

18.3.2003

2081/4/01

**Ratkaisija: Apulaisoikeusasiamies Ilkka Rautio**

**Esittelijä: Oikeusasiamiehensihteeri Mikko Eteläpää**

## **ESITUTKINTALAIN 8 §:N VÄHIMMÄN HAITAN PERIAATE**

1

### **KANTELU**

Heikki Tuomela arvostelee 22.8.2001 eduskunnan oikeusasiamiehelle päämiehensä A:n puolesta osoittamassaan kantelukirjoituksessa Helsingin kihlakunnan poliisilaitoksen keskustan poliisipiirin poliisimiesten menettelyä vahingonteko-rikosten tutkintaa koskevassa asiassa sekä Helsingin poliisivankilan toimintaa A:n ollessa vankeusvankina siellä.

2

### **SELVITYS**

Eduskunnan oikeusasiamiehen kanslian työjärjestykseen perustuvan asiajaon mukaan asia kuuluu allekirjoittaneelle apulaisoikeusasiamiehelle.

Asiassa antoivat selvityksen Helsingin kihlakunnan poliisilaitoksen komisarit B ja C sekä vanhempi konstaapeli D. Helsingin kihlakunnan poliisilaitos ja Helsingin kihlakunnan poliisilaitoksen hallintoyksikkö antoivat asiassa lausuntonsa. Jäljennökset selvityksistä ja lausunnoista toimitetaan kantelijan tiedoksi päätöksen mukana.

3

### **RATKAISU**

3.1

#### **Tapahtumatietoja**

A pidätettiin 9.12.2000 klo 00.10 vahingonteosta epäiltynä. Hänet sijoitettiin Helsingin poliisivankilaan. A:n ollessa pidätettynä Helsingin kihlakunnan ulosottovirasto passitti hänet suoraan täytäntöönpanokelpoista vankeusrangaistusta 11.12.2000 alkaen. Oikeusministeriön vankeinhoito-osaston antamalla luvalla häntä säilytettiin Helsingin poliisivanklassa 11.12.2000 - 19.12.2000 välisen ajan.

Epäiltyjen törkeiden vahingontekojen vuoksi A:n kotiin tehtiin kaksi kotietsintää 12.12.2000 ja 31.1.2001. Kotietsinnällä 12.12.2000 A oli läsnä, 31.1.2001 tehty kotietsintä suoritettiin ilman A:n läsnäoloa.

Kotietsintöjen yhteydessä A:lta takavarikoitiin omaisuutta pakkokeinolain 4 luvun 1 §:n nojalla. Takavarikoitaviin esheisiin kuului mm. A:n tietokone. Tietokone ulosmitattiin Helsingin kihlakunnan ulosottoviraston toimesta takavarikon päätyttyä.

3.2

Kannanotto

### Pidättäminen

Kirjoituksessa arvostellaan sitä, että A:n 8.12.2000 tapahtuneen pidättämisen todellinen tarkoitus olisi ollut vankeusrangaistuksen lykkäyshakemuksen estäminen. Kantelukirjoituksen mukaan pidättäminen loukkaa esitutkintalain 8 §:n 1 momentin kieltoa puuttua esitutkinnassa kenenkään oikeuksiin enempää kuin on välttämätöntä esitutkinnan tarkoituksen saavuttamiseksi.

Selvitykseen liitetystä kiinniottamisen ja pidättämisen kirjaustulosteesta ilmenee, että A:n pidättämisen syy on ollut epäilty vahingon teko. Poliisi on pitänyt todennäköisenä, että A karttaa esitutkintaa ja jatkaa rikollista toimintaa.

Pidättämisen edellytyksistä säädetään pakkokeinolain 1 luvun 3 §:ssä. Pykälän 1 momentin 2 kohdan mukaan rikoksesta todennäköisin syin epäilty saadaan mm. pidättää "jos rikoksesta on säädetty lievempi rangaistus kuin kaksi vuotta vankeutta, mutta siitä säädetty ankarampi rangaistus on vähintään yksi vuosi vankeutta ja epäillyn olojen tai muiden seikkojen perusteella on todennäköistä, että hän: a) lähtee pakoon taikka muuten karttaa esitutkintaa, oikeudenkäyntiä tai rangaistuksen täytäntöönpanoa; .... c) jatkaa rikollista toimintaa."

Totean, että vahingonteosta säädetty ankarampi rangaistus on rikoslain 35 luvun 1 §:n mukaan enintään yksi vuosi vankeutta. Pakkokeinolain 1 luvun 3 §:n 1 momentin 2 kohtaa nykyiseen muotoon muutettaessa (17.2.1995/213) todettiin hallituksen esityksessä (HE 181/1994) säännöksen koskevan sellaisia rikoksia, joista säädetty enimmäisrangaistus on yksi vuosi vankeutta. Totean pidättämisen edellytysten täältä osin olevan olemassa.

Kantelussa viitataan esitutkintalain 8 § 1 momentissa säädettyyn vähimmän haitan periaatteeseen. Koska kysymys on pidättämisestä, tulee tarkasteltaviksi myös pakkokeinolain 1 luvun 3 §:n 3 momentin kohtuuttoman pidättämisen kielto.

Pidättämisen syynä ollut epäilty rikos on ollut vahingonteko. Totean, että vahingonteko on rangaistusasteikoltaan lievin mahdollinen rikos, josta saadaan pidättää. Edelleen totean, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan todennäköinen rangaistus yksittäisestä vahingonteosta on sakkorangaistus. Pakkokeinolain 1 luvun 3 §:n 3 momentin mukaan ketään ei saa pidättää mm. silloin kun se asian laadun vuoksi olisi kohtuutonta. Asian laadun vuoksi pidättämisen on katsottu olevan kohtuutonta ainakin silloin, kun todennäköinen rangaistus epäilystä rikoksesta olisi sakkorangaistus.

Saadun selvityksen mukaan pidättäminen liittyi juttukokonaisuuteen, joka sisälsi kymmeniä graffitivahingontekoja (kantelun liitteenä on mm. pöytäkirja kotietsinnästä, jossa A on merkitty epäilyksi törkeästä vahingonteosta, joka on tapahtunut kolme päivää ennen pidättämisen perusteena olevaa epäiltyä vahingontekoa). Puhelimitse 4.3.2003 tutkinnanjohtaja komisario C:ltä saadun selvityksen mukaan ko. kymmeniä epäiltyjä rikoksia koskeva esitutkintakokonaisuus on ollut tarkoitus tutkia ja siirtää syyteharkintaan yhtenä kokonaisuutena.

Pidättämisen edellytysten määrittelemine jättää käyttäjälleen jossain määrin harkintavaltaa. Kun kysymys on ollut kymmenistä vahingonteoista, joista osa on ollut törkeitä vahingontekoja, ei sakkorangaistus - ottaen huomioon rikoslain 7 luvun 1 §:n säännös yhteisestä vankeusrangaistuksesta sekä oikeudenkäynnistä rikosasioissa annetun lain 5 luvun 18 §:n säännökset samaa vastaajaa koskevien syytteiden käsittelemisestä yhdessä - ole nähdäkseni ollut siinä määrin todennäköinen rangaistus, että pidättäminen olisi pakkokeinolain 1 luvun 3 §:n 3 momentin mukaan kohtuutonta.

Selvityksissä kiistetään, että pidättämisen hetkellä poliiseilla olisi ollut tietoa A:n suunnitelmista hakea lykkäystä vankeusrangaistukselleen pidättämistä seuraavana maanantaina. A ei myöskään ollut maininnut asiasta mitään. Katson, ettei asiassa ole saatu sellaista selvitystä, että minulla olisi aihetta epäillä pidättämisen syynä olleen jotain muuta kuin poliisimiesten selvityksissä mainittu epäilty rikos.

Käytettävissäni olevan aineiston perusteella katson, ettei pidättämisen osalta asiassa ole menetelty kantelussa väitetyllä tavalla lainvastaisesti tai että tutkinnanjohtaja olisi ylittänyt hänelle kuuluvaa harkintavaltaa pidättäessään A:n.

#### Vankeuden suorittaminen poliisivankilassa

Kirjoituksessa arvostellaan sitä, ettei A:n oloja järjestetty Pasilan poliisivankilassa sellaisiksi kuin hänen asemaansa vankeusvankina kuuluu. Kantelun mukaan A oli perjantaina 15.12.2000 pyytänyt tutkinnanjohtaja C:ltä asiamiehensä välityksellä vankeusvankilalle kuuluvaa oikeutta tavata omaisiaan. Vastaus tähän tuli kuitenkin niin myöhään (15.12.2000 klo 16.35), että valtion virka-aikaa noudattavassa asianajotoimistossa ei ollut enää ketään paikalla. Tästä johtuen ilmoitettu tapaamisaika sunnuntaina 17.12.2000 klo 14 - 15 jäi A:n osalta käyttämättä.

Kantelun liitteenä olevan liikennöintiraportin mukaan A:n asiamiehen kirje saapui telefaxilla klo 13.51 poliisilaitokselle. Komisario C:n selvityksen mukaan hän sai asiakirjan n. klo 15.00. Vastauksen kantelijan asianajotoimistoon hän lähetti klo 16.35.

Valtion virkamieslain 14 §:n 1 momentin mukaan virkamiehen on suoritettava tehtävänsä asianmukaisesti ja viivytyksettä. Selvityksen mukaan komisario C on saanut A:n tapaamisoikeutta ym. koskevan kirjeen itselleen n. klo 15.00. Vastauksen hän on lähettänyt n. klo 16.35. Tämän mukaisesti toimenpiteeseen olisi kulunut n. puolitoista tuntia. Kantelun liitteenä olevassa A:n puolesta lähetetyssä kirjeessä ei ole mainintaa, mihin mennessä vastausta pyydetään tai että toimistossa ei olisi ketään paikalla klo 16.15 jälkeen. Katson, ettei käsillä olevan selvityksen valossa minulla ole aihetta epäillä, että komisario C olisi aiheettomasti viivytellyt vastauksen antamisessa tai muutoinkaan toiminut asiassa lainvastaisesti.

Tältä osin kantelussa kerrotaan lisäksi, ettei A:n oloja järjestetty hänen asemaansa vankeusvankina vastaavaksi. Tältä osin kantelu on siinä määrin yksilöimätön, etten voi tutkia kantelua.

#### Kotietsintä

Kantelukirjoituksessa arvostellaan sitä, että A:n kotiin tehtiin 31.1.2001 kotietsintä ilman että hänelle tai hänen kutsumalleen todistajalle annettiin mahdollisuutta olla läsnä tilaisuudessa.

Pakkokeinolain 5 luvun 4 §:ssä säännellään läsnäoloa kotietsinnässä. Lainkohdan 2 momentti kuuluu: "Sille, jonka luona kotietsintä pidetään, tai hänen poissa ollessaan jollekin hänen talonväkeensä kuuluvalle paikalla olevalle on annettava tilaisuus olla etsinnässä saapuvilla ja kutsua siihen todistaja, jollei se viivytä toimitusta. Jollei kukaan mainituista eikä heidän kutsumansa todistaja ole ollut toimituksessa läsnä, on etsinnästä viipymättä ilmoitettava sille, jonka luona se on toimitettu."

Siteeratun lainkohdan mukaan pääsääntö olisi siis, että se, jonka luona kotietsintä pidetään tai hänen talonväkeensä kuuluva ja hänen kutsumansa todistaja saa olla läsnä toimituksessa. Mikäli edellä kerrottujen henkilöiden paikalle tuleminen viivyttyisi kotietsintää, saadaan toimenpide poikkeuksellisesti suorittaa ilman heidän läsnäoloaan.

Komisario C:n selvityksen mukaan kyseinen kotietsintä liittyi 25.1.2001 tehtyyn epäiltyyn törkeään vahingontekoon. Selvityksen mukaan A ei ollut 31.1.2001 kotona eikä asunnossa ollut muitakaan henkilöitä. Selvityksen mukaan kotietsintä oli suoritettava viipymättä, jotta kotietsinnän tarkoitus saavutettiin.

Kantelun liitteenä olevasta 31.1.2001 tehdyn kotietsinnän yhteydessä tehdystä takavarikosta laaditusta omaisuusluettelosta ilmenee, että kotietsinnän yhteydessä on takavarikoitu mm. vaatteita. Vanhempi konstaapeli D:n selvityksestä ilmenee, että graffitivahingontekojen tutkinnassa etsitään esim. vaatteisiin jäänyttä maalia tai muita jälkiä.

Saadun selvityksen perusteella katson, ettei komisario C ole ylittänyt harkintavaltaansa arvioidessaan, että kotietsintä tulee suorittaa viivytyksen välttämiseksi ilman A:n tai muidenkaan läsnäoloa. Näkemykseni mukaan viivästys kotietsinnässä olisi mahdollisesti saattanut vaikeuttaa mm. mainittua vaatteisiin jääneiden jälkien etsintää.

Kirjoituksessa arvostellaan lisäksi sitä, että kyseisen kotietsinnän yhteydessä poliisin mentyä asuntoon lukon rikkomalla poliisi ei ole korjannut ovea.

Saadun selvityksen mukaan oveen tulleista vaurioista on sovittu poliisin ja taloyhtiön isännöitsijän välillä. Rikotun lukon osalta A:lle on annettu ohjeet korjauttaa rikottu turvalukko poliisilaitoksen laskuun. Selvityksessä perustellaan menettelyä sillä, että tällä tavalla A voi itse sopia korjauksen sellaiseen aikaan, jona hän on kotona.

Pidän menettelyä asianmukaisena.

### Takavarikko

Kantelukirjoituksen mukaan vaatteiden takavarikko on ollut esitutkinnan kannalta merkityksellistä. Kirjoituksessa arvostellaan sitä, ettei A:lle annettu mahdollisuutta kopioida takavarikoidun tietokoneen tiedostoja itselleen. Kirjoituksen mukaan tietokoneen kovalevyllä oli A:n elinkeinotoimintaan liittyviä tiedostoja. Kun tietokone takavarikon jälkeen ulosmitattiin ulosottoviranomaisten toimesta, menetti A kaikki tietokoneessa olleet tiedot.

Pakkokeinolain 4 luvun 1 §:n mukaan esine voidaan takavarikoida, jos on syytä olettaa, että se voi olla todisteena rikosasiassa tai on rikoksella joltakulta viety taikka että tuomioistuim julistaa sen menetetyksi.

Vaatteiden takavarikon osalta viitataan siihen, mitä olen edellä "kotietsintä"-kohdassa vaatteista lausunut. Katson, ettei asiassa ole tältä osin syytä epäillä lain vastaista menettelyä tai että takavarikon kohteen suhteen olisi käytetty väärin harkintavaltaa.

Saadun selvityksen mukaan A ei jutun tutkinnan yhteydessä maininnut poliisimiehille mitään siitä, että hän haluaisi saada tietokooneissa olleet tiedostot haltuunsa ammattinsa vuoksi.

Selvityksen mukaan ulosottoviranomaisten tietokoneeseen kohdistama ulosmittaus ei ole tullut yllätyksenä jutun tutkijalle tai tutkinnanjohtajalle. A sen sijaan on saattanut olla siinä käsityksessä, että hän saa koneen tietoineen takaisin, kun esitutkinnallista tarvetta tietokoneen takavarikoimiseen ei enää ole ja pakkokeinon tavoite on saatu toteutettua.

Esitutkintalain 8 § kuuluu:

"Esitutkinnassa ei kenenkään oikeuksiin saa puuttua enempää kuin on välttämätöntä esitutkinnan tarkoituksen turvaamiseksi. Esitutkinta on toimitettava siten, ettei ketään aiheuttomasti saateta epäluulon alaiseksi ja ettei kenellekään tarpeettomasti aiheuteta vahinkoa tai haittaa."

Tämä ns. vähimmän haitan periaate koskee myös esitutkintaan liittyvien pakkokeinojen käyttöä. Eduskunnan lakivaliokunta on mietinnössään (LaVM 9/1986) todennut, että vähimmän haitan periaatetta on noudatettava sekä esitutkintalain että pakkokeinolain säännöksiä sovellettaessa.

Pakkokeinolain säännösten soveltaminen ATK-laitteisiin ei ole kaikilta osin ongelmaton. Tässä tapauksessa takavarikon kohteena ovat nimenomaisesti olleet tietokoneissa olleet tiedostot. Sen sijaan ulosmittaus on kohdistunut tekniseen laitteistoon. Esitutkinnassa olisi tietokoneissa olevien tietojen takavarikoiminen ollut käsitykseni mukaan mahdollista suorittaa myös kopiaamalla tiedot A:n koneelta poliisin koneisiin. Kun kantelunalaisessa tapauksessa tätä ei ole tehty, katson, että vähimmän haitan periaatteen turvaamiseksi A:lta olisi tullut tiedustella tarvetta tiedostojen kopioimiseen viimeistään siinä vaiheessa, kun tietokoneen takavarikkoon ei enää ollut tarvetta ja tietokone luovutettiin ulosottomiehelle.

Nähdäkseni menettelyllä on aiheutettu A:lle sellaista haittaa tai vahinkoa, jonka välttäminen olisi ollut mahdollista eikä olisi sinällään haitannut esitutkinnan suorittamista tai käytetyn pakkokeinon tarkoituksen ja tavoitteiden toteuttamista. Haitan ja vahingon välttäminen tässä tapauksessa olisi nähdäkseni ollut tehtävissä varsin vähäisin toimenpitein.

Kun selvityksen perusteella on kuitenkin ilmeistä, että poliisilla on ollut se käsitys, ettei A tarvitse tietokoneella olleita tietoja, koska tämä ei ollut ilmaissut asiaa missään vaiheessa, pidän riittävänä, että saatan käsitykseni lain oikeasta tulkinnasta komisario C:n ja vanhempi konstaapeli D:n tietoon.

