

29.11.2010

Dnro 3501/4/09

Ratkaisija: Apulaisoikeusasiamies Jussi Pajuoja

Esittelijä: Oikeusasiamiehensihteeri Mikko Eteläpää

HENKILÖNKATSASTUKSEN SUORITTAMINEN

1 KANTELU

Kantelija arvosteli 17.9.2009 päivätyssä kirjeessään poliisimiesten menettelyä - - - 16.9.2009. Kirjoituksensa mukaan kantelija oli kävelyllä mieshenkilön kanssa, kun poliisipartio pysäytti heidät haluten tehdä sylkitestin huumausaineen toteamiseksi. Mieshenkilön testituloksen oltua positiivinen kantelija ja mieshenkilö vietiin - - - poliisiasemalle, jossa heidät kirjoituksen mukaan tarkastettiin. Poliisi-asemalla olonsa aikana heidän asuntoonsa tehtiin kotietsintä.

Kantelijan arvostelu kohdistui sylkitestin suorittamiseen, jolle ei hänen mukaansa ollut perusteita. Kantelija arvosteli myös kotietsintää.

Pyysin kantelun ja alustavien selvittelyjen perusteella asiassa silloiselta sisäasiainministeriön poliisi-osastolta lausuntoa ja selvitystä. Pyysin kantelussa esitetyn lisäksi kiinnittämään huomiota ainakin

1. sylkitestin perusteeseen erityisesti pakkokeinolain henkilöön kohdistuvaa etsintää koskevien säännösten näkökulmasta
2. siihen, että toimenpidettä ei alustavasti saatujen tietojen mukaan millään tavalla kirjata
3. suostumuksen merkitykseen toimenpiteen perusteena
4. siihen, mikä seuraus on mahdollisella sylkitestistä kieltäytymisellä tilanteessa.

Pyysin selvitystä kummankin kantelussa tarkoitetun henkilön rikosepäilyn perusteesta sekä kotietsintämenettelystä ja siitä, annettiinko kotietsinnän kohteille tilaisuus olla etsinnässä saapuvilla ja kutsua siihen todistaja.

- - -

3 RATKAISU

3.1 Saadut selvitykset

Ylikonstaapeli ja vanhempi konstaapeli

Ylikonstaapelin ja vanhemman konstaapelin selvityksistä käy ilmi muun muassa seuraavaa.

Kantelija sekä tämän miesystävä tavattiin 16.9.2009 - - - keskustassa. Muutamia päiviä aiemmin poliisille tulleen vihjetiedon mukaan he kasvattivat cannabis sativa -kasvia kotonaan. Kantelijan miesys-

tävä oli aiemmin syyllistynyt huumausaineen käyttörikokseen pitämällä hallussaan ja säilyttämällä kotonaan yhteensä 15 grammaa kannabista. Kantelija oli julkisesti puhunut huumausaineiden vapauttamisesta sekä esiintynyt blogi-kuvassaan kannabissavuke kädessään.

Kadulla tapahtuneessa alustavassa puhuttelussa mieshenkilö kertoi käyttäneensä kannabista edellisellä viikolla ja molempien puhuteltavien käytös oli hermostunutta ja mieshenkilön pupillit olivat huomattavan laajentuneet.

Em. perusteilla tilanteessa oli poliisimiesten käsityksen mukaan todennäköisiä syitä epäillä kumpakin huumausaineen käyttörikoksesta tai huumausainerikoksesta.

Tämän jälkeen kummaltakin tiedusteltiin, suostuvatko he vapaaehtoiseen Drugwipe-sylkitestiin, mihin he antoivat suostumuksensa. Selvityksissä korostetaan, että näytteen antaminen perustui vapaaehtoisuuteen eikä testistä kieltäytymisestä olisi ollut minkäänlaisia seuraamuksia, mikä myös ilmoitettiin kantelijalle ja mieshenkilölle ennen testiä.

