

Olli Mäenpää

17.10.2018

Perustuslakivaliokunnalle

Hallituksen esitys laiksi sotilastiedustelusta sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 203/2017 vp)

Arvioinnin perusteita

Esityksen säätämisyjärjestysperustelujen mukaan (s. 365) esitykseen sisältyy useita sellaisia toimivaltuuksia koskevia säännösehdotuksia, jotka merkitsevät puuttumista perustuslain 10 §:ssä turvattuun luottamuksellisen viestin salaisuuteen. Tällaisia luottamuksellisen viestin suojan kannalta mahdollisesti ongelmallisia säännösehdotuksia ovat 24 § (tekninen kuuntelu), 30 § (tekninen laitetarkkailu), 32 §:n 3 momentti (muuhun kuin valtiolliseen toimijaan kohdistuva telekuuntelu), 33 § (muun kuin valtiollisen toimijan tietojen hankkiminen telekuuntelun sijasta), 35 §:n 3 momentti (muuhun kuin valtiolliseen toimijaan kohdistuva televalvonta), 55 § (muun kuin valtiollisen toimijan lähetyksen jäljentäminen) ja 67 § (muun kuin valtiollisen toimijan tietoliikenteeseen kohdistuva tiedustelu).

Esitystä on etenkin näiltä osin paikallaan arvioida siltä kannalta, että perustuslain uuden 10 §:n 4 momentin mukaan luottamuksellisen viestin rajoittaminen on mahdollista myös "tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta

Perustuslakivaliokunta on mietinnössään (PeVM 4/2018 vp) perustuslain 10 §:n muuttamista koskevasta hallituksen esityksestä tuonut esiin keskeisiä perusteita, jotka on otettava huomioon, kun arvioinnin kohteena on luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen perusteena oleva perustuslain 10 §:n 4 momentissa tarkoitettu sotilaallinen toiminta ja muu kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaava toiminta. Näiden arviointiperusteiden mukaan luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan puuttumisen tulee olla mahdollisimman kohdennettua ja rajattua. Siinä on lisäksi noudatettava eurooppalaisessa oikeuskäytännössä tiedonhankintamenetelmiä määrittelevälle lainsäädännölle asetettavia perusvaatimuksia. Tällaisia vaatimuksia ovat muun muassa viranomaisten toimivaltuuksien käyttöön kohdistuva tuomioistuimen ennakkoinen hyväksyminen, riippumaton valvonta, oikeusturvan toteuttaminen tuomioistuimessa ja tietosuojan perusteiden noudattaminen.

Perustuslakivaliokunta kiinnittää mietinnössään huomiota myös perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiin ja erityisesti viiteen kriteeriin arvioitaessa tiedonhankintaa kansallista turvallisuutta uhkaavasta toiminnasta koskevaa lakiehdotusta perustuslain 10 §:n 4 momentin kannalta.

1. Tiedonhankintavaltuudet voidaan osoittaa vain kansallisesta turvallisuudesta huolehtivien viranomaisten (nykyisin suojelupoliisi, pääesikunta ja puolustusvoimien tiedustelulaitos) tehtäväksi.
2. Rajoitusedellytys koskee vain tiedon hankkimista sellaisesta toiminnasta, joka luonteensa takia voi muodostua vakavaksi uhkaksi kansalliselle turvallisuudelle.
3. Lailla tulee säätää tyhjentävästi tiedonhankintaa määrittelevien toimivaltuuksien kohdentumisesta kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavaan toimintaan.
4. Perustuslain 10 §:n 4 momentin säännös ei mahdollista yleistä, kohdentamatonta ja kaikenkattavaa tietoliikenteen seurantaa tiedustelutoiminnassa.
5. Välttämättömyys-kriteeri edellyttää, että luottamuksellisen viestin salaisuuteen kohdistunut rajoitus on sallittu vain, jos tiedonhankinta ei ole mahdollista vähemmän puuttuvin keinoin, ja tiedon hankkimisessa puututaan luottamuksellisen viestin salaisuuteen mahdollisimman kohdentetusti ja rajoitetusti.

