiliitoissa on nykyisin oikeudellinen komitea tai vastaava.

Olen itse parhaillaan Kansainvälisen olympiakomitean urheiluoikeuden komission (Sport and Law Commission) jäsen ja Kansainvälisen yleisurheiluliiton IAAF:n oikeudellisen komission (Juridical Commission) puheenjohtaja. Olin vuoteen 2007 saakka myös Maailman squashliiton lääketieteellisen komitean jäsen, jossa tehtävässä jouduin aikanaan kirjoittamaan liiton ja squashin ammattilaisyhdistysten (Professional Squash Association PSA ja Women's International Squash Players Association WISPA) yhteisen antidopingsäännösten.

Kansainvälisellä olympiakomitealla KOK:lla on kaksi oikeudellista toimikuntaa: Juridical Commission ja jo mainittu Sport and Law Commission. Edellinen käsittelee käytännöllisiä, usein päivitettäviä oikeudellisia kysymyksiä kuten sopimuksia ja jälkimmäinen urheiluoikeuden yleisiä ja periaatteellisia linjauksia. Molempien toimikuntien puheenjohtajana on KOK:n varapresidentti Thomas Bach Saksasta.

IAAF:n Juridical Commission puolestaan käsittelee näitä molempia aihealueita. Suurin osa ajasta menee IAAF:n erilaisten

sääntöjen muutostarpeiden ja -ehdotusten käsittelyyn. Toimikunnan kahdeksan jäsentä ovat eri mantereilta ja eri maista. Sen sihteerinä on toiminut suuren kansainvälisen asianajotoimiston DLA Piperin osakas Huw Roberts Lontoosta.

Nyt esitettävät näkökohtani urheiluoikeuden ajankohtaisista aiheista keskittyvät näihin kahteen toimieliimeen ja ovat tietenkin rajallisia. Varmasti jokaisessa urheilumuodossa on omia oikeudellisia erityiskysymyksiä, mutta seuraavat aiheet KOK:n urheiluoikeuden ja IAAF:n oikeudellisen toimikunnan asialistoilta antavat kuitenkin jonkinlaisen kuvan näistä aiheista. Listalta kuitenkin puuttuvat useat joukkuepelejä koskevat erityisongelmat kuten siirtokorvaukset.

- 1) Kilpailukelpoisuus ja kansalaisuus
- 2) Doping
- 3) Vedonlyönti
- 4) Eettiset koodit
- 5) Urheilijoiden agentit
- 6) Immateriaaliset oikeudet

Kilpailukelpoisuus ja kansalaisuus. Olympialiikkeen peruskirjassa Olympic Charterissa kansalaisuutta käsitellään 42 artiklassa. Vaikeudet, joista ajankohtaisesti keskustellaan, koskevat etenkin kaksoiskansalaisuutta ja sitä siirtymäaikaa, joka vaaditaan ennen kuin huippu-urheilija voi edustaa uutta maata. Kun Sydneyn olympiakisoissa jouduttiin ratkomaan lähes 50 tällaista tapausta, lukumäärä on vähentynyt Ateenassa ja Beijjingissä kymmenkuntaan tapaukseen.

IAAF:ssä erityinen ongelma on aiheutunut huippu-urheilijoiden ”ostosta” uuteen, käytännössä yleensä arabimaahan. Luovuttavana maana on tavallisesti ollut Kenia. Arabimaista palkintokorokkeelle selviytyvät kestävyysjuoksijat ovatkin usein kenialaisia, mutta uusin arabialaisin nimin. Sääntöjä (IAAF Rule 5) on kiristetty niin, että huippu-urheilijalta vaaditaan kolmen vuoden karanteniaika ennen kuin pääsee edustamaan uutta maata. Kansalliset liitot voivat kuitenkin sopia lyhyemmästä eli vuoden siirtymäajasta, mikä tavallisesti tarkoittaa rahallista korvausta alkuperämaalle. IAAF:n hallituksella on oikeus poikkeuksellisissa tapauksessa luopua tästäkin

siirtymääjasta kuten tehtiin esimerkiksi suomalaisen kiekonheittäjä Frantz Krugerin suhteen.

Kenia on vaatinut siirtymäsääntöjen kiristämistä koskemaan myös nuoria urheilijalupauksia, sillä Keniassa on havaittu värväreitä värväämässä lupaavia nuoria edustamaan uutta maata, ennen kuin he ovat ehtineet huipulle.

Näyttöongelmat kansalaisuudesta voivat myös olla suuria. 22 maalla ei ole omaa passia, esimerkiksi puertoricolaisilla on USA:n passi ja haitilaisilla Ranskan passi. Lisäksi passin saaminen perusteetta on joskus mahdollista.

Näitä ongelmia vastaavat joukkuepeleissä seurasiirtokysymykset, joita on ratkottu EU:n tasollakin kuten tiedämme.

Doping. WADA:n uusi antidopingsäännöstö tuli saattaa voimaan vuonna 2009. Tästä on aiheutunut paljon sääntömuutoksia kaikissa liitoissa. Keskustelu jatkuu eräistä aiheista edelleenkin. World Anti Doping Code (WADC) sallii uutena rangaistusmuotona taloudelliset rangaistukset, mutta ei vaadi niitä. Useissa liitoissa, myös IAAF:ssä, käydään keskustelua, tulisiko taloudellisia rangaistuksia nyt voimassa olevien palkintorahojen menettämisen lisäksi ottaa käyttöön vai ei. Itse olen epäillyt, miten ne sopisivat yhteen rikosoikeudellisen periaatteen *Ne bis in idem* kanssa. Vaikka WADC:n rangaistukset ovat kurinpidollisia, asiallisesti yhteys WADC:n mahdollistaman taloudellisen rangaistuksen ja yleisessä tuomioistuimessa tuomittavan sakon kanssa on ilmeinen.⁵ Monessa maassahan doping on rikosoikeudellisesti rangaistavaa.

Parhaillaan on myös selvitettävänä, miten ns. whereabouts –säännöt ovat sovitettavissa yksityisyyden turvaamiseen ja tietosuojaan. Näiden sääntöjen mukaan testipooliin kuuluvien huippu-urheilijoiden tulee ilmoittaa päiväkohtaisesti, milloin ja missä heidät tarvittaessa voidaan testata. Viime keväänä EU:n asiantuntijapaneli totesi nämä säännökset ongelmallisiksi yksityisyyden ja tietosuojan kannalta ja parhaillaan WADA:ssa harkitaan, millaisia muutoksia anti-doping sääntöihin tarvitaan.

Dopingin valvonnan vaikeutuessa uusien lääkkeiden ja menetelmien kuten geenimanipulaation myötä tulee vastaan muitakin vaikeita oikeudellisia valvontaongelmia. Urheilijan arvojen

⁵ Ks. Lauri Tarasti: Some juridical questions in the revised World Anti-Doping Code, *Sweet&Maxwell's International Sports Law Review*, 2-3/08 s.17-23.

(fysiologisen profiilin) jatkuva seuranta saattaa olla väistämätön vaatimus tulevaisuudessa, jos dopingvalvonnasta halutaan pitää kiinni. Siihen puolestaan liittyy monenlaisia oikeudellisia ongelmia. IAAF:ssä asiaa parhaillaan selvitetään.

Vedonlyönti. Vedonlyönnin vaikutus sopupeleihin on tiedostettu jo kauan sitten. Veikkauksen toimitusjohtaja Risto Nieminen on esittänyt, että sopupelit ovat laajuudeltaan ja merkitykseltään huippu-urheilussa täysin dopingiin rinnastettava ongelma. Vedonlyönnin ongelmat keskittyvät tietenkin lajeihin, joissa raha liikkuu ja vedonlyönti on laajaa, eli pääasiassa joukkuepeleihin. Ne ovat vedonlyönnin tavallisimpia kohteita.

Yksilöurheilussa, esimerkiksi olympiakisoissa pääasiassa ja yleisurheilussa, ongelma on pienempi, mutta samalla vielä vaikeammin havaittavissa kuin joukkuepeleissä. Sekä Kansainvälisen olympiakomitean Sport and Law Commissionissa että IAAF:n Juridical Commissionissa vedonlyönnistä saatavaa tietoa seurataan koko ajan ja IAAF:ssä vedonlyönti kiellettiin urheilijoilta, johtajilta, agenteilta, valmentajilta ja muilta IAAF:n toimintaan osallistuvilta vuonna 2008 (Rule 9).

Lisäongelmia on syntynyt internet –vedonlyönnistä (online- vedonlyönti) ottelun tai kilpailun kuluessa, sillä eräitten vedonlyöntiyhtiöiden käyttöön ottamaa ennakkovarotusjärjestelmää on silloin vaikeaa soveltaa. Euroopan parlamentti on maaliskuussa 2009 hyväksynyt online- vedonlyöntiä koskevan raportin ja suositukset.

Eettiset koodit. Monilla yhteiskunnan alueilla, myös urheilussa, on otettu käyttöön eettisiä koodeja hyväksyttävistä, ennen kaikkea moraalisisista käyttäytymissäännöistä. Olympialiikkeen peruskirjan 22 artikla sisältää säännökset eettisestä komiteasta (IOC Ethics Commission). Kansainvälisen olympiakomitean hallitus on hyväksynyt eettisen koodin, jossa on 14 artiklaa, säännökset Eettisestä komiteasta ja menettelysäännökset tapausten käsittelystä Eettisessä komiteassa. Järjestelmä, joka luotiin muutamia vuosia sitten olympiakomitean lahjusskandaalien jälkeen, on toimiva ja useita tapauksia on käsitelty (ks. www.olympic.org).

IAAF:ssä eettinen koodi on uusi ja sitä on tänä vuonna täydennetty siirtämällä keskeiset säännökset IAAF:n perussääntöön (IAAF Constitution). Eettinen komiteakin on perustettu, mutta se ei ole toistaiseksi kokoontunut. Tämä eettinen koodi on yleinen.

Keskustelun alla on parhaillaan kävelytuomareiden ja urheilijoiden agenttien erilliset koodit, sillä heitä koskevat erityiskysymykset - kuten esimerkiksi kävelytuomareiden yhteydenpidon kiellot kilpailun aikana tai agenttien menettely palkkioasioissaan - kaipaavat erillisiä menettelysäännöksiä.

Urheilijoiden agentit. Kansainvälisellä jalkapalloliitolla FIFA:lla on varsin täydelliset säännökset pelaajien agenteista. Kysymys on ammattilaispelaajista ja usein suurista rahoista. Huippu-urheilussa on siirrytty viihdetaiteilijoiden tapaan käyttämään agenteja, koska sopimusten neuvottelemine ja laatiminen vaatii ammattilaisen tietoja ja taitoja eikä urheilija yleensä itse pysty eikä haluakaan osallistua sopimusneuvotteluihin.

Yleisurheilussakin on vuodesta 1989 ollut säännökset urheilijoiden agenteista (Athletes' Representatives). Urheilija ei enää itse sovi kilpailuistaan vaan sen tekee hänen agenttinsa. Huippuyleisurheilijoista lähes 90 %:lla on oma agenttinsa. Nämä kaksikymmentä vuotta vanhat säännökset ovat parhaillaan kokonaan uusittavina. Kysymyksessä on perussääntö (Rule 7), yksityiskohtaiset säännökset urheilijoiden agenteista, hakemus agentin auktorisoinnista, säännöt agenttien tutkinnosta ja mallisopimus urheilijan ja agentin välillä. Siis melkoinen joukko säätelyä! Tarkoituksena on nostaa agenttien tasoa ja suojella urheilijoita vilpillisiltä agenteilta. Auktorisoitu agentti vaadittaisiin kunkin lajin 30 parhaalta (elleivät he toimi itse). Yleisurheilussa suuri osa huipuista tulee kehitysmaista eikä heillä ole minkäänlaista tietoa huippu-urheilun nykyaikaisista menettelytavoista.

Immateriaaliset oikeudet (intellectual property rights). Huippu-urheilun kaupallistumisen myötä immateriaaliset oikeudet ovat nousseet esille siinä urheilussa, jossa raha liikkuu. Urheilu ei tässä yleensä ole missään erikoisasemassa vaan siihen sovelletaan samaa lainsäädäntöä kuin yhteiskunnassa yleensä, etenkin viihdemaailmassa ja liike-elämässä. Urheilujärjestöjen itsensä tulee selvittää, miten tämä immateriaalilainsäädäntö esimerkiksi tavaramerkeistä, tekijänoikeuksista yms. kohtaa urheilun.

Olympialiikkeessä immateriaaliset oikeudet ovat erittäin tärkeitä. Olympiarenkaat on tavaramerkkinä rekisteröity useissa maissa ja Kansainvälinen olympiakomitea on pidättänyt kaikki oikeudet sen käyttöön itselleen. KOK on oikeuttanut kansalliset olympiakomi-

teat käyttämään määrätyn ehdoin olympiarenkaita niiden omissa toimissa. Olympiarenkaiden arvo on mainonnassa huomattava.

TV- ja radiointitulot ovat olympialiikkeen tärkein tulolähde. Audiovisuaaliset oikeudet tietenkin kuuluvat Kansainväliselle olympiakomitealle olympiakisoissa. Mutta internet –aikakausi, puhe-linkamerat ja muu uusi tekniikka ovat tehneet näistä oikeuksista vaikeasti valvottavia. Henkilökohtaisiin blogeihin on helppo sisällyttää esimerkiksi 100 metrin olympiafinaalin 10 sekuntia.

KOK laati Beijingin olympiakisoihin 2008 erityiset ohjeet (IOC Blogging Guidelines) kaikkia kisoihin akkreditoituja varten. Niissä sallittiin puhtaasti henkilökohtaiset blogit, mutta kiellettiin kaupalliset ja journalistiset blogit, ellei lupaa niihin oltu hankittu. Mutta vaikeutena ovat enemmänkin yleisön keskuudessa tapahtuva kuvaaminen video- yms. kameroin. Tätä varten KOK tilasi kalliin tietokoneohjelmiston (Philips Fingerprint) seuraamaan tärkeimpien internetsivustojen kuten YouTuben, DailyMotionin yms. sisältämiä otoksia olympiakisoista. Hakuja tehtiin avainsanojen kuten Olympics ja 100 m perusteella. Hakuja syntyi kymmeniätuhansia, joista KOK piti ”vaarallisina” noin 8000 lähettäen kehotuksia sulkea tällaiset blogit oikeudenkäyntitoimien uhalla.

Voi vain arvata, että immateriaaliset oikeudet, niiden käyttö ja niiden turvaaminen ovat urheilussa jatkuvasti ajankohtaisia oikeudellisia kysymyksiä kuten ne itse asiassa ovat koko yhteiskunnassakin.

Lopuksi. Olen edellä koonnut osin hajanaisia kokemuksiäni urheiluoikeudellisista kysymyksistä kansainvälisillä areenoilla. Niistä käy selvästi ilmi, miten monella tapaa urheiluoikeus vaikuttaa tänään urheilun eri lohkoilla. Urheilu on oikeudellistunut yhteiskunnan oikeudellistumisen myötä, mutta samalla tullut paljon monimutkaisemmaksi. Tässä pätee ilmaisu: Mitä enemmän säädetään, sitä enemmän on säädettävä.

Uskoisin, että tutkimusta urheilun säännöistä ja etenkin niiden suhteesta perusoikeuksiin tullaan tarvitsemaan, sillä monissa kysymyksissä urheilun säännöt ovat – jolleivät suorastaan ristiriidassa – vaikeasti hyväksyttävissä perusoikeuksia korostavissa tulkinnoissa. Punnittavaksi tulee, miten tärkeitä urheilun erityispiirteet ja edut ovat yhteiskunnassa suhteessa yleiseen oikeusjärjestykseen.

SANANVAPAAUS, DOPING JA LÄHDESUOJA

Päivi Tiilikka

1. UUTISOINTIA LÄHDESUOJAN TURVIN

Suomen tietotoimiston (STT) päätoimittaja ja toimittaja tuomittiin ns. doping-käräjäjillä viidestä julkisesta herjauksesta sakkorangaisuksi ja korvausvastuuseen heidän uutisoituaan erään mieshiihtäjän dopingin käytöstä sekä eräiden asemansa vuoksi tunnistettavissa olleiden henkilöiden osuudesta kiellettyjen aineiden käyttöön. Tuomio perustui keskeisesti siihen, että tietolähteilleen lähdesuojan luvanneet journalistit eivät pystyneet näyttämään ”toteen soimaustaan eivätkä myöskään osoittaneet, että heillä olisi ollut riittävät syyt uskoa uutisessa esitetyn väitteen totuudellisuuteen tai sen todistettavuuteen”.¹

¹ Helsingin hovioikeus 31.10.2000, R 99/1857 (nro 3077). Keskusrikospoliisin 8.6.2009 päivätyn tiedotteen mukaan asiassa suoritetaan nyt lisätutkintaa, jossa Oy Suomen Tietotoimisto – Finska Notisbyrån Ab sekä kunnianloukkauksesta tuomitut toimittajat ovat asianomistajina. Tiedotteen mukaan esitutkinta käynnistyi valtakunnansyyttäjänviraston pyynnöstä sen jälkeen, kun maastohiihdon entinen päävalmentaja Kari-Pekka Kyrö oli esittänyt julkisuudessa väitteitä, joiden mukaan dopingin käyttö on ollut yleistä suomalaisessa hiihtourheilussa ja siitä on tiedetty laajalti hiihdon sisäpiirissä. Asiaa on tutkittu STT:n dopingjutussa esitettyjen korvausvaatimusten ja niiden tueksi annettujen perustelujen sekä rangaistusvaatimusten osalta törkeänä petoksena ja vääränä ilmiäntona. Ks. <http://www.poliisi.fi/poliisi/krp/home.nsf/PFBD/8AF9311B2EB9D2A0C22575CF002D033C>, luettu 5.10.2009.

Lähdesuoja on ollut ajankohtainen puheenaihe myös viime aikoina – niin urheilu-uutisissa kuin muillakin elämänalueilla. Nelosen uutiset kertoi huhtikuussa 2008, että erään erittäin hyvin menestyneen naishiihtäjän huoneessa olisi ollut harjoitusleirillä pullo, joka kyljessä olleen tekstin mukaan sisälsi urheilussa kiellettyä epohormonia. STT:n dopingkäräjistä viisastuneena Nelonen ilmoitti saaneensa tiedot kahdelta entiseltä maajoukkueen jäseneltä, jotka olivat tarvittaessa valmiit luopumaan lähdesuojastaan ja todistamaan pullon näkemisestä oikeudessa. Nelonen ei väittänyt, että naishiihtäjä olisi käyttänyt kiellettyjä aineita, mutta esitetynkaltainen väite voisi mahdollisesti toteuttaa RL 24:9:ssä tarkoitetun valheellisen vihjauksen tunnusmerkistön, jos se olisi perätön.

Lähdesuoja on ollut esillä myös sen vuoksi, että Yle uutisoi syksyllä 2008 panssarivaunuja myyneen Patrian antaneen Slovenian pääministerille ja virkamiehille yhteensä 21 miljoonan euron lahjukset. Nimettömiltä lähteiltä saadut tiedot johtivat Patrian toimitusjohtajan eroon sekä Patrian konsernijohdon pidätyksiin ja vangitsemisiin. Slovenian pääministerin puolue kärsi vaalitappion asian julkistamisen jälkeen pidetyissä vaaleissa. Lahjusasiaan liittyvää esitutkintaa suoritetaan Suomessa, Sloveniassa ja Itävallassa.

Helsingin Sanomat sai Julkisen sanan neuvostolta vuoden 2009 alussa neljä langettavaa ja yhden vapauttavan päätöksen lehtijutusta, jossa otsikolla *Seksuaalista häirintää* väitettiin nimettömiin lähteisiin nojautuen seitsemän kansanedustajan käyttäytyneen sopimattomasti eduskunnan naistyöntekijöitä kohtaan. Virallinen syyttäjä on nostanut asiassa kunnianloukkaussyytteen yhden kansanedustajan tehtyä tutkintapyynnön kunnianloukkauksesta. Jutun laatinut toimittaja tai hänen kanssasyytettyinä olevat esimiehensä eivät ainakaan tähän mennessä ole paljastaneet jutun tietolähteitä.

Tätä kirjoitusta laadittaessa kohua on herättänyt Ylen esittämä nimettömään lähteeseen pohjautuva väite, jonka mukaan pääministeri Matti Vanhanen olisi vastaanottanut talonrakennustyömaalleen arvokkaan rakennustarvike-erän yhtiöltä, joka on saanut rakennusurakoita säätiöltä, jonka hallituksessa pääministeri on ollut. Pääministeri on kiistänyt Ylen esittämän väitteen. Yle on ilmoittanut, että se ei tule paljastamaan lähdeäänä muutoin kuin mahdollisessa kunnianloukkausosoikeudenkäynnissä. Tekniikan Maailma -lehden asiantuntijat totesivat pääministerin järjestämän tarkastuksen jäl-

keen, että pääministerin talosta ei löytynyt Ylen mainitsemaa korkealaatuista, erikoishöylättyä puutavaraa. Ylen väitteistä on tehty useita kanteluita Julkisen sanan neuvostoon. Ylen edustaja puolestaan on toivonut pääministerin vievän asian oikeuteen, koska tietolähde on luvannut kertoa asiasta mahdollisessa oikeuskäsittelyssä. Esimerkiksi Helsingin sanomien päätoimittaja Reetta Meriläinen on ilmoittanut, ettei Helsingin Sanomat olisi uutisoinut esitetynkaltaisia syytöksiä yhden nimettömän lähteen varassa.²

Runsasta huomiota viime aikoina on herättänyt myös 20.5.2009 valmistunut Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö (KM 2009:2), jossa ehdotetaan, että lähdesuojan murtaminen esitutkinassa tulisi mahdolliseksi myös silloin, kun tiedon alkuperäinen antaja on todennäköisesti syyllistynyt salassapitorikokseen, jos lähteen ilmaiseminen olisi välttämätöntä rikoksen selvittämiseksi ja murtaminen olisi perusteltua rikoksen vakavuuteen ja seurauksiin nähden. Journalistien ja viestintäalan edunvalvontajärjestöt ovat vastustaneet ehdotusta jyrkästi. Ehdotettu muutos ei vaikuttaisi esimerkiksi epopullon näkemistä tai pääministerin ”lautakasalahjoitusta” koskevien tietojen antajien selvittämiseen, koska ei vaikuta todennäköiseltä, että nämä tiedot olisivat olleet laissa säädetyn salassapitovelvollisuuden suojaamia.

