15.3.2018 EOAK/1259/2018

Puolustusvaliokunnalle

Asia: Hallituksen esitys HE 202/2017 vp laiksi siviilitiedustelua koskevaksi lainsäädännöksi

Eduskunnan puolustusvaliokunta on pyytänyt eduskunnan oikeusasiamieheltä asiantuntijalausuntoa yllä mainitusta hallituksen esityksestä.

Esitän lausuntonani kunnioittaen seuraavan.

I VALTIOSÄÄNTÖISIÄ LÄHTÖKOHTIA

Keskeisimmät ehdotettujen keinojen vaarantamat perusoikeudet ovat yksityiselämän ja henkilötietojen suoja sekä luottamuksellisen viestinnän salaisuus. Osa ehdotettujen keinojen säätämisestä edellyttää perustuslain 10 §:n muuttamista. Hallituksen esityksessä eduskunnalle laiksi Suomen perustuslain 10 §:n muuttamisesta (HE 198/2017 vp) ehdotetaan 10 §:ään lisättäväksi uusi näin kuuluva 4 momentti (uudet kohdat kursivoituina):

”Lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten *torjunnassa*, oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa *ja* vapaudenmenetyksen aikana *sekä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta*.”

Sen lisäksi, että perustuslakia muutetaan mainitun ehdotuksen mukaisesti, edellyttää käsillä olevaan ehdotukseen sisältyvien perusoikeuksiin kajoavien toimivaltuuksien säätäminen, että kukin yksittäinen toimivaltuussäännös täyttää yleiset perusoikeuksien rajoitusedellytykset (PeVM 25/1994 vp):

1 Lailla säätämisen vaatimus
2 Vaatimus täsmällisyydestä ja tarkkarajaisuudesta
3 Hyväksyttävyysvaatimus
4 Ydinalueen koskemattomuuden vaatimus
5 Suhteellisuusvaatimus
6 Vaatimus riittävistä oikeusturvajärjestelyistä
7 Ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus

Hallituksen esityksen jaksossa 2.3.1 on käyty lävitse asiaan vaikuttavia kansainvälisten sopimusten ihmisoikeusvelvoitteita ja Euroopan unionin perusoikeuskirjaa.

Euroopan ihmisoikeussopimuksesta johtuvia edellytyksiä viestintään puuttumiseksi käydään lävitse hallituksen esityksen sivuilla 47–52. EIS 8 (2) artiklan mukaan artiklan takaamiin oikeuksiin saadaan puuttua silloin kun laki sen sallii ja se on välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa artiklassa mainittujen etujen suojaamiseksi tai turvaamiseksi.

Perustuslakivaliokunnan esittämien edellä mainittujen vaatimusten ohella säädettävän lain tulee jokaisen toimivaltuuden osalta täyttää 8 (2) artiklassa säädetyt vaatimukset.

Olen tässä lausunnossani lähtenyt siitä, että perustuslain 10 §:ää muutetaan ehdotetulla tavalla.

En käy tässä lähemmin lävitse mietinnössä varsin kattavasti tarkasteltua kansainvälistä oikeuskäytäntöä.

II TIEDUSTELUMENETELMIEN JA SALAISTEN TIEDONHANKINTAKEINOJEN EROJA

Kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavan toiminnan paljastaminen ja torjuminen on luonnollisesti tärkeä tavoite, jonka nojalla tiedustelutoimivaltuuksien antamista tiedusteluviranomaisille voidaan pitää sinänsä hyväksyttävänä ja kannatettavana.

Olen ollut useita kertoja kuultavana tiedustelulainsäädäntöä valmistelleissa työryhmissä ja antanut hallituksen esitysluonnoksista lausunnot. Useita tärkeinä pitämiäni näkökohtia on otettu huomioon nyt käsiteltävässä hallituksen esityksessä.

On kuitenkin todettava, että hallituksen esityksessä ehdotetut tiedustelutoimivaltuudet ovat täsmällisyydeltään ja tarkkarajaisuudeltaan varsin etäällä nykyisten salaisten pakkokeinojen ja salaisten tiedonhankintakeinojen käyttöedellytyksistä ja käytön kohdentumisesta. Tämä johtuu keskeisesti tiedustelutoiminnan luonteesta.