Ennen poliisiautoon siirtymistä kummallekin tehtiin turvallisuustarkastus ja kantelijan lompakosta löytyi kuivattua kukintoa, joka muistutti cannabis sativa -kukkaa.

Päällystöpäivystäjän määräyksestä tehtiin epäiltyjen asuntoon kotietsintä. Ilmoitettaessa kantelijalle ja mieshenkilölle kotietsinnästä ja läsnäolomahdollisuudesta kumpikaan ei ilmaissut haluaan olla läsnä kotietsinnässä. He jäivät poliisiasemalle ja heidän poistumisensa estettiin pakkokeinolain 6 luvun 1 §:n perusteella.

Kotietsinnän, jonka yhteydessä ei takavarikoitu mitään, jälkeen epäillyille ilmoitettiin mahdollisuudesta saada halutessaan kotietsintäpöytäkirja, mutta he eivät halunneet mitään asiaan liittyviä asiakirjoja.

Suoritetusta sylkitestistä ei laadittu erillistä pöytäkirjaa, vaan asiasta liitettiin maininta rikosilmoituksen selostusosaan. Vanhemman konstaapelin mukaan jokapäiväisessä poliisityössä tehdään jatkuvasti seulonta-alkometripuhallutuksia muille kuin ajoneuvon kuljettajille vapaaehtoisuuteen perustuen ja kansalaisten sitä itse pyytäessä. Myös päihtymyssäilöön tuotavat henkilöt puhallutetaan heidän omalla suostumuksellaan eikä näissäkään tapauksissa laadita asiasta pöytäkirjaa.

Poliisipäällikkö

Lausunnossaan poliisipäällikkö katsoo, että ylikonstaapelilla ja vanhemmalla konstaapelilla on vihjetiedon ja käydyn keskustelun perusteella todennäköisiä syitä epäillä kantelijaa ja mieshenkilöä ainakin huumausaineen käyttörikoksesta.

Sylkitestin poliisipäällikkö katsoo tilanteessa olleen pakkokeinolain tarkoittama henkilönkatsastus eikä epäiltyjen suostumuksella ole merkitystä harkittaessa toimenpiteen laillisuutta. Poliisipäällikön käsityksen mukaan tilanteessa oli lainmukainen peruste henkilönkatsastuksen suorittamiselle, mutta kiistanalaista on, oliko tilanne sellainen, ettei se sietänyt viivytystä. Poliisipäällikön mukaan toimenpiteeseen olisi tullut pyytää pidättämiseen oikeutetun poliisimiehen päätös sekä laatia toimenpiteestä pöytäkirja.

Poliisipäällikön mukaan epäillyille olisi tullut antaa tilaisuus olla läsnä kotietsinnässä ja kutsua siihen todistaja. Tämä olisi poliisipäällikön mukaan ollut järjestettävissä niin, että epäillyt olisivat päässeet poliisin mukana kotiinsa sen sijaan, että olivat vapautensa menettäneinä kotietsinnän ajan.

- - - lääninhallituksen poliisiosasto

Lääninhallituksen poliisiosasto katsoo poliisille tulleen vihjetiedon, kantelijan ja mieshenkilön hermostuneen käytöksen, mieshenkilön positiivisen sylkitestin ja laajentuneiden pupillien sekä kantelijan lompakossa olleiden kuivattujen kasvin osien perusteella kotietsinnän edellytyksenä olevan rikoksen "syytä epäillä" -kynnyksen täyttyneen.

Edelleen poliisiosasto katsoo, että tilanteessa on ollut edellytykset henkilönkatsastuksen suorittamiselle. Koska tilanne ei kuitenkaan ole edellyttänyt henkilönkatsastuksen viivytyksetöntä suorittamista, toimenpiteeseen olisi tullut hankkia lupa pidättämiseen oikeutetun virkamiehen lupa.

Poliisiosasto katsoo, että henkilönkatsastus olisi tullut kirjata poliisiasiain tietojärjestelmään ja laatia pakkokeinolain edellyttämät pöytäkirjat.

