Rikosoikeuden professori Sakari Melander
Helsingin yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
26.10.2018

Eduskunnan hallintovaliokunnalle

Asia: **Hallituksen esitys 199/2017 vp** eduskunnalle laiksi tiedustelutoiminnan valvonnasta ja laiksi valtion virkamieslain 7 §:n muuttamisesta

Yleistä

Eduskunnan käsiteltävänä on laaja niin sanottu tiedustelulakipaketti, joka pitää sisällään asiakohdassa mainitun hallituksen esityksen lakiehdotuksineen, hallituksen esityksen 202/2017 vp siviilitiedustelua koskevaksi lainsäädännöksi, hallituksen esityksen 203/2017 vp laiksi sotilastiedustelusta sekä hallituksen esityksen 198/2017 vp eduskunnalle laiksi Suomen perustuslain 10 §:n muuttamisesta, jonka sisältämän perustuslain muuttamista koskevan lakiehdotuksen eduskunta on hyväksynyt 3.10.2018 (EV 77/2018 vp). Kokonaisuuteen liittyy vielä puhemiesneuvoston ehdotus (PNE) 1/2018 vp eduskunnan työjärjestyksen ja eduskunnan virkamiehistä annetun lain 9 §:n muuttamisesta. Kokonaisuus muodostaa varsin laajan ja monimutkaisen sääntelykokonaisuuden, jonka periaatteellinen merkitys on myös erittäin huomattava.

Tiedustelutoiminnan valvontaa koskevaa lainsäädäntöä koskevassa esityksessä taas ehdotetaan säädettäväksi laki tiedustelutoiminnan valvonnasta. Lailla järjestettäisiin ehdotettujen siviili- ja sotilastiedustelun laillisuusvalvonta sekä säädettäisiin eräistä parlamentaarisen valvonnan yksityiskohdista.

Lausuntonani esitän kunnioittavasti seuraavan.

Tiedustelutoiminnan valvonnan järjestämistä koskevat yleiset edellytykset ja ehdotetun valvontaa koskevan lainsäädännön perusrakenne

Esityksen perusteluissa (s. 25–31) on asianmukaisella tavalla käsitelty Suomea sitovista kansainvälisistä ihmisoikeusvelvoitteista seuraavia vaatimuksia tiedustelutoiminnan valvonnan järjestämiseksi. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) käytännössä on korostettu salaisten tiedusteluvaltuuksien valvonnan tehokasta järjestämistä, tiedustelutoiminnan sekä sisäisen että ulkoisen valvonnan järjestämisen tärkeyttä sekä myös sitä, että tiedustelutoiminnan parlamentaarinen valvonta on demokratian suojelemisen kannalta tärkeää. EIT on usein käytännössään arvioinut erilaisten oikeussuojakeinojen yhteisvaikutusta ja arvioinut näiden riittävyyttä kokonaisuutena tarkastellen (ks. esim. Campbell v. Yhdistynyt kuningaskunta ja Leander v. Ruotsi). EIT on korostanut myös valvontaelimen laajaa pääsyä relevantteihin ja myös salaisiin asian kannalta merkityksellisiin asiakirjoihin sekä sitä, että valvontaelimen tulee olla toimivaltainen käsittelemään kaikenlaisia epäiltyjä perus- ja ihmisoikeusloukkauksia tiedustelutoiminnassa (esim. Centrum för Rättvisa v. Ruotsi, 19.6.2018, 155 kohta)

Myös esimerkiksi Euroopan neuvoston ihmisoikeusvaltuutettu on demokraattista ja tehokasta tiedustelutoiminnan valvontaa koskevissa suosituksissaan (Council of Europe, Commissioner for Human Rights, Democratic and effective oversight of national security services, Issue Paper 2015) korostanut laajaa tiedustelutoiminnan valvonnan järjestämistä sekä valvonnan järjestämistä riippumattomaksi. Myös ihmisoikeusvaltuutettu on korostanut parlamentaarisen valvonnan järjestämistä.

