Prof. Sakari Melander
23.6.2021

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

Asia: **Hallituksen esitys (HE) 105/2021 vp** eduskunnalle laiksi tartuntatautilain väliaikaisesta muuttamisesta

Aluksi

Käsiteltävänä olevassa hallituksen esityksessä ehdotetaan muutettavaksi tartuntatautilakia (1227/2016) siten, että Suomeen saapuvilta henkilöiltä edellytettäisiin luotettavaa todistusta kuuden kuukauden sisällä sairastetusta covid-19-taudista, saadusta hyväksyttävästä covid-19-rokotussarjasta tai ennen Suomeen saapumista tehdystä negatiivisen tuloksen osoittavasta luotettavasta covid-19-testistä. Tietyissä tilanteissa henkilöllä olisi esityksessä ehdotetun mukaan velvollisuus osallistua covid-19-testiin. Tällaiseen testiin osallistumatta jättäminen ehdotetaan säädettäväksi rangaistavaksi.

Esitykseen sisältyy useita valtiosääntöoikeudellisesti merkityksellisiä seikkoja. Keskityn tässä lausunnossani kuitenkin ennen muuta arvioimaan ehdotettua sääntelyä perustuslain (731/1999) 8 §:ssä tarkoitetun rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamien vaatimusten näkökulmasta.

Lausuntonani esitän kunnioittavasti seuraavan.

Esityksen tausta ja sen arvioinnin lähtökohdat

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on aiemmassa covid-19-pandemiaan liittyvää lainsäädäntöä koskevassa käytännössään todennut, että on sinänsä mahdollista säätää Suomeen saapuvia henkilöitä koskevista vaatimuksista, joilla pyritään estämään koronaviruksen leviämistä Suomeen ulkomailta saapuvien henkilöiden mukana, mutta tällaisen sääntelyn on täytettävä

perusoikeuksien yleiset ja mahdolliset perusoikeuskohtaiset erityiset rajoitusedellytykset ja muutenkin oltava perustuslain mukaisia (PeVL 32/2020 vp, s. 4). Tuossa yhteydessä ehdotettua asiaa koskevaa sääntelyä (HE 137/2020 vp) valiokunta piti kuitenkin niin keskeneräisenä ja perusratkaisuiltaan valtiosääntöoikeudellisesti ongelmallisena, että esityksen sisältämiä lakiehdotuksia ei voitu käsitellä tavallisen lain säätämisjärjestyksessä (PeVL 32/2020 vp). Valiokunta tarkasteli lausunnossaan tiettyjä tuolloin annettuun esitykseen sisältyneitä valtiosääntöoikeudellisia ongelmia ja tässä suhteessa valiokunnan lausunnossa esitetyillä näkemyksillä on merkitystä myös nyt käsiteltävänä olevaa esitystä valtiosääntöoikeudellisesti arvioitaessa. On kuitenkin huomattava, että valiokunta ei yksityiskohtaisesti ottanut lausunnossaan kantaa siihen, minkälaisella sääntelymallilla asiaa koskeva sääntely olisi mahdollista tai valtiosääntöoikeudellisesti perusteltua toteuttaa.

Eduskunta on myös sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietinnössä ehdotetun (StVM 6/2021 vp, s. 12 ja 14) johdosta hyväksynyt lausuman, jonka mukaan eduskunta edellyttää, että hallitus ryhtyy välittömiin toimiin luodakseen maahantuloon menettelyn, joka estää yleisvaarallisen tartuntataudin leviämistä ja samalla huomioi jatkossa kasvavat liikennemäärät rajaliikenteessä. Tällaisen ennakkotodistuksiin perustuvan mallin käyttöönoton jälkeen pakolliset terveystarkastukset voitaisiin selkeästi kohdentaa henkilöihin, joilla ei ole osoittaa riittäviä todistuksia negatiivisesta covid-19-testituloksesta, annetusta rokotuksesta tai covid-19-taudin sairastamisesta (EV 22/2021 vp, s. 1).

Esitys liittyy keskeisesti myös Euroopan unionin oikeuteen ja EU:n perusoikeuskirjan 45 artiklassa ja Euroopan unionin toiminnasta annetun sopimuksen (SEUT) 21 artiklassa turvattuun vapaaseen liikkuvuuteen. Esityksen tarkoituksena on tältä osin mahdollistaa sisärajavalvonnan asteittainen poistaminen (HE, esim. s. 24 ja 71).