2. KUNNIANLOUKKAUSTA KOSKEVA NORMISTO

2.1. Sääntely

Lähdesuojan turvin esitetty väite koskee usein jonkin henkilön epäasianmukaisena tai moitittavana pidettävää menettelyä. Tällainen väite saattaa olla kunniaa loukkaava, etenkin jos se on perätön. Kunnianloukkaukset jakaantuvat kahteen päätyyppiin:

- 1) *valheellisen* tiedon tai vihjauksen esittäminen siten, että teko on omiaan aiheuttamaan vahinkoa tai kärsimystä loukatulle taikka häneen kohdistuvaa halveksuntaa tai

² STT:n uutinen 19.10.2009, http://www.iltalehti.fi/uutiset/2009101810444686_uu.shtml.

2) *halventaminen* muuten kuin 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

Ensimmäisessä kohdassa väitteen todenperäisyys on periaatteessa arvioitavissa, kun taas 2 kohdan mukaisessa kunnianloukkauksessa on tyypillisesti kysymys esimerkiksi haukkumasanojen tai ns. sormimerkkien käytöstä, jolloin ei mielekkäästi voida puhua tiedon valheellisuudesta tai todenperäisyydestä. Jälkimmäisen kohdan mukaisena kunnianloukkauksena voi tulla arvioitavaksi myös loukkaava ja halventava arvostelu sekä totuudenmukaisen väitteen esittäminen, jos asian esille ottaminen tapahtuu halventavasti ja loukkaamistarkoituksessa. Kunnian loukkaamista totuudenmukaisen väitteen esittämisellä voi olla esimerkiksi pitkän aikaa sitten tehdyn rikoksen näyttävä ja paisutteleva esiin tuominen ilman relevanttia perustetta ja loukkaamistarkoituksessa.³

Rikoslain 24 luvun 10 §:n mukaan kunnianloukkaus on törkeä, jos rikos tehdään joukkotiedotusvälinettä käyttämällä tai muuten toimittamalla tieto tai vihjaus lukuisten ihmisten saataville taikka aiheutetaan suurta tai pitkäaikaista kärsimystä taikka erityisen suurta tai tuntuva vahinkoa. Lisäksi edellytyksenä on kaikissa tapauksissa, että kunnianloukkaus on myös kokonaisuutena arvostellen törkeä. Esimerkiksi KKO:n ratkaisussa 2006:62 iltapäivälehdien kautta tehtyä kunnianloukkausta ei pidetty törkeänä, koska loukkaus ei ollut helposti havaittava eikä sen kohdetta ollut mainittu nimeltä.

Muissa kuin totuudenmukaisen tiedon esittämistä koskevissa tapauksissa kunnianloukkaustahallisuus ei edellytä loukkaamistarkoitusta, vaan riittävää on, että tekijä mieltää väitteensä olevan objektiivisesti arvioituna loukkaava. Lisäksi väitteen esittäjän tahallisuuden tulee ulottua tiedon perättömyyteen sekä siihen, että väite ylipäättään tulee joko loukatun tai kolmannen osapuolen tietoon. Kunnianloukkauksen kohteena voi olla vain luonnollinen henkilö.⁴

³ Ks. KKO 2007:56 ja KKO 2007:70. Kunnianloukkauksesta ja arvostelunvapaudesta enemmälti Päivi Tiilikka: Sananvapaus ja yksilön suoja. Lehtiartikkelin aiheuttaman kärsimyksen korvaaminen. Vantaa 2007 s. 533–592 lähteineen. Sananvapaudesta ja urheilusta ks. Sami Korhonen: Sananvapaus, urheilussa sallittava kielenkäyttö ja siihen liittyvät seuraamukset, teoksessa *Urheilu ja oikeus* 2008, Jyväskylä 2008 s. 108–147.

⁴ HE 184/1999 s. 34 ja HE 239/1997 s. 34. Ensimmäinen rikoslain 24 luvun uudistamista koskenut hallituksen esitys (239/1997) raukesi, koska sitä ei ehditty käsitel-

2.2. Tietojen todenperäisyyden varmistamisesta ja todistustaakasta

STT:n päätoimittajan ja toimittajan kunnianloukkaustuomio dopingin käyttämisväitettä koskevassa asiassa perustui vuoden 1889 rikoslain säännöksiin, joissa nimenomaisesti lausuttiin syytetyn velvollisuudesta esittää soimauksensa tueksi todennäköisiä syitä. Kunnianloukkausta koskevat normit on uudistettu 1.10.2000 voimaantulleella lainmuutoksella, jonka tarkoituksena oli modernisoida sanamuodot, mutta säilyttää rikossäännösten peruseräpäätteen ennallaan.⁵

Nykyisissä kunnianloukkausta (RL 24:9) ja törkeää kunnianloukkausta (RL 24:10) koskevissa säännöksissä ei mainita aikaisemmassa laissa olleesta kunnianloukkauksesta syytetyn *velvollisuudesta* esittää ”todennäköisiä syitä” väitteensä tueksi. Hallituksen esityksen 184/1999 mukaan tällaista säännöstä ei tarvittu, koska ”*oikeus* (kurs. PT:n) esittää näyttöä teon oikeudellisen arvioimisen kannalta merkittävästä seikasta kuuluu syytetyille ilman nimenomaista säännöstäkin”.⁶ Syytetyn on kuitenkin edellytetty esittävän väitteilleen riittävät perusteet:

”Esimerkiksi joukkotiedotusvälineissä ei ole aina mahdollista hankkia varmaa tietoa väitteiden totuudenmukaisuudesta. Niille on kuitenkin oltava riittävät perusteet. Kaikkia sellaisia kielteisiä tai henkilökohtaisia väitteitä, jotka voivat julkistettuina olla loukkaavia, tulee ennen esittämistä arvioida kriittisesti. Väitteiden paikkansapitävyys on yritettävä varmistaa

lä ennen valtiopäivien loppumista. Lainvalmistelussa ei ymmärretty muutettavan aikaisempaa oikeustilaa, jonka mukaan oikeushenkilö saattoi olla kunnianloukkausrikoksen asianomistaja. Tästä Tiilikka 2007 s. 415–416 ja 534 sekä KKO 1955 II 32, KKO 1991:71 ja KKO 2000:45, joiden mukaan oikeushenkilö saattoi olla kunnianloukkausrikoksen asianomistaja.

⁵ Helsingin hovioikeus sovelsi 31.10.2000 antamassaan tuomiossa lievemmän lain soveltamista pohdittuaan tekoajana voimassa olleita rikoslain säännöksiä, koska tekoajan lainsäädäntö ei johtanut olennaisesti ankarampaan lopputulokseen kuin tuomitsemishetkellä voimassa ollut laki.

⁶ HE 184/1999 s. 16. On kuitenkin ihan eri asia, onko syytetyllä velvollisuus vai oikeus näyttää todennäköisiä syitä väitteidensä tueksi.

useammasta kuin yhdestä lähteestä.”⁷

Selvää on, että kun muuta ei ole säädetty, kunnianloukkaus on vain tahallisen rangaistava. Tahallisuuden tulee kattaa mm. tietoisuus viestin loukkaavasta luonteesta ja perättömyydestä, jos loukkaavuus perustuu 1 kohdan mukaiseen valheellisen tiedon levittämiseen. Rikoslain 3:6:ssa säädetään vain seuraustahallisuudesta. Se, kattaako henkilön tahallisuus levitetyn tiedon valheellisuuden, kuuluu sääntelemättä jätetyn olosuhdetahallisuuden alaan.

Olosuhdetahallisuutta arvioitaessa on otettava huomioon tunnusmerkistöerehdystä sääntelevä RL 4:1. Sen mukaan teko ei ole tahallinen, jos tekijä ei teon hetkellä ole selvillä kaikkien niiden seikkojen käsillä olost, joita rikoksen tunnusmerkistön toteutuminen edellyttää, tai jos hän erehtyy sellaisesta seikasta. Kun tiedon todenperäisyyttä koskevaa näyttövaatimusta ei (enää) ole laissa asetettu, kysymys kuuluukin, kuinka pitkälle menevää selonottovelvollisuutta väitteen todenperäisyydestä voidaan väitteen esittäjältä eli syytetyltä rikosjutussa edellyttää tai voidaanko selonottovelvollisuutta ylipäätään edellyttää, kun laki ei sitä nimenomaisesti mainitse? Hankalasti arvioitavaa on myös se, minkä verran syyttäjän tai kantajan on esitettävä näyttöä väitteen valheellisuutta koskevasta vastaajan tietoisuudesta ennen kuin vastaajan on tahallisuuden toteamiselta vältyäkseen esitettävä vastanäyttöä.⁸

⁷ HE 184/1999 s. 34–35. Ks. myös mts. 16. Ari-Matti Nuutilan ja Martti Majasen (Yksityisyyden, rauhan ja kunnian loukkaamisrikokset. Teoksessa Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka: Rikosoikeus. Juva 2009 s. 897–927, s. 920) mielestä todistustaakkaa ei ollut lakia muutettaessa tarkoitus ainakaan olennaisesti muuttaa.

⁸ Jussi Matikkala (Tahallisuudesta rikosoikeudessa, Vammala 2005 s. 217) on perustellusti katsonut, että jos syytettyä moititaan väitteen totuudenmukaisuutta koskevan selonoton laiminlyömisestä, ei ole kaukaa haettava lähteä siitä, että hän ei ollut RL 4:1:n edellyttämin tavoin selvillä kyseisestä seikasta. Matikkalan väitöskirjan kirjoittamisen jälkeen ratkaistut ennakkopäätökset ovat linjanneet olosuhdetahallisuuden tulkintaa, ja niissä on ainakin tiettyjen rikosten osalta edellytetty jonkinlaista selonottovelvollisuutta. Ks. KKO 2006:10 ja KKO 2006:62 kunnianloukkauksen osalta sekä KKO 2006 huumausainerikoksen osalta: ”Huumausaineen laatua koskevaa tietämättömyyttä voidaan näissä olosuhteissa pitää heidän osaltaan jopa tarkoituksellisenä. Rikoslain 4 luvun 1 §:ssä tarkoitettua tunnusmerkistöerehdystä koskevaa säännöstä ei ole perusteltua tulkita niin, että tämänluonteinen tietämättömyys riittäisi poistamaan tahallisuuden huumausaineen laatua koskevalta osalta.” Tapauksesta myös Matikkala: KKO 2006:64 – tahallisuus ja huumausaineen laatu. Lakimies 2007 s. 109–118.

Käytännössä syyttäjän tai loukkauksen kohteen voi olla mahdollista todistaa, että väitteen esittäjällä ei ole ollut riittäviä perusteita väitteidensä tueksi. Vastaajalla on yleensä paremmat mahdollisuudet näyttää, millä perusteilla hän on väitteensä esittänyt. Korkein oikeus onkin ennakkopäätöksissään KKO 2006:10 ja 2006:62 edelleen edellyttänyt loukkaavan väitteen ilmaisijan esittävän riittäviä perusteita väitteidensä tueksi.⁹ Kanta on esitöiden mukainen ja järjestelliset näyttömahdollisuudet huomioon ottava, mutta rikosoikeuden yleisen näyttötaakanjaon kannalta problemaattinen.

Kun kunnianloukkaussäännöksissä ei mainita käännettä todistustaakkaa, on vaikea katsoa syytetyllä olevan varsinaista todistustaakkaa syyttömyydestään, koska OK 17:1.2:n mukaan rikosasiassa kantajan on näytettävä toteen ne seikat, joihin hänen vaatimuksensa nojautuu. Toinen asia on se, että syyttäjän esitettyä selvitystä väitteen perättömyydestä ja vastaajan tietoisuudesta syytetyn on syytä reagoida asiaan esittämällä vastanäyttöä.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien on hyväksynyt sen, että kunnianloukkausasiassa syytetyn on esitettävä selvitystä siitä, että esitettyjen loukkaavien väitteiden tueksi on ollut riittävät perusteet, kunhan näyttövaatimus pysyy kohtuullisissa puitteissa ja syytetyn oikeusturvasta on huolehdittu riittävästi.¹⁰ Pulmallista Suomen oikeustilan osalta on se, että esitöiden ja oikeuskäytännön edellyttämisestä rikosprosessioikeuden yleisestä sääntelystä poikkeavasta syytetyn näyttövelvollisuudesta ei ole säädetty laissa.¹¹ Tässä yhteydessä ei kuitenkaan ole mahdollista paneutua näyttötaakanjaon problemaattisuuteen enemmälti, joten lähtökohtana pidetään korkeimman oikeuden tapauksissaan KKO 2006:10 ja 2006:62

⁹ KKO 2006:10: ”Pyrkimättä varmistumaan ilmoittamiensa seikkojen todenperäisyydestä A oli tehnyt poliisille tutkintapyyntönsä ja sosiaaliviranomaiselle lastensuojeluilmoituksen, joissa vihjattiin B:n syyllistyneen seksuaali- ja muihin rikoksiin. [...] A:n katsottiin loukanneen B:n kunniaa.” ja KKO 2006:62: ”Kysymyksessä on sellainen väite, josta on ollut saatavissa selvitystä ja väitteen oikeellisuus on mahdollista jälkikäteen tarkistaa. Kyse on vakavaa tekoa koskevasta väitteestä, jolta voidaan odottaa riittävän vahvaa tosiasiapohjaa.”

¹⁰ Esimerkiksi *McVicar v. Yhdistynyt kuningaskunta* (7.5.2002), *Radio France v. Ranska* (30.3.2004), *Pedersen ja Badsgaard v. Tanska* (17.12.2004) ja *Cumpănă ja Mazăre v. Romania* (17.12.2004). Ks. myös Nuutila ja Majanen 2009 s. 673 ja vrt. Riitta Ollila: Sananvapaus. Pieksämäki 2004 s. 183.

¹¹ Tahallisuudesta kunnianloukkausrikoksissa tarkemmin Tiilikka 2007 s. 314–335 lähteineen.

omaksumaa vastaajan velvollisuutta osoittaa riittäviä perusteita väitteidensä tueksi. Tämä ei tarkoita täyttä näyttöä väitteen totuudenmukaisuudesta, vaan siinä määrin painavia perusteita, että syytetty on voinut perustellusti uskoa siihen, mitä on väittänyt.

Esimerkiksi tapauksessa *McVicar v. Yhdistynyt kuningaskunta* (7.5.2002) Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien korosti eroa tosiasiatoteamusten ja arvoarvostelmien esittämisen välillä. Tosiseikkojen olemassaolo voitiin osoittaa, kun taas arvoarvostelmien totuudenmukaisuutta ei voitu näyttää. Jotta sanomalehti voitaisiin vapauttaa säännönmukaisesta velvollisuudestaan todentaa yksityishenkilöiden kunniaa loukkaavat tosiasiatoteamukset, olisi oltava erityisiä syitä. Arviointiin vaikuttivat varsinkin loukkauksen luonne ja aste sekä se, missä määrin lehti saattoi perustellusti pitää lähteitään luotettavina.

Tapauksessa oli kysymys kunnianloukkaustuomiosta, joka toimittajalle oli langetettu hänen esitettyään väitteitä maailmankuulun pikajuoksijan Lindford Christien dopingin käytöstä. EIT:n mukaan Christiestä esitetyt väitteet merkitsivät tosiasiatoteamusta siitä, että hän oli petkuttaja, joka käytti säännöllisesti kiellettyjä lääkkeitä parantaakseen tuloksiaan urheilukilpailuissa. Artikkelin oli kohdistettu erityisesti ja yksinomaan Christieen, ja väitteiden potentiaaliset seuraukset olivat hyvin ankaria yksilölle, joka oli saanut mainetta ja omaisuutta yksinomaan urheilusuoritustensa perusteella. EIT ei voinut ottaa kantaa siihen, missä määrin valittaja oli perustellusti voinut luottaa lähteisiinsä, koska lähteiden henkilöllisyydestä ei ollut tietoa.

EIT:n mukaan lehtikirjoituksessa ei ollut mainittu luotettavaa perustetta väitteille. Valittaja oli itsekin myöntänyt, että suoranaista näyttöä ei ollut ja että väitteiden tueksi oli vain aihetodisteita. Kaikkiin asianhaaroihin nähden EIT katsoi, että journalistille asetettu todistustaakka merkitsi EIS 10(2) artiklan mukaan hyväksyttävää ja Christien maineen ja oikeuksien suojelun kannalta oikeutettua sananvapauden rajoitusta. Sananvapautta turvaavaa EIS 10 artiklaa ei siten ollut rikottu.¹²

¹² Tapauksessa oli kuitenkin enimmäksi kysymys siitä, loukkasiko oikeudenkäyntimenettely lehdistön sananvapautta ja estikö maksuttoman oikeusavun puuttuminen tehokasta puolustautumista (EIS 6(1) ja 10 artiklat).

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on suhtautunut varsin kielteisesti mahdollisuuteen tuomita journalisti siitä, että hän välittää eteenpäin *muiden* esittämiä tietoja tai mielipiteitä.¹³ Journalistille ei siis ole asetettu pitkälle menevää velvollisuutta varmistua tietolähteiden esittämien tietojen todenperäisyydestä. Tämä koskee kuitenkin ensi sijassa tapauksia, joissa esitetyn tiedon lähde on avoimesti mainittu tai muulla tavoin riittävästi verifioitu. Esimerkiksi *McVicar* –tapauksessa EIT ei voinut ottaa kantaa siihen, missä määrin valittaja oli perustellusti voinut luottaa lähteisiinsä, koska lähteiden henkilöstä ei ollut selvyyttä.

Myös suomalaisessa oikeuskäytännössä tiedotusvälineen ja journalistin asemaa arvioitaessa on otettava huomioon, onko väite esitetty lähdesuojan turvin vai onko lähde mainittu avoimesti. Avoimen lähteen tilanteessa tietoja ei esitetä journalistin omina näkökantoina (etäännyttäminen), lähde joutuu itse vastaamaan sanomisistaan, minkä lisäksi yleisöllä on mahdollisuus arvioida esitetyn väitteen todenperäisyyttä ottaen huomioon tietolähteen asiantuntemuksen kyseiseltä alalta, tämän liitynnän uutisoitavaan aiheeseen sekä mahdollisen hyötymis- tai vahingoittamistarkoituksen. Näillä seikoilla voi olla merkitystä teon oikeudenvastaisuus- ja tahallisuusarvioinnissa sekä EIS 10(2) artiklan mukaista sananvapauden rajoittamisen välttämättömysharkintaa tehtäessä. Tämän vuoksi nimettämiin lähteisiin pohjautuva väite epopullosta urheilijan yöpöydällä on tiedotusvälineen ja väitteen esittäneen journalistin kannalta riskialttiimpi kuin uutisointi siitä, että nimeltä mainittu maastohiihdon entinen päävalmentaja on väittänyt maastohiihdon dopingin käytön olleen systemaattista ja nimennyt siihen osallistuneita ”hiihtopomoja”.

3. YKSITYISELÄMÄÄ LOUKKAAVA TIEDON LEVITTÄMINEN

Yksityiselämää loukkaavasta tiedon levittämisestä säädetään rikoslain 24 luvun 8 §:ssä. Säännöksen osalta on tärkeää huomata, että

¹³ Esim. *Jersild v. Tanska* (23.9.1994), *Bladet Tromsø ja Steensaas v. Norja* (20.5.1999), *Bergens Tidende ja muut v. Norja* (2.5.2000), *Selistö v. Suomi* (16.11.2004) sekä *Pedersen ja Badsgaard v. Tanska* (17.12.2004).

kysymys on yksityiselämää loukkaavasta *tiedon levittämisestä* – ei yksityiselämää loukkaavan tiedon levittämisestä. Loukkaavaa on siis tiedon levittäminen eikä tieto. Säännös koskee nimenomaan totuudenmukaisten, mutta yksityiselämän piiriin kuuluvien tietojen, vihjausten tai kuvien levittämistä. Totuudenvastaisen tiedon levittämistä arvioidaan yleensä kunnianloukkauksena, joskin myös yksityiselämää loukkaava tiedon levittäminen voinee poikkeustapauksissa tulla kysymykseen, jos kunnianloukkauksen tunnusmerkkistö ei täyty.

