

Luottamuksellisen viestin salaisuus

Perustuslakisääntelyn tarkistaminen

Luottamuksellisen viestin salaisuus

Perustuslakisääntelyn tarkistaminen

ISSN 1798-7105 verkkojulkaisu

ISBN 978-952-259-533-1 verkkojulkaisu

Helsinki 2016

KUVAILULEHTI

Julkaisija	Oikeusministeriö lainvalmisteluosasto	Julkaisu-aika	11.10.2016
Tekijä(t)	Työryhmä; pj ylijohtaja Sami Manninen; sihteeri lainsäädäntöjohtaja Tuula Majuri ja valiokuntaneuvos Liisa Vanhala		
Julkaisun nimi	Luottamuksellisen viestin salaisuus Perustuslakisääntelyn tarkistaminen		
Julkaisusarjan nimi ja numero	Oikeusministeriön julkaisu 41/2016		
Julkaisun teema	Mietintöjä ja lausuntoja		
Tiivistelmä	<p>Oikeusministeriö asetti 28.9.2015 asiantuntijatyöryhmän selvittämään ja valmistelemaan luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa koskevan perustuslakisääntelyn tarkistamista. Asiantuntijatyöryhmän tehtävänä oli myöhemmin asetettavaa parlamentaarista valmistelua varten selvittää ja valmistella perustuslain tarkistamista siten, että lailla voidaan säätää tarpeellisiksi katsottavien edellytysten täytyessä kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin suojaan.</p> <p>Työryhmä ehdottaa perustuslain 10 §:ää muutettavaksi niin, että siihen lisättäisiin uusi 4 momentti, johon koottaisiin säännökset luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen edellytyksistä. Lailla voitaisiin ehdotuksen mukaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten torjunnassa, oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa ja vapaudenmenetyksen aikana sekä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta.</p>		
Asiasanat	perustuslaki, työryhmät		
Asianumerot	OM 27/41/2015 OM020:00/2015		
	ISSN (verkkójulkaisu) 1798-7105	ISBN (verkkójulkaisu) 978-952-259-533-1	
	Sivumäärä 78	Kieli suomi	URN-tunnus http://urn.fi/URN:ISBN:978-952-259-533-1
Julkaisujen myynti/ jakelu	Valtioneuvoston julkaisuarkisto Valto , julkaisutilaukset.valtioneuvosto.fi , www.oikeusministerio.fi		

PRESENTATIONSBLAD

Utgivare	Justitieministeriet Lagberedningsavdelningen		Utgivningsdatum 11.10.2016
Författare	Arbetsgruppen: ordförande överdirektör Sami Manninen, sekreterare lagstiftningsdirektör Tuula Majuri och utskottsrådet Liisa Vanhala		
Publikationens namn	Hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden Granskning av grundlagsregleringen		
Publikationsseriens namn och nummer	Justitieministeriets publikation 41/2016		
Publikationens tema	Betänkanden och utlåtanden		
Referat	<p>Justitieministeriet tillsatte den 28 september 2015 en sakkunnigarbetsgrupp för att utreda och bereda en revision av grundlagsregleringen om skyddet för hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden. Sakkunnigarbetsgruppen hade i uppdrag att för den parlamentariska beredning som tillsätts senare utreda och bereda en revision av grundlagen så att det för att trygga den nationella säkerheten genom lag kan föreskrivas om nödvändiga begränsningar i skyddet för förtroliga meddelanden, när de förutsättningar som ska anses vara beövliga är uppfyllda.</p> <p>Arbetsgruppen föreslår att 10 § i grundlagen ska ändras så att det till paragrafen fogas ett nytt 4 mom. där alla bestämmelser om förutsättningarna för begränsning av hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden samlas. Genom lag kan enligt förslaget föreskrivas om sådana begränsningar i meddelandehemligheten som är nödvändiga vid bekämpning av brott som äventyrar individens eller samhällets säkerhet eller hemfriden, vid rättegång, vid säkerhetskontroll och under frihetsberövande samt för att inhämta information om militär verksamhet eller sådan annan verksamhet som allvarligt hotar den nationella säkerheten.</p>		
Nyckelord	grundlagen, arbetsgrupper		
Ärendenummer	OM 27/41/2015 OM020:00/2015		
	ISSN (webbpublikation) 1798-7105	ISBN (webbpublikation) 978-952-259-533-1	
	Sidantal 78	Språk finska	URN http://urn.fi/URN:ISBN:978-952-259-533-1
Beställningar/ distribution	Valtioneuvoston julkaisuarkisto Valto , julkaisutilaukset.valtioneuvosto.fi , www.oikeusministerio.fi		

Oikeusministeriölle

Oikeusministeriö asetti 28.9.2015 asiantuntijatyöryhmän selvittämään ja valmistelemaan luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa koskevan perustuslakisääntelyn tarkistamista.

Asiantuntijatyöryhmän tehtävänä oli myöhemmin asetettavaa parlamentaarista valmistelua varten selvittää ja valmistella perustuslain tarkistamista siten, että lailla voidaan säätää tarpeellisiksi katsottavien edellytysten täytyessä kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin suojaan. Valmistelussa oli otettava huomioon Suomen kansainväliset ihmisoikeusvelvoitteet. Hanketta tuli valmistella koordinoiden sisäministeriön asettaman siviilitiedustelua koskevaa lainsäädäntöä valmistelevan ja puolustusministeriön asettaman sotilastiedustelua koskevaa lainsäädäntöä valmistelevan työryhmän työn kanssa.

Työryhmän tuli laatia ehdotuksensa hallituksen esityksen muotoon.

Työryhmän kokoonpano oli seuraava:

Puheenjohtaja

Sami Manninen, osastopäällikkö (aik. lainsäädäntöjohtaja), oikeusministeriö

Jäsenet

Tuula Majuri, lainsäädäntöjohtaja (aik. lainsäädäntöneuvos), oikeusministeriö

Tuomas Ojanen, professori, Helsingin yliopisto

Teuvo Pohjolainen, professori (emeritus)

Jukka Viljanen, yliopistonlehtori, Tampereen yliopisto

Pysyvät asiantuntijat

Timo Kievari, viestintäneuvos, liikenne- ja viestintäministeriö

Maija Sakslin, eduskunnan apulaisoikeusasiamies

Marko Viitanen, poliisijohtaja, sisäministeriö

Minnamaria Nurminen, vanhempi hallitussihteeri, puolustusministeriö

Sihteerit

Tuula Majuri, lainsäädäntöjohtaja (aik. lainsäädäntöneuvos), oikeusministeriö

Liisa Vanhala, valiokuntaneuvos, eduskunta (aik. lainsäädäntöneuvos, oikeusministeriö)

Työryhmä on kokoontunut 16 kertaa.

Työnsä aikana työryhmä on kuullut seuraavia asiantuntijoita:

osastopäällikkö Kauko Aaltomaa, sisäministeriö
poliisitarkastaja Klaus Geiger, Poliisihallitus
professori (emeritus) Mikael Hidén
eduskunnan oikeusasiamies Petri Jääskeläinen
eversti Martti J. Kari, pääesikunta
KTM Teemu Karnio, puolustusvoimat
ylitarkastaja Mikko Kurttila, suojelupoliisi
apulaispäällikkö Petri Knape, suojelupoliisi
professori Juha Lavapuro
professori Olli Mäenpää
lainsäädäntöjohtaja Hanna Nordström, puolustusministeriö
tiedustelupäällikkö Harri Ohra-aho, pääesikunta
päällikkö, poliisineuvos Antti Pelttari, suojelupoliisi
professori Martin Scheinin
ylitarkastaja Jan Sjöblom, suojelupoliisi
puolustusvoimien asessori Tuija Sundberg, pääesikunta
professori Veli-Pekka Viljanen
rikosylikomisario Ilmari Viro, Keskusrikospoliisi
ylitarkastaja Risto Värtö, suojelupoliisi
lainsäädäntöneuvos Sonya Walkila, oikeusministeriö

Työryhmä ehdottaa perustuslain 10 §:ää muutettavaksi niin, että siihen lisättäisiin uusi 4 momentti, johon koottaisiin säännökset luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen edellytyksistä. Lailla voitaisiin ehdotuksen mukaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten torjunnassa, oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa ja vapaudenmenetyksen aikana sekä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta.

Saatuaan mietintönsä valmiiksi työryhmä luovuttaa sen kunnioittavasti oikeusministeriölle.

Helsingissä 23. päivänä syyskuuta 2016



Sami Manninen



Tuula Majuri



Tuomas Ojanen



Teuvo Pohjolainen



Jukka Viljanen



Liisa Vanhala

SISÄLLYS

TIIVISTELMÄ.....	12
SAMMANFATTNING.....	15
SUMMARY	18
LUONNOS HALLITUKSEN ESITYKSEKSI.....	21
Esityksen pääasiallinen sisältö.....	21
YLEISPERUSTELUT	22
1 Johdanto.....	22
2 Nykytila.....	23
2.1 Lainsäädäntö ja käytäntö	23
2.1.1 Yksityiselämän suoja.....	23
2.1.2 Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja.....	23
2.1.3 Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittaminen.....	24
2.1.4 Telepakkokeinoja koskeva sääntely.....	26
2.1.5 Valvonta	28
2.1.5.1 Lupamenettely.....	28
2.1.5.2 Jälkikäteinen valvonta	29
2.2 Kansainvälinen kehitys sekä ulkomaiden ja EU:n lainsäädäntö.....	30
2.2.1 Luottamuksellisen viestinnän perustuslakisäätelystä eräissä maissa.....	30
2.2.1.1 Ruotsi	30
2.2.1.2 Norja.....	31
2.2.1.3 Tanska.....	32
2.2.1.4 Saksa	32
2.2.1.5 Sveitsi.....	33
2.2.2 Kansainväliset ihmisoikeussopimukset	34
2.2.2.1 Euroopan ihmisoikeussopimus.....	34
2.2.2.2 KP-sopimus	36
2.2.3 EU-oikeus.....	37
2.2.3.1 EU-oikeuden ja EU:n perusoikeuksien soveltuminen.....	37
2.2.3.2 Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja EU-oikeudessa.....	38
2.3 Nykytilan arviointi	40
2.3.1 Yleistä.....	40
2.3.2 Erityinen rajoituslauseke.....	40
2.3.3 Perustuslain muutostarve	42
3 Esityksen tavoitteet ja keskeiset ehdotukset	44
4 Esityksen vaikutukset.....	46
5 Asian valmistelu	47
YKSITYISKOHTAISET PERUSTELUT	48
1 Lakiehdotuksen perustelut	48
2 Voimaantulo	51
3 Sääntämisyjärjestys	51

Lakiehdotus	52
Rinnakkaisteksti.....	53
Lagförslag.....	54
LIITTEET	55
Selvitys oikeusministeriölle Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöstä perustuslain 10 §:n kannalta relevanteissa tilanteissa.....	55
Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja ja sen rajoitusedellytykset EU-oikeudessa	68

TIIVISTELMÄ

Taustaa

Oikeusministeriö asetti 28.9.2015 asiantuntijatyöryhmän selvittämään ja valmistelemaan luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa koskevan perustuslakisääntelyn tarkistamista. Työryhmän tehtävänä on ollut selvittää ja valmistella perustuslain tarkistamista siten, että lailla voidaan tarpeellisiksi katsottavien edellytysten täytyessä säätää kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan. Valmistelussa on tullut ottaa huomioon Suomen ihmisoikeusvelvoitteet. Asiantuntijatyöryhmän työ pohjustaa myöhempää parlamentaarista valmistelua.

Perustuslain luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa koskevan sääntelyn tarkistaminen perustuu pääministeri Juha Sipilän hallituksen ohjelmaan, jonka mukaan hallitus esittää säädösperustaa ulkomaantiedustelulle ja tietoliikennetiedustelulle. Sisäministeriö ja puolustusministeriö selvittävät vaihtoehtoiset tiedonhankintakeinot, ja ne ovat tätä tarkoitusta varten asettaneet siviili- ja sotilastiedustelua koskevaa lainsäädäntöä valmistelevat työryhmät.

Sääntelyn tarkistamisen tarve

Perustuslain 10 §:n 3 momentin mukaan lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa, oikeudenkäynnissä ja turvallisuustarkastuksessa sekä vapaudenmenetyksen aikana. Säännös sisältää erityisen rajoituslausekkeen, jossa luetellaan luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen hyväksyttävät perusteet. Rajoitusperusteet ovat varsin konkreettisia ja yksityiskohtaisia. Ne on kytketty perusoikeusudistuksen valmisteluvaiheessa 1990-luvun alkupuolella tunnistettuihin lainsäädäntötarpeisiin.

Myös ihmisoikeussopimukseen sisältyy erityisiä rajoituslausekkeitä. Sallittujen rajoitusperusteiden sisältö perustuslaissa eroaa kuitenkin esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen mukaisista rajoitusperusteista. Ihmisoikeussopimuksen mukaan sallitut rajoitusperusteet ovat väljemmin ja abstraktimmin muotoiltuja kuin perustuslain mukaiset perusteet. EU:n perusoikeuskirjan yksityis- ja perhe-elämän kunnioittamista koskevassa määräyksessä ei ole listattu oikeuden sallittuja rajoitusperusteita, vaan rajoittamista koskevat perusoikeuskirjan yleiset määräykset.

Työryhmä arvioi, ettei perustuslain sanamuodon ja sen nykyisen tulkintakäytännön valossa ole mahdollista säätää sellaisista rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuteen, joiden tarkoituksena olisi laajemmalti kansallisen turvallisuuden kannalta välttämättömän tiedon hankkiminen vakavista uhkista erityisesti uhkiin varautumiseksi ja niiden ennakoimiseksi sekä valtion ylimmän johdon päätöksenteon tueksi. Perustuslain sanamuoto ei mahdollista luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan puuttumista tiedon hankkimiseksi esimerkiksi sellaisesta kansallista turvallisuutta uhkaavasta toiminnasta, joka ei ole edennyt niin pitkälle, että siihen voitaisiin kohdistaa konkreettinen ja yksilöity rikosepäily, tai jota ei ole säädetty rangaistavaksi.

Suomeen ja sen väestöön mahdollisesti kohdistuvien uhkien tunnistamiseksi ja niiden torjumiseksi on tarpeen saada tietoa sotilaallisesta toiminnasta ja sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Tiedonhankinnan kohteena oleva toiminta ei välttämättä olisi rangaistavaksi säädettyä tai edennyt niin pitkälle, että siihen voitaisiin kohdistaa konkreettinen ja yksilöity rikosepäily. Tiedontarpeet kohdistuvat esimerkiksi turvallisuusympäristön kehitykseen ja valtiojärjestystä tai yhteiskunnan perustoimintoja vakavasti uhkaavan toimintaan, kuten terrorismiin liittyvään toimintaan tai väkivaltaiseen radikalisoitumiseen taikka ulkomaisten tiedustelupalvelujen toimintaan.

Työryhmän ehdotus

Työryhmä ehdottaa perustuslakiin lisättäväksi uusia hyväksyttäviä perusteita rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuutta. Työryhmä ehdottaa sääntelyn muotoiltavaksi seuraavasti:

”Lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten torjunnassa, oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa ja vapaudenmenetyksen aikana sekä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta.”

Ehdotuksen alkuosa vastaisi nykyistä sääntelyä muuten, mutta ilmaisu ”rikosten tutkinnassa” korvattaisiin säännöksen vakiintunutta tulkintakäytäntöä paremmin kuvaavalla ilmaisulla ”rikosten torjunnassa”. Ehdotuksen loppuosa olisi uusi.

Ehdotetun rajoitusperusteen nojalla voitaisiin tavallisessa laissa säätää tiedustelua koskevista toimivaltuuksista. Säännös kuitenkin rajoittaisi sitä, millä edellytyksillä toimivaltuuksista voitaisiin säätää. Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen perusteena voisi olla tiedon hankkiminen vain sotilaallisesta toiminnasta tai sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Tiedon hankkimisen kohteena olevalle toiminnalle asetettaisiin näin ollen korkea kynnyks.

Sotilaallisella toiminnalla säännöksessä tarkoitettaisiin sekä valtiollista että eivaltioollista toimintaa. Tiedon hankkiminen sotilaallisesta toiminnasta sisältäisi Suomeen kohdistuvien ulkoisten sotilaallisten uhkien kartoittamisen. Kyse olisi esimerkiksi turvallisuusympäristön kehityksen seuraamisesta tilannekuvan muodostamiseksi.

Kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavalla toiminnalla tarkoitettaisiin säännöksessä valtiojärjestystä tai yhteiskunnan perustoimintoja uhkaavaa toimintaa, kuten terrorismiin liittyvää toimintaa tai väkivaltaista radikalisoitumista taikka ulkomaisten tiedustelupalvelujen toimintaa. Säännöksessä tarkoitettu toiminta voi olla sellaista, joka konkretisoituessaan olisi rikos, mutta johon ei vielä voida kohdistaa konkreettista ja yksilöityä rikosepäilyä. Samoin kyse voi olla toiminnasta, joka ei ole Suomen lain mukaan rikos, kuten Suomen turvallisuuden kannalta keskeisen valtion levottomuudet ja laajamittaisen Suomeen kohdistuvan maahantulon ohjaaminen.

Tiedonhankinta kuuluisi kansallisesta turvallisuudesta vastaaville viranomaisille. Tiedustelutietoa hankittaisiin maan ylimmän johdon käyttöön sekä kansallisten turvallisuusviranomaisten toimintaan.

Ehdotetulla muutoksella ainoastaan lisättäisiin perustuslakiin uusia hyväksyttäviä perusteita rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuutta. Muihin perustuslain 10 §:ssä säädettyihin rajoitusedellytyksiin ei ehdoteta muutosta. Lisäksi nykyisestä perusoikeusjärjestelmästä johtuvat perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset tulevat sellaisinaan sovellettaviksi.

Säännöksessä mainittavasta ja perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiin kuuluvasta välttämättömyysvaatimuksesta ja vaatimuksesta rajoituksen sopusoinnusta kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa samoin kuin EU-oikeudesta seuraa reunaehtoja muun muassa tiedonhankintatoimivaltuuksien yksilöimiselle. Välttämättömyyskriteeri sisältää vaatimuksen luottamuksellisen viestin salaisuuteen puuttumisesta mahdollisimman kohdennetusti ja rajoitetusti. Ehdotettu sääntely ei siten mahdollistaisi yleisestä, kaikenkattavasta tietoliikenteen seurannasta säätämistä. Tavallisen lain tasoisessa sääntelyssä on säädettävä tiedonhankintatoimivaltuuksien yksilöimisestä sekä noudatettava perusoikeuksien rajoitusedellytyksiä, ihmisoikeusvelvoitteita ja Euroopan unionin oikeutta.

Perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiin kuuluvasta oikeusturvavaatimuksesta seuraa, että tavallisen lain tasoisessa sääntelyssä on huolehdittava riittävästä oikeusturva- ja valvontajärjestelyistä. Vaatimukset valvonnan tehokkuudesta ja asianmukaisuudesta korostuvat erityisesti verrattuna nykyisen sääntelyn mahdollistamaan luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamiseen. Myös ihmisoikeusvelvoitteet ja Euroopan unionin oikeus edellyttävät tehokasta ja riippumatonta valvontaa.

SAMMANFATTNING

Bakgrund

Justitieministeriet tillsatte den 28 september 2015 en sakkunnigarbetsgrupp för att utreda och bereda en revision av grundlagsregleringen om skyddet för hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden. Arbetsgruppen har haft i uppdrag att utreda och bereda en revision av grundlagen så att det för att trygga den nationella säkerheten genom lag kan föreskrivas om nödvändiga begränsningar i skyddet för hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden, när de förutsättningar som ska anses vara behövliga är uppfyllda. Arbetsgruppen skulle beakta Finlands förpliktelser avseende de mänskliga rättigheterna vid beredningen. Sakkunnigarbetsgruppens arbete lägger grunden för den senare parlamentariska beredningen.

Revisionen av grundlagsregleringen om skyddet för hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden grundar sig på statsminister Juha Sipiläs regeringsprogram, enligt vilket regeringen lägger fram en lagstiftningsgrund för utrikes underrättelseverksamhet och för datatrafikspaning. Inrikesministeriet och försvarsministeriet utreder alternativa metoder för informationsinhämtning och i detta syfte har de tillsatt arbetsgrupper för att bereda lagstiftning om civil och militär underrättelseverksamhet.

Behovet att revidera regleringen

Enligt 10 § 3 mom. i grundlagen kan genom lag bestämmas om sådana begränsningar i meddelandehemligheten som är nödvändiga vid utredning av brott som äventyrar individens eller samhällets säkerhet eller hemfriden, vid rättegång och säkerhetskontroll samt under frihetsberövande. Bestämmelsen innehåller en särskild begränsningsklausul, där godtagbara grunder för begränsning av hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden uppräknas. Begränsningsgrunderna är tämligen konkreta och detaljerade. De är kopplade till de lagstiftningsbehov som var identifierade i beredningskedet av grundlagsreformen i början av 1990-talet.

Även i konventionerna om mänskliga rättigheter ingår särskilda begränsningsklausuler. Innehållet i de begränsningsgrunder som är tillåtna enligt grundlagen skiljer sig dock från begränsningsgrunderna enligt t.ex. europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). De begränsningsgrunder som är tillåtna enligt Europakonventionen har formulerats mer fritt och abstrakt än de grunder som anges i grundlagen. I bestämmelsen om respekt för privatlivet och familjelivet i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna ingår ingen förteckning över tillåtna begränsningsgrunder avseende denna rättighet, utan stadgans allmänna bestämmelser ska tillämpas på begränsningar.

Arbetsgruppen bedömer att det i ljuset av grundlagens ordalydelse och nuvarande tolkningspraxis inte är möjligt att föreskriva om sådana begränsningar i hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden som syftar till att i större utsträckning inhämta för den nationella säkerheten nödvändig information om allvarliga hot, i synnerhet för att kunna förbereda för och antecipera sådana hot samt till stöd för den högsta statsledningens beslutsfattande. Grundlagens ordalydelse möjliggör inte intrång i skyddet för

hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden för informationsinhämtningssyften t.ex. när det gäller sådan verksamhet som hotar den nationella säkerheten som inte har framskridit till ett sådant stadium att det mot verksamheten kunde riktas en konkret och individualiserad brottsmisstanke eller som inte är straffbelagd.

För att kunna identifiera och avvärja eventuella hot mot Finland och dess befolkning är det nödvändigt att få uppgifter om militär aktivitet och sådan annan aktivitet som allvarligt hotar den nationella säkerheten. Den verksamhet som informationsinhämtningen riktar sig mot är nödvändigtvis inte straffbar eller så långt framskriden att det vore möjligt att rikta en konkret och identifierad brottsmisstanke mot verksamheten. Information behövs t.ex. om utvecklingen i den säkerhetspolitiska miljön och om verksamhet som allvarligt hotar statsordningen eller grundläggande samhällsfunktioner, såsom verksamhet som hänför sig till terrorism eller våldsamt radikaliserande, eller till utländska underrättelsetjänsters verksamhet.

Arbetsgruppens förslag

Arbetsgruppen föreslår att det till grundlagen fogas nya godtagbara grunder för begränsning av hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden. Arbetsgruppen föreslår att regleringen formuleras enligt det följande:

"Genom lag kan föreskrivas om sådana begränsningar i meddelandehemligheten som är nödvändiga vid bekämpning av brott som äventyrar individens eller samhällets säkerhet eller hemfriden, vid rättegång, vid säkerhetskontroll och under frihetsberövande samt för att inhämta information om militär verksamhet eller sådan annan verksamhet som allvarligt hotar den nationella säkerheten."

Början av förslaget motsvarar i övrigt den nuvarande regleringen, men uttrycket "vid utredning av brott" ersätts med uttrycket "vid bekämpning av brott" som bättre beskriver bestämmelsens hävdvunna tolkningspraxis. Slutet av bestämmelsen är nytt.

Med stöd av den föreslagna begränsningsgrunden kan det föreskrivas om befogenheter för underrättelseverksamhet genom normal lag. Bestämmelsen begränsar de villkor på vilka det kan föreskrivas om befogenheterna. Grunden för begränsning av hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden kan enbart vara inhämtande av information om militär verksamhet eller sådan annan verksamhet som allvarligt hotar den nationella säkerheten. Således uppställs en hög tröskel för den verksamhet som informationsinhämtningen riktar sig mot.

Med militär verksamhet avses i bestämmelsen både statlig och icke-statlig verksamhet. Inhämtning av information om militär verksamhet omfattar kartläggning av externa militära hot som riktar sig mot Finland. Det är t.ex. fråga om att uppfölja den säkerhetspolitiska miljön för att kunna skapa en lägesbild.

Med verksamhet som allvarligt hotar den nationella säkerheten avses i bestämmelsen verksamhet som hotar statsordningen eller grundläggande samhällsfunktioner, såsom verksamhet som hänför sig till terrorism eller våldsamt radikaliserande, eller till utländska underrättelsetjänsters verksamhet. Den verksamhet som avses i bestämmelsen kan vara sådan att när den konkretiseras utgör den ett brott, men ingen konkret och individualiserad brottsmisstanke kan ännu riktas mot verksamheten. Det kan också vara fråga om verksamhet som inte är ett brott enligt finsk lagstiftning, såsom

oroligheter i en stat som med tanke på Finlands säkerhet är central och styrning av massinvandring till Finland.

Informationsinhämtningen ska höra till uppgifterna för de myndigheter som ansvarar för den nationella säkerheten. Underrättelseuppgifter inhämtas för landets högsta ledning samt för de nationella säkerhetsmyndigheternas verksamhet.

Genom den föreslagna ändringen ska till grundlagen endast fogas nya godtagbara grunder på vilka hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden kan begränsas. Det föreslås inte några ändringar i de andra begränsningsförutsättningarna enligt 10 § i grundlagen. Dessutom blir de allmänna begränsningsförutsättningarna för de grundläggande fri- och rättigheter som följer av det nuvarande systemet med grundläggande fri- och rättigheter direkt tillämpliga.

Av det krav på nödvändighet och på att begränsningen ska harmoniera med internationella förpliktelser som gäller de mänskliga rättigheterna liksom med EU-lagstiftningen som anges i bestämmelsen och som ingår i de allmänna begränsningsförutsättningarna för de grundläggande fri- och rättigheterna följer specialvillkor bl.a. när det gäller individualisering av befogenheter att inhämta information. Nödvändighetskriteriet innehåller ett krav om att intrång i hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden ska ske så riktat och begränsat som möjligt. Den föreslagna regleringen möjliggör sålunda inte införande av lagstiftning om allmän och heltäckande övervakning av datatrafik. I regleringen på nivån av vanlig lag ska det föreskrivas om individualisering av befogenheterna att inhämta information samt iakttagas begränsningsförutsättningarna för de grundläggande fri- och rättigheterna, förpliktelserna avseende de mänskliga rättigheterna och Europeiska unionens lagstiftning.

Av det rättsskydds krav som ingår i de allmänna begränsningsförutsättningarna för de grundläggande fri- och rättigheterna följer att det i reglering på nivå av vanlig lag ska sörjas för tillräckliga rättsskydds- och tillsynsarrangemang. Kraven på effektiv och behörig tillsyn framhävs i synnerhet jämfört med hur den nuvarande regleringen möjliggör begränsningar i hemligheten i fråga om förtroliga meddelanden. Även de förpliktelser som gäller de mänskliga rättigheterna och Europeiska unionens lagstiftning förutsätter en effektiv och oavhängig tillsyn.

SUMMARY

Background

The Ministry of Justice appointed on 28 September 2015 an expert working group to prepare amendments to the provisions on the secrecy of confidential communications laid down in the Constitution. The task of the working group was to assess and prepare such amendments to the Constitution that would make it possible to lay down provisions by an act on the necessary limitations to the protection of the secrecy of confidential communications, under certain preconditions deemed necessary, for the purpose of protecting the national security. The human rights obligations binding on Finland should be taken into account in the preparation. The work of the expert working group lays down foundation for the parliamentary preparation of the matter taking place later.

The review of the constitutional provisions on the secrecy of confidential communications is based on Prime Minister Juha Sipilä's Government Programme, according to which the Government will propose a statutory base for foreign intelligence and telecommunications intelligence. The Ministry of the Interior and the Ministry of Defence will examine the alternative intelligence gathering methods and, to this end, they have appointed working groups to prepare legislation concerning civilian and military intelligence.

