

7.9.2010

Dnro 571/2/08

Ratkaisija: Apulaisoikeusasiamies Jussi Pajuoja

Esittelijä: Oikeusasiamiehensihteeri Pasi Pölönen

TIIVISTELMÄ

Valeostoja koskevaa sääntelyä täsmennettävä

AOA Pajuoja otti kantaa valeostotoimintaan liittyviin kysymyksiin sisäasiainministeriön poliisi-osaston lähetettyä oikeusasiamiehelle eräitä vuosina 2002 ja 2004 suoritetuista valeostotapa- uksia koskevia tietoja. Tämä salassa pidettävä aineisto ilmentää useita valeostotoimintaan ja sitä koskevaan sääntelyyn liittyviä ongelmia.

Lain sanamuoto ylittäviä valeostoja

Poliisiviranomaiset olivat tehneet pelkkien ostotarjousten sijasta varsinaisia ostoja. Menettelyn oli ylittänyt selvästi lain sanamuodon, koska poliisilakia muutettiin vasta vuonna 2005 niin, että myös ostot tulivat mahdollisiksi. Valtionsyyttäjä oli aikaisemmin päätenyt yhdessä asioista syyttämättä jättämiseen. AOA piti virkavastuuta poissuljettuna muissakin asioissa jo rikosoi- keudellisen vanhentumisen takia. Asian arvostelussa AOA otti huomioon myös sen, että kyse oli ollut tapahtuma-aikaan uudentyypisistä toiminnasta, josta ei ole käytettävissä tarkkarajai- sia lain tai asetuksen säännöksiä, yksityiskohtaisia määräyksiä tai ohjeita eikä asiaa koskevaa oikeuskäytäntöä tai oikeuskirjallisuutta. Puheena oleva kysymys oli ollut esillä sisäasiainminis- teriön asettamassa ohjausryhmässä. Se tai poliisin ylijohdo eivät olleet kuitenkaan antaneet asian suhteen yksiselitteisiä toimintaohjeita.

Valeostoa koskeva lainsäädäntö niukkaa ja tulkinnanvaraista

AOA tietoon toimitettu valeostotoimintaa kuvaava aineisto osoitti toimintaan ja sitä koskevaan sääntelyyn liittyvän muitakin tulkinnanvaraisia piirteitä. Esimerkiksi esitutkintalain edellyttä- mässä esitutkintayhteistyössä on selviä puutteita valeostotilanteissa. Syynä tähän on pitkälti se, että syyttäjällä ei ole vaitiolo-oikeutta valeostoon liittyvistä taktisista ja teknisistä tiedoista samoin kuin poliisilla. Aineiston valossa esitutkintaa ei näytetty aina suoritettuna sellaisen poliisille tunnetun henkilön kohdalla, jonka hallusta oli saatu valeostolla huumausaineita tai laittomasti hallussa pidettyjä esineitä.

Rikosprosessuaalinen legaliteettiperiaate ja sen olennaisena osana oleva kaikkien rikosten lähtökohtainen tutkintavelvollisuus näytti muutenkin joutuneen koetukselle valeostoissa ja pei- tetoiminnassa. Esitutkintaviranomaiset ovat "välikädessä" toisaalta tutkintapakon ja lainmu- kaisten kirjausten tekemisvelvollisuuden ja toisaalta valeosto- ja peitetoiminnan salassa pitä- misintressien välillä. Laista ei saa selvää vastausta esimerkiksi siihen, voidaanko ja missä määrin salaisen tiedonhankintamenetelmän paljastumisen estämiseksi laatia vääränsisältöisiä esitutkintapöytäkirjoja tai tutkintailmoituksia.

Vahvan salassapidon suhde oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin edellytyksiin

Hallintovaliokunta on katsonut valeostoista säädettäessä, että jo pelkkä tieto siitä, että peite-toimintaa tai valeostoa on käytetty, saattaa johtaa toiminnan yksityiskohtien paljastumiseen. Hallintovaliokunnan mukaan syytetyn oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin ei vaaran-nu silloin, kun peitetoiminnalla tai valeostolla saatuja tietoja ei käytetä syyteharkinnan perusta-na eikä oikeudenkäynnissä, vaan ainoastaan poliisitoiminnan suuntaamisessa. AOA totesi, että lainsäätäjät ei ole kuitenkaan määritellyt sitä, mitä tutkinnan suuntaamisella tarkkaan otta-en tarkoitetaan.

Valeosto- tai peitetoiminta on tuotu oikeudenkäynnin asianosaisille ilmi äärimmäisen harvoin – kesällä 2010 laajasti uutisoitu niin sanottu Ulvilan surma-asia on tiettävästi ainoa tapaus, jossa poliisin peitetoimintaa on käsitelty sen kohdehenkilöitä koskevan oikeudenkäynnin yhteydes-sä. Kuitenkin valeosto- ja peitetoimintaa on käytetty jo vuodesta 2002 lähtien kymmenissä eri tapauksissa. Näissä tapauksissa valeosto ja peitetoiminta ovat siis ilmeisesti jääneet vain esi-tutkintaa ohjaavaan rooliin. AOA:n mukaan näyttäytyy oudoksuttavalta, jos näistä tapauksista yhdessäkään ei ole tullut esille tarvetta käyttää valeostolla saatuja tietoja suorana todisteena oikeudenkäynnissä. Siinäkin tapauksessa, että asiantilaa voitaisiin pitää legaliteettiperiaatteen mukaisena, herää kysymys, onko valeostoja ja peitetoimintaa todella käytetty vain niin vähäis-ten rikosten kohdalla, joissa rikosoikeudellisista toimenpiteistä on aina katsottu voitavan luopua.

Sen kontrollointi, miten rikosoikeudellista legaliteettiperiaatetta ja esitutkintaa koskevia menet-telyvaatimuksia noudatetaan valeostotoiminnassa, on jäänyt käytännössä yksinomaan esitut-kintaviranomaisten sisäisesti suoritettavaksi. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin (EIT) on kui-tenkin katsonut, että jos valittaja vetoaa uskottavasti oikeudenkäynnissä poliisin rikosprovo-kaatioon, tulee viranomaisten ja tuomioistuinten toimittaa perusteellinen tutkinta peitetoimin-nan tai valeoston hyväksyttävien rajojen mahdollisesta ylityksestä eli siitä, olivatko poliisit yllyt-täneet valittajaa rikokseen. EIT on lisäksi ottanut kantaa sallitun todistelun kysymyksiin mah-dollisissa rikosprovokaatiotilanteissa todeten, että yleiset intressit eivät oikeuta rikosprovokaa-tiolla saadun näytön käyttöä todisteena.

AOA totesi, että tällaiset oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin turvaamiseen liittyvät oikeustur-vatakeet eivät tule asianosaisen käytettäväksi, jos tietoa valeoston tai peitetoiminnan käytöstä ei anneta kenellekään esitutkintaviranomaisorganisaation ulkopuoliselle, tuomioistuin mukaan luettuna. AOA yhtyi Ruotsin oikeusasiamiehen käsitykseen siitä, että valeosto- ja peitetoimin-nan salassa pitäminen oikeudenkäynnin asianosaisilta on oikeudellisesti kestäväntöntä.

