

## **Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle**

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

Valiokunnan pyytämänä asiantuntijalausuntona esitän kunnioittavasti seuraavan.

### **Hallituksen esitys ja valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin lähtökohdat**

Hallituksen esitys on keskeinen osa vireillä olevaa tiedustelulainsäädännön uudistusta. Olen antanut perustuslakivaliokunnalle jo aiemmin lausunnot samaan uudistukseen liittyvistä perustuslain 10 §:n muuttamista (HE 198/2017 vp) sekä sotilastiedustelulainsäädäntöä (HE 203/2018 vp) koskevista esityksistä.

Nyt käsiteltävänä olevassa hallituksen esityksessä ehdotetaan kokonaan uuden tyyppisistä siviilitiedustelutoimivaltuuksista säättämistä, joissa irtaudutaan poliisin salaisiin pakkokeinoihin tähän asti liittyneestä konkreetin rikosepäilyn vaatimuksesta. Ehdotetut valtuudet merkitsevät hyvin syvälleikäyvä puuttumista erityisesti perustuslain 10 §:ssä ja muun muassa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa sekä YK:n kansalais- ja poliittisia oikeuksia koskevan yleissopimuksen 17 artiklassa turvattuun yksityiselämän suojaan sekä varsinkin yksityiselämän suojaan sisältyvään henkilötietojen ja luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan. Samalla tavoin merkitystä asiassa on EU:n perusoikeuskirjan 7 ja 8 artiklassa turvatuilla oikeuksilla yksityiselämän suojaan ja henkilötietojen suojaan.

Lisäksi sääntely on valtiosääntöoikeudellisesti merkityksellistä esityksen säätämisyjärjestysperusteluistakin ilmi tulevalla tavalla myös perustuslain 2 §:n 3 momentin oikeusvaltioperiaatteen, §:n 3 momentin oikeusvaltioperiaatteeseen sekä perustuslain 9 §:n liikkumisvapauden, 15 §:ssä säädetyn omaisuudensuojan sekä 21 §:ssä tarkoitetun oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin kannalta. Ottaen huomioon, että salaisiin tiedonhankintakeinoihin saattaa tiedustelutoiminnassa liittyä merkittäviä profiloinnin riskejä on sääntelyssä varmistuttava myös siitä, ettei se johda perustuslain 6 §:ssä kiellettyyn syrjintään. Vastaavasti sääntelyn valtiosääntöoikeudellisessa arvioinnissa on huolehdittava myös siitä, että asianosaisilla on oikeus EIS 13 artiklassa tarkoitettuihin tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin, joiden merkitys on oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeiden tavoin korostunut varsinkin nyt esillä olevan kaltaisista rikosperustaisista salaisista pakkokeinoista säädettäessä. (ks. myös PeVM 4/2018vp).

.

Valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin kannalta keskeistä on, että perustuslakia on vastikään muutettu tavalla, jonka tarkoituksena on osaltaan mahdollistaa nyt puheena olevasta siviilitiedustelusta säätäminen. Asiaa koskeva perustuslain 10 §:n uusi 4 momentin säännös kuuluu tässä relevantein osin korostettuna seuraavasti:

**Lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa, oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa ja vapaudenmenetyksen aikana sekä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta.** (5.10.2018/817)

Tätä perustuslainsäädännöstä on syytä tulkita ottaen erityisesti huomioon perustuslakivaliokunnan tuoreessa mietinnössä PeVM 4/2018 vp esitetty näkökohdat. Samalla on kuitenkin selvää, että tulkinnan yleisissä lähtökohdissa ja esimerkiksi rajoitusedellytysten tulkinnassa on syytä turvautua myös perustuslakivaliokunnan aiempaan tulkintakäytäntöön ja että perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset tulevat täysimääräisesti sovellettavaksi myös perustuslain 10 §:n 4 momenttia sovellettaessa. Selvää myös on, että rajoituksia on tulkittava suppeasti.