Need for the review of legislation

Pursuant to section 10(3) of the Constitution, provisions concerning limitations of the secrecy of communications which are necessary in the investigation of crimes that jeopardise the security of the individual or society or the sanctity of the home, at trials and security checks, as well as during the deprivation of liberty may be laid down by an act. The provision includes a specific limitation clause where the legitimate grounds for the limitation of secrecy of confidential communications are listed. The grounds for limitation are very concrete and detailed. They are linked to the legislative needs identified in the preparation of the fundamental rights reform carried out in the beginning of the 1990s.

The human rights conventions also include specific limitation clauses. The contents of the permissible grounds for limitation laid down in the Constitution differ, however, from the grounds for limitation laid down in the European Convention on Human Rights, for example. The permissible grounds for limitation under the Convention on Human Rights are formulated more loosely and abstractly than the grounds under the Constitution. The provision on respect for private and family life in the Charter of fundamental rights of the European Union does not include a list of the permissible grounds for limitation of the right in question, but the general provisions of the Charter apply to the limitation.

The working group is of the opinion that it is not possible, in the light of the wording of the Constitution and its current interpretation, to enact provisions on such limitations to the secrecy of confidential communications the purpose of which would be in

a larger scale to obtain intelligence on serious threats necessary for the national security, especially in order to predict and prepare for such threats and to support the decision-making of the state leaders. The current wording of the Constitution does not allow interference with the secrecy of confidential communications for the purpose of obtaining intelligence for example on such activities threatening the national security which have not proceeded to the point where concrete and individualised suspicion of a crime exists or which are not punishable under the law.

In order to identify and prevent threats potentially directed at Finland and the Finnish population, it is necessary to obtain intelligence on military operations and other such operations that pose a serious threat to the national security. The operations subject to intelligence gathering are not necessarily punishable under the Finnish law or have not proceeded to the point where a concrete and individualised suspicion of a crime could be directed at them. Needs for intelligence exist for example in connection with the development of the security environment and with activities seriously threatening the integrity of the state or the basic functions of society, such as terrorism-related activities, violent radicalisation or the activities of foreign intelligence services.

Proposal of the working group

The working group proposes that new permissible grounds for limitation of the secrecy of confidential communications be added to the Constitution. The working group proposes that the wording of the new provision be as follows:

"Provisions concerning limitations of the secrecy of communications which are necessary in the prevention of crimes that jeopardise the security of the individual or society or the sanctity of the home, at trials and security checks, during the deprivation of liberty, and for the purpose of obtaining intelligence on military operations or other such operations that pose a serious threat to the national security may be laid down by an act."

The beginning of the proposed provision corresponds to the current provision except for the expression "investigation of crimes", which would be replaced by the expression "prevention of crimes" that is better in line with the established interpretation practice of the said provision. The end part of the proposal is new.

Pursuant to the proposed grounds for limitation, provisions on the powers to gather intelligence could be laid down by an ordinary act. The new provision would, however, define the preconditions under which provisions on these powers could be enacted. The secrecy of confidential communications could be limited for the purpose of obtaining intelligence only on military operations or other such operations that pose a serious threat to the national security. The threshold for operations that could be subjected to intelligence gathering would thus be set high.

For the purposes of the proposed provision, military operations would mean both governmental and non-governmental operations. The intelligence gathering on military operations would include surveying of external military threats directed at Finland. This could mean, for example, following the development of the security environment in order to build situation awareness.

Operations that pose a serious threat to the national security would refer to operations threatening the integrity of the state or the basic functions of society, such as terrorism-related activities, violent radicalisation or activities of foreign intelligence services. The operations referred to in the provision could also be such operations that would constitute an offence if they became concrete, but a concrete and individualised suspicion of an offence cannot yet be directed at them. In addition, the operations referred to in the provision could be operations that do not constitute an offence under the Finnish law, such as disorders in a foreign state relevant to Finland's security or steering of mass influx of immigrants to Finland.

The intelligence gathering would be at the responsibility of the national security authorities. The intelligence would be gathered for the use of the state leaders and the national security authorities.

The purpose of the proposed amendment is only to add more permissible grounds for limitation of the secrecy of confidential communications into the Constitution. Any changes are not proposed to the other grounds for limitation laid down in section 10 of the Constitution. Furthermore, the general preconditions for limitation of fundamental rights arising from the current system of fundamental rights would apply as such.

The requirement of necessity mentioned in the provision and belonging to the general grounds for limitation, the requirement of accordance with the international human rights obligations, and the EU law set conditions for the definition of powers to conduct intelligence gathering, among other things. The necessity criterion means that the powers to interfere with the secrecy of confidential communications must be as precisely defined and limited as possible. Thus, the proposed amendment would not make it possible to enact provisions on general, all-encompassing telecommunications monitoring. In the ordinary legislation to be enacted, the powers to gather intelligence must be specified and the preconditions for limiting fundamental rights, the human rights obligations, and the EU law must be complied with.

The requirement of legal safeguards, which is one of the general preconditions for limiting the exercise of fundamental rights, means that provisions on sufficient arrangements for legal safeguards and monitoring must be laid down in the ordinary legislation. The requirement of effective and appropriate monitoring is highlighted especially in relation to the limitation of the secrecy of confidential communications enabled by the current legislation. The human rights obligations and the EU law also require effective and independent monitoring.

LUONNOS HALLITUKSEN ESITYKSEKSI

Esityksen pääasiallinen sisältö

Esityksessä ehdotetaan muutettavaksi Suomen perustuslain sääntelyä luottamuksellisen viestin salaisuuden suojasta.

Perustuslakiin ehdotetaan lisättäväksi uusi säännös, johon koottaisiin luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamista koskeva sääntely. Perustuslaissa ehdotetaan säädettäväksi, että lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten torjunnassa, oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa ja vapaudenmenetyksen aikana sekä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta.

Ehdotettu laki on tarkoitettu tulemaan voimaan 1 päivänä tammikuuta 2020.

YLEISPERUSTELUT

1 Johdanto

Suomen perustuslaki tuli voimaan 1 päivänä maaliskuuta 2000. Perusoikeussäännökset otettiin uudistuksessa perustuslakiin asiallisesti sellaisina kuin ne sisältyivät hallitusmuodon II lukuun 1.8.1995 voimaan tulleen perusoikeusuudistuksen myötä (L 969/1995).

Perustuslain oikeudellisen aseman ja merkityksen vuoksi sen muuttamiseen on syytä suhtautua pidättyvästi. Erityisen suurta pidättyvyyttä on syytä noudattaa harkittaessa perusoikeuksia koskevan sääntelyn tai valtiollisen järjestelmän kannalta keskeisten toimintasääntöjen tarkistamista. Perustuslain muuttamista koskevien ehdotusten tulee perustua tarpeisiin, joiden olemassaolosta vallitsee laaja yhteisymmärrys. On toisaalta pidettävä huolta siitä, että perustuslaki antaa oikean kuvan valtiollisen vallankäytön järjestelmästä ja yksilön oikeusaseman perusteista.

Pääministeri Juha Sipilän hallituksen hallitusohjelman mukaan hallitus esittää säädösperustaa ulkomaantiedustelulle ja tietoliikennetiedustelulle. Sisäministeriö ja puolustusministeriö selvittävät vaihtoehtoiset tiedonhankintakeinot, ja ne ovat tätä tarkoitusta varten asettaneet siviili- ja sotilastiedustelua koskevaa lainsäädäntöä valmistelivat työryhmät. Oikeusministeriö on 28.9.2015 asettanut asiantuntijatyöryhmän selvittämään ja valmistelemaan luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa koskevan perustuslakisääntelyn tarkistamista. Valmistelua tehdään myöhemmin asetettavaa parlamentaarista valmisteluvaihetta varten. Työryhmän tehtävänä on selvittää ja valmistella perustuslain tarkistamista siten, että lailla voidaan tarpeellisiksi katsottavien edellytysten täytyessä säätää kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan. Valmistelussa on otettava huomioon Suomen kansainväliset ihmisoikeusvelvoitteet.

Tarvetta tiedustelua koskevan lainsäädännön valmistelulle on aikaisemmin selvitetty puolustusministeriön asettamassa tiedonhankintatyöryhmässä (Suomalaisen tiedustelulainsäädännön suuntaviivoja, 14.1.2015). Tiedonhankintatyöryhmä arvioi, ettei tiedustelutarkoituksessa toteutettavasta tietoliikennetiedustelusta näyttäisi olevan mahdollista säätää perustuslakia muuttamatta, pelkästään vieraan valtion tietoliikenteeseen kohdistuvaa tiedustelua ehkä lukuun ottamatta.

2 Nykytila

2.1 Lainsäädäntö ja käytäntö

2.1.1 Yksityiselämän suoja

Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja on osa yksityiselämän suojaa. Jokaisen yksityiselämä on perustuslain 10 §:n mukaan turvattu. Yksityiselämän käsite voidaan ymmärtää henkilön yksityistä piiriä koskevaksi yleiskäsitteeksi. Yksityiselämän suojan lähtökohtana on, että yksilöllä on oikeus elää omaa elämäänsä ilman viranomais- tai muiden ulkopuolisten tahojen mielivaltaista tai aiheetonta puuttumista hänen yksityiselämäänsä (HE 309/1993 vp).

Yksityiselämän suojan takaamiseksi valtiolta on perinteisesti edellytetty sen ohella, että se itse pidättäytyy loukkaamasta kansalaisten yksityiselämää, myös aktiivisia toimenpiteitä yksityiselämän suojaamiseksi toisten yksilöiden loukkauksia vastaan. Yksityiselämän suojaa koskeva säännös yhdessä perusoikeuksien turvaamista koskevan perustuslain 22 §:n kanssa edellyttää lainsäätäjän ylläpitävän tehokasta perustuslain 10 §:ssä turvattujen oikeushyvien suojaa (HE 309/1993 vp).

Henkilötietojen suojasta säädetään perustuslain 10 §:n 1 momentin mukaan tarkemmin lailla. Perustuslakivaliokunnan käytännön mukaan lainsäätäjän liikkuma-alaa rajoittaa tämän säännöksen lisäksi myös se, että henkilötietojen suoja osittain sisältyy samassa momentissa turvatun yksityiselämän suojan piiriin. Kysymys on kaiken kaikkiaan siitä, että lainsäätäjän tulee turvata tämä oikeus tavalla, jota voidaan pitää hyväksyttävänä perusoikeusjärjestelmän kokonaisuuden kannalta.

Kirjeen, puhelun ja muun luottamuksellisen viestin salaisuus on perustuslain 10 §:n 2 momentin mukaan loukkaamaton. Lailla voidaan saman pykälän 3 momentin mukaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa, oikeudenkäynnissä ja turvallisuustarkastuksessa sekä vapaudenmenetyksen aikana.

Säännös sai nykyisen sisältönsä perusoikeusuudistuksessa (Suomen Hallitusmuodon 8 §), ja se otettiin vuoden 2000 perustuslakiuudistuksen yhteydessä muuttamattomana perustuslain 10 §:ksi.

2.1.2 Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja

Säännös luottamuksellisen viestin salaisuudesta perustuslain 10 §:n 2 momentissa on väline- ja tekniikkaneutraali. Kirje- ja puhelinsalaisuus on mainittu erikseen, mutta säännöksellä turvataan yleisesti kaikenlaisen luottamuksellisen viestinnän salaisuutta.

Luottamuksellisen viestin salaisuutta koskevan perustuslakisäätelyn ensisijaisena tarkoituksena on suojata luottamukselliseksi tarkoitettua viestin sisältöä ulkopuolisilta. Perustuslailla turvataan jokaiselle oikeus luottamukselliseen viestintään ilman, että ulkopuoliset saavat oikeudettomasti tietoa hänen lähettämiensä tai hänelle osoitetu-

jen luottamuksellisten viestien sisällöstä. Säännös antaa kuitenkin turvaa muillekin tällaista viestiä koskeville tiedoille, joilla voi olla merkitystä viestin säilymiselle luottamuksellisena. Tyypillisesti tällaisia ovat esimerkiksi puhelujen tunnistamistiedot (HE 309/1993 vp).

Luottamuksellisen viestin suoja merkitsee suojaa esimerkiksi kirjeiden ja muiden suljettujen viestien avaamista ja hävittämistä sekä puhelujen kuuntelemista ja nauhoittamista vastaan. Sääntelyllä ei suojata ainoastaan viestin lähettäjää, vaan kysymyksessä on viestinnän molempien osapuolten perusoikeus (HE 309/1993 vp).

Viestintä ammattitoiminnassa voi toiminnan luonteen ja viestinnän osapuolten viestien taltiointia koskevan tietoisuuden vuoksi jäädä luottamuksellisen viestin salaisuuden suojan ulkopuolelle, vaikka tällaisessa viestinnässä voitaisiinkin sinänsä välittää myös luottamuksellisia viestejä henkilöiden välillä (liikenteen ohjauksessa syntyvä puhe- ja viestiliikenne; PeVL 62/2010 vp).

2.1.3 Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittaminen

Perusoikeudet eivät yleisesti ole siten ehdottomia, ettei niitä saisi missään olosuhteissa ja missään laajuudessa rajoittaa. Perustuslakivaliokunta on johtanut perusoikeusjärjestelmän kokonaisuudesta ja oikeuksien luonteesta perustuslaissa turvattuina oikeuksina joitakin yleisiä perusoikeuksien rajoittamista koskevia vaatimuksia (perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset). Näitä ovat vaatimukset

- lailla säätämisestä
- lain täsmällisyydestä ja tarkkarajaisuudesta
- rajoituksen hyväksyttävyydestä
- rajoituksen suhteellisuudesta
- perusoikeuden ydinalueen koskemattomuudesta
- oikeusturvajärjestelyjen riittävydestä ja
- ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisesta (PeVM 25/1994 vp).

Eräisiin perusoikeussäännöksiin on lisäksi sisällytetty erityisiä rajoituslausekkeita. Tällainen on myös perustuslain 10 §:n 3 momentissa. Erityisissä rajoituslausekkeissa yhtäältä annetaan tavallisen lain säätäjälle valtuus perusoikeuden rajoittamiseen ja toisaalta asetetaan lainsäätäjän harkintavaltaa rajoittavia lisä kiteereitä. Tällaisten ns. kvalifioitujen lakivarausten tarkoituksena on määrittää tavallisen lain säätäjän rajoitusmahdollisuus mahdollisimman täsmällisesti ja tiukasti siten, ettei perustuslain tekstissä anneta avoimempaa perusoikeuden rajoitusvaltuutta kuin välttämättä on tarpeen (PeVM 25/1994 vp, s. 5).

Perustuslain kvalifioidut lakivaraukset vastaavat rakenteeltaan esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen useisiin artikloihin sisältyviä rajoituslausekkeita (PeVM 25/1994 vp). Sisällöltään 10 §:n 3 momentin lakivaraus kuitenkin poikkeaa Euroopan ihmisoikeussopimuksen mukaisista rajoitusperusteista.

Perustuslain 10 §:n 3 momentin lakivarauksessa mainitaan osin samoja edellytyksiä kuin perusoikeuksien yleisissä rajoitusedellytyksissä (lailla säätämisen vaatimus, rajoituksen välttämättömyys). Perusoikeuksien yleisiä rajoitusedellytyksiä sovelletaan lakivarausta täydentävästi.

Perustuslain 10 §:n 3 momentin lakivarauksessa yksilöidään, mitä seikkoja voidaan pitää hyväksyttävänä perusteina rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuutta. Momentin mukaan välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuteen voidaan säätää ensinnäkin yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa. Tällaisten rikosten piiriin kuuluvat esimerkiksi huumausainerikokset, törkeät väkivaltarikokset sekä maan- ja valtiopetosrikokset (HE 309/1993 vp). Myös sotarikosten ja rikosten ihmisyyttä vastaan sekä yleisvaarallisten rikosten vakavampien tekemuotojen samoin kuin törkeän laittoman maahanmuuton järjestämisen, törkeän sukupuolisiveellisyyttä loukkaavan lasta esittävän kuvan levittämisen, vakavimpien vapauteen kohdistuvien rikosten, joidenkin terrorismirikosten sekä vahingonteon, datavahingonteon, petosrikosten, parituksen ja ympäristön turmelemisen törkeiden tekemuotojen on katsottu olevan perustuslain puheena olevassa säännöksessä tarkoitettuja rikoksia. Samoin erityisesti liike- tai ammattitoimintaan liittyvien taloudellisiin intresseihin kohdistuvien törkeiden rikosten tutkimiseksi on pidetty mahdollisena säätää rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuteen. Tällöin edellytyksenä on kuitenkin ollut, että rikoksella on tavoiteltu erityisen suurta hyötyä ja rikos on tehty erityisen suunnitelmallisesti.

Rikoksen tutkinnan voidaan sanonnallisesti ymmärtää tarkoittavan vain jo tehtyjen rikosten selvittämistä. Rikoksen tutkintana pidetään perustuslain 10 §:n 3 momentissa tarkoitettussa mielessä kuitenkin myös sellaisia toimenpiteitä, joihin ryhdytään jonkin konkreettisen ja yksilöidyn rikosepäilyn johdosta, vaikka rikos ei vielä olisi ehtinyt toteutuneen teon asteelle. Näin ollen esimerkiksi televalvontaa on katsottu perustuslain 10 §:n 3 momentin estämättä voitavan käyttää tiettyjen rikosten estämiseen (PeVL 2/1996 vp, PeVL 5/1999 vp).

Lailla voidaan perustuslain 10 §:n 3 momentin mukaan säätää välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuteen oikeudenkäynnissä. Lainkohdan perusteluissa esimerkkeinä tällaisesta rajoituksesta mainitaan oikeudenkäymiskaaren 17 luvun sääntely velvollisuudesta esittää yksityinen asiakirja tai tallenne oikeudenkäynnissä (HE 309/1993 vp, s. 55).

Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännössä mahdollisuutta rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuutta oikeudenkäynnissä on tarkasteltu myös konkurssimenettelyn kannalta. Lailla on voitu säätää konkurssipesän hoitajan oikeudesta avata velalliselle osoitetut pesän selvittämiseen liittyvät viestit, vaikka pesänhoitajan toiminta ei varsinaisesti olekaan oikeudenkäyntiä (PeVL 13/2003 vp).

Välttämättömiä rajoituksia voidaan säätää viestin salaisuuteen myös turvallisuustarkastuksessa. Joissakin tapauksissa erittäin tärkeä turvallisuusintressi voi edellyttää esimerkiksi oikeutta tarkastaa postilähetyksiä. Lailla on siten voitu säätää esimerkiksi oikeudesta avata suljettu kirje tilanteessa, jossa on syytä epäillä, että lähetys saattaa aiheuttaa vaaraa terveydelle tai omaisuudelle (PeVL 56/2010 vp, s. 4, PeVL 30/2001 vp, s. 3).

Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittaminen sallitaan perustuslain 10 §:n 3 momentissa lisäksi vapaudenmenetyksen aikana. Ilmaisulla ”vapaudenmenetyksen aikana” tarkoitetaan säännöksessä esimerkiksi vankeusrangaistuksen, tutkintavankeuden ja pidätyksen aikaa sekä sitä aikaa, kun joku on tahdostaan riippumatta hoidettavana mielisairaalassa tai muussa vastaavassa laitoksessa taikka huostaan otettuna lastensuojelulainsäädännön perusteella. Viestin salaisuutta voidaan laitosoissakin rajoittaa vain siinä määrin kuin se kussakin yksittäistapauksessa on perusteltua (HE 309/1993 vp, s. 54).

Perustuslakivaliokunnan aiemmassa vakiintuneessa käytännössä viestin tunnistamistietojen on katsottu jäävän luottamuksellisen viestin salaisuutta suojaavan perusoikeuden ydinalueen ulkopuolelle (ks. esim. PeVL 33/2013 vp, s. 3/I, PeVL 6/2012 vp, s. 3–4, PeVL 29/2008 vp, s. 2/II ja PeVL 3/2008 vp, s. 2/I). Tämä on merkinnyt, ettei perustuslain 10 §:n 3 momentin erityistä lakivarausta ole sellaisenaan sovellettu tunnistamistietojen salaisuuden rajoittamiseen. Tunnistamistietojen salaisuuden suojaan puuttuvan sääntelyn on kuitenkin valiokunnan käytännön mukaan tullut täyttää perusoikeuksien rajoittamisen yleiset edellytykset (PeVL 62/2010 vp, PeVL 23/2006 vp).

Perustuslakivaliokunnan mukaan tunnistamistietojen saaminen on voitu jättää sitomatta tiettyihin rikostyypeihin (PeVL 26/2001 vp, PeVL 37/2002 vp, PeVL 67/2010 vp, PeVL 33/2013 vp). Näin ollen on voitu säätää televalvontatoimivaltuudesta myös tilanteissa, jossa ei välttämättä ole kyse yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavista rikoksista (ks. esim. poliisilaki (872/2011) 5:8,2:n 1 ja 3 kohta: rikos, josta säädetty ankarin rangaistus on vähintään neljä vuotta vankeutta; teleosoitetta tai telepäätelaitetta käyttäen tehty, automaattiseen tietojenkäsittelyjärjestelmään kohdistuva luvaton käyttö).

Tunnistamistietojen saamista on pidetty mahdollisena myös joissakin tilanteissa, joissa ei ole ollut kyse rikoksen tutkinnasta. Tällöinkin sääntelyä on arvioitu perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten kannalta (PeVL 62/2010 vp).

Perustuslakivaliokunta on sittemmin kuitenkin todennut, että unionin tuomioistuimen Digital Rights Ireland -asiassa antama tuomio (8.4.2014, yhdistetyt asiat C-293/12 ja C-594/12) on antanut perusteita jossain määrin arvioida uudelleen sähköisessä viestinnässä saatavien tunnistamistietojen suoja luottamuksellisen viestin salaisuuden näkökulmasta. Valiokunnan mukaan käytännössä sähköisen viestinnän käyttöön liittyvät tunnistamistiedot sekä mahdollisuus niiden kokoamiseen ja yhdistämiseen voivat 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). Valiokunnan uusimmasta lausuntokäytännöstä ei ole vielä selvästi pääteltävissä, miten tällainen uudelleenarviointi muuttaa aiempaa perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiin nojaavaa tulkintalinjaa.

2.1.4 Telepakkokeinoja koskeva sääntely

Rikosten estämisen tarkoituksessa viranomaisille on säädetty eräitä samantyyppisiä toimivaltuuksia kuin mitä tiedustelussa arvioidaan tarvittavan.

Poliisilain 5 luvussa säädetään toimivaltuuksista, joita poliisi saa käyttää rikosten estämiseksi tai paljastamiseksi tietojen hankintaan toimenpiteen kohdehenkilöltä salassa. Perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella säädetyn poliisilain 5 luvun 1 §:n mukaan rikoksen paljastamisella tarkoitetaan toimenpiteitä, joiden tavoitteena on selvittää, onko esitutkinnan aloittamiselle perustetta, kun henkilön toiminnasta tehtyjen havaintojen tai siitä muuten saatujen tietojen vuoksi voidaan olettaa, että rikos on tehty. Rikoksen estämisellä tarkoitetaan toimenpiteitä, joiden tavoitteena on estää rikos, sen yritys tai valmistelu, kun henkilön toiminnasta tehtyjen havaintojen tai siitä muuten saatujen tietojen vuoksi voidaan perustellusti olettaa hänen syyllistyneen rikokseen, taikka keskeyttää jo aloitetun rikoksen tekeminen tai rajoittaa siitä

välittömästi aiheutuvaa vahinkoa tai vaaraa. Valmistelun estämisellä säännöksessä tarkoitetaan rangaistavan teon valmistelun estämistä myös silloin, kun itse valmistelu ei ole kriminalisoitu (HE 224/2010 vp). Poliisilain 5 luvussa tarkoitettuja salaisia tiedonhankintakeinoja ovat muun muassa:

- telekuuntelu (poliisilaki 5:5)
- tietojen hankkiminen telekuuntelun sijasta (poliisilaki 5:6)
- televalvonta (poliisilaki 5:8)
- televalvonta teleosoitteen tai telepäätelaitteen haltijan suostumuksella (poliisilaki 5:9)
- tukiasematietojen hankkiminen (poliisilaki 5:11)
- teleosoitteen tai telepäätelaitteen yksilöintitietojen hankkiminen (poliisilaki 5:25)

Salaisten tiedonhankintakeinojen käytön yleisenä edellytyksenä on poliisilain 5 luvun 2 §:n 1 momentin mukaan, että sillä voidaan olettaa saatavan rikoksen estämiseksi tai paljastamiseksi taikka vaaran torjumiseksi tarvittavia tietoja. Telekuuntelun ja tietojen hankkimisen telekuuntelun sijasta yleisenä lisäedellytyksenä saman pykälän 2 momentin mukaan on, että niillä voidaan olettaa olevan erittäin tärkeä merkitys rikoksen estämiselle tai paljastamiselle.

Salaisten tiedonhankintakeinojen käytön erityisinä edellytyksinä ovat ennen kaikkea ne yksilöidyt rikokset, joiden estämiseksi kutakin keinoa voidaan käyttää. Eri tiedonhankintakeinoja koskeissa säännöksissä asetetaan myös muita erityisiä edellytyksiä. Rikoksen paljastamiseen yllä mainittuja salaisia tiedonhankintakeinoja voidaan käyttää vain, jos kyse on eräistä maanpetos- tai terrorismirikoksista. Rikosten paljastamisen yhteydessä ei sovelleta salaisten tiedonhankintakeinojen keinokohtaisissa säännöksissä säädettyjä erityisiä edellytyksiä (HE 224/2010 vp, s. 92).

Salaisten tiedonhankintakeinojen valintaa ja käyttöä ohjaavat poliisilain 1 luvussa säädettyt yleiset periaatteet, kuten perus- ja ihmisoikeuksien kunnioittamisen periaate, suhteellisuusperiaate, vähimmän haitan periaate ja tarkoitussidonnaisuuden periaate.

Puolustusvoimien tehtävästä estää ja paljastaa maanpuolustuksen tarkoitusta vaarantavaan toimintaan liittyviä rikoksia säädetään sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annetussa laissa (255/2014). Puolustusvoimien toimivalta rikosten ennalta estämisessä ja paljastamisessa on poliisille säädettyä yleistoimivaltaa rajatumpi ja koskee vain niitä rikoksia, jotka liittyvät sotilaallisen maanpuolustuksen alalla Suomeen kohdistuvaan tiedustelutoimintaan ja sotilaallisen maanpuolustuksen tarkoitusta vaarantavaan toimintaan.

Puolustusvoimissa rikosten ennalta estämistä ja paljastamista hoitavien virkamiesten toimivaltuuksista on sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annetun lain 89 §:n 1 momentin mukaan voimassa, mitä poliisilaissa säädetään toimivaltuuksista rikosten ennalta estämiseksi ja paljastamiseksi. Edellä mainituista salaisista tiedonhankintakeinoista puolustusvoimien käytössä ovat kuitenkin vain tukiasematietojen hankkiminen ja teleosoitteen tai telepäätelaitteen yksilöintitietojen hankkiminen. Rikosten paljastamisessa näitä tiedonhankintatoimenpiteitä saadaan 89 §:n 2 momentin mukaan käyttää vain, kun on kyse Suomen itsemääräämisoikeuden vaarantamisesta, sotaan yllyttämisestä, maanpetoksesta tai törkeästä maanpetoksesta, vakoilusta tai törkeästä vakoilusta, turvallisuussalaisuuden paljastamisesta tai luvattomasta tiedustelutoiminnasta. Puolustusvoimien rikosten ennalta estämistä ja

paljastamista hoitavan virkamiehen on ilmoitettava salaisten tiedonhankintakeinojen käyttämisestä suojelupoliisille.

Sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annetussa laissa säädetään poliisin antamasta avusta silloin, kun puolustusvoimien rikostorjuntaa hoitavilla ei ole toimivaltaa tehtävien hoitamiseksi tarpeellisen toimenpiteen suorittamiseen. Käytännössä kyse on tietojen hankkimisesta sellaisella poliisin käytössä olevalla toimivaltuudella, jonka käyttämiseen puolustusvoimilla ei ole oikeutta.