Säännöksen ensimmäinen momentti sisältää pääsäännön, joka kieltää yksityiselämää koskevan tiedon, vihjauksen tai kuvan oikeudettoman levittämisen joukkotiedotusvälinettä käyttämällä tai muuten toimittamalla sen lukuisten ihmisten saataville, jos levittäminen on omiaan aiheuttamaan vahinkoa, kärsimystä tai halveksuntaa tiedon kohteelle. Säännöksen tulkinnan kannalta on keskeistä, miten suuren joukon käytetty väline saavuttaa. Printtilehtien ja ohjelmien lisäksi myös esimerkiksi verkkolehdet, internetissä olevat keskustelupalstat, blogit ja kotisivut sekä ”perinteiset” kirjat voivat tulla kysymykseen säännöksessä tarkoitettuina tiedon levittämispoina.

Rikoslain 24 luvun 8 §:n 2 momentin mukaan yksityiselämää koskevia tietoja saa levittää politiikassa, elinkeinoelämässä tai julkisessa virassa tai tehtävässä taikka näihin rinnastettavassa tehtävässä toimivasta, jos tieto voi vaikuttaa tämän toiminnan arviointiin mainitussa tehtävässä ja sen esittäminen on tarpeen yhteiskunnallisesti merkittävän asian käsittelemiseksi. Vastaavasti yhteiskunnallisesti merkittävässä asemassa toimivan henkilön yksityiselämää koskevaa tietoa ei saa levittää, jos tiedolla ei ole vaikutusta henkilön toiminnan arviointiin mainitussa tehtävässä tai jos tiedon esittäminen ei ole tarpeen yhteiskunnallisesti merkittävän asian käsittelemiseksi. Laissa mainittua yhteiskunnallisesti merkittävää tehtävää hoitavan henkilön yksityiselämä ei siten jää pykälän tarjoaman suojan ulkopuolelle, vaan yksityiselämän suoja on ainoastaan supistettu vallankäytön kannalta merkityksellisten yksityisasioiden osalta. Esimerkiksi Suomen maajoukkueeseen kuuluva huippu-urheilija saattaa tässä roolissaan kuulua RL 24:8:n 2 momentin piiriin.¹⁴

¹⁴ Ks. HE 239/1997 s. 33 vrt. HE 84/1999 s. 33 vrt. LaVM 6/2000 s. 5.

Merkitystä lienee esimerkiksi lajin ja urheilijan tunnettuisuudella ja suosiolla sekä urheilijan mahdollisesti nauttiman julkisen tuen, kuten urheilijapalkan, määrällä ja kestolla.

Henkilön perhe-elämä, vapaa-ajan käyttö, terveys ja ihmissuhteet kuuluvat lähtökohtaisesti yksityiselämän piiriin. Näitä seikkoja koskevien tietojen levittämisen oikeudettomuus riippuu pitkälti siitä, missä määrin asianomainen itse on tuonut niitä julkisuuteen. Korkein oikeus on tapauksessa KKO 2005:82 pitänyt tunneperäisiä suhteita, seurustelua ja perhe-elämää yksityiselämän ydinalueelle kuuluvina tietoina.¹⁵ Esimerkiksi presidentin terveydentila ei kuitenkaan ole kaikilta osin yksityisasia, koska se voi vaikuttaa hänen kykyynsä hoitaa tehtäviään. Yleensä myös huippu-urheilijoiden terveydentilasta voidaan kertoa ainakin sen verran, onko sairaus esteenä urheilukilpailuihin osallistumiselle. Yleisöllä ei välttämättä ole oikeutta tietää sitä, mikä sairaus urheilijalla on. Esimerkiksi akillesjänne- tai rannevamman mainitsemisen ei kuitenkaan normaalitilanteissa voida katsoa olevan omiaan aiheuttamaan vahinkoa, kärsimystä tai halveksuntaa, mikä on rikossäännöksen soveltamisen edellytyksenä.

Korkean tason edustusurheilijoiden osalta dopingin käyttö ei kuulu yksityiselämän piiriin, vaan varmistettu tieto kilpaurheilijan käyttämisestä kielletyistä aineista voidaan julkaista yksityiselämän suojan estämättä. Toisin on asiaa arvioitava kiellettyjä aineita käyttävän tavallisen henkilön (kunto- tai ”ulkonäköurheilijan”) osalta. Vaikka vapaa-ajan viettäminen ja esimerkiksi alkoholijuomien nauttiminen normaalisti kuuluu yksityiselämän piiriin, esimerkiksi tieto valtion urheilijapalkkaa nauttivan maajoukkueurheilijan pitkään jatkuneesta alkoholien suurkulutuksesta voi olla oikeutettua paljastaa. Yksityiselämän suoja saattaa kuitenkin rajoittaa

¹⁵ Dan Frände (Yksityisyyden, rauhan ja kunnian loukkaamisrikokset. Sivut 363–46 teoksessa Frände, Dan – Matikkala, Jussi – Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti – Viljanen, Pekka – Wahlberg, Markus: Keskeiset rikokset. Helsinki 2006 s. 438) on tapaukseen KKO 2005:82 viitaten katsonut, että se, joka joukkotiedotusvälinettä käyttäen esittää tiedon toisen seksuaalisista taipumuksista, perhestatuksesta, henkilökohtaisista suhteista (avioliiton ulkopuoliset suhteet), vapaa-ajan käyttäytymisestä, päihteiden väärinkäytöstä, sairaushistoriasta, henkilökohtaisesta taloudellisesta tilanteesta tai itsemurhasta, on *prima facie* tunkeutunut toisen yksityiselämän alueelle. Kriminalisointi sinällään ei koske vainajan, vaan ainoastaan hänen läheistensä yksityiselämän suoja (HE 184/1999 s. 16). Ks. myös Nuutila – Majanen 2009 s. 666.

sitä, kuinka yksityiskohtaisia tietoja tai mahdollisesti valokuvia, on oikeus julkaista. Myös esimerkiksi Suomen maajoukkueeseen kuuluvan urheilijan kohtuuden ylittävä alkoholinkäyttö edustuskilpailumatkalla ennen omaa kilpailusuoritusta on seikka, joka voitaneen uutisoida. Normaali ja muita urheilijoita häiritsemätön vapaa-ajanvietto oman urheilusuorituksen jälkeen on jälleen yksityisempää.

4. LÄHDESUOJA SANANVAPAUDEN KULMAKIVENÄ

4.1. Lähdesuojan soveltamisala

Suomen perustuslain 12 §:n 1 momentin mukaan jokaisella on sananvapaus. Sananvapauteen sisältyy oikeus ilmaista, julkistaa ja vastaanottaa tietoja, mielipiteitä ja muita viestejä kenenkään ennakolta estämättä. Sananvapaus on siis yhtäläillä ilmaisijan oikeutta levittää tietoa ja mielipiteitä kuin yksittäisen henkilön ja laajemman yleisön oikeutta vastaanottaa erilaisia tietoja, mielipiteitä ja viestejä. Sananvapaus turvataan myös kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa, kuten Euroopan ihmisoikeussopimuksessa.

Lähdesuoja ja oikeus anonyymiin ilmaisuun ovat olennaisen tärkeitä sananvapauden ulottuvuuksia. Lähdesuojan tärkeimpänä tarkoituksena on sananvapauden ydinalueelle kuuluvan poliittisen ja yhteiskunnallisen keskustelun, yhteiskunnallisten epäkohtien paljastamisen sekä vallankäytön valvonnan turvaaminen. Lähdesuojaa käytetään kuitenkin myös julkaistaessa ns. julkkisjuoruja viihdelehdissä, joiden toimituksiin ihmiset voivat lähettää juttuvinkkejä tekstiviestillä, puhelimitse tai internetin kautta. Myös kamerakännyköillä – usein salaa – otettuja kuvia julkaistaan. Vinkkaajille luvataan huomattavia vinkkipalkkioita, ja viihdelehdet vakuuttavat, että vinkkaajan lähdesuoja on täydellinen.¹⁶ Estettä käyttää lähdesuojaa ”julkkisjuorujen” julkaisemiseen ei ole, koska

¹⁶ Esim. 7 päivää -lehti 42/2009. Lehti kertoo KÄÄK! –palstallaan 15.10.2009 maksaneensa vuoden 2009 aikana vinkkipalkkioita 411 457 euroa ja että kyseisellä viikolla vinkkirahoja maksettiin 8 992 euroa.

lähdesuoja soveltuu yhtäläillä poliittiseen ja yhteiskunnalliseen kuin viihteelliseen ja kaupalliseen viestintään.

Lähdesuoja edesauttaa monipuolisten tietojen ja valtavirrasta poikkeavien mielipiteiden esittämistä. Se suojaa tietojen antajaa korvaus- ja rangaistusvaatimuksilta, kostotoimilta ja esimerkiksi työ-, opiskelu- tai perheyhteisön hyljeksinnältä, johon avoin tietojen antaminen saattaisi johtaa. Tiedon todenperäisyyttä ei voida kyseenalaistaa sen esittäjän henkilöllisyyteen liittyvien seikkojen nojalla, mutta toisaalta tiedon esittäminen lähdesuojan turvin saattaa yleisesti ottaen vähentää sen uskottavuutta yleisön silmissä.

Lähdesuojasta tulee erottaa esitutkinnassa *epäillylle* ja rikosoikeudenkäynnissä *syytetyille* kuuluva *oikeus olla vastaamatta hänelle esitettyihin kysymyksiin*, kuten muun muassa kysymykseen siitä, kuka on antanut julkaistun viestin perusteena olevat tiedot. Epäillyllä tai syytetyllä *ei* myöskään ole *totuudessapysymisvelvollisuutta*, kuten todistajalla ja asianomistajalla on. Lähdesuoja tulee siis kysymykseen varsinaisesti silloin, kun toimittajaa halutaan kuulla *todistajana* eikä toimittaja tässä roolissaan halua paljastaa tietolähdettään. Käytännössä lähdesuojasta puhutaan myös silloin, kun kunnianloukkauksesta epäilty toimittaja ei halua paljastaa julkaisemiensa tietojen lähdettä. Tällöin ei kieltäytymisen perusteena kuitenkaan ole varsinainen lähdesuojasääntely vaan kaikille rikoksesta epäillyille tai syytetyille kuuluva vaitiolo-oikeus.

Lähdesuojaa ja oikeutta anonyymiin ilmaisuun säännellään sananvapauslain 16 §:ssä, joka kuuluu seuraavasti:

”16 §. *Lähdesuoja ja oikeus anonyymiin ilmaisuun.* Yleisön saataville toimitetun viestin laatijalla sekä julkaisijalla ja ohjelmatoiminnan harjoittajalla on oikeus olla ilmaiseematta, kuka on antanut viestin sisältämät tiedot. Julkaisijalla ja ohjelmatoiminnan harjoittajalla on lisäksi oikeus olla ilmaiseematta viestin laatijan henkilöllisyyttä.

Edellä 1 momentissa tarkoitettu oikeus on myös sillä, joka on saanut mainituista seikoista tiedon ollessaan viestin laatijan taikka julkaisijan tai ohjelmatoiminnan harjoittajan palveluksessa.

Velvollisuudesta ilmaista 1 momentissa tarkoitettu tieto esitutkinnassa tai oikeudenkäynnissä säädetään erikseen.”

Kuten säännöksestä sen sanamuodon mukaan ilmenee, lähdesuojaa koskee jokaista ”yleisön saataville toimitetun viestin laatijaa” eli myös muita henkilöitä kuin journalistista työtä tekeviä.¹⁷ Säännöstä laadittaessa on pyritty ns. välineneutraalisuuden periaatteeseen, jonka mukaan kaikenlaisia viestintätapoja kohdellaan yhdenmukaisesti.¹⁸ Ennen sananvapauslain voimaantuloa 1.1.2004 lähdesuojaa koski vain aikakautisissa painokirjoituksissa sekä yleisradio- ja kaapelilähetysoiminnassa julkaistuja viestejä. Esimerkiksi kirjat ja muut kertajulkaisut jäivät suojan ulkopuolelle. Tähän perustui se, että ns. Soneran nettikirjan tapauksessa alemmat oikeudet velvoittivat printtikirjan julkaisijan todistamaan nettikirjan kirjoittajan henkilöllisyydestä, mutta korkein oikeus, joka antoi ratkaisunsa (KKO 2004:30) sananvapauslain voimaantulon jälkeen, kumosi todistamisvelvollisuuden.¹⁹

Välineneutraali sääntely takaa kaikille yhtäläisen sananvapauden. Samalla se kuitenkin mahdollistaa myös lähdesuojan väärinkäytön esimerkiksi tilanteessa, jossa asianomainen on haluton todistamaan tietyn henkilön osuudesta rikolliseen menettelyyn. Todistamisvelvollisuudelta voi tällöin välttyä julkaisemalla asiaa koskevan kirjoituksen vaikkapa internetissä. Esimerkiksi yksityisten henkilöiden kotisivut, blogit ja keskustelupalstat kuuluvat lähdesuojan piiriin siinä missä aikakautiset julkaisut tai varsinaiset SVL 2 §:n 1 momentin 6 kohdassa tarkoitettut verkkojulkaisut.²⁰

¹⁷ Oikeus anonyymiin ilmaisuun sen sijaan koskee vain julkaisijaa ja ohjelmatoiminnan harjoittajaa sekä näiden palveluksessa olevia. Tämä on vastuukysymysten toteuttamiseksi perusteltua (ks. SVL 14 § 2 mom., jonka mukaan julkaisija ja ohjelmatoiminnan harjoittaja ovat viestin sisällöstä aiheutuneen vahingon korvaamisesta työntekijän korvausvastuun kaltaisessa vahingonkorvausvastuussa myös silloin, kun vahinko on muun kuin työntekijän tai tähän rinnastettavan tahon aiheuttama). Sananvapauslain 3 §:n 3 momentin mukaan toimintaan, jossa huolehditaan pelkästään julkaisun tai verkkoviestin teknisestä valmistamisesta, lähettämisestä, välittämisestä tai jakelusta, sovelletaan vain SVL 17–20 ja 22 §:ää. Säännöksellä suljetaan lähdesuojan ja anonyymien ilmaisun oikeuden ulkopuolelle toiminta, jolla ei yleensä vaikuta yleisön saataville toimitettavan viestin sisältöön (HE 54/2002 s. 51).

¹⁸ HE 54/2002 s. 34 ja 77 ja julkaisematon luonnos 14.6.2001 hallituksen esitykseksi Eduskunnalle laiksi sananvapauden käyttämisestä joukkoviestinnässä ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi s. 81. Ks. myös Sananvapaustoimikunnan mietintö, KM 1997:3 s. 65.

¹⁹ Ks. myös tämän artikkelin oikovedosvaiheessa ratkaistua samaa tapausta koskevaa ratkaisua KKO 2009:88.

²⁰ Tästä myös Ollila 2004 s. 224–227.

4.2. Lähdesuoja journalistin oikeutena

Sananvapauslain mukaisessa lähdesuojassa on kysymys nimenomaan toimituksellisen henkilöstön tai muun viestin ilmaisijan *oikeudesta* kieltäytyä paljastamasta tietolähdettään. Lähdesuoja ei siis ole tietolähteen oikeus, vaan tiedon ilmaisijalle annettu oikeus. Journalistilla tai muullakaan lähdesuojaan oikeutetulla ei ole laissa säädettyä velvollisuutta lähteen suojaamiseen. Toinen asia on se, että jos lähteen kanssa on nimenomaan sovittu lähdesuojasta, sen rikkominen saattaa johtaa esimerkiksi korvausvastuuseen tai sopimussakkoon asianomaisten keskinäisen sopimuksen perusteella.

Käytännössä toimittajat pyrkivät suojaamaan lähteitään niin pitkälle kuin se on mahdollista. Lähteen paljastamista ei pidetä hyväksyttävänä journalistien keskuudessa. Lisäksi se johtaisi tiedonsaannin vaikeutumiseen jatkossa.

Vuoden 2004 loppuun saakka voimassa olleet Journalistin ohjeet *velvoittivat* tietolähteen suojaamiseen. Niiden mukaan luottamuksellisen tiedon antajaa ei saanut paljastaa ilman tämän suostumusta. Nykyisten Journalistin ohjeiden mukaan journalistilla on *oikeus* pitää tietoja luottamuksellisesti antaneen henkilöllisyys salassa ja toimituksen on kunnioitettava tätä periaatetta. Toimittajalla ei siis enää ole velvollisuutta suojata tietolähdettään, vaan hänellä on oikeus suojata lähdeitään. Säännöksen nykyisellä muotoilulla lienee varauduttu tilanteeseen, jossa lähde olisi esimerkiksi hyötymis- tai vahingoittamistarkoituksessa antanut toimittajalle tahallaan vääriä tietoja. Selvän harhaanjohtamisen tai jopa erehdyttämisen tilanteissa ei olisi kohtuullista, että toimittaja olisi velvollinen suojaamaan vilpillisesti menetellyttä lähdeitään.

4.3. Lähdesuojan murtaminen

Lähdesuojan murtamisesta säädetään oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 24 §:n 4 momentissa ja esitutkintalain 27 §:n 3 momentin 2. virkkeessä. *Esitutkinnassa* lähdesuoja voidaan murtaa vain silloin, kun kysymyksessä on ns. törkeä rikos, eli rikos, josta säädetty ankaran rangaistus on vankeutta vähintään kuusi vuotta. Kysymyksessä

voi olla esimerkiksi törkeä pahoinpitely, törkeä kuolemantuottamus, raiskaus, törkeä lapsen seksuaalinen hyväksikäyttö, maanpetos tai vakoilu. Lähdesuojan murttaminen edellyttää lisäksi, että kysymyksessä on ns. avaintodistaja.²¹

Edellä mainittujen ns. törkeiden rikosten lisäksi lähdesuoja voidaan murtaa rikosasian *oikeudenkäynnissä* myös silloin, kun kysymyksessä on tieto, joka on annettu vastoin sellaista salassapitovelvollisuutta, jonka rikkomisesta on erikseen säädetty rangaistus.²² Lähdesuojan murttamisedellytykset ovat siis laajemmat oikeudenkäynnissä kuin esitutkinnassa. Oikeudenkäynnissä murtoperusteita ovat ns. törkeä rikos ja salassapitorikos, kun esitutkinnassa murttamisperusteeksi käy ainoastaan ns. törkeä rikos.

Hallituksen esityksen 14/1985 mukaan lähdesuoja olisi esitutkinnassa voitu murtaa myös salassapitorikoksen perusteella, mutta lakivaliokunta rajasi esitutkinnassa tapahtuvan murttamismahdollisuuden vain ns. törkeiden rikosten tutkintaan katsoen, ettei ehdotetun laajuinen murttamismahdollisuus ollut perusteltu, kun salassapitovelvollisuuden rikkomista koskevia säännöksiä vaihtelevine rangaistusasteikkoineen oli useita satoja.²³ Lähdesuojan murttamista salassapitorikoksen

²¹ Esitutkintalain 28 pykälän 1 momentin mukaan lähdesuoja voidaan murtaa vain, jos todistajalla ilmeisesti on tiedossaan seikka, joka on tärkeä syyllisyyden selvittämiseksi tai rikoksella saadun hyödyn jäljittämiseksi ja pois ottamiseksi. Lakivaliokunta piti lehdistön sananvapauden kannalta tärkeänä, että tuomioistuimien punnitsee jokaisen lähdesuojan murttamista koskevan tapauksen ja velvoittaa vain ns. avaintodistajat todistamaan (LaVM 9/1986 s. 7).

²² Tästä Lappalainen, Juha: Todistuskeinot s. 543 (sivut 515–570 teoksessa Lappalainen, Juha – Frände, Dan – Havansi, Erkki – Koulu, Risto – Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Nylund, Anna – Rautio, Jaakko – Sihto, Juha – Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus. Saarijärvi 2007), Vuortama, Timo – Kerosuo, Lauri: Viestinnän lait ja säännöt, 6. p., Hämeenlinna 2004 s. 35–36. Ks. myös Helminen, Klaus – Lehtola, Kari – Virolainen, Pertti: Esitutkinta ja pakkokeinot. Helsinki 2005 s. 370–371.

²³ LaVM 9/1986 s. 7. Salassapitorikoksesta ja salassapitorikkomuksesta säädetään rikoslain 38 luvun 1 ja 2 pykälissä. Salassapitorikoksessa on kysymys laissa tai asetuksessa säädetyn taikka viranomaisen lain nojalla erikseen määräämän salassapitovelvollisuuden vastaisesta salassa pidettävän seikan paljastamisesta tai hyödyksi käyttämisestä, jos tieto on saatu asemassa, toimessa tai tehtävää suorittaessa. Kysymyksen voi tulla myös rikoslain 40 luvun 5 §:ssä tarkoitettu virkasalaisuuden rikkomisen tai tuottamuksellinen virkasalaisuuden rikkomisen. Säännöksen mukaan virkamies ei saa oikeudettomasti paljastaa julkisuuslain tai muun lain mukaan salassa pidettävää asiakirjaa tai käyttää hyväkseen tällaista

perusteella jo esitutkintavaiheessa ehdotettiin myös sananvapausoikeudenkäynnissä 1997:3 ja julkaisemattomassa sananvapauslakia koskevassa hallituksen esitysluonnoksessa (14.6.2001). Murtamisedellytyksenä olisi ollut sellaisen salassapitorikoksen tutkiminen, josta oli säädetty yli kahden vuoden vankeusrangaistus.²⁴ Ehdotus kohtasi kritiikkiä viestintäalan etujärjestöjen taholta, eikä sitä ehdotettu myöhemmässä, asiaa koskevassa hallituksen esityksessä 54/2002.