Mitä tulee yksityiskohtaisempiin valiokunnan huomioihin, erityisesti seuraavat perustuslakivaliokunnan mietinnöstä PeVM 4/2018 vp ilmenevät tulkintaohjeet ovat nyt keskeisiä:

- Perustuslain 10 §:n 4 momentissa mainitut käsitteet ”kansallinen turvallisuus” ja ”vakava uhka” ovat sisällöltään varsin laaja-alaisia käsitteitä. Niiden soveltamisessa korostuu tarve ottaa huomioon ja noudattaa eurooppalaisessa oikeuskäytännössä tiedonhankintamenetelmiä määrittelevälle lainsäädännölle asetettavia perusvaatimuksia.
- Perus- ja ihmisoikeuksien tiedustelulainsäädännölle asettamia perusvaatimuksia ovat muun muassa viranomaisten toimivaltuuksien käyttöön kohdistuva tuomioistuimen ennakollinen hyväksyminen, riippumaton valvonta, oikeusturvan toteuttaminen tuomioistuimessa ja tietosuojan perusteiden noudattaminen.
- Tiedonhankinta kansallista turvallisuutta uhkaavasta toiminnasta voidaan perustuslain 10 §:n 4 momentin perusteella osoittaa vain kansallisesta turvallisuudesta huolehtivien viranomaisten tehtäväksi.
- Perustuslain 10 §:n 4 momentissa mainittu kansallista turvallisuutta koskeva rajoitusedellytys koskee vain tiedon hankkimista sellaisesta toiminnasta, joka luonteensa takia voi muodostua vakavaksi uhkaksi kansalliselle turvallisuudelle.
- Lailla tulee säätää tyhjentävästi toimivaltuuksien kohdentumisesta kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavaan toimintaan.
- Sääntely ei saa mahdollistaa yleistä, kohdentamatonta ja kaikenkattavaa tietoliikenteen seuranta tiedustelutoiminnassa.
- Perustuslain 10 §:n 4 momenttiin sisältyvä välttämättömyys-kriteeri tarkoittaa, että luottamuksellisen viestin salaisuuteen kohdistunut rajoitus on sallittu vain, jos tiedonhankinta ei ole mahdollista vähemmän puuttuvin keinoin, ja että tiedon hankkimisessa puututaan luottamuksellisen viestin salaisuuteen mahdollisimman kohdenetusti ja rajoitetusti.
- Välttämättömyysvaatimuksen täyttymiseksi ei riitä, että tiedon hankkimisen luottamuksellisista viesteistä voidaan yleisesti katsoa edistävän kansallista turvallisuutta. Sen sijaan on osoitettava, että tiedon hankkiminen kussakin yksittäistapauksessa ja

siihen liittyvät yksilökohtaiset perusoikeuksien rajoitukset ovat tehokkaita ja välttämättömiä keinoja hankkia tietoja kyseisessä tilanteessa kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavasta toiminnasta.

Näiden näkökohtien lisäksi perustusvaliokunta korosti perustuslain 10 §:n muuttamiseen johdaneessa mietinnössään tarvetta seurata Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja Euroopan unionin tuomioistuimen käytäntöä tiedustelutoiminnan alalla. Perustuslain 10 §:n 4 momenttiin nojautuvien tiedusteluvaltuuksien on toisin sanoen oltava sopusoinnussa myös Suomen kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden, erityisesti Euroopan ihmisoikeussopimuksen, ja EU-oikeuden kanssa. Perustuslaissa turvattu perusoikeussuojan taso voi tällöin olla korkeampi kuin suojan vähimmäistason asettavista ihmisoikeusvelvoitteista johtuu (PeVL 59/2017 vp, PeVL 43/2016 vp, PeVL 24/2016 vp, PeVL 59/2014 vp), mutta perustuslakikaan ja siihen liittyvä perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisvelvoite eivät salli tämän kansainvälisoikeudellisen tason alittamista.