2.1.5 Valvonta

2.1.5.1 Lupamenettely

Päätösvalta eräiden salaisten tiedonhankintakeinojen käyttämisestä on poliisilaissa osoitettu tuomioistuimelle. Edellä mainituista poliisilain 5 luvun mukaisista toimivaltuuksista telekuuntelu, tietojen hankkiminen telekuuntelun sijasta ja tukiasematietojen hankkiminen edellyttävät tuomioistuimen lupaa. Myös televalvonnasta päättäminen kuuluu useimmiten tuomioistuimen toimivaltaan. Sellaisissa kiireellisissä tilanteissa, joissa poliisi voi tilapäisesti itse päättää televalvonnasta, asia on saatettava tuomioistuimen ratkaistavaksi heti, kun se on mahdollista, kuitenkin viimeistään 24 tunnin kuluttua keinon käytön aloittamisesta. Poliisi voi kuitenkin päättää televalvonnasta henkeä tai terveyttä uhkaavan vaaran torjumiseksi sekä henkilön suostumuksella tehtävästä televalvonnasta epäiltäessä sellaisia rikoksia, jotka suoraan liittyvät teleosoitteeseen tai telepäätelaitteeseen.

Sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annetun lain 89 §:ään sisältyvän viittaussäännöksen mukaan tukiasematietojen hankkiminen edellyttää tuomioistuimen lupaa.

Salaisen tiedonhankintakeinon käyttöä koskeva vaatimus on poliisilain 5 luvun 45 §:n mukaan otettava viipymättä tuomioistuimessa käsiteltäväksi vaatimuksen tehneen tai hänen määräämänsä asiaan perehtyneen virkamiehen läsnä ollessa. Asia on ratkaistava kiireellisesti. Asia voidaan ratkaista kuulematta henkilöä, jonka perustellusti voidaan olettaa syyllistyvän tai syyllistyneen rikokseen, ja pääsääntöisesti kuulematta teleosoitteen tai telepäätelaitteen haltijaa.

Salaista tiedonhankintamenetelmää koskevassa lupa-asiassa annettuun päätökseen ei saa hakea muutosta valittamalla. Päätöksestä saa ilman määräaikaa kannella.

Telekuuntelusta, tietojen hankkimisesta telekuuntelun sijasta ja televalvonnasta on poliisilain 5 luvun 58 §:n mukaan viipymättä ilmoitettava tiedonhankinnan kohteelle sen jälkeen, kun tiedonhankinnan tarkoitus on saavutettu. Salaisen tiedonhankintakeinon käytöstä on kuitenkin ilmoitettava tiedonhankinnan kohteelle viimeistään vuoden kuluttua sen käytön lopettamisesta. Tuomioistuin voi kuitenkin pidättämiseen oikeutetun poliisimiehen vaatimuksesta päättää, että ilmoitusta tiedonhankinnan kohteelle saadaan lykätä enintään kaksi vuotta kerrallaan. Edellytyksenä ilmoittamisen lykkäämiselle on, että lykkääminen on perusteltua käynnissä olevan tiedonhankinnan turvaamiseksi, valtion turvallisuuden varmistamiseksi taikka hengen tai terveyden suojaamiseksi. Ilmoitus saadaan tuomioistuimen päätöksellä jättää kokonaan tekemättä, jos se on välttämätöntä valtion turvallisuuden varmistamiseksi taikka hengen tai terveyden suojaamiseksi.

Käytännössä tuomioistuin myöntää luvan salaisten pakkokeinojen käyttöön valtaosassa tapauksista. Kielteisiä päätöksiä arvioidaan olevan vuosittain muutamia.

2.1.5.2 Jälkikäteinen valvonta

Poliisin salaisia tiedonhankintakeinoja valvovat poliisilain 5 luvun 63 §:n mukaan salaisia tiedonhankintakeinoja käyttävien yksiköiden päälliköt sekä sisäministeriö suojelupoliisin osalta ja Poliisihallitus alaistensa yksiköiden osalta. Käytännössä merkittävä osa salaisten tiedonhankintakeinojen sisäisestä valvonnasta tehdään Poliisihallituksen lisäksi poliisilaitosten oikeusyksiköissä. Sisäministeriön on annettava eduskunnan oikeusasiamiehelle vuosittain kertomus salaisten tiedonhankintakeinojen ja niiden suojaamisen käytöstä ja valvonnasta.

Sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annetun lain 127 §:n mukaan puolustusvoimien johto valvoo puolustusvoimien rikostorjuntaa. Lisäksi tiedusteluosaston osastopäällikkö valvoo rikosten ennalta estämistä ja paljastamista. Lain 128 §:n mukaan rikosten ennalta estämisessä ja paljastamisessa käytetyistä salaisista tiedonhankintakeinoista laadittu pöytäkirja on toimitettava puolustusministeriölle. Puolustusministeriö antaa lain 129 §:n mukaan eduskunnan oikeusasiamiehelle vuosittain kertomuksen muun muassa salaisten tiedonhankintakeinojen ja niiden suojaamisen käytöstä ja valvonnasta. Kertomus toimitetaan lisäksi tiedoksi suojelupoliisille.

Salaisten tiedonhankintakeinojen kirjaamisesta, seurannasta ja tiedonhankintakeinoista laadittavista selvityksistä säädetään myös esitutkinnasta, pakkokeinoista ja salaisesta tiedonhankinnasta annetussa valtioneuvoston asetuksessa (122/2014). Lisäksi viranomaisilla on sisäisiä tiedonhankintaa koskevia määräyksiä (esimerkiksi Poliisihallituksen toukokuussa 2014 voimaan tullut määräys).

Eduskunnan oikeusasiamiehen salaisiin tiedonhankintakeinoihin kohdistuva valvonta perustuu pääosin tarkastuksiin ja muuhun oma-aloitteiseen valvontaan. Kanteluita salaisten tiedonhankintakeinojen käytöstä tehdään vain vähän, vuosittain kymmenkunta. Oikeusasiamies antaa eduskunnalle joka vuodelta kertomuksen toiminnastaan sekä lainkäytön tilasta ja lainsäädännössä havaitsemistaan puutteista. Perustuslakivaliokunta on edellyttänyt, että kertomukseen sisällytetään telepakkokeinoja ja peitetoimintaa varten oma jaksonsa (PeVM 15/2002 vp).

Perustuslakivaliokunta on useita kertoja (PeVM 8/2007 vp, PeVM 17/2006 vp ja PeVM 16/2006 vp) yhtäältä todennut, että oikeusasiamiehellä on ollut tärkeä rooli telepakkokeinojen valvonnassa ja valvontajärjestelmien kehittämisessä. Oikeusasiamiehen laillisuusvalvonta voi valiokunnan mukaan toisaalta kuitenkin ainoastaan täydentää hallinnon sisäisiä valvontamekanismeja. Valiokunta on lisäksi muussa yhteydessä todennut olevan syytä huolehtia siitä, että telepakkokeinojen käyttöön liittyvän oikeussuojajärjestelmän – etenkin tuomioistuimen lupamenettelyn, viranomaisten sisäisen valvonnan ja oikeusasiamiehen laillisuusvalvonnan – toimivuus varmistetaan sekä säädöstasolla että käytännössä (PeVL 32/2013 vp).

Myös oikeusasiamiehen vuotta 2015 koskevassa kertomuksessa on todettu, että oikeusasiamiehen valvonta on jälkikäteistä ja varsin yleiskatsauksellista. Oikeusasiamies ei voi ryhtyä ohjaamaan viranomaisten toimintaa tai muutoinkaan olla keskeinen rajojen asettaja, joka korjaisi lainsäädännön heikkoudet. Oikeusasiamiehelle

angettavt kertomukset tai selvitykset ovat tarpeellisia, mutta eivät ratkaise valvonnan ja oikeusturvan ongelmia (Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 2015, s. 181).

2.2 Kansainvälinen kehitys sekä ulkomaiden ja EU:n lainsäädäntö

2.2.1 Luottamuksellisen viestinnän perustuslakisääntelystä eräissä maissa

Jäljempänä tarkastellaan eräiden Suomea yhteiskunnallisesti muistuttavien valtioiden luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa koskevaa perustuslakisääntelyä. Tarkasteltavissa maissa on säännöksiä tiedustelusta, ja useiden maiden tiedustelulainsäädäntö on myös ollut Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen arvioitavana.

2.2.1.1 Ruotsi

Ruotsin hallitusmuodon (regeringsformen, 1974, perusoikeussäännöksiä muutettu 2010) 2 luvun 6 §:ssä säädetään muun muassa, että jokaisella on suoja kirjeiden tai muiden luottamuksellisten lähetysten tutkimista, salakuuntelua ja puheluiden tai muiden luottamuksellisten viestien tallentamista vastaan¹. Hallitusmuodon 2 luvun 20 §:n mukaan sanottuja oikeuksia voidaan rajoittaa lailla. Rajoituksia voidaan 2 luvun 21 §:n mukaan säätää ainoastaan sellaisiin tarkoituksiin, jotka ovat hyväksyttäviä demokraattisessa yhteiskunnassa². Lisäksi rajoitusten tulee täyttää välttämättömyysedellytys, eivätkä ne saa olla niin pitkälle meneviä, että ne muodostaisivat uhan kansanvallan perusteena olevalle vapaalle mielipiteenmuodostukselle. Rajoituksia ei myöskään saa säätää ainoastaan poliittisen, uskonnollisen, kulttuurisen tai muun vastaavan katsomuksen perusteella. Hallitusmuodon 2 luvun 22 §:ssä säädetään menettelystä perusoikeuksien rajoituksia sisältäviä lakiehdotuksia käsiteltäessä³.

¹ 6 § Var och en är gentemot det allmänna skyddad mot påtvingat kroppsligt ingrepp även i andra fall än som avses i 4 och 5 §§. Var och en är dessutom skyddad mot kroppsvisitation, husrannsakan och liknande intrång samt mot undersökning av brev eller annan förtrolig försändelse och mot hemlig avlyssning eller upptagning av telefonsamtal eller annat förtroligt meddelande.

Utöver vad som föreskrivs i första stycket är var och en gentemot det allmänna skyddad mot betydande intrång i den personliga integriteten, om det sker utan samtycke och innebär övervakning eller kartläggning av den enskildes personliga förhållanden. Lag (2010:1408).

² 21 § Begränsningar enligt 20 § får göras endast för att tillgodose ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle. Begränsningen får aldrig gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som har föranlett den och inte heller sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen såsom en av folkstyrelsens grundvalar. Begränsningen får inte göras enbart på grund av politisk, religiös, kulturell eller annan sådan åskådning. Lag (2010:1408).

³ 22 § Ett förslag till lag enligt 20 § ska, om det inte avslås av riksdagen, på yrkande av lägst tio av dess ledamöter vila minst tolv månader från det att det första utskottsyttrandet över förslaget anmäldes i riksdagens kammare. Riksdagen får dock anta förslaget direkt, om minst fem sjättedelar av de röstande enas om beslutet.

Första stycket gäller inte förslag till lag om fortsatt giltighet i högst två år av lag. Det gäller inte heller förslag till lag som enbart rör

1. förbud att röja sådant som någon har fått kännedom om i allmän tjänst eller under utövande av tjänsteplikt och vars hemlighållande är nödvändigt med hänsyn till något av de intressen som anges i 2 kap. 2 § tryckfrihetsförordningen,

2. husrannsakan eller liknande intrång, eller

Muita kuin Ruotsin kansalaisia koskevia erityisiä rajoituksia voidaan hallitusmuodon 2 luvun 25 §:n mukaan säätää lailla myös luottamuksellisen viestinnän suojaan⁴. Tällöinkin on noudatettava valtaosaa 2 luvun 22 §:n menettelysäännöksistä. Lisäksi tällaisia, kuten muitakin perusoikeusrajoituksia, koskee hallitusmuodon 2 luvun 19 §:n säännös siitä, ettei sääntely saa olla ristiriidassa Euroopan ihmisoikeussopimuksen kanssa⁵.

Ruotsalaisessa lainsäädäntökäytännössä hallitusmuodon 2 luvun 6 §:ää on tarkasteltu muun muassa tiedustelulainsäädännön yhteydessä. Tällöin lakiehdotusten perustuslainmukaisuudesta lausuntoja antava neuvosto (Lagrådet) on kiinnittänyt huomiota muun muassa siihen, että valtioon kohdistuvien ulkoisten uhkien selvittäminen samoin kuin rikosten estäminen ovat hyväksyttäviä perusteita luottamuksellisten viestin suojan rajoittamiselle. Lagrådet on myös ottanut kantaa luottamuksellisen viestinnän suojan laajuuteen. Sen mukaan suojaa rajoitetaan jo sillä, että valtio hankkii pääsyn teleliikenteeseen eikä vasta sitten, kun tietty viesti erotetaan hakutermien avulla tarkempaan analyysiin (ks. tarkemmin Lagrådetin pöytäkirjat 9.2.2007 ja 20.6.2012).

2.2.1.2 Norja

Norjan perustuslain (Kongeriket Norges Grunnlov, 1814) perusoikeussäännöksiä on uudistettu vuoden 2014 perustuslakiuudistuksessa. Perustuslain 102 §:n aikaisempi, kotietsintään rajoittunut säännös on uudistuksessa korvattu yksityis- ja perhe-elämän, kodin ja viestinnän suojaa koskevalla säännöksellä. Sen mukaan jokaisella on oikeus nauttia muun muassa viestintäänsä kohdistuvaa kunnioitusta⁶.

Norjan perustuslaissa ei erikseen säädetä perusteista, joilla viranomaiset voivat puuttua 102 §:ssä turvattuihin oikeuksiin. Perustuslain 102 §:n perusteluissa (Innst. 186 S (2013–2014)) ei juurikaan ole tehty selkoa siitä, millaisissa tilanteissa oikeuksia voitaisiin rajoittaa, mutta perustelujen mukaan säännökseen valittu sanamuoto ”respekt for” kuvaa sitä, ettei tarkoituksena ole sulkea pois mahdollisuutta lain nojalla tapahtuvaan tiedusteluun. Oikeuskäytännössä perustuslain 102 §:ää on tulkittu säännöksen esikuvina olevien ihmisoikeussopimusmääräysten (YK:n Kansalaisoike-

3. frihetsstraff som påföljd för viss gärning.

Konstitutionsutskottet prövar för riksdagens del om första stycket är tillämpligt i fråga om ett visst lagförslag. Lag (2010:1408).

⁴ 25 § För andra än svenska medborgare här i riket får särskilda begränsningar göras genom lag i fråga om följande fri- och rättigheter:

...

3. skyddet mot kroppsligt ingrepp även i annat fall än som avses i 4 och 5 §§, mot kroppsvisitation, husranssakan och liknande intrång, mot intrång i förtroliga försändelser och meddelanden samt i övrigt mot intrång som innebär övervakning och kartläggning av den enskildes personliga förhållanden (6 §),

...

På sådana föreskrifter om särskilda begränsningar som avses i första stycket ska 22 § första stycket, andra stycket första meningen samt tredje stycket tillämpas. Lag (2010:1408).

⁵ 19 § Lag eller annan föreskrift får inte meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Lag (2010:1408).

⁶ § 102 Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familielev, sitt hjem og sin kommunikasjon. Husransakelse må ikke finne sted, unntatt i kriminelle tilfeller.

Statens myndigheter skal sikre et vern om den personlige integritet.

uksia ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen (jäljempänä KP-sopimus) 17 artikla sekä ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen (jäljempänä Euroopan ihmisoikeussopimus) 8 artikla) kanssa samansuuntaisesti. Rajoitukset ovat siten mahdollisia, jos niistä on säädetty laissa, niillä on hyväksyttävä tarkoitus ja ne ovat oikeasuhtaisia (Høyesterett Rt. 2014 s. 1105 ja Rt. 2015 s. 93).

2.2.1.3 Tanska

Tanskan perustuslain (Danmarks Riges Grundlov, 1953) 72 §:ssä säädetään muun muassa luottamuksellisen viestinnän suojasta. Sen mukaan kirjeiden takavarikoinnille ja tutkimiselle sekä muulle puuttumiselle posti-, lennätin- ja puhelinsalaisuuteen on oltava tuomioistuimen lupa, jollei laissa säädetä tästä erityistä poikkeusta⁷. Säännöksen sanamuotoa suojan kohteista on tulkittu laajentavasti niin, että säännös kattaa myös sähköisessä muodossa säilytettävän tiedon ja sähköisen viestinnän.

Luottamuksellisen viestin suojan rajoittamisen edellytyksenä on käytännössä myös rajoituksen välttämättömyys. Muuhun kuin tuomioistuimen lupaan perustuva puuttuminen voi lisäksi koskea vain tarkoin määriteltyä asiaa.

Tanskassa lainsäädäntökäytännössä on pidetty tarpeellisena tarkastella ehdotettujen säännösten suhdetta ihmisoikeussopimukseen eikä niinkään perustuslakiin. Esimerkiksi tiedustelupalvelua koskevaa lainsäädäntöä onkin tarkasteltu Euroopan ihmisoikeussopimuksen määräysten kannalta (ks. Betænkning om PET og FE; Betænkning nr. 1529, Justitsministeriet 2012).

2.2.1.4 Saksa

Saksan perustuslain (Grundgesetz für Bundesrepublik Deutschland, 1949) 10 artiklassa säädetään luottamuksellisen viestinnän suojasta⁸. Artiklan ensimmäinen kohta sisältää säännöksen kirjeenvaihdon, postin ja viestinnän yksityisyyden loukkaamattomuudesta. Artiklassa ei ole mainintaa suojan rajoittamisen hyväksyttävistä edellytyksistä.

⁷ § 72. Boligen er ukrænkelig. Husundersøgelse, beslaglæggelse og undersøgelse af breve og andre papirer samt brud på post-, telegraf- og telefonhemmeligheden må, hvor ingen lov hjemler en særegen undtagelse, alene ske efter en retskendelse.

⁸ Artikel 10

(1) Das Briefgeheimnis sowie das Post- und Fernmeldegeheimnis sind unverletzlich.

(2) Beschränkungen dürfen nur auf Grund eines Gesetzes angeordnet werden. Dient die Beschränkung dem Schutze der freiheitlichen demokratischen Grundordnung oder des Bestandes oder der Sicherung des Bundes oder eines Landes, so kann das Gesetz bestimmen, daß sie dem Betroffenen nicht mitgeteilt wird und daß an die Stelle des Rechtsweges die Nachprüfung durch von der Volksvertretung bestellte Organe und Hilfsorgane tritt.

Perusoikeuksien rajoittamisen yleisistä edellytyksistä säädetään perustuslain 19 artiklassa⁹. Edellytyksenä perusoikeuden rajoittamiselle on, että perustuslaissa säädetään mahdollisuudesta rajoittaa kyseessä olevaa perusoikeutta. Perusoikeutta rajoitettavan lain täytyy olla yleisesti sovellettava eikä se saa koskea vain yksittäistä tapausta. Rajoitus ei saa kohdistua perusoikeuksien ydinalueeseen. Lisäksi on turvattava tuomioistuinkontrollin mahdollisuus.

Erityissäännös luottamuksellisen viestinnän suojan rajoittamisesta on 10 artiklan 2 kohdassa. Sen mukaan rajoitusten tulee perustua lakiin. Jos rajoituksen tarkoituksena on suojata vapaata demokraattista yhteiskuntajärjestystä tai liitto- tai osavaltion olemassaoloa tai turvallisuutta, laissa voidaan säätää, ettei rajoituksen kohteena olevalle ilmoiteta rajoituksesta ja että 19 artiklan yleisistä rajoitusedellytyksistä poiketen oikeussuojasta huolehditaan muutoksenhakuoikeuden sijaan laissa nimetyn viranomaisen suorittamalla valvonnalla.

2.2.1.5 Sveitsi

Yksityisyyden suojasta säädetään Sveitsin perustuslain (Constitution fédérale de la Confédération suisse, 1999) 13 artiklassa. Sen mukaan jokaisella on muun muassa oikeus kirjeenvaihtoonsa, postiinsa ja sähköiseen viestintäänsä kohdistuvaan kunnioitukseen¹⁰.

Perusoikeuksien rajoittamisesta säädetään Sveitsin perustuslaissa erikseen. Sääntely muistuttaa jossakin määrin Suomessa perustuslakivaliokunnan käytännön mukaan omaksuttuja perusoikeuksien yleisiä rajoitusedellytyksiä. Rajoittamisen edellytyksiä ovat perustuslain 36 artiklan mukaan rajoituksen perustuminen lakiin, rajoituksen oikeutus yleisen edun tai muiden perusoikeuksien vuoksi ja rajoitusten oikeasuhtaisuus. Rajoitukset eivät saa koskea perusoikeuden ydinaluetta¹¹.

⁹ Artikel 19

(1) Soweit nach diesem Grundgesetz ein Grundrecht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden kann, muß das Gesetz allgemein und nicht nur für den Einzelfall gelten. Außerdem muß das Gesetz das Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen.

(2) In keinem Falle darf ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt angetastet werden.

(3) Die Grundrechte gelten auch für inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind.

(4) Wird jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen. Soweit eine andere Zuständigkeit nicht begründet ist, ist der ordentliche Rechtsweg gegeben. Artikel 10 Abs. 2 Satz 2 bleibt unberührt.

¹⁰ Art. 13 Protection de la sphère privée

1 Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et des relations qu'elle établit par la poste et les télécommunications.

2 Toute personne a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent.

¹¹ Art. 36 Restriction des droits fondamentaux

1 Toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale. Les restrictions graves doivent être prévues par une loi. Les cas de danger sérieux, direct et imminent sont réservés.

2 Toute restriction d'un droit fondamental doit être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui.

3 Toute restriction d'un droit fondamental doit être proportionnée au but visé.

4 L'essence des droits fondamentaux est inviolable.

Sveitsin tiedustelupalvelulakiluonnosta koskevassa kertomuksessa (8.3.2013) arvioidaan lakiehdotuksen mukaisten luvanvaraisia tiedonhankintamenetelmien (muun muassa sähköisen viestinnän valvonta ja tunkeutuminen tietojärjestelmiin ja -verkkoihin niissä olevien tai niiden kautta välitettävien tietojen hankkimiseksi) käytön voivan loukata perusoikeuksia raskaasti. Kuitenkin kertomuksessa arvioidaan, että lakiehdotus täyttää laillisuusperiaatteen vaatimukset ja että siinä otetaan huomioon myös suhteellisuusperiaate ja riittävän yleisen edun vaatimus.

2.2.2 Kansainväliset ihmisoikeussopimukset

2.2.2.1 Euroopan ihmisoikeussopimus

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa määrätään, että jokaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta. Viranomaiset eivät artiklan mukaan saa puuttua tämän oikeuden käyttämiseen, paitsi silloin kun laki sen sallii ja se on demokraattisessa yhteiskunnassa välttämätöntä kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen ja rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalin suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen vakiintuneen ratkaisukäytännön mukaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan 1 kohdassa mainitut yksityiselämän ja kirjeenvaihdon käsitteet pitävät sisällään sekä puhelinviestinnän, sähköpostiviestinnän että muun luottamukselliseksi tarkoitettua sähköisen viestinnän (mm. Klass ja muut v. Saksa, 6.9.1978, Liberty ja muut v. Yhdistynyt Kuningaskunta, 1.7.2008). Suojan piirissä ovat viestinnän sisällön lisäksi viestinnän tunnistamistiedot (mm. Malone v. Yhdistynyt Kuningaskunta 2.8.1984, Weber ja Saravia v. Saksa, (dec.), no. 54934/00). Pelkkä sellaisen lainsäädännön olemassaolokin, joka mahdollistaa viestintäyhteyksien salaisen tarkkailun, puuttuu viestinnän osapuolten ja potentiaalistenkin osapuolten sopimuksen 8 artiklan takaamiin oikeuksiin (Klass v. Saksa, Liberty ja muut v. Yhdistynyt Kuningaskunta).

Kansallinen turvallisuus on yksi niistä perusteista, joka ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan mukaan voi oikeuttaa puuttumisen yksityiselämän suojaan. Valtioilla on varsin laaja harkintamarginaali sen suhteen, millaisen toiminnan ne katsovat vaarantavan kansallista turvallisuuttaan. Tuomioistuimen ratkaisukäytännön perusteella ainakin sotilaallinen maanpuolustus, terrorismintorjunta ja laittoman tiedustelutoiminnan torjunta kuuluvat kansallisen turvallisuuden piiriin (mm. Klass v. Saksa, Weber ja Saravia v. Saksa). Kansalliseen turvallisuuteen saattaa kuitenkin kohdistua monenlaisia uhkia, joita on vaikea ennakoida tai määritellä etukäteen. Tuomioistuimen mukaan tästä seuraa, että käsitteen selventäminen on ensisijaisesti jätettävä kansallisen käytännön varaan (Kennedy v. Yhdistynyt Kuningaskunta, 18.5.2010).

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on ratkaisukäytännössään asettanut vähimmäisvaatimuksia salaisia tiedonhankintamenetelmiä koskevalle lainsäädännölle. Nämä ovat periaatteiltaan vastaavat riippumatta siitä, onko kyseessä perinteisistä salaisista pakkokeinoista, kuten telekuuntelusta tai muusta teknisestä tarkkailusta, vai modernista tietoverkoissa tapahtuvasta tiedonhankinnasta.

Vaatimus rajoituksen perustumisesta lakiin jakautuu neljään osaan: Ensinnäkin luottamuksellisen viestinnän suojaan puuttumisella on oltava oikeudellinen perusta. Toiseksi lainmukaisuuteen liittyy saavutettavuus: tiedon tilanteeseen sopivista oikeudellisista säännöistä on oltava saatavilla. Kolmantena osavaatimuksena on ennustettavuus. Tällä tarkoitetaan, että normien tulee olla riittävän tarkkarajaisia, jotta yksilö voisi päätellä tekojensa seuraukset. Neljännen osavaatimuksen muodostaa vallan väärinkäytön estäminen (Malone v. Yhdistynyt Kuningaskunta, 2.8.1984, Rotaru v. Romania, 27798/95).

Ihmisoikeustuomioistuin on lisäksi käytännössään määritellyt sellaisia lainsäädännön laatukriteerejä, jotka kansallisen normiston tulee täyttää. Huvig v. Ranska ja Kruslin v. Ranska -tapauksissa (molemmat 24.4.1990) tuomioistuin määritteli kuusi salaisia pakkokeinoja koskevalta sääntelyltä edellytettävää kriteeriä. Lainsäädännössä tulee ilmaista valvonnan mahdolliset kohderyhmät, sellaisten rikkomusten luonne, joissa valvonta tulee kyseeseen, valvonnan kesto, menetelmä, jolla valvotuista keskusteluista raportoidaan, varotoimenpiteet tietoa luovutettaessa sekä nauhoitusten hävittäminen. Ihmisoikeustuomioistuin ei kuitenkaan aina aivan johdonmukaisesti ole tarkastellut kaikkien kriteerien täyttymistä (R.E. v. Yhdistynyt Kuningaskunta, 27.10.2015), vaan tarkastelu on määräytynyt puuttumisen vakavuusasteen perusteella.

Luottamuksellisen viestinnän suojan rajoituksen välttämättömyyden testi sisältää kolme keskeistä osaa. Rajoitukselle on oltava painava yhteiskunnallinen tarve (pressing social need), puuttumisen ja tavoiteltavan hyväksytyn päämäärän tulee olla oikeassa suhteessa keskenään (reasonable relationship between the interference and pursued legitimate aim) ja kolmanneksi puuttumiselle pitää olla relevantit ja riittävät perustelut.

Tiedustelua koskevissa tapauksissa ihmisoikeustuomioistuin on usein tarkastellut lainmukaisuutta ja rajoituksen välttämättömyyttä niitä tarkemmin erottelematta (Kennedy v. Yhdistynyt Kuningaskunta, Roman Zakharov v. Venäjä 4.12.2015).

Zakharov-tapauksessa tuomioistuin piti ongelmallisena muun muassa tiedusteluviranomaisille jäävää lähes rajatonta valtaa määrittellä, missä tilanteissa ja millaisten tapahtumien perusteella viesteihin voidaan puuttua. Viranomaiset pystyivät tapauksessa lähes rajoituksetta määrittelemään tapahtumat ja toimenpiteet, jotka muodostavat uhkan turvallisuudelle (on kyse sitten kansallisesta, sotilaallisesta, taloudellisesta tai ympäristöturvallisuudesta), ja viranomaisilla oli myös laaja harkintavalta sen määrittelemisessä, miten vakava uhka oikeuttaa salaisten tiedonhankintakeinojen käyttöön. Näin avoimeksi jätetty lainsäädäntö antoi tuomioistuimen mukaan mahdollisuudet väärinkäytöksille (kohta 248).