Esityksessä ehdotettua sääntelyä voidaan edellä mainituista syistä sinänsä pitää tarpeellisena. Asiaa koskevan laintasoisen sääntelyn antamista voidaan sinänsä pitää perusteltuna ja kannatettavana, mutta selvää samalla on, että asiaa koskevan lainsäädännön on täytettävä edellä mainitun mukaisesti perusoikeuksien yleiset ja tarvittaessa erityiset rajoitusedellytykset, minkä lisäksi ehdotetun sääntelyn on oltava EU-oikeuden asettamien vaatimusten mukaisia. Erityisesti on huomattava, että EU:ssa on annettu EU:n digitaalista koronatodistusta koskeva asetus (EU) 2021/953, joka tulee jäsenvaltioissa sovellettavaksi 1.7.2021.

Esityksen laajoissa säätämisjärjestysperusteluissa (s. 62) arvioidaan nähdäkseni sinänsä asianmukaisesti, että esityksessä ehdotettu sääntely on merkityksellistä useiden perustuslaissa (731/1999) turvatun perusoikeuden näkökulmasta. Perusteluissa esitetyn mukaan esityksellä ehdotetulla sääntelyllä puututtaisiin perustuslain 7 §:ssä turvattuun henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen, perustuslain 9 §:n mukaiseen liikkumisvapauteen ja 10 §:ssä turvattuun yksityiselämän ja henkilötietojen suojaan, minkä lisäksi esitys on perusteluissa esitetyn mukaan merkityksellinen perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuus- ja syrjintäkieltosääntelyn, perustuslain 17 §:ssä turvattujen kielellisten oikeuksien, perustuslain 17.3 §:ssa turvattujen saamelaisten oikeuksien, perustuslain 18 §:ssä turvatun oikeuden työhön ja elinkeinovapauden, perustuslain 21 §:ssä turvatun oikeusturvan sekä perustuslain 22 §:ssä säädetyn perusoikeuksien turvaamisvelvoitteen kannalta. Lisäksi voidaan todeta, että esityksen sisältäessä rikosoikeudellista sääntelyä, sitä on arvioitava perustuslain 8 §:ssä tarkoitetun rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamien vaatimusten näkökulmasta.

Hyväksyttävyys

Ehdotetun sääntelyn tavoitteena on (HE, s. 24 ja 62) vähentää Suomeen rajat ylittävän liikenteen kautta leviäviä covid-19-tartuntoja sekä ehkäistä covid-19-virusmuunnosten leviämistä Suomeen. Tavoitteena esityksen perustelujen mukaan näin on (s. 24) ihmisten terveyden ja elämän suojelu tilanteessa, jossa covid-19-pandemia aiheuttaa edelleen merkittävän riskin kansalaisten terveydelle. Taustalla on näin erityisesti tavoite suojata väestön oikeutta terveyteen ja elämään ehkäisemällä tartuntoja, edistämällä väestön terveyttä sekä turvaamalla jokaiselle oikeus terveelliseen ympäristöön, minkä lisäksi esityksellä pyritään toteuttamaan myös jokaiselle turvattua oikeutta riittäviin sosiaali- ja terveyspalveluihin.

Eduskunnan perustuslakivaliokunnan covid-19-pandemiaa koskevassa vakiintuneessa käytännössä on katsottu, että väestön terveyden ja ihmisten elämän suojeleminen on perusoikeusjärjestelmän kannalta erittäin painava peruste. Valiokunnan mukaan perustuslain 22 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Valiokunnan mukaan myös terveydenhuoltojärjestelmän toimintakyvyn säilyttäminen nyt meneillään olevan koronavirusepidemian aikana on perusoikeusjärjestelmän näkökulmasta erittäin painava peruste, jolla on yhteys perustuslain 7 §:n 1 momentin julkisen vallan velvollisuuteen turvata jokaisen oikeus elämään ja turvata myös pandemian oloissa jokaiselle riittävät terveyspalvelut sekä edistää väestön terveyttä (perustuslain 19 §:n 3 momentti). Tällainen peruste oikeuttaa valiokunnan mukaan poikkeuksellisen pitkälle meneviä, myös ihmisten perusoikeuksiin puuttuvia viranomaistoimia (esim. PeVL 10/2021 vp, 5 kohta ja PeVL 12/2021 vp, 23 kohta).

