Rikosoikeuden apulaisprofessori Sakari Melander
Helsingin yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
13.10.2017

Eduskunnan lakivaliokunnalle

Asia: **Hallituksen esitys (HE) 41/2017 vp** eduskunnalle laiksi rikostorjunnasta Rajavartiolaitoksessa ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi

*Yleistä*

Käsiteltävänä olevassa hallituksen esityksessä ehdotetaan säädettäväksi laki rikostorjunnasta Rajavartiolaitoksessa. Lakiin ehdotetaan siirrettäväksi voimassa olevassa rajavartiolaissa (578/2005) olevat Rajavartiolaitoksen rikostorjuntaa koskevat säännökset. Esityksessä ehdotetaan tiettyjä muutoksia Rajavartiolaitoksen toimivaltuuksia koskevaan sääntelyyn, mutta esimerkiksi salaisten tiedonhankintakeinojen käyttö rikosten ehkäisemiseksi sekä näiden keinojen käyttöä koskevat rajoitukset säilyisivät pääosin voimassa olevan sääntelyn mukaisina. Esityksessä kuitenkin ehdotetaan tiettyjä muutoksia televalvontaa koskevaan sääntelyyn samoin kuin niin sanottua rynnäkkötarkkailua koskevaa tarkempaa sääntelyä.

Olen ollut esityksen johdosta kuultavana eduskunnan perustuslakivaliokunnassa 22.9.2017 ja tämä lausunto pohjautuu osin perustuslakivaliokunnalle tuolloin toimittamaani kirjalliseen lausuntoon.

Lausuntonani esitän kunnioittavasti seuraavan.

*Ehdotettua sääntelyä koskevan arvioinnin lähtökohdat*

Esityksessä ehdotetaan säädettäväksi erillinen Rajavartiolaitoksen rikostorjuntaa koskeva laki. Käytännössä kysymys olisi siis kokonaan uuden lain säätämisestä. Tällä hetkellä Rajavartiolaitoksen rikostorjunnan toimivaltuuksista säädetään voimassa olevassa rajavartiolaissa. Esityksen

tavoitteena on selkiyttää asiaa koskevaa lainsäädäntöä sekä parantaa sääntelyn ymmärrettävyyttä (s. 15). Tavoitteena on säätää Rajavartiolaitoksen rikostorjuntaa koskevista toimivaltuuksista kattavasti ja täsmällisesti (s. 78).

Voimassa olevassa rajavartiolaissa Rajavartiolaitoksen rikostorjunnan toimivaltuuksia koskeva sääntely perustuu etenkin salaisen tiedonhankinnan keinoja koskien viittauksiin poliisilaissa (872/2011) säädettyyn. Ehdotetussa Rajavartiolaitoksen rikostorjuntaa koskevassa laissa tavoitteena on kirjoittaa asiaa koskeva sääntely auki sääntelyn täsmällisyyteen ja selkeyteen liittyvistä syistä (s. 5). Eduskunnan perustuslakivaliokunta on aikaisemmassa lausuntokäytännössään katsonut, että oikeusturvanäkökohtien kannalta ei ole hyväksyttävää, että esimerkiksi telekuuntelua koskeva Rajavartiolaitoksen toimivaltuussääntely rakentuu yksinomaan yleisille viittauksille poliisi-, esitutkinta- ja pakkokeinolakiin (PeVL 9/2009 vp, s. 3/II).

Esityksen tavoitteet ovat edellä mainittu perustuslakivaliokunnan Rajavartiolaitoksen viittaustekniikalle perustuvasta toimivaltuuksia koskevasta sääntelystä lausuma huomioon ottaen kannatettavia. Erillisen rikostorjuntaa Rajavartiolaitoksessa koskevan lain säätäminen on myös johdonmukaista suhteessa muiden rikostorjunta- ja esitutkintaviranomaisten vastaavaan sääntelyyn. Esityksen lähtökohtana on salaisen tiedonhankinnan toimivaltuuksia koskevan sääntelyn kokoaminen uuteen säädettävään rikostorjuntaa Rajavartiolaitoksessa koskevaan lakiin, mikä jo itsessään parantaa sääntelyn selkeyttä, tarkkarajaisuutta ja täsmällisyyttä merkittävästi. Yksittäisten toimivaltuuksien käyttöön ei ehdoteta jäljempänä käsiteltäviä muutoksia lukuun ottamatta muutoksia eikä Rajavartiolaitoksen toimivaltuuksia siis erityisen merkittävällä tavalla laajennettaisi. Vaikuttaa myös siltä, että ehdotettuun lakiin kirjattavat toimivaltuudet on kirjoitettu pääosin yhdenmukaisesti poliisilain vastaavien säännösten kanssa. Tältä osin esityksen lähtökohdat vaikuttavat hyväksyttäviltä.