Pyrin seuraavassa tuomaan kootusti esille, mitkä ovat keskeisimmät – ja samalla ongelmallisimmat – erot ehdotettujen tiedustelumenetelmien ja voimassa olevien salaisten tiedonhankintakeinojen välillä.

1. **Nykyisiä salaisen tiedonhankinnan keinoja voidaan käyttää tiedustelussa väljemmin edellytyksin.**

   Salaisten tiedonhankintakeinojen käyttöperusteille yhteinen piirre on se, että ne on määritelty henkilö- ja rikoslähtöisesti. Niitä voidaan kohdistaa vain henkilöön tai käyttää hankittaessa tietoa vain sellaisen henkilön toiminnasta, jonka voidaan perustellusti olettaa tulevaisuudessa syyllistyvän tai jo syyllistyneen tietyn rangaistusuhan täyttävään rikokseen tai sellaisen valmisteluun. Jos tällaista

tiettyyn henkilöön liittyvää rikostorjunnallista perustetta ei ole olemassa, ei poliisilain mukaisten salaisten tiedonhankintakeinojen käyttö ole mahdollista.

Siviilitiedustelu ei puolestaan ole rikosperusteista vaan siinä on kyse huomattavasti epämääräisemmästä ilmiö- tai uhkaperusteisesta tiedonhankinnasta. Tiedustelumenetelmän käytön yleisenä edellytyksenä on, että sillä voidaan perustellusti olettaa saatavan tietoja sellaisesta siviilitiedustelun kohteena olevasta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Kansallisen turvallisuuden käsitesisältö on varsin epämääräinen eikä sitä ole laissa tarkemmin määritelty. Tämän vuoksi ehdotettujen tiedustelumenetelmien käyttöedellytykset ja niiden kohdentaminen on hyvin väljää verrattuna samojen keinojen käyttöön salaisessa tiedonhankinnassa.

Kaikkien tiedustelumenetelmien käyttö ei edes edellytä, että sen kohteena oleva henkilö itse on osallistumassa kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavaan toimintaan.

2. Nykyisiä salaisen tiedonhankinnan keinoja voidaan käyttää tiedustelussa pitemmän aikaa.

Monissa ehdotetuissa tiedustelumenetelmissä lupa voidaan antaa jopa kuusi kertaa pidemmäksi ajaksi (1kk/6kk) kuin mitä samaa keinoa voidaan käyttää salaisessa tiedonhankinnassa (5a luvun 6 §, 7 §, 11 §, 12 §, 14 §, 20 §).

3. Nykyisten salaisten tiedonhankintakeinojen käyttöalaa on tiedustelussa laajennettu sisällöllisesti tai menetelmällisesti.

3.1 Tiedustelussa telekuuntelun kohteena voi olla henkilö, kun taas salaisessa tiedonhankinnassa kohteena voi olla vain teleosoite tai –päätelaite.

Kun kohteena on henkilö (6 §), tiedusteluviranomainen voi kohdentaa telekuuntelua uusiin laitteisiin ja liittymiin, joiden oletetaan olevan henkilön käytössä. Tällaisessa menettelyssä teleosoitteen ja telepäätelaitteen liityntä tiedonhankinnan kohteena olevaan henkilöön jää tuomioistuinkontrollin ulkopuolelle.

3.2 Tiedustelussa monien keinojen kohteena voi olla henkilöryhmä, kun taas salaisessa tiedonhankinnassa samojen keinojen kohteena on oltava henkilö.

Jos kohteena on henkilöryhmä (9 §, 10 §, 11 §, 12 §, 17 § ja 18 §), niin keinon kohdentuminen on epämääräisempää. Keiden katsotaan kuuluvan henkilöryhmään? Sen lisäksi keinon käytöstä ilmoittaminen on epäselvää eikä lakiehdotuksessa ole säädetty keille ilmoitus tehdään? Kohdehenkilölle tehtävällä ilmoituksella on hyvin keskeinen merkitys keinon käytön jäl-

kikäteiskontrollissa. Usein vain kohdehenkilö voi tietää, pitävätkö keinon käytölle ilmoitetut perusteet paikkansa.