Tuomioistuimen käytännössä on myös edellytetty, että tiedonhankinnan tulee olla ehdottoman välttämätöntä demokraattisten instituutioiden suojaamiseksi ja saatavan elintärkeän tiedon ehdottoman välttämätöntä tiedusteluoperaation kannalta. Salaiseen tiedonhankintaan pitää olla aina korkea kynnyks. Järjestelmät pitää rakentaa siten, että niitä käytetään säästeliäästi ja ainoastaan erittäin perustelluissa tapauksissa. Mallit, joissa viranomaisille jätetään liikaa harkintavaltaa, ovat Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mielestä aina alttiita väärinkäytöksille eivätkä ole siten yhteensopivia Euroopan ihmisoikeussopimuksen asettamien vaatimusten kanssa (Szabó ja Vissy v. Unkari 12.1.2016).

Ihmisoikeustuomioistuin on lisäksi kiinnittänyt huomiota salaisiin tiedonhankintakeinoin kohdistuviin valvontajärjestelmiin. Erityisesti valvonnan tehokkuus ja valvontaelimen riippumattomuus ovat nousseet tärkeiksi vaatimuksiksi. Valvonnan tehokkuuteen kytkeytyvät kysymykset valvontaviranomaisen tiedonsaantioikeudesta ja toimivaltuuksien käytöstä niiden kohteelle ilmoittamisesta jälkikäteen. Ihmisoikeustuomioistuimen asettamia riippumattomuutta koskevia vaatimuksia ei ole täyttänyt esimerkiksi järjestelmä, jossa valvojalla on läheinen suhde toimeenpanovaltaan. Myös liian läheiset poliittiset kytkökset ovat merkinä siitä, että valvontajärjestelmä ei ole riittävän riippumaton. Vaikka ihmisoikeustuomioistuin korostaa, ettei valvonnan tarvitse tapahtua tuomioistuinten toimesta, toimielinten jäsenten ammatilliseen pätevyyteen on kiinnitetty huomiota ja toisaalta argumentoinnissa on huomioitu tehtävään valittujen ammatillinen tausta. Tuomioistuin on suhtautunut myönteisesti valvontamalleihin, joissa tehtävään valituilta edellytetään toimimista korkeissa tuomarin tehtävissä. (Szabó ja Vissy, Dumitru Popescu v. Romania (no. 2), 26.4.2007).

2.2.2.2 KP-sopimus

KP-sopimuksen 17 artiklassa määrätään muun muassa viestinnän suojasta. Artiklan 1 kohdan mukaan kenenkään yksityiselämään, perheeseen, kotiin tai kirjeenvaihtoon ei saa mielivaltaisesti tai laittomasti puuttua eikä suorittaa hänen kunniaansa ja mainettaan loukkaavia hyökkäyksiä. Artiklan 2 kohdan mukaan jokaisella on oikeus lain suojaan tällaista puuttumista tai tällaisia hyökkäyksiä vastaan.

Sopimuksen 17 artiklassa asetetaan sopimusvaltioille velvollisuus ryhtyä toimenpiteisiin artiklassa turvattujen oikeuksien suojaamiseksi. Artiklaa koskevassa YK:n ihmisoikeuskomitean yleiskannanotossa (General Comment no. 16, 8.4.1988) artiklan on tulkittu pitävän sisällään valtion velvollisuuden itse pidättäytyä 17 artiklan vastaisista toimenpiteistä ja lisäksi puuttua yksityisten tekemiin loukkauksiin lainsäädännöllisin keinoin.

Ilmaisu kirjeenvaihto tarkoittaa myös muita viestinnän muotoja, kuten puhelinkeskustelua ja sähköpostia. Kaikenlainen yksityisen viestinnän pidättäminen, sensurointi, tarkastus tai julkaiseminen muodostaa puuttumisen kirjeenvaihtoon.

Sopimuksen 17 artiklassa ei luetella perusteita, joilla artiklassa turvattuja oikeuksia voitaisiin rajoittaa. Artiklassa ainoastaan nimenomaisesti kielletään mielivaltaiset ja laittomat puuttumiset oikeuksiin. Mielivaltaisen puuttumisen kiellolla tavoitellaan sitä, että myös lakiin perustuvien puuttumisten tulee olla KP-sopimuksen määräysten ja tarkoituksen mukaisia ja kohtuullisia kussakin tapauksessa. Oikeuskirjallisuuden mukaan tulkinta-apua hyväksyttävälle rajoitusperusteille on löydettävissä KP-sopimuksen muiden artiklojen rajoittamiskriteereistä ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa tarkoitetuista rajoitusperusteista.

Yksityisyyden suoja koskevan 17 artiklan loukkauksista on tehty useita valituksia KP-sopimuksen valinnaisen pöytäkirjan nojalla, mutta tapaukset ovat koskeneet muuta kuin sähköistä viestintää. Sähköiseen viestintään kohdistuvaa tiedustelua koskevia kysymyksiä on kuitenkin käsitelty sopimusvaltioiden määräaikaissopimusten yhteydessä. YK:n ihmisoikeuskomitea on Yhdysvaltojen neljättä määräaikaissopimusta koskevissa kommentteissa (Concluding observations on the fourth periodic report of the United States of America; 23.4.2014) kiinnittänyt tiedustelulainsäädännön osalta huomiota muun muassa siihen, että viestinnän suojaan puuttumisen tulee

perustua lakiin, joka on yleisesti saatavilla ja jossa tarkasti säädetään puuttumisen edellytyksistä, menettelystä, puuttumisen kohteeksi mahdollisesti joutuvasta henkilöpiiristä ja puuttumisen kestosta. Lisäksi tulee huolehtia riittävän valvonnan järjestämisestä ja varmistaa, että väärinkäytösten kohteeksi joutuneilla on käytettävissään tehokkaita oikeussuojakeinoja (effective remedies).

2.2.3 EU-oikeus

2.2.3.1 EU-oikeuden ja EU:n perusoikeuksien soveltuminen

EU:n perusoikeuskirjan (EUVL C 326, 26.10.2012) määräykset koskevat sen 51 artiklan 1 kohdan mukaan unionin toimielimiä, elimiä ja laitoksia toissijaisuusperiaatteen mukaisesti sekä jäsenvaltioita ainoastaan silloin, kun viimeksi mainitut soveltavat unionin oikeutta. EU:n perusoikeuskirjaa ei siten sovelleta tilanteissa, joissa on kysymys ainoastaan kansallisen lain soveltamisesta ja joita EU-oikeudessa ei säännellä. Kuitenkin EU-oikeuden soveltamisalan ulkopuolellakin perusoikeuskirjasta voidaan johtaa tulkinta-apua esimerkiksi tilanteissa, joissa Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ei ole käsitellyt jotakin oikeutta tai siihen liittyvää kysymystä, josta on olemassa EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöä.

EU-oikeuden soveltuminen tiettyyn asiaan edellyttää, että asialla on ”riittävä liityntä” EU-oikeuteen (Määräys Burzio, C-497/14, 28–31 kohta; määräys Văraru, C-496/14, 21 kohta; määräys Petrus, C-451/14, 18–20 kohta.). EU:lla olevan toimivallan olemassaolo ei yksinään riitä tuomaan asiaa EU-oikeuden soveltamisalan piiriin, vaan merkityksellistä on, onko unioni käyttänyt toimivaltaa antamalla sääntelyä asiasta. EU:n perusoikeudet tai yleiset oikeusperiaatteet sellaisinaan, ilman konkreettista liityntää EU-oikeuteen, eivät muodosta kyseisenkaltaista riittävää liityntää, eivätkä siten tuo asiaa EU-oikeuden soveltamisalan piiriin (Määräys Pondiche, C-608/14, 21 kohta; tuomio Torralbo Marcos, C-265/13, 30 kohta; tuomio Pelckmans Turnhout, C-483/12, 20 kohta; määräys Balázs ja Papp, C-45/14, 23 kohta; tuomio Åkerberg Fransson, C-617/10, 22 kohta; määräys Nagy ym., C-488/12–C-491/12 ja C-526/12, 17 kohta; määräys Cholakova, C-14/13, 30 kohta).

Tiedustelulainsäädännön yhteydessä merkityksellisiä ovat EU-lainsäädäntöön sisältyvät poikkeukset, joiden perusteella EU-oikeuden soveltuminen on useissa säädöksissä rajattu kansallista turvallisuutta koskevien asioiden ulkopuolelle. Poikkeukset perustuvat Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 4 artiklan 2 kohdan määräykseen, jonka mukaan kansallinen turvallisuus säilyy yksinomaan kunkin jäsenvaltion vastuulla. Unionilla ei siten ole kansallista turvallisuutta koskevaa toimivaltaa. EU-oikeuden soveltamisalan rajautuminen pois kansallista turvallisuutta koskevan poikkeuksen perusteella ei kuitenkaan ole aina käytännössä yksiselitteistä. Jäsenvaltion, joka vetoaa edukseen kansallista turvallisuutta koskevaan perusteeseen, on myös näytettävä toteen tarve turvautua kyseiseen perusteeseen (tuomio ZZ, C-300/11; tuomio Insinööri-toimisto InsTiimi Oy, C-615/10, 35 kohta; tuomio komissio v. Suomi, C-284/05, 45 ja 47 kohta).

2.2.3.2 Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja EU-oikeudessa

Säännös luottamuksellisen viestin salaisuuden suojasta sisältyy EU:n perusoikeuskirjan 7 artiklaan, jonka mukaan jokaisella on oikeus siihen, että hänen yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiaan sekä viestejään kunnioitetaan. Lisäksi perusoikeuskirjan 8 artiklan mukaan jokaisella on oikeus henkilötietojensa suojaan.

Yksityiselämän kunnioitusta ja henkilötietojen suojaa koskevien perusoikeuksien tärkeyttä on korostettu EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä erityisesti sähköisen viestinnän yhteydessä (mm. tuomio Schrems, C-362/14, 39 kohta; tuomio Rijkeboer, C-553/07, 47 kohta; tuomio Digital Rights Ireland ym., 53 kohta ja tuomio Google Spain ja Google, C-131/12, 53, 66 ja 74 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.)

Perusoikeuskirjaa koskevat selitykset on Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 6 artiklan 1 kohdan kolmannen alakohdan ja perusoikeuskirjan 52 artiklan 7 kohdan mukaan otettava huomioon perusoikeuskirjan tulkinnassa. Perusoikeuskirjaa koskevien selitysten (EUVL C 303, 14.12.2007, s. 17–35) mukaan perusoikeuskirjan 7 artiklassa turvatut oikeudet vastaavat ja niillä on sama merkitys ja kattavuus kuin vastaavilla Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa turvatuilla oikeuksilla. Euroopan ihmisoikeussopimuksessa käytetty sana ”kirjeenvaihtonsa” on tekniikan kehityksen huomioon ottamiseksi korvattu perusoikeuskirjan 7 artiklassa sanalla ”viestensä”.

Perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdassa määrätään, että siltä osin kuin perusoikeuskirjan oikeudet vastaavat Euroopan ihmisoikeussopimuksessa turvattuja oikeuksia, niillä on sama merkitys ja kattavuus kuin sopimuksessa turvatuilla oikeuksilla. Tämä määräys ei estä unionia myöntämästä tätä laajempaa suojaa.

Perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdan määräys Euroopan ihmisoikeussopimukseen nähden laajemmasta suojasta merkitsee sitä, ettei perusoikeuskirjassa myönnetty suojan taso saa koskaan olla vastaavaa ihmisoikeussopimuksessa taattua suojan tasoa matalampi, mutta voi ylittää sen. EU:n oikeusjärjestyksessä tunnustettujen perusoikeuksien sisällön ja suojan tason tulkinnassa tulee ensisijaisesti tukeutua kyseistä oikeutta koskevaan EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöön (Lausunto EU:n liittymisen EIS:een, 2/13, EU:C:2014:2454, 170 kohta; tuomio Kadi ja Al Barakaat, C-402/05 ja C-415/04 P, 281-285 kohta; tuomio Internationale Handelsgesellschaft, C-11/70, 4 kohta).

EU:n perusoikeuskirjassa tunnustetut oikeudet ja vapaudet eivät pääsääntöisesti ole ehdottomia, vaan niiden käyttämistä voidaan rajoittaa. Perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdan mukaan perusoikeuskirjassa tunnustettujen oikeuksien ja vapauksien käyttämistä voidaan rajoittaa ainoastaan lailla sekä kyseisten oikeuksien ja vapauksien keskeistä sisältöä kunnioittaen. Suhteellisuusperiaatteen mukaisesti rajoituksia voidaan säätää ainoastaan, jos ne ovat välttämättömiä ja vastaavat tosiasiallisesti unionin tunnustamia yleisen edun mukaisia tavoitteita tai tarvetta suojella muiden henkilöiden oikeuksia ja vapauksia.

EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan lailla säätämistä koskevan vaatimuksen mukaisesti rajoituksen oikeudellisen perustan on muun muassa oltava riittävän selkeä ja täsmällinen, ja perustassa itsessään on annettava tietty suoja mahdollisia oikeudenloukkauksia vastaan (Tuomio WebMind, C-419/14, 81 kohta). Kyseinen kriteeri muistuttaa läheisesti Euroopan ihmisoikeussopimuksen vastaavaa oikeuksien rajoitusedellytyksiä koskevaa ”säädetty laissa” -perustetta, minkä vuoksi Euroo-

pan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöstä voidaan saada tätä kriteeriä koskevaa tulkinta-apua erityisesti sellaisten perusoikeuskirjan määräysten osalta, jotka vastaavat Euroopan ihmisoikeussopimuksen sisältämiä oikeuksia.

Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käy ilmi, että muun muassa vakavan rikollisuuden torjunta yleisen turvallisuuden takaamiseksi (Tuomio Tsakouridis, C-145/09, 46 ja 47 kohta) ja kansainvälisen terrorismin torjuminen kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämiseksi (Tuomio WebMind, C-419/14, 76 kohta; tuomio Kadi ja Al Barakaat, C-402/05 P ja C-415/05 P, 363 kohta ja tuomio Al-Aqsa v. neuvosto, C-539/10 P ja C-550/10 P, 130 kohta) ovat unionin yleisen edun mukaisia tavoitteita. Lisäksi kansallinen turvallisuus mainitaan nimenomaisesti Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 4 artiklan 2 kohdassa ja se on vakiintuneesti hyväksytty unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä oikeutetuksi tavoitteeksi rajoittaa perusoikeuksia (esim. tuomio komissio v. Suomi, C-284/05, 45, 47 ja 49 kohta).

EU-tuomioistuimen käytännössä perusoikeuksien rajoitusten suhteellisuusperiaatteen mukaisuuden arviointi on usein osoittautunut arvioinnin ratkaisevaksi vaiheeksi. Perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdan mukainen suhteellisuusperiaate kuuluu EU-oikeuden yleisiin periaatteisiin ja edellyttää EU-tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan, että arvioitavana olevan toimen tai säädöksen oikeutetut tavoitteet ovat toteutettavissa unionin toimesta säädettyjen keinojen avulla ja että niillä ei ylitetä sitä, mikä on tarpeellista ja välttämätöntä näiden tavoitteiden toteuttamiseksi ja on tähän soveltuvaa (appropriate and necessary, esim. tuomio Schaible, C-101/12, 29 kohta; tuomio Sky Österreich, C-283/11, 50 kohta; tuomio Nelson ym., C-581/10 ja C-629/10, 71 kohta; tuomio Volker und Markus Schecke, C-92/09 ja C-93/09, 74 kohta ja tuomio Afton Chemical, C-343/09, 45 kohta).

Käytännössä kyse on hyväksyttävän tasapainon löytämisestä eri intressien välille. Perusoikeutta koskevien poikkeuksien ja rajoitusten tulee olla välttämättömiä niin, että toimenpiteillä puututaan kyseiseen perusoikeuteen mahdollisimman vähän samalla, kun myötävaikutetaan tehokkaasti kyseessä olevan EU:n sääntelyn tavoitteiden toteutumiseen (tuomio WebMind, 82 kohta; tuomio Schecke, 87 ja 88 kohta; tuomio R., C-285/09, 45 kohta).

Tehdessään suhteellisuusperiaatteen mukaista arviointia tietosuojaa koskevissa asioissa EU-tuomioistuin on kiinnittänyt huomiota muun muassa arvioinnin kohteena olevan järjestelyn valvontaan (Schrems, 40 kohta), käytettävissä oleviin riittäviin oikeussuojakeinoihin (mm. Schrems, 95 kohta ja UGT-Rioja ym., C-428/06–C-434/06, 80 kohta), tiedon antamiseen ja tietoturvaan sekä henkilöpiiriä, ennakkolupaa (tuomio WebMind, 77 ja 78 kohta), tietoihin pääsyä, tietojen säilytysaikaa ja niiden hävittämistä koskeviin edellytyksiin (tuomio Digital Rights Ireland, 56-67 kohta).

EU-tuomioistuin on käsitellyt vaatimusta perusoikeuden keskeisen sisällön kunnioittamisesta ratkaisussa Schrems. Tuomioistuimen mukaan säännöstön, jonka nojalla viranomaiset pääsevät yleisesti sähköisen viestinnän sisältöön, on erityisesti katsottava loukkaavan yksityiselämän kunnioitusta koskevan perusoikeuden keskeistä sisältöä (94 kohta). Lisäksi tuomioistuin totesi, että säännöstö, jossa yksityisille ei anneta mitään mahdollisuutta käyttää oikeussuojakeinoja, jotta he saisivat tutustua henkilötietoihinsa tai voisivat saada tällaiset tiedot oikaistuksi tai poistetuiksi, ei ollut tehokasta oikeussuojaa koskevan perusoikeuden keskeisen sisällön mukainen (95 kohta).

2.3 Nykytilan arviointi

2.3.1 Yleistä

Perusoikeussäännökset otettiin vuoden 2000 uudistuksessa perustuslakiin asiallisesti sellaisina kuin ne sisältyivät hallitusmuodon II lukuun 1.8.1995 voimaan tulleen perusoikeusuudistuksen myötä. Perustuslain 9 §:n 3 momentin sääntelyä Suomen kansalaisen luovuttamisesta toiseen maahan on muutettu lailla 802/2007 ja vaali- ja osallistumisoikeuksia koskevaa 14 §:ää sekä perusoikeuspoikkeuksia poikkeusoloissa koskevaa 23 §:ää lailla 1112/2011. Muuten perusoikeussäännökset ovat olleet voimassa muuttumattomina vähän yli kahdenkymmenen vuoden ajan. Selvitettäessä perustuslakiuudistuksen toimivuutta ja mahdollisia tarkistustarpeita on perustuslain perusoikeussäännösten arvioitu toimivan kokonaisuutena hyvin (Perustuslaki 2008 -työryhmän muistio, oikeusministeriö, työryhmämietintö 2008:8; Selvitys perustuslakiuudistuksen toimeenpanosta, perustuslain seurantatyöryhmän mietintö, oikeusministeriö, työryhmämietintö 2002:7).

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on linjannut perustuslain muuttamiseen yleisesti liittyviä periaatteita käsitellessään ensimmäistä kokonaisuudistuksen jälkeen annettua perustuslain muutosesitystä. Valiokunta totesi asiasta näin: "Perustuslain muuttamiseen tulee suhtautua pidättyvästi. Perustuslain muutoshankkeisiin ei pidä ryhtyä päivänpoliittisten tilannenäkymien perusteella eikä muutoinkaan niin, että hankkeet olisivat omiaan heikentämään valtiosäännön perusratkaisujen vakautta tai perustuslain asemaa valtio- ja oikeusjärjestyksen perustana. On toisaalta pidettävä huolta siitä, että perustuslaki antaa oikean kuvan valtiollisen vallankäytön järjestelmästä ja yksilön oikeusaseman perusteista. Perustuslain mahdollisia muutostarpeita tulee arvioida huolellisesti ja välttämättömiksi arvioidut muutokset tehdä perusteellisen valmistelun sekä siihen liittyvän laajapohjaisen keskustelun ja yhteisymmärryksen pohjalta." (PeVM 5/2005 vp, s. 2).

2.3.2 Erityinen rajoituslauseke

Kirje-, lennätin- ja puhelinsalaisuus oli ennen perusoikeusuudistusta voimassa olleen hallitusmuodon 12 §:n sanamuodon mukaan loukkaamaton, mikäli siitä ei ollut laissa säädetty poikkeusta. Perusoikeusuudistuksen valmisteluasiakirjojen mukaan hallitusmuotoa säädettäessä ajatuksena oli useiden oikeuksien osalta vain pidättää eduskuntalain alaan sellainen kansalaisten oikeuksia koskeva sääntely, joka Venäjän vallan aikana oli toteutettu hallinnollisessa järjestyksessä. Hallitusmuodon II luvun lakivaraukset eivät pääsääntöisesti sisältäneet ehtoja rajoittavalle tai täsmennykselle laille (Perusoikeustyöryhmä 1992:n mietintö; oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu 2/1993, s. 45).

Perusoikeussäännösten aikaisempi hyvin yleinen muotoilu oli käytännössä vaikeuttanut niiden soveltamista tuomioistuimissa ja viranomaisissa, koska säännökset eivät tarjonneet lainsoveltajille riittäviä kiinnekohtia. Lisäksi ongelmallisena pidettiin sitä, ettei hallitusmuodossa täsmennetty useimpien perusoikeuksien rajoittamisedellytyksiä. Rajanveto sallitun ja kielletyn rajoittamisen välillä oli siten jäänyt hyvin tulkinnanvaraiseksi (HE 309/1993 vp). Huomiota kiinnitettiin myös siihen, että lainsäädäntökäytäntö oli alkanut irtaantua säännösten sanamuodosta (PeVM 25/1994 vp, s. 4).

Perustuslain 10 §:n 3 momentin mukaan lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa, oikeudenkäynnissä ja turvallisuustarkastuksessa sekä vapaudenmenetyksen aikana. Sanotunkaltaisissa erityisissä rajoituslausekkeissa yhtäältä annetaan tavallisen lain säätäjälle valtuus perusoikeuden rajoittamiseen ja toisaalta asetetaan lainsäätäjän harkintavaltaa rajoittavia lisäkriteerejä (ks. esim. PeVM 25/1994 vp).

Kvalifioitujen lakivarausten tarkoituksena on määrittää tavallisen lain säätäjän rajoitusmahdollisuus mahdollisimman täsmällisesti ja tiukasti siten, ettei perustuslain tekstissä anneta avoimempaa perusoikeuden rajoitusvaltuutta kuin välttämättä on tarpeen (PeVM 25/1994 vp, s. 5). Perustuslain 10 §:n 3 momenttiin sisältyvän kvalifioidun lakivarausten perustelujen mukaan säännöksessä luetellaan tyhjentävästi ja mahdollisimman suppeasti ja täsmällisesti mahdollisuudet rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuutta (HE 309/1993 vp, s. 54).

Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisperusteet perustuslain 10 §:n 3 momentissa ovat enimmäkseen varsin konkreettisia ja yksityiskohtaisiaakin (oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa ja vapaudenmenetyksen aikana). Rikosten tutkintaan kiinnittyvä peruste (yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa) on jossakin määrin yleisempi, erityisesti ottaen huomioon perustetta koskeva perustuslakivaliokunnan tulkintakäytäntö, joka on osin laajentunut koskemaan myös rikosten estämisen ja sellaisenkin rikollista tekoa koskevan tutkinnan, jonka tarkoituksena ei ole rikosvastuun toteuttaminen (PeVL 19/2008 vp). Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisperusteet näyttäytyvät myös jossakin määrin konkreettisempina ja täsmällisempinä kuin niin ikään perustuslain 10 §:n 3 momentissa säännellyt perusteet sallituille kotirauhan piiriin ulottuville toimenpiteille.

Perusoikeusuudistuksen esitöissä luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisperusteet on kytketty tuolloin tunnistettuihin, konkreettisiin lainsäädäntötarpeisiin. Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja ulottuu viestinnän erilaisiin muotoihin tekniikkaneutraalisti. Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoitusperusteita muotoiltaessa ei kuitenkaan ole voitu kaikilta osin ennakoida tulevaa yhteiskunnallista ja teknistä kehitystä. Siten tiedustelutoimivaltuuksiin liittyviä kysymyksiä ei ole voitu perusoikeusuudistusta valmisteltaessa ottaa huomioon.

Myös ihmisoikeussopimukseen, kuten Euroopan ihmisoikeussopimukseen, sisältyy erityisiä rajoituslausekkeitä. Sallittujen rajoitusperusteiden sisältö perustuslain 10 §:n 3 momentissa eroaa kuitenkin esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan mukaisista rajoitusperusteista. Ihmisoikeussopimuksen mukaan sallitut rajoitusperusteet ovat väljemmin ja abstraktimmin muotoiltuja kuin perustuslain 10 §:n 3 momentin mukaiset perusteet. Osittain eroja selittää sopimusmääräysten erilainen kirjoitustapa, niiden aseman suojan minimitaso asettajina ja valtioille ihmisoikeussopimuksen soveltamisessa jätettävä harkintamarginaali.

EU:n perusoikeuskirjan 7 artiklan mukaan jokaisella on oikeus siihen, että hänen viestejään kunnioitetaan. Artiklassa ei ole listattu oikeuden hyväksyttäviä rajoitusperusteita, mutta perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohtaan sisältyvät yleiset määräykset oikeuksien rajoittamisen edellytyksistä.

Edellä tarkastelluissa, Suomen kanssa oikeuskulttuuriltaan samantyyppisten eurooppalaisten valtioiden perustuslaeissa ei myöskään ole löydettävissä vastaavia rajoitusperusteita luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamiselle kuin perustuslain 10 §:n 3 momentissa on säädetty. Tätä seikkaa selittävät perustuslaeissa omaksumat erilaiset sääntelytavat ja osittain myös perustuslakien säätämisaikakohdat.

2.3.3 Perustuslain muutostarve

Luottamuksellisen viestin salaisuutta voidaan perustuslain 10 §:n 3 momentin mukaan rajoittaa muun muassa tietynlaisten rikosten tutkinnassa. Rikoksen tutkinnan voidaan sanonnallisesti ymmärtää tarkoittavan vain jo tehtyjen rikosten selvittämistä. Perustuslain 10 §:n 3 momentin tulkinta on kuitenkin laajentunut kattamaan myös tiettyjen rikosten estämisen jo varsin pian perusoikeusuudistuksen jälkeen. Näin pitkäaikainen ja vakiintunut perusoikeussäännöksen sanamuodosta eroava lainsäädäntökäytäntö on omiaan muuttamaan perusoikeussääntelyä sanonnallisesti harhaanjohtavaksi.

Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamista koskevassa tulkintakäytännössä on asetettu vaatimus konkreettisesta ja yksilöidystä rikosepäilystä (esim. PeVL 5/1999 vp, s. 2–3, PeVL 37/2002 vp). Tällainen on käsillä silloin, kun jonkun on syytä epäillä tekevän tai tehneen rangaistavaksi säädetyn teon. Näin ollen nykyisen tulkintakäytännön valossa ei ole mahdollista säätää perustuslain 10 §:n 3 momentin nojalla sellaisista rajoituksista viestin salaisuuteen, joiden tarkoituksena ei olisi yksilöidyn rikoksen torjuminen tai selvittäminen vaan laajemmalti kansallisen turvallisuuden kannalta välttämättömän tiedon hankkiminen vakavista uhkista erityisesti uhkiin varautumiseksi ja niiden ennakoimiseksi sekä valtion ylimmän johdon päätöksenteon tueksi. Perustuslain 10 §:n 3 momentin sanamuoto ei mahdollista luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan puuttumista tiedustelutiedon hankkimiseksi sellaisesta esimerkiksi kansallista turvallisuutta uhkaavasta toiminnasta, joka ei ole edennyt niin pitkälle, että siihen voitaisiin kohdistaa konkreettinen ja yksilöity rikosepäily, tai jota ei ole säädetty rangaistavaksi.

Suomeen ja sen väestöön mahdollisesti kohdistuvien uhkien tunnistamiseksi ja niiden torjumiseksi on tarpeen saada tietoa sotilaallisesta toiminnasta ja sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Tiedonhankinnan kohteena oleva toiminta ei välttämättä olisi rangaistavaksi säädettyä tai edennyt niin pitkälle, että siihen voitaisiin kohdistaa konkreettinen ja yksilöity rikosepäily. Tiedontarpeet kohdistuvat esimerkiksi turvallisuusympäristön kehitykseen ja valtiojärjestystä tai yhteiskunnan perustoimintoja vakavasti uhkaavan toimintaan, kuten terrorismiin liittyvään toimintaan tai väkivaltaiseen radikalisoitumiseen taikka ulkomaisten tiedustelupalvelujen toimintaan.