Käsiteltävänä olevassa esityksessä ehdotetun sääntelyn voidaan katsoa liittyvän edellä mainittuihin perustuslakivaliokunnan käytännössä erittäin painaviksi perusteiksi katsottuihin tavoitteisiin. Esityksessä ehdotetun sääntelyn tavoitteita voidaan näin lähtökohtaisesti pitää hyväksyttävinä.

Esityksessä omaksuttu sääntelyratkaisu

Esityksessä ehdotetaan, että tartuntatautilakiin lisättäisiin väliaikaisesti 16 a – 16 g, 87 a ja 89 a §. Ehdotetuissa säännöksissä säädettäisiin Suomeen saapuvilta henkilöiltä edellytettävistä todistuksista (16 a §), covid-19-testistä Suomeen saavuttaessa (16 b §), poikkeuksista velvollisuuteen esittää todistus ja osallistua testiin (16 c §), covid-19-testistä maahan saapumisen jälkeen (16 d §), neuvontavelvollisuudesta (16 d §), saamelaisen kulttuurin ja elinkeinotoiminnan harjoittamista koskevasta poikkeuksesta (16 e §), covid-19-tautia koskevasta luotettavasta todistuksesta (16 g §), covid-19-testin laiminlyöntiä koskevasta rikkomuksesta (87 a §) sekä virka-avusta covid-19-tautia koskevien toimenpiteiden yhteydessä (89 a §).

Ehdotetut säännökset olisivat voimassa väliaikaisesti siten, että ehdotettu tartuntatautilain 16 d § olisi voimassa 15.10.2021 asti, mutta muut ehdotetut säännökset 31.12.2021 asti.

Ehdotettu sääntely muodostaa melko monimutkaisen kokonaisuuden, jota on arvioitava osana myös voimassa olevan tartuntatautilain muodostamaa kokonaisuutta. On huomattava, että tartuntatautilakia on covid-19-pandemiaan liittyvistä syistä keväästä 2020 alkaen useaan otteeseen muutettu. Osa näistä muutoksista on voimassa vain määräajan. Myös nyt käsiteltävänä oleva

muutos olisi voimassa vain määräajan vielä siten, että yksi säännös olisi voimassa lyhyemmän ajan kuin muut ehdotetut säännökset.

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on aiemmin todennut, että poikkeusolojen lainsäädännön mahdollistamien poikkeuksellisten toimivaltuuksien ja normaaliolojen lainsäädännössä säädettyjen toimivaltuuksien säätämis- ja soveltamisedellytysten eron on oltava selvä (PeVL 44/2020 vp, s. 5). Lainsäädännön systematiikan kannalta on valiokunnan mukaan suositeltavaa, että perusoikeuspoikkeuksista ei säädetä normaalioloissa sovellettavan lain osana (PeVL 14/2020 vp, s. 2). Vaikka nyt käsiteltävänä olevassa esityksessä ei ole kysymys perustuslain 23 §:ssä tarkoitetusta tilapäisestä poikkeuksesta perusoikeuksiin, kysymys on kuitenkin covid-19-pandemiaan liittyvistä laajasti perusoikeuksiin puuttuvista toimenpiteistä, joista säädettäisiin osana tartuntatautilakia. Tartuntatautilain systematiikan ja selkeyden kannalta ei ole ongelmatonta, että sen sisältämää sääntelyä jälleen täydennetään tilapäisellä perusoikeuksiin puuttuvalla sääntelyllä, joka sisältää myös rangaistussääntelyä. Tartuntautilain kokonaisuus muodostaa näin sääntelyltään ja systematiikaltaan varsin vaikeasti hallittavan kokonaisuuden, millä on erityistä merkitystä ottaen myös huomioon, että tartuntatautilain tiettyjen säännösten rikkominen on rangaistavaa, joko rikoslain (39/1889) 44 luvun 2 §:ssä tarkoitettuna terveydensuojelurikkomuksena tai ehdotetun 87 a §:n nojalla.