Esitutkinnan kesto

Kantelukirjoituksessa on arvosteltu esitutinnan kestoja.

Esitutkintalain 6 §:n mukaan esitutkinta on toimitettava ilman aiheetonta viivytystä.

Esitutinnan hyväksyttävä kesto riippuu pääsääntöisesti tutkittavana olevan asian erityispiirteistä kuten sen laadusta ja laajuudesta. Esitutkinnalle ei voida asettaa enimmäisaikaa. Mitä laajemmasta tai tutkinnallisesta hankalammasta asiasta on kysymys, sitä pitempää aikaa voidaan pitää hyväksyttävänä. Kantelunalaiset esitutkinnat ovat koskeneet 5.12.2000 ja 25.1.2001 epäillyiksi tehtyjä törkeitä vahingontekoja (rikosilmoitukset -- ja ---). Selvitysten mukaan tutkitut rikokset ovat liittyneet useiden kymmenien epäiltyjen vahingontekorikosten tutkintaan. Puhelimitse 4.3.2003 komisario C:ltä saadun lisäselvityksen mukaan mainitut esitutkintapöytäkirjat on siirretty syyteharkintaan 7.8.2001.

Otaen huomioon, että tutkitut rikokset ovat liittyneet laajempaan, yhdellä kertaa tutkittavaan kokonaisuuteen, en pidä esitutkintaan käytettyä aikaa sellaisena, että minulla olisi tarvetta puuttua asiaan näiltä osin.

#### Tutkijan esteellisyys

Kantelukirjoituksessa pidetään jutun tutkijaa vanhempi konstaapeli D:tä esteellisenä toiminaan tutkijana A:ta koskeissa asioissa. Tätä perustellaan mm. sillä, ettei D kantelijan käsityksen mukaan noudata normaaleja ja asianmukaisia menettelytapoja A:n suhteen. Kantelun mukaan D olisi erään vuonna 1996 tapahtuneen matkustuskieltoasian yhteydessä toiminut epäasiallisesti A:ta kohtaan. Kantelussa kerrotaan, että D olisi kerran aiemmin vapautettu A:ta koskevan jutun tutkinnasta A:n ilmoitettua D:n suhtautumisesta häneen Malmin poliisipiirin päällikölle.

Tutkijan esteellisyydestä säädetään esitutkintalain 16 §:ssä. Tässä tapauksessa väitetty esteellisyys tulisi tarkasteltavaksi nähdäkseni 16 §:n 1 momentin 6 kohdan perusteella. Tuon lainkohdan mukaan tutkija on esteellinen, jos luottamus hänen puolueettomuuteensa muusta kuin 1-5 kohdissa luetelluista syistä vaarantuu.

Puolueettomuutta esitutkintalain 16 §:n 1 momentin 6 kohdan mukaan arvosteltaessa on käsitykseni mukaan otettava huomioon esimerkiksi tutkijan aiempi toiminta tai hänen jokin erityinen suhteensa asiaan tai asianosaiseen. Jos näillä perusteilla objektiivisesti arvioiden on perusteltua aihetta epäillä tutkijan kykyä toimia asiassa puolueettomasti, on mahdollista, että tutkija on esteellinen.

Selvityksissä on kiistetty vanhemman konstaapelin D:n esteellisyys. Selvitysten mukaan häntä ei ole koskaan kantelussa väitetyin tavoin vapautettu A:n asioiden tutkinnasta.

Pelkästään esitutkinnassa rikoksesta epäiltynä kuullun henkilön selvittämättömät väitteet epäasianmukaisesta kohtelusta jonkun aikaisemman jutun yhteydessä eivät näkemykseni mukaan aiheuta tutkijan esteelliseksi tuleamista.

Kantelusta ja selvityksistä saatu selvitys huomion ottaen en katso olevan aihetta epäillä D:n kykyä toimia asiassa puolueettomasti.

4

#### TOIMENPITEET

Saatan edellä mainitun käsitykseni lain oikeasta tulkinnasta esitutkintalain 8 §:n 1 momentin vähimmän haitan periaatteen osalta komisario C:n ja vanhempi konstaapeli D:n tietoon. Tässä tarkoituksessa lähetän jäljennöksen tästä päätöksestäni heille.

Muihin toimenpiteisiin kantelu ei anna aihetta.

Kantelun liitteet palautetaan ohessa.