Lääninhallituksen poliisiosasto ilmoittaa lausuntonsa lopuksi kiinnittäneensä erillisellä menettelytapaohjeella kaikkien alaistensa poliisilaitoksen huomiota pakkokeinolain säännösten huomioimiseen sylkitestejä tehtäessä.

Poliisihallitus

Poliisihallitus yhtyy - - - lääninhallituksen poliisiosaston lausuntoon.

3.2

Kannanotto

3.2.1

Henkilönkatsastus

Sovellettavia säännöksiä

Pakkokeinolain 5 luvun 9 §:n mukaan henkilönkatsastus käsittää katsastettavan ruumiin tarkastamisen, verinäytteen ottamisen tai muun ruumiiseen kohdistuvan tutkimuksen.

Henkilönkatsastus saadaan pakkokeinolain 5 luvun 11 §:n mukaan 10 §:n 1 momentissa mainitussa tarkoituksessa ("takavarikoitavan taikka väliaikaiseen hukkaamiskieltoon tai vakuustakavarikkoon pantavan esineen tai omaisuuden löytämiseksi tai muutoin sellaisen seikan tutkimiseksi, jolla voi olla merkitystä rikoksen selvittämisessä") kohdistaa siihen, jota todennäköisin syin epäillään rikoksesta, josta säädetty ankarin rangaistus on enemmän kuin kuusi kuukautta vankeutta, taikka rattijuopumuksesta tai huumausaineen käyttörikoksesta. Jollei epäilyyn ole todennäköisiä syitä, epäilty saadaan katsastaa vain, jos erittäin pätevin perustein voidaan olettaa, että katsastuksessa saatetaan löytää takavarikoitava taikka väliaikaiseen hukkaamiskieltoon tai vakuustakavarikkoon pantava esine tai omaisuus taikka muutoin saada selvitystä rikoksesta.

Pakkokeinolain 5 luvun 12 §:n 1 momentin mukaan henkilöön kohdistuvasta etsinnästä on soveltuvin kohdin voimassa, mitä kotietsinnästä (5 luvun) 3, 5, 6 ja 7 §:ssä säädetään.

Toimenpiteen edellytykset

Saatujen selvitysten mukaan sylkitesti, joka pakkokeinolain 5 luvun 9 §:n perusteella on henkilönkatsastus, suoritettiin kantelijan ja mieshenkilön suostumuksella.

Suostumuksen vaikutukseen pakkokeinolain mukaisen toimenpiteen oikeuttamisperusteena on laillisuusvalvonnassa vakiintuneesti suhtauduttu hyvin varauksellisesti. Poliisin kanssa asioiva kansalainen voi helposti kokea poliisimiehen kysymykset kehotukseksi tai käskyksi, josta ei ole tosiasiallisesti mahdollisuutta kieltäytyä. Tämä saattaa suostumuksen aitouden kysymyksenalaiseksi. Poliisimiehen ei mielestäni tulisi ottaa esille mahdollisuutta pakkokeinon käyttämiseen kohteen suostumuksella, vaan hänen tulisi tyytyä arvioimaan, ovatko lain säätämät edellytykset pakkokeinon käytölle olemassa. Sen vuoksi rikoksen selvittämiseksi suoritettavalle pakkokeinolle tulee aina olla olemassa lain mukaiset edellytykset, vaikka toimenpide poliisimiehen käsityksen mukaan tehtäisiinkin kohteen suostumuksella.

En myöskään rinnasta selvityksissä tarkoitettua pyynnöstä tehtävää puhalluskoetta käsillä olevaan tilanteeseen. Pynnöstä tehtävissä puhalluskokeissa on käsitykseni mukaan usein kysymys siitä, että henkilö pyytää poliisilta saada tehdä puhalluskokeen varmistaakseen kelpoisuutensa auton tai muun moottorikäyttöisen ajoneuvon kuljettamiseen nautittuaan esimerkiksi edellisenä iltana alkoholia. Huomattava on, että pakkokeinolain 6 luvun 3 §:ssä tarkoitettuun toimenpiteeseen ei vaadita minäkäänasteista epäilyä, toisin kuin esimerkiksi pakkokeinolain 5 luvussa tarkoitettuihin henkilöön kohdistuviin etsintätoimenpiteisiin. Pakkokeinoissa ei myöskään ole 6 luvun 3 §:n osalta sellaista pöytäkirjaamiseen velvoittavaa säännöstä kuin on 5 luvun etsinnästä.