3.3 Tiedustelussa telekuunteluun voidaan käyttää tiedusteluviranomaisen omia laitteita, kun taas salaisessa tiedonhankinnassa käytetään säännönmukaisesti ulkopuolista operaattoria.

Tiedusteluviranomaisesta riippumattoman operaattorin käyttäminen telekuuntelun toimeenpanossa on yksi oikeussuojatae sille, että tiedusteluviranomaiset suorittavat vain tuomioistuimen luvan mukaista telekuuntelua. Vastaavasti tietoliikennetiedustelussa kytkennän tekijänä ja luvanmukaisena tietoliikenteen luovuttajana on Suomen Erillisverkot Oy juuri sen varmistamiseksi, ettei tiedusteluviranomaiset saa laajempaa pääsyä tietoliikenteeseen kuin tuomioistuimen lupa sallii (s. 123).

3.4 Salaisessa tiedonhankinnassa teleosoitteen ja telepäätelaitteen yksilöintitietojen hankintaan käytettävä laite ei saa mahdollistaa telekuuntelua, kun taas tiedustelussa tällaista rajoitusta ei ole.

Lakiehdotuksen 5 a 15 §:n mukaan Viestintävirasto tarkastaa, ettei tekninen laite ominaisuuksiensa vuoksi aiheuta haitallista häiriötä yleisen viestintäverkon laitteille tai palveluille. Salaisessa tiedonhankinnassa (5 luku 25 §) Viestintäviraston tulee sen lisäksi tarkastaa, että laitetta voidaan käyttää ainoastaan yksilöintitietojen hankkimiseen.

3.5 Salaisessa tiedonhankinnassa tietolähteenä olevalle yksityiselle henkilölle ei voida luoda vääriä henkilö- ym. tietoja missään olosuhteissa, kun taas tiedustelussa se on mahdollista tietolähteen turvaamiseksi.

Väärien henkilötietojen antaminen tietolähteelle voisi tarkoittaa tosiasiassa peitetoimintaa, minkä vuoksi sitä ei voida mielestäni käyttää tiedustelutiedon hankkimiseksi vaan ainoastaan tiedonhankinnan jälkeen tietolähteen turvaamiseksi. Mielestäni tämän tulisi käydä ilmi pykälätekstistä. (25 § 5 mom.)

3.6 Salaisen tiedonhankinnan keinoja voidaan Suomen viranomaisen päätöksin käyttää vain Suomessa, kun taas tiedustelussa samoja keinoja voidaan käyttää myös ulkomailla suojelupoliisin päällikön päätöksellä.

Lakiehdotuksen 5 a 39 §:n mukaan muualla kuin Suomessa toteutettavaan tiedustelumenetelmän käyttöön ei liittyisi samoja oikeusturvatakeita kuin Suomessa toteutettavaan tiedusteluun. Pykälän 3 momentin mukaan eräitä oikeusturvatakeita ”voidaan soveltaa” muualla kuin Suomessa toteutettavaan tiedusteluun. Mielestäni oikeusturvatakeiden käyttöä ei voida muotoilla näin.

Lakiehdotuksessa tai sen perusteluissa ei ole lainkaan käsitelty sitä tilannetta, että tiedustelumenetelmiä kohdennetaan Suomen ulkopuolella olevaan suomalaiseen. En pidä mahdollisena, että Suomen ulkopuolella vaikkapa lomalla olevaan suomalaiseen kohdennettaisiin suomalaisen tiedusteluviranomaisen toimesta esimerkiksi telekuuntelua ilman samaa päätöksentekomenettelyä ja oikeusturvatakeita kuin Suomessa olisi sovellettava.