Käytännössä lähdesuojan murtamismahdollisuus salassapitorikosta koskevassa oikeudenkäynnissä on jäänyt kuolleeksi kirjaimiksi, koska salassapitorikoksesta ei saada syytteeseen riittävää näyttöä, kun lähdesuojaa ei voida murtaa esitutkintavaiheessa. Urheilijan osalta salassapitorikoksesta voi olla kysymys esimerkiksi silloin, kun hoitava lääkäri tai muu sairaalan tai lääkärikeskuksen henkilökuntaan kuuluva henkilö vuotaa tietoja esimerkiksi sairauksista, lääkaineiden käytöstä tai hoitomenetelmistä vastoin salassapitovelvollisuuttaan. Henkilötodistelun lisäksi selvitystä voidaan pyrkiä saamaan myös esimerkiksi sairaanhoidon henkilökäsitien lokitiedoista.

Yksityiselämää loukkaava tiedon levittäminen tai kunnianloukkaus taikka törkeä kunnianloukkaus eivät ole rikoksia, joiden selvittämiseksi lähdesuoja voitaisiin missään olosuhteissa murtaa. Esimerkiksi tapauksessa KKO 2004:30 korkein oikeus katsoi, että kustannusosakeyhtiön toimitusjohtajalla oli internetissä julkaistua kirjoitusta koskevassa kunnianloukkausjutussa oikeus kieltäytyä todistajana vastaamasta sellaisiin kysymyksiin, jotka olisivat saattaneet paljastaa kustannusosakeyhtiön printtimuodossa julkaiseman ja samaa aihepiiriä koskevan kirjan (törkeästä kunnianloukkauksesta epäillyn) kirjoittajan tai kirjan sisältämien tietojen antajan.

asiakirjaa tai siitä ilmenevää tietoa.

²⁴ KM 1997:3 s. 65 ja 149–152 sekä julkaisematon luonnos (saatavilla oikeusministeriöstä) 14.6.2001 hallituksen esitykseksi Eduskunnalle laiksi sananvapauden käyttämisestä joukkoviestinnässä ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi s. 102.

4.4. Lähdesuoja kunnianloukkausjutuissa

Kuten edellä mainittiin, lähdesuojasta puhutaan myös silloin, kun kunnianloukkauksesta epäilty tai syytetty henkilö ei paljasta tietolähdettään, vaikka tällöin on itse asiassa kysymys syytetylle kuluvasta vaihteluoikeudesta. Oikeuskäytännössä toimittajan on edellytetty esittävän riittäviä perusteita sellaisille väitteille, jotka perättöminä loukkaavat toisen kunniaa.²⁵ Toimittajan tietolähteelle lupaama lähdesuoja voi kuitenkin vaikeuttaa riittävän näytön esittämistä, jolloin vaarana on se, että sinällään lähde aivan totuudenmukaisesti siteeraava toimittaja tulee tuomituksi kunnianloukkauksesta, kun ei lähdesuojan vuoksi voi esittää riittäviä perusteita esittämiensä väitteiden tueksi. Toimittajan kannattaakin lähteeltään juttuvinkin tai tiedon saatuaan pyrkiä varmistamaan lähteeltä saamansa tiedot myös toisesta, riippumattomasta lähteestä, joka tarvittaessa suostuu todistamaan asiasta.

Toimituksessa saatetaan päättää uutisoida asia lähdesuojan lupaamisesta ja muun näytön puuttumisesta huolimatta.²⁶ Näin voi käydä esimerkiksi silloin, kun asia on hyvin merkittävä eikä siitä kyetä saamaan lisäselvitystä, jota voitaisiin mahdollisessa oikeudenkäynnissä käyttää todisteena lähdesuojan estämättä. Tällainen julkaisemista koskeva tilanearvio perustuu yleensä siihen, että väitteen uskotaan olevan totta, ja luotetaan siihen, että uutisoinnin kohde ei lähde asian johdosta käräjille.

Perättömiä kunnianloukkaus-tutkintapyyntöjä ehkäisee se, että jos julkaistu tieto on totta, uutisoinnin kohde voi tutkintapyyntönsä syyllystyä rikoslain 15 luvun 6 §:n mukaiseen väärään ilmiantoon. Kysymykseen voi tulla myös perätön lausuma tuomioistuimessa sekä perätön lausuma viranomaismenettelyssä, jos lehti-jutun kohde antaa oikeudessa tai esitutkinnassa väärän tiedon tai ilman laillista syytä salaa asiaan kuuluvan seikan (ks. RL 15:1-5). Aiheettomat korvausvaatimukset puolestaan voivat johtaa tuomioon petoksesta tai sen yrityksestä (RL 36:1-3). Jos jutun kohde siis

²⁵ KKO 1997:185 ja STT:n dopingväiteoikeudenkäynti HelHO 3077/2000. Tietojen varmistamisvelvollisuus ja sen näyttötaakka olivat esillä myös RL:n uuden tahallisuussääntelyn jälkeen ratkaistuissa tapauksissa KKO 2006:10 ja KKO 2006:62.

²⁶ Tällainen päätös on syytä antaa päätoimittajan tehtäväksi.

tietää lähdesuojan turvin julkaistut tiedot tosiksi, hänen ei kannata lähteä käräjöimään asiasta, ja muun muassa tähän perustuu lähdesuojan teho.

Lisäksi lähdesuoja toimii tiedonsaantia edistävästi sitä kautta, että lähteen antamat tiedot saadaan usein tiedotusvälineen omin toimin vahvistettua muista lähteistä, jolloin lähdesuojaa tiedon saannin katalysaattorina ei tarvitse edes mainita. Tietojen hankkiminen ja varmistaminen voi kestää jopa kuukausia. Toisaalta pelko siitä, että toinen tiedotusväline julkaisee tiedon ensin voi johtaa harkitsemattomaan varmistamattomien tietojen julkaisemiseen. Tällaiseen päätökseen voi vaikuttaa myös asian yllättävä ajankoh-taisuus. Kiire ei kuitenkaan vapauta vastuusta.

4.5. Uutisoinnin kohteen oikeudet

Uutisoinnin kohteella ei ole mahdollisessa kunnian tai yksityiselämän loukkaamista koskevassa esitutkinnassa tai oikeudenkäynnissä oikeutta saada lähdesuojan piirissä olevaa tietolähdettä paljastettavaksi. Anonymilähteisiin perustuvat väitteet voivat aiheuttaa tavanomaista enemmän kärsimystä, kun lisäkärsimystä tulee tietolähteen henkilöllisyyden ja motiivien miettimisestä. Toisaalta kärsimystä voi vähentää se, että yleisö ei välttämättä pidä nimettömiin lähteisiin perustuvia väitteitä yhtä uskottavina kuin tietoja, joiden esittäjän uskottavuutta ja motiiveja sillä on mahdollisuus punnita ja arvioida. Käytännössä väitteen uskottavuutta arvioidaneen pitkälti myös sen perusteella, miten luotettavana väitteen esittänyttä tiedotusvälinettä pidetään. Tämä on esitetyn tiedon kohteen kannalta harmillista silloin, kun väite on perätön ja se esitetään yleisesti luotettavana pidetyssä lehdessä tai ohjelmassa.

Väitteen kohde joutuu erityisen hankalaan asemaan silloin, kun esitetyt väitteet ovat sen kaltaisia, että hänellä ei ole mahdollisuutta osoittaa niitä perättömiksi. Näin voi olla esimerkiksi silloin, kun väite esitetään pitkän ajan kuluttua väitetystä tapahtumasta tai väite on epämääräinen ja yksilöimätön.

Julkisen sanan neuvosto on ottanut lähdesuojaan kantaa tapauksessa, jossa valtakunnallinen sanomalehti julkaisi nimettömiin lähteisiin pohjautuneen seitsemään kansanedustajaan kohdistu-

neen artikkelin seksuaalisesta häirinnästä eduskunnassa. Väitteitä sinällään tuki eduskunnassa tehty Eduskunnan kanslian tasa-arvoselvitys 2007, jonka mukaan eduskunnan kansliassa ilmeni lähinnä verbaalista seksuaalista ja sukupuoleen perustuvaa häirintää ja jonka mukaan häiritsijänä oli useimmissa tapauksissa kansanedustaja. Tasa-arvoselvityksessä ei kuitenkaan mainittu nimeltä ketään yksittäistä kansanedustajaa.

Lehtijutussa mainittuja kansanedustajia oli kuultu juttua varten. Viidestä kantelijasta neljän osalta Julkisen sanan neuvosto katsoi (ään. 8-2), että lehden olisi pitänyt yksilöidä kantelijoihin kohdistunut arvostelu tarkemmin. Tällöin yleisöllä olisi ollut parempi mahdollisuus puntaroida, millaisesta häirinnästä oli kyse ja kantelijat olisivat voineet puolustautua paremmin. Tällöin neuvostolla olisi ollut tilaisuus arvioida artikkelin totuudellisuutta ja näyttöjen riittävyttä, kuitenkin ilman vaaraa lähteiden paljastumisesta. Kun samanaikainen kuuleminenkaan ei korjannut syntyneitä vahinkoja, neuvosto antoi lehdelle huomautuksen hyvän journalistisen tavan rikkomisesta.²⁷

Neuvosto mainitsi aivan erityisesti, että se ei halua sulkea pois nimettömien lähteiden käyttöä, mutta tarvittaessa tiedotusvälineen pitää kuitenkin pystyä osoittamaan tietojen paikkansapitävyys muilla keinoin. Yhden kansanedustajan osalta neuvosto teki vapauttavan päätöksen (ään. 8-2), koska hän oli haastattelussa kertonut käyttäytyneensä tavalla, joka vahvisti jutussa esitettyjä väitteitä.²⁸

4.6. Ehdotus lähdesuojan kaventamiseksi

Edellä mainittu kansanedustajia koskeva lehtijuttu sekä sen jälkeen nimettömiin lähteisiin pohjautuen esitetyt Suomen maastohiihtoa koskevat uudet dopingväitteet herättivät kriittistä keskustelua lähdesuojasta. Eduskunnan oikeusasiamies puolestaan kiinnitti

²⁷ Langettavat päätökset ovat 3870/SL/08, 3872/SL/08, 3885/SL/08, 3887/SL/08 ja vapauttava päätös 3877/SL/08.

²⁸ Edustaja mm. kertoi katselevansa kaunista naista, joka kävelee ohi ja viljelevänsä ”suoraa pohjalaista huumoria”. Hän neuvoi naisia nauramaan juttujen mukana. ”Jos ei sellaisia juttuja kestä, pitää pohtia uudestaan ammatinvalintaansa.”

huomiota siihen, että julkisuuteen pääsee ajoittain salassa pidettäviä tietoja keskeneräisistä esitutkinnoista. Oikeusasiamiehen 30.10.2008 (278/2/05) antaman päätöksen mukaan tällainen ”on kestävämpi asianosaisten suojaamisen näkökulmasta ja saattaa myös haitata rikosten selvittämistä”. Oikeusasiamiehen poliisiyksiköiltä saamien lausuntojen mukaan ”yleisellä tasolla” oli ”selviä viitteitä siitä, että poliisin ja muiden viranomaisten sisältä vuodetaan virkasalaisuuden piirissä olevaa tietoa tiedotusvälineille”. Lisäksi eräissä poliisien lääninjohdon lausunnoissa pidettiin poliisin tiiviitä yhteyksiä toimittajiin ongelmallisina.

Eduskunnan oikeusasiamies katsoi, että poliisin tuli panostaa tietovuotojen ennaltaehkäisyyn ja niiden tutkimiseen. Hän piti tärkeänä, että esitutkinta-, pakkokeino- ja poliisilain kokonaisuudistuksen yhteydessä arvioitaisiin tarkkaan niitä säännöksiä, joilla on mahdollista vaikuttaa salaisten tietojen pysymiseen salassa ja tietovuotojen tutkintaan (esimerkiksi lähdesuoja esitutkinnassa ja ilmaissukielto) ottaen kuitenkin huomioon sen, että poliisin tiedottaminen on avointa ja aktiivista. Oikeusasiamies totesi sananvapauden kuuluvan vallan valvontafunktion kanssa yhdensuuntaisesti, että yhteiskunnallisesti merkittäviä rikosepäilyjä on ainakin pääsääntöisesti voitava käsitellä julkisuudessa jo ennen mahdollista tuomioistuintenkäsittelyä syyttömyysolettamaa kuitenkin kunnioittaen.

Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunta katsoi toukokuussa 2009 julkaistussa mietinnössään lähdesuojalla olevan tärkeän merkityksen tiedotusvälineiden tiedonsaannin turvaamisessa ja että sen murtamismahdollisuuksiin oli syytä suhtautua pidättyvästi. Toimikunta piti kuitenkin ongelmallisena, että voimassa oleva lainsäädäntö ei käytännössä mahdollista rangaistavalla tavalla annettujen tietojen lähteen selvittämistä, koska lähdesuoja on esitutkinnassa voimassa täysin riippumatta siitä, kuinka vakavasta salassapitovelvollisuuden rikkomisesta on kysymys tai kuinka vakavat seuraukset siitä on aiheutunut. Erityisesti silloin, kun salassapitovelvollisen lainvastaisesti antamat tiedot ovat virheellisiä tai puutteellisia ja niiden julkaisemisesta on aiheutunut vakavia seurauksia tietojen kohteelle, olisi toimikunnan mielestä tarpeen voida punnita lähdesuojan merkitystä suhteessa yksityisen henkilön kärsimään vahinkoon.²⁹

²⁹ Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö (KM 2009:2) s. 88–89. Mietin-

Esitutkinta- ja pakkokeino toimikunta viittasi myös siihen, että julkisen vallan velvollisuutena on aktiivisesti turvata perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Tästäkin näkökulmasta oli vaikea perustella, miksi tietovuodon vakavuudelle ei nykyisen lain mukaan voida antaa mitään merkitystä. Näillä perusteilla toimikunta ehdotti, että lähdesuojan murtaminen salassapitorikoksen perusteella tehtäisiin mahdolliseksi jo esitutkinnassa, jos seuraavat edellytykset täyttyvät:

- asiassa on todennäköisiä syitä epäillä, että tieto on annettu vastoin sellaista salassapitovelvollisuutta, jonka rikkomisesta on erikseen säädetty rangaistus ja
- vastaaminen tai esittäminen on ilmeisen välttämätöntä rikoksen selvittämiseksi ja
- perusteltua rikoksen vakavuuteen tai seurauksiin nähden.

Vaikka lähdesuojaa ei ole sananmukaisesti taattu Suomen perustuslaissa, se on kuitenkin olennainen osa perus- ja ihmisoikeutena turvattua sananvapautta, minkä vuoksi sen heikentämiseen tulee suhtautua kriittisesti. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on esimerkiksi tapauksissa *Goodwin v. Yhdistyneet kuningaskunnat* (27.3.1996), *Roemen ja Schmidt v. Luxembourg* (25.2.2003) ja *Ernst ym. v. Belgia* (15.7.2003) katsonut, että journalistinen lähdesuoja on yksi lehdistön vapauden kulmakiviä ja että sen puuttuminen ehkäisisi lähteitä avustamasta lehdistöä yleisesti kiinnostavien kysymysten informoinnissa yleisölle. Ihmisoikeustuomioistuimen mielestä lähdesuojan rajoittaminen on Euroopan ihmisoikeussopimuksen

nöstä annettujen lausuntojen sekä asiasta käydyin julkisen keskustelun perusteella tiedotusvälineet katsovat lähdesuojan heikennysehdotuksen johtuvan VTT Alpo Rusin toimiin kohdistuneiden (perättömiksi osoittautuneiden) vakoiluepäilyiden vuotamisesta julkisuuteen. Esitutkinnasta uutisoimut Nelosen uutisten toimittaja Pekka Lehtinen on sittemmin vakuuttanut kirjallisessa lausumassaan, että Suojelupoliisi ei vuotanut Rusi-uutista, vaan hän kuuli ”Alpo Rusiin mahdollisesti kohdistuvasta vakoilututkinnasta helsinkiläisessä kahvilassa”. Helsingin hovioikeus tuomitsi 22.10.2009 antamallaan tuomiolla S 08/172 (Nro 2718; ei lainv.) Suomen valtion maksamaan Alpo Rusille tietovuodon sekä silloisen oikeusministeri Johannes Koskisen syyttömyysolettamaa loukkaavan lausuman aiheuttamasta henkisestä kärsimyksestä 20 000 euroa sekä kipuun ja särkyyn rinnastettavasta kärsimyksestä 7 000 euroa. Käräjäoikeuden Suomen valtion maksettavaksi tuomitsemasta 20 000 euron taloudellisesta menetyksestä ei ollut valitettu hovioikeuteen.

10 artiklan kanssa yhteensopivaa vain, jos se perustuu yleisen edun mukaiseen erittäin tärkeään vaatimukseen.³⁰

Esimerkiksi tapauksessa *Goodwin v. Yhdistyneet Kuningaskunnat* (27.3.1996; ään. 11-7) oli kysymyksessä sananvapauden loukkaus, kun journalisti oli veloitettu paljastamaan, keneltä hän oli saanut tietoja yrityksen talousvaikeuksia koskevasta sisäisestä toimintasuunnitelmasta. Myös tapauksessa *Voskuil v. Alankomaat* (22.11.2007) oli kysymyksessä sananvapauden loukkaus. Journalisti oli määrätty lain sallimaksi enimmäisajaksi 30 päiväksi vankeuteen hänen kieltäytyttyään paljastamasta, kuka poliisi oli antanut salassapidettävää tietoa asekaupparikosta koskevassa asiassa. Ihmisoikeustuomioistuimien piti huomiota herättävänä, että viranomaiset olivat olleet valmiita menemään näin pitkälle selvittääkseen tietolähteen henkilöllisyyden. Näin jyrkillä toimenpiteillä oli ehkäisevä vaikutus henkilöiden valmiuteen ilmoittaa lehdistölle tietojaan epäkohdista. EIT ei pitänyt viranomaisten omaa intressiä tiedot vuotaneen poliisin selvittämiseksi niin painavana, että se syrjäyttäisi tietolähteen salaamiseen perustuneen intressin.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen jaostopäätöksessä hyväksyttiin toimituksellisen kuva-aineiston haltuunotto tapauksessa *Sanoma Uitgevers B.V. v. Alankomaat* (31.3.2009; ään. 4-3; menossa suureen jaostoon), vaikka aineisto saattoi paljastaa laittomista autokilpailuista vinkanneen tietolähteen. Autokilpailuista kuvattu aineisto oli tarpeen pankkiautomaattien murtorikoksia koskevan rikosasian tutkimiseksi, kun murtorikollisten tiedettiin osallistuneen kilpailuihin. EIT totesi, että poliisin tarkoituksena ei ollut selvittää luvattomaan autokilpailuun osallistuneita lehden tietolähteitä heidän syyttämistään varten, vaan kuva-aineiston avulla oli pyritty saamaan selvitystä muista rikoksista eli tunnistamaan auto, jota oli käytetty luvattomaan autokilpailuun täysin liittymättömissä rikoksissa. Lähdesuojan kanssa kilpailevia intressejä olivat rikosoikeudenhoidon edut ja tasapainoa haettaessa tuli ottaa huomioon esimerkiksi

- tutkittavana olevien rikosten laatu ja vakavuus
- halutun informaation luonne ja sisältö

³⁰ Yleisen edun käsitteen piiriin voi tässä yhteydessä kuulua myös yksilön oikeuksien turvaaminen, mitä Euroopan ihmisoikeussopimus jäsenvaltioiltaan edellyttävät.

- onko informaatiota mahdollista saada muulla tavoin ja
- missä määrin aineiston hankintaa ja käyttöä on rajattu.

Tutkittavana olleen rikoksen vakavuutta harkitessaan EIT otti huomioon sen, että rikoksenteelijät olivat uhanneet sivullista henkilöä ampuma-aseella ja että takavarikoitu informaatio oli ollut relevanttia näiden rikosten selvittämisen kannalta.

Tapauksessa *Nordisk Film & TV A/S v. Tanska* (8.12.2005; päätös) EIT jätti yksimielisesti ilmeisen perusteettomana tutkittavaksi ottamatta valituksen, joka koski sitä, että televisioyhtiö oli määrätty luovuttamaan julkistamatonta ohjelma-aineistoa viralliselle syyttäjälle homoseksuaalista pedofiliaa koskevan rikosasian tutkimiseksi. Tapauksessa ei tosin ollut kysymys varsinaisesti lähdesuojasta, koska ”pedofiiliyhdistyksen” jäsenet eivät olleet antaneet tietoja julkaisemista varten, vaan toimittaja oli saanut ne soluttautumalla mukaan pedofiilirinkiin. EIT totesi, että korkeimman oikeuden päätöksellä ja Tanskan lainsäädännöllä oli tunnustettu, että puuttuminen median tietolähteen suojaan oli EIS 10 artiklan kanssa yhteensopivaa vain silloin, kun se perustui pakottavaan julkisen edun mukaiseen tarpeeseen. Journalistisen aineiston luovuttamismääräys koski vain valittajayhtiön omaa tutkimusaineistoa ja tätäkin vain rajoitetusti, eikä tällaista toimenpidettä voitu pitää niin jyrkkänä kuin esimerkiksi kotietsintää. Puuttuminen sananvapauteen ei ollut suhteetonta tavoitteisiinsa nähden ja sitä oli perusteltu relevantein ja riittävin syin.