Edellä olevan johdosta kantelunalaisessa tapauksessa pakkokeinolain mukaisten edellytysten on täytynyt olla olemassa ja menettelyn on pitänyt olla pakkokeinolain 5 luvussa säännellyn mukaista.

Henkilönkatsastuksen edellytyksenä olevat todennäköisiin syihin perustuva rikosepäily tai erittäin pätevät perusteet olettaa toimenpide tulokselliseksi sijoittuvat oikeudellisessa käyttöyhteydessä syy-pääksi toteavaan tuomioon vaadittavan ns. täyden näytön alapuolelle, mutta toisaalta merkitsevät selvästi vahvempaa näyttöä kuin esim. esitutinnan aloittamiseen vaadittava "on syytä epäillä". Näyttöllisesti erittäin pätevät perusteet edellyttävät todennäköisiä syitä vielä vahvempaa näyttöä.

Kantelijan kohdalla poliisimiehet ovat arvioineet henkilönkatsastuksen edellytysten syntyneen siitä, että kantelija on esiintynyt "julkisuudessa hippiaatteen kannattajana"; puhunut huumausaineiden vapauttamisen puolesta; esiintynyt kertomansa mukaan blogissaan julkaistussa kuvassa kannabis-savuke kädessään ja siitä, että puhuteltaessa hänen käytöksensä oli todella hermostunut. Lisäksi selvitysten perusteella poliisilla on tiedossa ollut jokin vihje huumausaineen kasvattamisesta kotona, jonka tarkempi sisältö tai lähde ei minulle toimitetuista selvityksistä ilmene.

Henkilönkatsastukselle (kuten kaikille pakkokeinoille) laissa asetetut edellytykset tähtäävät siihen, että perusoikeutena suojattuun oikeushyvään ei voida ryhtyä liian heppoisin perustein. Lainsoveltajan on harkinnassaan otettava huomioon perus- ja ihmisoikeusmyönteinen tulkinta. Tämä vaatimus kohdistuu myös näyttökynnystä ilmaisevan säännöksen tulkintaan. Ellei näin olisi, pakkokeinojen aineellisten edellytysten – ja samalla perusoikeuden suojan – merkitys vesittyisi.

Käytettävissäni olevan aineiston perusteella (ja huomioiden sen, että minulla ei ole mahdollisuutta arvioida väitetyn vihjeen näyttöarvoa, koska siitä ei ole minulle selvityksissä kerrottu) en voi yhtyä siihen näkemykseen, että kantelijan kohdalla henkilönkatsastuksen perusteet olisivat olleet olemassa. Esitetyt perusteet eivät ole olleet hermostuneisuutta lukuun ottamatta käsillä olevaan tilanteeseen viittaavia konkreettisia havaintoja. Pidän esimerkiksi sitä, että joku kannattaa tietyn asian kriminalisoinnista luopumista varsin huonona näyttönä siitä, että hän syyllistyisi tuohon rikokseen. Hermostuneisuuden poliisin kanssa keskusteltaessa voi käsitykseni mukaan olla jokin muukin yhtä todennäköinen tai todennäköisempi selitys kuin se, että on syyllistynyt rikokseen. Käsitykseni mukaan tilantees-

sa ei ole kantelijan osalta ollut henkilönkatsastuksen edellytyksiä eikä siten edellytyksiä sylkitestin suorittamiseen mahdollisesta suostumuksesta huolimatta.