Sotilastiedustelua koskevaa lakiehdotusta on paikallaan arvioida erityisesti näiden arviointikriteerien perusteella, jotka pääosin konkretisoivat myös perusoikeuksien yleisiä rajoitusedellytyksiä.

Tiedonhankinnan kohdentaminen ja rajoittaminen

Erityisen merkittävänä uutena toimivaltuutena voidaan pitää tietoliikennetiedustelua, josta säädettäisiin 1. lakiehdotuksen 4 luvun 63-71 §:ssä. Keskeinen toimivaltasäännös on lakiehdotuksen 67 §:n 1 momentti, jonka mukaan tiedustelutehtävän kannalta olennaisen muun kuin valtiollisen toimijan tietoliikenteestä voidaan hankkia tietoa automaattisen tietojenkäsittelyn avulla, jos muun kuin valtiollisen toimijan tietoliikenteeseen kohdistuvan tiedustelun voidaan olettaa olevan välttämätöntä tiedon saamiseksi tiedustelutehtävän kannalta. Tietojen hankkiminen tietoliikenteestä perustuu hakuehtojen käyttöön.

Tietoliikenteen suodattamiseen perustuva menettely toteutettaisiin esityksen perustelujen mukaan vertailemalla valittua tietoliikennevirtaa hakuehdoiksi kutsutaviin ennakkoon asetettuihin kriteereihin, eli hakuehtoihin ja hakuehtojen luokkiin (s. 144). Tiedustelu ei kuitenkaan kohdistu viestien sisältöön, joka kuuluu luottamuksellisen viestinnän suojan ydinalueelle. Perustelujen mukaan (s. 145) tietoliikennetiedustelussa ei myöskään ole kysymys kaikkeen mahdolliseen tietoliikenteeseen kohdistuvasta tiedustelusta eli niin sanotusta massavalvonnasta, joka kohdistuisi valikoimattomiin viestintätietoihin. Lakiehdotuksen mukainen tuomioistuimen päätöksen perustuva lupamenettely edellyttäisi tietoliikennetiedustelun perustelua ja kohdentamista siten, että massavalvonta tai täysin valikoimattomiin viestintätietoihin kohdistuva tietoliikennetiedustelu ei olisi mahdollista.

Hakuehto voisi kuitenkin lakiehdotuksen 67-68 §:n mukaan kuvata viestin sisältöä kahdessa tapauksessa. Se olisi mahdollista, jos tietoliikennetiedustelu kohdiste-

taan pelkästään vieraan valtion tai sellaiseen rinnastuvan tahon tietoliikenteeseen. Toinen poikkeus kohdistuisi haitalliseen tietokoneohjelmaan tai käskyyn. Näin kohdennetussa tiedustelussa ei ole luottamuksellisen viestin suojan piiriin kuuluvaa viestintää, joten siihen ei liity perusoikeuksien turvaan kohdistuvia ongelmia.

Kun otetaan huomioon perustuslakivaliokunnan edellä mainitussa mietinnössä (PeVM 4/2018 vp) esitetyt näkökohdat ja niiden perusteena oleva eurooppalainen oikeuskäytäntö, lakiin olisi kuitenkin yksityiskohtaisten lupaedellytysten lisäksi ja niiden soveltamista ohjaamaan perusteltua lisätä riittävän täsmällisesti määritelty yleissäännös, joka sisältäisi kiellon toteuttaa kohdentamatonta tiedonhankintaa ja siihen rinnastettavaa massavalvontaa. Tällainen yleiskielto ei käy ilmi lakiehdotuksen säännöstekstistä, mutta perusteluissa sitä korostetaan.

