

Mikael Hidén

PERUSTUSLAKIVALIOKUNTA 17.10.2018 KELLO 9.00
HE 203/17 vp laiksi sotilastiedustelusta sekä eräksi siihen
liittyviksi laeiksi

Esityksen keskeinen asia on ehdotus uudeksi laajahkoksi laiksi sotilastiedustelusta. Ehdotus on osa tiedustelutoimintaa koskevasta säätelykokonaisuudesta, johon kuuluvat myös vastikään vahvistettu PL 10 §:n muutos, joka koskee luottamuksellisen viestin suojan rajoittamista, sekä eduskunnassa nyt vireillä olevat esitykset siviilitiedustelua koskevaksi lainsäädännöksi ja laiksi tiedustelutoiminnan valvonnasta. Arvioitaessa nyt tarkasteltavan lain suhdetta perustuslakiin on yksityiselämän perusoikeussuojan ja luottamuksellisen viestin perusoikeussuojan osalta arvioitava ehdotuksen suhdetta PL 10 §:n juuri muutetun sanamuodon (laissa 817/5.10.2018) osoittamaan normiin. Perustuslakiin tehdyn muutoksen sisältöä ja merkitystä on seikkaperäisesti käsitelty perustuslakivaliokunnan viime kuussa antamassa mietinnössä pevm 4/18 vp.

Hallituksen esittämä lakiehdotus ja sille esitetyt perustelut ovat mielestäni huolella laadittuja. Perusteluissa on laajahkosti kuvattu Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tässä relevanttia käytäntöä. Ehdotuksen suhdetta perustuslakiin ja säätämisyjärjestystä koskevassa perustelujen laajassa jaksossa (s. 347- 365) tarkastellaan tässä yhteydessä aiheellisia kysymyksiä.. Minulla ei ole jaksossa esitettyyn merkittävää yleistä huomautettavaa. Kaikkiaan minusta vaikuttaa siltä, että valtiosäännöstä aiheutuvat vaatimukset tiedustelutyypistä toimintaa koskeville järjestelyille on ehdotuksessa yleensä otettu hyväksyttävällä tavalla huomioon. Pidän tämän vuoksi aiheellisena esittää seuraavassa vain joitakin hajanaisia, pääasiassa ehdotuksen yksityiskohtiin liittyviä näkökohtia.

- - - - -

Aluksi eräs ”toistuva yksityiskohta” - lakiehdotuksen säännösten soveltamisessa merkittävän kriteerin muotoilu, jota johdonmukaisesti käytetään eri säännöksissä.

Esimerkiksi 11 §:n 1 momentin mukaan tiedustelumenetelmän käytön yleisenä edellytyksenä on, että sillä voidaan perustellusti olettaa saatavan tietoa ”tiedustelutehtävän kannalta”. Kohdan perusteluissa lausutaan (s. 203-204) ”perustellusti olettaa”-kriteeristä, mutta ei tästä ”tiedustelutehtävän kannalta”-kriteeristä. Ehdotetun 11 §:n jälkeen tätä ”tiedustelutehtävän kannalta”-kriteeriä käytetään useissa säännöksissä (esim. 24,2 §, 26,2 §, 30,4 §, 32,3 § ja 35,3 §). Saman kriteerin (saman muotoilun) käyttämistä lakikokonaisuuden eri osissa voidaan tietysti pitää johdonmukaisuudessaan perusteltuna. ”Tiedustelutehtävän kannalta”- muodossa esitettyä kriteeriä voitaneen myös pitää - ehkä ilman ironiaakin - käyttökelpoisena kriteerinä ilmauksen väljyyden antaman joustavuuden vuoksi.

Kriteerissä on kuitenkin kysymys myös siitä, missä laajuudessa ja minkälaisen tavoitteiden saavuttamiseksi viranomaisen voi ryhtyä toimenpiteisiin, jotka saattavat merkitä perusoikeuden suojaaman edun rajoittamista. Perusoikeuden suojaan vaikuttavilta laeilta vaadittavan tarkkarajaisuuden kannalta tällainen (jonkin tehtävän tai asian) ”kannalta” kriteeri on hämmäyttävän väljä ellei epämääräinen. Voisin kuvitella, että ilmauksella on tarkoitettu jotain sellaista kuin tietoa, joka on ”tiedustelu(tehtävä)n hyväksyttävien tavoitteiden saavuttamiseksi tarpeellista(välttämätöntä?)”. Minusta perusoikeuden suojan kannalta näin merkittävässä yhteydessä ei lakitekstissä tulisi hyväksyä esityksessä ehdotettua, näin väljäksi muotoiltua kriteeriä. Kun useassa kohdassa käytettyä muotoilua ei ehkä haluta enää muuttaa, olisi minusta ainakin tarpeen, että valiokunta kiinnittäisi lausunnossaan huomiota ko. muotoilulla tarkoitettun kriteerin sisältöön.