Tietoa sotilaallisesta toiminnasta ja sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta, on välttämätöntä hankkia myös sellaisilla tavoilla, jotka saattavat rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa nykyaikaisessa viestinnässä. Perusoikeussäännökset suojaavat luonnollisia henkilöitä. Lisäksi perusoikeussäännökset ulottuvat oikeushenkilöihin välillisesti. Sitä vastoin valtio ja muut julkisyhteisöt jäävät perusoikeussuojan ulkopuolelle (HE 309/1993 vp ja PeVL 9/2015 vp). Näin ollen esimerkiksi vieraan valtion sotilas- tai muun viranomaisorganisaation viestintä ei nauti luottamuksellisen viestin salaisuuden suojausta, eikä pelkääntään tällaisten organisaatioiden viesteihin kohdistuvista toimivaltuuksista säätäminen

muodostuisi perustuslain 10 §:n 3 momentin kannalta ongelmalliseksi. Tiedustelutoimivaltuuksia ei kuitenkaan arvioida olevan mahdollista kohdistaa kaikissa tapauksissa niin täsmällisesti, ettei olisi vaaraa viranomaisten tilapäisestä pääsystä yksittäisten, tiedustelutehtävään liittymättömien henkilöiden viestintää koskeviin tietoihin. Arvioitaessa, onko kyse luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisesta, on otettava huomioon EU-tuomioistuimen ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntö, jonka mukaan tietojen kerääminen tai jo pääsy niihin muodostaa puuttumisen yksityiselämän suojaan.

Luottamuksellisen viestin tunnistamistietojen suoja on aikaisemmassa lainsäädäntökäytännössä arvioitu eri tavalla kuin viestin sisällön suoja. Perustuslakivaliokunta on kuitenkin unionin tuomioistuimen Digital Rights Ireland -asiassa antaman tuomion jälkeen arvioinut, että käytännössä sähköisen viestinnän käyttöön liittyvät tunnistamistiedot sekä mahdollisuus niiden kokoamiseen ja yhdistämiseen voivat 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). Valiokunnan uusimmasta lausuntokäytännöstä ei ole vielä selvästi pääteltävissä, miten tällainen uudelleenarviointi muuttaa aiempaa perusoikeuksien yleisiin rajoittamisedellytyksiin nojaavaa tulkintalinjaa. Sekä valiokunnan käytäntö että EU-tuomioistuimen ratkaisut huomioon ottaen tunnistamistietoja koskevaa aikaisempaa käytäntöä ei voida sellaisenaan ottaa perustaksi tietoliikennetiedustelua koskevalle sääntelylle. Tämäkin seikka huomioon ottaen luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja rajoittavista tiedustelutoimivaltuuksista ei ole mahdollista säätää tavallisella lailla perustuslakia muuttamatta.

Sääntelyä sotilas- ja siviilitiedustelun toimivaltuuksista valmistellaan. Kyse olisi Suomessa uudesta sääntelystä, jolla olisi merkittäviä vaikutuksia perus- ja ihmisoikeutena turvattuun yksityiselämän suojaan ja erityisesti luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan. Aikaisempien perustuslain uudistusten yhteydessä on kiinnitetty huomiota siihen, että perustuslain sisällön tulisi antaa oikea kuva tavallisella lainsäädännöllä toteutettavista perusratkaisuista. Tästäkin syystä on perusteltua, että nyt käsillä olevasta uudesta ja merkittävästä luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan puuttumisen perusteesta säädetään perustuslaissa.

3 Esityksen tavoitteet ja keskeiset ehdotukset

Esityksen tavoitteena on tarkistaa perustuslain sääntelyä niin, että lailla voidaan säätää tarpeellisiksi katsottavien edellytysten täytyessä kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin suojaan. Perustuslain tarkistetun säännöksen on oltava sopusoinnussa Suomen ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa.

Valmistelussa on harkittu luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa koskevaa sääntelyn tarkistamista niin, että perustuslain 10 §:stä poistettaisiin tältä osin kvalifioitu lakivaraus. Tällöin luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa voitaisiin rajoittaa perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten mukaisesti. Tällaista sääntelyvaihtoehtoa ei kuitenkaan ole pidetty perusteltuna. Kvalifikaation poistaminen ei sopisi hyvin luottamuksellisen viestin salaisuuden perinteisestikin voimakkaasti suojattuun asemaan eikä perustuslain perusoikeusluvun systematiikkaan. Tällainen muutos edellyttäisi perusoikeusluvun kirjoitustavan tarkastelua laajemminkin.

Lisäksi valmistelussa on harkittu perustuslain 10 §:n tarkistamista niin, että siihen ainoastaan lisättäisiin maininta kansallisen turvallisuuden kannalta välttämättömästä luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisesta. Tällaisen, varsin yleisluontoisen rajoitusperusteen lisääminen 10 §:ään olisi kuitenkin jossakin määrin ristiriidassa sen kanssa, että perustuslain 10 §:ää edeltäneen hallitusmuodon 8 §:n säätämiseen johtanutta perusoikeusuudistusta valmisteltaessa pyrittiin täsmentämään perusoikeuksien rajoittamisperusteita. Tuolloin arvioitiin, ettei ero kvalifioitujen ja yksinkertaisen lakivaruksen välillä muodostu kovin suureksi, jos rajoittamisen edellytykset kirjoitetaan kovin väljiksi (esim. yleinen järjestys ja turvallisuus). Samoin arvioitiin, että tulisi välttää rajoittamisperusteiden kuvaamista niin väljin ilmaisuin, että lakivaruksen normatiivinen teho olennaisesti heikkenee (perusoikeuskomitean muistio Perusoikeuksien rajoittamisesta, 26.3.1990).

Perustuslain 10 §:ää ehdotetaan muutettavaksi siten, että siihen lisätään uusi 4 momentti, johon otetaan luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamista koskeva sääntely. Momentissa ehdotetaan säädettäväksi, että lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten torjunnassa, oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa ja vapaudenmenetyksen aikana sekä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Muutoksella lisättäisiin erityiseen rajoituslausekkeeseen uusia hyväksyttäviä perusteita rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuutta.

Perustuslain 10 §:n 4 momentin alkuosa vastaisi asiasta nykyisin 10 §:n 3 momentissa säädettyä muuten, mutta ilmaisu ”rikosten tutkinnassa” korvattaisiin ilmaisulla ”rikosten torjunnassa”. Ilmaisun rikosten torjunta käsittäisi rikosten ennalta estämisen, paljastamisen ja selvittämisen. Muutoksella ei ole tarkoitus muuttaa oikeustilaa siitä, millaiseksi se on muodostunut nykyisen perustuslain 10 §:n 3 momentin tulkintakäytännössä, vaan tarkistaa säännöksen sanamuoto vastaamaan perustuslakivaliokunnan vakiintunutta tulkintaa.

Perustuslain 10 §:n 3 momentissa käytetyn ilmaisun ”rikosten tutkinta” tulkinta on erkaantunut säännöksen sanamuodosta jo varsin pian perusoikeusuudistuksen jälkeen. Rikoksen tutkintana on tulkintakäytännössä voitu pitää myös sellaisia toimenpiteitä, joihin ryhdytään jonkin konkreettisen ja yksilöidyn rikosepäilyn johdosta, vaikka rikos ei vielä olisi ehtinyt toteutuneen teon asteelle. Näin ollen esimerkiksi televalvontaa on katsottu perustuslain 10 §:n 3 momentin estämättä voitavan käyttää tiettyjen rikosten estämiseen (PeVL 2/1996 vp, PeVL 5/1999 vp).

Uudessa 4 momentissa mahdollistettaisiin lisäksi luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittaminen tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittaminen olisi sidottu tiedon hankkimiseen säännöksessä tarkoitetusta toiminnasta. Perustuslain 10 §:ään ehdotetun uuden säännöksen arvioidaan sisällöltään ja kirjoitustavaltaan sopivan hyvin yhteen pykälän 3 momenttiin jo sisältyvien rajoituslausekkeiden kanssa.

Perustuslain 10 §:n 4 momenttiin ehdotettu uusi rajoitusperuste olisi muotoiltu niin, että sen perusteella voitaisiin tavallisessa laissa säätää tiedustelua koskevista toimivaltuuksista. Säännös rajoittaisi osin merkittävästikin sitä, millä edellytyksillä toimivaltuuksista voitaisiin säätää. Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen perusteena voisi olla tiedon hankkiminen vain sotilaallisesta toiminnasta tai sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Tiedon hankkimisen kohteena olevalle toiminnalle asetettaisiin näin ollen korkea kynnyks.

Ehdotetulla muutoksella lisättäisiin erityiseen rajoituslausekkeeseen uusia hyväksyttäviä perusteita rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuutta. Muihin rajoitusedellytyksiin perustuslain 10 §:ssä ei ehdoteta muutosta. Lisäksi perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset tulevat sellaisinaan sovellettaviksi.

Säännöksessä mainittavasta ja perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiinkin kuuluvasta välttämättömyysvaatimuksesta ja vaatimuksesta rajoituksen sopuinnusta kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa samoin kuin EU-oikeudesta seuraa vaatimuksia muun muassa toimivaltuuksien yksilöimiselle. Ehdotettu sääntely ei siten mahdollistaisi yleisestä, kaikenkattavasta tietoliikenteen seurannasta säätämistä.

4 Esityksen vaikutukset

Perustuslain 10 §:n luottamuksellisen viestin salaisuutta koskevaa sääntelyä ehdotetaan muutettavaksi ensinnäkin niin, että siinä mainitaan sanotun perusoikeuden hyväksyttävänä rajoitusperusteena yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnan sijaan tällaisten rikosten torjunta. Ehdotuksella ei ole tarkoitus muuttaa oikeustilaa siitä, millaiseksi se on muodostunut perustuslain 10 §:n 3 momentin tulkintakäytännössä.

Perustuslain 10 §:ään ehdotetaan myös otettavaksi säännös siitä, että lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta.

Ehdotettu muutos mahdollistaisi sellaisen lainsäädännön, jolla rajoitetaan luottamuksellisen viestin salaisuutta uusilla perusteilla. Käytännössä muutoksella mahdollistetaan tiedustelutoimivaltuuksia koskevan lainsäädännön säätäminen.

Ehdotettu perustuslain säännös mahdollistaa nykyistä laajemman puuttumisen luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan. Luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan puuttumista rajoittavat kuitenkin niin säännökseen ehdotetut verrattain tiukat edellytykset kuin perusoikeuksien yleiset rajoittamisedellytykset. Sääntelyn yksityiskohtaiset vaikutukset riippuvat viime kädessä ehdotetun perustuslain säännöksen mahdollistaman tavallisen lain tasoisen sääntelyn sisällöstä.

Ehdotetun säännöksen perusteella voidaan lailla säätää sellaisista tiedonhankinta-toimivaltuuksista, jotka ovat välttämättömiä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Sääntelyn tavoitteet kiinnittyvät näin ollen niin valtion itsemääräämisoikeuden ja toiminnan kuin myös väestön turvallisuuden varmistamiseen.

Ehdotetulla sääntelyllä ei ole välittömiä taloudellisia vaikutuksia tai vaikutuksia viranomaisten toimintaan. Kuitenkin perustuslain 10 §:n 4 momenttiin otettavaksi ehdotetun uuden rajoitusperusteen mahdollistamalla tiedustelulainsäädännöllä arvioidaan olevan osin merkittäviäkin vaikutuksia. Kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista ja perusoikeuksien yleisistä rajoitusedellytyksistä seuraa vaatimus tiedustelutoiminnan asianmukaisesta valvonnasta, millä arvioidaan olevan niin taloudellisia vaikutuksia kuin vaikutuksia viranomaisten toimintaan. Lupa- ja valvontaviranomaisilla tulee olla riittävät resurssit ja niiden henkilöstöllä tulee olla niin oikeudellista kuin teknistä osaamista.

5 Asian valmistelu

Luonnos hallituksen esitykseksi on valmisteltu oikeusministeriön 28.9.2015 asettamassa asiantuntijatyöryhmässä. Työryhmän tehtävänä on ollut selvittää ja valmistella myöhemmin asetettavaa parlamentaarista valmisteluvaihetta varten perustuslain tarkistamista siten, että lailla voidaan tarpeellisiksi katsottavien edellytysten täyttyessä säätää kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan.

YKSITYISKOHTAISET PERUSTELUT

1 Lakiehdotuksen perustelut

10 §. *Yksityiselämän suoja.* Pykälään ehdotetaan lisättäväksi uusi 4 momentti siten, että nykyisen 3 momentin jälkimmäinen virke siirretään sisällöltään tarkistettuna 4 momenttiin.

Pykälän 4 momentissa ehdotetaan säädettäväksi, että lailla voidaan säätää välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten torjunnassa, oikeudenkäynnissä, turvallisuustarkastuksessa ja vapaudenmenetyksen aikana sekä tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta.

Pykälän 4 momenttiin koottaisiin säännökset luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisesta. Momentin alkuosa vastaisi asiasta nykyisin 10 §:n 3 momentissa säädettyä muuten, mutta ilmaisu ”rikosten tutkinnassa” korvattaisiin ilmaisulla ”rikosten torjunnassa”. Momentin loppuosa olisi uusi.

Momentissa käytetty ilmaisu ”rikosten torjunta” käsittäisi rikosten ennalta estämisen, paljastamisen ja selvittämisen. Muutoksella ei ole tarkoitus muuttaa oikeustilaa siitä, millaiseksi nykyisen perustuslain 10 §:n 3 momentin tulkinta on muotoutunut eduskunnan perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännössä. Nykyisessä 10 §:n 3 momentissa käytetyn ilmaisun ”rikosten tutkinnassa” tulkinta erkaantui säännöksen sanamuodosta jo varsin nopeasti vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen jälkeen. Perustuslakivaliokunnan mukaan sanottu ilmaisu voidaan pelkin kielellisin perustein ymmärtää tarkoittavan vain tehtyjä rikoksia, mutta käytännössä ei ole kuitenkaan mahdollista vetää täsmällistä rajaa rikoksen tekohetken mukaan. Monien rikosten luonteesta johtuu, että niiden selvittäminen ei ole mahdollista, mikäli rikoksen tekeminen ei ylipäätään paljastu, mikä puolestaan saattaa vaatia ennakkollista varautumista rikoksen tapahtumiseen (PeVL 2/1996 vp). Siten rikoksen tutkintana on tulkintakäytännössä voitu pitää myös sellaisia toimenpiteitä, joihin ryhdytään jonkin konkreettisen ja yksilöidyn rikosepäilyn johdosta, vaikka rikos ei vielä olisi ehtinyt toteutuneen teon asteelle (PeVL 2/1996 vp, PeVL 5/1999 vp).

Momentissa sallittaisiin luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittaminen tiedon hankkimiseksi sotilaallisesta toiminnasta taikka sellaisesta muusta toiminnasta, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta. Sotilaallisella toiminnalla säännöksessä tarkoitettaisiin sekä valtiollista että ei-valtiollista toimintaa. Tiedon hankkiminen sotilaallisesta toiminnasta sisältäisi Suomeen kohdistuvien sotilaallisten ulkoisten uhkien kartoittamisen. Kyse olisi esimerkiksi turvallisuusympäristön kehityksen seuraamisesta tilannekuvan muodostamiseksi. Ilmaisu kattaisi myös jatkuvan tiedonhankinnan esimerkiksi muiden maiden sotilaallisen suorituskyvyn kehitymisestä. Tiedon hankintaa ei ole rajoitettu ajallisesti, sillä sotilaallista toimintaa on usein tarpeen seurata pitkäjänteisesti ja systemaattisesti ilman, että seurattavan toiminnan välttämättä tarvitsisi olla välittömästi uhkaavaa seurannan aikana.

Vieraan valtion viranomaisorganisaation viestintä ei nauti luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa. Tällaisen viestinnän havaitsemiseksi voi kuitenkin olla välttämätöntä puuttua luottamuksellisen viestinnän salaisuuteen.

Muulla toiminnalla, joka vakavasti uhkaa kansallista turvallisuutta, tarkoitettaisiin säännöksessä valtiojärjestystä tai yhteiskunnan perustoimintoja uhkaavaa toimintaa, kuten terrorismiin liittyvää toimintaa tai väkivaltaiseen radikalisoitumista taikka ulkomaisten tiedustelupalvelujen toimintaa. Säännöksessä tarkoitettu toiminta voisi olla sellaista, joka konkretisoituessaan olisi rikos, mutta johon ei vielä voida kohdistaa konkreetista ja yksilöityä rikosepäilyä. Samoin kyse voi olla toiminnasta, joka ei ole Suomen lain mukaan rikos, kuten Suomen turvallisuuden kannalta keskeisen valtion levottomuudet ja laajamittaisen Suomeen kohdistuvan maahantulon ohjaaminen.

Ilmaisu kansallinen turvallisuus tarkoittaisi sitä, ettei säännöksessä tarkoitettu uhkaava toiminta kohdistuisi ensisijaisesti kehenkään yksilönä, vaan yleisemmin valtioon tai yhteiskuntaan. Kuitenkin esimerkiksi yksityishenkilöihin kohdistuvat väkivaltaanteot voisivat olla säännöksessä tarkoitettua toimintaa, jos ne laajuudeltaan tai merkitykseltään olisivat kansallisen turvallisuuden kannalta merkittäviä ja voisivat siten muodostaa vakavan uhan sille. Lisäksi esimerkiksi kansainväliseen kriisinhallintaan- tai avunantotehtäviin osallistuviin henkilöihin kohdistuva uhkaava toiminta voisi olla säännöksessä tarkoitettua. Tällaisiin tehtäviin osallistuminen on osa Suomen ulko- ja turvallisuuspolitiikan toteuttamista.

Ilmaisu kansallinen turvallisuus sisältäisi myös sen, ettei tietoa uhkaavasta toiminnasta voi hankkia mikä tahansa turvallisuuteen liittyviä tehtäviä hoitava viranomainen, vaan tiedonhankinta kuuluu vain kansallisesta turvallisuudesta huolehtiville viranomaisille. Säännöksessä kyse olisi tiedonhankinnasta maan ylimmälle johdolle tilannekuvan muodostamiseksi ja ratkaisujen tekemiseksi sekä kansallisten turvallisuusviranomaisten toimintaa varten.

Kuuluakseen säännöksen soveltamisalan piiriin toiminnan tulisi vakavasti uhata kansallista turvallisuutta. Vakavuusedellytys nostaa säännöksen soveltamiskynnystä. Kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaava toiminta olisi kuitenkin käsitteenä erillinen perustuslain 23 §:ssä tarkoitetuista kansakuntaa uhkaavista poikkeusoloista, jotka kiinnittyvät kansainvälisten ihmisoikeussopimusten mukaiseen yleisen hätätilan käsitteeseen ja joissa on kyse vakavasta uhasta kansakunnan elämälle ja olemassaololle (ks. HE 60/2010 vp, s. 36).

Perustuslain 10 §:n 4 momentissa käytettäväksi ehdotettu ilmaisu ”uhkaa” laajentaa säännöksen soveltamisalaa tilanteisiin, joissa kansallinen turvallisuus ei välittömästi ole vaarantumassa. Näin ollen säännöksessä tarkoitettu tiedonhankinta voisi koskea myös toimintaa, joka jatkuessaan saattaisi vaarantaa kansallista turvallisuutta. Tiedon hankintaa ei ole rajoitettu ajallisesti, sillä kansallista turvallisuutta vakavasti uhkaavaa toimintaa on usein tarpeen seurata pitkäjänteisesti ja systemaattisesti.

Ehdotetulla muutoksella ainoastaan lisättäisiin perustuslain 10 §:n erityiseen rajoituslausekkeen uusia hyväksyttäviä perusteita rajoittaa luottamuksellisen viestin salaisuutta. Muihin rajoitusedellytyksiin perustuslain 10 §:ssä ei ehdoteta muutosta. Lisäksi perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset tulevat sellaisinaan sovellettaviksi.

Luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen on oltava välttämätöntä, mikä edellytys seuraa myös perusoikeuksien yleisistä rajoitusedellytyksistä. Asian merkityksen ja sääntelyn systematiikan (useiden kvalifioitujen lakivarausten kirjoitustavan)

vuoksi välttämättömyys olisi kuitenkin edelleen mainittu säännöksessä erikseen. Välttämättömyysvaatimus tarkoittaisi, että rajoitus on sallittu vain, jollei hyväksyttävä tavoite (tiedon hankkiminen säännöksessä tarkoitetusta toiminnasta) ole saavutettavissa luottamuksellisen viestin salaisuuteen vähemmän puuttuvin keinoin. Välttämättömyyskriteeri pitäisi sisällään vaatimuksen luottamuksellisen viestin salaisuuteen puuttumisesta mahdollisimman kohdennetusti ja rajoitetusti.

Perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiin kuuluu vaatimus, jonka mukaan perusoikeusrajoitusten on oltava sopusoinnussa Suomen kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa. Tässä yhteydessä on erityinen merkitys Euroopan ihmisoikeussopimuksella, sellaisena kuin sen sisältö näyttäytyy Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön valossa. Ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan luottamuksellisen viestinnän salaisuuden rajoitukselle on aina oltava painava yhteiskunnallinen tarve (pressing social need), puuttumisen ja tavoiteltavan hyväksytyen päämäärän tulee olla oikeassa suhteessa keskenään (reasonable relationship between the interference and pursued legitimate aim) ja puuttumiselle pitää olla riittävän painavat ja hyväksyttävät perustelut. Lisäksi rajoitusten on oltava lain sallimia. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä on painotettu lain laatua, kuten täsmällisyyttä sekä viranomaistoiminnan ennustettavuutta turvaavaa sääntelyä.

Ihmisoikeustuomioistuin on pitänyt luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamisen välttämättömyyden ja lainmukaisuuden kannalta ongelmallisena muun muassa tiedusteluviranomaisille laissa säädettyä rajoittamatonta toimivaltaa määrittellä luottamuksellisiin viesteihin puuttumisen edellytykset (*Roman Zakharov v. Venäjä*). Myös Euroopan unionin oikeus edellyttää tiedonhankinnan perustumista unionin perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttäviin päämääriin sekä sitä, ettei tiedonhankinnalla puututa yksityiselämän suojaan suhteettomasti tai tämän oikeuden keskeistä sisältöä loukaten. Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on erityisesti painotettu sitä, että tiedonhankinnan on oltava riittävän kohdennettua ja yksilöityä (ratkaisut *Digital Rights Ireland* ja *Schrems*).

Välttämättömyysvaatimuksesta johtuu, ettei ehdotettu perustuslain 10 §:n 4 momentti salli rajoittamatonta ja yksilöimätöntä puuttumista luottamuksellisen viestin salaisuuteen. Sitä vastoin säännös edellyttäisi kaikilta rajoituksilta välttämättömyyttä ja oikeasuhtaisuutta sekä sopusointua kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden ja Euroopan unionin oikeuden kanssa. Tavallisen lain tasoisessa sääntelyssä on näin ollen säädettävä tiedonhankintatoimivaltuuksien yksilöimisestä.

Uuteen 4 momenttiin ei ehdoteta otettavaksi mainintaa tuomioistuimen luvasta tai muista oikeusturva- ja valvontamenettelyistä. Tällaista edellytystä ei sanonnallisesti sisälly nykyiseenkaan luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamista koskevaan perustuslain 10 §:n 3 momentin sääntelyyn. Perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiin kuuluvan oikeusturvavaatimuksen vuoksi on kuitenkin selvää, että tavallisen lain tasoisessa sääntelyssä on huolehdittava riittävästä oikeusturva- ja valvontajärjestelyistä. Vaatimukset valvonnan tehokkuudesta ja asianmukaisuudesta korostuvat erityisesti verrattuna nykyisen sääntelyn mahdollistamaan luottamuksellisen viestin salaisuuden rajoittamiseen. Tämä johtuu paitsi siitä, että muutos mahdollistaa viranomaisille uusia toimivaltuuksia, myös siitä, että muutoksen mahdollistamat toimivaltuudet saattavat olla jossakin määrin väljemmin kohdistettuja kuin esimerkiksi nykyiset telepakkokeinot. Myös ihmisoikeusvelvoitteista ja Euroopan unionin oikeudesta johtuu vaatimuksia luottamuksellisen viestin salaisuuteen puuttuvien toimivaltuuksien käyttöön kohdistuvalle valvonnalle.

2 Voimaantulo

Laki ehdotetaan tulevaksi voimaan 1 päivänä tammikuuta 2020.

3 Säättämisjärjestys

Esitys koskee perustuslain muuttamista. Se on siksi käsiteltävä perustuslain 73 §:ssä säädettyssä järjestyksessä.

Perustuslakivaliokunta on perustuslain suhteelliseen pysyvyyteen ja valtio-oikeudelliseen asemaan liittyvien näkökohtien vuoksi pitänyt tärkeänä, että perustuslain tekstin muutokset käsitellään pääsäännön mukaan perustuslain 73 §:n 1 momentin mukaisessa, ns. normaalissa perustuslainsäättämisjärjestyksessä. Perustuslain 73 §:n 2 momentin mukaista nopeutettua menettelyä ei valiokunnan mielestä tule käyttää, ellei perustuslain sanamuodon kiireelliselle muuttamiselle ole poikkeuksellisesti välttämätöntä tarvetta (PeVM 5/2005 vp, PeVM 10/2006 vp). Valiokunta on pitänyt varsin tärkeänä, ettei perustuslain kiireellistä muuttamismenettelyä käytetä muutoin kuin pakottavissa tilanteissa ja että perustuslain tavallinen muuttamismenettely vakiintuu pääsäännöksi myös käytännössä (PeVM 10/2006 vp).

Edellä esitetyn perusteella annetaan Eduskunnan hyväksyttäväksi seuraava lakiehdotus:

Lakiehdotus

Laki Suomen perustuslain 10 §:n muuttamisesta

Eduskunnan päätöksen mukaisesti, joka on tehty perustuslain 73 §:ssä säädetyllä tavalla,

muutetaan Suomen perustuslain 10 §:n 3 momentti ja

lisätään 10 §:ään uusi 4 momentti, seuraavasti:

10 §

Yksityiselämän suoja

— — — — —

Lailla voidaan säätää perusoikeuksien turvaamiseksi tai rikosten selvittämiseksi välttämättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista toimenpiteistä.

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

Tämä laki tulee voimaan päivänä kuuta 20 .

Rinnakkaisteksti

Laki Suomen perustuslain 10 §:n muuttamisesta

Eduskunnan päätöksen mukaisesti, joka on tehty perustuslain 73 §:ssä säädetyllä tavalla,

muutetaan Suomen perustuslain 10 §:n 3 momentti ja

lisätään 10 §:ään uusi 4 momentti, seuraavasti:

10 §

Yksityiselämän suoja

— — — — —

Lailla voidaan säätää perusoikeuksien turvaamiseksi tai rikosten selvittämiseksi välttämättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista toimenpiteistä. Lailla voidaan säätää *lisäksi* välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten *tutkinnassa*, oikeudenkäynnissä ja turvallisuustarkastuksessa *sekä* vapaudenmenetyksen aikana.

(uusi 4 mom.)

10 §

Yksityiselämän suoja

— — — — —

Lailla voidaan säätää perusoikeuksien turvaamiseksi tai rikosten selvittämiseksi välttämättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista toimenpiteistä.

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

*Tämä laki tulee voimaan päivänä
kuuta 20 .*

Lagförslag

Lag om ändring av 10 § i Finlands grundlag

I enlighet med riksdagens beslut, tillkommet på det sätt som föreskrivs i 73 § grundlagen,

ändras i Finlands grundlag 10 § 3 mom. och

fogas till 10 § ett nytt 4 mom. som följer:

10 §

Skydd för privatlivet

— — — — —

Genom lag kan föreskrivas om åtgärder som ingriper i hemfriden och som är nödvändiga för att de grundläggande fri- och rättigheterna skall kunna tryggas eller för att brott skall kunna utredas.

Genom lag kan föreskrivas om sådana begränsningar i meddelandehemligheten som är nödvändiga vid bekämpning av brott som äventyrar individens eller samhällets säkerhet eller hemfriden, vid rättegång, vid säkerhetskontroll och under frihetsberövande samt för att inhämta information om militär verksamhet eller sådan annan verksamhet som allvarligt hotar den nationella säkerheten.

Denna lag träder i kraft den 20 .

LIITTEET

Selvitys oikeusministeriölle Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöstä perustuslain 10 §:n kannalta relevanteissa tilanteissa

Yliopistonlehtori, dosentti Jukka Viljanen, Tampereen yliopisto

7.3.2016

1. Johdanto

“Powers of secret surveillance of citizens, characterising as they do the police state, are tolerable under the Convention only in so far as strictly necessary for safeguarding the democratic institutions.” (Klass and others v. Germany, 1978 § 42)

Kaikkiin keskeisiin kansainvälisiin ihmisoikeusasiakirjoihin sisältyy yksilöiden luottamuksellisen viestin suojaa turvaavia ihmisoikeussäännöksiä. Luottamuksellisen viestin suojaa koskevaa tulkintakäytäntöä on tarkasteltu varsin kattavasti jo ”Suomen tiedustelulainsäädännön suuntaviivoja” mietinnössä eli tiedonhankintalakyöryhmän mietinnössä (Puolustusministeriö 2015).

Tässä Perustuslain 10 §:n tarkistamistyöryhmää varten tekemässäni selvityksessä on tarkoitus koota Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) tulkintakäytännön salaista tiedonhankintaa koskevat päälinjat ja päivittää se vastaamaan myös tuoreimmissa ratkaisuissa esitettyjä linjauksia. Yhtenä keskeisenä esille nostettavana kysymyksenä on, miten EIT tulkitsee teknisillä toimilla tapahtuvan yksityiselämän suojaan kohdistuvan puuttumisen vakavuutta ja mikä merkitys puuttumisen vakavuusasteella on arvioinnin tiukkuusasteeseen.

EIT on ottanut useasti kantaa salaisia pakkokeinoja ja tiedonhankintaa koskeviin kysymyksiin. Sen linjauksissa ilmenee vakiintunut mahdollisuus tutkia pelkästään lainsäädännöllisen viitekehyksen yhteensopivuutta ihmisoikeussopimuksen turvaaman yksityisyyden suojan kanssa. Tulkintakäytäntö lähtee tapauksesta Klass ja muut v. Saksa (6.9.1978) ja tuoreimpana harmonisoivana ratkaisuna voidaan pitää suuren jaoston tuomiota Roman Zakharov v. Venäjä (4.12.2015). Siinä kootaan minimistandardia koskevat periaatteet ja lisäksi linjataan vahvasti Kennedy v. Yhdistynyt Kuningaskunta (18.5.2010) noudattavan tulkintalinjan mukaisesti.

Kuten tiedonhankintatyöryhmän mietinnössä todetaan, lainsäädännön ennakoitavuudelle asetettavat vaatimukset ovat siitä riippumattomia, onko kyse yksittäisten henkilöiden viestiyhteyksiä koskevasta rikosperusteisesta tarkkailusta vai laajamittaisesta viestiyhteyksien uhkaperusteisesta yleisvalvonnasta (Weber ja Saravia v. Saksa, Liberty ja muut v. Yhdistynyt Kuningaskunta).

“The Court does not consider that there is any ground to apply different principles concerning the accessibility and clarity of the rules governing the interception of individual communications, on the one hand, and more general programmes of surveillance, on the other”. (Liberty ym. v. Yhdistynyt Kuningaskunta § 63)

2. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan tulkinnasta ja puuttumisesta luottamuksellisen viestin suojaan

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artikla sisältää rajoituslausekkeen, jossa mainitaan nimenomaiset edellytykset, joiden perusteella viranomaiset voivat puuttua yksilön oikeutta nauttia yksityis- ja perhe-elämän, kodin ja kirjeenvaihdon suojaan. Puuttuminen on mahdollista ainoastaan silloin, kun laki sen sallii ja se on demokraattisessa yhteiskunnassa välttämätöntä kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen ja rikollisuuden estämiseksi, terveyden ja moraalien suojelemiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien turvaamiseksi.

Rajoituksen lainmukaisuuden vaatimuksen ensimmäinen osavaatimus on, että puuttumisella on oikeudellinen pohja. Toiseksi lainmukaisuuteen liittyy saavutettavuus, toisin sanoen on oltava tieto tilanteeseen sopivista oikeudellisista säännöistä. Kolmantena osavaatimuksena on ennustettavuus eli normien tulee olla riittävän tarkkarajaisia, jotta yksilö voisi päätellä tekojensa seuraukset. Neljäntenä osavaatimuksena rule of law ja vallan väärinkäytön estäminen. Mielenkiintoisimmillaan lainmukaisuuden tarkastelu on, kun tarkastellaan lain laatuvaatimuksia. Kyse on viime kädessä siitä, että EIT määrittelee tulkintaohjeillaan säännöt, joiden mukaan kansallinen normisto on muotoiltava. Huvig ja Kruslin tapauksissa EIT määritteli viisi salaisia pakkokeinoja koskevalta sääntelyltä edellytettävää kriteeriä. Lainsäädännön tulee ilmaista ihmisryhmät, joihin valvontaa voidaan kohdistaa; sellaisten rikkomusten luonne, joissa valvonta tulee kyseeseen; valvonnan kesto; menetelmä, jolla valvotuista keskusteluista raportoidaan sekä nauhoitusten hävittäminen.

Rajoituksen välttämättömyyden testi sisältää kolme keskeistä osaa. Rajoitukselle on oltava painava yhteiskunnallinen tarve (pressing social need), puuttumisen ja tavoiteltavan hyväksytyyn päämäärän tulee olla oikeassa suhteessa keskenään (reasonable relationship between the interference and pursued legitimate aim) ja kolmanneksi puuttumiselle pitää olla relevantit ja riittävät perustelut.

Rajoituslausekkeen tulkintaan liittyvässä suhteellisuustestissä on useita tarkkuusasteita. Testin tarkkuuteen ja kansallisille viranomaisille jäävän harkintamarginaalin laajuuteen vaikuttavat useat eri tekijät. Millainen on oikeus, johon puututaan? Mihin oikeuden osaan puuttuminen kohdistuu? Miten vakavasta puuttumisesta on kyse? Mikä on puuttumisen hyväksyttävä peruste?

3. Salaisten pakkokeinojen arviointiin kehitetyt Huvig/Kruslin periaatteet ja Valenzuela Contreras testi

Ihmisoikeussopimus ei kiellä puuttumista yksityiselämän suojaan viranomaistoimin, mutta se asettaa useita edellytyksiä tällaiselle valtuutukselle. Puuttuminen 8 artiklan turvaamaan oikeuteen nauttia yksityiselämän, perhe-elämän, kodin ja kirjeenvaihdon suojaan on vakava. Tämän vuoksi puuttumisen pitää olla hyvin perusteltu ja täyttää ihmisoikeussopimuksen rajoittamiselle asettamat vaatimukset. Erityisesti tässä yhteydessä on kiinnitettävä huomiota lain laatuun (quality of law). Lain laatu edellyttää ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella, että laki on riittävän täsmällinen ja tarkka ja se sisältää riittävät suojakeinot mielivaltaista viranomaistoimintaa vastaan.

Esimerkiksi ruotsalaisessa Leander-tapauksessa (26.3.1987) ihmisoikeustuomioistuin katsoi lainsäädännön täyttävän lain laatua koskevat vaatimukset. Poliisihallinnon valtuuksia tallentaa ja antaa tietoja henkilöstöjärjestelmästä oli riittävän selkeästi säädelty. Alun perin laajaa toimivaltaa oli rajoitettu. Kerättävien tietojen oli oltava välttämättömiä ja niiden piti edistää hyväksyttävää päämäärää. Lisäksi säädöksessä oli yksityiskohtaiset määräykset siitä, missä tilanteessa tietoja voidaan antaa ja millaisia menettelytapoja tietojen luovuttamisessa on käytettävä. Tämän vuoksi ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että Ruotsin lainsäädäntö antoi yksilölle riittävän tarkan käsityksen harkinnan laajuudesta ja menettelystä, kun viranomaiset keräsivät, tallensivat ja luovuttivat rekistereissä ollutta tietoa (tuomion kohdat 53–56).

Näitä samoja lain laatua korostavia kriteerejä on määritelty tapauksissa Valenzuela Contreras v. Espanja (30.7.1998) ja sitä edeltäneissä tapauksissa Huvig v. Ranska ja Kruslin v. Ranska (24.4.1990). Tapauksessa Valenzuela Contreras (para 46.) viitataan Huvig ja Kruslin tapauksissa mainittuihin vähimmäissuojaa koskeviin vaatimuksiin, joiden tehtävänä on estää vallan väärinkäyttö.

Näitä vaatimuksia ovat 1) niiden tekojen määrittelemineen, joiden kohdalla määräys voidaan antaa, 2) niiden henkilöiden määrittelemineen, keihin kuuntelu voidaan oikeuden päätöksellä kohdistaa, 3) rajat puhelinkuuntelun kestolle, 4) menettelyt, miten kerättyjä tietoja tutkitaan, käytetään ja säilytetään 5) varotoimenpiteet, kun tietoa annetaan muiden käyttöön sekä 6) menettelyt, miten saadut nauhoitukset poistetaan ja tuhotaan.

Suuren jaoston antamassa Roman Zakharov -tapauksessa salaisten valvontatoimien kohdalla lainmukaisuuden vaatimuksen ympärille kehitetty vähimmäissuoja tiivistetään seuraavasti.

“1. In its case-law on secret measures of surveillance, the Court has developed the following minimum safeguards that should be set out in law in order to avoid abuses of power: the nature of offences which may give rise to an interception order; a definition of the categories of people liable to have their telephones tapped; a limit on the duration of telephone tapping; the procedure to be followed for examining, using and storing the data obtained; the precautions to be taken when communicating the data to other parties; and the circumstances in which recordings may or must be erased or destroyed”¹²

¹² Tuomion kohta 231

Tuoreessa tapauksessa R.E. v. Yhdistynyt Kuningaskunta (2015) EIT tunnustaa, että se ei ole johdonmukaisesti ja tiukasti tukeutunut perinteisiä salaisia pakkokeinoja koskevista -tapauksista määriteltyyn testiin, jota voidaan kutsua Huvig/Kruslin tai Valenzuela Contreras -tapausten mukaisesti. Kyse on nimenomaan EIT:n itsensäkin tunnustamasta havainnosta, että EIT käyttää kehittämäänsä vakiintunutta testiä vain inspiraation lähteenä tulkinnassa. Testi on siis irtautunut alkuperäisestä muodostaan, ja toteutunut testi on määräytynyt puuttumisen vakavuusasteen perusteella.

4. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuoreita salaisia tiedonhankintakeinoja koskevia ratkaisuja

4.1 Roman Zakharov v. Venäjä (2015) – tulkintalinjana Kennedy

Tuorein salaisia tiedonhankintakeinoja koskeva linjaratkaisu annettiin suuren jaoston tuomiossa (Grand Chamber) Roman Zakharov v. Venäjä (Application no. 47143/06), 4. joulukuuta 2015). Päätoimittaja Zakharov oli valittanut, että ministeriön päätöksellä, matkapuhelinoperaattorit olivat asentaneet laitteiston, jolla Venäjän turvallisuuspalvelu FSB pystyi rajattomasti puuttumaan kaikkeen puhelinviestintään. Kyseinen laitteisto tunnetaan lyhenteellä SORM (the system of technical facilities enabling the conduct of operational-search activities).

Valittaja pyysi kansallista tuomioistuinta määräämään laitteiston poistamisesta ja takaamaan, ettei puhelinviestintään ole pääsy kuin valtuutetuilla henkilöillä. Zakharovin esittämät vaatimukset hylättiin, koska valittaja ei ollut onnistunut todistamaan puhelinviestintään kohdistunutta puuttumista. Kansallinen tuomioistuin katsoi, että laitteisto asennettiin, jotta poliisiviranomaiset voivat suorittaa operatiivista tutkintaa laissa määriteltyjen menettelyiden mukaisesti ja tällainen lainsäädäntö ei itsessään loukannut henkilön yksityisyyden suojaa.

Zakharov-tapauksessa tunnustetaan salaisista tiedonhankintakeinoista valittavalle kuuluva huomattavan laaja victim-asema. Ihmisoikeustuomioistuin on sallinut valitukset, joissa yleisellä tasolla arvioidaan tiedustelutoimintaan liittyvää lainsäädäntöä, erityisesti tunnistaen salaiseen tiedonhankintaan liittyvät erityispiirteet ja tehokkaan valvonnan tärkeyden. Tätä vuoden 1978 Klass v. Saksa tuomiosta alkavaa tulkintalinjaa on kuitenkin myös muokattu myöhemmässä tulkintakäytännössä.

EIT viittaa erityisesti Kennedy v. Yhdistynyt Kuningaskunta (§ 124) tuomiossa esitettyihin syihin, joiden perusteella in abstracto valituksen kiellosta voidaan poiketa tiedustelukontekstissa. Keskeisenä syynä laajemmalle valitusoikeudelle, on estää tiedustelutoiminta, joka on kansallisten tuomareiden ja EIT:n valvonnan ulottumattomissa. EIT kiinnittää erityistä huomiota siihen, millaisia oikeussuojakeinoja yksilöllä on käytettävissä ja millainen riski on joutua salaisten tiedonhankintatoimenpiteiden kohteeksi. Jos kansallisella tasolla ei mahdollisuuksia oikeudellisesti haastaa salaisia pakkokeinoja, laajalle levinnyt epäluottamus ja yleisön huoli viranomaisten väärinkäytöksistä ei ole perusteetonta. EIT:n tutkintaa tarvitaan, vaikka tiedustelun riski olisikin yleisesti vähäinen.

Zakharov ratkaisussa tulkintaa harmonisoidaan muutenkin nimenomaan Kennedy-jatkumoa vastaavaksi. EIT:n mukaan Kennedyssä valittu lähestymistapa voidaan parhaiten räätälöidä vastaamaan siihen, ettei salaisten menettelyiden avulla estetä toimenpiteiden arviointia ja kansallisten tuomareiden ja EIT:n suorittamaa valvontaa

(§ 171). Kennedyssä in abstracto valituksen mahdollisuus tiedustelukontekstissa kytketään puutteisiin käytettävissä olevissa oikeussuojakeinoissa. Valittajan on helppompaa perustella in abstracto valitustaan, jos hänellä ei ole käytettävissä oikeussuojakeinoja. Jos sen sijaan kansallisessa järjestelmässä oikeussuojakeinot on riittävällä tavalla turvattu, valittajan pitää pystyä osoittamaan henkilökohtaisesta tilanteestaan johtuen, että häneen mahdollisesti kohdistetaan salaisia tiedonhankintatoimenpiteitä.

EIT korostaa, että Kennedyn linjaus tarjoaa riittävän joustavuuden huomioida erinäiset tilanteet, joita voi tulla esiin tiedustelu ympäristössä. Linja ottaa huomioon kunkin valtion erityisolosuhteet, kuten käytettävissä olevat oikeussuojakeinot sekä yksittäisten valittajien henkilökohtaiset olosuhteet. (§ 172)

Poiketen monesta muusta vastaavasta 8 artiklan soveltamisalaan kuuluvasta asiasta, tiedusteluun liittyvissä asioissa EIT usein tarkastelee erittelemättä niin lainmukaisuutta kuin rajoituksen välttämättömyyttä. Myös Zakharov ratkaisussa puuttumisen lainmukaisuuden (erityisesti lainsäädännön laadun) ja rajoituksen välttämättömyyden arviointi suoritetaan yhdessä. Lain laatua mitataan siis sekä lainmukaisuus vaatimuksen että välttämättömyys vaatimuksen valossa. Arvioinnissa on tärkeää, että salaisia keinoja käytetään vain silloin, kun niiden käyttäminen on välttämätöntä. Kokonaisarvioinnissa painottuu, onko olemassa riittäviä ja tehokkaita suojakeinoja väärinkäytöltä.

In cases where the legislation permitting secret surveillance is contested before the Court, the lawfulness of the interference is closely related to the question whether the “necessity” test has been complied with and it is therefore appropriate for the Court to address jointly the “in accordance with the law” and “necessity” requirements (see Kennedy, cited above, § 155; see also Kvasnica, cited above, § 84). The “quality of law” in this sense implies that the domestic law must not only be accessible and foreseeable in its application, it must also ensure that secret surveillance measures are applied only when “necessary in a democratic society”, in particular by providing for adequate and effective safeguards and guarantees against abuse.

EIT totesi tapauksessa venäläisen lainsäädännön sisältävän lukuisia puutteita. Valittajan antamat esimerkit viittasivat mielivaltaisiin ja loukkaaviin (arbitrary and abusive) tiedonhankintakäytäntöihin, jotka perustuivat siihen, ettei laki tarjonnut riittäviä suojakeinoja. Venäjän oikeusjärjestys ei täyttänyt vaatimuksia lain laadusta eikä siten ole pystynyt säätelemään puuttumisen välttämättömään demokraattisessa yhteiskunnassa.

Ensimmäisenä keskeisenä puutteena nousee esille tiedusteluviranomaisille jäävä lähes rajaton valta määritellä, missä tilanteissa ja millaisten tapahtumien perusteella viesteihin voidaan puuttua. Kyse on erityisesti siitä, että viranomaiset voivat lähes rajoituksetta määritellä tapahtumat ja toimenpiteet, jotka muodostavat uhkan turvallisuudelle (on kyse sitten kansallisesta, sotilaallisesta, taloudellisesta tai ympäristöturvallisuudesta) ja myös laaja harkintavalta sen määrittelemisessä, miten vakava uhka oikeuttaa salaisten tiedonhankintakeinojen käyttöön. Näin avoimeksi jätetty lainsäädäntö antaa mahdollisuudet väärinkäytöksille (§ 248).

Toiseksi EIT pohtii Zakharov -tuomiossa laajasti yksittäisten suojamekanismien tarjoamaa menettelyllisen suojan riittävyyttä. Kyse on tiedonhankinnan keston liittyvästä menettelyssä sekä menettelystä, jossa määritellään valtuutusta koskevasta

menettelystä, samoin kuin aineiston säilyttämisestä ja tuhoamisesta. Esimerkiksi ns. kiireellisten tapausten käsittelyssä EIT vertaa venäläistä menettelymallia bulgarialaiseen. Venäläisessä kiireellisyysoikeusmallissa (urgency) viesteihin voidaan puuttua 24 tunnin ajan. Tuomarin pitää saada 24 tunnin kuluessa tieto puuttumisesta. Jos viestintään puuttumiseen ei ole saatu 48 tunnin aikana tuomioistuimen antamaa valtuutusta, puuttuminen viestintään on välittömästi lopetettava. EIT oli tapauksessa Association for European Integration and Human Rights and Ekimdzhev v. Bulgaria (§§ 16 ja 82) katsonut, että bulgarialainen malli täytti ihmisoikeussopimuksen asettamat vaatimukset. Venäläisessä mallissa ei ollut vastaavia suojakeinoja sille, että kiireellistä puuttumista viesteihin käytettäisiin säästeliäästi ja ainoastaan erittäin perustelluissa tapauksissa. Erityisesti EIT kiinnitti tässä huomion siihen, että venäläislainsäädäntö ei asettanut vastaavia esteitä kuin rikosoikeusperustaisten pakkokeinojen kohdalla eli määritellyt niitä tilanteita, joissa oli tapahtumista tai toimista, jotka vaaransivat kansallista, sotilaallista, taloudellista tai ympäristöturvallisuutta. Valvontaa suorittavalla tuomarilla oli vain rajalliset toimivaltuudet arvioida sitä, oliko kiireellinen toimenpide perusteltu. Hän ei myöskään voinut päättää, mitä syntyneelle aineistolla pitää tehdä, säilytetäänkö vai tuhotaanko se. Kokonaisuutena venäläinen lainsäädäntö ei tarjonnut tehokasta kiireellisen menettelyn arviointia.

Kolmantena keskeisenä havaintona Zakharov- tapauksen perusteella on, että EIT:n tulkinnassa korostuu erittäin tärkeänä punnintaan vaikuttavana tekijänä se, miten riittävää salaiseen tiedonhankintaan kohdistuva valvonta on. Valvontaan pitää kiinnittää erityistä huomiota myös suomalaisessa lainvalmistelussa, jos tavoitteena on laatia sellainen salaisia tiedonhankintakeinoja koskeva lainsäädäntö, joka on yhteensopiva sopimuksen 8 artiklan turvaamien oikeuksien kanssa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä on tärkeää turvata mahdollisuus saattaa asia jonkinlaisen itsenäisen viranomaisen, mieluiten tuomioistuimen käsittelyyn.

EIT on korostanut, että toimielimen pitää olla riittävän itsenäinen toimeenpanovallan käyttäjistä. Sen ei siis tarvitse olla tuomioistuin. Myös ei-tuomioistuinmallinen (non-judicial) valvontaelin voi täyttää sopimuksen vaatimukset, kunhan se on riittävän itsenäinen. Esimerkit itsenäisyyden näkökulmasta riittävästä malleista ovat harvinaisempia, yleensä EIT on tuonut esille ennemminkin malleja jotka eivät täytä riippumattomuuden vaatimusta Useissa tapauksissa esimerkiksi syyttäjää ei ole pidetty riittävän itsenäisenä toimijana, eikä näin ollen syyttäjän suorittama valvonta ole täyttänyt sopimuksen 8 artiklan vaatimusta.¹³ Tuoreessa Szabó ja Vissy tapauksessa on täsmennetty valvontaa koskevaa tulkintalinjausta.

4.2 Szabó ja Vissy v. Unkari (12.1.2016)

Unkarilaistapaus Szabó ja Vissy noudattaa Zakharov tapauksessa luotua tulkintalinjaa. Tapauksessa etsitään tasapainoa nykyaikaiseen terrorismin torjuntaan liittyvien toimenpiteiden ja yksilön oikeuksien suojaamisen välistä. Valittajat katsoivat, että poliisin terrorismin vastaisia toimivaltuuksia koskeva laki 7/E oli sopimuksen 8 artiklan vastainen. Unkarin lainsäädäntö oli valittajien mielestä altis väärinkäytöksille erityisesti tiedusteluviranomaisiin kohdistuvan puutteellisen oikeudellisen valvonnan vuoksi.

¹³ ks. Zakharov v. Venäjä, kohta 258. As regards the authority competent to authorise the surveillance, authorising of telephone tapping by a non-judicial authority may be compatible with the Convention. Kohdassa mainitaan tapaukset Klass ym., § 51; Weber and Saravia, § 115; and Kennedy, § 31 ja Dumitru Popescu v. Romania (no. 2), no. 71525/01, § 71, 26 April 2007.

Kun uusien tietoverkkoa koskevien valvontateknologioiden mahdollisuudet puuttua ihmisten yksityisyyteen otetaan huomioon, ihmisoikeussopimuksen vaatimus välttämätön demokraattisessa yhteiskunnassa on tulkittava edellyttävän kahdesta näkökulmasta ”strict necessity” eli ehdotonta välttämättömyyttä. (§ 73) Salaisen tiedonhankintatoimenpiteen on oltava ehdottoman välttämätön suojaamaan demokraattisia instituutioita ja sen lisäksi ehdottoman välttämätön saavuttaakseen elintärkeää tiedustelutietoa yksittäisessä operaatiossa. Kaikki salaiset tiedonhankintatoimet, jotka eivät täytä näitä kriteereitä, ovat alttiita viranomaisten väärinkäytölle.

Unkarilaistapaus sisältää nykyaikaisen terrorismin torjunnan perusteella annettuja myönnytyksiä sen suhteen, milloin salaisille tiedonhankintatoimille vaaditaan pakollista tuomarin antamaa valtuutusta. EIT:n mukaan hätätilanteessa valtuutuksen vaatimisella voi olla negatiivisia seuraamuksia, koska ei ole olemassa erityistä tietoa tai valtuutuksen pyytämällä tuhlataisiin kallisarvoista aikaa. EIT tunnustaa maailmalla ja Euroopassa tapahtuneissa terrori-iskuissa kuolleiden ihmisten ja iskujen aiheuttamien aineellisten vahinkojen vaikutukset ihmisten turvallisuuden tunteeseen. (§ 80) Perustaltaan kyse on siis samasta arviointiin vaikuttavasta seikasta, johon viitattiin jo Klass-tapauksen yhteydessä eli EIT:n mukaan yhteiskunnalla on oltava keinot estää terroriuhkia tiedustelun avulla. Tiedonhankintalainsäädännön olemassaoloa voidaan siten perustella, jos demokraattisessa yhteiskunnassa välttämättömien toimien tavoitteena on suojata yhteiskunnan turvallisuutta ja estää rikollisuutta.

Szabó ja Vissy tapauksessa tarkastellaan (kohta 77) valvontaelinten kokoonpanoa ja itsenäisyyttä. Tuomioistuin katsoi, ettei poliittisesti vastuunalainen toimeenpanovalan edustaja, oikeusministeri, muodostanut sellaista suojaimekanismia, joka olisi yhteensopiva Euroopan ihmisoikeussopimuksen valvonnalle asettamien vaatimusten kanssa. EIT muistutti Dumitru Popescu (§§ 70–73) yhteydessä esittämistään vaatimuksista. Pakkokeinojen käyttämisvaltuutuksen ja puuttumisen myöntäjän pitää olla itsenäinen tai sitten myöntävän toimielimen pitää olla tuomarin tai itsenäisen toimielimen valvonnan alla. EIT:n mukaan sääntönä on itsenäisen toimielimen, normaalisti tuomarin suorittama valvonta ja poikkeuksen muodostavat vaihtoehtoiset ratkaisut, jotka edellyttävät tiukkaa valvontaa.

Ennalta annettava (ex ante) valtuutus ei ole itsessään ehdoton edellytys, jos on olemassa kattava post factum tuomioistuINVALVONTA tasapainottamassa valtuutuksen puutteita. Jossain tilanteessa EIT on kuitenkin edellyttänyt ennakoivaa valtuutusta tuomioistuin tai puolituomioistuinmalliselta toimielimeltä. Tällainen ennakkollista valvontaa vaaditaan esimerkiksi niissä tilanteissa, kun toimenpiteet kohdistuvat tiedotusvälineisiin. (Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ym. v. Alankomaat no. 39315/06, § 101, 22 November 2012) EIT korosti, että salaisiin tiedonhankintatoimiin kohdistuva jälkikäteinen valvonta, ei palauta journalististen lähteiden luottamuksellisuutta.

Muita ennakolta tapahtuvaa valvontaa vaativia tilanteita on mainittu tapauksessa Kopp v. Sveitsi (1998), jossa oli kyse asianajajaan kohdistuvasta valvonnasta. EIT piti hämmästyttävänä, että valvonnasta vastasi toimeenpanovallan edustaja eli postin oikeudellisen osaston virkamies ilman minkäänlaista tuomioistuimen suorittamaa valvontaa. Erityisesti kun oli kyse niin herkästä kysymyksestä kuin asianajajan ja hänen asiakkaansa välisestä luottamuksellisesta suhteesta ja joka siten koski suoraan oikeutta puolustautua.

Valvontakomitean mahdollisuudet saattavat olla monesti riittämättömät. Esimerkiksi Szabó ja Vissy tapauksessa EIT ei ollut vakuuttunut siitä, että valvonta olisi riittävästi pystynyt korjaamaan salaisen tiedonhankinnan aiheuttamia haittoja tai valvomaan niitä tehokkaasti, erityisesti tavoilla, jotka vaikuttavat operaatioihin, tiedusteluviranomaisten päivittäiseen toimintaan, koska Unkarin lainsäädäntö ei antanut komitealle pääsyä tarvittaviin asiakirjoihin. Komitean valvontamahdollisuudet olivat siten rajattuja.

Unkarilaistapauksessa EIT korostaa jälkikäteisen valvonnan (post factum review) tarvetta sellaisessa tilanteessa, jossa tuomioistuinten suorittamaa etukäteisvalvontaa ei ole (ex ante). Unkarilaistapauksen yhteydessä arvioidaan esimerkiksi asiamiesjärjestelmän itsenäisyyttä. EIT kiinnittää huomiota pätevyysvaatimuksiin, joita asiamieheltä vaaditaan. Toisin kuin Kennedy-tapauksessa, jossa todetaan, että tietosuojavaltuutetun (Interception of Communications Commissioner) on oltava oikeutettu korkeisiin tuomarin tehtäviin ja aikaisemmat valtuutetut olivat toimineet muutoksenhakutuomioistuimen tuomareina. Vastaavaa vaatimusta ei löytynyt Unkarin lainsäädännöstä. EIT:n tulkintakäytännön perusteella riippumattomuuden yhtenä takeena valtuutetun tehtävään nimettävälle on siis kokemus tuomarin tehtävästä. Unkarin lainsäädäntö ei myöskään edellytä minkäänlaista ilmoitusta salaisten pakkokeinojen käytöstä. Lainsäädäntö, jossa ei muodollista valitusmahdollisuutta eikä yksilö saa tietoa salaisten pakkokeinojen käytöstä, ei täytä ihmisoikeussopimuksen asettamia vaatimuksia.