Tapauksessa *Secic v. Kroatia* (31.5.2007) sairaalahoitoon johtaneen rasistisen pahoinpitelyn esitutkinta oli kestänyt jo seitsemän vuotta, eikä poliisilla ollut mitään johtolankoja. EIT katsoi, että poliisin olisi tullut pyytää määräystä, jolla pahoinpitelyyn mahdollisesti osallistunutta tai siitä muutoin tietävää skinheadia haastatellut journalisti olisi velvoitettu paljastamaan tietolähteensä henkilöllisyyden. Tällainen menettely ei olisi *a priori* ollut EIS 10 artiklan takaaman median vapauden kanssa yhteensopimatonta, koska tuomioistuimen olisi tullut harkita eri intressejä ja vasta sen jälkeen päättää siitä, oliko tietolähteen paljastaminen välttämätöntä.

Edellä mainituista esimerkeistä ilmenee, että lähdesuojan murttaminen ei aina ole EIS 10 artiklassa taatun sananvapauden vastaista ja että joskus esimerkiksi EIS 3 (kidutuksen kieltö), EIS 8 (yksi-

tyiselämän suoja) tai EIS 14 (syrjinnän kieltö) artikloissa yksilölle taattujen oikeuksien turvaaminen jopa edellyttää vähintäänkin *mahdollisuutta* lähdesuojan murtamiseen. Ratkaisua tehtäessä on punnittava sananvapautta ja siihen kuuluvaa lähdesuojaa yksilön intressejä vasten ja harkinnassa on oltava riittävät oikeusturvatakeet.

Suomen lainsäädäntö saattaakin olla yksityiselämän suojaa koskevan EIS 8 artiklan vastainen, kun lähdesuoja myönnetään kaikille yleisön saataville toimitettujen viestien laatijoille eikä tuomioistuimella ole mahdollisuutta lähdesuojan murtamiseen edes rärkeimpien salassapitorikosten osalta. Lähdesuoja koskee myös esimerkiksi niitä tietoja, jotka ovat viranomaisen toiminnan julkisuudesta annetun lain (621/1999) 24 §:n 32-kohtaisen luettelon mukaan salassa pidettäviä. Lähdesuojaa ei voida murtaa edes politastietoja, sosiaalihuollon asiakkuutta, etuisuuksia ja tukitoimia, oikeuspsykiatrasta mielentilatutkimusta, nuorta rikoksentekijää koskevaa henkilötutkintaa tai oppilashuoltoa koskevien salassapitorikosten tutkimiseksi, vaikka arkaluontoisten tietojen vuotaminen voi aiheuttaa tietovuodon kohteelle erittäin suurta tai vakavaa kärsimystä tai vahinkoa.

Nykyinen sääntely voi johtaa jopa absurdeihin tilanteisiin, kun salassapitorikoksen tekijästä jotain tietävä henkilö voi vapautua todistamisvelvollisuudesta aiheuttamalla tietovuodon kohteelle aikaisempaa suurempaa vahinkoa toimittamalla vuodetut tiedot yleisön saataville. Tällöin hänen menettelyään tosin voidaan arvioida esimerkiksi RL 24:8:n mukaisen yksityiselämää loukkaavan tiedon levittämisen kannalta. Tämän rikoksen tunnusmerkistö ei kuitenkaan välttämättä toteudu kaikissa tapauksissa, joissa tietojen julkaisemisesta on tietovuodon kohteelle vahinkoa tai haittaa.

Lähdesuojalainsäädäntömme kriittisen tarkastelun puolesta puhuu myös se, että Suomen katsottiin syyllistyneen ihmisoikeusloukkauksen tapauksessa *K. U. v. Suomi* (2.12.2008), kun tuolloinen (sananvapauslakia edeltänyt) lainsäädäntömme ei mahdollistanut sen selvittämistä, kuka oli laittanut internetiin homoseksuaalisuontaisen seuranhakuilmoituksen 12-vuotiaan pojan nimissä. EIT toteusi, että kysymys oli rikollisesta teosta, joka oli koskenut alaikäistä, ja pannut hänet alttiiksi pedofiilien lähentelyille. Lapsilla ja muilla avuttomilla henkilöillä oli oikeus saada valtiolta suoja tällaisia va-

kavia tekoja vastaan tehokkaan ennaltaehkäisyn muodossa. Tämä vaikutus puuttui, jos ei ollut mahdollista selvittää rikoksen tekijää ja saattaa häntä syytteeseen. Ihmisoikeustuomioistuin ei pitänyt internetpalvelun tarjoajan mahdollista korvausvastuuta riittävänä oikeussuojakeinona, vaan sekä julkinen että yksityinen etu edellytti, että rikosentekijä voitiin selvittää.

Ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että vaikka tietoliikenteen käyttäjillä ja internetpalvelujen tarjoajilla täytyi olla takeita omasta yksityisyydestään ja sananvapaudesta, nuo oikeudet eivät olleet ehdottomia, vaan muut hyväksyttävät intressit, kuten epäjärjestyksen tai rikollisuuden estäminen taikka muiden oikeuksien ja maineen suojele saattoivat joissakin tapauksissa olla niitä painavampia. Ottamatta kantaa siihen, olisiko seuranhakuilmoituksen laittaja voinut vedota EIS 8 ja 10 artiklan suojaan teon moitittavuuteen nähden, EIT katsoi, että lainsäätäjän olisi tullut tarjota puitteet, joilla suojasta kilpailevat vaateet olisi voitu sovittaa toisiinsa. Näin ei tapahtuma-aikaan ollut, joten Suomi ei ollut täyttänyt positiivisia velvoitteitaan valittajaa kohtaan. Yksityiselämän suojaa turvaavaa EIS 8 artiklaa oli rikottu.

Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietinnössä ehdotettua sääntelytapaa voidaan kuitenkin arvostella siitä, että ehdotetussa säännöksessä ei ainakaan eksplisiittisesti anneta mitään merkitystä julkaistun tiedon yhteiskunnallista merkitystä koskevalle luonteelle. Ehdotettu kriteeri, jonka mukaan lähdesuojan murtamisen tulee olla ”perusteltua rikoksen vakavuuteen tai seurauksiin nähden” kiinnittää huomion salassapitorikoksen vakavuuteen ja sen kohteelleen aiheuttamiin seurauksiin, kun taas julkaistun tiedon yhteiskunnalliselle merkittävyydelle ei näytetä annettavan mitään merkitystä. Poikkeuksellisissa tapauksissa voisi kuitenkin sananvapauteen kuuluvan valvontafunktion täyttämiseksi olla perusteltua julkistaa salassa pidettäviä ja asianomaisten kannalta vahingollisia tietoja, jos niillä on merkittävää vaikutusta yhteiskunnallisen valvontalankäytön valvontaan. Ilman nimenomaista mainintaa tästä ei olisi varmaa, ottaisivatko tuomioistuimet tämän kriteerin huomioon. Ehdotetunkaltainen lähdesuojan murtamedellytys on niin laaja ja avoin, että sillä olisi varmasti hyödyttävää vaikutusta tietolähteiden halukkuuteen antaa tietoja.

Lisäksi ehdotus on muotoiltu siten, että lähdesuojan murtamismahdollisuus koskisi myös sellaisia salassapitorikoksia, joiden asianomistajana on oikeushenkilö tai viranomainen. Komiteanmietinnön perusteluissa ei kuitenkaan tuoda esiin, minkälaisia vaikutuksia tällä voisi olla sananvapauteen. Ehdotusta tulisikin harkita myös siltä kannalta, olisiko lähdesuojan murtamisedellytysten laajentaminen – jos siihen ylipäätään ryhdytään – perusteltua toteuttaa vain luonnollisiin henkilöihin kohdistuvien salassapitorikosten osalta. Tämä olisi harkitsemisen arvoista erityisesti siksi, että luonnollisten henkilöiden perus- ja ihmisoikeuksien toteuttaminen saattaa tätä edellyttää, kun taas oikeushenkilöiden osalta ei voitane argumentoida vastaavalla perusteella.³¹

5. LOPUKSI

Sananvapauteen kuuluva lähdesuoja mahdollistaa tiedotusvälineiden tiedonhankinnan niin viihteellisten julkisjuorujen kuin yhteiskunnallisten paljastusten osalta. Joissakin tapauksissa on perusteltua julkaista jopa salassapitorikoksella hankittuja tietoja, jos ne ovat yhteiskunnallisesti merkittäviä eikä niitä voida saada laillisin keinoin.³² Ihmisoikeustuomioistuimella onkin tapauksessa *Tillack v. Belgia* (27.11.2007) todennut, että journalistien oikeus vaieta lähteistään ei ole pelkkä etuoikeus, joka voidaan myöntää tai peruuttaa sen mukaan, oliko lähde laillinen vai laiton, vaan ky-

³¹ Tässä ei voida käsitellä laajemmalti sitä, missä määrin perus- ja ihmisoikeudet kuuluvat oikeushenkilöille. Esimerkiksi sananvapaus perus- ja ihmisoikeutena kuuluu myös oikeushenkilöille, mutta yksityiselämän ja maineen suoja perus- ja ihmisoikeuksina kuuluu vain luonnollisille henkilöille. Ks. Tiilikka 2007 s. 115–119. Suomessa perusoikeuksien ulottuvuuden lähtökohtana on ollut *ns. välillisen suojan periaate*, jonka mukaan perusoikeussäännökset ulottuvat oikeushenkilöihin vain välillisesti eli sikäli kuin oikeushenkilön asemaan puuttuminen merkitsisi kajoamista sen taustalla olevan yksilön oikeuksiin (KM 1992:3 s. 104 ja HE 309/1993 s. 23). Hallituksen esityksen 309/1993 s. 23 mukaan useat perusoikeudet ovat kuitenkin sen luonteisia, ettei oikeushenkilön jättäminen niiden antaman suojan ulkopuolelle olisi perusoikeussäännöksen tarkoituksen kannalta perusteltua.

³² Esim. *Novák v. Tšekki* (13.11.2003), jossa vahingossa laittomalla salakuuntelulla hankitut tiedot parlamentin jäsenen lahjusten vaatimisesta saatiin yksityiselämän suojan estämättä julkaista. Salakuunteluasian laillisuus ei ollut BIT:n ratkaistavana.

symys on todellisesta oikeudesta tietoihin. Tapauksessa *Dupuis ym. v. Ranska* (7.6.2007) ihmisoikeustuomioistuin totesi, että salassapitosäännökset voivat mahdollistaa yhteiskunnallisen vallankäytön kannalta merkittävien seikkojen salassapidon tilanteissa, joissa sananvapauteen kuuluva ilmaisuvapaus ja yleisön tiedonsaantioikeus puoltaisivat tietojen levittämistä niiden muodollisesta salassa pidettävyydestä huolimatta. Esillä olevassa tapauksessa EIT piti lain mukaan salassa pidettävistä esitutkinta-asiakirjoista saatujen tietojen julkaisemisesta oikeutettuna, kun rikostutkinta koski yleisesti merkittävää asiaa ja se oli kestänyt jo kauan eikä tietojen julkaiseminen vaarantanut syyttömysolettamaa.

Suomalainen sääntely turvaa lähdesuojan hyvin laajalle ihmisjoukolla – kaikille, jotka laativat yleisön saataville toimitetun viestin. Sääntely asettaa kaikki toimijat tasa-arvoiseen asemaan, mutta näin laajalle joukolla myönnettävään lähdesuojaan liittyy väärinkäytösten mahdollisuus haluttaessa vaikkapa välttyä todistamisvelvollisuudelta.

Aikakautisilla julkaisuilla ja verkkojulkaisuilla sekä ohjelmilla on oltava toimitustyötä johtava ja valvova vastaavan toimittaja. Yksittäisiä verkkoviestejä julkaisevilla sivustoilla tai portaaleilla ei tätä velvoitetta ole. Näin ollen lähdesuojan vastapainona ei kaikkien julkaisukanavien osalta ole tahoja, joka kantaisi vastuun lain ja journalistisen etiikan mukaisten julkaisuperiaatteiden noudattamisesta. Journalismissa vastuullisuutta lisää myös virheellisten tai yksityiselämää koskevien tietojen julkaisemisesta mahdollisesti aiheutuvat työnantajan langettamat työoikeudelliset seuraamukset sekä urakierron heikentyminen. Myös kirjankustannustoiminnassa väärinkäytösten riski on organisoimatonta ja kansalaislähtöistä internetviestintää vähäisempi, kun julkaistava teksti käsitellään ja muokataan sekä hyväksytään julkaistavaksi kustannus/julkaisijayhtiössä ja julkaisija on sananvapauslain 14 §:n mukaisen korvausvastuun piirissä.

Suomen valtio on hävinnyt kaikki kolme Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisemaa median sananvapautta koskevaa oikeusjuttua.³³ Tämä osoittaa, että punninta sananvapauden ja yk-

³³ *Selistö v. Suomi* (16.11.2004; ään. 6-1; kunnianloukkausjuttu), *Karhuvaara ja Iltalehti v. Suomi* (16.11.2004; yksityiselämän loukkaaminen) ja *Eerikäinen ym. v. Suomi* (10.2.2009; yksityiselämän loukkaaminen). Yksityiselämän loukkaamisen

sityiselämän suojan välillä ei ole aina onnistunut niin kuin sen olisi pitänyt, ja ettei lähdesuojan murtamisedellytysten harkinta tuomioistuimessa välttämättä takaa perus- ja ihmisoikeuksien kannalta oikeaa lopputulosta. Toisaalta nykytilan vallitessa yksityiselämän suoja on säännönmukaisesti tuomittu häviämään, kun lainsäädäntö ei anna edes mahdollisuutta sananvapauden kuuluvan lähdesuojan, salassapitorikoksen vakavuuden ja vahingollisuuden ja yksilön oikeuksien punnintaan rikosten esitutkintavaiheessa.

Mielestäni lähdesuojan murtamisedellytyksiä nimenomaan salassapitorikosten osalta on syytä analysoida kriittisesti, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntöä hyödyntäen. Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietinnössä ei kuitenkaan ole pohdittu lähdesuojan merkitystä ja murtamisedellytyksiä EIT:n ratkaisukäytännön valossa.

Vastuukysymysten arvioinnissa tulee ottaa huomioon myös se, että tapauksessa KKO 2009:3 salassapidettävää tietoa julkaisseen toimittajan menettelyn katsottiin täyttävän salassapitorikoksen yllytyksen ja ohjelman näyttämisen hyväksyneen päätoimittajan menettelyn mainitun rikoksen avunannon tunnusmerkistön.³⁴ Toimituksellinen henkilökunta saattaakin salassa pidettävän tiedon paljastamistapauksissa joutua osallisuusvastuuseen, mikä osaltaan pienentää paineita lähdesuojan heikentämiseen yksilön oikeuksien suojaamiseksi.³⁵ Tapauksessa KKO 2009:3 oli kysymys RL 38:1:n

rikosnimike on nykyään *yksityiselämää loukkaava tiedon levittäminen*. Saamieni tietojen mukaan Suomen valtiolta on pyydetty vastausta noin kymmeneen EIT:ssa tällä hetkellä vireillä olevaan median sananvapausjuttuun. Lisäksi käsittelyä saattaa odottaa joukko ihmisoikeusvalituksia, joiden osalta valtion vastausta ei vielä ole pyydetty.

³⁴ Kysymyksessä oli television ajankohtaisohjelma, jossa toimittajan haastattelema lapsiinsa kohdistuneista seksuaalirikoksista tuomittu isä kritisoi seksuaalirikosten tutkintaa. Isä esiintyi ohjelmassa toimittajan aloitteesta omilla kasvoillaan ja etunimellään. Hän kertoi ohjelmassa tietoja seksuaalirikosten teko-olosuhteista, rikosten uhreina olleista lapsista ja heihin kohdistetuista hoito- ja tutkintatoimenpiteistä oikeudenkäyntiaineistoa koskevan salassapitomääräyksen vastaisesti. Salassapitorikos, yllytys salassapitorikokseen ja avunanto salassapitorikokseen sisältyivät kuitenkin kunkin vastaajan syyksi luettuun yksityiselämää loukkaavaan tiedon levittämiseen. Päivi Tiilikan kommentti tapauksesta julkaisussa Pekka Timonen (toim.): KKO:n ratkaisut kommentein I 2009 s.48–63.

³⁵ Salassapitorikosta koskevan hallituksen esityksen 94/1993 s. 144 mukaan ei ollut yleistä tarvetta kriminalisoida salassa pidettävän seikan edelleen ilmaisemista. Tällainen säännös olisi johtanut liian laajaan kriminalisointiin, mikä saattaisi

mukaisesta salassapitorikoksesta. Esimerkiksi yllytys saattaa tulla kysymykseen myös virkasalaisuuden rikkomisen tahallisen teko-
muodon (RL 40:5) osalta, jos toimittaja tahallaan taivuttaa virka-
miehen luovuttamaan salassa pidettävää aineistoa. Aikaisemmin
toimittajia ei tietävästi ole syytetty tai tuomittu yllytyksestä tai
avunannosta salassapitorikokseen, vaikka salassa pidettävää aineis-
toa olisi julkaistu.

vaarantaa lehdistön mahdollisuutta hyödyntää sille paljastettuja salassa pidettäviä
tietoja ja rajoittaa ilmaisuvapautta. Esityksen mukaan ainakin vakavimpiin tapa-
uksiin saattaisivat kuitenkin soveltua rikoksen osallisuutta koskevat säännökset.

PALVELUDIRKTIIVIN VAIKUTUS URHEILUTOIMINNASSA

Ella Valtonen

1. JOHDANTO

Euroopan parlamentti antoi ehdotuksensa palveludirektiiviksi¹ vuoden 2006 lokakuussa ja direktiivin kansallisen implementoinnin määräaika päättyy 28.12.2009. Työ- ja elinkeinoministeriön (TEM) asettama työryhmä pohtii direktiivin voimaannapanokeinoja. Onnistuneen implementoinnin kannalta on oleellista, että direktiivi tulee voimaan yhdenmukaisena kaikissa jäsenmaissa. Näin palvelumarkkinat vapautuvat, ja direktiivi pääsee vaikuttamaan täysimääräisesti sisämarkkina-alueella.

Palveludirektiivi tähtää toimiviin palvelujen sisämarkkinoihin sekä palvelutoiminnan kehittymistä häiritsevien oikeudellisten ja hallinnollisten esteitten poistamiseen. Tämä koskee erityisesti palveluntarjoajien lupamenettelystä aiheutuvia palvelukaupan rajoituksia.² Tavoitteena on palveluyritysten entistä tehokkaampi siirtyminen toisiin jäsenvaltioihin ja palvelujen tasavertainen tarjoaminen muissa jäsenvaltioissa. Direktiivi luo oikeudelliset rakenteet, jotka edesauttavat palveluntarjoajien sijoittautumisvapautta ja sitä kautta palvelujen vapaata liikkuvuutta varmistuen samalla palvelujen korkean tason.

¹ Direktiivi 2006/123/EY, Virallinen lehti L 376/36, 27.12.2006.

² Holm 15.9.2009.

Palveludirektiivi soveltuu kaikkiin sisämarkkinoiden alueella vastiketta vastaan tarjottaviin taloudellisiin palveluihin, lukuun ottamatta nimenomaisesti sen ulkopuolelle jätettyjä palveluita ja ottaen huomioon tiettyjen ammattien ja toimien erikoisluonne. Direktiiviä ei sovelleta yleishyödyllisiin palveluihin taikka verotukseen. Toisaalta palveludirektiiviä sovelletaan urheilukeskuksiin. Direktiivin soveltumisala urheilun kannalta riippuukin sanojen *urheilukeskus*, *urheilupalvelu* sekä *yleishyödyllinen* -sisällöistä. Luonnollisesti palveludirektiivi vaikuttaa myös soveltamisalansa ulkopuolelle jääviin palveluihin.³

2. URHEILUKESKUS

Seuraavassa tutustutaan urheilukeskus -sanan sisältöön, minkä jälkeen tulevat tutkittaviksi urheilupalvelut, yleishyödyllisyys ja siihen liittyvä valtiontukiproblematiikka. Palveludirektiiviä sovelletaan *urheilukeskuksiin* (sports centers). Urheilukeskusta ei ole kuitenkaan määritelty direktiivissä. Urheilukeskus voi tarkoittaa esimerkiksi liikunnan koulutuskeskuksia, kaupallisia liikuntapaikkoja, kuntien liikuntapaikkoja taikka yhdistysten omistuksessa olevia liikuntapaikkoja. Urheilukeskuksiin lukeutuvat niin uimahallit, koripallo- ja tenniskentät, jäähallit, seinäkiipeilyhallit ja kuntosalit kuin ulkoilmaurheilua varten rakennetut jalkapallo-, yleisurheilu, ja tenniskentät. Urheilukeskus voi siis sanatarkasti tarkoittaa niin liikuntapalveluita, kuin urheiluviihdettä varten suunnattua rakennusta, tekemättä eroa yleishyödyllisten ja kaupallisten palvelujen välille, sillä suomen kieli ei tunne vakiintunutta merkityssisältöä ”urheilukeskukselle”.⁴ Tältä osin palveludirektiivissä on sisäinen ristiriita. Direktiivi toisaalta sulkee yleishyödylliset palvelut ulkopuolelle, mutta urheilukeskukset kuuluvat sen soveltamisalaan. Muutetussa palveludirektiiviehdotuksessa kansallisen tuen alainen amatööriurheilu jätettiin myös direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle.⁵ Tämä synnyttää oletuksen, että yhteisöoikeuden näkökulmasta urheilukeskukset eivät voi olla yleishyödyllisiä, eikä

³ Raitio s. 457.