Esityksessä ehdotetaan, että tiedustelutoiminnan laillisuusvalvonnasta huolehtisi uusi viranomainen, tiedusteluvaltuutettu. Tiedusteluvaltuutettu vastaisi tiedustelutoiminnan ulkoisesta valvonnasta. Tiedustelutoiminnan parlamentaarista valvontaa taas harjoittaisi PNE:lla 1/2018 vp perustettavaksi ehdotettu eduskunnan tiedusteluvalvontavaliokunta, joka olisi uusi eduskunnan erikoisvaliokunta. Sotilastiedustelun ja siviilitiedustelun sisäinen valvonta taas toteutuisi suojelupoliisin suorittaman ja siihen kohdistuvaan sisäiseen laillisuusvalvonnan sekä puolustusvoimien toteuttaman sisäisen laillisuusvalvonnan kautta. Tiedusteluvaltuutetun viran perustaminen tai tiedustelutoiminnan parlamentaarisen valvonnan järjestäminen ei rajoittaisi ylimpien laillisuusvalvojien valvontavaltaa (s. 34), mikä tarkoittaa, että ylimmät laillisuusvalvojat toimisivat myös jatkossa tiedusteluviranomaisten toiminnan valvojina. Lisäksi on huomattava, että ylimmät laillisuusvalvojat toimisivat myös tiedusteluvaltuutetun laillisuusvalvojina, tässä suhteessa eräänlaisina ”valvonnan valvojina” (s. 33).

Nähdäkseni tiedustelutoiminnan valvonnan suhteen ehdotetun ratkaisun perusrakenne, jossa ulkoisesta valvonnasta vastaisi tiedusteluvaltuutettu ja parlamentaarisesta valvonnasta eduskunnan tiedusteluvalvontavaliokunta ja jossa tiedustelutoiminnan sisäinen valvonta jakautuisi suojelupoliisin suorittamaan ja siihen kohdistuvaan sisäiseen laillisuusvalvontaan sekä sisäiseen laillisuusvalvontaan puolustusvoimissa, on nähdäkseni perusteltu. Vaikuttaa siltä, että tiedustelutoiminnan valvonta olisi Suomessa sitä koskevien ehdotusten mukaisesti riittävän kattavasti järjestetty ja tiedustelutoiminnan valvojien rooli ei rajoittuisi näennäiseen valvontaan. Tiettyjä yksityiskohtaisia osin kriittisiä huomioita valvonnan järjestämisestä voidaan kuitenkin esittää.

Ehdotetun tiedustelutoiminnan valvontaa koskevan lain soveltamisala

Ehdotetun tiedustelutoiminnan valvontaa koskevan lain soveltamisalaa koskevan 1 §:n mukaan lakia sovellettaisiin poliisilain (872/2011) 5 a luvussa ja tietoliikennetiedustelusta siviilitiedustelussa annetussa laissa säädetyn tiedustelutoiminnan (siviilitiedustelu) ja sotilastiedustelusta annetussa laissa säädetyn tiedustelutoiminnan (sotilastiedustelu) valvontaan. Ehdotetun lain soveltamisalan määrittely edellä kuvatulla tavalla tarkoittaa, että suojelupoliisin poliisilain 5 luvun mukainen toimivalta salaisten tiedonhankintakeinojen käyttämisessä jäisi ehdotetun lain soveltamisalan ulkopuolelle. Esityksessä tätä perustellaan (s. 43) sillä, että lakiehdotuksella ei ole tarkoitus muuttaa poliisilain 5 luvun mukaisten toimivaltuuksien valvontaa ja että muukin poliisi kuin suojelupoliisi voi käyttää poliisilain 5 luvun mukaisia valtuuksia eikä ole perusteltua järjestää valvontaa tältä osin suojelupoliisin suhteen eri tavoin.

Ehdotetun lain soveltamisalaa tältä osin arvioitaessa on kuitenkin kiinnitettävä huomiota siihen, että siviilitiedustelua koskevan HE:n 202/2017 vp mukaan ehdotetussa siviilitiedustelua koskevassa poliisilain 5 a luvun 5 §:ssä säädettäisiin tiedonhankinnan jatkamisesta eräiden rikosten estämiseksi ja paljastamiseksi. Ehdotetun säännöksen mukaan ”Jos siviilitiedustelua tehtäessä tiedustelumenetelmän käytön aikana ilmenee, että henkilön voidaan perustellusti olettaa syyllistyvän 5 luvun 3 §:ssä mainittuun rikokseen, valtiopetokseen, törkeään valtiopetokseen tai laittomaan sotilaalliseen toimintaan taikka voidaan olettaa, että sellainen rikos on tehty eikä tiedustelumenetelmän käytöllä enää voida olettaa saatavan tietoja luvan tai päätöksen perusteena olevasta kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavasta toiminnasta, suojelupoliisi saa jatkaa tiedustelumenetelmän käyttöä salaisena tiedonhankintana rikoksen estämiseksi ja paljastamiseksi tämän luvun nojalla annetun luvan voimassaolon ajan, enintään kuitenkin kuukauden ajan.” Säännöksessä viitatuissa poliisilain 5 luvun 3 §:ssä tarkoitetuissa rikoksissa on kysymys maan- ja valtionpetosrikoksista sekä terrorismirikoksista.