Esityksen tavoitteenasettelun hyväksyttävyyttä arvioitaessa on myös kiinnitettävä huomiota siihen, että lähtökohtaisesti on sääntelyn ja asiayhteyden selkeyden vuoksi perusteltua säätää kunkin rikostorjuntaa toteuttavan viranomaisen toimivaltuuksista omissa erityislaeissaan. On kuitenkin huomattava, että rikostorjuntaa ja rikosten tutkintaa koskeva sääntely tyypillisesti sisältää toimivaltuuksia koskevaa sääntelyä, joka taas tyypillisesti on sääntelyä, joka voi herkästi joutua ristiriitaan kansalaisten perusoikeuksien, varsinkin klassisten vapausoikeuksien kanssa (esim. PeVL 15/1994 vp, s. 1/II). Kun kysymys on lähtökohtaisesti poliisille kuuluvien toimivaltuuksien sallimisesta muulle esitutkintaviranomaiselle, asiaa koskevaa lainsäädäntöä on lähtökohdiltaan syytä arvioida samoin. Toimivaltuuksien tarkoittaessa yleisesti perusoikeuksien rajoituksia, perusoikeusuudistuksen jälkeen on vahvistunut käsitys, jonka mukaan perusoikeuksien rajoittamisen sallittavuutta on arvioitava paitsi yksittäisiin perusoikeussäännöksiin mahdollisesti sisältyvien lakivarausten kannalta myös perusoikeuksien yleisten rajoittamisedellytysten mukaisesti (PeVM 25/1994 vp, s. 4–6 ja esim. PeVL 67/2010 vp, s. 3/I sekä PeVL 29/2014 vp, s. 2/I).

Mitä tulee poliisille kuuluvien toimivaltuuksien laajentamiseen muiden esitutkintaviranomaisten käyttöön, eduskunnan perustuslakivaliokunnan vakiintuneen käytännön mukaisesti poliisilla olevien perusoikeuksiin puuttumisvaltuuksien kanssa samanlaisten valtuuksien säätäminen muille esitutkintaviranomaisille ei ilman muuta ole sopusoinnussa perusoikeuksien rajoitusedellytyksiin kuuluvan välttämättömyysvaatimuksen näkökulmasta (PeVL 2/1996, s. 3/I, PeVL 37/2002 vp, s. 1–2 ja PeVL 49/2014 vp, s. 2). Tämä tarkoittaa, että toimivaltuuksien epäsymmetria ei yksin ole perusoikeuksien rajoitusedellytysten vaatima painava yhteiskunnallinen tarve, joka perustelisi toimivaltuuksien välttämättömyyttä. Toimivaltuudet on siis aina erikseen perusteltava perusoikeuksien rajoitusedellytysten näkökulmasta. Tässä tarkastelussa on lisäksi otettava huomioon, onko tietyn toimivaltuuden sisällyttäminen toisen esitutkintaviranomaisen toimivaltuusvalikoimaan nimenomaan tämän esitutkintaviranomaisen toteuttaman rikoksentorjunnan näkökulmasta

perusteltua. Myös eduskunnan lakivaliokunta on korostanut edellä mainittua lähtökohtaa ja todennut Tullin rikostorjuntavaltuuksien osalta, että toimivaltuuksista säätämisen perimmäisenä tarkoituksena tulee olla Tullin rikostorjunnan tarpeet ja että Tullille ei tule säätää laajempia valtuuksia kuin mitä poliisilla esitutkintalain, pakkokeinolain ja poliisilain mukaan on (LaVL 18/2014 vp, s. 2). Lisäksi lakivaliokunta on korostanut, että Tullin rikostorjuntaa koskevan sääntelyn tulee lainsäädäntöteknisesti vastata edellä mainituissa laeissa säädettyä (LaVL 18/2014 vp, s. 2/II).

Nyt käsillä olevaa esitystä on tarkasteltava edellä mainittujen yleisten lähtökohtien valossa. Esityksen mukaan (s. 79) rajavartiolaitoksen nykyisiin salaisiin tiedonhankintakeinoihin rikosten ehkäisemiseksi ei ehdoteta muutoksia. Kysymys on pikemmin siitä, että salaisia tiedonhankintakeinoja koskeva sääntely kirjoitettaisiin ehdotetussa rikostorjuntaa Rajavartiolaitoksessa koskevassa laissa auki sen sijaan, että sääntely perustuisi viittauksille poliisilain sääntelyyn. Esityksen lähtökohta vaikuttaa näin edellä tarkastellut eduskunnan perustuslakivaliokunnan sekä lakivaliokunnan asiaa koskevat näkemykset huomioon ottaen perustellulta ja valiokuntien omaksuman linjan mukaiselta. On kuitenkin kiinnitettävä huomiota siihen, vastaako ehdotettu Rajavartiolaitoksen rikostorjuntaa koskeva sääntely myös muilta osin samoin kuin lainsäädäntöteknisesti poliisilaissa säädettyä.