Nykyisin salaisessa tiedonhankinnassa ulkomailla olevan suomalaisen telekuuntelu edellyttää suomalaisen tuomioistuimen lupaa ja toiselle valtiolle osoitettua oikeusapupyyntöä ja kohdemaassa oikeusapupyynnön täytäntöönpanoa kyseisen valtion lainsäädännön mukaisesti.

4. Tiedustelussa on käytettävissä kokonaan uusia keinoja, joita salaisessa tiedonhankinnassa ei ole.

Näitä ovat paikkatiedustelu (26 §), jäljentäminen (28 §), lähetyksen pysäyttäminen jäljentämistä varten (32 §), tietojen saanti yksityiseltä yhteisöltä (50 §) ja tietoliikennetiedustelu (laki tietoliikennetiedustelusta siviilitiedustelussa).

Tiedonhankinnan kohdentamisen epätäsmällisyys korostuu erityisesti tietoliikennetiedustelussa, jossa on kysymys tietoliikenteen automatisoituun erotteluun perustuvasta teknisestä tiedonhankinnasta.

III MUITA HUOMIOITA

Tiedustelutehtävä

Esityksen perusteella jää epäselväksi ja hahmottumattomaksi, millä perusteella aloitetaan jokin tiedustelutehtävä, johon ehdotettuja tiedustelumenetelmiä käytetään. Ehdotetusta laista puuttuu sotilastiedustelua koskevaan ehdotukseen sisältyvän 9 §:n 6 kohdan kaltainen määritelmä tiedustelutehtävästä.

Tiedustelutehtävästä säätäminen on tärkeää tiedustelun luonteen epätäsmällisyydestä johtuen minkä lisäksi se rajaisi tiedustelukeinolla saadun tiedon käyttämistä. Tiedustelutehtävän määrittäminen edesauttaisi myös tiedustelutoimivaltuuksien käytön edellytysten arviointia ja mahdollistaisi tiedusteluvaltuuksien ja niillä saadun tiedon tehokkaamman valvonnan. Myös tiedustelukeinojen käytön suhteellisuuden ja välttämättömyyden sekä menetelmän henkilöllisen kohdentamisen arviointi edellyttäisivät tietoa siitä rajatusta kokonaisuudesta, mistä tietoa hankitaan.

Tekninen katselu siviilitiedustelussa

Ehdotuksen mukaan tuomioistuin päättäisi vapautensa menettäneen henkilön teknisestä katselusta siviilitiedustelussa suojelupoliisin päällystöön kuuluvan poliisimiehen vaatimuksesta. Tehtävään määrätty

tiedustelumenetelmien käyttöön perehtynyt suojelupoliisin päällystöön kuuluva poliisimies päättää muusta kuin edellä mainitusta teknisestä katselusta. (12 §)

Ehdotus poikkeaa lain 5 luvussa olevasta teknistä katselua koskevasta säännöksestä, jonka mukaan tuomioistuin päättää teknisestä katselusta pidättämiseen oikeutetun poliisimiehen vaatimuksesta, kun katselu kohdistuu rikoslain 24 luvun 11 §:ssä tarkoitettuun kotirauhan suojaamaan tilaan tai muuhun paikkaan taikka rikoksen johdosta vapautensa menettäneeseen henkilöön. Pidättämiseen oikeutettu poliisimies päättää muusta teknisestä katselusta.

Ehdotuksessa ei ole perusteltu miksi tiedustelukeinona käytettävässä teknisessä katselussa tuomioistuimen päätöksentekovaltaa on kavennettu ja vieläpä kotirauhan suojaaman (muun kuin vakituiseen asumiseen käytettävän) tilan tai paikan osalta.

Koska yksi merkittävä tiedustelumenetelmien käytön kontrollikeino on riippumattoman tuomioistuimen myöntämä lupa, on tuomioistuimen päätöksentekovalta pidettävä vähintäänkin saman sisältöisenä kuin mitä vastaavista keinoista rikostorjunnan osalta on säädetty.