Tämänkaltaisten tiedustelutoimintaan vahvasti kytkeytyvien rikosten tutkinnassa suojelupoliisi voisi säännöksessä tarkoitetuin edellytyksin jatkaa tiedustelumenetelmien käyttöä (tosin salaisina tiedonhankintamenetelminä poliisilain 5 luvun mukaisesti) säännöksessä mainituin edellytyksin. Ehdotetun tiedustelutoiminnan valvontaa koskevan lain 1 §:n mukaan tiedusteluvaltuutetun toiminta kattaisi poliisilain 5 a luvussa tarkoitetun tiedustelutoiminnan. Sanamuodon mukaan ehdotetun poliisilain 5 a luvun 3 §:n mukainen suojelupolisiin toiminta ei ole tiedustelutoimintaa vaan rikoksen estämistä ja paljastamista, jossa käytettäisiin poliisilain 5 luvun mukaisia salaisia tiedonhankintakeinoja, jotka sinänsä olisivat samat kuin tiedustelutehtävässä aiemmin käytetyt tiedustelumenetelmät. Lienee myös mahdollista, että tiedustelutehtävän muututtua ehdotetun poliisilain 5 a luvun 3 §:ssä tarkoitetulla tavalla salaiseksi tiedonhankinnaksi rikoksen estämiseksi tai paljastamiseksi, myös muutos toiseen suuntaan eli takaisin tiedustelutoimintaan on mahdollinen. Ehdotettu lainsäädäntö näyttää tältä osin kuitenkin johtavan tilanteeseen, jossa tämänkaltainen sisällöllisesti pitkälti tiedustelutoimintaan rinnastettava ja tiedustelutoiminnan kohteisiin liittyvä toiminta jäisi tiedusteluvaltuutetun valvonnan ulkopuolelle. Ehdotetun tiedustelutoiminnan valvontaa koskevan lain soveltamisalaa koskevaa 1 §:ää olisi nähdäkseni syytä muuttaa siten, että suojelupoliisin edellä mainittu toiminta määritellään tiedusteluvaltuutetun valvontaan kuuluvaksi. Muunlainen ratkaisu olisi suojelupoliisin toiminnan valvontaan liittyvät sisällölliset näkökohdat huomioon ottaen epäjohdonmukainen, koska suojelupoliisin poliisilain 5 luvun mukaisten salaisten tiedonhankintakeinojen käyttämisessä on jatkossa kiinteä yhteys suojelupoliisin toteuttamaan tiedustelutoimintaan.

Tiedusteluvaltuutetun nimittäminen ja kelpoisuusvaatimukset

Ehdotetun tiedustelutoiminnan valvontaa koskevan lain 6 §:n 1 momentin mukaan tiedusteluvaltuutetun nimittäisi valtioneuvosto enintään viideksi vuodeksi kerrallaan. Esityksen perustelujen (s. 47) mukaan ehdotettu järjestely vastaisi muiden erityisvaltuutettujen nimittämistä ja olisi siten yleisten lähtökohtien mukainen.

Ehdotettu sääntely ei tiedusteluvaltuutetun riippumattomuuden kannalta ole kuitenkaan paras mahdollinen ratkaisu. Ensinnäkin on huomattava, että valtioneuvosto olisi yksi keskeinen taho, jolle tiedustelutietoa tuotettaisiin ja joka tiedustelutietoa päätöksentekonsa tukena käyttäisi. Jos tiedustelutietoa ensisijaisesti käyttävä taho on vastuussa tiedustelutiedon toimittajien valvonnasta, voidaan perustellusti kysyä, onko tiedusteluvaltuutettu toimessaan siinä määrin riippumaton kuin mitä tiedustelutoiminnan valvonnan asianmukainen järjestäminen välttämättä edellyttää. Toiseksi tässä tiedusteluvaltuutetun nimittämistä koskevan sääntelyn kokonaisuudessa korostuu myös se, että tiedusteluvaltuutettu nimitettäisiin viiden vuoden määräajaksi. Selvää on, että toimijan riippumattomuus on suurempaa, jos hänet on nimitetty vakinaiseen tehtävään tai virkaan. Kokonaisuutena arvioiden sellaista järjestelyä, jossa valtioneuvosto nimittää tiedusteluvaltuutetun määräajaksi, on nähdäkseni pidettävä valtuutetun riippumattomuuden näkökulmasta ongelmallisena.