⁴ Ehnholm 21.12.2007.

⁵ Palveludirektiivi s. 294.

yleishyödyllistä urheilua harjoiteta urheilukeskuksissa. Kuitenkin työ- ja elinkeinoministeriön näkemyksen mukaan palvelun luonne on merkityksellinen, eikä niinkään toimintaympäristö.⁶

Kuitenkin urheilun näkökulmasta yleishyödyllisyyden määritelmän tarkentaminen lienee paikallaan. Urheilukeskuksien lisäksi palveludirektiivi kattaa tietyt taloudelliset palvelut kuten vapaa-ajan ja huvipuistojen palvelut.⁷ Tästä voidaan päätellä urheilun asema viihteellisenä elementtinä yhteiskunnassa. Sikäli kun urheilukeskukset ja huvipuistot on rinnastettu toisiinsa, voitaneen niiden tarjoamia palveluita pitää direktiivin mukaan yhteneväisinä. Erityisesti Suomen urheilupiireissä tulkinta voi olla ongelmallinen, sillä Suomessa urheiluviihde on vielä kaukana esimerkiksi Pohjois-Amerikan kaupallisesta urheiluteollisuudesta. Avainasemassa on myös *urheilukeskus* -sanana tulkinta. Se merkinnee maksullisia urheilupalveluita tarjoavaa yksikköä, jonka hyödykkeitä markkinoidaan nimenomaan liikuntapalvelujen kuluttajille. Yhtiömuotoisten urheiluseurojen toimintaa rajoittavat liike-elämässä yleisesti sovellettavat lait ja toimintatavat. Niinpä ne kuuluvat soveltuvilta osin jo sellaisinaan EU:n neljän perusvapauden piiriin. Palveludirektiivin soveltuminen lienee urheilutoimialasta huolimatta selvää, sillä toiminta on liiketoimintaa. Eurooppalainen markkina-alue on urheilupalvelujen, erityisesti urheiluviihteen, osalta vielä melko suljettu. Todellisista sisämarkkinoista ei voida puhua, sillä joukkueurheilun liikkuvuutta on rajoitettu voimakkaasti. On mahdollista, että palveludirektiivi auttaisi urheiluviihteen asemaa. Viime kädessä kyse on kuitenkin tulkinnasta, jonka mukaan huippu-urheilu on viihdesektorin elinkeinotoimintaa ja neljää perusvapautta koskeva sääntely soveltuu myös urheiluun.

3. URHEILUPALVELU

Palvelu on aineeton vastikkeellinen palvelus. Urheilupalveluna voidaan täten pitää aineetonta ja vastikkeellista urheiluliitännäistä palvelua. Toisistaan voidaan erottaa palvelut, joissa ostaja kuluttaa

⁶ Holm 15.9.2009

⁷ Palveludirektiivi, kohta 33.

palvelun liikkumalla itse, palvelut, joissa kuluttaja kuluttaa urheilun viihde- tai muuna hyödykkeenä sekä sponsorointitoiminnan. Nimitän ensimmäistä ryhmää *liikuntapalveluiksi*, seuraavaa *urheiluviihteeksi* ja viimeinen on luonnollisesti *sponsorointia*. Urheilupalvelu toimii yleisnimikkeenä kaikille yllämainituille termeille. Urheilupalvelujen osalta aineettomuuden, vastikkeellisuuden ja urheiluliitännäisyyden kriteerit täyttävät niin urheilu-, kuin liikuntapalvelut sekä sponsorointi.

Sponsorointi on oma kokonaisuutensa urheilupalvelujen sisällä, sillä se ei perustu niinkään urheiluviihteen markkinoimiseen vaan urheilun imagosta hyötymiseen ja itse markkinoitavan tuotteen tai yrityksen mainostamiseen. Sponsoroinnilla on kuitenkin suuri merkitys urheilussa, sillä se on osaltaan kasvattanut urheilun markkina-arvoa, ja sen ansiosta urheilun taloudellinen merkitys on suurempi kuin koskaan aiemmin.

Terveyttä edistävä liikunta sekä kuntoliikunta ovat myös vahvistaneet asemiaan ja yhteiskunnan ja liikuntajärjestöjen rinnalle on kehittynyt laaja yksityisten liikuntapalvelujen tarjonta.⁸ Luonnollisesti EU:n alueella kaikkiin liiketoiminnan harjoittajiin on sovellettava samaa sääntelyä, eikä urheiluliitännäinen status saa antaa urheilualan toimijoille erioikeuksia tai -velvollisuuksia.. Palveludirektiivin soveltuminen urheiluliitännäiseen liiketoimintaan on suotavaa, sillä direktiivin aikaansaama hintakilpailu ja laajempi liikuntapalveluvalikoima siirtyvät näin suoraan kuluttajien hyödyksi. Lisäksi yrittäjien sulkeminen direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle olisi syrjivää muiden alojen yrittäjiä kohtaan, mikä on sisämarkkinaoikeuden vastaista.

4. YLEISHYÖDYLLISYYS

4.1. Yleistä

Yleishyödylliset palvelut tarkoittavat palveluja, joista julkisvaltan näkökulmasta on hyötyä kaikille ja näille palveluille on tästä syystä asetettu julkisen palvelun velvoite. Yleishyödylliset palvelut

⁸ HE 236/1997.

jakautuvat voittoa tavoittelemattomiin palveluihin, yhteiskunnan määrätehtäviin sekä yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviin palveluihin. Yleishyödyllisyyttä säännellään tuloverolain (TVL) 22 §:ssä. Siinä asetetaan kriteerit yhteisön yleishyödyllisyydelle. Tuloverolain yleishyödyllisyyttä koskevia säännöksiä laadittaessa lienee huomioitu lähinnä rekisteröityjen yhdistysten ja säätiöiden toiminta.⁹ Niiden voidaankin katsoa olevan muita yhteisömuotoja helpommin yleishyödyllisiä, ja tällöin on jopa mahdollista puhua yleishyödyllisyysolettamasta. Olettama ei tosin ole kovin vahva¹⁰ Yleishyödyllisellä yhteisöllä tulee paitsi olla yleishyödylliset säännöt, myös toimia niiden mukaisesti.¹¹ Yleishyödylliset yhdistykset ovat vapaita tulo-, varallisuus-, lahja- ja arvonnisäveroista.¹² Jotta yleishyödyllinen toiminta on verotonta, tulee kaikkien yleishyödyllisyyden kriteerien täyttyä:

Hyödyllisyys. Toiminta on hyödyllistä, mikäli sitä ei pidetä ”yhteiskunnassa laajalti haitallisena”. Urheilun yleishyödyllisyydessä on oikeuskirjallisuudessa esitetty useita mielipiteitä; urheilulla on kansanterveydelle hyödyllinen vaikutus ja urheilun sosiaalinen funktio on merkittävä. Tosin joitakin urheilumuotoja voidaan pitää hyödyttöminä taikka jopa vahingollisina.¹³ Yhteiskunta kuitenkin pitää liikuntaa niin merkittävänä toimintana kansan kannalta, että sitä tuetaan yhteiskunnan varoin.¹⁴

Yleisyys. Yhteisön toiminta ei saa kohdistua vain tiettyyn henkilöpiiriin, vaan yhtiön on oltava avoin kaikille.

⁹ Linnakangas 1984 s. 146.

¹⁰ Linnakangas 1984 s. 146 sekä Sarhimaa s. 48.

¹¹ KHO 25.1.1973, jossa penkkiurheiluyhdistys oli kerännyt varoja, muttei ollut käyttänyt niitä yleishyödylliseen tarkoitukseen. KHO katsoi, ettei kyseessä ollut yleishyödyllinen yhteisö sekä Linnakangas 1984 s. 146.

¹² Kunnalle tai seurakunnalle täytyy maksaa veroa kiinteistön tai sen osan tuotamasta tulosta, mikäli kiinteistö on muussa kuin yleisessä tai yleishyödyllisessä käytössä.

¹³ Eskelinen s. 32 on puolustanut urheilun hyödyllisyyttä. Linnakangas 1984 s. 149 ja Sarhimaa s. 49 puolestaan ovat puuttuneet urheilun haitallisiin piirteisiin. Linnakangas on kiinnittänyt huomiota mm. moottoriurheilun, raviurheilun, metsästyksen, nyrkkeilyn sekä ammattiurheilun haitallisuuteen, sillä näihin urheilumuotoihin voi sisältyä psykologisia, ekologisia tai terveydellisiä vaaroja. Linnakangas on ollut hyvin pitkänäköinen pohtiessaan esimerkiksi ympäristövaikutuksia ja ammattiurheilun haitallisuutta.

¹⁴ Eskelinen s. 28.

Yksinomaisuus ja välittömyys. Toiminnan tulee olla pääosin yleishyödyllistä ja yhteisön on toimittava yleiseksi hyväksi.

Taloudellinen etu. Yhteisö ei toiminnallaan tuota osallisille taloudellista etua osinkona, voitto-osuutena tai kohtuullista suurempana palkkana tai muuna hyvityksenä.

Yleishyödyllinen yhteisö on verovelvollinen elinkeinotulostaan sen vuoksi, että se kilpailee samoilla markkinoilla verovelvollisten yritysten kanssa. Yhteiskunta ei kuitenkaan verota yleishyödyllisiä yhteisöjä yleiseksi hyväksi koituvasta toiminnasta saatua tuloa ja yhteisöjen varallisuutta.¹⁵ TVL 22 §:ssä on myös listattu yleishyödyllisenä pidettäviä yhteisöjä. Listassa on mainittu mm. työväenyhdistys, nuoriso- tai *urheiluseura* sekä niihin rinnastettava vapaaehtoiseen kansalaistoimintaan perustuvaa harrastus- ja vapaa-ajantoimintaa edistävää yhdistystä.

4.2. Rajanveto taloudellisen ja ei-taloudellisen toiminnan välillä

Ongelman ydin urheilun kannalta on rajanveto taloudellisen ja ei-taloudellisen urheilun välillä. Liiketoimintaa harjoittava yritys tavoittelee taloudellista hyötyä, ja se on perustettu tuottamaan voittoa omistajilleen. Yhdistyksen päämääränä on taas säännöissä mainitun aatteen edistäminen. Yritys käyttää varoja tuottaakseen suoritteita, joita se voi myydä saadakseen tuloja enemmän kuin menoja. Ylijäämä on tärkein tavoite. Taloudellinen riski on myös yritystoiminnan elementti, sillä kulut aiheutuvat ennen tuloja ja tulojen saaminen on epävarmaa. Aatteellisessa yhdistyksessä tulo, meno, suoritteiden luonne sekä niiden syntymisjärjestys on toinen kuin yrityksessä. Yhdistyksen päämäärä on suoritteitten tuottaminen. Tulot ovat keino, joilla maksetaan menot, jotka suoritteitten tuottamisesta aiheutuu.¹⁶

Aatteellisen ja taloudellisen yhdistyksen erottaminen toisistaan voi toisinaan olla ongelmallista, sillä molemmilla on tarve rahoittaa toimintansa. Yhdistykset voivat kerätä varoja jäseniltään esimer-

¹⁵ Eskelinen s. 28.

¹⁶ Eskelinen s. 25–26.

kiksi lahjoituksina sekä jäsenmaksuina. Yhdistys voi myös saada valtiolta avustusta toimintaansa. Yhdistyslain 5 §:ssä todetaan, että yhdistys voi harjoittaa ansio- tai elinkeinotoimintaa, joka perustuu sen sääntöihin tai joka välittömästi kuuluu sen tarkoituksen toteuttamiseen taikka jolla on vain vähäistä taloudellista merkitystä. Yhdistyksen toiminta ei siis saa muodostua pääasiassa taloudelliseksi, mutta yhdistyksen toiminnan luonnetta arvioidessa joudutaan usein käyttämään kokonaisarviointia.¹⁷ On lisäksi huomattava, ettei aatteellinen yhdistys välttämättä ole yleishyödyllinen, eikä yhdistyslaki käsittele yleishyödyllisyyden tunnusmerkkejä, sillä ne on määritelty verotuksessa. Sponsorointitulot ovat mielenkiintoinen kokonaisuus, sillä niiden arvo on kasvanut huomattavasti urheilun kohonneen mainosarvon myötä. Sponsoritulojen osalta täytyy tilannetta tarkastella tapauskohtaisesti. Mikäli sponsoritulot kohdistuvat yhdistyksen järjestämään tapahtumaan, jäsenlehtiin taikka muuhun yhteisön toimintaa palvelemaan julkaisuun, voidaan katsoa käsillä olevan perusteita sponsoroinnin verottomuudelle.¹⁸ Yhteisöoikeuden näkökulmasta tämä tulkinta saattaa olla ongelmallinen, sillä sponsorointiin on liitetty EY-tuomioistuimen käytännössä oletus toiminnan taloudellisesta ulottuvuudesta.¹⁹

Yllämainitut lienevät yhdistysmuotoisten urheiluseurojen tulonhankinnan tärkeimpiä lähteitä. Koska yleishyödylliset yhdistykset voivat tuloverolain mukaan verottomasti rahoittaa toimintaansa mainituilla keinoilla, yleishyödyllisyyden alaan lukeutuminen on (harraste)urheiluseurojen edun mukaista. Jos kysymys on puhtaasta liiketoiminnasta, on järkevää organisoida liiketoiminta osakeyhtiömuotoiseksi, sillä toiminnalla ei ole mahdollisuuksia saada vapautusta verotuksesta.²⁰ Myös ei-yleishyödylliset urheilupalvelut kuuluvat yleisesti alempaan verotusluokkaan kuin muut palvelut.²¹ Tähän on vuosien varrella liittynyt monia tulkinta- ja soveltamis-

¹⁷ Halila – Tarasti s. 84.

¹⁸ Sponsorisopimustyöryhmän mietintö s. 38.

¹⁹ Deliège.

²⁰ Linnakangas 1984 s. 147. Linnakangas on kiinnittänyt huomiota siihen, ettei verotus ole ainoa kannustin järjestää toiminta yhtiömuotoiseksi, vaan vastuukysymykset, riskiin liittyvät seikat sekä hallinnolliset syyt saattavat olla tätäkin tärkeämpiä.

²¹ Linnakangas 2004 s. 76.

ongelmia.²² Kenties palveludirektiivin soveltamisalaa pohdittaessa myös veropolitiikkaa olisi yhtenäistettävä ja sen sallittavuus EU-oikeuden valossa punnittava.

Yleishyödyllisyyden sisällössä on poikkeavaisuuksia EU:n eri jäsenvaltioiden välillä ja jopa Suomessa on äärimmäisen hankalaa saada käsitteelle yksiselitteinen määritelmä. Tästä huolimatta yleisesti tunnustettu tosiseikka Suomessa lienee se, että urheilu on järjestötoimintaa. Palveludirektiivin soveltumisalaan urheilu ehdottomasti lukeutuu sen ollessa puhdasta ammattilaisurheilua, jossa urheilijoille maksetaan työstään palkkaa. Ongelmana lieneekin lähinnä rajanveto siitä, milloin urheilu on jo ammattimaista. Tältä osin johtoa on mahdollista hakea Pohjois-Amerikasta, sillä myös Eurooppaan on tarpeen saada selkeät pelisäännöt ammattilaisuuden ja ei-ammattilaisuuden eroista. Kansalaisjärjestövetoisen aatteellisen ja yleishyödyllisen toiminnan leima ei ammattilaisurheilussa ole mahdollinen eikä välttämättä edes toivottu.²³ Liiketoiminnallistunut urheilu ansaitsee kuulua palveludirektiivin soveltamisalaan sen suomien etujen ja liikkumisvapauden parantamisen vuoksi. Toisaalta amatööri-, sekä lasten ja nuorten urheilu taasen todennäköisesti taantuisivat, mikäli niille ei voitaisi enää myöntää valtion tukea yleishyödyllisyyden perusteella. Ei-taloudellinen urheilu kärsisi palveludirektiivin soveltamisesta siihen, sillä valtion avustusjärjestelmä ei välttämättä olisi yhteisön oikeuden mukaan hyväksyttävä. Toteuttamiskelpoisten kriteerien asettaminen taloudellisen ja ei-taloudellisen urheilumuodon erottamiselle on äärimmäisen vaikeaa.

SLU on koostanut listan tekijöistä, jotka toimivat indikaattoreina siitä, ettei urheilutoiminta ole yleishyödyllistä vaan liiketoiminnallista:

1. Urheilutoiminnan järjestäjänä on joko osakeyhtiö, joka ei yhtiöjärjestyksensä nojalla ole yleishyödyllinen, taikka muu taloudellista hyötyä tavoitteleva yhteisö.

²² Ibid.

²³ Parrish – Miettinen s. 133.

2. Yhdistyksen tuottama taloudellinen voitto siirretään pääosin taustalla toimivan osakeyhtiön tai muun taloudellista hyötyä tavoittelevan yhtiön käyttöön.
3. Yhdistyksen jäsenten määrä on rajattu erittäin pieneksi eikä uusia jäseniä oteta. Tällöin yhdistys toimii tuloverolain 22 §:n vastaisesti.
4. Yhdistyksen järjestämiin kilpailuihin osallistuvista urheilijoista enemmistö on päätoimisia ammattiurheilijoita, jotka ovat yhdistyksen palveluksessa.
5. Suurin osa yhdistyksen äänivaltaisista jäsenistä on liiketoimintaa harjoittavia yhteisöjä.
6. Yhdistyksen oikeus osallistua kilpailuihin ei perustu urheilullisiin saavutuksiin.²⁴

SLU:n esittämät kriteerit voivat toimia tietynlaisena tulkintasuosituksena verottajalle. Urheilutoimintaan liittyvät liiketoiminnan piirteet tulevat siinä myös selkeästi esiin. Suurin osa listalla esitetyistä kriteereistä liittyvät yhtiöitymiseen tai siitä seuraavaan kehitykseen. Vaikka suuri osa liiketoimintaa harjoittavien, urheilussa toimivien, osakeyhtiöiden saamista voitoista saattaa siirtyä urheiluseuralle, joka on yhtiön perustaja, ei elinkeinotoimintaa harjoittavia osakeyhtiöitä silti voida pitää verotuksessa yleishyödyllisinä yhteisöinä.²⁵

Palkka. Rajanveto yksilöurheilijoiden taloudellisen ja ei-taloudellisen toiminnan välillä voidaan tehdä asettamalla tietty palkkaraaja, jonka ylittävät urheilijat ovat ammattilaisia, sen alapuolella amatöörejä. Ongelmana tämänkaltaisessa järjestelyssä on se, että sitä todennäköisesti kierrettäisi erilaisilla palkkioilla, kannustimilla, korvauksilla ja muilla eduilla. Yksilöurheilijoiden valvominen muodostuisi tällöin hyvin hankalaksi. Palkan maksamista ei täten voitane pitää kriteerinä. Käytäntö palkkojen ja muiden etujen maksamisessa ja verotuksessa on kirjavaa myös suomalaisessa huipputasen joukkueurheilussa. Siksi lienee aiheellista myös arvioida kriittisesti ammattiurheilijoiden luontaisetuja sekä heidän nauttimiaan täysin verottomia etuuksia, kuten aterioita.

²⁴ SLU:n vuosikokouksen päätökset 28.4.1998 sekä Sarhimaa s. 29.

²⁵ Sarhimaa s. 30 sekä KHO 1991 B 517.

Liigat Yhdysvalloissa joukkueurheilussa raja on vedetty tiukasti; amatööriiliigoissa ei makseta palkkaa tai käytetä agenteja, mutta ammattilaisliigoissa palkan maksaminen on sallittua ja agentti-toiminta myös. Tämä järjestely ei, ainakaan vielä, ole saavuttanut Euroopan urheilupiirejä.²⁶

Analogisesti Yhdysvaltojen mallia lainaten voidaan ehdottaa myös ammattimaisen **agenttitoiminnan** huomioimista eräänä kriteerinä. Vain taloudellisesti merkittävillä urheilutoimijoilla on ylipäättään tarvetta agenteille, eivätkä agentit ole kiinnostuneita harrastelijaurheilijoista. Agenttitoiminnan edellytys on toiminnan aloudellinen tuottavuus.