Viestin jäljentämisen edellytykset

Esityksen 4 §:ssä säädetään tiedustelumenetelmien käytön edellytyksistä. Esityksen perusteluiden (s. 179) mukaan jäljentämisen käyttämisen edellytykset olisivat tiukemmat silloin, kun jäljentäminen kohdistuisi viestiin. Viestillä tarkoitettaisiin nimenomaan perustuslain 10 §:ssä turvattua luottamuksellista viestiä. Näyttää siltä, että säädöksessä ei asiaa kuitenkaan ole huomioitu. Sen sijaan sotilastiedustelua koskevassa laissa asiasta on säädetty 54 §:ssä.

Vieraan valtion virkamies tiedustelumenetelmän käyttäjänä

Ehdotuksen 57 §:n 3 momentissa todetaan, että vieraan valtion toimivaltaisella virkamiehellä on suojelupoliisin päällikön päätöksellä oikeus Suomen alueella kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi toimia yhteistyössä suojelupoliisin kanssa ja suojelupoliisin poliisimiehen ohjauksessa ja valvonnassa käyttää niitä tiedustelumenetelmiä, joiden käytöstä päättämisestä säädetään 9, 10, 18, 20 ja 24 §:ssä. Näitä keinoja ovat suunnitelmallinen tarkkailu, peitelty tiedonhankinta, peitetoiminta, valeosto ja tietolähteen ohjattu käyttö.

Pidän selvänä, että näiden tiedustelumenetelmien käyttö on perustuslain 124 §:ssä tarkoitettu julkinen hallintotehtävä, johon sisältyy julkisen vallan käyttöä, mahdollisesti merkittävää julkisen vallan käyttöä. Jos jonkun tiedustelumenetelmän, esimerkiksi peitetoiminnan, katsotaan sisältävän merkittävää julkisen vallan käyttöä, se voidaan PL 124 §:n mukaan antaa vain viranomaiselle, joka käsitykseni mukaan voi tarkoittaa vain suomalaista viranomaista.

Joka tapauksessa tälle vieraan valtion virkamiehelle tulee PL 124 §:n vakiintuneen tulkintakäytännön mukaan säätää Suomen lain mukainen virka- ja vahingonkorvausvastuu.

Suomalainen virkamies ulkomailla

Esityksen mukaan ulkomailla tapahtuva tiedustelutoiminta saattaa tapauskohtaisesti täyttää jonkin kohdevaltion rikoslainsäädännössä rangaistavaksi säädetyn teon tunnusmerkistön.

Esityksessä ei kuitenkaan ole tämän enempää arvioitu tällaisen menettelyn hyväksyttävyyttä ja seurauksia. Minkälaisilla perusteilla suomalainen virkamies voidaan määrätä virkatehtävään ulkomaille tietäen, että hän tulee toimimaan kohdevaltion lainsäädännön vastaisesti? Miten suhtaudutaan ja miten menetellään, jos virkamies joutuu kohdemaassa vastaamaan rikoksestaan? Mikä on hänet tehtävään määränneen virkamiehen vastuu? Mikä on Suomen valtion vastuu mahdollisessa kohdemaassa tapahtuvassa rikosprosessissa? Miten Suomen valtio korvaa tai hyvittää mahdollisen rangaistuksen jonka virkamies joutuu kärsimään?

Tietoliikennetiedustelun käytön edellytykset

Muun kuin valtiollisen toimijan tietoliikenteeseen kohdistuva tiedustelu olisi 4 §:n 2 momentin mukaan mahdollista, jos tiedustelun ”voidaan olettaa olevan välttämätöntä” tiedon saamiseksi tiedustelutehtävän kannalta”.

Kysymyksen alaista on, täyttääkö tämä kynnys perusteluissa selostetun Szabo & Vissy v. Unkari –tuomion vaatimuksen yleisestä ja yksittäistapauksellisesta ehdottomasta välttämättömyydestä (”strictly necessary”).

Tietoliikennetiedustelun kohdistaminen

Ehdotetun säännöksen 5 §:n 3 momentin mukaan hakuehtoina ei saa käyttää Suomessa olevan henkilön hallussa olevan tai tämän oletettavasti muuten käyttämän telepäätelaitteen tai teleosoitteen yksilöiviä tietoja.