*Ehdotettu salaisen tiedonhankinnan toimivaltuuksia koskeva sääntely ja toimivaltuuksien käyttöä rajoittavat periaatteet*

Esityksessä ehdotetaan säädettäväksi kattavasti Rajavartiolaitoksen toteuttamaa salaista tiedonhankintaa koskevista toimivaltuuksista. Salaisten tiedonhankintakeinojen käytön edellytyksistä säädettäisiin ehdotetun lain 14 §:ssä. Säännöksen 1 momentin mukaan salaisen tiedonhankintakeinon käytön yleisenä edellytyksenä olisi, että sillä voidaan olettaa saatavan Rajavartiolaitoksen tutkittavaksi kuuluvan rikoksen estämiseksi tai vaaran torjumiseksi tietoja. Sääntely vastaa tältä osin käytännössä voimassa olevan rajavartiolain 43 a §:n 1 momentin viittaussäännöksen perusteella sovellettua sääntelyä (s. 27).

On kuitenkin huomattava, että ehdotettu laki ei sisällä laajempaa sääntelyä salaisen tiedonhankintakeinon mahdolliseen käyttöön liittyvistä toimenpiteiden käyttöä rajoittavista periaatteista. Tällaisista periaatteista säädetään sinänsä voimassa olevan rajavartiolain 2 luvussa, jonka 7 §:ssä säädetään suhteellisuusperiaatteesta, 7 a §:ssä vähimmän haitan periaatteesta, 7 b §:ssä tarkoitussidonnaisuuden periaatteesta, minkä lisäksi luvun 11 §:ssä säädetään perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien kunnioittamisesta. Esityksen perustelujen mukaan nämä rajavartiolain 2 luvussa säädetyt periaatteet koskevat koko Rajavartiolaitoksen toimintaa, määrittävät koko laitoksen toiminnassa noudattavia periaatteita sekä ohjaavat toimivaltuuksien käyttöä (s. 23 ja 80).

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on tullilakia koskevaa ehdotusta käsitellessään nimenomaisesti todennut, että ehdotusta tuli täydentää poliisilain 1 lukua ja rajavartiolain 2 lukua vastaavasti toimivallan käyttöä rajoittavin säännöksin (PeVL 10/2016 vp, s. 3). Kysymys oli siitä, että tullilakiin ehdotettiin osin aiemmin voimassa ollutta vastaavaa toimivaltuuksia koskevaa sääntelyä ja osin uusia toimivaltuuksia tullitoimenpiteen suorittamiseksi. Eduskunnan perustuslakivaliokunta toisin sanoen piti tarpeellisena sisällyttää tullilakiin yleisiä toimivaltuuksien käyttöä rajoittavia säännöksiä muun muassa poliisilakia vastaavasti. Eduskunnan hallintovaliokunta päätyi myös ehdottamaan mainittujen säännösten lisäämistä tullilakiin (HaVM 5/2016 vp, s. 12–13). On myös huomattava, että rikostorjunnasta Tullissa annettu laki (623/2015) sisältää vastaavaa sään-

telyä (lain 1 luvun 5 § (perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien kunnioittaminen), 6 § (suhteellisuusperiaate) ja 7 § (vähimmän haitan periaate)). Tullilakiin sisällytettiin siis asiaa koskevaa sääntelyä, vaikka rikostorjunnasta Tullissa annettu laki sisälsi vastaavaa sääntelyä.

Eduskunnan perustuslakivaliokunnan aiempi käytäntö ja etenkin tullilakia koskevaa ehdotusta koskevassa lausunnossa 10/2016 vp mainittu samoin kuin salaisia tiedonhankintakeinoja koskevan eri viranomaisia koskevan sääntelyn johdonmukaisuus ja lakiteknisen samankaltaisuuden vaatimus huomioon ottaen käsiteltävänä olevaa 1. lakiehdotusta olisi näin syytä täydentää poliisilain 1 lukua, tullilain 6 lukua ja rikostorjunnasta Tullissa annetun lain 1 lukua vastaavin toimivallan käyttöä rajoittavin säännöksin. Yksinomaan sitä, että mainituista rajoittavista säännöksistä säädetään rajavartiolain 2 luvussa ja että ehdotetun lain 1 §:ssä samoin kuin 6 §:ssä viitataan rajavartiolakiin, ei nähdäkseni ole pidettävä riittävänä toimivallan käyttöä rajoittavien säännösten keskeinen merkitys huomioon ottaen. Ehdotettuun lakiin olisikin sisällytettävä vastaavat nimenomaiset toimivallan käyttöä rajaavat säännökset. Kun 1. lakiehdotuksen osalta on nimenomaisesti pyritty pois viittaustekniikalle perustuvasta salaisia tiedonhankintakeinoja koskevasta sääntelystä, olisi tämän tavoitteen toteuttamisen kannalta ja sääntelyn kattavuuden vuoksi perusteltua, että toimivallan käyttöä rajoittavista keskeisistä säännöksistä myös nimenomaisesti säädettäisiin ehdotetussa laissa.