Perustuslain 10 §:n mukaan lailla voidaan säätää ”välttämättömistä rajoituksista” viestin salaisuuteen – juuri tehdyn lisäyksen mukaan mm. ”tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta.” Perustuslain säännöksissä käytettyjä sanontoja ei tarvitse toistaa tavallisessa laissa, jossa järjestetään - konkretisoidaan - perustuslain säännöksessä tarkoitettuja asioita. Viestin salaisuuden rajoituksista PL 10 §:n puitteissa säätävässä laissa ei siten ole välttämätöntä puhua välttämättömistä rajoituksista, jos lain sisältö kuitenkin

muuten osoittaa, että on pysytty PL 10 §:ssä tarkoittamissa rajoissa.

Tästä huolimatta voidaan pitää hiukan erikoisena sitä, miten vaatimus rajoitusten välttämättömyydestä näkyy tai ei näy lakiehdotuksen tekstissä. Jos en ole lukenut

säännösehdotuksia huolimattomasti, välttämättömyydestä puhutaan rajoitusten tai rajoitusvaltuuksien käytön yhteydessä vain ehdotuksen 5 §:ssä ja 6 §:ssä. Niistä 6 § koskee vähimmän haitan periaatetta, eli sitä, että yksilön oikeudelle ei saa aiheuttaa suurempaa haittaa kuin on tehtävän suorittamiseksi välttämätöntä, mikä on jossain määrin eri asia kuin se, onko rajoittamisvaltuuden käyttö ylipäättään välttämätöntä. Mielestäni jo selvästi ongelmallinen PL 10 §:n välttämättömyysvaatimuksen kannalta on ehdotuksen 5 §, joka nimikkeensä mukaisesti koskee suhteellisuusperiaatetta. Säännöksen mukaan tiedustelun toimenpiteiden ”on oltava puolustettavia suhteessa” erilaisiin nimettyihin seikkoihin, joista yhtenä on (suhteessa) ”saatavien tietojen... välttämättömyyteen”, sekä nimettyjen seikkojen lisäksi (suhteessa) ”muihin asiaan vaikuttaviin seikkoihin.” Minusta tavallisen lain tekstissä esitetty vaatimus, jonka mukaan hankittujen tietojen välttämättömyys on yksi useista tekijöistä, jotka on otettava huomioon arvioitaessa, täyttääkö tiedonhankinta laissa tarkoitetun suhteellisuusvaatimuksen (”puolustettavia suhteessa...”), on oleellisesti lievempi vaatimus kuin PL 10 §:n säännöksen vaatimus ”välttämättömistä rajoituksista... tiedon hankkimiseksi...”. Uuteen juuri ko.tiedustelutoimintaa koskevaan lakiin ei pitäisi ottaa säännöstä, joka antaa ymmärtää, että lain osoittamilla valtuuksilla hankittavien tietojen välttämättömyys on vain yksi valtuuksien käytön suhteellisuuden arvioinnissa käytettävä tekijä, kun asiassa relevantissa perustuslain kohdassa kuitenkin edellytetään suoraan, ilman mitään varauksia tai muita edellytyksiä, että ko. tiedonhankinnan sisältämä rajoitus viestin salaisuuteen on välttämätön. Minusta olisi syytä harkita tämän välttämättömyysvaatimuksen tuomista jotenkin näkyville lain alkusäännöksissä (ainakin jos ehdotetut 5 § ja 6 § halutaan jättää nykyiselleen).

