

Tuomas Ojanen
20.11.2018

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

HE 199/2017 vp eduskunnalle laiksi tiedustelutoiminnan valvonnasta ja laiksi valtion virkamieslain 7 §:n muuttamisesta

Arvioinnin lähtökohdat

Hallituksen esityksen säätämisperusteluissa on tehty selkoa niistä perustuslain säännöksistä, joiden valossa ehdotettua sääntelyä on arvioitava perustuslain kannalta. Samoin ehdotettujen säännösten yksityiskohtaisissa perusteluissa on kohdittain valtiosääntöoikeudellista tarkastelua, minkä lisäksi perusteluissa on muutamassa kohdassa mainittu muitakin perustuslain säännöksiä sekä selostettu perustuslakivaliokunnan merkityksellistä lausuntokäytäntöä (ks. esim. 8 §, jossa on mainittu perustuslain 124 § sekä 18 §, jossa on mainittu perustuslain 118 §:n 3 momentti).

Nähdäkseni säätämisperusteluista tai yksityiskohtaisista perusteluista ilmeneviin valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin lähtökohtiin ei ole yleisellä tasolla muutoin olennaista lisättävänä kuin korostaa tehokkaan ja kattavan valvonnan merkitystä muun ohella perustuslain 2 §:n 3 momentin oikeusvaltioperiaatteen kannalta. Kuten Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on todennut esimerkiksi asiassa *Klass*: ”oikeusvaltioperiaate merkitsee muun muassa sitä, että toimeenpanoviranomaisten yksilön oikeuksille asettamia rajoituksia on valvottava tehokkaasti, minkä varmistaa normaalisti oikeuslaitos ainakin viime kädessä, sillä tuomioistuinvalvonnalla voidaan antaa parhaat takeet riippumattomuudesta, puolueettomuudesta ja asianmukaisesta menettelystä”. (*Klass ym.*, tuomio 6.9.1978, A-sarja, nro 28, tuomion 55 kohta. Käännös – TO)

Esityksessä selostetaan myös verraten seikkaperäisesti kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista, erityisesti Euroopan ihmisoikeussopimuksesta, samoin kuin EU-oikeudesta juontuvia vaatimuksia valvonta- ja oikeusturvamekanismeille. On syytä huomauttaa, että esitysten eduskunnalle antamisen jälkeen on tullut lisää sellaista Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jossa muun ohella korostuu tiedustelutoimintaan valvontajärjestelyjen merkitys. Viitataan etenkin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuun 19.6.2018 asiassa *Centrum för Rättvisa v. Sweden* ja 13.9.2018 (ks. erit. tuomion kohdat 153-161 ja 168-178).

Käsillä olevasta esityksestä on jo annettu eduskunnan lakivaliokunnan (LaVL 27/2018 vp, puolustusvaliokunnan (PuVL 8/2018 vp) ja tarkastusvaliokunnan (TrVL 2/2018 vp). Lausunnoissa tuodaan esiin sellaisia ehdotettavan sääntelyn puutteita tai epäselvyyksiä, jotka ovat nähdäkseni merkityksellisiä myös perustuslain, kv. ihmisoikeusvelvoitteiden ja EU-oikeuden kannalta jäljempänä tarkemmin selostettavalla tavalla.

Perustuslakivaliokunta on painottanut, että tiedustelulainsäädännön tulee olla sopusoinnussa Suomea sitovien kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden, erityisesti Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja EU:n perusoikeuskirjan kanssa, niitä koskeva

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytäntö huomioon ottaen. Lisäksi valiokunta on painottanut, että keskeisessä roolissa oikeusturvankin toteutumisen kannalta on tiedusteluvaltuuksien käytön valvonta vahvan valvontajärjestelmän avulla. Valiokunnan mielestä on välttämätöntä, että tiedustelutoimintaan liittyy tehokas ja kattava valvontajärjestelmä (ks. näistä linjauksista [PeVM 4/2018 vp](#) ja PeVL 35 ja 36/2018 vp).

