

Asia: OM 27/41/2015

## **Mietintö ”Luottamuksellisen viestin salaisuus”**

### Lausunto

#### **Lausuntonne mietinnöstä ”Luottamuksellisen viestin salaisuus”**

Oikeusministeriö on pyytänyt eduskunnan oikeusasiamieheltä lausuntoa työryhmämietinnöstä Luottamuksellisen viestin salaisuus. Perustuslakisääntelyn tarkistaminen (OMML 41/2016).

Esitän lausuntonani seuraavan.

#### Rikosten torjunta -ilmaisu

Ehdotus vaihtaa termi rikosten tutkinta ilmaisuun rikosten torjunta on perusteltu. Voimassa oleva perustuslain sanamuoto viittaa kielellisesti ensisijaisesti jo toteutuneisiin rikoksiin. Termi on osoittautunut käytännön tarpeisiin nähden liian suppeaksi jo pian perusoikeusuudistuksen jälkeen niin sanotuista salaisista pakkokeinoista säädettyä. Rikosten tutkinnan käsitettä onkin venytetty tulkinnallisesti kattamaan myös tilanteita, joissa ei ole vielä kyse toteutuneesta rikoksesta.

Ehdotettu uusi termi (rikosten torjunta) on kielellisesti avoimempi ja siten edellä puhutussa merkityksessä ongelmaton. Käsitteen on tarkoitettu kattavan rikosten ennalta ehkäiseminen, paljastaminen ja selvittäminen. Muutos olisi jo toteutunutta tulkintakäytäntöä kuvaava eikä sen ole tarkoitettu merkitsevän asiallista muutosta nykytilaan.

Voidaan kuitenkin kysyä, vaikuttaisiko puheena oleva terminologinen muutos aikaisempiin viestin salaisuuteen liittyviin perustuslaillisiin linjauksiin, kuten kysymykseen ylimääräisen tiedon käyttämisen edellytyksistä (pakkokeinolain 10 luvun 56 §). Kyseisen säännöksen taustalla on monivaiheinen perustuslaillinen sääntelyhistoria (HE 222/2010 vp – PeVL 66/2010 vp; HE 14/2013 vp – PeVL 32/2013 vp). Voimassa olevassa pakkokeinolain sääntelyssä ei ole näkemykseni mukaan

onnistuttu saavuttamaan riittävää täsmällisyyttä, mitä ylimääräisen tiedon käytön valtiosääntöisiin reunaehtoihin tulee. Minun ei ole tässä yhteydessä mahdollista ottaa kantaa mahdollisiin heijastusvaikutuksiin, jotka perustuslain ilmaisun muutoksesta saattaa seurata. Sisällöllisiä tulkinnan muutoksia ei voitane sulkea pois ainakaan asiaa pidemmällä aikajänteellä arvioitaessa.

Kansallinen turvallisuus ja sotilaallinen toiminta uusina kvalifioituina lakivarauksina

Työryhmän suorittama kansainvälinen vertailu ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen sekä Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön analyysi osoittavat, että mainitut kansainvälisoikeudelliset normit ja vertailevat näkökohdat eivät muodosta estettä sille, että kansallisesta turvallisuudesta tehdään viestin salaisuuden rajoitusperuste.

Reunaehdot tulevat varsinaisesti vastaan vasta itse tiedustelulainsäädännön yhteydessä, erityisesti sen sääntelytarkkuuden ja valvonta- ja oikeusturvamekanismien kohdalla. Näihin seikkoihin ei voida ottaa kantaa vielä tässä vaiheessa, kun ehdotuksia siviili- ja sotilastiedustelua koskeviksi laeiksi ei ole julkaistu.

Työryhmän oikeusvertailevan katsauksen yksi johtopäätös on se, että vertailumaiden valtiosäännöt ovat luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen suhteen väljempää ja vähemmän rajoittavia kuin Suomen perustuslaki. Jatkovalmistelussa tätä oikeusvertailevaa analyysia olisi mielestäni perusteltua pyrkiä vielä syventämään, esimerkiksi selvittämällä, onko osassa vertailumaista löytyvän perustuslakituomioistuimen rooli merkityksellinen asiassa, ja onko vertailu-maiden valtiosäännön tasolta tai vakiintuneista rakenteista muuten löydettävissä sellaisia tiedustelutoiminnan kontrollijärjestelmiä, jotka ovat viestinnän luottamuksellisuuden heikomman valtiosääntöisen suojan taustalla tai jopa sitä selittäviä tekijöitä.