Yhtiömuodon käyttäminen rajanvetokriteerinä on ongelmallista sikäli kun samassa urheiluorganisaatiossa, esimerkiksi seurassa, on joukkueita useilla eri tasoilla. Tällöin seuran tiettyjä toimintoja johdetaan yhtiömuotoisesti, mutta kaupallisuuden vaikutukset eivät välttämättä ulotu esimerkiksi seuran junioritoimintaan. Yhtiömuotoisuus rajanvetokriteerinä voi myös antaa toimijoille mahdollisuuden keplotella itselleen verohelpotuksia sinnittelemällä yhdistysmuotoisessa toiminnassa. Tällöin verottajan olisi tarpeen valvoa urheilupiirejä huomattavasti aiempaa tiiviimmin. Joitakin indikaattoreita verottajan kiristyvästä linjasta urheilupiirejä kohtaan onkin ollut ilmassa.²⁷ Tämä suuntaus lienee täysin terve, kun otetaan huomioon taloudellisten intressien kasvu urheilutoiminnassa. Yhtiömuodon sijasta voidaan myös pohtia mahdollisuutta käyttää toiminnan luonnetta, toimijan tuloja ja varojenhankintaa keinona tehdä rajanveto. Kun liiketoiminta kasvaa urheiluyhteisössä niin suureksi, että toiminnan pääpaino siirtyy siihen täysin tai lähes kokonaan, ei toimintaa voida pitää yleishyödyllisenä. Jos yhteisö kilpailee tavanomaista liiketoimintaa harjoittavien yritysten kanssa, ei toimintaa voida pitää yleishyödyllisenä.²⁸

Sponsorointi. Yhtenä kriteerinä urheilijan/joukkueen kaupallistuneesta toiminnasta voidaan pitää sponsoreita.²⁹ Sponsorit ovat luonnollisesti kiinnostuneita medianäkyvyyttä nauttivista lajeista ja urheilijoista, joiden suorituksilla ja imagolla on kaupallista arvoa.

²⁶ Halgreen s. 73 sekä 78 ja www.ncaa.org.

²⁷ Viertola 21.4.2008.

²⁸ Linnakangas s. 164.

²⁹ Deliége.

Voidaan ajatella, että tällöin heidän palvelunsa ovat siinä määrin kaupallistuneita, että sponsoreiden saaminen vahvistaa urheilun kaupallisen luonteen. Linnakangas on kiinnittänyt tähän huomiota pohtiessaan, estääkö ”liikelaitosten” mainostaminen seuran yleishyödyllisyyden.³⁰ Tämäkin ehdotus voidaan riitauttaa toteamalla, että monet yritykset tukevat urheilijoita ja urheiluseuroja puhtaasti aatteellisen toiminnan edistämiseksi. Linnakangas on hyväksynyt tämänkaltaisen ajatuksen toteamalla, että mainostaminen ei estä yleishyödyllisyyttä, mikäli seura on omaehtoinen suhteessa mainostajiin, eli mainostajat eivät voi ohjailta seuran toimintaa. Urheilu ei näin ollen saa olla ainoastaan mainosväline, vaan rahoituksen on tuettava toimintaa.³¹ Sponsoreilta saadut rahasummat saattavat alemmilla tasoilla olla hyvinkin pieniä. Silti toiminnan tulkitseminen kaupalliseksi voisi olla urheiluseuralle kannattamatonta seuran menettäessä oikeuden olla maksamatta veroja varojenkeruustaan.

4.3. Yleistä taloudellista etua koskevat palvelut

Yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvät palvelut ovat yleishyödyllisiä palveluja, jotka samalla usein tavoittelevat myös voittoa. Perussopimuksen 86 Artiklan 2 kohta määrittelee yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvät palvelut (SGEI = Services of General Economic Interest). SGEI:t ovat kaupallisia palveluita, joilla on julkinen palveluvelvoite. Yleishyödylliset palvelut, jotka eivät ole SGEI-palveluita, eivät kuulu yhteisön oikeuden soveltamisalaan. SGEI-palveluihin taasen sovelletaan yhteisön oikeutta sikäli, kuin sen soveltaminen ei estä SGEI-palveluiden tavoitteiden toteuttamista. SGEI-palvelut ovat julkisvallan näkökulmasta palveluita, jotka ovat välttämättömiä mutta joiden tukemiseen markkinavoimat eivät riitä. Näin ollen SGEI-palveluita tuetaan joko erityis- ja yksinoikeuksin taikka erilaisin rahoitusjärjestelyin. Palvelulla voidaan katsoa olevan yleinen taloudellinen tarkoitus, mikäli siihen kuuluu taloudellista toimintaa sekä sitä harjoitetaan yleisen edun vuoksi.³² Jos oikeushenkilö tavoittelee toiminnassaan voittoa, indikoi se

³⁰ Linnakangas s. 163 sekä KHO 23.1.1980 T 400.

³¹ Linnakangas s. 163.

³² Romppainen s. 62.

toiminnan jäämistä artiklan 86 soveltamisalan ulkopuolelle, vaikka sitä ei voida pitää täysin varmana.³³ Valtion mahdollisuuksia tukea palvelujen tarjoamista voi rajoittaa yhteisön valtioneuvoston päätökset.³⁴

Direktiivin johdannossa myös todetaan, että voittoa tavoittelemattoman harrastustoiminnan sosiaalinen merkitys on tärkeä ja sen tavoitteet ovat usein pelkästään sosiaalisia sekä virkistyksellisiä, mistä syystä se ole yhteisön oikeuden tarkoittamaa taloudellista toimintaa eikä kuulu direktiivin soveltamisalaan.³⁵ Virtala on tältä osin osuvasti todennut ”[y]hteisöainsäädäntö kiinnittää kuitenkin huomiota ensisijaisesti *palvelun* luonteeseen ja palvelun *tuottajan* luonne on yhteisöainsäädännön näkökulmasta epärelevantti.”³⁶ Yhdyn Virtalan näkemukseen, sekä täydennän sitä huomauttamalla direktiivin sisäisestä ristiriidasta; taloudellista vastiketta vastaan suoritettut palvelut ovat soveltamisalan sisäpuolella, mutta voittoa tavoittelematon toiminta ei. En näe, että nämä kaksi toimintamuotoa olisivat toistensa vastakohtia, sillä myös voittoa tavoittelematon toiminta suoritetaan usein taloudellista vastiketta vastaan. EU-lainsäädäntö ei tunne yleishyödyllisen yhdistystoiminnan käsitettä. Taloudellisesta toiminnasta puhuttaessa yhdistykset rinnastetaan yrityksiin ja sellaisia yhdistyksiä, joilla ei ole taloudellista toimintaa, ei Suomessa juuri ole.³⁷ Tosin työ- ja elinkeinoministeriön kanta on se, että palveludirektiivin näkökulmasta itse palvelun, ei toimijan, luonne on relevantti.³⁸

EY-tuomioistuimen oikeuskäytännön³⁹ tulkinnan mukaan kaikki yhteisöt, joiden tarkoituksena on taloudellisen toiminnan harjoittaminen, pidetään 81 artiklassa tarkoitettuina yrityksinä riippumatta niiden rahoitustavasta taikka juridisesta muodosta. Myös niissä tapauksissa, joissa yksikkö ei tavoittele voittoa eikä sillä ole taloudellista tarkoitusta, voidaan sitä pitää yrityksenä, mikäli sen tehtävä on jollakin tapaa kaupallinen tai taloudellinen.⁴⁰ Tosiasi-

³³ Joutsamo – Aalto – Kaila – Maunu s.593 sekä Romppainen s. 62.

³⁴ Komission raportti Laekenin Eurooppa-neuvostolle s. 5 sekä Romppainen s. 62.

³⁵ Palveludirektiivin johdanto.

³⁶ Virtala s. 101.

³⁷ Ehnholm 19.12.2007.

³⁸ Holm 15.9.2009.

³⁹ Asia C-41/90, Höfner ja Elser v. Macrotron GmbH k. 21 sekä Romppainen s. 63.

⁴⁰ Romppainen s. 63.

assa tämänkaltainen tulkinta saattaisi jättää tilaa yhtiömuotokeplottelulle. SGEI-palveluista maksettavan korvauksen suhdetta valtiontukiin arvioidaan EY-tuomioistuimen Altmark Trans⁴¹ -asiassa antaman ratkaisun perusteella sekä Komission antaman ns. Montin paketin⁴² perustella. Montin paketti on sääntökokonaisuus, joka sääntelee SGEI-palveluiden toteuttamisesta maksettavan korvauksen valtiontukiluonnetta. Syy Montin paketin antamiseen oli komission näkemys siitä, että Altmark Transissa asetetut kriteerit voivat olla joissakin tilanteissa hankalia täyttää. Montin paketissa täsmennetään valtiontueksi luokiteltavan korvauksen sopivuutta yhteismarkkinoille. Montin paketti myös edellyttää jäsenvaltioilta aktiivisia toimia, jotta niiden kansalliset SGEI-palveluiden tuottamisesta maksettavat korvaus- ja tukijärjestelmät muokataan komission asettamien kriteerien mukaisiksi.

Yleishyödyllisyyden käsitteen rajoissa jäsenvaltiot voivat melko vapaasti määrittellä, mitkä palvelut lukeutuvat yleishyödyllisten palvelujen joukkoon, ja lopullinen valvontavalta on komissiolla. Komission päätös velvoittaa jäsenvaltiot toimittamaan komissiolle kertomuksen päätöksen täytäntöönpanosta kolmen vuoden välein.⁴³ Montin paketin kansallista täytäntöönpanoa valmistellaan parhaillaan eri ministeriöissä niiden hallinnonalojen mukaisesti. Työ- ja elinkeinoministeriön työelämä- ja markkinaosastolla on yleishyödyllisiä palveluja koordinoiva rooli.⁴⁴ Yleishyödylliset palvelut nauttivat useista kansallisista erioikeuksista. Vaikka SGEI-palvelut poikkeavat ”tavanomaisista” yleishyödyllisistä palveluista siten, että niiden taloudelliset päämäärät on tunnustettu, SGEI-palveluille suodut erioikeudet voivat heikentää monia tavoitteita, joita urheilun elimillä on. Urheilun määrittäminen SGEI:n alaan kuuluvana voi johtaa siihen, että urheilun järjestöt alistetaan yksityiskohtaisiin vaatimuksiin, jotka sitovat jäsenvaltioita, kuten mm. määräykset, jotka johtuvat vapaata liikkuvuutta koskevista direktiiveistä. Tämän lisäksi mainitut urheilun elimet eivät ole pystyneet tarjoamaan esitystä siitä, että urheilu on yleishyödyllinen palvelu

⁴¹ Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisu asiassa Altmark Trans (asia C-280/00).

⁴² Lokakuussa 2007 annettu ns. Montin paketti: KOM (97)495.

⁴³ Ensimmäisen kertomuksen on oltava komissiolla 19.12.2008.

⁴⁴ Työ- ja elinkeinoministeriön internet-sivut.

taikka, että kyseinen elin on yleishyödyllisten palvelujen tarjoaja. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että palvelun luokittelu SGEI-palveluksi saattaa asettaa tarjoajalleen raskaammat velvoitteet kuin palvelun poissulkeminen SGEI:n piiristä. Tämän lisäksi SGEI-palveluihin sovelletaan kasvavissa määrin taloudellisia arvoja, mikä on omiaan vähentämään urheilujärjestöjen kiinnostusta olla SGEI-palveluja koskevan sääntelyn kohteena tavanomaisia taloudellisia palveluja koskevan sääntelyn sijaan.⁴⁵

5. TULEVAISUUDEN NÄKYMÄ

Virtala on esittänyt kolme eri lähtökohtaa, joita voidaan käyttää yleishyödyllisten yhdistysten aseman selkeyttämiseen EU-politiikassa:

- a) Yhteisöoikeuden yleishyödyllisten yhdistysten toiminnalle aiheuttamat ongelmat ja uhat sekä niiden ratkaiseminen ongelmakohtaisesti.
- b) Aatteellisen yleishyödyllisen yhdistystoiminnan sekä voittoa tavoittelevan yritystoiminnan eron osoittaminen ja ratkaisun etsiminen.
- c) Aatteellisen yleishyödyllisen toiminnan taloudellisen toiminnan tunnustaminen, mutta samalla perusteitten (general interest) osoittaminen, jotka oikeuttavat erityiskohteluun.⁴⁶

A-kohta on ehdottoman tärkeä ja yleishyödyllisten yhdistysten toiminnan jatkumisen kannalta välttämätön toimintatapa. B-kohdassa mielenkiintoista on se, että Virtala on kiinnittänyt huomionsa vain yleishyödyllisen toiminnan ja yritystoiminnan erojen etsimiseen, kun myös yleisen taloudellisen tarkoituksen huomioiminen on keskeistä. C-kohdassa esitetty yleishyödyllisten yhdistysten taloudellisen toiminnan tunnustaminen laajentaisi voimakkaasti SGEI-palveluita koskevan sääntelyn soveltamisalaa. En näe siinä ongelmia ainakaan palveluiden liikkuvuuden kannalta, mutta valtiontuen kannalta tilanne on edelleen epäselvä. Yhteisön lainsäädäntöinstru-

⁴⁵ Parrish – Miettinen s. 241.

⁴⁶ Virtala s. 99.

menttien toimeenpanossa ja soveltamisessa on olennaista, että ne tulevat samansisältöisinä voimaan koko yhteisön alueella, jotteivät yhden jäsenmaan elinkeinonharjoittajat saa toisessa jäsenmaassa toimiviin nähden epäreilua kilpailuetua. Tästä syytä myös lainsäädännön yhtenäistämisen on keskeistä niillä liitännäisalueilla, jotka vaikuttavat instrumentin täytäntöönpanoon.

Listaa voi täydentää seuraavilla kohdilla:

- a) Valtiontuen myöntämisen perusteiden yhdenmukaistaminen yhteisön alueella.
- b) Yhteisön jäsenvaltioiden verolainsäädännön yhtenäistäminen kaikkien urheilupalvelujen osalta.

Tosinaan urheilun osalta on esitetty sen sulkemista tyystin EU-lainsäädännön ulkopuolelle. Tämä kuitenkin murskaisi sisämarkkinalainsäädännön perusteet, sillä tietty elinkeinoelämän lohko jäisi eriarvoiseen asemaan muihin sääntelykohteisiin nähden⁴⁷, eivätkä todelliset sisämarkkinat syntyisi. Ainakin kaupallisen urheilun osalta sisämarkkinoiden ulkopuolelle jääminen vääristäisi kilpailua urheilualalla huomattavasti.

Suomalaisissa urheilupiireissä on taisteltu kovasti palveludirektiivin soveltamista vastaan. Argumenttina on käytetty urheilun voimakasta järjestöllisyyttä ja jakautuneisuutta. Palveludirektiivin pelätään rikkovan tämän pyramidirakennelmaan perustuvan järjestelmän ja muuttavan urheilutoiminnan liiketoiminnaksi. Palveludirektiivin soveltuminen urheilupalveluihin, tuo oletettavasti alalle lisää toimijoita, minkä seurauksena palveluvalikoima monipuolistuu ja kuluttajien maksettavaksi tulevat hinnat putoavat. Osakeyhtiömuotoisen urheilutoiminnan osalta palveludirektiivin soveltuminen on hankalampaa.

Yhtiömuotoiset seurat tuottavat yhdessä urheiluviihdettä. Viihde sinänsä on palvelu, se on aineetonta ja vastikkeellista. Palveludirektiivin mahdollistama voimakas kilpailu varsinkin joukkueurheilun kansallisissa liigoissa saattaa johtaa joukkueitten talousvaikeuksiin ja sitä kautta koko liigan kärsimiseen. Kilpailun vaikutukset liiga-toimintaan ovat nähtävissä kun joukkueet taistelevat paikastaan

⁴⁷ Halila 2006 s. 43.

tietyissä sarjassa, jotteivät putoaisi alemmalle tasolle. Putoamisvaarassa olevat seurat joutuvat usein kohtuuttomiinkin taloudellisiin uhrauksiin seuransa menestyksen vuoksi. Urheilujoukkueen konkurssi ei ole Suomessakaan tuntematon ilmiö. Ei liene todennäköistä, että harrastusurheilu ja urheiluseurojen aatteellinen toiminta luettaisiin mukaan palveludirektiivin soveltamisalaan. Ensimmäinen palveludirektiiviehdotus sisällytti myös tämänkaltaisen toiminnan palveludirektiivin soveltamisalaan ja vasta toinen ja lopullinen ehdotus sulki ne pois. Mikäli harrastusurheilu kuuluisi direktiivin soveltamisalaan, jokin toinen urheiluseura voisi tulla esimerkiksi Suomen urheilumarkkinoille ja alkaa tarjota junioritoimintaa eri lajeissa. Valtiontuki-problematiikan vuoksi tämä olisi käytännössä mahdotonta, sillä junioritoiminta ei ole liiketoiminnallisesti kannattavaa, ja se tarvitsee tuekseen valtion avustuksia.

6. LOPUKSI

Palveludirektiivi ei ainakaan selvennä jo valmiiksi epäselvää EU-toimivallan ulottuvuutta urheilun toimintakentässä. Tosin se saattaa antaa liiketoiminnallistuneelle urheilulle mahdollisuuden vapaaseen kilpailuun yhteisön alueella. EU on nyt tullut tienristeykseen urheilutoimivallan suhteen; joko se alkaa sisällyttää urheilua EU:n toimivaltaan toden teolla taikka vahvistaa urheilutoiminnan autonomian. Koska jo nykyinenkin sääntely, urheilun valkoinen kirja, Lissabonin sopimus sekä palveludirektiivi vetävät urheilua lähemmäs EU:n sääntelyn ydintä, ei sääntelyn purkautuminen näytä todennäköiseltä. Urheilun kansallisen itsesääntelyn tarve on kuitenkin olemassa. Unionin piirissä on lähes mahdotonta huomioida eri jäsenvaltioiden erityispiirteitä urheilualan osalta. Urheilu on eurooppalaisessa sääntelykokonaisuudessa marginaalinen yksikkö, eivätkä sitä koskevan sääntelyn täsmentäminen sekä sen erityispiirteet ole olleet riittävästi esillä Unionin päättävissä elimissä. Koska kansallisen ja EU:n toimivallan eroja ei ole vielä täysin yksiselitteisesti rajattu, on urheilukysymyksissä turvauduttava tulkintaan.

Julkisin varoin rahoitetut urheilu- ja liikuntakeskukset ovat välttämättömiä urheiluharrastuksen ja kansanterveyden edistämiseksi. Jos urheilun suorituspaikka on julkisin varoin rahoitettu, tulee lii-

ketoiminnallistuneen urheilun ostaa tarvittavat urheilukeskuspalvelut julkisilta toimijoilta. Näin ei-taloudellinen urheilu voisi nauttia urheilupaikkojen käytöstä, ilman, että taloudellisista lähtökohdista ponnistava urheilu hyötyisi ei-taloudellisen urheilun kustannuksella.

Yleishyödyllisen palvelun käsitteen tulisi kattaa harrastusmuotoinen toiminta, jonka tarkoituksena ei ole tuottaa voittoa seuralle. Yleishyödyllisen urheilutoiminnan asema EU-sääntelyssä on edelleen epäselvä. On tarpeen tehdä selvitystyötä yleishyödyllisyyden sisällöstä, jotta sen tavoitteet ja tarkoitus voidaan ottaa huomioon liiketoiminnallistuneessa yhteiskunnassamme. Yleishyödyllisen toiminnan säilyminen on ehdottoman tärkeää kansan liikuntaharrastuksen ylläpitämiseksi ja junioritoiminnan edistämiseksi. Valtiontuki on välttämätöntä harrastus- sekä junioriurheilun tukemiseksi. Tästä syystä en pidä mahdollisena, että kaикentasoinen urheilu luettaisiin palveludirektiivin soveltamisalaan kuuluvaksi. Joukkueurheilussa voidaan luottaa pelkästään seuroille maksettaviin ammattilaisliigoihin siirtyneiden pelaajien kasvattajakorvauksiin. Jotta korvaukset kattaisivat seuran kustannukset täysin, olisi mahdollista, että ne nousisivat hyvinkin korkeiksi, eikä tällöin kansainvälisillä markkinoilla esimerkiksi Yhdysvalloissa riittäisi kysyntää eurooppalaisille pelaajille. Yksilöurheilussa tilanne on vielä tätäkin tukalampi, sillä kasvattajakorvauksia ei tunneta. Liiketoiminnallistuneella urheilulla on myös positiivinen kannustinvaikutus, erityisesti lasten ja nuorten harrasteurheiluun. Lisäksi on huomioitava taloudellisen urheilun sekä harraste- ja nuorten urheilun toisilleen tarjoamat synergiaedut erityisesti urheilua varten tarkoitettujen tilojen rahoituksessa. Ei voida ajatella, että urheilu olisi yhtä suosittua kansan keskuudessa, jollei huipputasolla olisi edustavia esikuvia.

Suomalainen urheiluelämä lienee selvinnyt säikähdyksellä palveludirektiivin vaikutuksista urheilutoimintaan. TEM:n palveludirektiivin toimeenpanosta vastaavan osaston mukaan palveludirektiivi pääasiassa vain poistaa palveluntarjoajien lupamenettelystä aiheutuvia palvelukaupan esteitä. Tällöin direktiivin vaikutus urheilutoiminnassa jäänee hyvin miedoksi, jopa neutraaliksi. Palveludirektiivi vaikuttaa liiketoiminnassa helpottaen palveluiden liikkuvuutta karsimalla byrokratiaa yhteisön alueella. Suomalaisessa urheilutoiminnassa liiketoiminta on edelleen suhteellisen harvinaista.