Tätä taustaa vasten on paikallaan todeta jo yksin informatiivisuuden takia, että nyt ehdotettavia kansallisia valvontajärjestelyjä täydentävät ihmisoikeussopimusten valvontamekanismit ja EU-oikeuden oikeusturvamekanismit. Erityisesti on huomionarvoista tiedusteluvaltuuksien laillisuusvalvonnan kannalta, että käsiteltäessä siviili- ja sotilastiedustelun tiedustelumenetelmää koskevaa lupa-asiaa Helsingin kärjäoikeudessa tai kärjäoikeuden päätöksestä tehtyä kantelua hovioikeudessa, kärjäoikeus tai hovioikeus voivat pyytää EU-tuomioistuimelta SEUT 267 artiklan mukaista ennakkoratkaisua lupa-asian ratkaisun kannalta merkityksellisen EU-oikeuden, kuten yksityiselämän suojaa ja henkilötietojen suojaa perusoikeuskirjan 7 ja 8 artiklan, tulkinnasta, jos se on tuomioistuimen mielestä tarpeen lupa-asian ratkaisun kannalta. Tällä tavoin myös EU-tuomioistuin saattaa osallistua tiedustelun laillisuusvalvontaan.

Lisäksi myös valitus Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen saattaa tietyin edellytyksin tulla kyseeseen. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen asiassa *Klass* ym. (EIT 6.9.1978, A-sarja, nro 28) antama ratkaisu huomioden jo pelkästä tiedustelulainsäädännön olemassaolosta *in abstracto* voidaan valittaa ilman tavanomaista vaatimusta ns. konkreettisen ihmisoikeusloukkauksen käsilläolosta (*victim*-vaatimus).

Yleisarvio

Esityksessä ehdotettu sääntely loisi monessa suhteessa edellytyksiä tiedustelutoiminnan valvonnalle ja on siten oikeasuuntaista perustuslain kuin kv. ihmisoikeusvelvoitteiden ja EU-oikeuden kannalta. Kohdittain ehdotettavaan sääntelyyn sisältyy kuitenkin sellaisia puutteita, jotka nähdäkseni merkittävästi heikentäisivät tiedusteluviranomaisten tiedustelutoiminnan riittävän kattavaa ja tehokasta valvontaa *tiedustelu(valvonta)valtuutetun*¹ toimesta. Tarkastelen seuraavassa tarkemmin näitä puutteita.

Tiedusteluvaltuutetun resurssit

Hallituksen esityksen mukaan tiedusteluvaltuutetun toiminnon järjestämiseen tarvittaisiin alkuvaiheessa valtuutetun lisäksi kaksi päätoimista asiantuntijavirkamiestä esittelijöinä sekä yksi päätoiminen assistentti (s. 39). Esitykseen sisältyvien arvioiden mukaan palkkaus- ja toimintamenot olisivat vuodessa henkilöstö- ja muina tavanomaisen toiminnan kuluina noin 350 000 euroa. Lisäksi määrärahaa tarvittaisiin kertaluonteisiin ja vuosittaisiin tietojärjestelmä- ja toimitilamenoihin.

¹ Perustuslakivaliokunta on lausunnoissaan PeVL 35 ja 36/2018 vp todennut, että tiedusteluvaltuutetun nimen tulisi olla tiedusteluvalvontavaltuutettu.

Kun otetaan huomioon tiedusteluvaltuutetulle ehdotettavat toimivaltuudet ja tehtäväkenttä sekä valtuutetulle kaavailtu merkitys tiedustelutoiminnan valvontajärjestelmässä, pidän ilmeisenä, että tiedusteluvaltuutetun resurssit olisivat aivan liian niukkoja. Tämä horjuttaa vakavasti tiedusteluvaltuutetun merkitystä ja sitä kautta koko tiedustelun laillisuusvalvonnan uskottavuutta.

Perustan arvioni muun ohella siihen, että arvioidut palkkaus- ja toimintamenot olisivat vuodessa henkilöstö- ja muina tavanomaisen toiminnan kuluina suurin piirtein samalla tasolla kuin esimerkiksi yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnan, jonka puheenjohtajana olen ollut kesäkuusta 2015 alkaen. Verrattuna myös esimerkiksi yhdenvertaisuusvaltuutettuun tiedusteluvaltuutetun toimintamenot ja henkilöstömäärä olisivat huomattavan pieniä; yhdenvertaisuusvaltuutetulle esitettiin määrärahaa yli 1,4 miljoonaa euroa (1437000) vuodelle 2018 talousarvioesityksessä vuodelle 2018 (ks. HE 106/2017 vp).