Lisäksi on huomattava, että eduskunnan perustuslakivaliokunta on tartuntatautilakia koskevien covid-19-pandemian aikana tehtyjen muutosten suhteen todennut, että mainittua lakia on muutettu useita kertoja määräaikaisilla tai toistaiseksi voimassa olevilla muutoksilla ja todennut, että tämä sääntely on osin miltei kasuistista ja soveltuu systematiikaltaan huonosti tartuntatautilain muuhun kokonaisuuteen (PeVL 9/2021 vp, 16 kohta). Nähdäkseni nyt ehdotettu sääntely, joka osaltaan vielä monimutkaistaa tartuntatautilain suhteen mahdollista seuraamussääntelyä, entisestään heikentää tartuntatautilain systematiikkaa.

Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate

Esitykseen sisältyvän lakiehdotuksen 87 a §:n mukaan joka tahallaan tai törkeästä huolimattomuudesta laiminlyö ehdotetun 16 b §:n 1 momentissa tai 16 d §:n 1 momentissa tarkoitetun velvollisuuden osallistua covid-19-testiin, on tuomittava, jollei teosta muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta, covid-19-testin laiminlyöntiä koskevasta rikkomuksesta sakkoon. Esityksessä ehdotettua on tältä osin arvioitava perustuslain 8 §:ssä tarkoitetun rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamien vaatimusten kannalta.

Perustuslain 8 §:n mukaan ketään ei saa pitää syyllisenä rikokseen eikä tuomita rangaistukseen sellaisen teon perusteella, jota ei tekohetkellä ole laissa säädetty rangaistavaksi. Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen ydinsisällön mukaan rikoksen tunnusmerkistö on ilmaistava riittävällä täsmällisyydellä siten, että säännöksen sanamuodon perusteella on ennakoitavissa, onko jokin toiminta tai laiminlyönti rangaistavaa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja EU-tuomioistuimen käytännössä laillisuusperiaatteelle on annettu käytännössä vastaava ydinsisältö, jossa on korostettu rikossääntelyn ennustettavuutta eli sitä, että säännöksen sanamuodon perusteella voidaan ennakoida, mikä on rangaistavaa (ks. esim. PeVL 12/2021 vp, 57 kohta, PeVL 1/2021 vp, 5 kohta, PeVL 20/2018 vp, s. 2, PeVL 10/2016 vp ja PeVL 56/2014 vp, s. 2/II sekä niissä viitatut lausunnot).

Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate näin edellyttää rangaistavan käyttäytymisen täsmällistä määrittämistä. Perustuslakivaliokunnan käytännössä rikossäännösten sisältämiä avoimia tekotapoja on lähtökohtaisesti pidetty rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen kannalta ongelmallisina (esim. PeVL 6/2014 vp, s. 4/I ja PeVL 48/2002 vp, s. 3/II). Jos rangaistussäännös saa aineellisen sisältönsä sen ulkopuolisesta säännöksestä, myös tämä säännös on muotoiltava rikosoikeudelliselta sääntelyltä edellytettävällä täsmällisyydellä. Valiokunta onkin käytännössään asettanut edellytyksiä blankorangaistustekniikan käytölle, vaikka tällaista sääntelyä ei sinänsä ole pidetty perustuslain kieltämänä. Laillisuusperiaatteeseen liittyvistä syistä blankorangaistussääntelyyn on kuitenkin perustuslakivaliokunnan näkemyksen mukaan syytä suhtautua torjuvasti (esim. PeVL 12/2021 vp, 58 kohta, PeVL 10/2016 vp, s. 8, PeVL 31/2002 vp, s. 3, PeVL 15/1996 vp, s. 2/II ja PeVL 20/1997 vp, s. 3/II).

Lakiehdotuksen 87 a §:n mukaan rangaistavaa olisi ehdotetun lain 16 b §:n 1 momentissa tai 16 d §:n 1 momentissa tarkoitetun covid-10-testiin osallistumista koskevan velvoitteen laiminlyöminen. Ehdotettu rangaistussääntely saa näin asiallisen sisältönsä siinä viitatuista säännöksistä. Lisäksi on huomattava, että viimeksi mainituissa lainkohdissa määritelty covid-19-testiin osallistumista koskeva velvoite saa sisältönsä ehdotetusta 16 a §:stä, koska siinä määritetään tarkemmin ehdotetun 16 b §:n 1 momentin ja 16 d §:n asiallinen ja henkilöllinen soveltamisala. Ehdotetun 16 b §:n 1 momentin ja 16 d §:n henkilöllistä soveltamisalaa määrittää myös ehdotettu 16 c §, jossa säädettäisiin poikkeuksista osallistua covid-19-testiin. Lisäksi ehdotettujen 16 b §:n 1 momentin ja 16 d §:n asiallisesta soveltamisalaa määrittää ehdotettu 16 g §, jossa säädettäisiin, mitä todistusta on pidettävä ehdotetussa sääntelyssä tarkoitetuin tavoin luotettavana. Saamelaisten kulttuurin ja elinkeinotoiminnan harjoittamista koskeva poikkeus (ehdotettu 16 f §) taas määrittää ehdotetun rikosoikeudellisen sääntelyn henkilöllistä soveltamisalaa.

Ehdotettu rangaistavan käyttäytymisen kokonaisuutta koskeva sääntely muodostuu näin monimutkaiseksi ja ehdotetussa sääntelyssä on niin sanotun blankorangaistussääntelyn piirteitä. Sääntely muodostuu rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen kannalta monimutkaiseksi ja vaikeaselkoiseksi ja yksilön kannalta on melko haasteellista selvittää, minkälainen toiminta voi tulla ehdotetun 87 a §:n nojalla rangaistavaksi. Koska rangaistavan käyttäytymisen alaa koskeva sääntely muodostuu edellä mainittujen ehdotettujen säännösten muodostamasta kokonaisuudesta, eduskunnan perustuslakivaliokunnan vakiintuneen blankorangaistussääntelyä koskevan käytännön mukaan rangaistavan käyttäytymisen alan ilmaisevat aineelliset säännökset tulisi pyrkiä kirjoittamaan rikosoikeudelliselta sääntelyltä vaadittavalla täsmällisyydellä (esim. PeVL 12/2021 vp, 58 kohta). Tältä osin esitetyssä ehdotetut säännökset jättävät toivomisen varaa.

Voidaan esimerkiksi todeta, että Suomen kansalaisen tai Suomessa vakinaisesti asuvan henkilön velvollisuudesta osallistua covid-19-testiin säädetään ehdotetun tartuntatautilain 16 a §:n 2 momentissa, josta käy ilmi, että tällaisella henkilöllä on velvollisuus osallistua ehdotetussa 16 d §:ssä tarkoitettuun testiin vain ehdotetun 16 a §:n 1 momentin 2 kohdassa tarkoitetussa tapauksessa. Lisäksi voidaan todeta, että covid-19-tautia koskevan todistuksen luotettavuutta koskeva ehdotettu tartuntatautilain 16 g § määrittää 16 a §:n 1 ja 2 momentissa käytetyn luotettavan todistuksen tai todistuksen käsitteen kautta ehdotettujen 16 b §:n 1 momentin ja 16 d §:n asiallista soveltamisalaa. Ehdotettu 16 g § on itsessään monimutkaisesti ja melko teknisluonteisesti muotoiltu, minkä vuoksi sen täsmällisen ja rangaistavan käyttäytymisen alaa määrittävän sisällön selvittäminen voinee olla yksilön näkökulmasta haasteellista. Esityksen perusteluissa (s. 55) esimerkiksi todetaan, että säännöksessä tarkoitettu luotettava todistus voi olla myös asetuksessa (EU) 2021/953 tarkoitettu EU:n digitaalinen covid-todistus. Tämä ei kuitenkaan käy nimenomaisesti

ilmi ehdotetusta tartuntatautilain 16 g §:stä, jonka 5 momentti tosin sisältää informatiivisen viittauksen mainittuun asetukseen. Lisäksi on huomattava, että ehdotetun 16 g §:n 4 momentin mukaan säännöksen 1–3 momentissa tarkoitetun todistuksen tai sen oikeaksi todistetun käännöksen on oltava suomen-, ruotsin- tai englanninkielinen ja esityksen perusteluissakin (s. 55) todistukseksi käy myös oikeaksi todistettu käännös. Säännöksessä tai esitöissä ei kuitenkaan tarkemmin perustella, kenen todistama käännöksen tulisi olla. Asialla on merkitystä myös ehdotetun tartuntatautilain 87 a §:n soveltamisen näkökulmasta, koska ehdotetuissa 16 b §:n 1 momentin ja 16 d §:n 1 momentissa tarkoitettu velvollisuus osallistua testiin määrittyy sen mukaan, onko henkilöllä ehdotetussa 16 a §:ssä tarkoitettu luotettava todistus, joka taas määräytyy tarkemmin ehdotetun 16 g §:n perusteella.