*Rajavartiolaitoksen tutkittavaksi kuuluvat rikokset*

Käsiteltävänä olevan 1. lakiehdotuksen 4 §:ssä säädettäisiin Rajavartiolaitoksen tutkittavaksi kuuluvista rikoksista. Sääntely vastaisi pitkälti voimassa olevan rajavartiolain 42 §:ää. Esityksessä kuitenkin ehdotetaan, että Rajavartiolaitos olisi jatkossa toimivaltainen tutkimaan merilain (674/1994) 20 luvun rikossäännöksissä rangaistavaksi säädettyjä tekoja samoin kuin alusten yhteentörmäämisen ehkäisemisestä merellä tai sisäisillä kulkuvesillä annettujen säännösten rikkomistekoja. Viimeksi mainituilla tarkoitetaan meriteiden sääntöjä ja sisävesisääntöjä. Meriteiden säännöillä tarkoitetaan yleissopimusta kansainvälisistä säännöistä yhteentörmäämisen ehkäisemiseksi merellä (SopS 30/1977) ja sisävesisäännöillä yhteentörmäämisen ehkäisemisestä sisäisillä kulkuvesillä annettua asetusta (252/1978). Meriteiden säännösten rikkominen voi tulla rangaistavaksi joko merilain 20 luvun rikossäännösten nojalla taikka rikoslain 23 luvun 1 §:ssä tarkoitettuna liikenneturvallisuuden vaarantamisena. Yhteentörmäämisen ehkäisemisestä sisäisillä kulkuvesillä annetun asetuksen rikkominen taas on mainitun asetuksen 16 §:n nojalla rikoslain 23 luvun 1 §:ssä säädettynä liikenneturvallisuuden vaarantamisena rangaistavaa.

Sinänsä ehdotetulle laajennukselle vaikuttaa olevan hyväksyttävät perusteet, jotka liittyvät viranomaistoiminnan tehostamiseen ja rikostutkinnan tarkoituksenmukaiseen järjestämiseen (s. 11). Ehdotettu sääntely ei tältä osin kuitenkaan ole riittävän tarkkarajaista ja täsmällistä. Ei nähdäkseni ole riittävän täsmällistä ja tarkkarajaista viitata siihen sääntelyyn, joka määrittää rangaistavan käyttäytymisen aineellisen sisällön mutta joka ei sisällä varsinaista rangaistussäännöstä, koska tällöin itse asiassa viitataan laajempaan sääntelykokonaisuuteen varsinaisten rangaistussäännösten sisältäessä usein rangaistavaa käyttäytymistä koskevia lisäedellytyksiä (esimerkiksi liikenneturvallisuuden vaarantamista koskevassa rikoslain 23 luvun 1 §:ssä tarkoitettu abstraktista vaarantamista koskeva edellytys). Ehdotetussa sääntelyssä viitattaisiin myös tähän aineelliseen sääntelyyn epätäsmällisesti, mainitsematta nimenomaisesti sitä yleissopimusta tai asetusta, johon tarkoitetaan viitata. Sääntely olisi tältä osin tarkkarajaisempaa ja täsmällisempää, jos ehdotetun 4 §:n 7 kohta muotoiltaisiin siten, että siinä nimenomaisesti viitattaisiin niihin rikosoikeudellisiin säännöksiin, jotka on tarkoitus sisällyttää rajavartiolaitoksen tutkittavana oleviksi rikoksiksi. Kohta voitaisiin muotoilla ottamalla mallia esimerkiksi rikoslain 1 luvun 7 §:n soveltа-

miseksi annetusta asetuksesta. Tällöin kohta voitaisiin muotoilla esimerkiksi seuraavasti: ”sellainen merilain 20 luvussa rangaistavaksi säädetty teko tai rikoslain 23 luvun 1 §:ssä rangaistavaksi säädetty liikenneturvallisuuden vaarantaminen, jota tarkoitetaan kansainvälisistä säännöistä yhteentörmäämisen ehkäisemiseksi merellä annetussa yleissopimuksessa (SopS 30/1977) tai yhteentörmäämisen ehkäisemisestä sisäisillä kulkuvesillä annetussa asetuksessa (252/1978)”.

> On huomattava, että voimassa olevaa rajavartiolain 42 §:ää vastaavat ehdotetun lain 4 §:n 6, 8 ja 9 kohdat on myös epätäsmällisesti muotoiltu ja että niiden täsmentäminen yllä mainitun mukaisesti olisi sääntelyn tarkkarajaisuus ja täsmällisyys huomioon ottaen perusteltua.