Perustellumpaa olisi, jos tiedusteluvaltuutetun nimittäminen olisi esimerkiksi eduskunnan tietyn valiokunnan tehtävänä. Toinen vaihtoehto voisi olla kytkeä eduskunta mukaan tiedusteluvaltuutetun nimittämistä koskevaan prosessiin jollakin merkittävällä tavalla, esimerkiksi siten, että eduskunnan tiettyä valiokuntaa olisi kuultava ennen nimittämistä koskevaa päätöksentekoa (ks. myös Venetsian komission tiedustelutoiminnan demokraattista valvontaa koskeva raportti (Report on the Democratic Oversight of the Sercurity Services, Venice Commission 2007), kohta 228). Jos tiedusteluvaltuutetun nimittäminen olisi eduskunnan valiokunnan tehtävänä tai jos valiokunta olisi kiinteällä ja merkittävällä tavalla kytketty nimittämismenettelyyn, tiedusteluvaltuutetun nimittäminen määräajaksi näyttäytyisi kokonaisuutena arvioiden riippumattomuuden näkökulmasta ongelmattomampana.

Toiseksi ehdotetun 6 §:n suhteen voidaan kiinnittää huomiota tiedusteluvaltuutetulle asetettuihin kelpoisuusvaatimuksiin. Säännöksen 2 momentin mukaan tiedusteluvaltuutetulta edellytettäisiin muuta oikeustieteen ylempää korkeakoulututkintoa kuin kansainvälisen ja vertailevan oikeustieteen maisterin tutkintoa, hyvää perehtyneisyyttä viran tehtävänalaan sekä käytännössä osoitettua johtamistaitoa.

Käytännössä ongelmalliseksi saattaa muodostua momentissa edellytetty hyvä perehtyneisyys viran tehtävänalaan. Esityksen perustelujen (s. 47) mukaan osa hyvää perehtyneisyyttä olisivat perus- ja ihmisoikeusjuridiikan ja laillisuusvalvonnan vahva osaaminen, minkä lisäksi valvontatehtävä edellyttäisi tiedustelutoiminnan operatiivisen tason tuntemusta sekä tietojärjestelmä- ja tietoliikennetiedustelun valvonnan mahdollistavaa teknistä erityisosaamista. Erityisesti perustelujen maininta tiedustelutoiminnan operatiivisen tason tuntemisesta on ongelmallinen, koska jos se muodostuu ehdotetun lain 6 §:n 2 momentissa tarkoitetun tehtävänalaa koskevan hyvän perehtyneisyyden keskeiseksi osatekijäksi, tiedusteluvaltuutetuksi voitaisiin valita tiedustelutoimintaa toteuttavien organisaatioiden henkilökuntaan kuuluva. Selvää on, että tällainen

tilanne olisi tiedustelutoiminnan valvonnan riippumattoman ja uskottavan järjestämisen kannalta ongelmallinen.

Tiedusteluvaltuutetun läsnäolo-oikeus tuomioistuimessa

Ehdotetun tiedustelutoiminnan valvontaa koskevan lain 14 §:n mukaan tiedusteluvaltuutetulla tai hänen määräämällään virkamiehellä olisi oikeus olla läsnä käsiteltäessä tiedustelumenetelmää koskevaa lupa-asiaa tuomioistuimessa. Kysymys ei olisi velvollisuudesta olla läsnä asian käsittelyssä vaan kysymys olisi nimenomaan läsnäolo-oikeudesta, joka koskisi lupakäsittelyä Helsingin käräjäoikeudessa samoin kuin tällaisen lupa-asian päätöstä koskevan mahdollisen kantelun käsittelyä Helsingin hovioikeudessa (s. 58). Nähdäkseni tiedusteluvaltuutetun läsnäolo-oikeudella tiedustelumenetelmää koskevaa lupa-asiaa käsiteltäessä on menettelyn oikeusturvaa edistävä vaikutus, koska tiedusteluvaltuutettu toisi lupa-asian käsittelyyn tiedustelumenetelmiä ja tiedustelutoimintaa koskevaa asiantuntemusta, jota ainakaan vielä yleisillä tuomioistuimilla ei sanottavasti ole. Tämän vuoksi saattaisi olla syytä korostaa, että tiedusteluvaltuutetun olisi tiedustelulakien mahdollisen soveltamisen alkuvaiheessa ymmärrettävä läsnäolo-oikeus pikemmin pääsäännöksi.