Sekä esityksen säätämisjärjestysperusteluissa että yksityiskohtaisissa perusteluissa on nähdäkseni tarkasteltu varsin kattavasti sääntelyn vaikutuksia perus- ja ihmisoikeuksiin. Tämä on tietenkin asian laatu huomioon ottaen välttämätöntäkin. Samoin voidaan panna merkille, että perus- ja ihmisoikeuksia koskeva tulkintakäytäntö on otettu asianmukaisesti huomioon. Hallituksen esityksessä on varsin laajasti selvitetty muun muassa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja EU:n tuomioistuimen aiempaa tulkintakäytäntöä, joskaan aivan tuoreinta oikeuskäytäntöä ei ole ollut mahdollista ottaa huomioon. Tältä osin voidaan viitata erityisesti EIT:n jaostoratkaisuihin *Big Brother Watch* ja muut v. Yhdistynyt kuningaskunta, 13.8.2018) ja *Centrum för Rättvisa Sweden v. Ruotsi*, 19.6.2018. Ruotsia koskevassa tapauksessa EIT hyväksyi Ruotsin rajat ylittävään viestiliikenteeseen kohdistuvan, kuuden kuukauden kestoon ajalliseen rajoitetun ja pääsääntöisesti tuomioistuimen lupaan perustuvat puuttumiset 8 artiklassa turvattuun yksityiselämän suojaan. Yhdistynyttä kuningaskuntaa koskevassa tapauksessa EIT puolestaan totesi 8 artiklan loukkauksen, kun laajamittaisen pääsyn luottamuksellisiin viesteihin (bulk interception) mahdollistanut lainsäädäntö ei sisältänyt riittäviä säännöksiä tiedustelutoimivaltuuksien käytön valvonnasta. Samoin se katsoi, ettei Yhdistyneen kuningaskunnan lainsäädäntö sisältänyt riittäviä oikeussuojatakeita muun tiedusteluun liittyvän tiedon käsittelylle.

EIT:n tuoreen oikeuskäytännön merkitystä heikentää jossain määrin se, etteivät edellä mainitut Ruotsia ja Yhdistynyttä kuningaskuntaa koskevat tapaukset ole vielä lopullisia. Jonkinlaisina indikaattoreina niitä nähdäkseen voidaan käyttää ainakin siltä osin kuin kysymys on tiedustelutoimivaltuuksien yleisestä hyväksyttävyydestä. Ihmisoikeustuomioistuin ei ole toisin sanoen tuoreimmassakaan oikeuskäytännössään pitänyt nyt ehdotettavan kaltaisia verkotiedusteluvaltuuksia sellaisenaan ihmisoikeussopimuksen vastaisina, joskin niihin liittyy tiedustelulainsäädännön laatuun, valtuuksien käytön ja siten ihmisoikeuksien rajoitusten perusteisiin sekä oikeussuojakeinoihin liittyviä erityisiä vaatimuksia. Näyttää myös siltä, että EIT:n tuoreemmassa käytännössä korostetaan kansallista harkintamarginaalia tiedustelutoiminnan piirissä enemmän kuin muualla EIS 8 artiklan soveltamisalueella, joskin tälläkin harkintamarginaalilla on rajansa, jotka ilmenevät muun muassa *Roman Zakharov v. Venäjä* -tapauksesta.

EIT:n viimeaikaisesta käytännöstä ilmenevä tulkintastandardi näyttäisi poikkeavan EU-tuomioistuimen oikeuskäytännöstä, jossa yksityiselämän ja henkilötietojen suojaa on tulkittu nähdäkseen tiukemmin. EU-tuomioistuin on muun muassa jo vakiintuneesti katsonut että Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yksityiselämän kunnioitusta

koskevan perusoikeuden suoja kuitenkin edellyttää, että henkilötietojen suoja koskevat poikkeukset ja rajoitukset on toteutettava täysin välttämättömän rajoissa (tuomio IPI, C-473/12, EU:C:2013:715, 39 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Se on tämän vuoksi pitänyt Digital Rights Ireland (C-293/12 ja C-594/12) sekä Tele2 ja Watson (C-203/15 ja C-698) -tapauksissa EU:n perusoikeuskirjan vastaisena teletunnistamistietojen tallennusvelvollisuutta koskevaa sääntelyä, jota se piti laajaperäisen ja erityisen vakavana puuttumisena perusoikeuskirjan 7 ja 8 artiklassa vahvistettuihin perusoikeuksiin. Ongelmana oli erityisesti, että tällaisesta puuttumisesta säädettiin ilman, että sitä olisi tarkasti rajoitettu säännöksillä, joilla voidaan taata, että puuttuminen todella rajoitetaan täysin välttämättömään. (DRI, k. 65, Tele2 ja Watson, k. 116). Edelleen EU-tuomioistuin on korostanut, että tietojen saannin luottamuksellisista viesteistä on vastattava tosiasiallisesti ja täysin niitä tavoitteita, joihin nojautuen puuttumista perusoikeuksiin on perusteltu. (Tele2 ja Watson, k. 115). Myös sääntelyn tavoitteella on oltava yhteys perusoikeuksiin puuttumisen vakavuuteen. EU-tuomioistuimen kannan mukaan pääsääntöisesti rikosten ehkäisemisen, tutkinnan, selvittämisen ja syyteharkinnan alalla vain vakavan rikollisuuden torjuminen voi oikeuttaa tällaisen perusoikeuskirjan 7 ja 8 artiklan suojaan nauttivan tietojen saannin.