En pidä mahdollisena, että suomen ulkopuolella tilapäisesti oleva suomalainen jäisi tämän rajauksen ulkopuolelle. Tältä osin viittaan edellä kohdassa 3.6 lausumaani.

Tietoliikennetiedustelun käytöstä ilmoittaminen

Tietoliikennetiedustelun käytöstä ilmoittamista koskevassa säännöksessä (20 §) ehdotetaan, että tiedustelusta ei tarvitse ilmoittaa, jos saadut tiedot on laissa mainituilla perusteilla hävitetty. Epäselväksi jää, miksi ilmoittamista ei tässä tapauksessa olisi tehtävä ja miten ne yleiset periaatteet, joilla yleisesti ilmoittamisvelvollisuutta perusteel-

laan, eivät olisi relevantteja tässä tilanteessa. En pidä pykälän viimeistä virkettä hyväksyttävänä.

Lisäksi ilmoitusvelvollisuus olisi ainoastaan Suomessa olevalle henkilölle, mikäli hänen luottamuksellisen viestin sisältö on selvitetty tai tallennettu. Säännöksen mukaan esimerkiksi tilapäisesti ulkomailla olevalle suomalaiselle ei tarvitsisi ilmoitusta tehdä. En pidä tätä hyväksyttävänä.

Rikoslaki

Ehdotuksessa esitetään muutettavaksi rikoslain 12 lukua siten, että siihen lisättäisiin säännös, jonka mukaan 12 luvussa tarkoitettuna rikoksena ei pidetä poliisilain 5 a luvun, tietoliikennetiedustelusta siviilitiedustelusta annetun lain tai sotilastiedustelusta annetun lain mukaista tiedustelumenetelmän käyttöä.

Mielestäni säännös on liian lavea eikä sen tarpeellisuutta ole riittävän kattavasti tarkasteltu ehdotuksen perusteluissa eikä sen soveltamisen vaikutuksia ole arvioitu.

Säännöksen on ensinnäkin tarkoitus koskea kaikkia tiedustelukeinoja eikä ainoastaan esimerkiksi peitetoimintaa missä salaisen tiedonhankinnan osalta on säädetty mahdolliseksi osallistua rikolliseen toimintaan. Lisäksi herää kysymys, onko säännöstä tarkoitus soveltaa myös tietolähdetoimintaan ja ohjatun tietolähteen käyttöön. Sääntelyssä on jäänyt myös täysin huomioimatta se, kuka tämänkaltaiseen toimintaan myötäisi luvan ja mitä seikkoja lupaan tulisi sisällyttää. Ilman etukäteen annettua lupaa on mahdotonta myöhemmin arvioida toimiko virkamies annettujen ehtojen ja määräysten mukaisesti. Myös toiminnan valvonta olisi tältä osin vaikeaa.

Lisäksi vaikuttaisi siltä, että asianmukaisesti toteutettuna kyseeseen voisi tiedustelukeinojen käytön osalta tulla lähinnä 12 luvun 9 ja 11 §:ssä mainitut tekotavat, eivät kaikki 12 luvussa mainitut tunnusmerkistöt.

IV LOPUKSI

Voimassa oleviin salaisiin tiedonhankintakeinoihin verrattuna ehdotettu tiedustelulainsäädäntö merkitsee edellä esitetyn mukaisesti hyvin syvälle käyvää laajennusta tiedusteluviranomaisten mahdollisuuteen puuttua yksityisyyden suojaan ja luottamuksellisen viestinnän suojaan. Sikäli kuin ehdotettu sääntely on perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävä, sen hyväksyminen on lainsäätäjän harkinnassa oleva yhteiskuntapoliittinen ratkaisu.

Oikeusasiamies Petri Jääskeläinen

Vanhempi oikeusasiamiehensihteeri Minna Ketola

Asiakirja on hyväksytty sähköisesti asianhallintajärjestelmässä