AOA ei pitänyt hyväksyttävänä sitä, että kaikkein vaikeimmat toiminnan laillisuutta koskevat rajanvedot on jätetty pitkälti suorittavan tason vastuulle. AOA:n mukaan käynnissä olevassa lainvalmistelussa on erittäin tärkeää kiinnittää erityistä huomiota niihin edellytyksiin ja siihen menettelyyn, joiden mukaan rikoksesta syytetylle ja viralliselle syyttäjälle annetaan tieto vale-ostotoimenpiteestä tilanteessa, jossa oikeudenkäynnissä käsiteltävien syytteiden selvittämi-ssä on käytetty valeostoa. Lainsäädännön uudistamistarve perustuu viime kädessä valtion velvollisuuteen turvata perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen ja estää tällaisten oikeuksien loukkausten tapahtuminen.

Toimenpiteet

AOA ilmoitti pyrkivänsä jatkossa mahdollisuuksien mukaan ottamaan yksityiskohtaiseen koko-naistarkasteluun sellaisia tapauksia, joissa rikosprosessi on asianomaisten kohdehenkilöiden

kohdalla siirtynyt syyteharkinta- tai oikeudenkäyntivaiheeseen peite- tai valeosto-operaation jälkeen.

AOA saattoi esittämänsä käsitykset keskusrikospoliisin ja Helsingin poliisilaitoksen tietoon. Lisäksi hän saattoi käsityksensä epäkonventionaalisia tutkintatoimenpiteitä koskevan lainsäädäntömme osin epätyytyttävästä tilasta oikeusministeriön ja sisäasiainministeriön tietoon ja lainvalmistelussa tarvittavalla tavalla huomioon otettavaksi.



PÄÄTÖS VALEOSTOJA KOSKEVAAN OMAAN ALOITTEESEEN

PÄÄTÖS VALEOSTOJA KOSKEVAAN OMAAN ALOITTEESEEN

SISÄLLYSLUETTELO

1 ASIA	1
2 SELVITYS	1
3 RATKAISU	1
3.1 Lähtökohtia	1
3.2 Arviointi	2
3.2.1 Lain sanamuodon ylittävä tulkinta	2
3.2.2 Esitutkintayhteistyön toimimattomuus	4
3.2.3 Valeostotoiminnan suhde legaliteettiperiaatteeseen	5
3.2.4 Esitutkinnan kirjaamista koskevat säännöt.....	6
3.2.5 Valeostotoiminnan paljastumisen estämiseksi tehtävät kirjaukset	6
3.2.6 Valeostotoiminnan lähtökohtainen salassa pidettävyys.....	7
3.2.7 Tiedustelutoimintaa vai esitutkintaa?	8
3.2.8 Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin edellytysten valvonta.....	8
3.2.9 Oikeusvertailevia havaintoja.....	9
3.2.10 Valeostolla saatujen tietojen käyttö	11
3.2.11 Salassapito poliisiorganisaatioon kuulumattomien kannalta.....	12
4 YHTEENVETO	13
5 TOIMENPITEET	14

PÄÄTÖS VALEOSTOJA KOSKEVAAN OMAAN ALOITTEESEEN

1 ASIA

Sisäasiainministeriön poliisiosasto lähetti 28.1.2008 oikeusasiamiehelle tiedoksi keskusrikospoliisilta ja Helsingin kihlakunnan poliisilaitokselta hankitun selvityksen neljästä valeostotapauksesta. Sisäasiainministeriö katsoi, että valeostoon liittyvissä menettelyissä on esiintynyt horjuvuutta. Menettely tilanteissa, joissa on ollut välttämätöntä estää poliisin käyttämän tiedonhankintamenetelmän paljastuminen, on ollut epäselvä.

Edeltäjäni apulaisoikeusasiamies Jukka Lindstedt otti asian tutkittavaksi omana aloitteena. Asia siirtyi sittemmin minun ratkaistavakseni.

2 SELVITYS

Asian (tapaukset 1 ja 4) johdosta hankittiin keskusrikospoliisiin 4.7.2008 päivätty lausunto ja 16.5.2008 päivätty selvitys. Keskusrikospoliisin lausunto ja selvitys ovat salassa pidettäviä viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain 24 §:n 1 momentin 5 kohdan perusteella.

Lisäksi asian (tapaukset 2 ja 3) johdosta hankittiin Helsingin (silloisen kihlakunnan) poliisilaitoksen 3.7.2008 päivätty lausunto, rikoskomisarion 17.6.2008 päivätty selvitys sekä kahden valeostajina toimineen poliisimiehen selvitystä. Myös tämä lausunto ja selvitykset ovat salassa pidettäviä viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain 24 §:n 1 momentin 5 kohdan perusteella.

3 RATKAISU

3.1 Lähtökohtia

Tietooni saatetut neljä yksilöityä valeostotapausta ovat vanhoja. Keskusrikospoliisia koskevat tapaukset 1 ja 4 ajoittuvat vuodelle 2002. Se oli ensimmäinen vuosi, jolloin valeostoa ylipäätään on Suomessa uuden lainsäädännön mukaan käytetty. Myös Helsingin (silloisen) kihlakunnan poliisilaitosta koskevat tapaukset 2 ja 3 ovat vanhoja, vuodelta 2004.

Yhdessä tapauksessa (tapaus 4) on annettu syyttämättäjättämispäätös vuonna 2007. Muissakin asioissa mahdollinen virkavastuu on nähdäkseni poissuljettu jo rikosoikeudellisen vanhentumisen takia. Kanteluiden tutkinnassa oikeusasiamies on vapautettu tutkimasta viittä vuotta vanhempia asioita, ellei erityisistä syistä muuta johdu. Luotettavan tosiasiaselvityksen saaminen näin vanhoista asioista on useasta syystä vaikeaa ja osin mahdotonta.

Tapahutumien jälkeen lainsäädäntöä ja poliisin ohjeistusta ja toiminnan valvontajärjestelmiä on muutettu useaan kertaan. Lisäksi asiaa koskevan lainsäädännön kokonaisuudistusta tarkoittava oikeusministeriön ja sisäasiainministeriön yhteinen hanke on parhaillaan käynnissä (ks. OMKM 2009:2: Esitutkintalain, pakkokeinolain ja poliisilain kokonaisuudistus. Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö).

Edellä mainituista syistä minun ei ole tässä päätöksessäni tarpeen tai osin mahdollistakaan ottaa yksityiskohtaisesti kantaa minulle toimitettuun aineistoon. Aineisto antaa kuitenkin kuvaa eräistä valeostotoimintaan ja sitä koskevaan sääntelyyn liittyvistä ongelmista. Laillisuusvalvonnallisten intressien kannalta on riittävää, että tapauksia käsitellään yleisellä tasolla.

3.2 Arviointi

3.2.1 Lain sanamuodon ylittävä tulkinta

Lähtökohtana on selvää, että poliisitoiminnan tulee pitäytyä lainsäädännön puitteissa. Kuitenkin nimenomaan salaisten pakkokeinojen sääntelyssä on käytännössä saatettu edetä siten nurinkurisesti, että poliisi ja tuomioistuimet ovat ensin käyttäneet toimivaltuuksia lain sanamuodon rajat ylittäen, ja että lainsäädäntöä on vasta jälkikäteen muutettu kattamaan käytännössä ensin suoritettujen toimivaltuuksien laajennukset. Telepakkokeinoja on esimerkiksi käytetty lakiin perustumattomasti matkapuhelinlaitteen yksilöivän niin sanotun IMEI-koodin perusteella (ks. eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuodelta 2001 (EOA 2001) s. 93–94). Lisäksi niin sanottuja tolppalupia eli lupia eri teleyritysten tukiasemiin kohdistuvaan televalvontaan on myönnetty ja käytetty ilman lain tukea (ks. tästä EOA 2002 s. 34 ja 60). Ylipäätään salaisia pakkokeinoja koskevaa lainsäädäntöä on muutettu ja täydennetty poikkeuksellisen usein.