Toisaalta on erityisesti nyt käsillä olevassa asiassa huomattava, että EU-tuomioistuin totesi Tele2-ratkaisussaan myös, että erityisissä tilanteissa, kuten niissä, joissa kansallisen turvallisuuden, maanpuolustuksen tai yleisen turvallisuuden elintärkeitä intressejä uhkaa terrorismi, oikeus saada muiden (so. muiden kuin rikoksesta epäiltyjen) henkilöiden tietoja voidaan kuitenkin myöntää myös, jos olemassa on objektiivisia seikkoja, joiden perusteella voidaan katsoa, että näillä tiedoilla voidaan konkreettisesti tapauksessa tosiasiallisesti myötävaikuttaa tällaisen toiminnan torjumiseen. (Ks. Tele 2 ja Watson k. 119).

Edellä mainittu lausumaa voidaan lukea ilmauksena useammasta osin eri suuntiinkin vetävästä lähtökohdasta.

Ensinnäkin siitä voidaan päätellä, että ainakin terrorismin kaltaiset kansallisen turvallisuuden, maanpuolustuksen tai yleisen turvallisuuden elintärkeitä intressejä koskevat erityiset tilanteet oikeuttavat poikkeamaan rikosperustaisuuden vaatimuksesta säädettäessä henkilötietojen suojaan ja yksityiselämään suojaan kohdistuvista rajoituksista.

Toiseksi EU-tuomioistuimen asettamaa standardia voidaan pitää varsin korkeana. Mitkään vähäiset tai tavanomaiset rikollisuuteen verrattavissa olevat uhat eivät lähtökohtaisesti oikeutta poikkeamaan rikosperustaisuuden vaatimuksesta säädettäessä henkilötietojen suojaan ja yksityiselämään suojaan kohdistuvista rajoituksista.

Kolmanneksi kansallisen turvallisuuden ja maanpuolustuksen elintärkeät intressitkin kuuluvat ainakin osaksi EU-oikeuden ja siten perusoikeuskirjan soveltamisalueelle, koska muussa tapauksessa EU-tuomioistuin ei olisi voinut asettaa näitä intressejä turvaavan perusoikeuksia rajoittavan sääntelyn edellytykseksi ”objektiivisia seikkoja, joiden perusteella voidaan katsoa, että näillä tiedoilla voidaan konkreettisesti tapauksessa tosiasiallisesti myötävaikuttaa tällaisen toiminnan torjumiseen.”

On tietenkin selvää, että kansallisen lainsäädännön EU-oikeudenmukaisuus arvioidaan viimekädessä EU-tuomioistuimessa. Samoin sen yhteensopivuus kansainvälisten ihmisoikeus-sopimusten kanssa tulee viimekädessä arvioitavaksi kyseisten sopimusten valvontaelimissä. Jo näistä ja perustuslakivaliokunnan mietinnöstä PeVM 4/2018 vp ilmenevistä syistä perustuslakivaliokunnan tulee nähdäkseni lausunnossaan edellyttää, että tiedustelulainsäädännön

suhdetta Suomea sitoviin kansainvälisoikeudellisiin velvoitteisiin ja unionioikeuteen seurataan aktiivisesti ja että lainsäädäntöä muutetaan tarvittaessa vastaamaan oikeuskäytännössä ilmeneviä muutoksia.

### **Valtiosääntöoikeudellinen arvio**

Siirryn seuraavaksi tarkastelemaan tarkemmin eräitä hallituksen esitykseen sisältyviä säännöshdotuksia edellä käsiteltyjen näkökohtien valossa.

