

24.11.2016

Dnro 4281/4/15

Ratkaisija: Apulaisoikeusasiamies Jussi Pajuoja

Esittelijä: Esittelijäneuvos Juha Haapamäki

KOTIETSINNÄSTÄ TEHTÄVÄ KIRJALLINEN PÄÄTÖS

1 KANTELU

Kantelija arvosteli 5.10.2015 saapuneessa kantelussa poliisin luonaan 5.9.2015 tekemää kotietsintää. Hän kertoi heränneensä vaimonsa kanssa siihen, että poliisi seisoi sängynpäädyssä ja kertoi tekevänsä kotietsintää. Mitään kotietsintälupaa ei esitetty. Hänelle ei myöskään ollut lähetetty pöytäkirjaa kotietsinnästä, vaikka näin oli hänelle luvattu.

- - -

3 RATKAISU

3.1 Tapahtumatietoja

Vanhempi konstaapeli B soitti lauantaina 5.9.2015 klo 20.31 Itä-Uudenmaan poliisilaitoksen yleisjohtajana toimineelle ylikomisariolle. B:ltä saamiensa tietojen perusteella ylikomisario määräsi toimitettavaksi kotietsinnän kantelijan asunnossa epäillyn huumausainerikoksen perusteella. Kotietsintä aloitettiin klo 21.10, kun paikalle saatiin huoltomies avaamaan ovi. Asunnosta ei löytynyt huumausaineita. Paikalla olleille kantelijalle ja hänen vaimolleen ilmoitettiin, ettei heitä enää epäillä rikoksesta.

3.2 Kannanotot

3.2.1 Kotietsinnän edellytykset

Pakkokeinolain 8 luvun 2 §:n mukaan

Yleinen tai erityinen kotietsintä saadaan toimittaa rikoksesta epäillyn hallinnassa olevassa paikassa, jos:

- 1) on syytä epäillä, että on tehty rikos, josta säädetty ankarin rangaistus on vähintään kuusi kuukautta vankeutta, tai jos selvitettävänä ovat yhteisösakon tuomitsemiseen liittyvät seikat; ja
- 2) etsinnässä voidaan olettaa löytyvän tutkittavana olevaan rikokseen liittyvä:
 - a) 7 luvun 1 §:n 1 tai 2 momentissa tarkoitettu takavarikoitava esine, omaisuus, asiakirja tai tieto;
 - b) 7 luvun 2 §:n nojalla jäljennettävä asiakirja;
 - c) vakuustakavarikkoon määrättävä omaisuus; tai
 - d) seikka, jolla voi olla merkitystä rikoksen selvittämisessä.

Saadun selvityksen mukaan kotietsintä on perustunut epäilyyn huumausainerikoksesta. Totean heti aluksi, että rikosilmoitukseen (ja kotietsintäpöytäkirjaan) on virheellisesti merkitty perusterikokseksi huumausaineen käyttörikos. Kiinnitän selvityksen mukaan kirjaamisesta vastanneen vanhempi konstaapeli A:n huomiota huolellisuuteen merkinnöissä.

Kotietsinnän perusteet, muun muassa se, miksi kantelijaa epäiltiin huumausainerikoksesta, käyvät ilmi ylikomisarion ja vanhempi konstaapeli B:n selvityksistä, joita he ovat konkretisoi-

neet heitä suullisesti kuultaessa. Katson, että on esitetty hyväksyttävät perusteet sille, että kantelijaa epäiltiin huumausainerikoksesta.

Totean kuitenkin, että aikaisempaa rikollisuutta ei tulisi esitutkintalaistakin ilmenevän syyttömyysolettaman vastaisesti pitää sellaisenaan perusteena epäillä henkilön uudelleen syyllistyneen rikokseen, vaan epäilylle on aina oltava myös riittävät tapauskohtaiset syyt.

Tässä tapauksessa katson käytettävissäni olevan selvityksen perusteella, että tällaisia syitä oli eikä ylikomisario ole ylittänyt harkintavaltaansa, kun hän päätti kotietsinnästä kantelijan asunnossa. Korostan, että kyse ei ole siitä, että kotietsintä olisi tehty yksittäisen huumausaineen käyttörikosepäilyn selvittämiseksi. Tämä voisi olla pakkokeinojen käyttöä koskevan pakkokeinolain 1 luvun 2 §:ssä säädetyn suhteellisuusperiaatteen kannalta ongelmallista (ks. esim. korkeimman oikeuden ratkaisut KKO:2014.57 ja 58). Tässä tapauksessa etsintää ei myöskään tehty pakkokeinolain 8 luvun 6 §:n 4 momentissa tarkoitettuna aikana (klo 22-7), joten tuon lainkohdan tarkoittamaa erityistä syytä ei ole tarvittu.