Tiedusteluvaltuutetulla ei kuitenkaan olisi ehdotetun sääntelyn mukaan muuta kuin läsnäolo-oikeus. Esityksen perustelujen (s. 58) mukaan läsnäolo-oikeuteen ei sisältyisi muita osallistumisoikeuksia tuomioistuinkäsittelyyn, kuten oikeutta tulla kuulluksi tai esittää muutoin näkemyksiään. Saattaa olla, että tuomioistuimen tietoon ei tällöin tiedustelumenetelmää koskevaa lupa-asiaa käsiteltäessä tule sellaisia asian ratkaisemiseksi välttämättömiä tai tarpeellisia tietoja, jotka liittyvät ehdotetun tiedustelutoiminnan valvontaa koskevan lain 7 §:ssä tarkoitettujen tiedusteluvaltuutetun tehtävien toteuttamiseen eli tiedustelutoiminnan laillisuuden valvontaan. Tämän vuoksi olisi nähdäkseni välttämättä arvioitava, tulisiko tiedusteluvaltuutetulle myöntää laajempi asema tiedustelumenetelmän lupa-asiaa koskevassa tuomioistuinprosessissa. Saattaisi olla asiaa koskevan tuomioistuinkontrollin toimivuuden ja oikeusturvan toteuttamisen kannalta merkityksellistä, jos tuomioistuinkäsittelyssä olisi hakijan ohella myös toinen ”asianosainen”, jolloin tuomioistuin voisi toteuttaa laajemmin kyselyoikeuttaan. Nähdäkseni tämänkaltaisella järjestelyllä ei olisi vaikutusta tiedusteluvaltuutetun riippumattomuuden näkökulmasta, koska hän ei toimisi tiedustelumenetelmää koskevassa prosessissa tietyn osapuolen asiamiehenä tai vastaavana vaan nimenomaan 1. lakiehdotuksen 7 §:ssä tarkoitettujen tehtäviensä puitteissa.

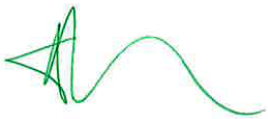
Edelleen olisi vielä pohdittava, olisiko tiedusteluvaltuutetulle annettava nimenomaisella säännöksellä oikeus kannella käräjäoikeuden lupa-asiaa koskevasta ratkaisusta Helsingin hovioikeudelle. Tällöin valtuutettu voisi puuttua virheellisiin lupapäätöksiin. Tämänkaltainen kanteluoikeus toimisi ehdotetun tiedustelutoiminnan valvontaa koskevan lain tiedustelumenetelmän käytön keskeyttämistä tai lopettamista koskevaa toimivaltuutta (ehdotettu lain 15 §) täydentävänä toimenpiteenä, jolla voitaisiin muun muassa puuttua tilanteisiin, jossa lupa tietyn tiedustelumenetelmän käyttöön on myönnetty liian pitkäkestoisena.

Tiedusteluvaltuutetun toiminnon resursointi

Esityksen taloudellisia vaikutuksia koskevassa jaksossa (s. 39) todetaan, että alkuvaiheessa tiedusteluvaltuutetun toimintoon arvioidaan tarvittavan valtuutetun lisäksi kaksi päätoimista

asiantuntijavirkamiestä esittelijöinä sekä yksi päätoiminen assistentti tiedusteluvalvonnan hallinnollis-teknisenä tukihenkilönä. Toiminnon henkilöresursointi vaikuttaa huomattavan vähäiseltä ja sitä voidaan nähdäkseni pitää jopa ongelmallisena tiedusteluvaltuutetun tehtävien laajuus ja niiden kytkentä perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisen valvontaan huomioon ottaen. Tiedustelutoiminnassa on yleisesti kysymys laajasta ja monimutkaisesta sekä vaikeasti hallittavasta kokonaisuudesta, joka on monella tavalla korostuneen perus- ja ihmisoikeusherkkä. Valvontatoimen riittävään henkilölliseen ja taloudelliseen resursointiin on kiinnitetty huomiota myös muun muassa Euroopan ihmisoikeusvaltuutetun demokraattista ja tehokasta tiedustelutoiminnan valvontaa koskevissa suosituksissaan (Council of Europe, Commissioner for Human Rights, Democratic and effective oversight of national security services, Issue Paper 2015, s. 14).

Helsingissä 26.10.2018



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