#### *Poliisilakiin ehdotetut muutokset 1. lakiehdotus*

Poliisilakiin suojelupoliisille ehdotettavat toimivaltuudet vastaavat nähdäkseni pitkälti perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella jo säädettyjä toimivaltuuksia eikä niihin tämän vuoksi mielestäni sisälly periaatteellisesti merkittäviä uusia valtiosääntöoikeudellisia ongelmia. Kiinnitän kuitenkin perustuslakivaliokunnan huomiota siihen, että poliisilain 55 §:ään ehdotetaan sotilastiedustelulain 17 §:ää vastaavaa säännöstä suojelupoliisin yhteistyöstä viranomaisten ja yhteisöjen kanssa, josta esitin eräitä kriittisiä näkökohtia perustuslakivaliokunnan 23.10.2018 antamassani lausunnossa sotilastiedustelulakia koskevasta hallituksen esityksestä. Nähdäkseni nyt käsiteltävän olevaan ehdotukseen liittyy saman tyyppisiä ongelmia sen johdosta, että säännös sallii nytkin mahdollisesti hyvinkin arkaluontoisten tietojen luovuttamisen erityyppisille yksityisille tahoille ilman että laissa täsmennettäisiin, mitä näillä yhteisöillä tarkoitetaan. Samoin lakiehdotus jättää sääntelemättä, millaisesta yhteistyöstä säännöksessä tarkoitetuissa tilanteissa on kysymys ja miten kyseisissä yhteistyötilanteissa varmistetaan yksityiselämän henkilötietojen suojaa koskevien vaatimusten toteutuminen. Nähdäkseni perustuslakivaliokunnan olisi myös varmistettava, ettei yhteistyöhön sisälly perustuslain 124 §:n alaan kuuluvia julkisen hallintotehtävien antamisia muulle kuin viranomaiselle.

Vastaavalla tavalla pidän ongelmallisena myös ehdotettua poliisilain 56 §:n säännöstä kansainvälisestä yhteistyöstä. Viittaan tältäkin osin sotilastiedustelulaista perustuslakivaliokunnalle antamaani lausuntoon ja vaatimukseen siitä, että kansainvälisessä yhteistyössä olisi varmistuttava siitä, että tiedusteluyhteistyötä tehdään vain sellaisten valtioiden kanssa, jotka noudattavat perus- ja ihmisoikeuksia sekä oikeusvaltion periaatteita.

#### *Tietoliikennetiedustelu siviilitiedustelussa (2. lakiehdotus)*

2. lakiehdotukseen sisältyvää verkkotiedustelua koskeva sääntely on valtiosääntöoikeudellista merkitykseltään huomattava. Kyse on syvälle käyvästä puuttumisesta luottamuksellisen viestin salaisuuteen. Lisäksi verkkotiedusteluun liittyy myös muita perus- ja ihmisoikeuksien kanalta huomattavia riskejä, jotka tulisi minimoida säännöspäätöksin.

#### *Verkkotiedustelussa noudatettavat periaatteet*

Verkkotiedustelulakiehdotukseen ei sisälly säännöksiä vastaavista verkkotiedustelussa noudatettavista yleisistä periaatteista, joista säädetään poliisilain 1 luvussa ja joista ehdotetaan säädettäväksi sotilastiedustelulakiesityksen 5-8 §:ssä. Vaikka tällaiset periaatteet sitovat viranomaisten toimivaltuuksien käyttöä sinänsä jo muutenkin, on niiden kirjaaminen etenkin tällaiseen merkittäviin perusoikeuksien rajoitusvaltuuksi sisältyvään lakiin nähdäkseni perusteltua. Eräs vaihtoehto on ottaa siviilitiedustelulakiin nimenomainen viittaus poliisilain 1 luvussa mainittuihin periaatteisiin perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien kunnioittamisesta, suhteelli-