Edellä esitetyn perusteella ehdotettu sääntely ei parhaalla mahdollisella tavalla toteuta rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen rikosoikeudellisen lainsäädännön täsmällisyydelle asetettuja vaatimuksia. Ehdotettu 87 a §:n rangaistussäännös on sinänsä kielellisesti selkeä ja täsmällinen, mutta ne aineelliset säännökset, joista rangaistavan käyttäytymisen ala tosiasiallisesti saa sisältönsä, eivät täsmällisyydeltään ja tarkkarajaisuudeltaan tai selkeydeltään täytä rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamia vaatimuksia. Ehdotettua sääntelykokonaisuutta olisikin syytä pyrkiä selkiyttämään.

Rangaistussääntelyn oikeasuhtaisuus

Covid-19-testin laiminlyöntiä koskeva rikkomus olisi sekä tahallisesti että törkeästä huolimattomuudesta tehtynä rangaistava. Eduskunnan perustuslakivaliokunta on käytännössään katsonut, että rikosoikeudellisen säännöksen syyksiluettavuutta koskevalla vaatimuksella on merkitystä sääntelyn oikeasuhtaisuuden näkökulmasta (PeVL 56/2014 vp, s. 3–4). Esityksen perusteluissa (s. 59) ei tarkemmin perustella, minkä vuoksi ehdotetussa säännöksessä rangaistava käyttäytyminen on ulotettu myös törkeän tuottamukselliseen tekoon. Koska tietyn teon tuottamuksellinen rangaistavuus – törkeä tuottamus mukaan luettuna – on rikosoikeudessa poikkeuksellista, teon tuottamuksellinen rangaistavuus tulisi aina erikseen perustella. Koska esityksen perusteluissa ei näin ole tehty, ehdotetun rangaistussääntelyn oikeasuhtaisuuden näkökulmasta olisi nähdäkseni perusteltua, että ehdotetussa tartuntatautilain 89 a §:ssä tarkoitettu teko olisi vain tahallisena rangaistava.

Ehdotetun rangaistussääntelyn suhde EU-oikeuteen

Edellä esitetyn mukaisesti ehdotettu sääntely on merkityksellistä suhteessa EU:n perusoikeuskirjan 45 artiklassa ja Euroopan unionin toiminnasta annetun sopimuksen (SEUT) 21 artiklassa turvattuun vapaaseen liikkuvuuteen. Lisäksi ehdotettua sääntelyä arvioitaessa on otettava huomioon hiljattain EU:ssa annettu asetus (EU) 2021/953 EU:n digitaalisesta koronatodistuksesta. Mainitussa asetuksessa vahvistetaan kehys covid-19-tautiin liittyvien yhteentoimivien rokotusta, testausta ja taudista parantumista koskevien todistusten (EU:n digitaalinen koronatodistus) myöntämiseksi, todentamiseksi ja hyväksymiseksi, jotta voidaan helpottaa todistusten haltijoiden vapaata liikkuvuutta koskevan oikeuden käyttämistä covid-19-pandemian aikana (asetuksen 1 artikla).

Rikosoikeudellista sääntelyä suhteessa EU:n perussopimuksessa turvatun perusvapauden käyttämiseen on lähtökohtaisesti arvioitava asiaa koskevan vakiintuneen EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännön valossa ottaen myös huomioon, että asetus (EU) 2021/953 ei sisällä nimenomaista määräystä asetuksen mahdollisia rikkomistilanteita koskevasta seuraamussääntelystä. EU-tuomioistuimen vakiintuneen ratkaisukäytännön mukaan jos rikosoikeudellinen sääntely ylipäänsä on tällaisessa tilanteessa unionioikeuden näkökulmasta mahdollista, rikosoikeudellinen seuraamus ei saa rikkomuksen vakavuus huomioon ottaen muodostua siinä määrin kohtuuttomaksi seuraamukseksi, että siitä muodostuu este henkilöiden vapaalle liikkuvuudelle (esim. C-118/75, Watson & Bellman, EU:C:1976:106, 22 kohta). Seuraamuksen oikeasuhtaisuutta arvioitaessa on lisäksi huomattava, että tuoreessa lievää valtionrajarikosta ja sen suhdetta EU-oikeuteen koskevassa ratkaisuehdotuksessa julkisasiamies on pitänyt Suomen päiväsakkojärjestelmään perustuvaa rangaistusta EU:n perussopimukseen suoraan perustuvan vapaata liikkuvuutta koskevan oikeuden ydinsisältöön puuttuvana ja merkitsevän näin vapaan liikkuvuuden rajoitusta epäsuhtaisena seuraamuksena (julkisasiamies Szpunarin ratkaisuehdotus asiassa C-35/20, Syyttäjä v. A, EU:C:2021:456).