Massavalvonnan säädännäinen kieltä olisi omiaan selventämään nyt vain esityksen perusteluissa mainittuja tietoliikennetiedustelun rajoja. Lisäksi se konkretisoisi tuomioistuimen päätösvallan käytön ja tiedustelutoiminnan käytäntöjen kannalta merkityksellisellä tavalla Euroopan ihmisoikeussopimukseen ja EU:n perusoikeuskirjaan perustuvia luottamuksellisen viestin suojan perusvaatimuksia. Kieltoisäännös olisi siten otettava huomioon myös tuomioistuimen päättäessä luvan myöntämisen perusteista.

Eurooppalaisen oikeuskäytännön edellyttämät perusvaatimukset

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä (erityisesti Zakharov, EIT 2015; Szabó ja Vissy, EIT 2016) on korostettu muun muassa toimivaltaperusteiden täsmällistä ja ennakoitavaa lakitasoista määrittelyä, välttämättömyyskriteerin tiukkaa tulkintaa, objektiivisia perusteita rikosten torjumiseksi välttämättömien tietojen saamiselle, tuomioistuimen tai riippumattoman hallinnollisen elimen etukäteisvalvontaa, riippumatonta jälkikäteisvalvontaa ja tuomioistuimessa toteutettavan oikeusturvan saatavuutta.

Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä (ks. Tele2Sverige ja Watson ym., EUT 2016 ja siinä selostettu oikeuskäytäntö) on tältä osin korostettu muun muassa etukäteisvalvontaa, tietojen säilyttämistä unionin alueella, tietosuojan ja -turvan korkeaa tasoa, tietojen lopullista hävittämistä säilytysajan päätyttyä, tietojen kohteena olevien henkilöiden tiedonsaantioikeuksia, riippumatonta jälkikäteisvalvontaa ja tuomioistuimessa toteutettavaa oikeusturvaa.

Välttämättömyyskriteeri

Välttämättömyysvaatimuksen kannalta voidaan keskeisenä pitää 1. lakiehdotuksen 5 §:n säännöstä, jonka mukaan sotilastiedustelun toimenpiteiden on oltava puolustettavia suhteessa tiedon hankinnalla saatavien tietojen tärkeyteen sekä välttämättömyyteen ja tietojen saamisen kiireellisyyteen, tavoiteltavaan sotilastiedustelun päämäärään, sotilastiedustelun kohteeseen, muille tiedustelutoimenpiteiden käytöstä aiheutuvaan oikeuksien loukkaamiseen sekä muihin asiaan vaikuttaviin seikkoihin. Etenkin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön

mukaan tätä sinänsä riittävän yksityiskohtaista laintasoista sääntelyä on tiedustelumenetelmien käytöstä päätettäessä ja myös menetelmiä käytettäessä sovellettava tiukasti.

Vähimmän haitan periaate (6 §) ja tarkoitussidonnaisuuden periaate (7 §) täsmenävät osaltaan välttämättömyyskriteerin käytännön soveltamista.

Riippumaton etukäteisvalvonta

Tietoliikennetiedustelun etukäteisvalvonnan on Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan perustuttava tuomioistuimen tai riippumattoman viranomaisen arvioon. Tältä kannalta on välttämätöntä, että ehdotuksen mukaisessa tuomioistuimen etukäteisvalvonnassa käytetyt hakuehdot tai hakuehtojen luokat määräytyvät lakiehdotuksen 68 §:n 3 momentin mukaisesti tuomioistuimen (Helsingin kärjäoikeuden) päätöksen mukaisesti. Tuomioistuimen päätöksessä on säännöksen mukaan yksilöitävä siinä mainitut kahdeksan kriteeriä, joita voidaan pitää varsin kattavina. Tuomioistuinvalvonta kohdistuisi ehdotuksen mukaan myös tietoliikennetiedusteluun, jonka kohteena ovat tietoliikenteen tekniset tiedot (64 §) sekä yleensä myös valtiollisen toimijan tietoliikenne (66 §).