Lisäksi on huomattava, että 1. lakiehdotuksen sisältämän ehdotetun 4 §:n 7 kohdan mukaan Rajavartiolaitoksen tehtävänä olisi estää, paljastaa ja selvittää merilain 20 luvussa tarkoitettuja rikoksia. Merilain 20 luku sisältää lukuisia rikossäännöksiä, jotka kaikki näin tulisivat Rajavartiolaitoksen tutkittavaksi kuuluviksi rikoksiksi. Tältä osin esityksen perusteluista ei käy ilmi, onko tällainen toimivallan laajentaminen aidosti tarpeen vai tulisiko tutkintatoimivallan kattaa vain osa merilain 20 luvussa tarkoitetuista rikoksista. Ei ole esimerkiksi aivan selvää, onko rajavartiolaitoksen esitutkintatoimivalta välttämätöntä laajentaa koskemaan esimerkiksi merilain 20 luvun 4 §:ssä tarkoitettua epärehellisyyttä päiväkirjan pidossa tai luvun 7 §:ssä tarkoitettua luottamusaseman väärinkäyttöä merenkulussa. Sääntelyn tarkkarajaisuuden ja täsmällisyyden sekä eri esitutkintaviranomaisten esitutkintatoimivaltuuksien mahdollisimman selväpiirteisen määrittämisen kannalta olisi perusteltua, jos kohdassa nimenomaisesti lueteltaisiin ne merilain 20 luvussa tarkoitetut rikokset, joiden osalta Rajavartiolaitoksen esitutkintaoikeus katsotaan tarpeelliseksi ja välttämättömäksi.

> Tässä yhteydessä voidaan huomauttaa myös siitä, että merilain rangaistussäännöksiä sisältävä 20 luku sisältää useita vankeusuhkaisia rangaistussäännöksiä. Rikoslain kokonaisuudistuksessa omaksutun keskittämisperiaatteen mukaisesti vähintään kaikki vankeusuhkan sisältävät rangaistussäännökset tulisi keskittää rikoslakiin. Eduskunnan lakivaliokunta on käytännössään useassa yhteydessä korostanut periaatteen noudattamisen tärkeyttä (LaVM 6/1990 vp, s. 4/I, LaVM 22/1994 vp, s. 5–6, LaVM 12/2006 vp, s. 4/I ja LaVM 27/2006 vp, s. 1–2). Merilain 20 luku on laaja rikoslain ulkopuolinen rangaistussäännöksiä sisältävä kokonaisuus, joka sisältää myös useita vankeusuhkaisia kriminalisointeja. Rikossäännökset eivät muutenkaan esimerkiksi kirjoitusasultaan vastaa rikoslain kokonaisuudistuksessa vakiintuneesti noudatettuja periaatteita. Luvun uudistaminen ja vankeusuhkan sisältävien säännösten mahdollinen keskittäminen rikoslakiin olisikin syytä selvittää.

*Ehdotettu televalvontaa koskeva muutos*

Esitykseen sisältyvän 1. lakiehdotuksen 57 §:ssä ehdotetaan säädettäväksi salaisten pakkokeinojen käyttämisestä Rajavartiolaitoksessa. Ehdotus vastaisi pääosin voimassa olevan Rajavartiolain 43 a §:n 1 momentin viittaussäännöksen ja 2 momentin perusteella sovellettua sääntelyä (s. 61). Esityksessä kuitenkin ehdotetaan, että Rajavartiolaitos voisi jatkossa käyttää televalvontaa selvittäessään rajatarkastuksen yhteydessä rikoslain 32 luvun 2 §:n mukaista törkeää kätkemisrikosta ja 3 §:n mukaista ammattimaista kätkemisrikosta samoin kuin Rajavartiolaitoksen tarkastettavaan asiakirjaan kohdistuvaa rikoslain 33 luvun 2 §:n mukaista törkeää väärennystä.

Televalvontaa on eduskunnan perustuslakivaliokunnan aiemman käytännön mukaan arvioitava perustuslaissa turvatun luottamuksellisen viestin suojan valossa (esim. PeVL 5/1999 vp, s. 6–7, PeVL 67/2010 vp, s. 3–4 ja PeVL33/2013 vp, s. 2–5). Perustuslain 10 §:n 2 momentin mukaan kirjeen, puhelun ja muun luottamuksellisen viestin salaisuus on loukkaamaton. Säännöksen 3 momentin mukaan voidaan kuitenkin säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen

muun muassa yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa. Perustuslakivaliokunnan käytännössä yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta tai kotirauhaa vaarantaviksi rikoksiksi on katsottu muun muassa huumausainerikokset, törkeät väkivaltarikokset, maan- ja valtiopetosrikokset (ks. myös HE 309/1993 vp, s. 54/II) samoin kuin törkeä lapsen seksuaalinen hyväksikäyttö, törkeä vahingonteko sekä eräät törkeät talousrikokset tietyin edellytyksin (PeVL 36/2002 vp, s. 4–5). (Esim. PeVL 32/2013 vp, s. 3/I ja PeVL 33/2013 vp, s. 3/I.)

Ehdotetun sääntelyn osalta on tältä osin arvioitava, ovatko televalvonnan perusterikoksiksi Rajavartiolaitoksen osalta ehdotetut törkeä kätkemisrikos, ammattimainen kätkemisrikos sekä törkeä väärennys perustuslain 10 §:n 3 momentissa tarkoitettuja yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavia rikoksia. On sinänsä huomattava, että kaikkien mainittujen säännösten rangaistusasteikko vastaa pakkokeinolain (806/2011) perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella säädetyn televalvontaa koskevan 10 luvun 6 §:n 2 momentin 1 kohdassa tarkoitettua televalvonnan perusterikoksen rangaistusasteikolle asetettua vaatimusta tai ylittää sen. Rikoslain sisäisesti mainitut rikokset vastaavat moitittavuudeltaan pakkokeinolain 10 luvun 6 §:n 2 momentin 1 kohdassa tarkoitettuja rikoksia. Lisäksi on huomattava, että esimerkiksi törkeä tulliselvitysrikos, jonka rangaistusmaksimi on kolme vuotta vankeutta, on mainittu rikostorjunnasta Tullissa annetun lain 3 luvun 4 §:n 2 momentissa televalvonnan perusterikoksena.