Kotietsinnän edellytysten osalta asia ei anna minulle aiheutta toimenpiteisiin.

3.2.2 Kotietsintämenettely

Pakkokeinolain 8 luvun 6 §:n mukaan

Kotietsintää aloitettaessa on paikalla olevalle 5 §:n 2 momentissa tarkoitettu henkilölle kerrottava etsinnän tarkoitus ja annettava etsintäpäätöksen jäljennös. Jos kirjallista etsintäpäätöstä ei vielä ole, hänelle on ilmoitettava oikeudesta saada pyynnöstä päätöksen jäljennös. Lisäksi hänelle on ilmoitettava 18 §:n mukaisesta oikeudesta saattaa kotietsintä tuomioistuimen tutkittavaksi ja 19 §:n mukaisesta oikeudesta saada pöytäkirjan jäljennös.

Saadun selvityksen mukaan kantelijalle ja hänen vaimolleen on ilmoitettu kotietsinnän tarkoitus kuten laki edellyttää. Myös oikeudesta saada pöytäkirja on mitä ilmeisimmin ollut puhetta, koska vanhempi konstaapeli A oli luvannut kantelijalle lähettävänsä sen.

Sen sijaan on epäselvää, ilmoitettiinko kantelijalle kotietsinnän yhteydessä oikeudesta saada pyynnöstä kotietsintäpäätöksen jäljennös ja oikeudesta saattaa kotietsinnän laillisuus tuomioistuimen tutkittavaksi. Vanhempi konstaapeli B ei enää muistanut, oliko näin menetelty, vaikka hän totesikin olevan yleinen käytäntö, että lain vaatimat ilmoitukset tehdään. Pöytäkirjaan näitä ilmoituksia ei ole merkitty tehdyksi. Poliisihallitus toteaa lausunnossaan, että vaikka tästä ei ole nimenomaisesti säädetty, olisi hyvin suositeltavaa juuri jälkikäteisvalvontaa ajatellen mainita pöytäkirjassa kohteen haltijalle tehdyt ilmoitukset.

Vaikka ei voidakaan osoittaa, että nämä ilmoitukset olisi laiminlyöty, niin kiinnitän Vanhempi konstaapeli B:n ja vanhempi konstaapeli A:n huomiota 8 luvun 6 §:n edellyttämien ilmoitusten tekemiseen ja Poliisihallituksen näkemykseen niiden kirjaamisesta.

3.2.3 Kotietsintäpäätös

Yleisestä kotietsinnästä ja paikanetsinnästä päättää pidättämiseen oikeutettu virkamies ja eräissä tapauksissa myös kuka tahansa muukin poliisimies.

Kotietsintäpäätöksestä on pakkokeinolain 8 luvun 16 §:ssä säädetty seuraavaa:

Kotietsintäpäätöksessä on mahdollisuuksien mukaan ja riittävällä tarkkuudella yksilöitävä:
1) etsinnän kohteena olevat tilat;
2) ne seikat, joiden perusteella etsinnän edellytysten katsotaan olevan olemassa;
3) se, mitä etsinnällä pyritään löytämään; ja
4) mahdolliset erityiset etsinnän rajoitukset.

Asian kiireellisyden sitä edellyttäessä pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätös saadaan kirjata etsinnän toimittamisen jälkeen.

Kotietsintä on mahdollista tehdä suullisen päätöksen perusteella. Näin on toimittu tässäkin tapauksessa. Katson, että on esitetty hyväksyttävät perusteet sille, että tilanne oli niin kiireellinen, ettei kirjallista päätöstä tehty ennen etsintää.

Totean kuitenkin, että korkein oikeus on todennut (vuoden 2013 loppuun voimassa olleen lain aikaisesta) suullisesta kotietsintämääräyksestä, että se "voi jo sellaisenaan laskea kotietsinnän toimittamisen kynnyistä ja se ainakin vaikeuttaa kotietsintämääräyksen perusteiden selvittämistä. Nämä seikat heikentävät etsinnän hyväksyttävyyttä ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan kannalta arvioituna" (esim. KKO:2014:57).

Painotan, että vaikka etsintä voidaan kiiretilanteessa toimittaa suullisen päätöksen nojalla, etsinnän edellytykset ovat silti samat. Kaikissa tilanteissa on käytävä läpi sama huolellinen päätösharkinta. Päätöksentekijän on myös suullista määräystä etsinnän toimittajille antaessaan mahdollisuuksien mukaan ja riittävällä tarkkuudella yksilöitävä heille etsinnän kohteena olevat tilat, se mitä etsinnällä pyritään löytämään ja mahdolliset erityiset etsinnän rajoitukset.