Riippumaton jälkikääteisvalvonta

Riippumattoman jälkikääteisvalvonnan vaatimuksen kannalta on keskeinen tiedustelutoiminnan valvontaa koskeva lakiehdotus (HE 199/2017 vp) samoin kuin parlamentaarista valvontaa koskeva puhemiesneuvoston ehdotus (PNE 1/2018 vp). Jälkikääteisvalvonnan tiedonsaantioikeuksia ja valvontatoimivaltaa voidaan pitää riittävinä. Lisäksi sotilastiedustelun valvonnan kannalta on edelleen tärkeä merkitys myös perinteisen virkavastuun toteuttamiseen liittyvillä menetelmillä. Niihin liittyy lakiehdotuksen 10 luvun sääntely, joka määrittelee sotilastiedustelutoiminnan sisäistä valvontaa puolustushallinnossa. Sotilastiedustelu kuuluu myös kuin ylimpien laillisuusvalvojien valvonnan piiriin.

Oikeusturva

Oikeusturvan kannalta keskeinen merkitys olisi tuomioistuimen toteuttamalla etukäteisvalvonnalla. Oikeusturvan toteuttamisen kannalta on merkittävää myös se, että telekuuntelusta, tietojen hankkimisesta telekuuntelun sijasta, televalvonnasta ja teknisestä tarkkailusta sekä tietoliikennetiedustelusta olisi lakiehdotuksen 86 §:n 1 momentin mukaan viipymättä ilmoitettava tiedustelun kohteelle, kun tiedustelumenetelmän käytön tarkoitus on saavutettu. Ilmoitus saadaan kuitenkin tuomioistuimen päätöksellä jättää 86 §:n 6 momentin mukaan kokonaan tekemättä, jos se on välttämätöntä maanpuolustuksen kannalta tai kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi taikka hengen tai terveyden suojaamiseksi. Rajoitusta voidaan pitää hyväksyttävänä ja riittävän tarkkarajaisena.

Muiden tiedustelumenetelmien käytöstä olisi kuitenkin 86 §:n 7 momentin mukaan ilmoitettava vain, jos asiassa aloitetaan esitutkinta. Koska ehdotetun säänte-

lyn tarkoituksena on antaa mahdollisuus jokaiselle, joka epäilee joutuneensa yksityiselämän suojan loukkauksen kohteeksi, saada oikeusturvaa siten kuin perustuslain 21 §:ssä edellytetään, myös muiden menetelmien käytöstä olisi perusteltua oikeusturvan takeiden turvaamiseksi ilmoittaa sen kohteelle. Ilmoitusvelvollisuuteen kohdistettavia ajallisia tai asiallisia rajoituksia voidaan kuitenkin pitää mahdollisina, jos ne eivät merkitse olennaista oikeusturvan rajoituksia.

Keskeisiä sääntelykohteita lakiehdotuksessa ovat lisäksi muun muassa päätösvalan käyttäjä, tiedustelutiedon välittämisen perusteet ja tiedustelukiellot. Laissa säädettäisiin lisäksi sotilastiedustelun kohteista ja tiedustelutoiminnassa noudatettavista periaatteista sekä toiminnan ohjauksesta ja sisäisestä valvonnasta. Lakiehdotuksen voidaan yleisesti arvioida katsoa täyttävän eurooppalaisen oikeuskäytännön perusvaatimukset.

Tietosuoja

EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen 2 artiklan mukaan asetusta ei sovelleta henkilötietojen käsittelyyn, jota toimivaltaiset viranomaiset suorittavat muun muassa yleiseen turvallisuuteen kohdistuvilta uhkilta suojelua ja tällaisten uhkien ehkäisyä varten. Hallituksen esitykseen ei myöskään sisälly varsinaista tietosuojaa koskevaa sääntelyä. Esityksen perustelujen mukaan henkilötietojen käsittelystä sotilastiedustelussa säädettäisiin valmisteilla olevassa Puolustusvoimien henkilötietolaissa, johon keskitettäisiin Puolustusvoimien suorittamaa henkilötietojen käsittelyä koskevat säännökset. Lakiehdotuksen sisällöstä ei ole tarkempaa selvitystä.