4.3 Brittitapaukset

EIT:n salaista tiedonhankintaa koskeva tulkintalinjaa on vahvasti määrittänyt tapaukset Liberty ym. v. Yhdistynyt Kuningaskunta sekä Kennedy v. Yhdistynyt Kuningaskunta. Liberty ym. -tapauksessa brittiläinen järjestelmä ei riittävällä tavalla määritellyt valtiolle jäävää laajaa harkintavaltaa puuttua ja tutkia viestintää ja eikä näin tarjonnut suojakeinoja vallan väärinkäytöltä. Erityisesti lainsäädännössä ei määritelty sitä, millaiseen menettelyyn perustuu tutkittavaksi päätyvän materiaalin valinta, jakaminen, säilyttäminen ja tuhoaminen. EIT:n mukaan lainmukaisuusvaatimus ei täyttynyt.

Brittihallitus katsoi tiedustelutiedon käyttöä ja muita vastaavia tietoja koskevan julkistamisen vaarantavan tiedustelutoiminnan tai synnyttävän turvallisuusriskin. Kuitenkin muiden maiden, kuten Saksan kokemukset eivät puoltaneet tällaista väitettä. Myöskään myöhemmin brittilainsäädännössä tapauksen tapahtuma-ajankohdan jälkeen tehdyt muutokset tiedonhankintakeinoihin ja niiden julkistamiset osoittivat EIT:n mielestä, että valtio voi paljastaa joitain yksityiskohtia tiedustelutoiminnasta ilman, että samalla vaarannetaan kansallista turvallisuutta.

Tuorein brittitapaus R.E. on lokakuulta 2015 ja siinä pohditaan muun muassa 8 artiklan puuttumisen vakavuuden vaikutusta arvioinnissa. Erityisen vakavana puuttumisena EIT pitää sellaista tiedonhankintaa, joka kohdistuu oikeudellisiin neuvotteluihin. EIT vertasi puuttumisen vakavuutta tapauksiin Uzun (kohdistui auton GPS sijainnin tarkkailuun) ja Bykov (radiolaitteella tapahtuvaa yksityiskeskustelujen kuuntelemista) ja piti puuttumisen astetta korkeampana (higher degree of intrusion).

EIT määrittelee tapauksessa lainsäädännön täsmällisyyteen ja tarkkarajaisuuteen liittyviä vaatimuksia. EIT:n mukaan lainsäädännössä ei tarvitse tyhjentävästi mainita kaikkia niitä rikoksia, jotka oikeuttavat puuttumisen. Tapauksessa korostetaan Kennedy-tapauksen yhteydessä tehtyä tiedonhankintakeinoja koskevaa tulkintaa. EIT hyväksyi Kennedy ratkaisussa, että viittaukset lainsäädännössä kansalliseen turvallisuuteen ja vakaviin rikoksiin ja siihen annetut tulkinnalliset tarkennukset antoivat ihmisille riittävän ilmauksen, missä olosuhteissa viranomaiset voivat ottaa valvontatoimet käyttöön.

Myös R.E. tapauksessa korostuu vaatimus valvovan viranomaisen itsenäisyydestä ja tehtävään valittavalle asetettavaan kohdistuvista pätevyysvaatimuksista. Ihmisoikeustuomioistuin on pitänyt oikeussuojan kannalta positiivisena vaatimusta, että valittavalla on aikaisempaa kokemusta korkeista tuomarintehtävistä. R.E. -tapauksessa suoritettu valtuutus ei poikennut merkittävästi siitä tilanteesta, mikä oli tapauksessa Kennedy. Olennaista EIT:n näkökulmasta oli, että auktorisoinnin antoi valtuutettu virkamies sen jälkeen, kun asian oli hyväksynyt valvontavaltuutettu (surveillance commissioner). Tämä valtuutettu oli itsenäinen ja tehtävän haltijan oli tullut toimia korkeassa tuomarin tehtävässä.

Valtuutuksen yhdistäminen huolelliseen välttämättömyys ja suhteellisuuspunnintaan on myös osa kokonaisarviointia. Kahdella tasolla suoritettu arviointi oli EIT:n mielestä riittävää. EIT:n mukaan lainsäädännössä ei ollut tarpeen määritellä sen tarkemmin niitä ryhmiä, joihin salaista valvontaa voidaan kohdistaa. Tällaisia lisätarkennuksia ei voida jäsenvaltiolta kohtuudella vaatia. Kuitenkin kokonaisarvioinnissa lainsäädännön sisältämät tietyt puutteet osoittautuivat merkittäviksi. EIT viittasi muun muassa kahden lakiloordin antamiin lausuntoihin ja katsoi, ettei brittilainsäädäntö täyttänyt sopimuksen vaatimuksia peitetiedonhankintamenetelmien kohdalla. Puutteet liittyivät menettelyiden määrittelyyn eli siihen, miten saadun materiaalin tutkiminen, käyttö ja varastointi oli määriteltä. Samoin puutteita oli määriteltäessä olosuhteita, joiden vallitessa nauhoitukset on poistettava tai aineisto tuhottava.

Nykyaikaisten tiedonhankintakeinojen arvioinnin kannalta keskeiset valitukset ovat vireillä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuinten tulkinta on dynaamisessa tilassa. Käsittelyssä olevat valitukset perustuvat pitkälti Edward Snowdenin tekemiin paljastuksiin NSA:n toiminnasta ja sen yhteistyöstä muiden maiden tiedusteluorganisaatioiden kanssa. Jäsenvaltiolle on kommunikoitu tapaukset Big Brother Watch ja muut v. Yhdistynyt Kuningaskunta (Application no. 58170/13), Bureau of Investigative Journalism ja Alice Ross v. Yhdistynyt Kuningaskunta (Application no. 62322/14) sekä 10 Human Rights Organisations ja muut v. Yhdistynyt Kuningaskunta (Application no. 24960/15).

Näissä tapauksissa on keskeisenä argumenttina Yhdysvaltain NSA:n harjoittama verkkovalvonta ja sitä kautta saatavien tietojen hyödyntäminen Britannian oman tiedustelupalvelun Government Communications Head Quarters (GCHQ) toimesta. Edward Snowdenin tekemien paljastusten yhteydessä selvisi, että GCHQ:lla oli mahdollisuus käyttää PRISM ja UPSTREAM ohjelmien kautta saatua tietoa, joka sisälsi monipuolisen valikoiman internetin sisältöä kuten sähköpostit, chat, videot, kuvat, asiakirjat linkit muut tiedostot, ja toisaalta kyse on metadatatista, johon kuuluu erilaiset internetin käyttäjien tunnistamiseen ja sijaintiin liittyvät tiedot. Toisaalta kyse on myös Yhdistyneiden kuningaskuntien omasta TEMPORA ohjelmasta, jolla pystytään valvomaan kaikkea valokuitukaapelien kautta kulkevaa tietoa Yhdysvaltain ja Britannian välillä. Sen avulla kerättyihin tietoihin on taas NSA:lla laajat oikeudet.

Erityisesti tapauksessa Bureau of Investigative Journalism valittajien kohteena on lainsäädännöllinen järjestelmä, jossa puututaan ulkoisesti tiedonvaihtoon ja metadataan. Yleinen valvonta jota GCHQ ja/tai Britannian turvallisuuspalvelut vaikuttavat tutkivan journalismin mahdollisuuksiin toimia ilman pelkoa siitä, että tiedonvaihdon turvallisuus kärsii ja viime kädessä tiedotusvälineiden mahdollisuus toimia julkisena vahtikoirana on uhattuna. Viestintään ja metadataan kohdistuva rajoittamaton puuttuminen, säilyttäminen ja hyödyntäminen muodostavat valittajien mielestä kohtuuttoman puuttumisen journalistiseen sananvapauteen. Kyse on sekä 8 ja 10 artikloissa turvatus lainmukaisuuden vaatimuksen vastaisesta puuttumisesta.

Lisäksi tuoreimpana valituksena on useamman kansalaisjärjestön tekemä valitus, jossa käsitellään myös PRISM ja TEMPORA ohjelmien aiheuttamia loukkauksia. Siinä Liberty ja joukko muita kansalaisjärjestöjä katsoivat PRISM järjestelmän ja siihen liittyvän tietojen vaihdon NSA:n kanssa olevan ongelmallista yksityiselämän suojan ja sananvapauden suhteen (liittyy myös Upstream ohjelma) samoin kuin RIPA 8 (4) lainsäädännön perusteella annetun luvan toisaalta Temporan ja viestintään kohdistuvan puuttumisen. Investigatory Powers Tribunal hylkäsi järjestöjen kanteen (IPT/13/168–173/H, 5.12.2014) ja katsoi, ettei kummankaan kannekohdan osalta ollut loukattu 8 tai 10 artikloja.

5. Keskeisiä johtopäätöksiä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännöstä

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on asettanut vähimmäisvaatimukset salaisia tiedonhankintamenetelmiä koskevalle lainsäädännölle. Nämä ovat periaatteiltaan vastaavat riippumatta siitä, onko kyseessä perinteisistä salaisista pakkokeinoista kuten telekuuntelusta tai muusta teknisestä tarkkailusta vai modernista tietoverkoissa tapahtuvasta tiedonhankinnasta.

Perustaltaan kaiken salaisen tiedonhankintajärjestelmän kuuluu sisältää Huvig/Kruslin testissä määritellyt kriteerit. Lainsäädännön täsmällisyys ja tarkkarajaisuus sisältää selkeät määritelmät siitä, millaisissa tilanteissa salaista tiedonhankintaa voidaan käyttää, keneen se voidaan kohdistaa, selkeät säännökset viranomaisien toimivaltuuksista, puuttumisen pituus, miten kerättyjä tietoja tutkitaan, käytetään ja säilytetään, varoimenpiteet, kun tietoa annetaan muiden käyttöön sekä menettelylliset takeet esimerkiksi aineiston tuhoamisesta.

Keskeiset vaatimukset kohdistuvat lainsäädännön laatuun ja riittäviin oikeusvaltiollisiin takeisiin, joita on asetettu suojaamaan mielivaltainen puuttuminen yksilön luotamuksellisen viestin suojaan. Tiedonhankinnan tulee olla ehdottoman välttämätöntä demokraattisten instituutioiden suojaamiseksi ja saatavan elintärkeän tiedon ehdottoman välttämätöntä tiedusteluoperaation kannalta. Salaiseen tiedonhankintaan pitää olla aina korkea kynnys. Järjestelmät pitää rakentaa siten, että niitä käytetään säästeliäästi ja ainoastaan erittäin perustelluissa tapauksissa. Mallit, joissa viranomaisille jätetään liikaa harkintavaltaa, ovat Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mielestä aina alttiita väärinkäytöksille eivätkä ole siten yhteensopivia Euroopan ihmisoikeussopimuksen asettamien vaatimusten kanssa.

EIT on kiinnittänyt paljon huomiota salaisiin tiedonhankintakeinoihin kohdistuviin valvontajärjestelmiin. Erityisesti valvontaelimen riippumattomuus on noussut tärkeäksi vaatimukseksi. EIT tulkintakäytännöstä on helpompi nostaa esille malleja, jotka eivät

ole täyttäneet ihmisoikeustuomioistuimen asettamia vaatimuksia. Keskeisenä puutteena on ollut esimerkiksi valvojan läheinen suhde toimeenpanovaltaan. Tällaisissa tilanteissa EIT ei ole katsonut järjestelmän täyttävän ihmisoikeussopimuksesta nousevia vaatimuksia. Myös liian läheiset poliittiset kytkökset ovat merkinä siitä, että valvontajärjestelmä ei ole riittävän riippumaton. Vaikka EIT korostaa, ettei valvonnan tarvitse tapahtua tuomioistuinten toimesta, toimielinten jäsenten ammatilliseen pätevyyteen on kiinnitetty huomiota ja toisaalta argumentoinnissa on huomioitu tehtävään valittujen ammatillinen tausta. EIT on suhtautunut myönteisesti valvontamalleihin, joissa tehtävään valituilta edellytetään toimimista korkeissa tuomarin tehtävissä.

Kaiken kaikkiaan Roman Zakharov-tapauksen listaus puutteista on hyvä muistilista suomalaisen lainsäätäjälle arvioitaessa niitä kriittisiä lainsäädännön osa-alueita, joiden suhteen lainvalmistelun tulee olla äärimmäisen huolellista. Euroopan ihmisoikeussopimuksen näkökulmasta puutteita havaittiin siinä, miten lainsäädännössä on määritelty seuraavat seikat: 1) olosuhteet, joissa salaisiin tiedonhankintakeinoihin voidaan turvautua, 2) toimien kesto, erityisesti, milloin niitä ei pidä jatkaa; 3) menettelyt, joilla puuttuminen valtuutetaan, samoin kuin menettelyt liittyen aineiston säilyttämiseen ja tuhoamiseen sekä 4) viestien sieppaamisen ja tarkastamisen valvonta.

Lista tiedustelu- ja tiedonhankintalainsäädäntöä koskevista Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tapauksista:

Amann v. Switzerland [GC], no. 27798/95, §§ 56–58, ECHR 2000 II

Ananyev and Others v. Russia, nos. 42525/07 and 60800/08, § 215, 10 January 2012

Association for European Integration and Human Rights and Ekimdzhev v. Bulgaria, no. 62540/00, 28 June 2007

Bykov v. Russia [GC], no. 4378/02, 10 March 2009

Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania [GC], no. 47848/08, ECHR 2014

Chahal v. the United Kingdom, 15 November 1996, § 131, Reports of Judgments and Decisions 1996 V

Christie v. the United Kingdom, no. 21482/93, Commission decision of 27 June 1994

Delfi AS v. Estonia, GC, no. 64569/09 16 June 2015

Dumitru Popescu v. Romania (no. 2), no. 71525/01, § 71, 26 April 2007

Esbester v. the United Kingdom, no. 18601/91, Commission decision of 2 April 1993

Halford v. the United Kingdom, 25 June 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997 III

Huvig v. France, 24 April 1990, Series A no. 176 B

Iliya Stefanov v. Bulgaria, no. 65755/01, §§ 49 and 50, 22 May 2008

Lordachi and Others v. Moldova, no. 25198/02, §§ 30–35, 10 February 2009

Kennedy v. the United Kingdom, no. 26839/05, 18 May 2010

Khan v. the United Kingdom, no. 35394/97, §§ 45–47, ECHR 2000 V

Klass and Others v. Germany, 6 September 1978, § 34, Series A no. 28

Kopp v. Switzerland, 25 March 1998, §§ 64 and 72, Reports 1998-II

Krone Verlag GmbH & Co. KG v. Austria (no. 4), no. 72331/01, § 26, 9 November 2006

Kruslin v. France, no. 11801/85, 24 April 1990, Series A no. 176-A

L. v. Norway, no. 13564/88, Commission decision of 8 June 1990

Leander v. Sweden, 26 March 1987, § 51, Series A no. 116

Liberty and Others v. the United Kingdom, no. 58243/00, §§ 56 and 57, 1 July 2008

Liu v. Russia, no. 42086/05, § 56, 6 December 2007

Malone v. the United Kingdom, 2 August 1984, Series A no. 82

Matthews v. the United Kingdom, no. 28576/95, Commission decision of 16 October 1996

Menchinskaya v. Russia, no. 42454/02, §§ 19 and 38, 15 January 2009

M.M. v. the Netherlands, no. 39339/98, §§ 36–42, 8 April 2003

N.C. v. Italy [GC], no. 24952/94, § 56, ECHR 2002 X

Prado Bugallo v. Spain, no. 58496/00, § 30, 18 February 2003

Redgrave v. the United Kingdom, no. 20271/92, Commission decision of 1 September 1993

R.E. v. the United Kingdom, no. 62498/11, 27 October 2015

Roman Zakharov v. Russia, no. 47143/06, 4 December 2015

Rotaru v. Romania [GC], no. 28341/95, ECHR 2000 V

S. and Marper v. the United Kingdom [GC], nos. 30562/04 and 30566/04, § 95, ECHR 2008

Szabó and Vissy v. Hungary, 12 January 2016, Application no. 37138/14

Uzun v. Germany, no. 35623/05, § 66, ECHR 2010 (extracts)

Valenzuela Contreras v. Spain, 30 July 1998, § 46, Reports of Judgments and Decisions 1998 V

Weber and Saravia v. Germany (dec.), no. 54934/00, ECHR 2006-XI

Wood v. the United Kingdom, no. 23414/02, § 29, 16 November 2004

Vireillä olevia tapauksia

Application no. 58170/13 BIG BROTHER WATCH and others against the United Kingdom (communicated 9 January 2014)

Application no. 62322/14 BUREAU OF INVESTIGATIVE JOURNALISM and Alice ROSS against the United Kingdom (Communicated 5 January 2015)

Application no. 24960/15 10 HUMAN RIGHTS ORGANISATIONS and Others against the United Kingdom (communicated 24 November 2015)

Application no. 46069/13 Olev LÜÜTSEPP against Estonia (communicated 10 April 2014)

Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja ja sen rajoitusedellytykset EU-oikeudessa

Lainsäädäntöneuvos Sonya Walkila

Oikeusministeriö, lainvalmisteluosasto, yleisten kansainvälisten ja EU-asioiden yksikkö

1.2.2016

Tämä muistio liittyy ulkomaan- ja tietoliikennetiedustelun säädösperustan valmisteluun liittyvään hankkeeseen, jonka yhteydessä oikeusministeriö on 28.9.2015 asettanut asiantuntijaryhmän selvittämään ja valmistelemaan perustuslain tarkistamista siten, että lailla voidaan säätää tarpeellisiksi katsottavien edellytysten täyttyessä kansallisen turvallisuuden suojaamiseksi välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan.¹⁴ Valmistelussa otetaan huomioon myös Suomen kansainväliset ihmisoikeusvelvoitteet ja EU:n perusoikeudet.

Tässä muistiossa käsitellään erityisesti EU-oikeuden mukaisia edellytyksiä rajoittaa perusoikeuksiin kuuluvan luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa. Muistion aluksi käsitellään luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaa koskevia EU:n perusoikeuksia ja seikkoja, joiden perusteella arvioidaan EU-oikeuden ja EU:n perusoikeuksien soveltumista. Tämän jälkeen käsitellään vielä EU-oikeuden mukaisia perusoikeuksien rajoitusedellytyksiä ja esitetään johtopäätökset.

Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja EU-oikeudessa

Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja sisältyy EU:n perusoikeuskirjan¹⁵ 7 artiklaan, jonka mukaan ”[j]okaisella on oikeus siihen, että hänen yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiaan sekä viestejään kunnioitetaan.” Tähän perusoikeuteen liittyy kiinteästi myös perusoikeuskirjan 8 artiklan 1 kohdan mukainen henkilötietojen suoja koskeva oikeus.¹⁶ Sekä yksityiselämän kunnioitusta että henkilötietojen suoja koskevien perusoikeuksien tärkeyttä on korostettu EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä.¹⁷

¹⁴ Asettamispäätös OM/27/41/2015.

¹⁵ Euroopan unionin perusoikeuskirja, EUVL C 326, 26.10.2012, s. 391-407.

¹⁶ Tuomio Volker und Markus Schecke, C-92/09 ja C-93/09, EU:C:2010:662, 47 kohta. Henkilötietojen suoja koskevaa oikeutta on täsmennetty mm. tietosuojadirektiivillä 95/46, joka tullaan korvaamaan EU:n tietosuojauudistuksen yhteydessä uudella tietosuojasetuksella.

¹⁷ Mm. tuomio Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, 39 kohta; tuomio Rijkeboer, C-553/07, EU:C:2009:293, 47 kohta; tuomio Digital Rights Ireland ym., C-293/12 ja C-594/12, EU:C:2014:238, 53 kohta; ja tuomio Google Spain ja Google, C-131/12, EU:C:2014:317, 53, 66 ja 74 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

Perusoikeuskirjaa koskevien selitysten¹⁸ mukaan perusoikeuskirjan 7 artiklassa turvatut oikeudet vastaavat ja niillä on sama merkitys ja kattavuus kuin vastaavilla Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS)¹⁹ 8 artiklassa turvatuilla oikeuksilla²⁰: ”[j]okaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta.” Sana ”kirjeenvaihtonsa” on tekniikan kehityksen huomioon ottamiseksi korvattu perusoikeuskirjan 7 artiklassa sanalla ”viestiensä”. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin (EIT) on tulkinnut EIS 8 artiklaa oikeuskäytännössään laajasti ja katsonut sen kattavan minkä tahansa viestinnän muodot, muun muassa puhelinsoitot ja -keskustelut, faksilähetykset, radioviestinnän, sähköpostin ja viestinnän internetin välityksellä. Suoja kattaa koko viestin elinkaaren sen prosessoinnista lähettämiseen ja säilyttämiseen saakka, ja se koskee sekä yksityisluontoista että ammatillista ja kaupallista viestintää.²¹

Perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdassa pyritään nimenomaisesti varmistamaan EU:n perusoikeuskirjan ja EIS:n välinen johdonmukaisuus määräämällä, että siltä osin kuin perusoikeuskirjan oikeudet vastaavat EIS:ssa turvattuja oikeuksia, niillä on sama merkitys ja kattavuus kuin EIS:ssa määrätyillä oikeuksilla. Sama vastaavuuteen liittyvä periaate koskee myös oikeuksien sallittuja rajoituksia. Koska luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja koskeva perusoikeus vastaa EIS:n sisältämää oikeutta, tulkinta-apua voidaan sen osalta hakea myös EIT:n tätä oikeutta koskevista oikeuskäytännöistä.

On kuitenkin huomionarvoista, että perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdan viimeisen virkkeen mukaisesti EU:lla on myös mahdollisuus turvata EIS:een nähden laajempi suoja. Käytännössä kyseinen määräys merkitsee sitä, ettei perusoikeuskirjassa myönnetty suojan taso saa koskaan olla vastaavaa EIS:ssa taattua suojan tasoa matalampi, mutta voi ylittää sen. Lisäksi, vaikka SEU 6 artiklan 3 kohdan mukaan EIS:ssa taatut perusoikeudet ovat yleisinä periaatteina osa EU-oikeutta, unioni ei ole kuitenkaan vielä liittynyt EIS:een, minkä vuoksi kyseinen yleissopimus ei ole muodollisesti osa EU:n sitovaa oikeutta.²² Tämän vuoksi EU:n oikeusjärjestyksessä tunnustettujen perusoikeuksien sisällön ja suojan tason tulkinnassa tulisi ensisijaisesti tukeutua kyseistä oikeutta koskevaan EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöön,²³ joka on unionin oikeuden ohella EU:n oikeusjärjestyksessä tunnustettujen perusoikeuksien keskeinen tulkintalähde.

¹⁸ Euroopan unionin perusoikeuskirjan selitykset, EUVL C 303, 14.12.2007, s. 17–35: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:32007X1214\(01\)&from=FI](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:32007X1214(01)&from=FI) Perusoikeuskirjaa koskevat selitykset on SEU 6 artiklan 1 kohdan kolmannen alakohdan ja perusoikeuskirjan 52 artiklan 7 kohdan mukaan otettava huomioon perusoikeuskirjan tulkinnassa.

¹⁹ Yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi (SopS 85–86/1998).

²⁰ Tuomio WebMind, C-419/14, EU:C:2015:832, 70 kohta; tuomio McB., C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, 53 kohta; ja tuomio Dereci ym., C-256/11, EU:C:2011:734, 70 kohta.

²¹ Vrt. EIT:n tuomiot asioissa Halford v. Yhdistynyt kuningaskunta, 25.6.1997; Copland v. Yhdistynyt kuningaskunta, 3.4.2007; Bernh Larsen Holding AS ja muut v. Norja, 14.3.2013.

²² Lausunto EU:n liittyminen EIS:een, 2/13, EU:C:2014:2454, 179 kohta; tuomio Kamberaj, C-571/10, EU:C:2012:233, 60 kohta; ja tuomio Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, 44 kohta.

²³ Lausunto EU:n liittyminen EIS:een, 2/13, EU:C:2014:2454, 170 kohta; tuomio Kadi ja Al Barakaat, C-402/05 ja C-415/04 P, EU:C:2008:461, 281-285 kohta; tuomio Internationale Handelsgesellschaft, C-11/70, EU:C:1970:114, 4 kohta.

EU-oikeuden ja EU:n perusoikeuksien soveltuminen

EU:n perusoikeuskirjaa sovelletaan oikeudellisesti sitovana asiakirjana vain asioissa, joihin EU-oikeus soveltuu. Tämä EU:n perusoikeuskirjan 51 artiklan 1 kohdassa mainitun periaatteen mukaisesti perusoikeuskirjan määräykset sitovat ensinnäkin EU:n toimielimiä, elimiä ja laitoksia. Saman määräyksen mukaisesti perusoikeuskirja sitoo jäsenvaltioita ainoastaan silloin, kun ne ”soveltavat unionin oikeutta”. Kansallisella eli jäsenvaltioiden tasolla perusoikeuskirjaa sovelletaan oikeudellisesti sitovana ainoastaan siis silloin, kun EU-oikeus soveltuu käsiteltävänä olevaan asiaan.²⁴

Perusoikeuskirjan 51 artiklan 2 kohdassa todetaan lisäksi, ettei perusoikeuskirjalla voida laajentaa EU:lle perussopimuksissa annettuja toimivaltuuksia ja tehtäviä. Sama periaate vahvistetaan Euroopan unionista tehdyn sopimuksen (SEU) 6 artiklan 1 kohdan toisessa alakohdassa, jonka mukaan perusoikeuskirjan määräykset eivät millään tavoin laajenna perussopimuksissa määriteltyä unionin toimivaltaa.²⁵ Perusoikeuskirjaa sovelletaan siten oikeudellisesti sitovana EU:n toimivallan rajoissa.²⁶

EU:n perusoikeuskirjaa ei siksi sovelleta puhtaasti kansallisissa asioissa, toisin sanoen tilanteissa, joissa on kysymys ainoastaan kansallisen lain soveltamisesta ja joihin EU-oikeus ei sovellu. Jäsenvaltioiden toiminnan yhteydessä EU:n perusoikeuskirjalla ei siten ole yleistä soveltamisalaa, eikä se sovellu itsenäisesti minkä tahansa asian perusoikeuksien mukaisuuden arviointiin. Tosin EU-oikeuden soveltamisalan ulkopuolellakin perusoikeuskirjasta voidaan johtaa tulkinta-apua esimerkiksi tilanteissa, joissa EIT ei ole käsitellyt jotakin oikeutta tai siihen liittyvää kysymystä, josta on kuitenkin olemassa EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöä.

Jotta EU:n perusoikeuskirjaa voitaisiin siis soveltaa oikeudellisesti sitovana tietyssä asiassa, ensin täytyy varmistua EU-oikeuden soveltumisesta kyseiseen asiaan.²⁷ Tämä edellyttää, että asialla on ”riittävä liityntä” EU-oikeuteen.²⁸ Pelkän EU:lla olevan toimivallan olemassaolo ei yksinään riitä tuomaan asiaa EU-oikeuden soveltamisalan piiriin, vaan tällainen ”riittävä liityntä” osoitetaan käytännössä jonkin EU-oikeuden määräyksen tai säännöksen konkreettisella soveltumisella asiaan. EU:n perusoikeudet tai yleiset oikeusperiaatteet sellaisinaan, ilman konkreettista liityntää EU-oikeuteen, eivät muodosta kyseisenkaltaista ”riittävää liityntää”, eivätkä siten tuo asiaa EU-oikeuden soveltamisalan piiriin.²⁹

²⁴ EU:n perusoikeuskirjaa koskevien selitysten mukaan ”velvollisuus noudattaa unionin puitteissa määriteltyjä perusoikeuksia koskee jäsenvaltioita vain silloin, kun ne toimivat unionin oikeuden alalla”. Euroopan unionin perusoikeuskirjan selitykset, EUVL C 303, 14.12.2007, s. 17–35.