Esityksen merkittävänä puutteena voidaan pitää sitä, että siinä ehdotettua rangaistussääntelyä ei tarkastella lainkaan EU-oikeuden näkökulmasta. Ei ole nähdäkseni ensinnäkään yksiselitteisen selvää, mahdollistaako asetus (EU) 2021/953 rikosoikeudellisten seuraamusten käyttämisen, koska asetuksen tarkoituksena edellä esitetyn mukaisesti on EU:n perusoikeuskirjassa ja perussopimuksissa turvatun vapaan liikkuvuuden mahdollistaminen. On huomattava, että asetuksen 11(1) artiklan mukaan jäsenvaltioiden on pidättäydyttävä asettamasta vapaata liikkuvuutta koskevia lisärajoituksia, kuten matkustamiseen liittyvä lisätestaus, karanteeni tai eristys, jos ne hyväksyvät rokotustodistuksia, negatiivista testitulosta koskevia todistuksia tai taudista paranemista koskevia todistuksia. Tällaiset ovat artiklan mukaan kuitenkin mahdollisia, jos ne ovat tarpeen ja oikeasuhtaisia kansanterveyden suojaamiseksi covid-19-pandemian johdosta, kun otetaan huomioon saatavilla oleva tieteellinen näyttö.

Käsiteltävänä olevassa esityksessä ehdotetaan tartuntatautilain 16 d §:ään sääntelyä, jonka mukaan Suomeen saapuneella henkilöllä, jolla on luotettava todistus enintään 72 tuntia ennen Suomeen saapumista tehdyn covid-19-testin negatiivisesta tuloksesta, olisi velvollisuus osallistua toiseen covid-19-testiin aikaisintaan 72 tuntia ja viimeistään 120 tuntia maahan saapumisensa jälkeen. Esityksen perusteluissa (s. 80–81) ehdotettua sääntelyä pidetään tältä osin asetuksen (EU) 2021/953 11(1) artiklan edellyttämällä tavalla välttämättömänä ja oikeasuhtaisena. Esityksen perustelujen (s. 80) mukaan ulkomaista alkuperää olevien tartuntojen riski on Suomessa tässä suhteessa todellinen, koska Suomen ilmaantuvuusluku on tällä hetkellä pienempi kuin useimmissa EU-maissa, minkä lisäksi nopeammin leviäviä virusmuunnoksia esiintyy EU-maissa ja myös alueilla, joilla ilmaantuvuusluku on pieni.

Ehdotettua sääntelyä ja sen välttämättömyyttä ja oikeasuhtaisuutta arvioitaessa on kuitenkin otettava huomioon, että asetuksen 11(1) artiklan mukaan matkustamiseen liittyvä lisätestaus jo itsessään muodostaa vapaata liikkuvuutta koskevan lisärajoituksen. Esityksen perusteluissa tältä osin esitetyt näkökohdat eivät myöskään ole erityisen vakuuttavia. Kun perustelut liittyvät osin mahdollisesti tuleviin virusmuunnoksiin, esityksessä ehdotetulle sääntelylle ei nähdäkseni välttämättä ole osoitettavissa välitöntä tarvetta ja siinä vaikuttaa näin olevan piirteitä lainsäädännöstä, jolla toteutetaan mahdollisia rajoitustoimenpiteitä ikään kuin varmuuden vuoksi (ks. tältä osin esim. PeVL 15/2015 vp, s. 9). Lisäksi on otettava huomioon, että ehdotetun tartuntatautilain 16 d §:ssä tarkoitetun toisen testin laiminlyönti olisi rangaistavaksi säädetty teko, josta voitaisiin