LÄHDELUETTELO

Kirjallisuus ja artikkelit

- Eskelinen, Antti*: Urheilu ja verot. Helsinki 1995.
- Joutsamo, Kari - Aalto, Pekka - Kaila, Heidi - Maunu, Antti*: Eurooppaoikeus. Helsinki 2000.
- Halgreen, Lars*: European Sports Law – A Comparative Analysis of the European and American Models of Sport. Kööpenhamina 2004.
- Halila, Heikki*: Oikeudellistuva urheilu. Helsinki 2006
- Halila, Heikki – Tarasti, Lauri*: Yhdistysoikeus. Helsinki 2006.
- Linnakangas, Esko*: Urheilu ja verotus. Helsinki 1984. (Linnakangas 1984).
- Linnakangas, Esko (toim.)*: Urheiluverotuksen käsikirja. Jyväskylä 1985. (Linnakangas 1985).
- Linnakangas, Esko*: Urheiluverotuksen kehityksestä ja nykyisestä sääntelystä, teoksessa Urheilu ja oikeus 2004 - Urheiluoikeuden yhdistys 10 vuotta. Jyväskylä 2004. (Linnakangas 2004).
- Parrish, Richard – Miettinen, Samuli*: The Sporting Exception in European Union Law. Haag 2008.
- Raitio, Juha*: Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat. Helsinki 2006.
- Romppainen, Esko*: Raha-automaattiyhdistys ja kilpailu - Tutkimus kilpailuoikeuden vaikutuksista Raha-automaattiyhdistyksen avustustoimintaan erityisesti silmälläpitäen sosiaali- ja terveyspalvelujen hankintojen kilpailuttamisvelvoitetta. Licensiaattitutkimus. Helsinki 2002.
- Sarhimaa, Jukka*: Joukkueurheilun yhtiöitymisestä -syitä, seurauksia ja ongelmia. Helsinki 2000.
- Virtala, Mirja*: Yleishyödylliset urheilujärjestöt ja Euroopan Unioni, s. 94–103 Urheilu ja oikeus 2007. Jyväskylä 2007.

Virallislähteet

Direktiivi 2006/123/EY, Virallinen lehti L 376/36, 27.12.2006. (Palveludirektiivi)

Hallituksen esitys Eduskunnalle liikuntalaiksi HE 236/1997.
Lissabonin sopimus Euroopan unionista tehdyn sopimuksen ja Euroopan yhteisön perustamissopimuksen muuttamisesta, al-lekirjoitettu Lissabonissa 13 päivänä joulukuuta 2007. (2007/C 306/01). Lissabonin sopimus 2007.

Oikeustapaukset

EY-tuomioistuin

- Asia C-41/90, *Klaus Höfner ja Fritz Elser* vastaan *Macrotron GmbH*, tuomio 23.4.1991.
- Yhdistetyt asiat C-51/96 ja C-191/97 *Christelle Delière* vastaan *Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, Union européenne de judo (C-51/96)* ja *François Pacquée (C-191/97)*, tuomio 11.4.2000.
- Asia C-280/00 *Altmark Trans GmbH* ja *Regierungspräsidium Magdeburg* vastaan *Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH*, ja *Oberbundesanwalt beim Bundesverwaltungsgericht*, tuomio 24.7.2003.
- Asia C-519/04 P *David Meca-Medina ja Igor Majcen v. Euroopan yhteisöjen komissio*, tuomio 18.7.2006.

Korkein hallinto-oikeus

- KHO 25.1.1973 T 286
- KHO 23.1.1980 T 400
- KHO 1991 B 517

Muut

Ehnholm Kerstin, sähköpostihaastattelu 19.12.2007. (Ehnholm 19.12.2007).

Ehnholm Kerstin, haastattelu 21.12.2007. (Ehnholm 21.12.2007).

Ylitarkastaja Mikko Holm, työ- ja elinkeinoministeriö, puhelinhaastattelu 15.9.2009. (Holm 15.9.2009).

National Collegiate Athletic Associationin kotisivut osoitteessa www.ncaa.org viittauspäivä 18.5.2008.

SLU:n sponsorisopimustyöryhmän mietintö 2006. (Sponsorisopimustyöryhmän mietintö).

SLU:n vuosikokouksen päätökset 28.4.1998

Työ- ja elinkeinoministeriön kotisivut osoitteessa <http://www.tem.fi/?l=en&s=2017>. Viittauspäivä 6.5.2008.

Juha Viertolan isännöimä keskustelutilaisuus SLU:ssa 21.4.2008. (Viertola 21.4.2008)

VUOSIKERTOMUS 2008

Urheiluoikeuden yhdistyksen toiminta jatkui vuonna 2008 totutun aktiivisena.

Yhdistyksen hallinto

Yhdistyksen hallitus kokoontui vuoden 2008 aikana kolme kertaa. Hallituksen muodostivat

Hannu Rautiainen	puheenjohtaja
Kari-Pekka Tiitinen	varapuheenjohtaja
Pia Ek	jäsen
Pekka Ilmivalta	jäsen
Hannu Kalkas	jäsen
Mika Palmgren	jäsen
Hilkka Salmenkylä	jäsen
Olli Rauste	sihteeri

Opintomatka New Yorkiin 6.-11.3.2008

Vuoden 2008 toiminnan ehdoton huipentuma koettiin maaliskuussa, kun yhdistyksen 15 jäsenen delegaatio suuntasi ensimmäistä kertaa yhdistyksen toiminnan 14-vuotisessa historiassa opintomatkalle toisella mantereella sijaitsevaan kohteeseen New Yorkiin. Viisipäiväisellä matkalla tutustuttiin jääkiekkoliiga NHL:n pääkonttoriin sekä urheilumarkkinointiyhtiö IMG:n toimintaan. Lisäksi käytiin

seuraamassa pohjoisamerikkalaista ammattilaisurheilua maineikkaassa urheilupyhätössä Madison Square Gardenilla. Viralliseen matkaohjelmaan kuuluivat NBA-liigan koripallo-ottelu New York Knicks – Portland Trailblazers sekä NHL-liigan jääkiekko-ottelu New York Rangers – Boston Bruins.

Jäsentilaisuudet

Yhdistyksen jäsenkunnalle tarkoitettuja keskustelutilaisuuksia järjestettiin vuoden 2008 aikana neljä kertaa.

Yhdistyksen vuosikokouksen yhteydessä 12.2.2008 järjestettiin jäsentilaisuus aiheesta ”tapaus Jere Karalahti”. Tilaisuuden alustajana toimi urheilun oikeusturvalautakunnan puheenjohtaja Pertti Välimäki.

Kevään toinen jäsentilaisuus järjestettiin 27.5.2008 Veikkaus Oy:n vieraana aiheesta ”vedonlyöntivilppi urheilussa”. Yhtiön lakimies Pekka Ilmivalta toimi tilaisuuden alustajana.

Syksyn toiminta käynnistyi 7.10.2008 Asianajotoimisto Hannes Snellmanin vieraana järjestetyllä jäsentilaisuudella. Varatuomari Mika Palmgren alusti aiheesta ”median sananvapauden rajat urheilussa – case Ilta-Sanomat ja jalkapallon sopupelit”.

Vuoden viimeisenä tilaisuutena jäsenkunta kokoontui viettämään yhdistyksen perinteistä pikkujoulua 9.12.2008 Veikkaus Oy:n edustustiloihin. Tilaisuuden aiheena oli ”kurinpitäjän toiminta urheilussa”. Alustajina toimivat jääkiekon SM-liigan kurinpitäjä Jarmo Muukkonen sekä voimistelussa kurinpitäjänä toimiva Kristiina Rintala-Jaalivaara.

Urheilujuridiikan päivä

Yhdistys osallistui perinteiseen tapaan urheilujuridiikan päivän järjestämiseen 13.3.2008 SLU-talolla Helsingissä. Tilaisuuden muina järjestäjinä toimivat Suomen Liikunta ja Urheilu ry sekä Helsingin yliopisto.

Urheilu ja oikeus -lehti

Yhdistyksen julkaisemasta Urheilu ja oikeus -lehdestä julkaistiin marraskuussa uusi, tavallista laajempi 215-sivuinen numero. Julkaisu sisältää yhdeksän asiantuntija-artikkelia urheiluoikeuden eri aloilta. Lehden päätoimittajana toimi entiseen tapaan professori Heikki Halila.

Urheilu ja oikeus -lehti jaettiin yhdistyksen jäsenkunnan ohella myös Suomen Liikunta ja Urheilu ry:n avainseurarenkaan jäsenille, oikeustieteellistä koulutusta antaville yliopistoille, ylimmille tuomioistuimille, joillekin kirjastoille, keskeisimmille tiedotusvälineille sekä muille yhdistyksen sidosryhmille.

Internet-kotisivu

Yhdistyksen oman internet-kotisivun ylläpitoa jatkettiin entiseen tapaan. Kotisivulla tiedotettiin yhdistyksen toiminnasta sekä julkaistiin urheilun oikeusturvalautakunnan vuoden aikana antamat 18 päätöstä.

Pohjoismainen seminaari siirtyi vuodella

Toimintavuoden aikana koettiin myös merkittävä takaisku, kun Svensk Idrottsjuridisk Förening ilmoitti lykkäävänsä perinteisen pohjoismaisen urheiluoikeuden seminaarin järjestämisen vuoteen 2009. Alun perin seminaari oli ilmoitettu järjestettäväksi Malmössä marraskuun lopulla 2008.

Jäsenkunta

Yhdistyksen jäsenmäärä jatkoi vuonna 2008 edelleen kasvuaan.

Yhdistykseen liittyi vuoden aikana 19 uutta jäsentä. Yksi jäsen ilmoitti eroavansa yhdistyksestä. Vuoden 2008 alkaessa yhdistykseen kuului 158 jäsentä ja vuoden päättyessä 176 jäsentä.

Teknisenä uudistuksena toteutettiin jäsenkunnalle mahdollisuus vastaanottaa yhdistyksen jäsenkirjeet perinteisen kirjepostituksen sijasta myös sähköpostilla.

Taloudellinen asema

Yhdistyksen taloudellinen tilanne säilyi vuoden 2008 aikana vakaana. Yhdistyksen tavanomaisen toiminnan kulujäämä oli toimintavuonna noin 26.700 euroa. Jäsenmaksutulojen sekä opetusministeriön toimintavuodelle myöntämän 14.500 euron suuruisen valtionavustuksen turvin yhdistys pystyi kuitenkin ylläpitämään toimintaansa aiemmilta vuosilta totutussa laajuudessa.

Yhdistys vaihtoi toimintavuoden kuluessa tilinpitäjäpankkiaan. Aiemman pankin tietojärjestelmissä keväällä ilmenneiden toimintahäiriöiden vuoksi yhdistyksen hallitus päätti siirtää yhdistyksen pankkitilin S-Pankkiin.

Helsingissä 8.1.2009

Urheilu oikeuden yhdistys ry:n hallitus

Hannu Rautiainen	Kari-Pekka Tiitinen	Pia Ek
Pekka Ilmivalta	Hannu Kalkas	Mika Palmgren
Hilkka Salmenkylä	Olli Rauste (sihteeri)	

KIRJOITTAJAESITTELY

Halila, Heikki, siviilioikeuden professori, Helsingin yliopisto

Rauste, Olli, varatuomari, Suomen Osuuskauppojen Keskuskunta
SOK

Rintala, Kristiina, asianajaja, Asianajotoimisto Reims & Co Oy

Tarasti, Lauri, oikeustieteen lisensiaatti, KOK:n urheilu oikeuden
komission jäsen, IAAF:n oikeudellisen komission puheenjohtaja

Tiilikka, Päivi, oikeustieteen tohtori, tutkijatohtori, Kansainvälisen
talusoikeuden instituutti KATTI

Valtonen, Ella, oikeustieteen maisteri, lakimies, Nokia Corporation
Oyj

URHEILU JA OIKEUS -LEHDEN ARTIKKELIT 1998-2009

Antti Aine

- * ks. Tuomas Ojanen (2005)

Rainer Anttila

- * Liikunta- ja urheilujärjestöjen näkökulma sopimukseen (2001)

Kerstin Ekman

- * Piirteitä SLU:n edunvalvonnasta (2004)

Jarmo Hagman

- * Harrasteurheilijan näkökulma urheilun oikeudellistumiseen (2005)

Heikki Halila

- * Urheiluoikeuden yhdistys 1994-1997 (1998)
- * Joukkueurheilun yhtiöityminen (1999)
- * Arvokilpailujen myöntämisoikeutta koskeva päätöksenteko urheilun lajiliitossa (2000)
- * Kysymys valittajaa koskevan päätöksen sääntöjenvastaisuudesta urheilun oikeusturvalautakunnan toimivallan kannalta (2001)
- * Urheilun oikeusturvalautakunnan tila ja tulevaisuus (2002)
- * Pääkirjoitus (2003)
- * Piirteitä dopingista aiheutuvan kurinpitoseuraamuksen sisällöstä ja seuraamuksesta armahtamisesta (2003)
- * Urheilun etiikka ja sen oikeudellistuminen (2004)

- * Urheiluoikeuden yhdistys 1994-2004 (2004)
- * Urheilun oikeus tutkimuskohteena Suomessa (2005)
- * Eurooppalaista urheiluoikeutta (2006)
- * Urheiluoikeuden julkaisusarja (2006)
- * Urheilujärjestötoiminnan pitköspuita ja sudenkuoppia (2007)
- * Liigalisenssin hyväksyminen ja epääminen joukkueurheilussa (2008)
- * Urheilun oikeuskysymysten ratkaisujen urheilullisuus (2009)

Erkki Havansi

- Turvaamistoimi urheilukonflikteissa (2008)

Petri Heikkinen

- * Jalkapallon ajankohtaisia urheiluoikeuden kysymyksiä (2008)

Mika Hemmo

- * Yksityistapaturmavakuutus ja urheiluvahingot (2004)

Ari Huhtamäki

- * Uusi vaihtoehto urheiluriitojen ratkaisutavaksi - pakollinen välimies menettely (2002)

Pekka Ilmivalta

- * Viisi vuotta Bosmanista - kansalliset siirtokorvaukset yhä käytössä (2000)
- * Joukkueurheilijat perustivat yhteisen kattojärjestön (2002)
- * Yhdistyksen hallituksen jäsenen vastuu urheilijoiden eläketurvan laiminlyönnistä (2002)

Risto Jalanko

- * Urheilun oikeusturvalautakunta (1998)
- * Urheilun oikeusturvalautakunnan jutut 1998-1999 (1999)
- * Urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisuja vuodelta 2004 II (2005)

Noora Jokela

- * Urheilusponsorin intressien turvaaminen sopimuskumppanin julkisuuskuvan muuttuessa (2001)

Markus Juhola

- * Jalkapalloilijan elämänuran tukijana (2002)

Elias Kajander

- * Joukkueurheilun ulkomaalaiskiintiöistä Euroopan unionissa (2006)

Hannu Kalkas

- * Tapaus Sini Pöyry - urheilija-apuraha (2005)

Kari Ketven

- * Ammattiurheilijoiden ja muiden työntekijöiden tapaturmaturvan laajuudesta (2002)

Essi Kinnunen

- * Mitä etuliite urheilu merkitsee oikeudessa? (2004)
- * Ks. Tuomas Ojanen (2005)

Erkko Korhonen

- Palkkakatto joukkueurheilussa - palkkakaton soveltumisesta suomalaisen joukkueurheiluun (2008)

Sami Korhonen

- Sananvapaus, urheilussa sallittava kielenkäyttö ja siihen liittyvät seuraamukset (2008)

Seppo Koskinen

- * Pelaajasopimuksen purkamisesta (2005)

Miikka Kunnari

- * Ks. Seppo Koskinen (2005)

Juha Laitinen

- * Sponsorisopimusten arvonlisäverotus (2001)

Peter Leaver

- * The new Contract between the Clubs and the Players (2000)

Pertti Lenkkeri

- * Yhteiskunnallisesti merkittävien urheilutapahtumien televisiointi (2007)

Esko Linnakangas

- * Urheilutoiminnan yhtiöittämisen veroedut ja -haitat (2001)
- * Urheiluverotuksen ajankohtaiset ongelmat - urheiluopetus ja palkintoautot (2003)
- * Urheiluverotuksen kehityksestä ja nykyisestä sääntelystä (2004)

Krister Malmsten

- * Distriktförbundens juridiska status (2004)

Markus Manninen

- * Suomen antidopingsäännösten muutoksenhakunormit (2004)

Niko Matikainen

- * Vedonlyöntipetos (2004)

Samuli Miettinen

- * Katsaus urheilun erikoisasemaan eurooppaoikeudessa (2008)

Tuomas Mylly

- * Ks. Tuomas Ojanen (2005)

Heikki Mäkinen

- * Jääkiekkoagenttien valvonta ja agenttijärjestelmän kehittäminen kilpailuoikeudellisesta näkökulmasta (2004)

Ari-Matti Nuutila

- * Urheiluvahingot rikosoikeuden kartalla (1999)

Tuomas Ojanen - Antti Aine - Essi Kinnunen - Tuomas Mylly

- * Urheilu Euroopan perustuslakisopimuksessa (2005)

Jaakko Paavela

- * Urheilun televisiointisopimukset (2004)

Christer Pallin

- * Svensk idrotts organisation och dess uppbyggnad (2004)

Mika Palmgren

- * Urheilu ja työoikeudelliset lait (1998)
- * Päätoimittajan sanat (1999)
- * Urheilu-oikeuden lehden pääkirjoitus 2000 (2000)
- * Pääkirjoitus (2001)
- * Pääkirjoitus (2002)
- * Urheilun tapaturmaturvaa koskeva laki - avoimia kysymyksiä (2004)

Mika Pohjonen

- * Urheilusarjaan hyväksyminen ja kilpailuoikeus (2007)

Olli Puntila

- * Eräiden dopingrikkomusten käsittelystä (2006)

Olli Rauste

- * Tapaus Deliége (1998)
- * Urheilua koskevia oikeustapauksia (1998)
- * Urheilua koskevia oikeustapauksia (2000)
- * Välimiehenä Salt Lake Cityn talviolympialaisissa (2002)
- * Urheilua koskevia oikeustapauksia (2003)
- * Urheilun oikeussuojajärjestelmän kehitysvaiheista (2004)
- * Salassapitovelvollisuudesta dopingprosessissa (2006)
- * Tapaus Kaisa Varis – mitä meidän tulisi oppia? (2009)

Risto Riitesuo

- * Vielä kerran tapaus Tompurista (2004)

Kristiina Rintala

- * Suomen Voimisteluliitto SVoLi – kilpailu- ja kurinpitosäännöt (2009)

Ari Saarnilehto

- * Sponsorisopimukseen liittyvä korvaus vastuu - kuka korvaa kenelle? (2001)
- * Ristiriitaisten dopingsääntöjen ongelmista (2003)
- * Korvausvastuu urheilijan aiheuttamasta vahingosta (2004)

Jussi Sarvikivi

- * Vedonlyönnin rikosoikeudelliseen vastuun ongelmakohdat urheilu vedonlyönnissä (2006)

Esa Schön

- * Joukkueurheilijoiden vapaasta liikkuvuudesta (2002)
- * Määräaikaisen pelaajasopimuksen edellytykset työ sopimuslain mukaan (2003)

Kimmo Suominen

- * Urheilijoiden eläke- ja tapaturmalain soveltamisalasta (2002)

Erkki-Juhani Taipale

- * Urheilun oikeusturvalautakunnan ensimmäiseltä taipaleelta (2004)

Pekka Talari

- * Ulkomaalaisen urheilijati lähdevero Suomessa järjestetyistä urheilukilpailuista saadusta rahapalkinnosta (2006)

Timo Tammilehto

- * Ks. Seppo Koskinen (2005)

Jussi Tapani

- * Dopینگaineiden käytön salaaminen - petosrikosoikeudellinen ongelma? (2004)

Lauri Tarasti

- * Urheilijan vastuu dopingista (1998)
- * Urheiluoikeus liikuntatiedettä vai oma oikeuden alansa (2000)
- * Lahden dopingjupakan juridiikka (2001)

- * Maailman antidopingsäännöstö WADC ja sen soveltaminen (2004)
- * Dopingjuridiikan ongelmia urheilujärjestöissä ja tuomioistuimissa (2007)
- * Kansainvälisistä urheilujärjestöistä (2008)
- * Urheiluoikeutta kansainvälisesti (2009)

Päivi Tiilikka

- * Sananvapaus, doping ja lähdesuoja (2009)

Kari-Pekka Tiitinen

- * Työehtosopimus SM-liigoihin?

Pekka Timonen

- * Voiko urheiluseura omistaa pelaajan? (2000)
- * Urheilun oikeudellistumisesta urheiluoikeuteen oikeudenalueena (2004)

Nina Maria Turpela

- * Sopupelaaminen urheilussa aiheuttaa lopputulosten käyttökelttomuuden vedonlyönnissä (2000)

Ella Valtonen

- * Palveludirektiivin vaikutus urheilutoiminnassa (2009)

Juha Viertola

- * Valtioiden välisestä yhteistyöstä urheilun antidopingtyössä (2004)
- * Urheilijan yksityiselämän suojasta dopingvalvonnassa (2005)
- * Onko urheilun dopingvalvonta yhdistystoimintaa vai julkinen hallintotehtävä (2006)
- * Antidopingsäännöt uudistuvat - mikä muuttuu (2007)
- * Urheilun huumausainetestaus - oikeudellinen katsaus (2008)

Mirja Virtala

- * Yleishyödylliset urheilujärjestöt ja Euroopan unioni (2007)

Pertti Välimäki

- * Urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisuja vuodelta 2004 1 (2005).
- * Urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisuja 2005-2006 Kurinpidon peruskysymyksiä ja liigalisenssin epäämisperusteita (2007)
- * Urheilun oikeusturvalautakunnan ratkaisuja 2007 - kurinpidon muutoksenhakurajoitukset ja seurasta erottaminen (2008)