Nähdäkseni se, että tiedusteluvaltuutetun uutuus sinänsä vaikeuttaa voimavaratarpeiden tarkkaa arviointia, ei voi olla hyväksyttävä peruste resursoida valtuutettu jo lähtökohtaisesti näin ilmeisen alimitoitettulle tasolle.

On painokkaasti korostettava, että tiedusteluvaltuutetun resurssien riittämättömyys on myös valtiosääntöoikeudellinen ongelma, varsinkin kun huomioidaan, että valtuutetun tehtävänä on valvoa tiedustelumenetelmien käytön lainmukaisuutta sekä perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista tiedustelutoiminnassa. Valtuutettu myös edistää oikeusturvan toteutumista ja siihen liittyviä hyviä käytäntöjä tiedustelutoiminnassa sekä seuraa ja arvioi toimialallaan lainsäädännön toimivuutta ja tekee tarpeelliseksi katsomiaan kehittämis ehdotuksia.

Perustuslakivaliokunnan lausunnossa olisi nähdäkseni huomattavan painokkaasti korostettava tarvetta merkittävästi lisätä valtuutetun voimavaroja nyt ehdotettavasta. Kysymys on koko siviili- ja sotilastiedustelun laillisuusvalvontajärjestelmän toimivuudesta ja uskottavuudesta.

Tiedusteluvaltuutetun nimittämismenettely

Tiedusteluvaltuutetun nimittämisestä ja kelpoisuusvaatimuksista säädetään 6 §:ssä. Valtuutetun nimittää tehtävänsä valtioneuvosto enintään viideksi vuodeksi kerrallaan. Tiedusteluvaltuutetuksi nimitetty vapautuu hoitamasta muuta virkaa siksi ajaksi, jonka hän toimii valtuutettuna. Kelpoisuusvaatimuksina tehtävään olisi muu oikeustieteen ylempi korkeakoulututkinto kuin kansainvälisen ja vertailevan oikeustieteen maisterin tutkinto, hyvä perehtyneisyys viran tehtäväalaan sekä käytännössä osoitettu johtamistaito. Yksityiskohtaisten perustelujen nimitysjärjestely vastaisi muiden erityisvaltuutettujen, kuten yhdenvertaisuusvaltuutetun, nimittämistä ja olisi siten yleisten lähtökohtien mukainen.

Nähdäkseni ehdotettu nimittämismenettely ei ole ongelmaton. On ensinnäkin korostettava, ettei tiedusteluvaltuutettu rinnastu muihin valtuutettuihin, kun otetaan huomioon valtuutetulle ehdotetut tehtävät ja toimivaltuudet sekä yleensä valtuutetun merkitys tiedustelutoiminnan valvontajärjestelmässä. Tästä syystä valtuutetun nimittämismenettelyä ei nähdäkseni voida hyväksyttävästi perustella muiden erityisvaltuutettujen nimittämistä koskevien yleisten lähtökohtien mukaisuudella. Pidän selvänä, että tiedusteluvaltuutetun riippumattomuudella nimittävältä taholta sekä virassa pysymisoikeudella on vielä tärkeämpi merkitys kuin muiden erityisvaltuutettujen kohdalla.

Erityinen ongelma liittyy siihen, että tiedustelutoimintaa valvovan tiedusteluvaltuutetun nimittäisi tiedustelutietoa olennaisessa määrin itse hyödyntävä valtioneuvosto. Kun lisäksi otetaan huomioon, että tiedusteluvaltuutettu nimitettäisiin määräajaksi enintään viideksi vuodeksi kerrallaan, tämä olisi ongelmallista tiedusteluvaltuutetun riippumattomuuden kannalta.

Nähdäkseni olisi parempi ratkaisu valtuutetun riippumattomuuden kannalta, että valtuutetun nimittäisi tasavallan presidentti, vaikkei tämäkään ratkaisu ole vailla ongelmia. Lisäksi olisi säännösperusteisesti syytä taata, että valtuutettu nimitetään viideksi vuodeksi. Nyt säännösmuotoilu ”...enintään viideksi vuodeksi kerrallaan” mahdollistaa lyhemmänkin, esimerkiksi vaalikauden mittaisen, nimityksen, mikä olisi ongelmallista riippumattomuuden kannalta.