Mitä tulee kantelijan seurassa olleen mieshenkilöön kohdistuneeseen henkilönkatsastuksen, totaan, että selvitysten perusteella – verrattuna kantelijaan – hänen osaltaan lisänäyttönä oli se, että hän kertoi käyttäneensä kannabista edellisellä viikolla ja hänen pupillinsa olivat laajentuneet, mitä kokemusperäisesti pidetään viitteenä eräiden huumausaineiden vaikutuksen alaisuudesta.

Em. seikkojen perusteella minulla ei ole laillisia perusteita arvostella poliisimiehiä kantelijan kanssa liikkuneeseen mieshenkilöön kohdistetusta henkilönkatsastuksesta.

Menettely henkilönkatsastuksessa

Pakkokeinolain 5 luvun 3 §:n ja 12 §:n perusteella henkilönkatsastuksesta päättää pidättämiseen oikeutettu virkamies. Poliisimies voi toimittaa henkilönkatsastuksen määräyksettä, jos asia ei siedä viivytystä. Saman luvun 5 §:n perusteella toimenpidettä aloitettaessa on esitettävä kirjallinen määräys kohteena olevalle henkilölle. Jollei kirjallista määräystä ole, etsinnän tarkoitus on suullisesti esitettävä.

Saatujen selvitysten perusteella henkilönkatsastuksesta ovat päättäneet ylikonstaapeli ja vanhempi konstaapeli, joista kumpikaan ei käytettävissäni olevien tietojen perustella ole pakkokeinolain 1 luvun 6 §:n perusteella ole pidättämiseen oikeutettu virkamies.

Kotietsintää koskevassa laillisuusvalvontakäytännössä on vakiintuneesti katsottu, että kirjallinen etsintämääräys on pääsääntö, josta voidaan poiketa vain silloin, kun kotietsinnästä päättävä virkamies itse suorittaa kotietsinnän. Suullista etsintämääräystä voidaan käyttää vain sellaisissa kiireellisissä tapauksissa, joissa kirjallisen määräyksen hankkiminen ei ole mahdollista. Poliisimies saa toimittaa etsinnän määräyksettä vain silloin kun asia ei siedä viivytystä.

Poliisipäällikön ja - - - lääninhallituksen poliisiosaston lausunnoissa on katsottu, että mikään seikka ei viittaa siihen, että toimenpiteen suorittaminen ei olisi sietänyt viivytystä ja siihen olisi tullut hankkia puhelimitse lupa pidättämiseen oikeutetulta virkamieheltä.

Voin yhtyä lausunnon antajien näkemykseen. Tilanteessa olisi tullut vähintäänkin hankkia puhelimitse määräys toimenpiteeseen, vaikka kirjallisen määräyksen hankkiminen ei ehkä olisi ollut mahdollista.

Pakkokeinolain 5 luvun 7 §:n perusteella toimitusmiehen on pidettävä henkilönkatsastuksesta pöytäkirjaa ja siitä on pyynnöstä annettava todistus sille, johon toimenpide on kohdistunut.

Saatujen selvitysten mukaan pöytäkirjaa toimenpiteestä ei ole pidetty.

Henkilönkatsastuksessa ei ole tältä osin menetelty lainmukaisesti.

- - -

4
TOIMENPITEET

Saatan edellä kohdassa esittämäni käsityksen

- siitä, että tilanteessa ei ole ollut kantelijaan kohdistuneen henkilönkatsastuksen edellytyksiä ja mahdollisella suostumuksella tilanteessa ei ainakaan tässä yksittäistapauksessa ole merkitystä edellytysten arvioinnissa
- siitä, että henkilönkatsastus tilanteessa olisi edellyttänyt pidättämiseen oikeutetun virkamiehen määräystä
- siitä, että suoritetusta henkilönkatsastuksesta olisi tullut laatia pöytäkirja

ylikonstaapelin ja vanhemman konstaapelin tietoon. Tässä tarkoituksessa lähetän heille kummallekin jäljennöksen tästä päätöksestäni.