Vuoden 2014 alussa voimaantulleessa pakkokeinolaisissa on korostettu kotietsintäpäätöksen merkitystä. Lain esitöissä ((hallituksen esitys 222/2010) todetaan muun muassa seuraavaa.

Pykälässä puhuttaisiin "päätöksestä" eikä voimassa olevan lain 5 luvun 3 §:n ja 5 §:n 1 momentin tavoin "määräyksestä". Tällä korostettaisiin pyrkimystä kotietsintää koskevien ratkaisujen laadun parantamiseen niin, että etsinnän edellytyksiin ja kohteeseen liittyvät seikat tuotaisiin esiin nykyistä kattavammin ja tarkemmin. Tällä pyritäisiin edistämään myös sitä, että pidättämiseen oikeutettu virkamies tai tuomioistuimien huolellisesti harkitsisi etsinnän edellytysten olemassaoloa. Tätä kautta voitaisiin parantaa myös päätösten jälkikäteiskontrollin edellytyksiä.

Mainitussa hallituksen esityksessä todetaan myös, että

lähtökohtaisesti pitäisi pyrkiä kirjallisen päätöksen tekemiseen ennen etsinnän toimittamista. Tämä ei ole kuitenkaan usein käytännön syistä mahdollista, minkä vuoksi pykälän toisessa momentissa säädettäisiin mahdollisuudesta päätöksen jälkikäteiseen kirjaamiseen. Mahdollisuus kirjata päätös jälkikäteen ei oikeuttaisi poikkeamaan 1 momentin mukaista päätöstä koskevista vaatimuksista. (alleviivaus tässä)

- - -

Ylimpien laillisuusvalvojen ratkaisukäytännön mukaan kirjallista etsintämääräystä ei tarvitse esittää, jos määräyksen antamiseen toimivaltainen pidättämiseen oikeutettu virkamies toimittaa kotietsinnän (eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen päätös 21.7.1994, dnro 1317/4/93). Momentti edellyttäisi sitä, että päätös olisi kuitenkin kirjattava jälkikäteen riippumatta siitä, kuka etsinnän toimittaa.

Lisäksi totean, että jos päätöstä ei asianmukaisesti kirjata, voidaan altistua väärinkäsityksille tms. Tässäkin tapauksessa tieto kotietsinnän perusterikoksesta ei ole välittynyt pöytäkirjan laatijalle, ja pöytäkirjaan on kirjattu väärä perusterikos.

Poliisihallitus toteaa lausunnossaan, että sen 5.5.2015 antaman ohjeen (POL-2015-205) mukaan yleisestä kotietsinnästä tehdään aina kirjallinen päätös, mahdollisuuksien mukaan etukäteen. Myös oikeuskirjallisuudessa on todettu, että ainakin pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätös kotietsinnästä on aina tehtävä kirjallisesti (Rantaeskola (toim.) Pakkokeinolaki – kommentaari s. 256).

Laissa siis todetaan, että kotietsintäpäätös saadaan kiiretilanteessa kirjata jälkikäteen – mutta se on siis kirjattava. Jälkikäteenkin kirjattavaa päätöstä koskevat pakkokeinolain 8 luvun 16

§:n vaatimukset. Päätöksen kirjaamista ei ole se, että päätöksentekijä kirjataan. Riittäviä eivät myöskään ole yleisjohtopöytäkirjan vapaamuotoiset merkinnät.

Kotietsinnästä päätöksen tehnyt ylikomisario ei ole kirjannut päätöstä kotietsinnästä edes jälkikäteen, kuten pakkokeinolaki olisi edellyttänyt. Nimenomaan päätöksentekijä (riippumatta siitä, onko hän asian tutkinnanjohtaja) on vastuussa siitä, että hänen tekemänsä päätös tulee pakkokeinolain 8 luvun 16 §:ssä säädetyn sisältöisenä kirjattua ainakin jälkikäteen, jos sitä ei ole tehty jo ennen etsintää. Hän ei voi tätä vastuutaan siirtää muille: vain hän lopulta tietää, mihin hän päätöksensä tarkkaan ottaen on perustanut.

Saatan käsitykseni komisarion tietoon.