²⁵ Määräys Burzio, C-497/14, EU:C:2015:251, 27 kohta; määräys Văraru, C-496/14, EU:C:2015:312, 17 kohta; tuomio Siragusa, C-206/13, EU:C:2014:126, 20 kohta; määräys Balázs ja Papp, C-45/14, EU:C:2014:2021, 20 kohta; määräys Yumer, C-505/13, EU:C:2014:2129, 25 kohta.

²⁶ Tuomio Dereci ym., C-256/11, EU:C:2011:734, 71 kohta.

²⁷ Tuomio Delvigne, C-650/13, EU:C:2015:648, 25–27 kohta; tuomio Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, 21 ja 22 kohta; tuomio Texdata Software, C-418/11, EU:C:2013:588, 71–73 kohta; määräys Currà ym., C-466/11, EU:C:2012:465, 26 kohta.

²⁸ Määräys Burzio, C-497/14, EU:C:2015:251, 28–31 kohta; määräys Văraru, C-496/14, EU:C:2015:312, 21 kohta; määräys Petrus, C-451/14, EU:C:2015:71, 18–20 kohta.

²⁹ Määräys Pondiche, C-608/14, EU:C:2015:313, 21 kohta; tuomio Torralbo Marcos, C-265/13, EU:C:2014:187, 30 kohta; tuomio Pelckmans Turnhout, C-483/12, EU:C:2014:304, 20 kohta; määräys Balázs ja Papp, C-45/14, EU:C:2014:2021, 23 kohta; tuomio Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, 22 kohta; määräys Nagy ym., C-488/12–C-491/12 ja C-526/12, EU:C:2013:703, 17 kohta; määräys Cholakova, C-14/13, EU:C:2013:374, 30 kohta.

[Taulukko sellaisista EU-oikeuden säännöksistä, joilla voisi mahdollisesti olla liityntä valmisteilla olevaan kansalliseen tiedustelulainsäädäntöön ja jotka voisivat siten tuoda asian EU-oikeuden soveltamisalan piiriin, on tämän muistion liitteenä 1 ("Uusi tiedustelulainsäädäntö – toimivaltaisten ministeriöiden mukaan merkitykselliset unionin säädökset").]³⁰

Arvioitaessa EU-oikeuden soveltumista tiedustelulainsäädännön yhteydessä erityistä huomiota tulisi kiinnittää EU-lainsäädäntöön usein sisältyvään "kansallista turvallisuutta" koskevaan poikkeukseen, jonka perusteella EU-oikeuden soveltuminen on useissa säädöksissä rajattu kansallista turvallisuutta koskevien asioiden ulkopuolelle. Poikkeus perustuu SEU 4 artiklan 2 kohdassa olevaan määräykseen, jonka mukaan "kansallinen turvallisuus säilyy yksinomaan kunkin jäsenvaltion vastuulla", eikä unionilla ole siten sitä (ainakaan suoraan) koskevaa toimivaltaa. EU-oikeuden soveltamisalan rajautuminen pois kansallista turvallisuutta koskevan poikkeuksen perusteella ei ole aina käytännössä yksiselitteistä, eivätkä jäsenvaltiot voi poiketa EU-oikeuden soveltamisesta ainoastaan viittaamalla kyseisiin etuihin. "Kansallinen turvallisuus" ei ole siten automaattinen peruste rajata EU-oikeuden soveltaminen asian ulkopuolelle, vaan jäsenvaltion, joka vetoaa edukseen "kansallista turvallisuutta" koskevaan perusteeseen, on myös näytettävä toteen tarve turvautua kyseiseen perusteeseen.³¹

EU-oikeuden mukaiset perusoikeuksien rajoitusedellytykset

EU:n perusoikeuskirjassa tunnustetut oikeudet ja vapaudet eivät pääsääntöisesti ole ehdottomia, vaan niiden käyttämistä voidaan rajoittaa.³² Perusoikeuskirjaa koskevissa selityksissä todetaan nimenomaisesti perusoikeuskirjan 7 artiklan osalta, että sen mukaisia oikeuksia voidaan rajoittaa EIS 8 artiklaa vastaavilla perusteilla. EIS 8 artiklan 2 kohdan mukaan:

"Viranomaiset eivät saa puuttua tämän oikeuden käyttämiseen, paitsi silloin kun laki sen sallii ja se on demokraattisessa yhteiskunnassa välttämätöntä kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen ja rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalin suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi."

Perusoikeuskirjan 7 artiklan mukaisia oikeuksia voidaan siten rajoittaa samoilla perusteilla, jotka sallitaan myös EIS 8 artiklan yhteydessä.³³

Myöskään perusoikeuskirjan 8 artiklan mukainen henkilötietojen suoja koskeva oikeus ei ole ehdoton oikeus, vaan se on suhteutettava siihen tehtävään, joka sillä on yhteiskunnassa.³⁴ Perusoikeuskirjan 8 artiklan 2 kohdassa sallitaan siten henkilötietojen käsittely tiettyjen edellytysten täytyessä. Kyseisessä määräyksessä määrätään, että henkilötietojen "käsittelyn on oltava asianmukaista ja sen on tapahduttava

³⁰ Taulukkoa ei ole otettu mietinnön liitteeksi.

³¹ Vrt. tuomio ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363; tuomio Insinööritoimisto InsTiimi Oy, C-615/10, EU:C:2012:324, 35 kohta; ja tuomio komis-sio v. Suomi, C-284/05, EU:C:2009:778, 45 ja 47 kohta

³² Ehdottomina tai absoluuttisina oikeuksina voidaan pitää mm. perusoikeuskirjan 3 artiklan 2 kohdan d alakohdan mukaista ihmisen kloonauksen kieltoa ja 5 artiklassa mainittua orjuuden ja pakkotyön kieltoa.

³³ Tuomio Schecke, 52 kohta.

³⁴ Tuomio Schmidberger, C-112/00, EU:C:2003:333, 80 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen

tiettyä tarkoitusta varten ja asianomaisen henkilön suostumuksella tai muun laissa säädetyn oikeuttavan perusteen nojalla”.

Perusoikeuskirjan sisältämiä määräyksiä koskeva yleinen rajoitussääntö on sen 52 artiklan 1 kohdassa, jonka sanamuotoon on vuorostaan vaikuttanut unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö.³⁵ Rajoitussäännön mukaisesti perusoikeuskirjassa tunnustettujen oikeuksien ja vapauksien käyttämisestä voidaan rajoittaa ainoastaan lailla, kyseisten oikeuksien ja vapauksien keskeistä sisältöä kunnioittaen ja ainoastaan, jos rajoitukset ovat suhteellisuusperiaatteen mukaisesti välttämättömiä ja vastaavat tosiasiallisesti unionin tunnustamia yleisen edun mukaisia tavoitteita tai tarvetta suojella muiden henkilöiden oikeuksia ja vapauksia.³⁶

Rajoitussäännön ensimmäisen kriteerin mukaisesti perusoikeuksia voidaan rajoittaa ”ainoastaan lailla”. Tämän kriteerin mukaisesti rajoituksen oikeudellisen perustan on muun muassa oltava riittävän selkeä ja täsmällinen, ja perustassa itsessään on annettava tietty suoja mahdollisia oikeudenloukkauksia vastaan.³⁷ Kyseinen kriteeri vastaa läheisesti EIS:n vastaavaa oikeuksien rajoitusedellytyksiä koskevaa ”säädetty laissa” -perustetta, minkä vuoksi EIT:n oikeuskäytännöstä voidaan saada tätä kriteeriä koskevaa tulkinta-apua erityisesti sellaisten perusoikeuskirjan määräysten osalta, jotka vastaavat EIS:n sisältämiä oikeuksia.³⁸

Tässä tarkoitetun ”lain” luonteelle on EIT:n oikeuskäytännössä asetettu tiettyjä laadullisia vaatimuksia, joiden mukaisesti esimerkiksi kaiken rajoittamisen, puuttumisen tai rajoituksen on oltava ennalta laissa säädettyä ainakin sanan aineellisessa merkityksessä ja kyseisen säädännön on oltava riittävän tarkkaa sillä tavoiteltuun päämäärään nähden.³⁹

Rajoitussäännön mukaisesti perusoikeuksien rajoitusten tulee myös perustua ”yleisen edun mukaisiin tavoitteisiin” tai ”tarpeeseen suojella muiden henkilöiden oikeuksia ja vapauksia”. Perusoikeuskirjaa koskevien selitysten mukaan kyseisellä kriteerillä viitataan sekä unionin tavoitteisiin (erityisesti SEU 3 artikla) että jäsenvaltioiden kansallisiin intresseihin.⁴⁰ Sanan ”kuten” perusteella mainittujen lähteiden luetteloa ei ole kuitenkaan tarkoitettu tyhjentäväksi.

³⁵ Mm. tuomio Karlsson ym., C-292/97, EU:C:2000:202, 45 kohta.

³⁶ EU:n perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdan mukaiset perusoikeuksien rajoitusedellytykset vastaavat pääpiirteitään EIS:n mukaisia edellytyksiä. EU:n perusoikeuskirjassa edellytetään tosin nimenomaisesti, että rajoituksilla kunnioitetaan rajoitettavan perusoikeusmääräyksen keskeistä sisältöä. EIS:n laatimisajankohtaan liittyvistä historiallisista syistä siinä sitä vastoin edellytetään, että sen sisältämien oikeuksien rajoitukset ovat välttämättömiä ”demokraattisessa yhteiskunnassa”, jollaista nimenomaista luonnehdintaa ei sisälly EU:n perusoikeuskirjan mukaisiin rajoitusedellytyksiin.

³⁷ Tuomio WebMind, C-419/14, EU:C:2015:832, 81 kohta. Ennen kuin EU:n perusoikeuskirjasta tuli oikeudellisesti sitova asiakirja EU-tuomioistuin on arvioinut vähimmäisvaatimukset täyttävän ”lain” edellytyksiä vapaata liikkuvuutta rajoittavien kansallisten toimien yhteydessä tuomiossa *Église de scientologie*, C-54/99, EU:C:2000:124, 17-23 kohta.

³⁸ Perusteesta tarkemmin ks. julkisasiamiehen ratkaisuehdotus asiassa *Scarlet Extended*, C-70/10, EU:C:2011:255, 94-100 kohta.

³⁹ Mm. EIT:n tuomio *Sanoma Uitgevers v. Alankomaat*, 14.9.2010, 83 kohta; tuomio *Gillan ja Quinton v. Yhdistynyt kuningaskunta*, 12.1.2010, 77 kohta; tuomio *Tan v. Turkki*, 3.7.2007, 22–26 kohta; tuomio *Tolstoy Miloslavsky v. Yhdistynyt kuningaskunta*, 13.7.1995, 37 kohta; tuomio *Müller ym. v. Sveitsi*, 24.5.1988, 29 kohta; tuomio *Leander v. Ruotsi*, 26.3.1987, 50 kohta; tuomio *Malone v. Yhdistynyt kuningaskunta*, 2.8.1984, 67 kohta; tuomio *Sunday Times v. Yhdistynyt kuningaskunta* (nro 1), 26.4.1979, 49 kohta. Unionin yleinen tuomioistuin on soveltanut kyseistä EIT:n oikeusohjetta implisiittisesti tuomiossa *Technimed*, T-360/10, EU:T:2012:517, 40 kohta.

⁴⁰ Selitysten alkuperäisessä versiossa viitattiin silloisissa EY 30 artiklassa ja 39 artiklan 3 kohdassa mainittuihin tavaroiden ja työntekijöiden vapaata liikkumista koskeviin poikkeusperusteisiin (www.europarl.europa.eu/charter/pdf/04473_en.pdf), jotka vastaavat nykyisiä SEUT 36 artiklaa ja SEUT 39 artiklan 3

Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että muun muassa ”vakavan rikollisuuden torjunta yleisen turvallisuuden takaamiseksi”⁴¹ ja ”kansainvälisen terrorismin torjuminen kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämiseksi”⁴² ovat unionin yleisen edun mukaisia tavoitteita. Lisäksi ”kansallinen turvallisuus” mainitaan nimenomaisesti SEUT 4 artiklan 2 kohdassa ja se on vakiintuneesti hyväksytty unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä oikeutetuksi tavoitteeksi rajoittaa perusoikeuksia.⁴³

Rajoitussäännön kriteereitä ”keskeistä sisältöä kunnioittaen”, ”välttämättömiä” ja ”suhteellisuusperiaatteen mukaisia” on EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä tarkasteltu yleensä yhdessä, ja punnintanormeina ne ilmentävät suhteellisuusperiaatteen käsitettä.⁴⁴

Rajoitusedellytysten tulkinta ja soveltaminen EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä

Unionin tuomioistuin on tulkinnut perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdan rajoitussääntöä muun muassa viimeaikaisissa ja erityisesti yksityisyyden suojaa ja tietosuojaa koskevissa tuomioissa *WebMind*,⁴⁵ *Schrems*,⁴⁶ *Digital Rights Ireland*⁴⁷ ja *Volker und Markus Schecke*⁴⁸. Kun EU-tuomioistuin arvioi säädöksen tai toimen perusoikeuksien mukaisuutta, se tutkii ensin, rajoittaako kyseinen säädös tai toimi perusoikeuksia, ja jos näin on, voidaanko kyseiset rajoitukset oikeuttaa.⁴⁹

Perusoikeuksien suojan toteutumista arvioitaessa kriteeristön viimeisin osatekijä, suhteellisuusperiaatteen mukaisuuden arviointi, osoittautuu usein arvioinnin vaikeimmaksi ja samalla ratkaisevaksi vaiheeksi. Perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdan mukainen suhteellisuusperiaate kuuluu EU-oikeuden yleisiin periaatteisiin ja edellyttää EU-tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan, että arvioitava olevan toimen tai säädöksen oikeutetut tavoitteet ovat toteutettavissa unionin toimessa säädettyjen keinojen avulla ja että niillä ei ylitetä sitä, mikä on tarpeellista/välttämätöntä näiden tavoitteiden toteuttamiseksi ja on tähän soveltuva (*appropriate and necessary*).⁵⁰

kohtaa. Tämä on huomionarvoista, sillä perussopimuksissa ei ole selitysten nykyisessä versiossa mainittua SEUT 35 artiklan 3 kohtaa ja viittaus SEU 4 artiklan 2 kohtaan saman artiklan 1 kohdan sijasta olisi johdonmukaisia selitysten SEUT 346 artiklaa koskevan viittauksen kanssa.

⁴¹ Tuomio *Tsakouridis*, C-145/09, EU:C:2010:708, 46 ja 47 kohta

⁴² Tuomio *WebMind*, C-419/14, EU:C:2015:832, 76 kohta; tuomio *Kadi ja Al Barakaat*, C-402/05 P ja C-415/05 P, EU:C:2008:461, 363 kohta; ja tuomio *Al-Aqsa v. neuvosto*, C-539/10 P ja C-550/10 P, EU:C:2012:711, 130 kohta.

⁴³ Esim. tuomio *komissio v. Suomi*, C-284/05, EU:C:2009:778, 45, 47 ja 49 kohta.

⁴⁴ Tuomio *WebMind*, 82 kohta; tuomio *Trabelsi ym. v. neuvosto*, T-187/11, EU:T:2013:273, 81 kohta.

⁴⁵ Tuomio *WebMind*, C-419/14, EU:C:2015:832.

⁴⁶ Tuomio *Schrems* (”Facebook”), C-362/14, EU:C:2015:650.

⁴⁷ Tuomio *Digital Rights Ireland*, C-293/12, EU:C:2014:238.

⁴⁸ Tuomio *Volker und Markus Schecke*, C-92/09 ja C-93/09, EU:C:2010:662

⁴⁹ Mm. tuomio *WebMind*, 80 kohta.

⁵⁰ Esim. tuomio *Schaible*, C-101/12, EU:C:2013:661, 29 kohta; tuomio *Sky Österreich*, C-283/11, EU:C:2013:28, 50 kohta; tuomio *Nelson ym.*, C-581/10 ja C-629/10, EU:C:2012:657, 71 kohta; tuomio *Volker und Markus Schecke*, C-92/09 ja C-93/09, EU:C:2010:662, 74 kohta; ja tuomio *Afton Chemical*, C-343/09, EU:C:2010:419, 45 kohta.

Käytännössä kyse on usein hyväksyttävän tasapainon löytämisestä eri intressien välille.⁵¹ Tällöin perusoikeutta koskevat poikkeukset ja rajoitukset pyritään toteuttamaan täysin välttämättömän rajoissa niin, että toimenpiteillä loukataan kyseistä perusoikeutta mahdollisimman vähän samalla, kun myötävaikutetaan tehokkaasti kyseessä olevan EU:n säännösten tavoitteisiin.⁵²

EU-tuomioistuin on joulukuussa 2015 antamassaan tuomiossa WebMind arvioinut rikosoikeudellisen menettelyn yhteydessä toteutettujen tutkintatoimenpiteiden, kuten puhelujen kuuntelun ja sähköpostiviestien takavarikoinnin, laillisuutta ja oikeasuhtaisuutta erityisesti perusoikeuskirjan 7 ja 8 artiklan määräysten valossa.⁵³ Tuomioistuin käsitteli perusteluissaan erityisesti sitä, olivatko kyseiset toimenpiteet ja niiden käyttäminen suhteellisuusperiaatteen mukaisesti tarpeen ja perusoikeuksia vähiten rajoitettavia.⁵⁴

Huhtikuussa 2014 antamassaan tuomiossa Digital Rights Ireland EU-tuomioistuin arvioi direktiivissä säädettyä teletunnistetietojen säilyttämisvelvollisuutta. Tuomioistuimen mukaan direktiivin mukaista tietojen säilyttämisvelvollisuutta ei voitu pitää sen tavoitteisiin nähden tarpeellisenä tai välttämättömänä, koska kyseisen velvollisuuden laajuutta ja soveltamista koskevat säännöt olisi tullut säätää selvästi ja täsmällisesti.⁵⁵

Tuomioistuin luetteli tuomion Digital Rights Ireland perusteluissa useita esimerkkejä seikoista, joiden perusteella se katsoi, ettei direktiivi täyttänyt suhteellisuusperiaatteen mukaisia tarpeellisuuden tai välttämättömyyden edellytyksiä.⁵⁶ Vähimmäistakeita koskevilla yksilöidyillä esimerkeillä tuomioistuin pyrki nähdäkseen osoittamaan, millä konkreettisilla tavoilla teletunnistetietojen säilyttämistä koskeva unionin järjestelmä oli puutteellinen. Koska EU-tuomioistuimen perustelut liittyvät aina jossakin yksittäisessä tapauksessa annettavaan ratkaisuun, kyseisessä tuomiossa mainittuja seikkoja ei voida nähdäkseen kuitenkaan pitää yleistävinä, tyhjintävinä tai ehdottomina. Tuomioistuimen luettelemat seikat ovat pikemminkin osoitus arvioinnilta edellytettävän yksityiskohtaisuuden tasosta ja perusteluiden täsmällisyydestä, ja ne havainnollistavat esimerkinomaisesti sellaisia tekijöitä, joihin tuomioistuin voi arvioinnin yhteydessä kiinnittää huomiota. Suhteellisuusperiaatteen mukainen arviointi tulee aina suorittaa tapauskohtaisesti ja sovittaa kulloiseenkin asiakokonaisuuteen.⁵⁷

Tehdessään suhteellisuusperiaatteen mukaista arviointia tietosuoja koskevissa asioissa EU-tuomioistuin on kiinnittänyt huomiota muun muassa arvioinnin kohteena olevan järjestelyn valvontaan,⁵⁸ käytettävissä oleviin riittäviin oikeussuojakeinoihin,⁵⁹

⁵¹ Tuomio Schrems, 42 kohta.

⁵² Tuomio WebMind, 82 kohta; tuomio Schecke, 87 ja 88 kohta; tuomio R., C-285/09, EU:C:2010:742, 45 kohta.

⁵³ Tuomio WebMind, erityisesti 69, 73–75 ja 80–82 kohta

⁵⁴ Tuomio WebMind, 73–78, 82 ja 91 kohta.

⁵⁵ Tuomio Digital Rights Ireland, 51, 54–55 ja 65 kohta.

⁵⁶ Esimerkkejä seikoista, joita tuomioistuin piti liian "väljästi" säänneltyinä esitetään tuomion Digital Rights Ireland 56–68 kohdassa.

⁵⁷ Suhteellisuusperiaatteen ja valittavien keinojen tapauskohtaisuudesta vrt. esim. tuomio ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363, 51–69 kohta ja vastaavasti EIT:n ratkaisut Association for European Integration and Human Rights ja Ekimdzhev v. Bulgaria, 28.6.2007, 91 kohta; Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ja muut v. Alankomaat, 22.11.2012, 98 kohta; ja Klass ja muut v. Saksa, 6.9.1978, 57 ja 58 kohta.

⁵⁸ Tuomio Schrems, 40 kohta.

⁵⁹ Mm. tuomio Schrems, 95 kohta; ja tuomio UGT-Rioja ym., C-428/06–C-434/06, EU:C:2008:488, 80 kohta.

tiedon antamiseen ja tietoturvaan sekä henkilöpiiriä, ennakkolupaa,⁶⁰ tietoihin pääsyä, tietojen säilytysaikaa ja niiden hävittämistä koskeviin edellytyksiin⁶¹.

[Yksityiskohtaisempi analyysi perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdan mukaisten EU:n perusoikeuksien rajoitusedellytysten soveltamisesta erityisesti tuomioissa Digital Rights Ireland ja Schrems on tämän muistion liitteenä 2 ("Tiedusteluvaltuuksien rajoittaminen EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä").]⁶²

Suhteellisuusperiaatteen mukaisesti perusoikeuksien rajoitusten tulee olla oikeasuhtaisia, ehdottoman tarpeellisia ja välttämättömiä,⁶³ mikä täytyy myös perustella tapauskohtaisesti.

Tarpeellisuuden ja välttämättömyyden osalta EU-tuomioistuin on todennut muun muassa, että "[s]iihen, mikä on ehdottomasti tarpeen, ei - - rajoitu säännöstö, jossa sallitaan yleisesti kaikkien henkilöiden - - kaikkien henkilötietojen säilyttäminen tekemättä mitään erottelua, rajoitusta tai poikkeusta tavoiteltavan päämäärän mukaan ja säätämättä objektiivisesta perusteesta, jolla voitaisiin rajoittaa viranomaisten pääsyä tietoihin ja rajata niiden myöhempi käyttö tarkoituksiin, jotka ovat täsmällisiä, täysin rajallisia ja omiaan oikeuttamaan puuttumisen".⁶⁴

Rajoitusten laajuutta ja soveltamista koskevien sääntöjen tulee siten olla selviä ja täsmällisiä ja niistä tulee säätää nimenomaisesti. Rajoituksista ja niiden käyttämisestä tulee asettaa vähimmäisvaatimukset, jotta henkilöille, joiden henkilötiedot ovat kyseessä, voidaan varata riittävät takeet, joiden avulla heidän tietonsa voidaan tehokkaasti suojata väärinkäytön vaaroilta sekä kaikenlaiselta näiden tietojen laittomalta saannilta ja käytöltä. Tarve tällaisista takeista on erityisen tärkeää silloin, kun henkilötietoja käsitellään automaattisesti ja on olemassa merkittävä vaara laittomasta pääsystä näihin tietoihin.⁶⁵

Johtopäätökset

Jotta EU:n perusoikeuskirjan määräykset soveltuisivat oikeudellisesti sitovina, käsiteltävänä olevan asian täytyy ensin olla EU-oikeuden soveltamisalan piirissä, toisinaan EU-oikeuden voidaan osoittaa soveltuvan asiaan. Tämä edellyttää käytännössä sitä, että jokin EU:n lainsäädäntöön kuuluva säännös soveltuu konkreettisesti asiaan. Vaikka EIS:sta ja EIT:n oikeuskäytännöstä voidaan saada ohjaavaa tulkintaa, unionin oikeus ja erityisesti EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntö ovat EU:n perusoikeuksien ensisijaiset tulkintalähteet.

⁶⁰ Tuomio WebMind, 77 ja 78 kohta.

⁶¹ Tuomio Digital Rights Ireland, 56–67 kohta.

⁶² Muistion liitettä ei ole otettu mietinnön liitteeksi.

⁶³ Tuomio Schrems, 92 kohta; tuomio Digital Rights Ireland, 52 kohta; tuomio Schecke, 77 kohta; tuomio Ryneš, C-212/13, EU:C:2014:2428, 28 kohta; tuomio IPI, C-473/12, EU:C:2013:715, 39 kohta.

⁶⁴ Tuomio Schrems, 93 kohta.

⁶⁵ Tuomio Schrems, 91 kohta; tuomio Digital Rights Ireland, 54 ja 55 kohta.

Tiedustelulainsäädännön yhteydessä erityistä huomiota tulee kiinnittää SEU 4 artiklan 2 kohdan määräykseen, jonka mukaan ”erityisesti kansallinen turvallisuus säilyy yksinomaan kunkin jäsenvaltion vastuulla”. Kyseinen toimivaltamääräys ei ole kuitenkaan sellainen yleinen tai automaattinen poikkeus, jonka perusteella sen kohteena oleva ala voitaisiin suoraan ja kokonaisuudessaan rajata tällä perusteella EU-oikeuden soveltamisalan ulkopuolelle. Lainsäädäntöhankkeeseen voi kuulua myös sellaisia aloja, joilla jäsenvaltiot soveltavat EU-oikeutta, jolloin EU:n perusoikeuskirjan määräykset tulevat oikeudellisesti sitovina sovellettaviksi. Kansallista turvallisuutta koskevan poikkeuksen kohteen rajaaminen tulee siksi suorittaa tapauskohtaisesti ottaen huomioon kaikki hankkeeseen soveltuva säädäntö.

Luottamuksellisen viestin salaisuuden suoja koskevat EU:n perusoikeuskirjan 7 ja 8 artikla eivät ole ehdottomia oikeuksia, vaan niitä voidaan myös rajoittaa. Perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdassa mainituista rajoitusedellytyksistä erityistä huomiota tulee kiinnittää suhteellisuusperiaatteen mukaisuuden arviointiin. EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella arvioinnilta ja oikeasuhtaisuuden perusteluilta edellytetään korkeaa yksityiskohtaisuuden ja täsmällisyyden tasoa. Perusteluissa tulee osoittaa, että perusoikeuksia koskevat poikkeukset ja rajoitukset on pyritty toteuttamaan täysin välttämättömän rajoissa niin, että toimenpiteillä rajoitetaan perusoikeuksia mahdollisimman vähän.

On lopuksi vielä huomionarvoista, että EU-tuomioistuimessa on tämän muistion laatimishetkellä vireillä ainakin kaksi ennakkoratkaisupyyntöä, *Tele2 Sverige* (C-203/15, esitetty 4.5.2015) ja *Davis ym.* (C-698/15, esitetty 28.12.2015, myönnetty nopeutettu menettely), jotka liittyvät jäsenvaltioiden oikeuteen käsitellä ja säilyttää teletunnistietoja sen jälkeen, kun teletunnistietojen tallentamista koskeva direktiivi todettiin pätemättömäksi.⁶⁶ EU-tuomioistuimen odotetaan selventävän kyseisiin asioihin annettavissa tuomioissa erityisesti tuomiossa *Digital Rights Ireland* esitettyjä teletunnistietojen säilyttämistä koskevia edellytyksiä ja näiden suhdetta EIS:n mukaisiin vaatimuksiin⁶⁷.

⁶⁶ EU-tuomioistuin antoi 8.4.2014 tuomion yhdistetyissä asioissa *Digital Rights Ireland ja Seitlinger ym.*, (C-293/12 ja C-594/12), jossa se totesi teletunnistietojen säilyttämistä koskevan direktiivin 2006/24/EY pätemättömäksi.

⁶⁷ Kummassakin asiassa järjestetään suullinen käsittely 12.4.2016, mutta tuomioiden antamisajankohdasta ei ole tämän muistion kirjoitushetkellä vielä tarkempaa tietoa.



OIKEUSMINISTERIÖ  JUSTITIEMINISTERIET

ISSN-L 1798-7105
ISBN 978-952-259-533-1 (PDF)

Oikeusministeriö
PL 25
00023 Valtioneuvosto
www.oikeusministerio.fi

Justitieministeriet
PB 25
00023 Statsrådet
www.oikeusministerio.fi