Edellä sanotusta huolimatta ei nähdäkseni ole täysin selvää, että törkeää ja ammattimaista kätkemisrikosta sekä törkeää väärennystä voidaan pitää sellaisina yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavina rikoksina, jota tarkoitetaan perustuslain 10 §:n 3 momentissa. On huomattava, että telekuuntelua koskevan pakkokeinolain 10 luvun 3 §:n mukaan lupa telekuunteluun voidaan myöntää, jos jotakuta on syytä epäillä muun muassa liike- tai ammattitoimintaan liittyvästä törkeästä väärennyksestä. Liike- tai ammattitoimintaan liittyvä täsmennys lisättiin vastaavaan sääntelyyn alun perin perustuslakivaliokunnan vaatimuksesta, koska muutoin kysymys ei olisi ollut yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta vaarantavasta rikoksesta. On huomattava, että lisäedellytyksen sisällyttäminen oli valiokunnan kannan mukaan lakiehdotuksen säätämisjärjestykseen liittyvä kysymys (PeVL 36/2002 vp, s. 4–5). Myös lakivaliokunta piti sääntelyn täsmentämistä edellä sanotulla tavalla perusteltuna (LaVM 31/2002 vp, s. 11–12).

Nyt käsillä olevaa ehdotusta arvioitaessa on sinänsä kiinnitettävä huomiota siihen, että kysymys on televalvontaa koskevasta ehdotuksesta, ei telekuuntelua koskevasta ehdotuksesta. Televalvonta on telekuuntelua vähäisemmin luottamuksellisen viestin salaisuuteen ja yksityisyyteen puuttuva salainen pakkokeino. Eduskunnan perustuslakivaliokunta on tältä osin todennut, että viestin tunnistamistiedot eivät kuulu viestin salaisuutta koskevan perusoikeuden ydinalueelle (esim. PeVL 26/2001 vp, s. 3/II, PeVL 37/2002 vp, s. 3/I, PeVL 66/2010 vp, s. 7/I ja PeVL 67/2010 vp, s. 4/I).

Kuten edellä on todettu, yksiselitteisen selvää ei ole, että törkeää kätkemisrikosta ja törkeää väärennystä voidaan pitää sellaisina yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavina rikoksina, jota tarkoitetaan perustuslain 10 §:n 3 momentissa. Ammattimainen kätkemisrikos sen sijaan rikoslain asiaa koskevan 32 luvun 3 §:n mukaan edellyttää laajamittaista ja ammattimaista toimintaa, minkä voidaan katsoa täyttävän edellä käsitellyt telekuuntelun osalta perustuslakivaliokunnan käytännössä tietyille talousrikoksille asetetut vaatimukset (PeVL 36/2002 vp, s. 4–5). Esityksen perusteluissa ei erityisen laajasti tai perusteellisesti käsitellä sitä, minkä vuoksi televalvontaa aidosti tarvitaan mainittujen rikosten tutkinnassa. Esityksen perusteluista ei esimerkiksi käy ilmi, että käytännössä olisi ilmennyt tapauksia, joissa mainittuja rikoksia on jäänyt selvittämättä, koska Rajavartiolaitoksella ei näiden rikosten osalta ole oikeutta televalvon-

taan. Pikemmin vaikuttaa siltä (s. 13–14), että televalvonnan mahdollistaminen mainittujen rikosten osalta on seurausta toimivaltuuksien epäsymmetriasta eri esitutkintaviranomaisten kesken. Toimivaltuuksien epäsymmetriaa ei eduskunnan perustuslakivaliokunnan käytännössä ole sellaisenaan pidetty painavana yhteiskunnallisena tarpeena, joka perustelisi toimivaltuuksien välttämättömyyden (viimeksi PeVL 10/2016 vp, s. 3).

Vaikuttaa kuitenkin siltä, että törkeän kätkemisrikoksen ja törkeän väärennyksen osalta televalvonnan mahdollistamista voidaan puoltaa vakavien rikosten selvittämisintressiin samoin kuin rikosoikeudellisen järjestelmän uskottavuuteen liittyvillä perusteilla (PeVL 49/2014 vp, s. 3/II) ottaen myös huomioon se esityksen perusteluissa mainittu, että tämänkaltaisia tekoja on Rajavartiolaitoksen toiminnassa melko usein havaittu (s. 13–14). Edelleen voidaan huomata, että etenkin matkustusasiakirjojen väärentäminen on usein teko, joka saattaa liittyä joko laittoman maahantulon järjestämiseen tai ihmiskauppaan, mikä puoltaa televalvontamahdollisuuden kytkemistä törkeän väärennyksen selvittämiseen. Perustuslain 10 §:n 3 momentin tarkoitusta ja perustuslakivaliokunnan asiaa koskevaa käytäntöä paremmin vastaavaa kuitenkin olisi, jos televalvonnan käyttäminen törkeän kätkemisrikoksen ja törkeän väärennyksen osalta kytkettäisiin toiminnan laajamittaisuutta ja ammattimaisuutta koskevaan edellytykseen. Tällöin sääntely toteuttaisi myös paremmin perusoikeuksiin puuttuvalta sääntelyltä edellytettyä oikeasuhtaisuuden vaatimusta.

> Tässä yhteydessä voidaan myös huomauttaa siitä, että rajavartiolaitoksella on jo voimassa olevan rajavartiolain 43 a §:n 2 momentin mukaan oikeus poliisilaissa ja pakkokeinolaissa säädettyyn televalvontaan ja henkilön tekniseen seurantaan rajavartiolaitoksen ennalta estäessä tai selvittäessä rikoslain 48 a luvun 1 a §:ssä tarkoitettua törkeää metsästysrikosta sekä oikeus pakkokeinolaissa säädettyyn televalvontaan rajavartiolaitoksen selvittäessä rikoslain 48 a luvun 4 a §:ssä tarkoitettua törkeää laittoman saaliin kätkemistä. Säännös lisättiin rajavartiolakiin vuonna 2014 (749/2014) ja sitä perusteltiin pitkälti nimenomaan toimivaltuuksien epäsymmetriaan liittyvin perustein (ks. esim. HE 220/2013 vp, s. 9–10). Sekä törkeän metsästysrikoksen ja etenkin törkeän laittoman saaliin kätkemisen osalta on todettava, että ne eivät ongelmitta ole määriteltävissä perustuslain 10 §:n 3 momentissa tarkoitetuiksi yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantaviksi rikoksiksi, joiden tutkinnassa televalvontaa voitaisiin käyttää. Törkeää metsästysrikosta koskevan säännöksen rangaistusasteikko tosin on vankeutta vähintään neljä kuukautta ja enintään neljä vuotta, mikä vastaa pakkokeinolain 10 luvun 6 §:n 2 momentin 1 kohdassa tarkoitettua televalvonnan perusterikoksen rangaistusasteikolle asetettua vaatimusta. Törkeää laittoman saaliin kätkemistä koskevan säännöksen rangaistusmaksimi kuitenkin on kolme vuotta vankeutta, joten kysymys on jo tästä näkökulmasta ongelmallisesta televalvonnan perusterikoksesta.

*Niin sanottua rynnäkkötarkkailua koskeva ehdotus*

Esityksessä ehdotetaan, että rikostorjuntaa Rajavartiolaitoksessa koskevan lain (1. lakiehdotus) 25 §:n 5 momentin, 27 §:n 5 momentin ja 29 §:n 5 momentin mukaan Rajavartiolaitoksella olisi oikeus tekniseen kuunteluun, tekniseen katseluun ja tekniseen seurantaan Rajavartiolaitoksen rikostorjunnan toimenpiteen turvalliseksi suorittamiseksi ja toimenpiteen suorittajan, kiinni otettavan tai suojattavan henkilön henkeä tai terveyttä uhkaavan välittömän vaaran torjumiseksi. Mainittuja teknisen tarkkailun muotoja saataisiin käyttää tarkkailun kohteena olevaa tilaa koskevien rajoitusten estämättä.

Tätä niin sanottua rynnäkkötarkkailua koskevaa ehdotettua sääntelyä on tarkasteltava suhteessa yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin salaisuutta koskevaan suojaan samoin kuin kotirauhan suojaan. Perustuslain 10 §:n 3 momentin mukaan lailla voidaan säätää perusoikeuksien turvaamiseksi tai rikosten selvittämiseksi välttämättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista toimenpiteistä samoin kuin välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan

turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa, oikeudenkäynnissä ja turvallisuustarkastuksessa sekä vapaudenmenetyksen aikana.