Lisäksi sovellettaisiin henkilötietojen käsittelyä rikosasioissa ja kansallisen turvallisuuden ylläpitämisen yhteydessä koskevaa lakia (HE 31/2018). Perustuslakivaliokunnalla ei ollut huomauttamista lakiehdotuksen perusratkaisuista. Lain soveltamisalan laajennus kansallisen turvallisuuden ylläpitämiseen täyttää henkilötietojen turvaamista koskevan perustuslaillisen veloitteen myös tältä osin. Kyseiseen hallituksen esitykseen sisältyvässä lakiehdotuksessa on asianmukaiset ja yksityiskohtaiset säännökset henkilötietojen käsittelyn yleisistä edellytyksistä ja periaatteista, rekisteröidyn oikeuksista, valvonnasta ja esimerkiksi tietoturvasta. Valiokunta kiinnitti kuitenkin huomiota eräisiin säännösehdoituksiin (PeVL 26/2018 vp). Nämä seikat ja varaukset huomioon ottaen tiedustelutoimintaan liittyvän tietosuojan sääntelyä voitaneen pitää riittävänä tietosuojan kannalta. Tosin tietosuojaa määrittelevän lainsäädännön sisältö määräytyisi osittain vasta valmisteltavana olevan lainsäädännön perusteella.

Toimivaltuuksien osoittaminen viranomaisille

Sotilastiedusteluviranomaisia olisivat lakiehdotuksen 10 §:n mukaan pääesikunta ja Puolustusvoimien tiedustelulaitos, joilla olisi toimivalta hankkia tietoa tiedustelutehtävän suorittamiseksi lakiehdotuksen säännösten mukaisesti. Lakiehdotuksen sääntelykohteita ovat sotilastiedusteluviranomaisten käytössä olevat tiedustelumenetelmät ja toimivalta niiden käyttämiseen. Sääntelyä voidaan tältä osin pitää riittävänä.

Uhka kansalliselle turvallisuudelle

Perustuslain 10 §:n 4 momentin säätämiseen johtaneen hallituksen esityksen perustelujen mukaan sotilaallisella toiminnalla tarkoitetaan sotilaallisesti järjestäytyneiden joukkojen toimintaa tai muuta näihin rinnastuvaa, sotavoimaa käyttävien joukkojen toimintaa. Kyse voi olla sekä valtiollisesta että ei-valtiollisesta toiminnasta. Tiedon hankkiminen sisältäisi Suomeen kohdistuvien sotilaallisten ulkoisten toimenpiteiden kartoittamisen ja seuraamisen. Kyse on esimerkiksi Suomen turvallisuusympäristön kannalta merkityksellisen sotilaallisen toiminnan kehityksen seuraamisesta tilannekuvan muodostamiseksi (HE 198/2017 vp, s. 34–35).

Tältä kannalta voidaan keskeisenä ja riittävän täsmällisenä pitää 1. lakiehdotuksen 4 §:ää, jossa määritellään yksityiskohtaisesti tiedustelun kohteena olevat toiminnot. Tiedustelumenetelmällä saadaan 4 §:n 1 momentin mukaan hankkia tietoa säännöksessä mainituista toiminnoista, jos toiminta on luonteeltaan sotilaallista. Lisäksi 4 §:n 2 momentin mukaan tiedustelumenetelmällä saa hankkia tietoa vieraan valtion toiminnasta tai muusta sellaisesta toiminnasta, joka voi vaarantaa Suomen maanpuolustusta tai vaarantaa yhteiskunnan elintärkeitä toimintoja. Tiedustelumenetelmän käytön yleisenä edellytyksenä olisi 11 §:n 1 momentin mukaan, että sillä voidaan perustellusti olettaa saatavan tietoa tiedustelutehtävän kannalta.