tuomita sakkorangaistukseen. Kysymyksessä olisi päiväsakkorangaistus. Vaikka ehdotetun rikosoikeudellisen sääntelyn tavoitteet liittyvät ennen muuta hengen ja terveyden suojaamiseen, lisätestin laiminlyönnin rangaistavuus joka tapauksessa nähdäkseni merkitsee lisäulottuvuutta vapaan liikkuvuuden näkökulmasta. Tälle seikalle ei ole annettu merkitystä esityksen perusteluissa tältä osin ehdotetun sääntelyn mahdollisuutta asetuksen (EU) 2021/953 11(1) artiklan näkökulmasta arvioitaessa. Saattaa olla mahdollista, että sääntelykokonaisuus muodostuu tältä osin vapaan liikkuvuuden kannalta ongelmalliseksi, vaikka asetus ei sen 13 johdantokappaleen mukaan rajoita jäsenvaltion oikeutta määrätä unionin oikeuden mukaisia vapaata liikkuvuutta koskevia rajoituksia SARS-CoV-2:n leviämisen rajoittamiseksi.

Ehdotetun sääntelyn voimassaolo

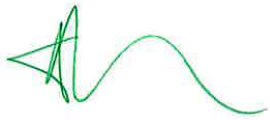
Esitykseen sisältyvän lakiehdotus olisi esityksen mukaan voimassa 31.12.2021 asti, mutta ehdotettu tartuntatautilain 16 d § olisi voimassa 15.10.2021 asti. Ehdotetun 16 d §:n lyhyempää voimassaoloaikaa perustellaan (s. 73) sillä, että THL:n arvion mukaan kansallinen rokotuskattavuus olisi lokakuun loppuun mennessä saavuttanut tason, jolloin rokotusten antama väestösuoja alkaa vaikuttaa epidemian kulkuun merkittävässä määrin. Muun sääntelyn voimassaoloa vuoden 2021 loppuun perustellaan (s. 73) esimerkiksi sillä, että virus voi jatkossa muuttua siten, että nykyisin käytössä olevien rokotteiden teho hiipuu.

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on sääntelyn oikeasuhtaisuuden vuoksi edellyttänyt poikkeusoloihin liittyvän sääntelyn voimassaolon rajaamista välttämättömään (ks. esim. PeVL 7/2020 vp, s. 5, PeVL 14/2020 vp, s. 6 ja PeVL 32/2020 vp, s. 6). Esimerkiksi syksyllä 2020 annetun esityksen käsittelyn yhteydessä valiokunta piti ehdotetun poikkeusoloihin liittyvän sääntelyn ehdotettua voimassaoloaikaa, joka olisi kestänyt vuoden 2021 loppuun asti, poikkeuksellisen pitkänä ja katsoi sen olevan ristiriidassa valiokunnan asiaa koskevan soveltamiskäytännön kanssa (PeVL 32/2020 vp, s. 6).

Sillä seikalla, että ehdotetun sääntelyn voimassaoloaika olisi edellä kuvatulla tavalla porrasteinen, on merkitystä myös ehdotetun tartuntatautilain 89 a §:n sisältämän rangaistussääntelyn soveltamisen näkökulmasta, koska säännös saa asiallisen sisältönsä ehdotetusta 16 b §:n 1 momentista ja 16 d §:stä, joiden voimassaoloaika on erilainen. Tällä on vaikutusta ehdotetun rangaistussääntelyn ennakoitavuuden näkökulmasta.

Selvää sinänsä lienee, että koronavirustilanteen kehittymisen arviointiin liittyy epävarmuustekijöitä ja että loppuvuoden epidemiatilannetta on esityksen perusteluissa (s. 73) mainituin tavoin vaikea ennakoida erilaisten epidemian kehitystä koskevien skenaarioiden ollessa mahdollisia. Tästä huolimatta edellä esitetyt perustelut erilaisille voimassaoloajoille eivät nähdäkseni ole erityisen vakuuttavia. Lisäksi vaikuttaa hieman ristiriitaiselta perustella ehdotetun tartuntatautilain 16 d §:n lyhyempää voimassaoloaikaa rokotusten antaman väestösuojan kattavuudella ja ehdotetun muun sääntelyn pidempää voimassaoloaikaa sillä, että virus voi jatkossa muuttua nykyisin käytössä olevien rokotteiden hiipumista mahdollisesti aiheuttavalla tavalla. Saattaisikin näin olla perusteltua, että ehdotettu sääntely olisi kaikilta osin voimassa 15.10.2021 saakka.

Helsingissä 23.6.2021



Sakari Melander
OTT, VT, rikosoikeuden professori