3.2.4 Kotietsintäpöytäkirja

Pakkokeinolain 8 luvun 19 §:n mukaan

Etsinnän toimittajan on ilman aiheetonta viivytystä laadittava kotietsinnästä pöytäkirja, jossa selostetaan etsintämenettely riittävällä tarkkuudella. Pöytäkirjaan on kirjattava tai liitettävä etsintävaltuutetun lausumat tarpeellisessa laajuudessa.

Pöytäkirjasta on pyynnöstä annettava jäljennös etsintävaltuutetulle ja sille, jonka luona etsintä on toimitettu. Tarvittaessa jäljennös on toimitettava myös muulle henkilölle, jota asia koskee.

Tässä tapauksessa kotietsintäpöytäkirjan laati vanhempi konstaapeli A. Siinä ei ole mainittu kantelijan ja hänen vaimonsa olleen läsnä. Myöskään etsinnän kulkua asunnossa ei ole selostettu lainkaan. Lainkohdan esitöissä (HE 222/2010) on todettu, että

toinen muutos verrattuna voimassa olevaan pykälään koskisi sitä, että etsintämenettely on kuvattava riittävällä tarkkuudella. Tällä muutoksella voidaan ensinnäkin edistää asianmukaisten etsintätapojen käyttämistä. Lisäksi toimenpiteiden kuvaamisella on merkitystä kotietsinnän jälkikäteisessä laillisuus- tai asianmukaisuusarvioinnissa.

Se, mitä ”riittävä tarkkuus” on, riippuu kunkin yksittäistapauksen olosuhteista. Pidän selvänä, että kaikki läsnäolijat on kirjattava. Riittävää ei ole, että he käyvät ilmi tutkintailmoituksesta. Muutoinkin toimituksen kulku tulee kirjata nimenomaan pöytäkirjaan, eikä esimerkiksi rikosilmoitukseen. Kuten edellä on todettu, Poliisihallitus katsoo, että vaikka tästä ei ole nimenomaisesti säädetty, olisi hyvin suositeltavaa juuri jälkikäteisvalvontaa ajatellen mainita pöytäkirjassa kohteen haltijalle tehdyt ilmoitukset. Voin yhtyä tähän näkemykseen.

Lisäksi kotietsinnän perusteeksi on merkitty huumausaineen käyttörikos, vaikka etsintä tehtiin epäillyn huumausainerikoksen perusteella. Tämä ei ole siinä mielessä itsenäinen virhe, koska se mitä ilmeisimmin on johtunut jo kohdassa 3.2.1 käsitellystä rikosilmoituksen kirjaamisen virheellisyydestä. Tältäkin virheeltä olisi voitu ehkä välttyä, jos ylikomisario olisi kirjannut kotietsintäpäätöksensä.

Kotietsintäpöytäkirjan sisältö on ollut puutteellinen ja osin virheellinen. Tätä mieltä ovat olleet myös lausunnonantajat. Saatan käsitykseni vanhempi konstaapeli A:n tietoon.

Lisäksi totean, että vanhempi konstaapeli A on kertonut luvanneensa lähettää pöytäkirjan kantelijalle ja on näin tehnytkin, mutta omankin kertomansa mukaan myöhässä. Tarkempaa selvitystä lähettämisaikakohdasta ei ole, mutta lähettäminen on viipynyt ainakin yli kuukauden. Tältä osin vanhempi konstaapeli A on menetellyt huolimattomasti ja pöytäkirjan saaminen on viivästynyt aiheettomasti.

4 TOIMENPITEET

Saatan edellä kohdassa 3.2.2 esittämäni näkökohdat kotietsinnässä tehtävistä ilmoituksista vanhempi konstaapeli B:n ja vanhempi konstaapeli A:n tietoon. Saatan vanhempi konstaapeli A:n tietoon myös kohdassa 3.2.4 esittämäni käsityksen kotietsintäpöytäkirjan puutteellisuudesta ja kohdassa 3.2.1 todetusta virheellisestä merkinnästä rikosilmoituksessa. Koska vanhempi konstaapeli B:n esimies on jo kiinnittänyt hänen huomiota ohjaajan velvollisuuteen varmistaa uuden tutkijan kirjausten oikeellisuus ja laatu, ei asia tältä osin enää anna minulle aiheita toimenpiteisiin. Ylikomisarion tietoon saatan vastaisen varalle käsitykseni kohdassa 3.2.3 toteamastani laiminlyönnistä kirjata kotietsintäpäätös. Näistä syistä lähetän vanhempi konstaapeli A:lle, vanhempi konstaapeli B:lle ja ylikomisariolle jäljennöksen tästä päätöksestäni.

Muihin toimenpiteisiin asia ei anna aiheita.