Tiedusteluvaltuuksia yleisesti kohdentavaa merkitystä on myös sotilastiedustelun tarkoituksen määrittävällä 3 §:n säännöksellä, jonka mukaan sotilastiedustelun tarkoituksena on hankkia ja käsitellä tietoa ulkoisista uhkista Puolustusvoimien tehtävien suorittamiseksi ja ylimmän valtiojohdon päätöksenteon tukemiseksi. Säännöksen merkitystä tähdentää tarkoitussidonnaisuuden periaate, jonka mukaan sotilastiedustelun toimivaltuutta saadaan käyttää vain tässä laissa säädettyyn tarkoitukseen (7 §).

Toimivaltuuksien tyhjentävä määrittely laissa

Toimivaltuuksien määrittely lakiehdotuksen 4 luvussa vastaisi käytännössä poliisilain 5 luvun salaisia tiedonhankintakeinoja koskevia toimivaltuuksia, jotka on säädetty perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella. Myös tiedustelumenetelmien käytön edellytykset olisivat vastaavansisältöiset kuin poliisilaissa. Sotilastiedustelun kohteena on luonteeltaan sotilaallinen toiminta, joka määritellään tarkemmin lakiehdotuksen 4 §:ssä. Tiedustelumenetelmien käytön yleiset edellytykset määriteltäisiin 11 §:ssä, joka vastaa lähtökohdiltaan poliisilain 5 luvun salaisia tiedonhankintakeinoja koskevia yleisiä edellytyksiä.

Toimivaltuuksien määrittelyn täsmällisyyttä ja tarkkarajaisuutta erityisesti tietoliikennetiedustelun toteuttamisessa on arvioitu edellä.

Suhteellisuusperiaate

Tiedustelumenetelmän käytön yleisenä edellytyksenä olisi lakiehdotuksen 11 §:n mukaan, että sillä voidaan perustellusti olettaa saatavan tietoa tiedustelutehtävän

kannalta. Suhteellisuusperiaate käy nimenomaisesti ilmi lakiehdotuksen 5 §:stä ja sitä määrittelee myös lakiehdotuksen 6 §:n sisältämä vähimmän haitan periaate. Myös tiedustelumenetelmien käytön välttämättömyyttä edellyttävä määrittely konkretisoi suhteellisuusperiaatetta.

Muita perustuslakiin liittyviä sääntelyjä

Sananvapaus

Sananvapauden käyttämistä rajoittaisi 1. lakiehdotuksen 92 §:ssä tarkoitettu ilmaisukielto, joka koskisi tiedustelumenetelmää. Sääntelyn voidaan kuitenkin katsoa sopeutuvan perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiin, joita asianmukaisesti käsitelty säätämisyjärjestysperusteluissa.

Omaisuuksien suoja

Omaisuuksien suojan kannalta on merkitystä velvoitteilla, jotka lakiehdotuksen 93-95 §:ssä ehdotetaan kohdistettavaksi teleyritykseen ja tiedonsiirtäjään. Sääntelylle on hyväksyttävät perusteet eikä velvoitteita voida pitää suhteettomina. Ehdotetut velvoitteet eivät ole ongelmallisia omaisuuksien suojan kannalta.

Kansainvälinen yhteistyö

Lakiehdotuksen 19 §:ssä ehdotetaan säädettäväksi kansainvälisestä yhteistyöstä. Yhteistyön sisältö ja muodot on määritelty niin, että tällaista yhteistyötä ei voitane pitää perustuslain 124 §:ssä tarkoitettuna hallintotehtävän antamisena muulle kuin viranomaiselle.

Yhteistyötä toteutetaan säännöksen mukaan Suomen kansallisten etujen mukaisesti tehtäviinsä liittyen tai kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi, joten sen voidaan katsoa liittyvän lähinnä perustuslain 1 §:n 3 momentin tarkoittamaan kansainväliseen yhteistyöhön, johon Suomi säännöksen mukaan osallistuu. Sääntely ei määrittele vieraan valtion tai kansainvälisen järjestön edustajalle oikeutta käyttää itsenäisesti julkista valtaa Suomessa, joten siihen ei liity ongelmia täysivaltaisuuden kannalta.