suusperiaatteesta ja vähimmän haitan periaatteesta. Pitäisin tätä parempana ratkaisuna kuitenkin nimenomaisten periaatesäännösten sisällyttämistä siviilitiedustelulakiin samaan tapaan kuin sotilastiedustelulaissa säädetään. Ottaen huomioon ei-rikosperustaiseen tiedustelutoimintaan liittyvät profiloinnin riskit, nimenomaisen syrjintäkiellon ottamista lakiin voidaan pitää tässä yhteydessä erityisen perusteltuna. Pidän tällaisen säännöksen ottamista niin välttämättömänä, että katson sen olevan edellytyksenä lain säätämiseksi tavallisen lain säätämisyksessä. Samalla pidän perusteltuna, että nyt puheena olevista yleisistä periaatteista säädetään verkkotiedustelulaissa ja sotilastiedustelulaissa sekä poliisilaissa kokonaisuuden kannalta johdonmukaisesti mutta sääntelyn erityispiirteet huomioon ottaen. Esimerkiksi poliisilaissa oleva perus- ja ihmisoikeuksien kunnioittamisvaatimus olisi perusteltua sisällyttää kaikkiin kolmeen edellä mainittuun lakiin. Lisäksi viittaa myös sotilastiedustelulakia koskevassa lausunnossani vastaavista yleisistä periaatteista ja erityisesti vähimmän haitan periaatteesta sekä välttämättömyys-kriteeristä lausumaani.

### *Tietoliikennetiedustelun kohteet (3 §)*

2. lakiehdotuksen 3 §:ssä säädetään tyhjentävästi tietoliikennetiedustelun kohteeksi. Pidän ehdotettua sääntelyratkaisua parempana kuin sotilastiedustelulakiesitykseen sisällytettyä vastaavaa tiedustelun kohteiden luetteloa, koska 3 §:ään ei sisälly sotilastiedustelulain 4 §:n 2 momenttia vastaavaa tulkinnallisesti avointa viittausta erinäisiin muihin mahdollisiin siviilitiedustelun kohteisiin. Kiinnitän kuitenkin perustuslakivaliokunnan huomiota siihen, että luettelo on varsin laaja ja vaikka esimerkiksi tiedon hankkimista terrorismista voidaan sinänsä EU-tuomioistuin oikeuskäytännön valossakin pitää hyväksyttävänä perusteena myös ei-rikosperustaiselle salaisten pakkokeinojen käytölle, kaikki 3 §:ssä luetellut kohteet eivät välttämättä rinnastu vakavuudeltaan terrorismin muodostamaan uhkaan eivätkä ne niin ollen välttämättä ole EU:n perusoikeuskirjan kanssa yhteensopivia.

### *Tietoliikennetiedustelun kohdistaminen (5 §) ja automatisoidun erottelun avulla bankitun tiedon jatkokäsittely (6 §)*

Tietoliikennetiedustelulakiesityksen 5 §:n mukaan tietoliikennetiedustelu kohdistetaan tietoliikenteen automatisoidun erottelun avulla. Automatisoitu erottelu perustuu 7 tai 9 §:n mukaisessa menettelyssä hyväksyttyjen hakuehtojen käyttöön. Saman pykälän 2 momentissa perusteella automatisoidussa erottelussa ei saa käyttää viestin sisältöä kuvaavaa hakuehtoa ellei kysymys ole haittaohjelman tai -käskyn sisältöä taikka vieraan valtion tai sellaiseen rinnastuvan tahon tietoliikenteeseen kohdistuvasta hausta. Hakuehtona ei myöskään 5 §:n 3 momentin mukaan saa käyttää Suomessa olevan henkilön hallussa olevan tai tämän oletettavasti muuten käyttämän telepäätelaitteen tai telesoitteen yksilöiviä tietoja. Kyse on siten lähitökohtaisesti rajat ylittävään tietoliikenteeseen kohdistuvasta tiedustelusta. Katson, että näin rajattu viestin tunnistetietoihin kohdistuva verkkotiedustelu ei muodostu sellaiseksi yleiseksi, kohdentamattomaksi ja kaiken kattavaksi tietoliikenteen seurannaksi, jonka perustuslakivaliokunta katsoi jäävän perustuslain 10 §:n 4 momentin soveltamisalan ulkopuolelle.

Automatisoidun erottelun avulla kerätyn tiedon jatkokäsittelyä koskevan 6 §:n mukaan tietoliikenteestä 5 §:ssä tarkoitetulla tavalla automatisoidusti eroteltua tietoliikennettä saadaan käsitellä automaattisesti ja manuaalisesti. Käsittelyssä saadaan selvittää viestin sisältö ja muut luottamukselliset tiedot.