Läsnäolo-oikeus tuomioistuimessa ja kantelu-oikeus

Lakiehdotuksen 14 §:ssä säädettäisiin tiedusteluvaltuutetun läsnäolosta tuomioistuimessa. Perustelujen mukaan läsnäolo-oikeuteen ei kuitenkaan sisältyisi oikeutta osallistua tuomioistuin käsittelyyn, kuten oikeutta tulla kuulluksi tai esittää muutoin näkemyksiään istunnossa.

Perustuslakivaliokunta on jo lausunnoissaan PeVL 35 ja 36/2018 vp todennut, että tiedusteluvaltuutetun asemasta pitää säätää sotilastiedustelulain 113 §:ssä säädetyssä lupaprosessissa siten, että hänellä on oikeus ilmaista näkemyksensä hakemuksesta ennen kuin käräjäoikeus tekee päätöksensä (ks. myös ratkaisu *Rättvisa*, kohdat 137–138) ja että tällaisen muutoksen tekeminen lakiehdotukseen on edellytys sille, että lakiehdotus voidaan käsitellä tavallisen lain säätämisyksessä.

Lisäksi perustuslakivaliokunta on mainituissa lausunnoissaan jo todennut, että tiedusteluvaltuutetulle tulisi säätää oikeus kannella käräjäoikeuden päätöksistä hovioikeuteen ja että tämän oikeuden tulisi koskea tiedustelutoimenpiteitä, niistä ilmoittamisen lykkäämistä ja ilmoituksen tekemättä jättämistä.

Tyydyn näin ollen tässä yhteydessä viittamaan perustuslakivaliokunnan lausuntoihin tiedusteluvaltuutetun osallistumisoikeuksista tuomioistuimessa ja kantelu-oikeudesta hovioikeuteen.

Nähdäkseni on selvää perustuslain 3 §:n 3 momentti huomioon ottaen, etteivät tiedusteluvaltuutetun oikeudet tuomioistuinkäsittelyssä tarkoita tiedusteluvaltuutetun valvonnan ulottumista tuomioistuihin ja ettei tuomioistuin ole lupapäätöksenteossään sidottu valtuutetun kannanottoihin, vaan voi päättää niiden vastaisestikin. Vaikka tiedusteluvaltuutettu sinänsä voisi myös tuoda esiin tuomioistuinkäsittelyssä tarpeen pyytää ennakkoratkaisua EU-tuomioistuimelta, SEUT 267 artiklaa koskevasta EU-tuomioistuimen oikeuskäytännöstä seuraa, että ennakkoratkaisun pyytämisestä päättää aina kansallinen tuomioistuin riippumatta oikeudenkäynnissä esitetyistä vaatimuksista.² Tiedusteluvaltuutetun oikeuksissa tuomioistuinkäsittelyssä on siis kysymys ”vain” tiedusteluviranomaisten tiedustelutoiminnan laillisuusvalvonnasta. Nämä seikat tulevat sinänsä esiin esityksen perusteluista, mutta perustuslakivaliokunnan olisi syytä selvyiden vuoksi huomauttaa asiasta lausunnossaan.

Suojelupoliisin valvonta

Puolustusvaliokunnan lausunnossa PuVL 8/2018 vp on kiinnitetty huomiota siihen, että hallituksen esityksessä 202/2017 vp ehdotetulla tavalla järjestettynä suojelupoliisin salaisen tiedonhankinnan ulkoinen laillisuusvalvonta jäisi ainoastaan eduskunnan oikeusasiamiehelle, kun taas tiedusteluvaltuutetulla ei olisi toimivaltaa valvoa kattavasti esityksessä suojelupoliisille ehdotettua tiedonhankintaa.

Perustuslakivaliokunnan mietinnössä 4/2018 vp ja lausunnossa PeVL 35/2018 vp on korostettu sitä, että kysymys ”tiedustelutoiminnan valvontajärjestelmästä (laillisuusvalvonta ja parlamentaarinen valvonta) muodostuu hyvin tärkeäksi ehdotettujen siviili- ja sotilastiedustelun toimivaltuuksien kannalta” ja että ”on välttämätöntä, että tiedustelutoimintaan liittyy tehokas ja kattava valvontajärjestelmä”.

Nähdäkseni jo näistä lähtökohdista on perusteltua ulottaa tiedusteluvaltuutetun valvontavalta kattavasti suojelupoliisiin.