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on aikaisemmassa rynnäkkötarkkailua koskevassa käytännössään edellyttänyt, että toimenpide on välttämätön toimenpiteen suorittajan, kiinni otettavan tai suojattavan henkilön henkeä tai terveyttä uhkaavan välittömän vaaran torjumiseksi (PeVL 11/2005 vp, s. 5/I; ks. myös LaVL 6/2005 vp, s. 6–7). Tuolloin perustuslakivaliokunnan tarkastelevana oli kuitenkin ehdotus niin sanottua rynnäkkötarkkailua koskevan poliisilain sääntelyn laajentamisesta koskemaan tekeillä tai uhkaamassa olevan terroristisessa tarkoituksessa tehtävän rikoksen torjumiseksi. Kysymys on sinänsä vakavuusasteeltaan koko lailla eri asiasta kuin nyt käsillä olevassa ehdotuksessa. Toisaalta on huomattava, että esimerkiksi rikostorjuntaa Tullissa koskeva laki sisältää nyt ehdotettua sääntelyä vastaavaa rynnäkkötarkkailua koskevaa sääntelyä (L rikostorjunnasta Tullissa 3:13.2, 3:15.2 ja 3:17.2) ja että mainittu laki on säädetty perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella (PeVL 49/2014 vp), joskaan valiokunta ei tuolloin ottanut nimenomaisesti kantaa ehdotettuun rynnäkkötarkkailua koskevaan sääntelyyn. Rynnäkkötarkkailun välttämättömyyttä koskeva edellytys on nyt käsillä olevassa ehdotuksessa muotoiltu samoin kuin rikostorjuntaa Tullissa koskevassa laissa, minkä vuoksi ehdotettu sääntely lienee tältä osin riittävällä tavalla välttämättömyyttä koskevan edellytyksen huomioon ottava.

Edellä sanottu huomioon ottaen ehdotettua rynnäkkötarkkailua koskevaa sääntelyä voitaneen pitää valtiosääntöoikeudellisesti hyväksyttävänä, vaikka sitä koskeva käytännön tarve ei esityksen perusteluista erityisen selkeästi tule esille.

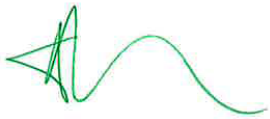
*Muita huomioita*

1. lakiehdotuksen 3 luvun 31 §:n 2 momentin mukaan teknisellä laitetarkkailulla ei saa hankkia tietoa viestin sisällöstä eikä tunnistamistiedoista. Lakivaliokunta on korostanut, että rikostorjuntaa koskevan sääntelyn tulee lainsäädäntöteknisesti vastata poliisilaissa, pakkokeinolaissa ja esitutkintalaissa säädettyä (LaVL 18/2014 vp, s. 2/II). Poliisilain vastaavassa 5 luvun 23 §:n 2 momentissa tunnistamistiedot määritellään tarkemmin viittaamalla poliisilain 5 luvun 8 §:ssä tarkoitettuun tunnistamistietoon. 1. lakiehdotuksen 3 luvun 31 §:n 2 momenttia olisi näin syytä muuttaa siten, että siinä määriteltäisiin tunnistamistiedot tarkemmin esimerkiksi viittaamalla 1. lakiehdotuksen 16 §:ään (eli momentti muotoiltaisiin seuraavasti: ”Teknisellä laitetarkkailulla ei saa hankkia tietoa viestin sisällöstä eikä 16 §:ssä tarkoitetuista tunnistamistiedoista”).

Ylimääräisen tiedon käyttämistä koskeva 1. lakiehdotuksen 3 luvun 47 § vastaa sisällöltään ja lainsäädäntöteknisesti poliisilain vastaavaa säännöstä (poliisilain 5 luvun 54 §, 1168/2013). On kuitenkin huomattava, että 1. lakiehdotuksen 3 luvun 47 § poikkeaa sanamuodoltaan ja soveltamisalaltaan rikostorjunnasta Tullissa annetun lain (623/2015) vastaavasta säännöksestä (lain 3 luvun 53 §). Viimeksi mainittu säännös koskee ylimääräisen tiedon käyttämistä *tullirikoksen* selvittämiseksi (ks. säännöksen 1, 2 ja 4 momentti) ja tullirikos määritellään lain 1 luvun 2 §:ssä (joskin on huomattava, että määritelmä on rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamien vaatimusten näkökulmasta arveluttavan avoin). Nyt käsillä olevan 1. lakiehdotuksen ylimääräisen tiedon käyttämistä koskevan 3 luvun 47 §:n mukaan Rajavartiolaitos saisi käyttää ylimääräistä tietoa *rikoksen* selvittämisessä tiettyjen edellytysten käsilläollessa. Sanamuotonsa mukaan säännöksen soveltamisala kattaa kaikki rikokset, jotka täyttävät säännöksessä mainitut muut ylimääräisen tiedon käyttämistä koskevat edellytykset. Rajavartiolaitoksen tutkittavaksi kuuluvat rikokset taas määritellään 1. lakiehdotuksen 2 luvun 4 §:ssä. Ylimääräisen tiedon käyttämistä koskevan säännöksen soveltamisala ei näin vastaa rajavartiolaitoksen rikostutkintatoimivaltaa eikä näin ole soveltamisalaltaan vastaava kuin rikostorjunnasta Tullissa annetun lain vastaava

säännös. Säännöstä (sen 1, 2 ja 4 momenttia) olisikin syytä täsmentää niin, että se koskee vain rajavartiolaitoksen toimivaltaan 1. lakiehdotuksen 2 luvun 4 §:n mukaan kuuluvia rikoksia.

Helsingissä 13.10.2017



Sakari Melander
Rikosoikeuden apulaisprofessori
Oikeustieteellinen tiedekunta
Helsingin yliopisto
puh.: 02941 21781, 050 5644229
sähköposti: sakari.melander@helsinki.fi