Pidän ehdotettua säännöstä ongelmallisen avoimena. Ensinnäkään säännös ei riittävällä tavalla varmista, että välttämättömyysvaatimuksesta seuraavaa vaatimusta siitä, että luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan puuttumisen tulee olla mahdollisimman kohdennettua ja rajattua (PeVM 4/2018 vp). Sääntelyssä omaksuttu ratkaisu näyttää myös perustuvan sille valtiosääntöoikeudellisestikin jo virheellisenä pidettävälle kannalle, että sähköisten viestien tunnistamistietoihin tapahtuva puuttuminen merkitsisi ikään kuin automaattisesti vähäisempää perusoikeuksien rajoitusta kuin viestin sisällön selvittäminen. Perustuslakivaliokunta on kuitenkin jo vuonna 2017 tietoyhteiskuntakaariesityksestä antamassaan lausunnossaan todennut, että sähköisen viestinnän käyttöön liittyvät tunnistamistiedot sekä mahdollisuus niiden kokoamiseen ja yhdistämiseen voivat kuitenkin käytännössä ”olla yksityiselämän suojan näkökulmasta siinä määrin ongelmallisia, että kategorinen erottelu suojan reuna- ja ydinalueeseen ei aina ole perusteltua, vaan huomiota on yleisemmin kiinnitettävä myös rajoitusten merkittävyyteen.” (PeVL 18/2014 vp). Pidän sen vuoksi välttämättömänä, että 5 §:n ja 6 §:n sääntelyä vielä täsmennetään esimerkiksi siten, että joko 5 tai 6 §:ään otetaan erillinen viittaus vähimmän haitan periaatteeseen tai että tällainen periaate kirjataan osaksi 5 §:n ja 6 §:n muodostamaa kokonaisuutta.

*Tietoliikennetiedustelua koskeva tuomioistuimen lupa (7 §) ja päätöksenteko kiireellisessä tilanteessa (9 §)*

Tietoliikennetiedustelu edellyttää selvän pääsäännön mukaan tuomioistuimen ennakkollista lupaa, mitä voidaan pitää tässä yhteydessä menettelyllisenä vähimmäisvaatimusta. Perustuslaki ei nähdäkseni sallisi muun tyyppistä menettelyä. Ainoa poikkeus näistä tilanteista koskee kiireellisiä tilanteita. Tällöinkin asia on saatettava tuomioistuimen ratkaistavaksi viimeistään 24 tunnin kuluessa. Minulla ei ole huomautettavaa menettelyä koskevaan sääntelyyn sinänsä.

Perustuslakivaliokunta edellytti kuitenkin PL 10 §:n muuttamista koskevassa mietinnössään PeVM 4/1998 vp nimenomaisesti, että tiedusteluvaltuuksia käytettäessä on osoitettava, että tiedon hankkiminen kussakin yksittäistapauksessa ja siihen liittyvät yksilökohtaiset perusoikeuksien rajoitukset ovat tehokkaita ja välttämättömiä keinoja hankkia tietoja kyseisessä tilanteessa kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavasta toiminnasta. Ehdotetussa 7 §:ssä ei kuitenkaan edellytetä tällaisten perusteiden ilmoittamista tuomioistuimelle osoitettavassa hakemuksessa. Pidän perustuslakivaliokunnan edellä viitattu lausuma huomioon ottaen välttämättömänä, että 7 §:n luetteloon lisätään yhdeksi kohdaksi vaatimus sellaisten perusteiden esittämisestä, joiden perusteella tiedon hankkiminen hakemuksessa tarkoitetussa yksittäistapauksessa ja siihen liittyvät yksilökohtaiset perusoikeuksien rajoitukset ovat tehokkaita ja välttämättömiä keinoja hankkia tietoja kyseisessä tilanteessa kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavasta toiminnasta ja ettei käytettävissä ole perusoikeuksiin vähemmän puuttuvia keinoja.

*Tietoliikennetiedustelun käytöstä ilmoittaminen (20 §)*

Tietoliikennetiedustelua koskevan lakiehdotuksen 20 §:ssä säädetään tietoliikennetiedustelun käytöstä ilmoittamisesta. Ehdotuksen perusteella ilmoittamisvelvollisuus koskee ainoastaan tilanteita, joissa viestin tai tallennetun tiedon sisältö on selvitetty manuaalisesti. Ehdotus merkitsee siten, ettei ilmoitusvelvollisuutta olisi koskaan pelkästään viestien tunnistamistietoihin perustuvasta käsittelystä. Velvollisuutta ilmoittaa tietoliikennetiedustelusta ei myöskään olisi, jos tieto on hävitetty 9 §:n 2 momentin tai 15 §:n perusteella.

Salaisten tiedustelumenetelmien käyttöön liittyvää ilmoittamisvelvollisuutta on syytä pitää keskeisenä osana tällaisten menettelyn oikeussuojatakeita. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin onkin mm. tapauksissa *Roman Zakharov v. Venäjä* (4.12.2015), *Association for European Integration and Human Rights ja Ekimdzhiiev v. Bulgaria* (28.6.2007) ja *Dumitru Popescu v. Romania* (26.4.2007) pitänyt ihmisoikeussopimuksen kanssa yhteen sopimattomana sääntelyä, jossa ei ollut lainkaan säädetty viranomaisten velvollisuudesta ilmoittaa salaisten tiedonhankintakeinojen kohteelle tällaisten menetelmien käytöstä. Ihmisoikeustuomioistuinten mukaan henkilöllä ei tällöin ole käytettävissään tehokkaita oikeussuojakeinoja. Toisaalta EIT katsoi *Kennedy v. Yhdistynyt kuningaskunta* -tapauksessa (18.5.2010), ettei ilmoittamisvelvollisuuden puuttuminen johtanut ihmisoikeussopimuksen loukkaukseen, kun Yhdistyneen kuningaskunnan lainsäädäntö antoi jokaiselle oikeuden vaatia erityistä tutkintatuomioistuinta (*Investigatory Powers Tribunal*) selvittämään, onko asianomainen henkilö ollut salaisten tiedonhankintakeinojen kohteena. Tapauksessa *Klass ym. v. Saksa* (6.9.1978) sekä tutkimatta jättämispäätöksessä *Weber ja Saravia v. Saksa* (29.6.2006) EIT ei pitänyt ihmisoikeussopimuksen vastaisena Saksan lainsäädäntöä, jossa ilmoitusvelvollisuus syntyi vasta kun se voitiin toteuttaa tiedustelun tarkoitusta vaarantamatta ja kun päätöksentekovalta asiasta kuului riippumattomalle elimelle. Luottamukselliseen viestintään puuttuvasta tiedustelusta ei siten ole välttämätöntä ilmoittaa välittömästi, mutta yksilölle on taattava jokin mahdollisuus saada tieto häneen kohdistuneista tiedustelutoimenpiteistä ja asiaa koskeva päätöksentekotoimivalta on osoitettava riippumattomalle elimelle.

Pidän nyt käsillä olevaa ehdotusta säätämisyjärjestykseen vaikuttavalla tavalla ongelmallisena. Ongelma liittyy siihen, ettei laki edellyttäisi ilmoittamaan asianosaiselle tiedustelusta, joka on tapahtunut pelkästään tunnistamistietojen perusteella. Kuten edellä on kuitenkin esitetty, sähköisen viestinnän käyttöön liittyvät tunnistamistiedot sekä mahdollisuus niiden kokoamiseen ja yhdistämiseen voivat kuitenkin käytännössä olla yksityiselämän suojan näkökulmasta siinä määrin ongelmallisia, että kategorinen erottelu suojan reuna- ja ydinalueeseen ei aina ole perusteltua, vaan huomiota on yleisemmin kiinnitettävä myös rajoitusten merkittävyyteen.” (PeVL 18/2014 vp) Perustuslakivaliokunnan lausuma liittyy tietoon siitä, että esimerkiksi paikkatietojen tai vierailtuja www-sivustoja koskevien tunnistamistietojen perusteella yksilöstä voidaan selvittää hyvinkin tarkasti yksityiselämän suojan ydinalueelle kuuluvia tietoja esimerkiksi henkilön poliittisesta vakaumuksesta, sosiaalisista suhteista tai seksuaalisista taipumuksista. Pidän tämän vuoksi välttämättömänä, että ilmoittamisvelvollisuus ulotetaan myös viestin tunnistamistietojen perusteella tapahtuneeseen verkkotiedusteluun. Tämä on edellytyksenä lain käsittelylle tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä.

Juha Lavapuro  
professori