Lisäksi tätä puoltaa kuitenkin perustuslain kannalta se, että tiedustelutoimivaltuuksien käytön edellytyksenä on muun ohella se, että perustuslain säännöksen 10 §:n 4 momentin välttämättömyys-edellytyksen takia luottamuksellisen viestin salaisuuteen kohdistunut rajoitus on sallittu vain, jos tiedonhankinta ei ole mahdollista vähemmän puuttuvin keinoin. Jotta tiedusteluvaltuutettu voisi tehokkaasti valvoa tietoliikennetiedustelun

² EU-tuomioistuin on vakiintuneesti todennut seuraavasti: ”SEUT 267 artiklan mukaisessa menettelyssä yksinomaan kansallisen tuomioistuimen, jossa asia on vireillä ja joka vastaa annettavasta ratkaisusta, tehtävänä on kunkin asian erityispiirteiden perusteella harkita, onko ennakkoratkaisu tarpeen asian ratkaisemiseksi ja onko sen unionin tuomioistuimelle esittämällä kysymyksillä merkitystä asian kannalta.” Ks. mm. yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, *Paint Graphos ym.*, tuomio 8.9.2011, Kok., s. I-7611, 30 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen. Ks. tarkemmin Tuomas Ojanen, EU-oikeuden perusteita. Helsinki 2016, s. 202-205.

käyttämisestä viimesijaisena tiedustelumenetelmänä, tämä nähdäkseni edellyttää valtuutetun laillisuusvalvonnan ulottamista muuhunkin suojelupoliisin toimintaan kuin vain tiedustelutoiminnan valvontaan.

Tiedustelumenetelmän käytön keskeyttäminen tai lopettaminen

Lakivaliokunnan lausunnossa LaVL 27/2018 vp esityksestä on kiinnitetty huomiota siihen, että esityksen mukaan tuomioistuimen väliaikaisesta määräyksestä antamaan päätökseen ei saa hakea muutosta valittamalla (15 § 4 mom.) ja että esitykseen ei sisälly prosessuaalista kantelu-oikeutta tuomioistuimen väliaikaisesta määräyksestä antamasta päätöksestä. Vastaavasta muutoksenhakukiellosta on nykyisin säädetty pakkokeinolaissa ja vastaavaa ehdotetaan myös siviili- ja sotilastiedustelua koskevissa hallituksen esityksissä, kun kyse on tuomioistuimen antamasta päätöksestä tiedustelumenetelmän käyttöä koskevassa lupa-asiassa. Pakkokeinoja samoin kuin ehdotettuja tiedustelumenetelmiä koskevasta tuomioistuimen päätöksestä on kuitenkin oikeus kannella ilman määräaika (ehdotetun poliisilain 5 a luvun 35 §:n 6 mom., tietoliikennetiedustelusta siviilitiedustelussa ehdotetun lain 8 § ja sotilastiedustelusta ehdotetun lain 113 §:n 6 mom.). Kantelu-oikeudesta säätämättä jättämistä taas on hallituksen esityksessä perusteltu muun muassa sillä, että kantelu lisää tiedustelumenetelmällä saatavasta salassa pidettävästä tiedosta tietoisten ihmisten lukumäärää sekä riskiä tiedonhankinnan ja siihen osallistuvien paljastumisesta (s. 61 ja siinä viitattu [HE 222/2010 vp](#), s. 138 – 139).

Nähdäkseni tiedusteluvaltuutetun laillisuusvalvonnan kattavuus ja tehokkuus puoltaa kantelu-oikeuden ulottamista myös tuomioistuimen väliaikaisesta määräyksestä antamaan päätökseen erityisesti tilanteissa, jossa tuomioistuin on päättänyt, ettei tiedusteluvaltuutetun antamaa väliaikaismääräystä pidetä voimassa

Seurannan tarve

Kysymys monessa suhteessa aivan uudentlaisesta sääntelystä, joka on erittäin huomionarvoista perus- ja ihmisoikeuksien sekä oikeusturvan kuin yleisesti tiedustelutoimintaan kohdistuvan laillisuusvalvonnan kannalta. Näin ollen erityinen merkitys on nyt ehdotettavan sääntelyn toimivuuden systemaattisella ja tarkalla seurannalla sekä laillisuusvalvonnan tehokkuudessa ja kattavuudessa mahdollisesti havaittavien epäkohtien ja puutteiden asianmukaisella ja viivytyksettömällä korjaamisella.

Helsingissä 25. päivänä lokakuuta 2018

Tuomas Ojanen
professori
Helsinki