Työryhmä on pohtinut kvalifioidun lakivarauksen sääntelytekniikan poistamista kokonaan luottamuksellisen viestin salaisuuden osalta ja jättäytymistä perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten varaan. Työryhmä on kuitenkin päätenyt nykyisen sääntelymallin säilyttämiseen. Tämä linjaus on perusteltu perusoikeussääntelyn systematiikan ja perusoikeussuojan merkityksen kannalta. Kvalifioidun lakivarauksen poistaminen yhden perusoikeuden kohdalla, samalla kun kvalifioituja lakivarauksia kuitenkin käytetään usean muun perusoikeuden kohdalla, merkitsisi perusteetonta erontekoa luottamuksellisen viestin salaisuuden suojan sääntelytavassa suhteessa muihin perusoikeuksiin.

Uuden kansallista turvallisuutta koskevan kvalifioidun lakivarauksen työryhmä on pyrkinyt muotoilemaan siinä määrin täsmälliseksi, että ilmaisulle jäisi riittävästi normatiivista tehoa (s. 44). Lisäkritteriksi ehdotetaan uhan astetta koskevaa kynnystä: uhan tulisi olla vakava. Perusoikeussäännösten asiayhteydessä tämän tyyppinen kynnysilmaus olisi uutuus. Luottamuksellisen viestin salaisuuden suojan alan turvaamisen kannalta kynnysilmaisua voidaan

sinänsä pitää perusteltuna: viestin luottamuksellisuuteen puuttumiset voisivat muuten, perusoikeuksien yleisistä rajoitusedellytyksistä huolimatta, muodostua suhteettoman laajamittaisiksi.

Mietinnössä vakava-kynnys on mielletty tai tarkoitettu korkeaksi (s. 13 ja 49). Kuitenkin se, miten korkealle kynnys tosiasiaassa asettuu, on nähtävissä vasta käsillä olevan laajemman hankkeen varsinaisen substanssin eli siviili- ja sotilastiedustelulainsäädännön luomisen ja käytännön soveltamisen kautta. Tehokkaat valvonta- ja oikeusturvamekanismit ovatkin korostetun tärkeitä.

Ehdotuksen sanamuodon valossa näyttää siltä, että sotilaalliseen toimintaan ei liittyisi mitään lisäedellytyksiä. Toisin sanoen säännöksen viimeinen lause ”joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta” ei koskisi sotilaallista toimintaa. Tämä ei kuitenkaan ilmene selvästi mietinnön perusteluista.

Voitaneen tosin ajatella, että sotilaallinen toiminta aina uhkaa vakavasti kansallista turvallisuutta. Nyt säännös on kuitenkin täysin avoin ja mikä tahansa toiminta, jonka selitetään olevan sotilaallista toimintaa, voisi olla tiedon hankinnan kohteena, vaikka sillä ei olisi edes liityntää Suomeen, saati että se uhkaisi vakavasti kansallista turvallisuutta.

Sisällöllisessä suhteessa vakavan kansallisen turvallisuuden uhan muodostavaa toimintaa ja sotilaallista toimintaa ei määritellä ehdotetussa perustuslain säädöstekstissä. Molempia käsitteitä on avattu lyhyesti mietinnön perusteluissa.

Sinänsä perusoikeussäännösten luonteeseen kuuluu, että sääntelytarkkuus väistämättä jää yleiselle tasolle. Oikeuslähteenä, perustuslakituomioistuimen puuttuessa, perustuslain esitöillä onkin suuri merkitys. Nyt tämä esityöpohja on mielestäni vielä liian suppea. Mietinnön perusteluista ei saa kovin hyvää kuvaa siitä, mikä kaikki on tai voi olla kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavaa, tai tarkoitettua sotilaallista toimintaa. Joiltakin osin käsitteiden merkityssisältö näyttää perusteluissa ongelmallisen väljältä. Jatkovalmistelussa näiden toimintojen käsitteisisältöjä tulisi mielestäni joka tapauksessa avata perustelutasolla selvästi tarkemmin esimerkkien ja tyyppitapausten kautta.