Myös nyt esillä olevat tapaukset osoittavat, että lakia on muutettu vasta sen jälkeen, kun tätä ennen toimivaltuusnormeja on käytännössä tulkittu yli sen, mitä laki mahdollistaa. Lain sanamuodon ulkopuolelle menevää menettelyä voidaan varsin selvästi puhua siltä osin kuin poliisiviranomaiset ovat pelkkien ostotarjousten sijasta tehneet varsinaisia ostoja. Poliisilakia muutettiin vasta vuonna 2005 niin, että myös ostot tulivat mahdollisiksi.

Voidaan panna merkille, että valeostopöytäkirjasta säätäneen valeostoasetuksen 6 §:n mukaan pöytäkirjaan on tullut merkitä ”tarjottu tai käytetty vastike”. Tältä osin asiaa koskeva sääntely on ollut ristiriitaista, koska pelkän ostotarjouksen kohdalla ei oikein voida puhua ”käytetystä” vastikkeesta. On kuitenkin selvää jo perustuslain 107 §:n johdosta, ettei lakiperusteisen rikosprosessuaalisen toimivaltuuden käyttöalaa voida laajentaa asetustasoiseen säännökseen tukeutuen.

Ostotarjouksen ja oston välisen rajan ylittämisen laillisuusvalvonnallisessa arvostelussa tulee ottaa huomioon se, että kyse on ollut tapahtuma-aikaan uudentyypisistä toiminnasta. Käytettävissä ei ole ollut tarkkarajaisia lain tai asetuksen säännöksiä, yksityiskohtaisia määräyksiä tai ohjeita eikä asiaa koskevaa oikeuskäytäntöä tai oikeuskirjallisuutta. Toiminnan rajoista ei ole käyty laajaa julkista keskustelua, ja toiminnan rajanvedot ovat tapahtuneet pääosin poliisiorganisaation sisällä suppeassa asiantuntijapiirissä. Tilanne on pääosin sama vielä tänäkin päivänä.

Puheena oleva kysymys on kylläkin ollut esillä sisäasiainministeriön asettamassa ohjausryhmässä. Se ei selvityksen mukaan kuitenkaan ole antanut asian suhteen yksiselitteisiä toimintaohjeita. Vuonna 2008 ohjausryhmä muutettiin seurantaryhmäksi. Vuonna 2009 seurantaryhmä koontui vain kerran.

Laillisuusvalvonnassa aikaisemman ohjausryhmän toimintaa on pidetty passiivisena. Esimerkiksi eduskunnan oikeusasiamiehen kertomuksessa toiminnastaan vuodelta 2007 (EOA 2007 s. 89) todetaan seuraavaa: ”Peitetoiminnan ja valeoston valvontarakenteet ovat keskeneräisempiä kuin telepakkokeinoissa. Kun säädökset ovat näinkin tulkinnanvaraisia, tulisi peitetoiminnan ja valeostojen ohjausryhmän, kuten myös poliisin ylijohdon, terävöittää rooliaan näiden keinojen valvonnassa ja ohjauksessa. Toiminnan linjauksia ei voida jättää vain itse toimijoille, vaan ylijohdon velvollisuus on tarvittaessa ottaa kantaa tulkintoihin.”

Nytkin esillä oleva asia osoittaa, että poliisin ylijohdossa ei ole otettu valeostotoiminnan sisältöön asiallisesti ohjaavaa linjaa. Seurauksena tästä on ollut se, että toiminnan laillisuuden rajojen koetteleminen on jätetty pitkälti suorittavalle tasolle. Se, että asia kääntyy laillisuuden rajojen koettelemiseksi puolestaan seuraa lähes väistämättä siitä, että asiaa koskeva sääntely on toiminnan sisällön suhteen niin väljä.

Kysymys ostotarjouksen ja varsinaisen valeoston rajan ylittämisestä on ollut vuonna 2007 nimenomaisesti valtiosyyttäjän arvioitavana. Valtiosyyttäjä päätti jättää syytteen nostamatta viitaten muun muassa säännösten tulkinnanvaraisuuteen. Hän piti tekoa joka tapauksessa kokonaisuutena arvostellen vähäisenä.

Valeostoa koskevan lainsäädännön epäselvyys ja tulkinnanvaraisuus on todettu myös tuomioistuintasolla. Helsingin käräjäoikeus hylkäsi vuonna 2009 antamallaan tuomiolla kahta keskusrikospoliisin poliisimiestä vastaan nostetut valeoston ja tietolähteen käyttöön liittyneet syytteet. Syytteet hylättiin keskeisesti sillä perusteella, että esitutkintaviranomaisten

virka-velvollisuuksien sisällöstä ei saanut voimassa olevasta lainsäädännöstä riittävää selvyyttä. Tuomiosta annetun julkisen selosteen mukaan poliisin ulkopuolinen henkilö oli toiminut valeostossa osin tavalla, johon olisi vaadittu poliisin toimivalta. Valeosto-operaatiosta vastannut poliisimies oli joutunut toimimaan puutteellisten ja tulkinnanvaraisten säännösten varassa. Käräjäoikeuden mukaan se, miten poliisin ulkopuolista henkilöä voitiin käyttää valeostossa, ei ollut riittävästi ilmennyt voimassa olleista säännöksistä, eikä syytetyllä ollut aiheutta epäillä keskusrikospoliisin käytäntöjen lainmukaisuutta. Syyttäjä on valittanut tuomiosta (ks. EOA 2009 s. 102).

3.2.2

Esitutkintayhteistyön toimimattomuus

Nyt tietooni toimitettu valeostotoimintaa kuvaava aineisto osoittaa, että toimintaan ja sitä koskevaan sääntelyyn liittyy muitakin tulkinnanvaraisia piirteitä. Valeostotilanteissa on ensinnäkin selviä puutteita esitutkintalain edellyttämässä esitutkintayhteistyössä. Esitutkintalaissa säädetty esitutkintayhteistyö mahdollistaisi, muun ohella, rikosoikeudellisesta legaliteettiperiaatteesta joustamisen laissa säädettyjen edellytysten täytyessä. Keskeinen osa tässä järjestelyssä on se, että esitutkinnan rajoittaminen ei ole aina mahdollista poliisin omalla päätöksellä, vaan se vaatii nimenomaan syyttäjän päätöksen poliisin esityksestä.

Poliisin ilmoitusvelvollisuus syyttäjälle koskee esitutkintalain (ETL) 15 §:n mukaan poliisin tutkittavaksi tulleita rikosasioita, joissa jotakuta voidaan epäillä syylliseksi rikokseen. Ilmoitusta ei kuitenkaan tarvitse tehdä, jos asia on yksinkertainen. Valeostotilanteissa tai muulloinkaan sen määrittely, milloin asiaa pidetään yksinkertaisena, ei ole yksiselitteisen selvää. Esitutkinnasta ja pakkokeinoista annetun asetuksen (EPA) 7 §:n mukaan esitutkintaviranomaisen on sen lisäksi, mitä esitutkintalain 15 §:n 1 momentissa säädetään, ilmoitettava syyttäjälle sellaisista rikosasioista, joista tämä on erikseen pyytänyt ilmoittamaan. Tiedossani ei ole, ovatko viralliset syyttäjät yksilöineet ilmoitusvelvollisuuden piiriin asioita, joissa on käytetty valeostoa tai peitetoimintaa.

Merkittävä peruste sille, että esitutkintayhteistyö ei välttämättä pääse edes käyntiin valeosto- ja peitetoimintatilanteissa, on se, että toisin kuin poliisilla, syyttäjällä ei ole vaitiolo-oikeutta valeostoon liittyvistä taktisista ja teknisistä tiedoista. Käytettävissäni olevassa aineistossa on viitteitä siitä, että poliisin taktisten ja teknisten menetelmien salassapitointressit ovat voineet olla este poliisin ja syyttäjän välisen esitutkintayhteistyön toteutumiselle. Toinen merkittävä syy sille, että esitutkintayhteistyö ei toimi valeosto- ja peitetoimintatilanteissa, on se, että syyttäjän päätös esitutkinnan rajoittamisesta (ETL 4 §) tulee antaa tiedoksi rikoksen mahdolliselle asianomistajalle – jota kautta valeosto- tai peitetoiminta voisi paljastua. Oikeusasiamiehen laillisuusvalvonnassa tehdyt tarkastushavainnot antavat yleisemminkin viitteitä siitä, että mainitut syyt ovat saattaneet johtaa poliisin ja syyttäjän keskinäiseen yhteisymmärrykseen siitä, että syyttäjä ei nimenomaan tulekaan tietämään valeostoon tai peitetoimintaan liittyvistä asioista. Voimassa oleva lainsäädäntö ei ole kuitenkaan

tehnyt eikä tee poikkeusta esitutkintayhteistyöhön liittyvistä velvollisuuksista valeosto- tai peitetoimintatilanteissa.

Poliisia vastaavan salassapitovelvollisuuden säätäminen viralliselle syyttäjälle, kuten OMKM 2009:2 esitetään (esitetty yleisistä syyttäjistä annetun lain 11 a §) mahdollistaisi syyttäjän tiedonsaannin valeostoista. Edelleen mietinnön mukaan epäillylle tulisi ilmoittaa häneen kohdistetusta valeostosta ja peitetoiminnasta sekä tietolähteen ohjatusta käytöstä ilman aiheetonta viivytystä kirjallisesti sen jälkeen, kun asia on saatettu syyttäjän harkittavaksi. Mietinnössä käsitellään myös niitä edellytyksiä, joiden vallitessa ilmoitus voitaisiin jättää tekemättä tuomioistuinkäsittelyn aikana ja toisaalta sitä, milloin ilmoitusta ei voi jättää tekemättä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin turvaamiseksi (esitetty pakkokeinolain 10 luvun 58 §). En voi tässä yhteydessä ottaa kantaa siihen, miten kaavailtu järjestely toteuttaisi esimerkiksi osapuolten yhtäläisyyden periaatetta (equality of arms). Tiedonsaantikysymys on joka tapauksessa oikeusturvasyistä hyvin tärkeä, koska niissä tapauksissa, joissa asia etenee oikeudenkäyntiin, tulee kysymys valeoston mahdollisesta salassapidosta syytetyltä aina arvioida tarkoin perustuslain 21 §:ssä turvatus oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen edellytysten kannalta. Palaan tähän näkökulmaan lähemmin jäljempänä.

3.2.3

Valeostotoiminnan suhde legaliteettiperiaatteeseen

Rikosprosessuaalinen legaliteettiperiaate ja sen olennaisena osana oleva kaikkien rikosten lähtökohtainen tutkintavelvollisuus näyttää joutuneen koetukselle valeostoissa ja peitetoiminnassa. Esitutkintaa ei näytetä aina viedyn asianmukaisesti päätökseen sellaisen poliisille tunnetunkaan henkilön kohdalla, jonka hallusta on saatu valeostolla huumausaineita tai laittomasti hallussa pidettyjä esineitä.

Toisaalta jo valeostotoiminnan tavoitteet, siten kuin ne on ilmaistu asiaa koskevassa hallituksen esityksessä, perustuvat osin eri näkökulmiin kuin siihen, että kaikkien rikosten kohdalla tulisi suorittaa loppuun asti viety esitutkinta. Valeoston keskeisiksi tarkoituksiksi lain esitöissä määritellyt intressit – huumausaineiden saaminen pois markkinoilta ja siten tarjolla olevaan huumausainemäärään vaikuttaminen sekä tiedon saaminen muun muassa huumausaineiden jakelukanavista ja sen taustaorganisaatioista – viittaavat pikemminkin rikoksia ennaltaehkäisevään tiedustelutoimintaan ja yleiseen tietojen hankintaan kuin suoraan esitutkinnan suorittamiseen.

Oikeustilan hahmottamisen tekee vaikeaksi se, että ETL 2 §:n mukainen rikosten yleinen tutkintavelvollisuus samoin kuin esimerkiksi esitutkinnan rajoittamista koskeva ETL 4 § ja toimenpiteen siirtämistä koskeva poliisilain 5 § ovat valeoston julkilausutuista tiedusteluun viittaavista tavoitteista huolimatta yhtä lailla voimassa myös valeostotilanteissa. Viimeksi mainittuja säännöksiä ei ole rajattu pois poliisilain 3 luvussa tarkoitettujen tiedonhankintatoimenpiteiden käytöstä.

3.2.4

Esitutinnan kirjaamista koskevat säännöt

Epäkonventionaalista toimivaltuuksista säädettyä myöskään esitutinnan toimittamista koskevia yleisiä menettelysäännöksiä ei muutettu uusien toimintamuotojen vaatimukset erityisesti huomioon ottavalla tavalla. Esimerkiksi ETL 39 §:n 1 momentin ja 40 §:n sekä EPA 20 §:n mukaiset vaatimukset esitutkintatoimenpiteistä, käytetyistä pakkokeinoista ja kertyneestä aineistosta esitutkintapöytäkirjaan tehtävistä merkinnöistä soveltuvat yleisesti, ja näin myös peitetoiminta- ja valeostotilanteisiin.

Kirjaamisvelvollisuuden osalta asiantilaa ei muuta muuksi se, että sisäasiainministeriön asetuksessa poliisin tiedonhankinnan järjestämisestä ja valvonnasta (174/2008), joka korvasi sisäasiainministeriön asetuksen peitetoiminnan ja valeoston järjestämisestä sekä valvonnasta (499/2001), ei enää viitata esitutkintalain mukaisten merkintöjen tekemisestä esitutkintapöytäkirjaan peitetoiminnan käyttämisestä tai valeoston tekemisestä, toisin kuin mainitussa vuoden 2001 asetuksessa. Yleisesti sovellettavat esitutinnan kirjaamista koskevat säännökset lähtevät asianosaisen tiedonsaantioikeuksien ja esitutinnan kontrolloitavuuden lähtökohdista. Valeostotoiminnan lähtökohdat poikkeavat näistä olennaisesti.

Velvollisuus tehdä normaalit tutkintailmoituskirjaukset ja tutkintatoimet kaikista valeosto- ja peitetoiminnassa esille tulevista epäillyistä rikoksista voi esitutkintaviranomaisten näkökulmasta näyttäytyä joissain tilanteissa ongelmalliselta. Salassapitointresseihin liittyy keskeisesti tarve varmistaa eri toimijoiden turvallisuus. Käytännössä vaikuttava tekijä on myös se, että valeostaja voi toimia tulevissa vastaavissa operaatioissa uudelleen vain, jos häntä ei tiedetä tai epäillä rikollisissa piireissä poliisiksi – valeostajien ja peitetettävissä toimivien poliisien ei tästäkään syystä haluta hevin paljastuvan. Edelleen se, että rikoslain yhtenäisrangaistusjärjestelmässä yksittäisen itsessään vähäisen rikoksen lisääminen henkilöä vastaan nostettaviin vakavien syytteiden kokonaisuuteen ei välttämättä vaikuta teoista seuraavaan yhteiseen rangaistusseuraamukseen millään lailla, ei rikostorjunnallisten intressien näkökulmasta ainakaan korosta valeoston mahdollisesti paljastavan pienen rikoshaaran seikkaperäisen kirjaamisen ja esitutinnan suorittamisen merkitystä.

3.2.5

Valeostotoiminnan paljastumisen estämiseksi tehtävät kirjaukset

Voimassa oleva lainsäädäntö asettaa esitutkintaviranomaiset hankalaan välikäteen toisaalta tutkintapakon ja lainmukaisten kirjausten tekemisvelvollisuuden ja toisaalta valeosto- ja peitetoiminnan salassa pitämintressien välillä. Toisaalta poliisilla on nimenomainen velvollisuus muun muassa kirjata rikosilmoitus ja käytetyt pakkokeinot. Toisaalta poliisilain 33 a §:n mukaan poliisi voi tietyin edellytyksin käyttää muun muassa valeoston, peitetoiminnan ja tietolähdetoiminnan paljastumisen estämisek-

si harhauttavia tai peiteltyjä tietoja sekä tehdä ja käyttää harhauttavia tai peiteltyjä rekisterimerkintöjä sekä valmistaa ja käyttää vääriä asiakirjoja.

Lainsäätävä ei ole ottanut selvää kantaa siihen, voidaanko viimeksi mainitun säännöksen katsoa oikeuttavan myös vääransisältöisten esitutkimusraporttien tai tutkintailmoitusten laatimiseen. Oikeutta paikkansa pitämättömien rekisteri- tai asiakirjamerkintöjen tekemisestä salaisen tiedonhankintamenetelmän paljastumisen estämiseksi ei kuitenkaan ole laissa nimenomaisesti rajattu pois miltään viranomaiselta. Harhauttavien rekisteri- ja asiakirjamerkintöjen tekemistä ei voitane tästä syystä pitää poissuljettuna myöskään siltä osin kuin on kyse esitutkintaviranomaisen itsensä vastuulla olevista kirjauksista. Käsitykseni mukaan oikeus vääransisältöisten asiakirjojen laatimiseen ei kuitenkaan saa johtaa siihen, että esitutkintaviranomainen voisi näin laajentaa legaliteettiperiaatteesta tehtävien poikkeusten alaa.

En näe mahdollisena sitä, että poliisi voisi esimerkiksi kiertää legaliteettiperiaatteen vaatimukset siten, että huumausaine merkitään ostetuksi ”tuntemattomalta henkilöltä”, jos tämä henkilö on tosiasiallisesti poliisin tuntema. Myöskään ETL 2 §:n mukaista velvollisuutta kirjata rikosilmoitus silloin, kuin asiassa on syytä epäillä rikosta, ei ole hyväksyttävää kiertää siten, että asia jätettäisiin jonkin toisen poliisiyksikön hoidettavaksi olosuhteissa, joissa tuolla toisella yksiköllä ei ole tosiasiallisesti mahdollisuuksia asian selvittämiseen.

3.2.6

Valeostotoiminnan lähtökohtainen salassa pidettävyys

Hallintovaliokunnan esittämä kanta (HaVM 17/2000) valeoston lähtökohtaisesta ja vahvasta salassa pitämisestä vastasi nähdäkseni esitutkintaviranomaisten asiassa lainsäädäntöprosessin aikana edustamaa näkemystä. Valiokunnan kannanotto on sittemmin saavuttanut poliisitoiminnassa johtavan merkityksen siinä, miten valeostoon suhtaudutaan. Hallintovaliokunta on katsonut, että jo pelkkä tieto siitä, että peitetoimintaa tai valeostoa on käytetty, saattaa johtaa toiminnan yksityiskohtien paljastumiseen. Hallintovaliokunnan mukaan syytetyn oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin ei vaarannu silloin, kun peitetoiminnalla tai valeostolla saatuja tietoja ei käytetä syyteharkinnan perustana eikä oikeudenkäynnissä, vaan ainoastaan poliisitoiminnan suuntaamisessa.

Mainittu lähtökohta osoittaa valeostoilla ja peitetoiminnalla olevan merkittävä periaatteellinen ero legaliteettiperiaatteen varaan rakentuvaan rikosprosessioikeudelliseen järjestelmäämme nähden. Valeoston ja peitetoiminnan vahva lähtökohtainen salassa pidettävyys on sinänsä ymmärrettävää ja tarpeellista muun muassa turvallisuussyistä ja tiedusteluoperaatioiden tuloksellisuuden kannalta. Paljastuessaan valeosto voi aiheuttaa esimerkiksi henkeen tai terveyteen kohdistuvia uhkia kustotoimien muodossa. Nämä uhat voivat kohdistua paitsi esitutkintaviranomaisiin ja heidän läheisiinsä, myös ulkopuolisiin henkilöihin, jotka ovat mahdollisesti toimineet poliisin tietolähteinä tai muuten edesauttaneet poliisitoimintaa. Toisaalta valeoston ja peitetoiminnan pysyminen salassa on

ymmärrettävää ja tarpeellista sen takia, että jos tällaiset toimenpiteet annettaisiin aina niiden kohteille tietoon myös ”pienissä” suuremman rikollisorganisaation toimintaan liittyvissä tutkintahaaroissa, voisi esimerkiksi laajemman huumausaineorganisaation muiden toimijoiden selvittäminen syytetoimia varten tulla pitkälti mahdottomaksi.

Viimeksi mainittu asiantila aiheuttaa erityisiä paineita legaliteettiperiaatteelle. Epäkonventionaalaisessa tiedustelutoiminnassa onkin välttämätöntä, että poliisin toimintavelvoitteita voidaan ainakin siirtää myöhemmäksi niin, että tiedustelutoiminnassa voidaan pureutua syvemmälle rikolliseen organisaatioon, jolloin suurempi asiakokonaisuus on mahdollista saada selvitettyksi samalla kertaa. Kuitenkin vaikka esitutkintatoimenpiteitä siirrettäisiin ja vaikka osassa tapauksissa esitutkinnan toimittamatta jättäminen tai rajoittaminen on käytettävissä oleva vaihtoehto – tarvittaessa syyttäjän myötävaikutuksella –, ei voida sulkea pois sitä, että valeosto- ja peiteoperaation jälkeen esitutkintaviranomaisen ”käsiin” voi yhä jäädä sellaisia yksittäisiä rikoksia, joihin poliisilla on puuttumisvelvollisuus. Tällöin voi syntyä tilanne, että poliisin salainen operaatio uhkaa paljastua yksittäiseen tekoon puuttumisen myötä.

3.2.7

Tiedustelutoimintaa vai esitutkintaa?

Käsitys valeosto- ja peitetoiminnan lähtökohtaisesta salassapidosta myös sen kohteilta – ja samalla kaikilta mahdollisen tulevan rikosoikeudenkäynnin osallisilta syyttäjät ja tuomioistuimien mukaan luettuna – voidaan perustaa edellä mainitun tyyppisiin argumentteihin eli toiminnan hahmottamiselle ensisijaisesti tiedustelutyyppisenä eikä välttämättä osana esitutkintaa. Sinänsä en näe tätä laillisuusvalvonnallisesti ongelmallisena. Myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on käsittäkseni hahmottanut poliisin epäkonventionaaliset tutkintatoimenpiteet nimenomaan tiedustelutoimintana, jota arvioidaan osin eri kriteerein kuin itse rikosoikeudenkäyntimenettelyä tai sen osana olevaa esitutkintamenettelyä.

Voimassa olevan kansallisen lainsäädännön valossa arvioituna vahva tiedustelutoiminnan eriyttäminen esitutkintaviranomaisen muusta toiminnasta ei ole kuitenkaan ongelmatonta. Tulevaa lainsäädäntöä silmällä pitäen lainsäätäjällä on luonnollisesti mahdollisuus punnita yksityiskohtaisesti laajan rikoskokonaisuuden selvittämisen intressien painoarvoa suhteessa legaliteettiperiaatteen sisältöön. Nähdäkseni tämän tyyppistä ajattelua sisältyy esitutkintalain, pakkokeinolain ja poliisilain kokonaisuudistusta tarkoittavan työryhmämietinnön (OMKM 2009:2 s. 499–500) niin sanottua valvottua läpikäymistä koskevaan ehdotukseen (esitetty pakkokeinolain 10 luvun 39 §). Voimassa oleva oikeustilamme on vielä jäsenmätön ja vasta kehityksessä myös valvotun läpikäymisen osalta.

3.2.8

Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin edellytysten valvonta

Valeosto- ja peitetoiminnan kattava salassapito voi joka tapauksessa osoittautua ongelmalliseksi tilanteissa, joissa asia etenee syytetoimiin asti. Valeosto- tai peitetoiminta on tietääkseni tuotu oikeudenkäynnin asianosaisille ilmi äärimmäisen harvoin – itse asiassa kesällä 2010 laajasti uutisoitu niin sanottu Ulvilan surma-asia on tietojeni mukaan ainoa tapaus, jossa poliisin peitetoimintaa on käsitelty sen kohdehenkilöitä koskevan oikeudenkäynnin yhteydessä. Kuitenkin valeosto- ja peitetoimintaa on käytetty jo vuodesta 2002 lähtien kymmenissä eri tapauksissa. Näissä tapauksissa valeosto ja peitetoiminta ovat ilmeisesti jääneet vain esitutkintaa ohjaavaan rooliin.

Tällaisissa olosuhteissa sen kontrollointi, miten rikosoikeudellista legaliteettiperiaatetta ja esitutkintaa koskevia menettelyvaatimuksia noudatetaan valeostotoiminnassa, jää käytännössä joko vain esitutkintaviranomaisten sisäisesti suoritettavaksi, tai poliisin ja syyttäjän välisissä keskusteluissa esillä olevaksi kysymykseksi. Edellä syyttäjän vaitiolo-oikeutta koskevasta sääntelystä todetun valossa syyttäjien osallistumisen aste toiminnan valvonnassa ei liene ollut merkittävä, eli tosiasiasa toiminnan valvonta tapahtuu lähinnä poliisihallinnon sisäisesti. Se, että kysymyksenasettelu ei tule esille tuomioistuimissa, rajaa ulkopuolisen kontrollin mahdollisuudet vähäisiksi. Sanottu koskee sekä juttukohtaisia asianosaisten käytettävissä olevia oikeussuojakeinoja että esimerkiksi eduskunnan oikeusasiamiehen suorittamaa laillisuusvalvontaa (ks. myös EOA 2009 s. 101).

Tiedossani ei ole kotimaista oikeuskäytäntöä, jossa olisi käsitelty rikosvastuuta rikosprovokaatiotilanteessa. Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO:2000:112 asiaa kuitenkin sivutaan virkavastuun näkökulmasta, ja EIT:n V. v. Suomi -tuomiossa (2007) rikoksesta syytetyn näkökulmasta.

3.2.9

Oikeusvertailevia havaintoja

Euroopan ihmisoikeussopimus ja sitä koskeva EIT:n oikeuskäytäntö ovat lakitasoisesti velvoittavia oikeusohjeita, jotka on otettava huomioon myös valeosto- ja peitetoiminta-asioissa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien on katsonut, että jos valittaja vetoaa (uskottavasti) oikeudenkäynnissä poliisin rikosprovokaatioon, tulee viranomaisten ja tuomioistuinten toimittaa perusteellinen tutkinta peitetoiminnan tai valeoston hyväksyttävien rajojen mahdollisesta ylityksestä eli siitä, olivatko poliisit yllyttäneet valittajaa rikokseen.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien on lisäksi ottanut nimenomaisesti kantaa sallitun todistelun kysymykseen mahdollisissa rikosprovokaatiotilanteissa todeten, että yleiset intressit eivät oikeuta rikosprovokaatiolla saadun näytön käyttöä todisteena (ks. esimerkiksi Ramanauskas v. Lietua (2008), kohdat 54 ja 72–73). Tapauksessa Pyrgiotakis v. Kreikka (2008), kohta 20, ihmisoikeustuomioistuin toi esille eron siinä, että epäkonventionaaliset toimenpiteet voivat lähtökohtaisesti olla hyväksyttäviä poliisin tiedustelutoiminnassa, mutta että tilannearvio joudutaan teke-

mään toisin kriteerein silloin, kun tällaisella operaatiolla saatua näyttöä käytetään oikeudenkäynnissä.

Huomioon voidaan ottaa myös ruotsalainen asiaa koskeva kansallinen oikeuskäytäntö, jossa ihmisoikeusargumenteille on annettu merkittävä asema. Ruotsin korkein oikeus on tapauksessa NJA 2007 s. 1307 katsonut, että jos poliisi on yllyttänyt henkilön rikokseen, jota tämä ei olisi muuten tehnyt, on oikeudenmukaisten oikeudenkäynnin edellytyksiä loukattu peruuttamattomalla tavalla. Tällöin ei ole edellytyksiä tuomita yllytyksen kohteena ollutta henkilöä rikosoikeudelliseen seuraamukseen.

Tapauksessa Ö 3798–08 (8.7.2009) Ruotsin korkein oikeus purki törkeästä ampuma-aserikoksesta rangaistukseen tuomitun henkilön tuomion, kun jälkepäin ilmeni, että teon taustalla oli poliisin (välikäden kautta toteuttama) rikosprovokaatio. Yleisellä tasolla Högsta domstolen totesi olevan vaikeaa arvioida sitä, olisiko syytetty syyllistynyt vastaavaan rikokseen myös siinä tapauksessa, että siinä ei olisi ollut taustalla poliisin rikosprovokaatiota. Tästä syystä syytetylle tulee Högsta domstolenin mukaan ehdottomasti antaa tieto provokatiivisten toimenpiteiden käytämisestä. Näin ei ollut menetely käsillä olleessa tapauksessa. Högsta domstolenin mukaan asiassa ei ollut mitään osoitusta siitä, että tuomittu henkilö olisi ryhtynyt rikokseen ilman provokaatiota.

Puheena olevat oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin turvaamiseen liittyvät oikeusturvatakeet eivät tule asianosaisen käytettäväksi, jos tietoa valeoston tai peitetoiminnan käytöstä ei anneta kenellekään esitutkintaviranomaisorganisaation ulkopuoliselle. Siihen nähden, että valeostotilanteissa jo pelkän ostotarjouksen tekeminen voi aiheuttaa rikosprovokaation riskin, ja että valeoston toteutuessa tai jopa vain ostotarjouksen tilanteissa on muutenkin periaatteessa melkeinpä aina mahdollisuus siitä, että rikosta ei olisi tehty ilman poliisin toiminnan vaikutusta, on toiminnan jääminen täysin salaiseksi syytetyltä, syyttäjältä ja syytteitä käsittelevältä tuomioistuimelta erittäin ongelmallista. Ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntö on osoittanut, että asiantila voi joissain olosuhteissa johtaa ihmisoikeusloukkaukseen.

Ruotsissa oikeusasiamies on pitänyt valeosto- ja peitetoiminnan salassa pitämistä oikeudenkäynnin asianosaisilta oikeudellisesti täysin kestäättömänä (ks. Justitieombudsmännens ämbetsberättelse 2008/09:JO1 s. 152–156; ks. myös LaVL 7/2000 vp s. 6 siitä, että peitetoiminnan tai valeoston käyttäminen ei itsessään voi olla oikeudenkäynnissä salaista tietoa, mitä näkemystä hallintovaliokunta ei ole sellaisenaan hyväksynyt). Edellä esittämiini perusteisiin viitaten voin yhtyä Ruotsin oikeusasiamiehen näkemykseen.

3.2.10

Valeostolla saatujen tietojen käyttö

Hallintovaliokunnan korostama tilanne siitä, että valeostolla ja peitetoinnalla saatuja tietoja käytetään vain tutkinnan suuntaamisessa, näyttää joka tapauksessa olevan käytännöllisesti katsottuna poikkeukseton pääsääntö. Ongelmallista on se, että lainsäätäjä ei ole lähemmin määritellyt, mitä tarkoitetaan sillä, että tietoja käytetään vain tutkinnan suuntaamisessa. Tiedossani ei ole myöskään kysymystä selventävää oikeuskäytäntöä – sellaista ei luonnollisesti voi syntyä, jos koko kysymyksenasettelu ei tule oikeudenkäynneissä esille. Lainsäätäjä on jättänyt esitutkintaviranomaiselle erittäin laajat mahdollisuudet jättää valeosto ja peitetoiminta salaiseksi rikosasian asianosaisilta, eikä ole rajannut harjintavallan käyttöä näissä suhteissa täsmällisin säännöin.

Mielestäni näyttäytyy varsin oudoksuttavalta, jos tilanne on se, että vajaan kymmenen vuoden aikana toteutetuissa kymmenissä eri valeostotapauksissa ei joko poliisin tai poliisin ja syyttäjän yhteisen käsityksen mukaan ole yhdessäkään tullut esille tarvetta käyttää valeostolla saatuja tietoja suorana todisteena oikeudenkäynnissä. Suorasta todistelusta voidaan puhua esimerkiksi silloin, kun valeostajaa kuullaan tuomioistuimessa todistajana valeosto-operaation taustoista ja sen suorittamiseen liittyvistä seikoista, tai kun valeostolla saatuja aineita tai esineitä käytetään reaalityodisteena oikeudenkäynnissä.

Jos tilanne on se, että valeoston kautta haltuun saatuja reaalityodisteita – pääsääntöisesti itsessään laittomia tai laittomasti hallussa olleita aineita ja esineitä – ei ole lainkaan käytetty tuomioistuimissa näyttönä, joudutaan kysymään, onko viranomaistoiminnassa menetelty legaliteettiperiaatteen edellyttämin tavoin. Jos toisaalta menettely on ollut legaliteettiperiaatteen mukaista, herää kysymys, onko valeostoja ja peitetoimintaa todella käytetty vain niin vähäisten rikosten kohdalla, joissa rikosoikeudellisista toimenpiteistä on aina katsottu voitavan luopua.

Sisäasiainministeriön oikeusasiamiehelle vuosittain toimittamissa muun muassa valeostoa koskevissa raporteissa valeostotoiminnan tuloksellisuutta on toistuvasti pidetty hyvänä (ks. esimerkiksi EOA 2009 s. 100). Siitä, mihin tämä valeoston merkittävyys ja operaatioille asetettujen tavoitteiden saavuttaminen lähemmin perustuu, ei ole yksityiskohtaisesti raportoitu.

Vaikka hyväksyttäisiin se, että suoran todistelun tarvetta ei ole ollut, ei kysymyksenasettelussa voida pysähtyä tähän. Ihmisoikeussopimuksen vaatimusten kannalta on keskeistä voida varmistua rikosoikeudenkäynnissä siitä, että ketään ei ole provosoitu poliisin taholta rikoksen tekemiseen. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on valeostoa koskevassa johtavassa oikeustapauksessa Teixeira de Castro v. Portugali (1998) katsonut, että mahdollisen rikosprovokaation arviointi edellyttää selvitystä muun muassa poliisitoimenpiteen perusteista, erityisesti siitä, onko kohdehenkilö poliisille entuudestaan tuttu ja onko hänellä ollut valeoston kautta tilatut aineet tai esineet jo valmiiksi hallussaan vai onko hän

hankkinut ne vasta ostotarjouksen tai tilauksen jälkeen, samoin kuin poliisin toiminnan lähemmästä laadusta (ks. tuomion kohdat 37–39). On selvää, ettei tällaista selvitystä voida saada tai edes ymmärtää kaivata, jos jo valeoston suorittamisen tosiasia salataan oikeudenkäynnissä.

Olen tuonut nämä kysymykset esille yleisellä tasolla. Korostan, että minulla ei ole luotettavia tietoja siitä, millä konkreettisilla tavoilla valeostoin tai peitetoiminnalla saatuja tietoja on mahdollisesti käytetty näyttönä syyteharkinnassa tai rikosoikeudenkäynneissä. Pidän kysymysten esille ottamista kuitenkin oikeutettuna, koska ei liene perusteltua olettaa, että esimerkiksi kaikki tähän asti suoritettut valeostotapaukset olisivat päättyneet samoin kuin tämän oman aloitteen taustalla olleissa esimerkkitapauksissa eli niin, että esitutkintaa ei ole suoritettu tai että syytteitä ei ole nostettu. Oletettaessa, että on olemassa tapauksia, joissa asia on käytetyn valeoston tai peitetoiminnan jälkeen edennyt syyteharkintaan ja oikeudenkäyntiin, ei voida sulkea pois sitä mahdollisuutta, että valeostolla saaduilla tiedolla on voinut olla vähintäänkin välillistä merkitystä käytävissä olevalle reaalityodistelulle, tai että valeostolla on muuten voinut ollut merkitystä oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuudelle.

3.2.11

Salassapito poliisiorganisaatioon kuulumattomien kannalta

Menettelyn jääminen salaiseksi on ongelmallista vielä toimintaan mahdollisesti liittyvien tiedonantajien tai muiden yksityishenkilöiden kannalta. Näin on paitsi heidän turvallisuuteensa liittyvistä syistä, myös heidän oikeusturvansa takia. Valeosto- ja peitetoiminnassa poliisin tiedottajilla on tyypillisesti oma roolinsa esimerkiksi yhteyksien luomisessa epäiltyihin henkilöihin. Jos tällainen poliisia avustanut henkilö itse syyllistyy rikokseen toiminnan yhteydessä, ei voimassa oleva lainsäädäntömme salli tämänkään rikoksen jäävän vaille asianmukaista selvittämistä ja rikosoikeudellisia seurauksia. Syytetyn poliisia avustavan toiminnan jääminen pimentoon häntä itseään vastaan käytävässä oikeudenkäynnissä voi näyttäytyä kaksijakoisesti toisaalta hänen kannaltaan mahdollisesti edullisena asiana (kostotoimenpiteiden välttäminen), toisaalta mahdollisesti epäedullisena asiana (poliisia avustavaa roolia ei voida ottaa huomioon esimerkiksi syyksilukemisessa tai rangaistuksen mittaamisessa).

Esitutkintaa koskevan lainsäädännön lähtökohta legaliteettiperiaatteesta on sinänsä selvä myös näissä tilanteissa: asia on tutkittava ja syyte on tarvittaessa nostettava. Poliisia avustaneen henkilön rikosoikeudellisen vastuun rajoja ei ole kuitenkaan yksityiskohtaisesti kehitelty lainsäädännössä tai oikeuskäytännössä (edellä mainitussa Helsingin käräjäoikeuden virkarikossyytteitä koskevassa tuomiossa, joka asia on tätä kirjoitettaessa vireillä Helsingin hovioikeudessa, asiaa on käsitelty poliisin virkavastuun kautta).

Totean, että valeostoon ja peitetoimintaan liittyviä välttämättömiä salassapitointressejä voidaan sinänsä toteuttaa myös viranomaisten toiminnan julkisuudesta annettuun lakiin sisältyvien salassapitosäännösten kautta. Tätä kautta ei kuitenkaan voida saavuttaa täyttä varmuutta hen-

kilön turvallisuuden suojelemiseksi tai poliisin käyttämän taktisen tai teknisen menetelmän paljastumisen estämiseksi välttämättömän salassapidon turvaamisesta. Esimerkiksi valeostajaa tai poliisia avustanutta yksityishenkilöä koskevaan syyttäjän syyttämättäjättämispäätökseen kohdistuneeseen asiakirjapyyntöön annettu kielteinen päätös voi jo sellaisenaan, tai ainakin päätöksen perusteluiden kautta, antaa rikollisille aiheen epäillä yhteyttä poliisiin.

4 YHTEENVETO

Yhteenvetona totean, että valeostoa koskeva lainsäädäntö jättää useita kysymyksiä avoimeksi. Kuten sisäasiainministeriö on todennut, menettelytavat poliisin käyttämän tiedonhankintamenetelmän paljastumisen estämiseksi ovat olleet epäselviä. Selvyyttä esimerkiksi harhauttavien asiakirjamerkintöjen tekemiseen oikeuttavan poliisilain 33 a §:n suhteesta poliisin velvollisuuteen laatia tiedossa olevia tosiasioita vastaavat tutkinta- ja muut kirjaukset ei ole tänäkään päivänä.

Painavimmat epäilykseni lainsäädännön riittävydestä liittyvät legaliteettiperiaatteen noudattamisvelvollisuuteen valeosto- ja peitetoimintatilanteissa sekä rikoksesta syytetyn oikeuksien täysimääräiseen toteutumiseen rikosoikeudenkäynneissä. Kysymyksistä ensiksi mainittu on sikäli perustavaa laatua oleva, että se on pitkälti ratkaiseva myös sille, missä määrin valeostoon liittyvät oikeudelliset kysymykset ovat ylipäätään saatavissa tehokkaasti oikeudenkäyntimenettelyissä ratkaistaviksi. Pidän voimassa olevaa lainsäädäntöä epätydyttävänä erityisesti siinä, ettei valeoston ja peitetoiminnan luonnetta tiedustelutoimintana ja sen suhdetta esitutkinnan toimittamisvelvollisuuteen ole määritelty nykyistä täsmällisemmin ja johdonmukaisemmin.

Mielestäni voidaan perustellusti kysyä, mahdollistaako voimassa oleva lainsäädäntö ja sen tulkintakäytäntö riittävät oikeussuojakeet sen varmistamiseksi, että rikosoikeudenkäynnin asianosaisten oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin toteutuu kaikissa tilanteissa. Käsitäkseni mukaan käynnissä olevassa lainvalmistelussa on erittäin tärkeää kiinnittää erityistä huomiota niihin edellytyksiin ja siihen menettelyyn, joiden mukaan rikoksesta syytetyille ja viralliselle syyttäjälle annetaan tieto valeostotoimenpiteestä tilanteessa, jossa oikeudenkäynnin kohteena olevien syytteenalaisten rikosten selvittämisessä on käytetty valeostoa. Lainsäädännön uudistamistarve perustuu viime kädessä valtion velvollisuuteen turvata perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen ja estää tällaisten oikeuksien loukkausten tapahtuminen.

Totean lopuksi, että puheena oleva toimintakenttä on monin tavoin erittäin vaativaa. Sallitun ja kielletyn toiminnan rajanvetoa operationaalisella tasolla ei ole tehty yksityiskohtaisesti lainsäädännössä tai muissa normeissa. En voi pitää hyväksyttävänä sitä, että kaikkein vaikeimmat toiminnan laillisuutta koskevat rajanvedot on jätetty pitkälti suorittavan tason vastuulle. Asiantila on kestämaton paitsi yleisistä oikeusturvasyistä, myös esitutkintaviranomaisten oman oikeusturvan johdosta.

5 TOIMENPITEET

Esillä oleva tapaus on nostanut esille tarpeen sille, että pyrin jatkossa mahdollisuuksien mukaan ottamaan laillisuusvalvonnassa yksityiskohdaisesti tarkasteltavaksi sellaisia tapauksia, joissa rikosprosessi on asianomaisten kohdehenkilöiden kohdalla siirtynyt syyteharkinta- tai oikeudenkäyntivaiheeseen peite- tai valeostotoimintaoperaation jälkeen. Niin sanottujen salaisten pakkokeinojen valvonta on oikeusasiamiehelle säädetty erityistehtävä. Muutenkin mahdollisuus tällaiseen tarkasteluun on oikeastaan vain oikeusasiamiehellä, koska oikeuskansleri pois lukien muut tahot eivät voi saada kattavasti tietoja tällaisista tapauksista. Toiminnan salaisuudesta johtuen laillisuusvalvonnan kohdistamiselle tämäntyyppiseen tiedon keräämiseen ja arviointiin on nähdäkseni vahvoja perusteita.

Saatan lisäksi edellä pääjaksossa 3.2 valeostoista esittämäni käsitykset keskusrikospoliisin ja Helsingin poliisilaitoksen tietoon.

Lähetän jäljennöksen tästä päätöksestäni myös oikeusministeriölle ja sisäasiainministeriölle tiedoksi ja saatan esittämäni käsitykset epäkonventionaalisia tutkintatoimenpiteitä koskevan lainsäädäntömme osin epätyydyttävästä tilasta lainvalmistelussa tarvittavalla tavalla huomioon otettavaksi.

Apulaisoikeusasiamies

Jussi Pajuoja

Oikeusasiamiehensihteeri

Pasi Pölönen