Lakiehdotuksen eri kohdissa on tietynlaisen (tavallista pitemmälle meneväksi katsotun) tiedonhankkimisvaltuuden käytön edellytykseksi asetettu ”jos sillä voidaan perustellusti olettaa olevan erittäin tärkeä merkitys tietojen saamiseksi tiedustelutehtävän kannalta.” Näin on ehdotettu esim. 24,2 §:ssä, 30,3 §:ssä, 32,3 §:ssä ja 41,4 §:ssä. Ehdotuksen 35 §:n 3 momentissa on käytetty samaa muotoilua kuitenkin niin, että sana ”perustellusti” on

4

jätetty pois. Luulen, että kyseessä on vahinko (Kohdan perusteluissa, s. 248, viitataan järjestelyyn ”vastaavasti kuin telekuuntelussa”, telekuuntelua koskevassa 32 §ssä vastaavassa kohdassa on kuitenkin ”perustellusti olettaa”). Kun ”perustellusti olettaa” selvästi on tällaisissa yhteyksissä tiukempi kriteeri kuin ”olettaa”, on 35 §:n ko. kohta syytä korjata.

Ehdotuksen 40 §:n 2 momentin mukaan säännöksessä nimetyn tiedonhankkimismenettelyyn ”käytettävän laitteen, menetelmän tai ohjelmiston saa asentaa vakituiseen asumiseen käytettävään tilaan” tuomioistuimen luvalla. Kohdan perusteluissa (s.253) todetaan mm.:

”Tiedustelutoiminnan luonteesta johtuen etene voi tulla tilanteita, joissa laitteen, menetelmän tai ohjelmiston asentaminen edellyttää kotirauhan suojan piiriin menemistä, sillä esimerkiksi teknisessä laitetarkkailussa laite tai ohjelmisto voi olla tarpeen asentaa vakituiseen asumiseen käytettävässä tilassa kohdehenkilön laitteelle.”

En pidä tätä tuomioistuimen varassa olevaa toimenpidevaltuutta kotirauhan suojan vuoksi tai muutenkaan perustuslain kannalta ongelmallisena. Järjestelyn kestoon voidaan kuitenkin liittää kysymyksiä. Toisin kuin joissain muissa lakiehdotukseen sisältyvissä tuomioistuimen päätöstä edellyttävissä valtuuksissa tässä ei ole edellytetty toimenpiteelle tai toimivaltuudelle mitään maksimikestoa tai takarajaa. Kohdan perusteluissa todetaan juuri lainatun kohdan jälkeen (s.253):

”Säännöksessä ei oteta kantaa siihen, kuinka varhain laite, menetelmä tai ohjelmisto voidaan asentaa tai kuinka myöhään se voidaan poistaa, vaan tämä jätetään soveltajan harkintaan. Hyväksyttävää ei olisi, että jokin teknisen tarkkailun kohde pidettäisiin varustettuna teknistä tarkkailua varten ikuisesti. Tällä tarkoitetaan nimenomaan sotilastiedusteluviranomaisen asentamia laitteita. Tässä suhteessa tiedustelumenetelmän käytön paljastumisen estämisen kannalta on kuitenkin tärkeää, ettei kiinteitä aikarajoja aseteta, vaan säännös antaa liikkumavaraa. On mahdollista, että kohdehenkilön tai -henkilöiden valmiuksien ja valvettavuuden vuoksi tilaisuutta asentamiseen, käyttöönottamiseen tai poistamiseen ei saada tarpeen mukaan vaan silloin, kun siihen tulee tilaisuus.”

Voi olla, että kohdassa viitatuista syistä esim. kotirauhan piiriin asetetun ko. laitteen poistamiselle ei hevin voida asettaa kiinteää aikarajaa. Tämä ei kuitenkaan voi riittää perusteeksi sille, että esim. jonkin laitteen pitäminen kotirauhan suojan piirissä jäisi täysin valtuuden käyttäjän harkintaan. Vaikka kiinteää määräaikaa ei asetettaisikaan, säännökseen voidaan ilman muuta sijoittaa jokin joustavuudestaan huolimatta merkittävä periaatteellinen raja, jonka sisältönä olisi (suunnilleen) esim. toimenpiteen lopettaminen

5

heti kun sen tavoite on saavutettu ja ko. laitteiden poistaminen heti kun se voi tiedustelutoiminnan edellytyksiä vaarantamatta tapahtua.

Säännökset lakiehdotuksen 54 § - 57 §:ssä koskevat jäljentämistä, lähetyksen jäljentämistä, lähetyksen pysäyttämistä jäljentämistä varten ja jäljentämisestä päättämistä. Jos jäljentäminen kohdistuisi muun kuin valtiollisen toimijan viestiin, edellytyksenä olisi 54 §:n ja 55 §:n mukaan se, että jäljentämisellä voitaisiin perustellusti olettaa olevan erittäin tärkeä merkitys tietojen saamiseksi tiedustelutehtävän kannalta. Kaikkien näiden

jäljentämisoikeutta koskevien valtuuttavien säännösten kohdalla on mielestäni syytä kysyä, miksi asiassa ei kiiretilanteita lukuunottamatta edellytetä tuomioistuimen päätöstä tai – toisin muotoiltuna – millä perusteilla katsotaan, että perusoikeuden rajoitusvaltuus ei tässä edellytä tuomioistuinvalvontaa. Tätä voisi kysyä jo 54 §:ssä tarkoitetun asiakirjan tai esineen jäljentämisen osalta – senkin huomioon ottaen, että säännöksen perusteluissa (s.266) todetaan jäljennettävien tietojen hankkimisen tietyissä tilanteissa kuuluvan ”lähtökohtaisesti” teknisen laitetarkkailun piiriin ja teknisestä laitetarkkailusta päättäminen taas kuuluu ehdotuksen 31 §:n mukaan pääsääntönä tuomioistuimelle. Kärjistyneimmin kysymys kuitenkin koskee 55 §:ssä tarkoitettua lähetyksen jäljentämistä, jossa konkreettisesti on kyseessä valtuus puuttua yksityishenkilön kirjesalaisuuden suojaan, ts. hankkia tieto yksityishenkilön kirjeen sisällöstä.

Lähetyksen jäljentämistä koskevan 55 §:n perusteluissa (s.267) todetaan pykälän vastaavan pakkokeinolain 7 luvun 5 §:ää, kuitenkin niin, että lähetyksen jäljentämisestä ei ehdotuksen mukaan tarvitsisi ilmoittaa vastaanottajalle, vaan kyseessä olisi vastaanottajalta salaa tehtävä toimenpide. Minusta on hyvin kyseenalaista, kuinka ehdotettu valtuus tässä vastaa pakkokeinolain ko. valtuutta, ainakaan jos vastaavuudella tarkoitetaan pakkokeinolain järjestelyn jotenkin osoittavan, että nyt ehdotettu järjestely voidaan myös toteuttaa tavallisessa lainsäätämisyksikössä. Pakkokeinolain 7 luvun 5 §:n valtuus koskee lähetyksen tavavarikoimis- ja jäljentämisvaltuutta ja koskee vain rikoksesta epäillylle tarkoitettua tai häneltä lähtöisin olevaa lähetystä ja edellyttää, että ko.rikos on vakavuudeltaan vähintään tietynlainen (ankarin rangaistus vähintään vuosi vankeutta). Edellytyksenä on myös, että lähetys voidaan saman lain mukaan takavarikoida. Saman lain 7 luvun 1 §:n mukaan takavarikoida voidaan, jos on syytä olettaa, että ko. esinettä tai asiakirjaa voidaan käyttää todisteena rikosasiassa tai että se on joltakulta viety tai että se

6

tuomitaan menetetyksi.

Esityksen säätämisyksiköiden viestin salaisuutta koskevassa kohdassa (s. 351-353) käsitellään lähinnä radiosignaali- ja ulkomaan tietojärjestelmätiedusteluun liittyviä kysymyksiä. Kohdassa käsitellään kuitenkin kahden virkkeen verran lähetyksen pysäyttämistä jäljentämistä varten:

”Lähetyksen pysäyttämistä jäljentämistä varten koskeva sääntely ehdotetaan otettavaksi 1. lakiehdotuksen 57 §:ään. Koska lähetyksen pysäyttäminen toisin kuin lähetyksen jäljentäminen ei merkitse puuttumista kirjeen tai muun luottamuksellisen viestin salaisuuteen, lähetyksen pysäyttäminen jäljentämistä varten on

perusoikeusnäkökulmasta käsin tarkasteltuna ongelmaton.”

Lausumaa voidaan pitää säätämisjärjestystä koskevaksi kannanotoksi melkoisena sivuun viemisenä. Lähetyksen pysäyttäminen sellaisenaan ei tässä ole relevantti asia ja keskeinen kysymys jäljentämisvaltuudesta on sivuutettu pelkällä viittauksella.

Minusta yksityisen asiakirjan ja lähetyksen jäljentämisvaltuus edellyttäisi tässä - jos painavia vastasyitä ei ole - jo oikeusturvanäkökohtien vuoksi ja ehkä myös lakikokonaisuuden johdonmukaisuutta silmällä pitäen sitä, että valtuuteen vaadittaisiin kiiretilanteita koskevin varauksin tuomioistuimen päätös .