Mietinnössä (s. 49) todetaan nähdäkseni paikkansa pitävästi, että vieraan valtion viranomaisorganisaation viestintä ei nauti luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa. Sekin tuodaan esille, että tällaisen viestinnän havaitseminen voi kylläkin edellyttää viestin salaisuuden suojaa nauttivan henkilön oikeuksiin puuttumista. Se, mitä mietinnössä ei tässä tai muussakaan yhteydessä mainita, on valtiosuvereniteetin käsite. Eri valtioiden tiedusteluviranomaisten toisiin valtioihin kohdistuva tiedustelu ja vastatiedustelu, ja tämän puitteissa tapahtuva toisen valtion suvereniteettiin puuttuminen, lienee kuitenkin siten vakiintunut, joskin julkilausumaton kansainvälinen käytäntö, ettei mainitun seikan huomiointi estäne nyt kaavailtua lainsäädäntöä. Silti asian tämä puoli ansaitsisi nimenomaisen huomioinnin asian valmistelussa.

Vakavasti kansallista turvallisuutta vaarantavaa toimintaa olisi mietinnön esimerkkien mukaan terrorismiin ja väkivaltaiseen radikalisoitumiseen liittyvä toiminta. Toiminnan ei välttämättä tarvitsisi kohdistua kehenkään yksilönä, vaan yleisemmin valtioon tai yhteiskuntaan.

Nähdäkseni edellä mainittua korkeaksi tarkoitettua vakavuuskynnystä olisi omiaan huomattavasti alentamaan se, että tiedustelutoimintaa ei rajoitettaisi ajallisesti. Mietinnön mukaan toiminta, joka ”jatkuessaan saattaisi vaarantaa kansallista turvallisuutta” (s. 49), voisi kuulua pitkäaikaisen ja systemaattisen seurannan piiriin. Ehtojen tällainen täsmentäminen voi tarkoittaa myös tiedustelutoiminnan kynnyksen madaltamista ja soveltamisalan laajentumista.

Kiinnostavasti myös ulkomaisten tiedustelupalveluiden toiminta mainitaan kansallista turvallisuutta vakavasti vaarantavana toimintana. Viittaaan tältä osin valtion suvereniteetista edellä lausumaani. Se on ehkä sanottava ääneen, että vastaavasti nyt kaavaillut siviili- ja sotilastiedustelutoiminnat suomalaisviranomaisille voivat näyttäytyä toisten valtioiden kannalta yhtä lailla niiden kansallista turvallisuutta vakavasti vaarantavana toimintana. Lienee todettava, että tämä ilmeisesti kuuluu tiedustelutoiminnan perusluonteeseen.

Mietinnössä lähdetään sitä, että luottamuksellisen viestin salaisuuteen voidaan perusoikeuksien rajoitusedellytysten (erityisesti välttämättömyyskriteerin ja ihmisoikeusvelvoitteiden) johdosta puuttua vain kohdennetusti, yksilöidysti ja rajoitetusti. Hyvin tärkeä huomio mietinnössä onkin se, että ”tavallisen lain tasoisessa sääntelyssä on näin ollen säädettävä tiedonhankintatoimivaltuuksien yksilöimisestä.” (s. 50). Vastaavasti oikeusturvavaatimusten vuoksi laintasoisessa sääntelyssä on huolehdittava tehokkaista oikeusturva- ja valvontajärjestelyistä.

Nyt jää vain mietinnön perusteluissa (s. 49) lyhyesti esitetyn huomion varaan se, ettei mikä tahansa viranomaislain saisi hankkia tietoja uhkaavasta toiminnasta. Tämä oikeus tulisi vain kansallisesta turvallisuudesta huolehtiville viranomaisille. Raja on olennainen. Voi kysyä, tulisiko sen ilmetä myös kaavaillun perustuslain muutoksen tekstistä. Samoin voidaan kysyä, tulisiko perustuslain sanamuodosta ilmetä se mietinnön perusteluissa todettu, että yleisestä tai kaikenkattavasta tietoliikenteen seurannasta säätäminen ei ole perusoikeussääntelyn kannalta mahdollista (s. 45).

Totean, että perustuslakiin nyt kaavailtu aukko luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan on sinänsä perusteltavissa muiden perus- ja ihmisoikeuksien turvaamiseen liittyvillä tarpeilla. Perus- ja ihmisoikeussuojan tasapainoisuus kokonaisuutena tulee kuitenkin varsinaisesti puntariin vasta siviili- ja sotilastiedustelua koskevien säädöshankkeiden yhteydessä.

22.12.2016

Oikeusasiamies

Petri Jääskeläinen

Esittelijäneuvos

Pasi Pölönen

Pölönen Pasi  
Eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia