

RIKOKSESTA EPÄILLYN OIKEUSTURVA KOTIETSINNÄSSÄ - ERITYISESTI
EDUSKUNNAN OIKEUSASIAMIEHEN RATKAISUKÄYTÄNNÖN VALOSSA

Pasi Koskinen
Pro gradu –tutkielma
Prosessioikeuden eurooppalaistuminen
Turun yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
Helmikuu 2016

TURUN YLIOPISTO

Oikeustieteellinen tiedekunta

PASI KOSKINEN: Rikoksesta epäillyn oikeusturva kotietsinnässä - erityisesti eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön valossa

Pro gradu –tutkielma XII+ 99s.

Prosessioikeuden eurooppalaistuminen

Helmikuu 2016

Turun yliopiston laatujärjestelmän mukaisesti tämän tutkielman alkuperäisyys on tarkistettu Turnitin Originality Check – järjestelmällä.

Tarkastelen opinnäytetyössäni kotietsintää, joka on rikosprosessuaalinen pakkokeino. Kotietsinnän sääntely on kirjattu pakkokeinolakiin. Kotietsinnässä puututaan julkisen vallan, yleisimmin poliisin toimesta henkilön, useimmiten rikoksesta epäillyn yksityisyyteen ja kotirauhaan. Kodin on katsottu kuuluvan yksityisyyden suojan ydinalueeseen. Yksityisyyden loukkaaminen rikosten selvittämiseksi on Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8. artiklan mukaan mahdollista. Edellytyksenä on, että siitä on säännelty laintasolla.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen kotietsintää käsittelevissä ratkaisuissa on edellytetty kotietsinnän kohdehenkilön oikeusturvasta huolehtimista sekä ennen kotietsinnästä päättämistä että sen jälkeen. Jälkikäteisen oikeusturvan riittävyttä arvioitaessa on edellytetty, että henkilöllä täytyy olla riittävän tehokas oikeusturvakeino käytettävissään. Suomi ei ole täyttänyt tätä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklan asettamaa vaatimusta tehokkaasta oikeussuojakeinosta. Voimassa olevien esitutkintaa ja pakkokeinoja koskevien lakien eduskuntakäsittelyvaiheessa säädettiin rikoksesta epäillyn oikeusturvan näkökulmasta merkityksellinen uusi säännös koskien oikeutta jälkikäteen tutkituttaa tuomioistuimessa kotietsinnän toimittamisen lainmukaisten edellytysten olemassaolo ja menettely toimituksessa.

Jälkikäteistä oikeusturvaa koskevan säännöksen lisäksi kotietsinnän kohdehenkilöä suojataan pakkokeinolain säännöksillä, jotka antavat oikeuden läsnäoloon kotietsinnässä ja oikeuden kutsua paikalle todistaja. Kotietsintäpäätöksestä säädetään, että sen olisi oltava riittävän tarkasti yksilöity. Lisäksi oikeusturvaa tarjoavat kotietsintää koskevat oikeusperiaatteet, joista osasta säädettiin nyt pakkokeinolaissa ensimmäistä kertaa. Perus –ja ihmisoikeuskulttuurin vahvistumisen myötä perus –ja ihmisoikeuksien toteutuminen myös pakkokeinoja käytettäessä nähdään rikoksesta epäillyn oikeusturvan kannalta aiempaa merkityksellisempänä.

Eduskunnan oikeusasiamies on merkittävä kansallinen ihmisoikeustoimija. Eduskunnan oikeusasiamiehen kotietsintöjä koskeville kanteluratkaisuille on annettu tämän niille ominaisen perus –ja ihmisoikeuspainotuksen sekä kannanottojen perusteellisuuden vuoksi tässä opinnäytetyössä niiden oikeuslähdeopillista asemaa haastava painoarvo. Analysoimalla niitä, selvitän millaisia oikeusturvaongelmia kotietsinnässä on esiintynyt rikoksesta epäillyn kannalta ja millaisia olisivat perus –ja ihmisoikeuksien kannalta paremmin perustellut toimintatavat. Opinnäytetyössä pohdin myös eduskunnan oikeusasiamiehen kanteluratkaisuissaan ilmaisemien oikeusohjeiden normatiivista painoarvoa.

Asiasanat: Kotietsintä, oikeusturva, pakkokeinot, rikosprosessi, perusoikeudet, ihmisoikeudet, eduskunnan oikeusasiamies.

SISÄLTÖ

LÄHTEET	IV
1 JOHDANTO	1
1.1 TAUSTA JA AJANKOHTAISUUS.....	1
1.2 TUTKIMUSKYSYMYKSET JA RAJAUKSET	5
1.3 METODI JA RAKENNE.....	6
2 HAVAINTOJA RIKOSPROSESSISTA JA PERUS -JA IHMISOIKEUKSISTA	9
2.1 RIKOSPROSESSIN TARKOITUS	9
2.2 KOTIMAINEN LAINSÄÄDÄNTÖ	10
2.3 KANSAINVÄLISET IHMISOIKEUDET	13
2.4 KOTIETSINNÄSSÄ SUOJATTAVAT PERUS -JA IHMISOIKEUDET	16
2.4.1 Kotirauhan suoja	16
2.4.2 Yksityiselämän suoja.....	19
2.5 TURVALLISUUSPERUSOIKEUS VS. KOTIRAUHAN SUOJA	23
2.6 EUROOPAN IHMISOIKEUSSOPIMUKSEN MERKITYKSESTÄ	28
3 KOTIETSINTÄ RIKOSPROSESSUAALISENA PAKKOKEINONA	29
3.1 MÄÄRITTELYSTÄ JA KÄYTTÖALASTA	29
3.2 MITÄ KOTIETSINNÄLLÄ TARKOITETAAN?.....	33
3.2.1 Yleinen kotietsintä	33
3.2.2 Erityinen kotietsintä.....	34
3.2.3 Paikanetsintä.....	37
3.3 KOTIETSINNÄN EDELLYTYKSISTÄ	38
3.3.1 Esineellisen kotietsinnän edellytykset	38
3.3.2 Henkilöllisen kotietsinnän edellytykset.....	41
3.4 KUKA PÄÄTTÄÄ KOTIETSINNÄSTÄ?.....	42
3.4.1 Kotietsintäpäätös	44
3.5 KENELLÄ ON OIKEUS OLLA LÄSNÄ KOTIETSINNÄSSÄ?	48
3.6 KOTIETSINNÄN TOIMITTAMISTA KOSKEVA MENETTELY	53
3.7 KOTIETSINNÄN OIKEUSTURVAKEINOT.....	57
3.7.1 Ennakollinen oikeusturva	58
3.7.2 Jälkikäteinen oikeusturva	60
4 EOA PERUS -JA IHMISOIKEUKSIEN TURVAAJANA	62
4.1 EOA:TA KOSKEVA LAINSÄÄDÄNTÖ JA KANTELURATKAISUT TULKINTAOHJEENA	62
4.2 TILASTOLUKUJA KOTIETSINNÄN TAKANA	65
4.3 TUTKIMUSAINESTON KOTIETSINTÄKANTELURATKAISUT.....	67
4.3.1 Läsnäolo-oikeus ja oikeus kutsua todistaja	71
4.3.2 Kotietsinnästä päättäminen	78
4.3.3 "Salainen kotietsintä".....	80
4.3.4 Kotietsinnän edellytykset.....	85
4.3.5 Kotietsinnästä ilmoittaminen.....	86
4.3.6 Suhteellisuusperiaatteesta	89
4.3.7 Vähimmän haitan periaatteesta.....	92
4.3.8 Hienotunteisuusperiaatteesta.....	94
5 PÄÄTELMÄ	95

Lähteet

Kirjallisuus:

Ashworth, Andrew - Redmayne, Mike: The Criminal process, third edition, Oxford University Press 2005.

De Godzinsky, Virve-Maria - Niemi Johanna: Vapauden Hinta, Rikosprosessuaalinen vapaudenriisto ja sen korvaaminen, Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja, Helsinki 2008.

Fredman, Markku: Erityinen kotietsintä ja etsintävaltuutetun tehtävät, Defensor Legis N:o 2/2014, s. 155-177.

Fredman, Markku: Perus –ja ihmisoikeudet Suomen oikeudessa ja asianajajan työssä, Defensor Legis N:o 4/2011, s.480-493.

Frände, Dan: Finsk Straffprocessrätt I, Forum Iuris, Publikationer från juridiska fakulteten vid Helsingfors universitet, Helsingfors 1999.

Frände, Dan – Havansi, Erkki – Helenius, Dan - Koulu, Risto - Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi - Niemi, Johanna – Rautio, Jaakko – Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus, oikeuden perusteokset, neljäs uudistettu painos, WSOY, Helsinki 2012. (Lappalainen et al.)

Frände, Dan - Havansi, Erkki - Koulu, Risto - Lappalainen, Juha - Niemi-Kiesiläinen, Johanna - Nylund, Anna – Rautio, Jaakko – Sihto, Juha - Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus, oikeuden perusteokset, WSOY, Helsinki 2007. (Lappalainen et al.)

Hakalehto-Wainio, Suvianna: Strasbourgista Suomeen – ihmisoikeusloukkauksen korvaaminen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä ja kansallisella tasolla, Defensor Legis N:o 6/2010, s.747-763.

Hakalehto-Wainio, Suvianna: Valta ja vahinko, julkisen vallan vahingonkorvausvastuusta vahingonkorvauslaissa, Talentum, Helsinki 2008.

Helminen, Klaus - Fredman, Markku - Kanerva, Janne - Tolvanen, Matti - Viitanen, Marko: Esitutkinta ja pakkokeinot. Talentum, Helsinki 2012. 4., uudistettu painos. (Helminen et al.)

Hautamäki, Veli-Pekka: Kotirauhan suojasta perusoikeutena, Lakimies 1/2012, s.33-52.

Helminen, Klaus – Lehtola, Kari – Virolainen, Pertti: Esitutkinta ja pakkokeinot, Talentum, Jyväskylä 2005.

Helminen, Klaus - Fredman, Markku - Kanerva, Janne - Tolvanen, Matti - Viitanen, Marko: Esitutkinta ja pakkokeinot. Talentum, Helsinki 2014. 5., uudistettu painos. (Helminen et al.)

Hirvonen, Ari: Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisuja 17, Helsinki 2011.

Jokela, Antti: *Rikosprosessi*. 4. Uudistettu painos, Talentum, Helsinki 2008.

Jonkka, Jaakko: Rikosprosessioikeuden yleisistä opeista, Helsingin yliopisto, Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1992.

Jääskeläinen, Petri: Perus –ja ihmisoikeusloukkausten hyvittämisestä, Defensor Legis N:o 4/2011, s.431-441.

Kainulainen, Heini: Poliisit ja rosvot – salaisen tiedon jäljillä. Teoksessa Häkkinen, Antti, Salasuo, Mikko (toim.): Salattu, hävetty, vaiettu. Miten tutkia piilossa olevia ilmiöitä s.51-80. Tampere 2015.

Kiehelä, Hannu: Rikollisuuskäsitykset ja ammattiorientaatio, Sisäasiainministeriön poliisiosasto, Helsinki 1997.

Korhonen, Rauno: Poliisin valvontakeinot ja kansalaisten yksityisyyden suoja. Edita. Helsinki 2005.

Lehtimaja, Lauri: Eduskunnan oikeusasiamies perus –ja ihmisoikeuksien valvojana, Lakimies 6-7/1999, s.897-907.

Metsäranta, Tuomas: Poliisin salaiset tiedonhankintakeinot ja yksityiselämän suoja, Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, Julkaisuoikeuden sarja. A 38. Turun yliopisto 2015.

Neiglick, Kirsi: Kloonien paluu, poliisin toimivaltuuksien kehittämisestä Suomessa, Oikeus 2004:1, s.25-37.

Neiglick, Kirsi: Poliisin toimivaltuudet Suomessa: Kuka pelkää poliisia, Ihmisoikeusraportti 3/2004, Helsinki-liiton Suomen ryhmä, s.8-10.

Neuvonen, Riku – Rautiainen Pauli: Perusoikeuksien tunnistaminen ja niiden sisällön määrittäminen Suomen perusoikeusjärjestelmässä, Lakimies 1/2015, s.28-53.

Niemi-Kiesiläinen, Johanna: Johdatus esitutkinta –ja pakkokeinolakeihin, WSOY, Helsinki 2000.

Nieminen, Liisa: Uusia haasteita oikeusasiamiehelle s.95-106. Teoksessa: Oikeus kansainvälisessä maailmassa, Ilkka Saraviidan juhlakirja, EDITA, Helsinki 2008.

Ojanen, Tuomas: Perusoikeudet ja ihmisoikeudet Suomessa, Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta, Helsinki 2003.

Ojanen, Tuomas: Johdatus perus –ja ihmisoikeusjuridiikkaan, Helsinki 2009.

Pellonpää, Matti – Gullans, Monica – Pölönen, Pasi – Tapanila, Antti: Euroopan ihmisoikeussopimus, Talentum Media Oy, Helsinki 2012. (Pellonpää et al.)

Pölönen, Pasi: Salaiset pakkokeinot, Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1997.

Scheinin, Martin: Ihmisoikeudet Suomen oikeudessa, valtiosääntöoikeudellinen tutkimus kansainvälisten ihmisoikeussopimusten valtiosisäisestä voimassaolosta sekä

ihmisoikeus- ja perusoikeusnormien sovellettavuudesta Suomen oikeusjärjestyksessä, Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja, A-sarja nro 189, Jyväskylä 1991.

Tolvanen, Matti, Kukkonen, Reima: Esitutkinta ja pakkokeino-oikeuden perusteet, Talentum, Helsinki 2011.

Tolvanen, Matti: Esitutkinta –ja pakkokeinolainsäädännön keskeiset muutokset – Mikä muuttui?, Defensor Legis N:o 3:2014, s.303-312.

Tuori, Kaarlo: Eri perusoikeuksista, Yleinen järjestys ja turvallisuus – perusoikeusko?, Lakimies 6-7/1999, s.920-931.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset, Vantaa 2001.

Virolainen, Jyrki: Rikosprosessioikeus I, Rovaniemi 1998.

Virallisiasiakirjat ja -julkaisut

Euroopan neuvoston yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi (SopS 19/1990). (EIS).

HE 261/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen muuttamisesta tehdyn viidennentoista pöytäkirjan hyväksymisestä ja laiksi pöytäkirjan lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta.

HE 222/2010 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle esitutkinta –ja pakkokeinolainsäädännön uudistamiseksi.

HE 14/1985 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle esitutkintaa –ja pakkokeinoja rikosasioissa koskevaksi lainsäädännöksi.

PeVL 66/2010 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto esitutkinta –ja pakkokeinolainsäädännön uudistamisesta.

Komiteamietintö 2009:2: Esitutkinta- ja pakkokeino- toimikunnan mietintö, Sisäinen turvallisuus, Sisäasiainministeriön julkaisuja 34/2009, Helsinki 2009.

Sisäministeriö, arviomuistio, 13.03.2015: Selvitys poliisilain tiedonhankintasäännösten riittävydestä yhteiskunnan kannalta kaikkein vakavimpien rikosten ennalta estämisessä ja paljastamisessa.

Eduskunnan oikeusasiamiehen toimintakertomus 2013.

Eduskunnan oikeusasiamiehen toimintakertomus 2012.

Muut lähteet

Fredman, Markku: Ihmisoikeusnäkökulma uudistuviin pakkokeinoihin ja rikosten esitutkintaan. Esitys Helsingin hovioikeuspiirin VI lainkäyttöpäivänä 11.11.2011. (2011b).

http://yle.fi/uutiset/rasanen_toivoo_nopeaa_aikataulua_terrorismlakien_saatamiseksi/7548334 (28.10.2015)

Lakimiesuutiset: Leikkaukset uhkaavat oikeusturvaa, 5/2014. (Edilex) 4.2.2016

Scheinin, Martin: Profeetoista ja professoreista, perustuslakiblogi, 13.04.2013. (13.6.2015)

Suomen virallinen tilasto (SVT): Rikos- ja pakkokeinotilasto [verkojulkaisu]. ISSN=2342-9151. Pakkokeinot 2014, Liitetaulukko 1. Poliisin, tullin ja rajavartiolaitoksen pakkokeinot 2010–2014 . Helsinki: Tilastokeskus. Saantitapa: http://www.stat.fi/til/rpk/2014/14/rpk_2014_14_2015-0520_tau_001_fi.html (27.10.2015)

Suomen virallinen tilasto (SVT): Pakkokeinot [verkojulkaisu]. ISSN=1799-1730. Helsinki: Tilastokeskus. Saantitapa: <http://www.stat.fi/til/pkei/index.html> (27.10.2015)

Tuomioistuinratkaisut ja muut viranomaisen päätökset

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin

Buck v. Saksa (41604/98),

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-68920>, 15.6.2015

Camenzind v. Sveitsi (21353/93),

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58125>, 26.5.2015

Funke v. Ranska (10828/84),

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57809>, 19.10.2015

Harju v. Suomi (56716/09),

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103397>, 19.5.2015

Heino v. Suomi (56720/09),

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103394>, 19.5.2015

Klass ja muut v. Saksa (5029/71),

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>, 20.10.2015

Lisica v. Croatia (20100/06),

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97213>, 15.9.2015

Mancevschi v. Moldova (33066/04),

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88719>, 14.10.2015

Niemietz v. Saksa (13710/88),

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57887>, 15.6.2015

Petri Sallinen ym. v. Suomi (50882/99),

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-70283>, 19.5.2015

Sorvisto v. Suomi (19348/04),

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90581>, 6.8.2015

Smirnov v. Venäjä (71362/01),

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80953>, 9.7.2015

Korkein oikeus

KKO 2014:57, R2012/611,

<http://www.finlex.fi/fi/oikeus/kko/kko/2014/20140057>, 19.5.2015

KKO 2014:58, R2012/960,

<http://www.finlex.fi/fi/oikeus/kko/kko/2014/20140058>, 19.5.2015

KKO 2008:10, S2006/917,

<https://www.finlex.fi/fi/oikeus/kko/kko/2008/20080010>, 23.6.2015

KKO 2005:136, S2003/534,

<https://www.finlex.fi/fi/oikeus/kko/kko/2005/20050136>, 23.6.2015

Eduskunnan oikeusasiamies

EOA 1570/5/09, 20.5.2009

AOA 1535/4/08, 30.7.2009

AOA 3196/4/07, 17.8.2009

AOA 2811/4/08, 5.11.2009

AOA 16/4/08, 9.12.2009

AOA 2758/4/09, 21.1.2010

AOA 3404/4/08, 9.4.2010

AOA 2436/4/08, 11.5.2010

AOA 3397/4/08, 26.5.2010

AOA 3686/4/08, 23.6.2010

AOA 182/4/09, 16.8.2010

AOA 3501/4/09, 29.11.2010

AOA 1485/4/09, 28.12.2010

AOA 1261/4/09, 16.2.2011

AOA 4767/4/09, 19.4.2011
AOA 3695/4/09, 8.8.2011
AOA 3655/4/10, 1.9.2011
AOA 1658/4/10, 1.9.2011
AOA 3165/2/10, 1.9.2011
AOA 4332/4/10, 5.9.2011
AOA 3644/4/10, 5.9.2011
AOA 3586/4/10, 5.9.2011
AOA 1288/4/10, 5.9.2011
AOA 1230/4/10, 5.9.2011
AOA 1065/4/10, 5.9.2011
AOA 100/4/10, 5.9.2011
AOA 4194/4/09, 5.9.2011
AOA 4073/4/09, 5.9.2011
AOA 1230/4/10, 5.9.2011
AOA 3229/2/11, 8.9.2011
AOA 63974/10, 29.9.2011
AOA 846/4/10, 8.11.2011
AOA 2261/4/11, 16.2.2012
AOA 2894/4/11, 16.2.2012
AOA 3840/4/11, 28.2.2012
AOA 2292/4/11, 30.5.2012
AOA 2594/4/11, 27.8.2012
AOA 3236/2/11, 30.8.2012
AOA 3525/4/11, 13.9.2012
AOA 3078/4/11, 14.9.2012
AOA 2393/4/11, 2.10.2012
AOA 2863/4/11, 2.11.2012
AOA 3359/4/11, 12.11.2012
AOA 3423/4/11, 12.11.2012
AOA 3987/4/11, 14.12.2012
AOA 1763/4/11, 17.12.2012
AOA 4745/4/11, 9.1.2013
AOA 3121/4/11, 15.2.2013
AOA 733/4/12, 15.4.2013

AOA	481/4/12, 14.5.2013
AOA	4981/4/12, 27.5.2013
AOA	4187/4/12, 2.12.2013
AOA	818/4/14, 12.6.2015

Lyhenteet

AOA	eduskunnan apulaisoikeusasiamies
EOA	eduskunnan oikeusasiamies
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
ETL	esitutkintalaki 22.7.2011/805
ETL	esitutkintalaki 30.4.1987/449
EU	Euroopan unioni
HE	hallituksen esitys
KKO	korkein oikeus
KM	komiteanmietintö
KP-sopimus	kansalaisyhteiskunnan ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus
LaVL	lakivaliokunnan lausunto
LaVM	lakivaliokunnan mietintö
OK	oikeudenkäymiskaari 1.1.1734/4
Oka	valtioneuvoston oikeuskansleri
PeVL	perustuslakivaliokunnan lausunto
PKL	pakkokeinolaki 22.7.2011/806
PKL	pakkokeinolaki 22.7.1987/450
PL	perustuslaki 11.6.1999/731
PolL	poliisilaki 22.7.2011/872
RL	rikoslaki 19.12.1889/39
SM	Sisäministeriö
VahL	vahingonkorvauslaki 31.5.1974/412
vp.	valtiopäivät

1 Johdanto

1.1 Tausta ja ajankohtaisuus

Kotietsintä on pakkokeinona vanha. Tällainen on myös sanonta; kotini on linnani, joka kuvaa jokaisen ihmisyksilön elämässä tärkeää luottamusta siihen, että omassa kodissa voi asua ja olla rauhassa niin halutessaan. Kotirauha on perusoikeus ja asunto kuuluu sen ydinalueeseen.¹ Kutsumattomilla vierailta ei pitäisi siten olla kenenkään kotiin asiaa paitsi, jos laki sen sallii esimerkiksi rikosten selvittämiseksi.

Tässä opinnäytetyössä tarkastelemani kotietsintä on rikosprosessuaalinen pakkokeino, josta säädetään hiljattain uudistetussa pakkokeinolaissa, PKL (806/2011). Sen kohdehenkilöiden yksityisyyteen puututaan julkisen vallan toimesta hyvin syvälle käyvästi. Useimmiten tällaisena henkilönä tulee kyseeseen rikoksesta epäilty, mutta kohdehenkilö voi olla myös muu henkilö, kuten rikoksesta epäillyn puoliso tai rikoksesta epäillyn asianajaja. Koti kuuluu yksityisyyden suojan ydinalueeseen. Yksityisyyteen voidaan puuttua vain lain tasoisella sääntelyllä. Kotietsinnän kohdehenkilön oikeusturvasta tulee huolehtia sekä ennen kotietsinnästä päättämistä että sen jälkeen. Näin on useaan otteeseen todennut Euroopan ihmisoikeustuomioistuin. Jälkikäteisen oikeusturvan osalta on kyse siitä, että henkilöllä täytyy olla Euroopan ihmisoikeussopimuksen 13 artiklan mukainen riittävän tehokas oikeusturvakeino käytettävissään.²

Suomessa kotietsinnät ovat viime vuosina herättäneet oikeustieteen piiriä laajempaakin mielenkiintoa. Poliisi ei näytä aina toimivan lain tai perus –ja ihmisoikeuksien edellyttämällä tarkkuudella. Poliisille on kuitenkin esitetty jatkuvasti lisää toimivaltuuksia vetoamalla pakottavaan tarpeeseen saada poliisin tiedustelua ja tutkintaa tehostavia menettelyjä lakiin.³ Taustalla kansalaisten turvallisuuden nimissä käytävän poliisin toimivaltaoikeuksia koskevan keskustelun sävystä huolimatta rikoksesta epäillyn oikeusturvaan kotietsinnässä vaikuttavat nykyään merkittäväällä tavalla voimassa olevat perus –ja ihmisoikeudet. Ne toimivat osaltaan pidäkkeenä sille,

¹ Hautamäki 2012 s.33.

² Helminen 2005 s.500.

³ Yle 23.10.2014.

ettei poliisi voi saada käyttöönsä mitä valtaoikeuksia tahansa, eikä myöskään toimia miten tahansa. Tämä pätee myös kotietsintään.

Perus – ja ihmisoikeuskulttuurin vahvistuminen alkoi näkyä konkreettisemmin Suomen liittyttyä Euroopan neuvostoon ja sen ihmisoikeussopimukseen - EIS (SopS 18-19/1990) 10.5.1990. Oikeuskulttuurissa tapahtui Lehtimajan mukaan suoranaisten vallankumous.⁴ Pellonpää puhuu murroksesta suomalaisessa ihmisoikeuskulttuurissa.⁵ Molemmat ilmaisut kuvaavat muutoksen mittakaavaa yhtä hyvin. Pellonpään mukaan EIS on kehittänyt meillä oikeus – ja prosessikulttuuria EIT:n tulkinnan kautta ja luonut valmiuksia sekä EU-oikeuden hyväksymiselle että omien perusoikeuksien vakavasti ottamiselle.⁶ Tolvanen puolestaan toteaa opinnäytetyön tarkastelussa olevasta lainsäädännöstä, että vielä kumottujen ETL:n (449/1987) ja PKL:n (450/1987) säätämisen aikaan perus – ja ihmisoikeusnäkökulma ei ollut vielä edes iduillaan mitä tulee suomalaiseen oikeuskeskusteluun.⁷

Muutos on ollut suuri. Perus – ja ihmisoikeuksien noudattaminen nähdään rikoksesta epäillyn oikeusturvan kannalta rikosprosessissa nykyään erityisen tärkeänä. Tämä koskee etenkin tilanteita, joissa päätetään pakkokeinojen käyttämisestä. Pakkokeinoja on mahdollista käyttää ensinnäkin hankittaessa ja varmistettaessa prosessiaineistoa, toiseksi niitä voidaan käyttää turvaamaan prosessin häiriötön kulku ja kolmanneksi tarvittaessa myös sen estämiseksi, että rikollista toimintaa ei voida enää jatkaa.⁸ Kuten Pölönen alleviivaa, tällä menettelyllisellä oikeudenmukaisuudella on tärkeä sekä itseisarvo että välinearvo rikosprosessissa. Pakkokeinojen käytössä tulisi sen vuoksi olla Pölösen mukaan aina erittäin huolellinen ja asiallinen.⁹

Perus – ja ihmisoikeussäännöksiin sisältyy tavallisesti mahdollisuus niiden sisältämien oikeuksien rajoittamiseen lailla rikostutkinnan tehokkaaksi toteuttamiseksi. Selkeä lähtökohta on laillisuusperiaatteen noudattaminen. Toisin sanoen silloin kun rikostutkinnassa puututaan perus – ja ihmisoikeuksiin, on puuttumisen perustuttava lain säännöksiin. Kehitys tällä saralla on kuitenkin ollut varsin hidasta ja huomionarvoista

⁴ Lehtimaja 1999 s.897.

⁵ Pellonpää et al. 2012 s.59. Tämä on tapahtunut lähinnä siten, että kansainvälisten ihmisoikeussopimusten kautta perusoikeusluonteisten säännösten huomioon ottaminen jokapäiväisessä lainkäytössä on yleistynyt.

⁶ Pellonpää et al. 2009 s.1137.

⁷ Tolvanen 2014 s.304.

⁸ Helminen et al. 2014 s.20.

⁹ Pölönen 1997 s.4.

on, että tämä lähtökohta toteutui meillä esitutkinnan osalta vasta ETL:n (449/1987) säätämisen yhteydessä.¹⁰ Perus – ja ihmisoikeudet on otettu uudessa esitutkintaa ja pakkokeinoja koskevassa lainsäädännössä huomioon aiempaan verrattuna merkittävästi kattavammin. Tämä on tapahtunut esimerkiksi siten, että poliisin toimivaltuudet on pyritty määrittelemään mahdollisimman täsmällisesti. Tämän lisäksi erityisesti pakkokeinojen käytössä on luotu uusia oikeusturvakeinoja, kuten se, että on säädetty mahdollisuudesta saattaa kysymys kotietsinnän laillisuudesta tuomioistuimen ratkaistavaksi. Samasta suuntauksesta kertoo erityistä kotietsintää koskeva uusi sääntely.¹¹

Aikaisemmin esitutkintamenettely perustui hallinnollisessa järjestyksessä annettuihin yleismääräyksiin. Järjestely oli siten rikoksesta epäillyn oikeusturvan näkökulmasta monin tavoin puutteellinen.¹² Säännökset rikosprosessuaalisista pakkokeinoista on sitä vastoin jo perinteisestikin annettu lain tasolla. Säännökset olivat kuitenkin jatkuvasti ajastaan jäljessä.¹³

Esitutkinta – ja pakkokeino-oikeuden sääntely on ollut vaikeasti hallittavaa. Lisäksi edellä kuvattu perus- ja ihmisoikeuksien kasvava merkitys rikosprosessissa on luonut painetta toteuttaa uudistuksia poliisin toimintaa ja valtaoikeuksia sääntelevään lainsäädäntöön. Tämä kirjoitus sijoittuu ajallisesti mielenkiintoiselle vedenjakajalle, jossa ETL:n (805/2011), PKL:n (806/2011) ja PolL:n (872/2011) massiivinen kokonaisuudistus on vihdoin saatu päätökseen ja lait vuoden 2014 alusta lukien voimaan.

Länsieurooppalaisissa maissa oikeus päättää kotietsinnän toimittamisesta kuuluu pääsääntöisesti joko tuomioistuimelle tai erityiselle tutkintatuomarille. Suomessa kotietsinnästä päättää pääsääntöisesti pidättämiseen oikeutettu virkamies. Kiireellisissä tapauksissa kotietsinnästä voi päättää miehistöön kuuluva poliisi.¹⁴ Tässä kontekstissa Suomi edustaa poikkeusta eurooppalaisesta näkemyksestä, jonka mukaan kotietsinnästä päättäminen nähdään niin vakavana sen kohteeksi joutuvan henkilön perus – ja ihmisoikeuksiin puuttumisena, että sen katsotaan olevan luontevimmin tuomioistuimen

¹⁰ Niemi-Kiesiläinen 2000 s.14.

¹¹ Tolvanen 2014 s.304.

¹² HE 14/1985 s.1 ja 4.

¹³ HE 14/1985 s.5

¹⁴ HE 222/2010 s.105.

tai syyttäjän tehtävä. Toisaalta kotietsinnästä päättämiseen toimivaltaisen viranomaisen vaihtaminen on meillä katsottu olevan ennen kaikkea suuri voimavarakysymys.¹⁵ Suomessa on pitkään vallinnut keskustelukulttuuri, jossa oikeusministeriön alalta on odotettu vain lisää säästöjä. Kohdentamattomien säästöjen vaikutukset oikeusturvaan ovat jääneet pohtimatta. Valtakunnansyyttäjä Nissinen on todennut syyttäjälaitoksen resursseista, että tällä hetkellä syyttäjälaitos selviää juuri ja juuri nykyisistä tehtävistään.¹⁶ Tälle rikoksesta epäillyn oikeusturvan kannalta valitettavalle kehitykselle ei ole toistaiseksi haastajaa. Olisi hyvä silti muistaa, että oikeusturvan parantamiseen panostaminen esimerkiksi kotietsinnästä päättämiseen toimivaltaisen viranomaisen osalta voisi tuoda säästöjä myöhemmin muun muassa prosessin lyhenemisen kautta.

Ainakaan toistaiseksi muutokseen ei ole varojen puutteeseen vedoten ryhdytty. Syyttäjän rooli esitutkinnassa on Niemi-Kiesiläisen mukaan pysynyt poliisia täydentävänä, vaikka syyttäjän asema onkin vahvistunut. Syyttäjälle ei ole haluttu antaa esimerkiksi yleistä toimivaltaa johtaa esitutkintaa, vaan tilanteet, joissa syyttäjä voi antaa poliisille esitutkintaa koskevia määräyksiä, on laissa erikseen säännelty.¹⁷

Kotietsinnässä on oikeudellisessa mielessä erittäin lyhyesti ilmaistuna kyse siitä, että yksilöllä on laillinen oikeus yksityisyyden ja kotirauhan suojaan ja poliisilla on vastaavasti laillinen oikeus loukata näitä yksilön oikeuksia riittävän vakavien rikosten selvittämiseksi. Poliisi edustaa tällaisessa asetelmassa julkista valtaa, jolla tarkoitetaan sitä, että poliisilla on toimivalta yksipuolisesti päättää yksityisen oikeusasemaan vaikuttavista toimista¹⁸, johon yksilö eli tässä kotietsinnän kohdehenkilö, useimmiten rikoksesta epäilty, on tietyin edellytyksin pakotettu alistumaan.

Rikosprosessissa vallitsee jatkuva jännite yksityisen ja julkisen intressin välillä. Nimenomaan rikosprosessissa joudutaan ottamaan Jonkan mukaan kantaa siihen, mikä merkitys ja arvo yksilön oikeusturvalle todellisuudessa annetaan julkisen vallan intresseihin nähden. Rikosprosessioikeudella on Jonkan mukaan vahvat yhteydet myös etiikkaan ja moraaliin. Siihen heijastuvat osaltaan myös niin yhteiskunnan taloudelliset, poliittiset kuin sosiaaliset ja kulttuurisetkin olot. Se on tällä tavalla ymmärrettynä

¹⁵ HE 222/2010 s.105.

¹⁶ Lakimiesuutiset, 5/2014.

¹⁷ Niemi-Kiesiläinen 2000 s.17

¹⁸ Tieteen termipankki.

kiinteä osa yhteiskunnallista vallankäyttöä.¹⁹ Jonkan pohdinta rikosprosessin vastapoolista koskee myös tämän opinnäytetyön tarkastelussa olevaa rikosprosessin ensimmäistä vaihetta eli esitutkintaa ja siinä käytettyä kotietsintää.

Rikosprosessi voidaan pelkistää yhtäältä rikosvastuun toteuttamiseen ja toisaalta rikoksesta epäillyn oikeusturvasta huolehtimiseen. Jonkan mukaan molemmat puolet on huomioitava. Rikosvastuun toteuttamisesta huolehtimista ei ole tällöin hänen mukaansa syytä nähdä rikosprosessijärjestelmän ainoana ja ylimmäisenä tehtävänä. Sitä onkin siksi eri syistä rajoitettu. Tärkein näistä rajoituksista on yksilön oikeusturva. Rikosprosessioikeudella luodaan Jonkan mukaan rajat sille kuinka paljon ja millä tavoilla yksityisten ihmisten oikeusasemaa on sallittua vaarantaa tai loukata.²⁰

Jonkka määrittelee havainnollisesti tämän opinnäytetyön kannalta merkityksellistä oikeusturvan käsitettä. Hän huomauttaa, että oikeusturvaa käytetään oikeuskirjallisuudessa eri merkityksissä. Jonkan mukaan oikeusturvalla rikosprosessissa on oikeusvaltiollisen ajattelun mukaisesti tarkoitettu yksilön ja etenkin rikoksesta epäillyn suojaa valtion vallankäyttöä vastaan. Jonkka kehottaa käyttämään oikeusturvan sijasta käsitettä oikeussuoja, kun on tarkoitettu olevan kyse laajemmasta sisällöstä kuten esimerkiksi yksilön suojasta ylipäänsä oikeudenloukkauksia vastaan.²¹ Tässä kirjoituksessa oikeusturvan käsitettä käytetään Jonkan esittämässä rikoksesta epäillyn suojaa koskevassa suppeammassa merkityksessä.

1.2 Tutkimuskysymykset ja rajaukset

Kirjoituksessa arvioidaan kriittisesti rikoksesta epäillyn oikeusturvan toteutumista kotietsinnässä. Kritiikin kärki kohdistuu poliisin rikostutkinnallista tehokkuutta painottavan toimintatavan tuottamiin oikeusturvaongelmiin. Kirjoituksessa huomioidaan myös suomalainen tapa valmistella ja säätää vain minimitaso ihmisoikeuksien osalta täyttävää lainsäädäntöä rikosprosessia koskien. Tähän liittyen esimerkiksi julkisyhteisöjen vahingonkorvausvastuuta koskevan lainsäädännön kehittämiseksi on laillisuusvalvojien näkökulmasta nähty tarvetta jo pitkään.²²

¹⁹ Jonkka 1992 s.12-13.

²⁰ Jonkka 1992 s.19-20.

²¹ Jonkka 1992 s.20-21.

²² Jääskeläinen 2011 s.431.

Tutkimustehtävänä on siten rikoksesta epäillyn oikeusturvan kriittinen arviointi kotietsinnässä. Tutkimuskysymyksenä on, että toteutuuko rikoksesta epäillyn oikeusturva kotietsinnässä. Tarkastelutapa on kirjoituksessa ongelmakeskeinen siinä mielessä, että pyrkimys on selvittää, mitä ongelmia kotietsinnässä on rikoksesta epäillyn oikeusturvan toteutumisessa esiintynyt. Tätä kautta saadaan samalla vastauksia tutkimuskysymykseen, eli toteutuuko rikoksesta epäillyn oikeusturva kotietsinnässä.

Kotietsinnän toimittamisella pyritään hankkimaan näyttöä rikosten esitutkinnassa epäiltyä vastaan. Opinnäytteessä suuntaan katseeni rikosprosessin valmisteluvaiheeseen eli esitutkintaan. Muiden rikosprosessin vaiheiden eli syyteharkinnan, oikeudenkäynnin ja täytäntöönpanon²³ tarkastelu on rajattu kirjoituksen ulkopuolelle.

Tutkimuskysymyksen arviointi tapahtuu asiaa koskevien lakien, EOA:n kotietsintää koskevien kanteluratkaisujen, kirjallisuuden ja KKO:n sekä EIT:n opinnäytteen aihepiiristä antamien tuomioiden kautta. Pääosan tässä opinnäytetyössä saa EOA:n kanteluratkaisuista piirtyvä kuva.

Kotietsintään tavanomaisesti liittyvä PKL:n mukainen takavarikko on rajattu käsittelyn ulkopuolelle. Samoin olen ollut pakotettu rajaamaan erittäin mielenkiintoisen perus –ja ihmisoikeusloukkauksen hyvittämistä kotietsinnässä koskevan ajankohtaisen problematiikan asian laajuuden vuoksi käsittelyn ulkopuolelle.

1.3 Metodi ja rakenne

Opinnäytetyöni näkökulmaksi olen valinnut perus –ja ihmisoikeudet. Perus –ja ihmisoikeusnäkökulmasta lausuttiin ETL:a (805/2011) ja PKL:a (806/2011) valmisteltaessa, että sen painoarvon kohoamisen myötä olivat poliisin toimivaltuuksien käyttämisen yhteydessä korostuneet asianosaisen oikeudet rikostutkinnan yhteydessä ja vielä tätä yleisemmin muidenkin toimenpiteiden kohteeksi joutuvien henkilöiden oikeudet.²⁴

Perus –ja ihmisoikeusnäkökulma on nykyään esimerkiksi Tolvasen mukaan vaikuttamassa poliisin työhön usein ennakoimattomalla tavalla. Kysymys on hänen mukaansa lähinnä kahden oikeuskulttuurin lähentymisestä. Tällä hän viittaa siihen, että

²³ Jokela 2008 s.5.

²⁴ HE 222/2010 s.12.

EIT:n ratkaisujen kautta suomalaisenkin saksalaisperäiselle mannermaiselle rikosoikeusjärjestelmälle tyypilliseen lainkäyttöön on tullut vaikutteita common law – järjestelmästä, jossa korostetaan tuomioistuinten roolia oikeuden kehittämisessä. Tästä syystä keskeisessä asemassa meillä on ollut Tolvasen mukaan rikoslainsäädännön ja rikosprosessimenettelyn säänteleminen eduskuntalaintasoisesti. Hallitseva ideologia on ollut oikeuspositivismi. Tämä on tarkoittanut, että viranomaistoimintaa on ohjannut laillisuusperinne ja kansalaisilla on tämän seurauksena ollut vahva luottamus siihen, että viranomaiset, poliisi mukaan lukien kunnioittaa heidän laillisia oikeuksiaan.²⁵ Kotimaiset oikeudelliset toimijat ovat siten tämän kehityksen seurauksena nykyään pakotettuja ottamaan perus – ja ihmisoikeudet aikaisempaa kattavammin huomioon.

Perus – ja ihmisoikeuksista on kirjoitettu paljon. Esimerkiksi Lehtimajan mukaan perus – ja ihmisoikeudet on oikeusinstituutiona kaksinapainen siinä mielessä, että nämä oikeudet muodostavat toisiaan täydentävän oikeudellisen suojajärjestelmän, tietyn tyyppisen toiminnallisen kokonaisuuden. Lehtimaja katsoo, että tästä syystä nimenomaan yhdistelmä nimitys perus – ja ihmisoikeudet puoltaa paikkaansa.²⁶ Myös esimerkiksi Viljanen on katsonut, että perus – ja ihmisoikeudet eivät ole enää nykyään kokonaan toisistaan erillisiä järjestelmiä, vaikka niillä edelleen on tietyllä tavalla omat tehtävänsä ja oma itsenäisyytensäkin.²⁷ Ojanen puolestaan toteaa, että yleisesti ottaen perusoikeusjärjestelmä ja kansainväliset ihmisoikeussopimukset ovat sisällöllisesti suurelta osin eräänlaisia vastinpareja. Tämän lisäksi huomionarvoista hänen mielestään on tähän liittyen se, että Suomessa painotetaan perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien tulkinnallista yhteensovittamista.²⁸ Perus – ja ihmisoikeusnäkökulmalla tarkoitetaan tässä kirjoituksessa siten näkökulmaa, jossa nämä oikeudet nähdään nimenomaan yhtenäisenä suojajärjestelmänä ja rikoksesta epäillyn oikeusturvan viimekätisenä takaajana.

Perus – ja ihmisoikeusnäkökulma rikosprosessiin ei esimerkiksi Ashworthia mukaillen merkitse silti suoraan, että rikosprosessin tarkoitus olisi implementoida ihmisoikeudet, mutta tavoiteltaessa oikeutta, jossa rikoksesta tulee seuraamus, on näiden oikeuksien kunnioittaminen hänen mukaansa aivan olennaisen tärkeää. Niiden kunnioittaminen pitäisi nähdä siten rikosprosessiin liittyvänä tavoitteena sinänsä – ei pelkästään sitä

²⁵ Tolvanen 2014 s.304

²⁶ Lehtimaja 1999 s.898.

²⁷ Viljanen 2001 s.12.

²⁸ Ojanen 2003 s.68.

seuraavana rajoituksena tavoiteltaessa oikeudenmukaisuutta ja täsmällisyyttä, kun tuomitaan syyllinen tai vapautetaan syytön. Perus –ja ihmisoikeuksien noudattamisen tulisi hänen mukaansa siten olla tavoite itsessään, joka tulisi saavuttaa pitkin matkaa oikeaa tuomiota kohti pyrittäessä.²⁹

Nähdäkseni tällainen oikeusperustainen näkökulma rikosprosessiin on pätevä yhtä hyvin niin esitutkinnassa, syyteharkinnassa kuin oikeudenkäynnissäkin. Pakkokeinojen käyttämisen kannalta tällainen perus –ja ihmisoikeuksien toteuttamisen merkitystä painottava näkökulma tarkoittaa tällöin sitä, että perus –ja ihmisoikeuksien kunnioittaminen nähdään niin olennaisen tärkeänä, ettei niitä voida uhrata missään rikosprosessin vaiheessa – ei myöskään esitutkinnassa pakkokeinoista päätettäessä ja niitä käytettäessä. Muussa tapauksessa oikeus toteutuu vajavaisesti. Perus –ja ihmisoikeuksien kunnioittaminen pitäisi siis nähdä pakkokeinojakin toimeenpantaessa tavoitteena sinänsä.

Tässä opinnäytetyössä termillä perus –ja ihmisoikeudet viitataan Perustuslain 2 luvun perusoikeussäännöksiin ja Suomen sopijapuolena hyväksymiin rikosprosessin kannalta relevantteihin kansainvälisoikeudellisten ihmisoikeussopimusten turvaamiin oikeuksiin – tärkeimpänä EIS ja sitä koskeva EIT:n ratkaisukäytäntö.

Sanotaan, että metodinen valinta on opinnäytetyössä perusteltava. Totean, että lainoppi tutkii Hirvosen mukaan sitä, mikä on voimassa olevaa oikeutta ja mikä merkitys laista ja muista oikeuslähteistä löytyvällä materiaalilla on.³⁰ Hirvonen kutsuu tulkintalainoppia käytännölliseksi lainopiksi erotuksena systematisointitehtävää korostavasta teoreettisesta lainopista. Tällöin tulkinta nähdään lainopin praktisena ulottuvuutena. Opinnäytetyöni on tässä mielessä käytännöllistä lainoppia.³¹ Pyrin kotietsinnässä ilmenevien oikeusturvaongelmien kriittisen arvioinnin lisäksi selvittämään Hirvosta mukailleen mikä merkitys EOA:n kanteluratkaisuissaan esittämällä tulkintakannanotoilla normatiivisessa mielessä on ja poimimaan kanteluratkaisuista oikeudellisesti merkittäviä linjauksia eli tulkintasuosituksia.

²⁹ Ashworth et al. 2005 s.45.

³⁰ Hirvonen 2011 s.23.

³¹ Hirvonen 2011, s.25.

Toisessa luvussa tarkastelen rikosprosessia ja kotietsintään liittyviä perus –ja ihmisoikeuksia.

Kolmannessa luvussa tarkastelen kotietsintää rikosprosessuaalisena pakkokeinona. Tämä tarkoittaa sen selvittämistä mitä kotietsinnällä tarkoitetaan, mitkä ovat kotietsinnän edellytykset maassamme, kenellä on toimivalta päättää kotietsinnästä, kenellä on oikeus olla siinä läsnä ja millainen on kotietsintämenettely.

Neljännessä luvussa pohditaan EOA:n perus –ja ihmisoikeusmandaatin sisältöä, EOA:n argumenttien normatiivista painoarvoa ja tämän toiminnan merkitystä perus –ja ihmisoikeuksien vaalijana. Tämän jälkeen on tutkimusaineiston kotietsintäkanteluista käsittelevä osio. Olen kerännyt tärkeimmät ratkaisut vuosilta 2009-2013.

Viidenteen lukuun olen koonnut tämän opinnäytetyön keskeiset johtopäätökset.

2 Havaintoja rikosprosessista ja perus –ja ihmisoikeuksista

2.1 Rikosprosessin tarkoitus

Kiinnitän aluksi lyhyesti katseeni tämän opinnäytetyön oikeudelliseen kehikkoon eli rikosprosessiin, jonka asettamissa raameissa kotietsintä toimitetaan. Jonkan mukaan rikosprosessi voidaan määritellä oikeudellisesti säännellyksi menettelyksi, jossa sekä tutkitaan että ratkaistaan kysymys rikosoikeudellisesta vastuusta tapahtuneeksi epäillyn rikoksen johdosta. Tällöin oikeusnormit luovat rajat rikosprosessimenettelylle ja ohjaavat lainkäyttäjän toimintaa näiden rajojen sisällä. Rikosprosessioikeus käsittää näin ymmärrettynä normiston, joka sääntelee juridisesti tätä menettelyä. Toiseksi rikosprosessissa Jonkan määritelmän mukaan tutkitaan kysymys vastuusta epäillyn rikoksen johdosta. Tämä tarkoittaa, että on kyse jonkin rikosoikeudellisesti merkittävän tapahtuman jälkikäteen toimitettavasta selvittämisestä. Rikosprosessioikeus antaa tässä mielessä rikoksen tutkimiselle oikeudelliset raamit ja normiensä kautta määrittelee siinä sallitut menettelytavat. Näin ollaan tekemisissä todellisuutta koskevan tiedon hankkimisen ja arvioimisen kanssa. Mainittujen seikkojen ohella rikosprosessissa ratkaistaan määritelmän mukaan kysymys rikosoikeudellisesta vastuusta. Näin rikosprosessilla on Jonkan mukaan liityntä myös yleisen päätöksenteon problematiikkaan. Jonkka painottaa, että mikäli viimeksi mainitut kaksi rikosprosessin

osatekijää unohdetaan, kuva rikosprosessista ja sen problematiikasta vääristyy ja muodollistuu pelkiksi kuoriksi. Hänen mukaansa prosessilla on sinänsä aineellista oikeutta palveleva tehtävä, mutta tämä suhde ei tyhjene pelkäksi alistaiseksi yksipuoliseksi palvelussuhteeksi.³² Rikosprosessin päätehtävänä on yleisesti pidetty rikosvastuun toteuttamista ja asianosaisten oikeusturvasta huolehtimista. Eri tutkijoiden painotukset näiden suhteen tietenkin vaihtelevat.³³

Edellä sanottu tarkoittaa myös sitä, että on kunnioitettava erityisesti rikoksesta epäillyn perus – ja ihmisoikeuksia.³⁴ Vastapoolleina voidaan nähdä mainitut rikosvastuun toteuttaminen tai rikosten selvittämistä ylipäätään sekä rikoksesta epäillyn oikeusturva. On kuitenkin hyödyllistä ymmärtää myös rikosprosessin moninaisuus instituutiona, joka pitää sisällään samanaikaisesti suuren määrän erilaisia päämääriä ja arvoja sekä se, että rikosprosessi on erilainen eri lainkäyttöalueilla eri puolilla maailmaa. Esimerkkinä tästä Ashworth hahmottaa rikosprosessia osana laajempaa rikosoikeudellista systeemiä, johon on sisäänrakennettuna monia teorioita rikosoikeudesta. Tällainen teoria rikosoikeudesta taas on hänen mukaansa osa laajempaa poliittista teoriaa, jolla tasolla on jälleen mahdollista tehdä useita erilaisia valintoja edetä. Hän kuvaa tilannetta venäläiseksi, meillä maatuskana tunnetuksi nukeksi, joka kätkee sisälleen pienempiä samanlaisia nukkeja, kun eri kerroksia avaa. Ashworthin mukaan keskiössä näin ymmärrettyä olevat poliittisen teorian tason ydinarvot ovat merkittävässä osassa ulompien kerrosten kuten rikosprosessin muotoutumisessa.³⁵

Laajimmillaan rikosprosessin voidaan sanoa ulottuvan erilaisista päätöksistä ja oikeudellisista menettelyistä tutkinnassa ja kysymysten tekemisestä mahdollisille epäillyille, aina muutoksenhakuun ja muihin keinoihin haastaa syyksi lukeva tai vapauttava tuomio.³⁶ Tämän opinnäytetyön tematiikka kuuluu näin ymmärrettyä rikosprosessiin nimenomaan tässä sen laajemmassa mielessä.

2.2 Kotimainen lainsäädäntö

³² Jonkka 1992 s.1-3.

³³ Jokela 2005 s.28

³⁴ Helminen et al. 2014 s.10-11.

³⁵ Ashworth et al. 2005 s.19-20.

³⁶ Ashworth et al. 2005 s.2.

Perus –ja ihmisoikeusnäkökulman korostuminen on ollut monin tavoin vaikuttamassa tarkastelussa olevaan kotimaisen esitutkintaa ja pakkokeinoja koskevan lainsäädännön soveltamisympäristöön. EIS:lla ja EIT:n ratkaisukäytännöllä on ollut ylimpien laillisuusvalvojen kannanottojen ohella suuri vaikutus lainsäädännön asianmukaisuuden ja lainsäädäntötarpeiden arvioimisessa.³⁷ Scheininin mukaan elävän ihmisoikeuskulttuurin oloissa ihmisoikeussopimukset voivat toimia perustana sykliselle prosessille, jossa yksi lainmuutos johtaa toiseen ja jossa uudistuksia voidaan tehdä todellakin ainoastaan sen vuoksi, että ihmisten oikeuksien toteuttamisen tasoa parannetaan.³⁸

Perus –ja ihmisoikeusnäkökulma painottuu etenkin PKL:n arvioinnissa. Tämä johtuu siitä, että useilla pakkokeinoilla voidaan esitutkintatoimenpiteitä huomattavasti tuntuvammin ja perusoikeuksien ydinalueelle menevästi puuttua pakkokeinon kohteeksi joutuvien henkilöiden oikeuksiin. Tärkeä osa lakiuudistusta on siksi ollut oikeusturvaan liittyvien säännösten toimivuuden ja kattavuuden arviointi. Ongelmalliseksi nähtiin myös esimerkiksi PKL:n mukaisen etsinnän suhde PolL:n tiedonhankintakeinoihin.³⁹

Rikosprosessiin kuuluvia esitutkintaa ja pakkokeinoja koskevat keskeiset säädökset ovat ETL (805/2011) ja PKL (806/2011). Säädökset ovat tulleet voimaan 1.1.2014. Näillä laeilla kumottiin aikaisemmat vuonna 1987 säädetyt samannimiset lait ETL (449/1987) ja PKL (450/1987). ETL (805/2011) ja PKL (806/2011) ovat esitutkinnan toimittamista ja rikosprosessuaalisten pakkokeinojen käyttöä koskevia yleislakeja. Ne sääntelevät siis lähtökohtaisesti poliisin toimintaa. Lait kytkeytyvät myös rajavartioston, tullin ja sotilasviranomaisten toimintaan niitä koskevan lainsäädännön kautta. Samaan aikaan uudistettiin myös PolL (872/2011).⁴⁰ Kyseessä oli erittäin laaja ja moniulotteinen lakiuudistus. Aika näyttää kuinka hyvin lakipaketti tulee vastaamaan sille asetettuja odotuksia. Tolvasen mukaan ainakin valmistelu on ollut tällä kertaa perusteellista.⁴¹

Tärkeä rikosprosessioikeuden alaan kuuluva laki on myös oikeudenkäynnistä rikosasioissa annettu laki, ROL (689/1997). Se tuli voimaan 1.10.1997. Sen vaikutus heijastuu monin tavoin esitutkintaan.⁴² Lisäksi suoraan todisteiden kokoamiseen esitutkinnassa vaikuttaa todistelua sääntelevän OK 17 luvun uudistettu sääntely ja

³⁷ HE 222/2010 s.25-26.

³⁸ Scheinin 1991 s.336.

³⁹ HE 222/2010 s.71.

⁴⁰ HE 222/2010 s.13.

⁴¹ Tolvanen 2014 s.303

⁴² Helminen et al. 2014 s.6.

myös uusi laki syyteneuvottelusta vaikuttaa huomattavassa määrin esitutkintaan, koska syyteneuvotteluun liittyy myös esitutinnan rajoittamisen hyvin huomattava laajentuminen.⁴³ Rikosprosessin säännöksiä käytäntöön sovellettaessa monet lait linkittyvät yhteen. Lakiuudistuksissa ajan tasalla pysyttelemine on rikosprosessin asianosaisten oikeusturvan kannalta elintärkeää. Erityisesti on huomioitava jo perusasetelman vuoksi heikommassa asemassa olevan eli rikoksesta epäillyn oikeudet.

Rikosprosessia, esitutkintaa ja pakkokeinojen käyttöä määrittävä kotimainen ylemmän tasoinen normisto on perustuslaki, PL (731/1999). Siihen sisältyy Ojaseen mukaan hyvin nykyaikainen ja kattava perusoikeusnormisto. Muodollisen määritelmän mukaan perusoikeudella tarkoitetaan yksinkertaisesti PL:ssa (731/1999) yksilölle turvattua oikeutta.⁴⁴ Yksi tärkeä perusoikeuksien ryhmä koostuu juuri oikeusturvaan ja hyvän hallinnon takeisiin liittyvistä oikeuksista. Perusoikeudet ovat oikeudellisen vallankäytön ytimessä olevia normeja. Niiden on sanottu viitoittavan oikeusjärjestyksen kehittämissuuntaa. Samanaikaisesti niillä on sanottu olevan valtion toimintamahdollisuuksia suhteessa sen oikeudenkäyttöpiirissä oleviin ihmisiin rajoittava ominaisuutensa. Perusoikeudet ovat arvokkaita myös sillä tavalla, että ne omalta osaltaan tiivistävät yhteiskunnan perusarvoja oikeudellisiksi säännöiksi, jotka vuorostaan muodostavat koko oikeusjärjestyksen rungon.⁴⁵

Perusoikeuksien lähentäminen kansainvälisesti Suomea velvoittaviin ihmisoikeusvelvoitteisiin on ollut Ojaseen mukaan koko perusoikeusuudistuksen tärkeimpiä tavoitteita.⁴⁶ Tällä tavalla ne ovat vähitellen tulleet myös yhä tärkeämmäksi osaksi rikosprosessin sääntelyä. Ihmisoikeuksien suhde perusoikeusjärjestelmään ei kuitenkaan ole täysin yksioikoinen. Perusoikeuksien sisällön määrittelyn kannalta ei näet ole riittävää, että niitä vastaavien ihmisoikeusnormien sisältö tunnetaan. Tämä johtuu ennen kaikkea siitä, että EIT:n EIS:n tulkintaa koskevia ratkaisuja tutkittaessa on pidettävä mielessä, että EIT mukauttaa käytännössä jokaisessa ratkaisussaan EIS:n turvaamien oikeuksien sisältöä kansallisiin olosuhteisiin sopiviksi.⁴⁷ Näin ollen ensisijaisesti EIT:n ratkaisukäytäntö on ollut viime vuosina se, mistä meilläkin on ammennettu suuntaviivoja kansallisten perusoikeussäännösten ja rikosprosessia koskevien lakien tulkinnalle.

⁴³ Tolvanen 2014 s.303.

⁴⁴ Ojaneen 2003 s.28 ja 34.

⁴⁵ Neuvonen & Rautiainen 2015 s.44.

⁴⁶ Ojaneen 2003 s.68.

⁴⁷ Neuvonen & Rautiainen 2015 s.44.

Nyt tehtyjen esitutkintaa ja pakkokeinoja koskevien lakiuudistusten tärkeimmät syyt olivat perus- ja ihmisoikeusnäkökulman korostuminen, täsmällisempien toimivaltuuksien määrittämisen tarve, huoli riittävästä oikeusturvakeinoista, sääntelyn yhtenäistämisen tarve, halu tutkinnan tehostamiseen, ja lakiin tuodut uudet pakkokeinot. Etsintää koskeviin säännöksiin tehtiin merkittäviä muutoksia. Uudet säännökset ovat PKL:n (806/2011) 8 luvussa. Uudistuksessa esimerkiksi tiukennettiin etsinnän edellytyksiä erityisesti silloin, kun etsintä kohdistuu sellaiseen kohteeseen, jossa on syytä olettaa olevan salassapitovelvollisuuden –tai oikeuden alaista tietoa. Asuntona käytettävän kodin asemaa etsintäkohteena korostettiin. Toiseksi paikkaan kohdistuva etsintä jaettiin yleiseen ja erityiseen kotietsintään sekä paikanetsintään. Läsnaoloa etsinnässä ja menettelyä koskevia säännöksiä muutenkin tarkennettiin ja täydennettiin. Lisäksi säädettiin etsintävaltuutetusta ja uudesta laite-etsinnästä.⁴⁸

Uuden esitutkinta –ja pakkokeinolainsäädännön esityöt ovat hyvin perusteelliset. Tärkeimmät ovat HE 222/2010 ja sen pohjana ollut KM 2009:2. Lisäksi huomionarvoinen on myös kumottua PKL:a (450/1987) koskeva HE 14/1985. Merkitystä on myös annetuilla lausunnoilla ja mietinnöillä PeVL 66/2010, HaVL 50/2010 ja LaVM 44/2010. Lisäksi voidaan mainita HE 82/1995.

2.3 Kansainväliset ihmisoikeudet

Muun lainsäädännön ja perusoikeuksien lisäksi kansainväliset ihmisoikeudet tarjoavat oikeusturvaa rikoksesta epäillylle kotietsinnässä. Muodollisesti määriteltynä ihmisoikeudella tarkoitetaan alueellisessa tai yleismaailmallisessa kansainvälisoikeudellisessa sopimuksessa tunnustettua erityisen tärkeää oikeutta. Siten ihmisoikeudet jo käsitteellisesti ovat ihmisten oikeuksia, minkä seurauksena ne on pääsäännön mukaan turvattu jokaiselle sopijavaltion oikeudenkäyttöpiirissä olevalle ihmiselle kokonaan siitä riippumatta, onko hänen oma kansalaisuusvaltionsa allekirjoittanut sopimuksen vai ei.⁴⁹

Ojaseen mukaan ihmisoikeuksilla voidaan sanoa olevan sikäli universaali lähtökohta, että ne kuuluvat YK:n yleismaailmallisen ihmisoikeusjulistuksen mukaan jakamattomina ja yhtäläisesti kaikille ihmisyyksilöille. Myös nykyaikainen perusoikeusajattelu edustaa tämäläisyyttä perintöä. Ne kuuluvat vastaavasti kaikille Suomen

⁴⁸ HE 222/2010 s.1-3.

⁴⁹ Ojanen 2003 s.3-5.

oikeudenkäyttöpiirissä oleville yksilöille. Perus –ja ihmisoikeudet tällaisina moniulotteisina ja erityislaatuksina oikeuksina suuntaavat Ojasen mukaan yhteiskunnallista keskustelua ja toimintaa sekä asettavat edellytyksiä ja rajoja konkreettisille kannanotoille ja toimenpiteille.⁵⁰

Ihmisoikeudet ovat säädöshierarkkisesti tavallisen eduskuntalain taseisia normeja, kun taas perusoikeuksilla on perustuslain status. Ihmisoikeuksista ei voida toisaalta säätää poikkeuksia perustuslainsäätämijärjestyksessä säädetyllä ns. poikkeuslailla kuten perusoikeuksista. Tässä mielessä ihmisoikeudet ovat ehdottomampia kuin perusoikeudet. Ihmis- ja perusoikeuksien merkitys lainkäytössä ilmenee joko välittömänä vaikutuksena tai tulkintavaikutuksena.⁵¹

Pääsääntönä on, että ihmisoikeudet tulisi ottaa huomioon läpäisyperiaatteella kaikessa oikeudenhoidossa - myös rikosprosessissa. EIS:ta tulisi soveltaa lakina. Perus –ja ihmisoikeusystävällistä tulkintaa edellyttää myös PL:n (731/1999) 22 §. Lainkäyttäjän tulisi lisäksi valita perusteltavissa olevista lain tulkintavaihtoehdoista sellainen, joka parhaiten edistää perus –ja ihmisoikeuksien toteutumista ja eliminoi ihmisoikeussopimusten ja perustuslain kanssa ristiriitaisiksi katsottavat vaihtoehdot. Tätä tarkoittaen puhutaan ihmisoikeusystävällisestä ja perusoikeusmyönteisestä laintulkinnasta.⁵² Tällainen laintulkinta edellyttää EIS:n ja sitä kautta EIT:n ratkaisujen sisällön vähintään pääpiirteittäistä tuntemista.⁵³ Kotietsinnöissä poliisi esitutinnan tehokkuutta painottavilla menettelytavoillaan rikkoo EOA:lle tehtyjen kantelujen perusteella näitä yksilön oikeusturvan viimekätisiä varmistuksia. Poliisin perus –ja ihmisoikeuksien noudattamisen merkitystä koskeva ymmärrys voidaan nähdäkseni osin asettaa kyseenalaiseksi.

Ihmisoikeussopimuksista tärkeimmät rikosprosessin, esitutinnan ja siten kotietsinnänkin kannalta ovat Suomessa etenkin EIS ja lisäksi voidaan mainita KP-sopimus eli YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen

⁵⁰ Ojanen 2003 s.6-7.

⁵¹ Virolainen 1998 s.71 ja Scheinin 1991 s.27-28 käsittelee samaa asiaa käyttäen suoran sovellettavuuden ja epäsuoran soveltamisen käsitteitä.

⁵² Virolainen 1998 s.71.

⁵³ Pellonpää et al. 2012 s.64-65.

yleissopimus (8/1976). Ihmis- ja perusoikeuksia koskevaan normistoon on tullut myös lisäys vuonna 2000 - EU:n perusoikeuskirja.⁵⁴

Perusoikeuskirjan merkitys on tulevaisuudessa rikosprosessin osalta siinä, että EU:n toiminta ja sääntely rikosoikeuden alalla on jatkuvasti lisääntynyt. EU:n puitepäätökset ja nykyisin varsinkin direktiivit edellyttävät tiettyjä kriminalisointeja. Tällaisia ovat esimerkiksi terrorismi, rikollisjärjestön toimintaan osallistuminen ja laittoman maahantulon järjestäminen. Niitä koskeva sääntely on siten EU-oikeutta. Se tarkoittaa sitä, että perusoikeuskirjan säännökset tulevat niiden osalta täysimääräisesti noudatettaviksi. Mainittakoon lisäksi, että EU:n piirissä on tällä hetkellä valmisteilla direktiivien sarja rikoksesta epäillyn ja syytetyn oikeuksien harmonisoimiseksi että rikoksen uhrin oikeuksien sääntelemiseksi. Tällä hetkellä esitutkinnassa sovellettavaksi tulevia perusoikeuskirjan takaamia oikeuksia ovat mm. syyttömyysolettama ja oikeus puolustukseen.⁵⁵ Näin perusoikeuskirjalla voi olla merkitystä myös rikoksesta epäillyn kannalta kotietsinnässä, jos selvitettävä rikos liittyy esimerkiksi terrorismin torjuntaan. Sisällöllisesti EU:n perusoikeuskirja ei tuo merkittävästi lisäturvaa yksilölle verrattuna Suomessa jo voimassa oleviin perusoikeuksiin. Kuitenkin on sinänsä mahdollista, että jonkin yksittäisen perusoikeuden taso voisi nousta korkeammaksi kuin mihin EIT on tyytynyt. Merkittävää on sen sijaan erityisesti se, että perusoikeuskirjan oikeaa tulkintaa käsittelevä kysymys voidaan saattaa EU:n tuomioistuimen ratkaistavaksi ennakkoratkaisumenettelyssä. Tällöin se ratkaisee kysymyksen ylikansallisen oikeuden tulkinnasta ennen kuin asia ratkaistaan kansallisessa menettelyssä.⁵⁶

KP-sopimus on Suomessa EIS:n ja EU:n perusoikeuskirjan tapaan oikeudellisesti velvoittava. Se säätelee esimerkiksi yksityiselämän suojaa.⁵⁷ EIS:n määräykset ovat sisällöllisesti hyvin samantyyppisiä sen määräysten kanssa. EIS on kuitenkin näistä käytännössä rikosprosessissa se ehdottomasti tärkein työkalu. Se johtuu pääosin sen valvontajärjestelmän tehokkuudesta ja siitä, että sen soveltamiskäytäntö on hyvin kehittynyttä ja yksityiskohtaista.⁵⁸ EIS on voimassa Suomessa tavallisen eduskuntalain tasoisena. Lisäksi tuomioistuimissa ja viranomaisissa on valittava lain ja EIS:n välisissä ristiriitatilanteissa se tulkintavaihtoehto, joka parhaiten edistää ihmisoikeusmääräysten

⁵⁴ Helminen et al. 2012 s. 7-8.

⁵⁵ Helminen et al. 2014 s.51-52.

⁵⁶ Helminen et al. 2014 s.53.

⁵⁷ Pölönen 1997 s.19.

⁵⁸ Helminen et al. 2014, s.56.

toteutumista.⁵⁹ Tärkein kotietsintää koskeva kansainvälisoikeudellinen säännös yksityisyyden suojan ja kotirauhan suojan kannalta on EIS 8 artikla yksityis- ja perhe-elämän suojasta ja sitä koskeva EIT:n soveltamiskäytäntö.

2.4 Kotietsinnässä suojattavat perus –ja ihmisoikeudet

Kotietsinnällä puututaan julkisen vallan toimesta sen tyyppisiin yksilön oikeuksiin, joita lainsäädäntö normaalitilanteissa suojaa myös viranomaisten toimenpiteitä ja puuttumisia vastaan. Kotietsinnän osalta kyse on ensinnäkin puuttumisesta PL 10 §:n 1 momentin yksityiselämän ja kotirauhan suojaan.⁶⁰ Samalla on kyse puuttumisesta EIS 8 artiklan 1 kohdan mukaiseen oikeuteen nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta. EIT on lisäksi argumentoinut, että esitutkinnan aikana kotietsinnässä tapahtuneiden oikeudenloukkausten ollessa riittävän vakavia, niillä voi olla merkitystä myös arvioitaessa rikoksesta epäillyn oikeutta EIS 6 artiklan 1 kohdan mukaiseen oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.⁶¹ Esimerkiksi Pölönen on korostanut, että pakkokeinoista kotietsinnällä on – ei vain sivuvaikutuksena – vaan nimenomaisena tarkoituksena tunkeutua yksityiselämän suojan läpi.⁶² Tällaisen syvälle käyvän perus –ja ihmisoikeuksiin puuttumisen ehdot on asetettava oikeusjärjestyksessä riittävän täsmällisiksi ja ennustettaviksi. Täsmällisyysvaatimusta on PKL:n (806/2011) etsintää koskevassa 8 luvussa entisestään korostettu. Varsinkin vakavissa oikeudenloukkauksissa kotietsinnässä sen kohteeksi joutunut on Suomessa ollut varsin heikossa asemassa. Hyvitystä perus –ja ihmisoikeusloukkauksista ei ole tuomittu ja poliisi on virkavirheistään selvinnyt lähes aina eri asteisilla laillisuusvalvojen moitteilla.

2.4.1 Kotirauhan suoja

Kotirauhan suojan alkuperä ja sen sääntelyn alku kytkeytyy Hautamäen mukaan tiiviisti perus –ja ihmisoikeuksien syntyyn ja kehitykseen. Hieman yli sata vuotta sitten kotietsintä oli käytännössä lähes ainoa toimenpide, joka uhkasi kotirauhan suojaa.

⁵⁹ Hakalehto-Wainio 2010 s.756-757.

⁶⁰ Helminen et al. 2012 s.664.

⁶¹ Esim. *Lisica v. Croatia*, kohdassa 47 EIT lausuu: "...even if the primary purpose of Article 6, as far as criminal proceedings are concerned, is to ensure a fair trial by a "tribunal" competent to determine "any criminal charge", it does not follow that the Article has no application to pre-trial proceedings. Thus, Article 6 may be relevant before a case is sent for trial if and so far as the fairness of the trial is likely to be seriously prejudiced by an initial failure to comply with its provisions". Kohdassa 61 EIT lausuu vielä: "...the manner in which this evidence was used in the proceedings against the applicant had an effect on the proceedings as a whole and caused them to fall short of the requirements of a fair trial".

⁶² Pölönen 1997 s.2.

Suomen Hallitusmuodossa (94/1919) säädettiin, että kansalaisten kotirauha oli loukkaamaton ja, että poikkeuksista tähän säädettiin lailla.⁶³ Säännös ilmaisi voimallisesti sen, että oli kysymyksessä todella korkeasti arvostettu oikeushyvä tuon ajan suomalaisessa yhteiskunnassa.

Kotirauhaa suojataan perinteisesti sekä kansallisella tasolla PL:ssa (731/1999) että kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa. PL (731/1999) 10 §:n 1 momentin mukaan jokaisen yksityiselämä ja kotirauha on turvattu. Pykälän 3 momentin mukaan lailla voidaan säätää perusoikeuksien turvaamiseksi tai rikosten selvittämiseksi välttämättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista rajoituksista. Rikkominen on määritelty rangaistavaksi RL 24 luvun 1 §:ssä. Kotirauhan suojaamia paikkoja ovat RL 24 luvun 11 §:n mukaan asunnot, loma-asunnot ja muut vastaavat asumiseen tarkoitettut tilat, kuten hotellihuoneet, teltat, asuntovaunut ja asuttavat alukset, sekä asuintalojen porraskäytävät ja asukkaiden yksityisaluetta olevat pihat rakennuksineen. Toimivalta kotirauhaan puuttumiseen voidaan antaa vain virkavastuulla toimivalle henkilölle ja tarkastuksen toimittaminen on mahdollista vain erityisestä syystä. PL 10 §:n 3 momentissa on lakivaraussäännökset viranomaistoimista, jotka ulottuvat kotirauhan piiriin.⁶⁴ Rikosprosessuaalista pakkokeinoista tähän ryhmään kuuluu opinnäytteen tarkastelussa oleva kotietsintä, joka on yksi klassisimmista esimerkeistä kotirauhan suojan rajoittamisesta.⁶⁵

Kotirauhan ydinalueeksi on perinteisesti muodostunut nimenomaan henkilön asunto. Tähän ydinalueeseen viittaavat kaiken kaikkiaan sellaiset tilat, joita käytetään pysyväisluonteiseen asumiseen. Asunnon ja pysyväisluonteisen asumiseen tarkoitettun paikan väliin jää kuitenkin tästä huolimatta määriteltäväksi kotirauhan suojan ydinalueen ja sen reuna-alueen välinen raja. Tämä vaatii tulkintaa.⁶⁶

Eryteisesti rikosprosessuaalisia tavoitteita vasten on muodostunut joukko tulkintaperiaatteita, joiden perusteella voidaan päätellä millainen kotirauhan rajoittaminen ylipäätään voisi tulla kyseeseen. Näiden periaatteiden esiintyminen

⁶³ Hautamäki 2010 s.35.

⁶⁴ Helminen et al. 2014, s.81.

⁶⁵ Hautamäki 2010 s.34.

⁶⁶ Hautamäki 2010 s.40.

perustuslakivaliokunnan käytännössä voidaan katsoa niin vakiintuneeksi, että niiden pääpiirteittäinen esittäminen tässä on nähdäkseni perusteltua.⁶⁷

PL (731/1999) 10 §:n 3 momenttia on perustuslakivaliokunnan käytännössä tulkittu Hautamäen mukaan lausumalla kotirauhan piiristä, että sen on katsottu kattavan kaiken tyyppiset pysyvämpään asumiseen konkreettisesti käytetyt tilat. Ajoneuvojen on katsottu jäävän kotirauhan suojan reuna-alueelle. Kotirauhan piiriin on katsottu voitavan puuttua silloin, kun on kyse konkreettisesta rikosepäilystä, jonka syyt ovat yksilöitävissä. On myös lausuttu, että moitittavuudeltaan vähäisten ja enimmilläänkin sakolla rangaistavien vähäisten rikkomusten selvittämiseksi ei kotirauhan suojaan pitäisi lainkaan puuttua. Tämä näkökohta liittyy suhteellisuusperiaatteen noudattamiseen.⁶⁸ Poliisin kotietsinnät, jotka vaarantavat perus – ja ihmisoikeuksien toteutumisen pelkästään huumausaineen käyttörikosepäilyn vuoksi ovat näin ollen arvostelulle alttiita. Tällaisia suhteellisuusperiaatteen vastaisia kotietsintöjä on tehty esimerkiksi EOA:n asiaan puuttumisesta huolimatta yhä edelleen myös yöaikaan.⁶⁹

Hautamäki nostaa edellä mainittujen tulkintaperiaatteiden lisäksi esiin Saraviidan mainitsemia periaatteita. Tämän mukaan kotirauhaan on mahdollista puuttua ainoastaan silloin, kun puuttuminen perustuu painaviin ja välttämättömiin yhteiskunnallisiin seikkoihin. Myös se tietääkö kotietsinnän kohde toimenpiteestä ja voiko hän olla siinä läsnä, on Saraviidan mukaan keskeistä, jos asiaa katsotaan valtiosääntöoikeudelliselta kannalta. Voimakeinojen käyttäminen tulisi olla ainoastaan virkavastuulla toimivien henkilöiden yksinoikeus. Mainittujen rajoitusten lisäksi kotirauhan suojaan puuttumista koskevaa lainsäädäntövaltaa koskee delegointikielto. EIS:n kotirauhansuojasäännöksen yleisluontoisuudesta johtuen Saraviita katsoo myös, että tätä suojaa ei ole syytä ulottaa kattamaan liikehuoneistoja.⁷⁰

Tämän kirjoituksen kannalta kiinnostavaa on varsinkin se, että myös Hautamäki on nähnyt vakavaksi ongelmaksi, että kun kotirauhan suojaan puuttuminen on hyväksyttävää muiden perusoikeuksien kuten esimerkiksi PL (731/1999) 7 §:n 1 momentin sisältämän turvallisuusperusoikeuden suojaamiseksi, näyttäisi kuitenkin siltä, että tapausittain asiaa tarkastellen voidaan kyseenalaistaa se, että kuinka usein käsillä

⁶⁷ Hautamäki 2010 s.39.

⁶⁸ Hautamäki 2010 s.38-39.

⁶⁹ Ks. esim. Turun HO 27.1.2015, dnro R 1411073.

⁷⁰ Hautamäki 2010 s.39.

ovat sittenkään olleet hyvät tai riittävät perusteet kotirauhan suojan rajoittamiseen tämän toisen perusoikeuden suojaamiseksi. Hautamäki arvioikin, että kotirauhan suojaan puuttuminen näyttäisi olevan mahdollista melko abstraktisti kirjattujen riskioletusten varassa. Rikosten selvittämisen hän näkee perusoikeuksien turvaamista selvempänä lähtökohtana kotirauhan suojan rajoittamiselle. Hautamäen mukaan rikosten selvittäminen jo määritelmällisesti kytkeytyy kiinteästi hyvin tarkkaan rikosprosessiin ja rikosoikeudelliseen järjestelmään ylipäätään.⁷¹ Näin pitäisikin olla, koska kyseessä on nimenomaan rikosprosessuaalinen pakkokeino, eikä mikään poliisille annettu yleisvaltuutus.

Hautamäen kuvaaman tyyppinen kotirauhan suojaan puuttuminen on se vakavasti otettava kehityssuunta kotirauhan suojan ja turvallisuusperusoikeuden välisessä punninnassa, jota olen tässä kirjoituksessakin pyrkinyt välittämään. Tällainen kehitys on rikoksesta epäillyn oikeusturvan toteutumisen kannalta jopa hälyttävää. Hyvin yleisluonteisilla toimivaltuuksilla pyritään toisin sanoen oikeuttamaan puuttuminen korkealle PL:ssa (731/1999) ja EIS:ssa arvostettuihin oikeushyviin kuten kotirauhan ja yksityisyyden suojaan. Esiin ottamani PeVL:n ja Saraviidan muotoilemat periaatteet kotirauhan suojan rajoittamisen kannalta olennaisista näkökohdista esiintyvät monin paikoin myös tämän opinnäytteen EOA:n kanteluratkaisuisa, vaikka tämä ei niihin aina suoraan viittaakaan.

Hautamäki korostaa, että poliisin toimivalta kotietsintään ja sitä kautta kotirauhaan puuttuminen PKL (806/2011) 8 luvun säännöksiensä sallimissa rajoissa on sinänsä välttämätöntä. Hautamäen mukaan olennaista onkin kotirauhan suojan kannalta se, millainen taito ja kyky etsinnän toimittavalla viranomaisella on arvioida kotietsinnän laillisten edellytysten olemassaoloa. Tästä seuraa, että kotirauhan suoja ja sen ydinalue joutuvat sitä suuremmalle koetukselle, mitä kevyemmin perusteiden kotietsinnän toimittamisesta päätetään.⁷²

2.4.2 Yksityiselämän suoja

Yksityiselämän käsite on ensin määriteltävä, jotta voitaisiin ymmärtää, mitä yksityiselämän suojalla tarkoitetaan. Yksityiselämän käsitettä on mahdollista hahmottaa esimerkiksi katsomalla, että suojan lähtökohtana on yksinkertaisesti yksilön oikeus elää

⁷¹ Hautamäki 2010 s.41.

⁷² Hautamäki 2010 s.46.

omaa elämäänsä ilman viranomaisten tai muiden ulkopuolisten tahojen mielivaltaista tai aiheetonta puuttumista.⁷³ Pölönen kuvaa vastaavasti yksityiselämän käsitettä määrittelemällä sen sellaiseksi rauhoitetuksi alaksi, johon kuuluvat asiat yksilöllä on oikeus pitää omana tietonaan. Tällä tavalla määriteltynä siihen kuuluu muun ohessa myös kotirauhan – ja perhe-elämän suoja ja yleisesti riittävän yksityisyyden takaava tila. Käsitteen moniulotteisuuden vuoksi katsoisin, että parhaan kuvan antaa sittenkin Pölösen kuvaama ja Galliganin alunperin esittämä vertaus laajenevasta ympyrästä. Siinä ympyrän keskusta on kaikkein suojatuimman yksityiselämän aluetta, ja vastaavasti, mitä kauemmaksi ympyrän keskustasta liikutaan, sitä vähemmän asialla on merkitystä yksilölle tämän yksityisyyden kannalta. Vastaavasti pakkokeinolla tulee olla sitä painavammat perusteet, mitä syvemmälle sillä puututaan yksityisyyden ytimeen.⁷⁴ KKO on katsonut perustelluksi, että yksityiselämän käsitteelle annetaan laaja sisältö myös kansallista rikoslakia sovellettaessa.⁷⁵

Yksityisyyden suojasta Pölönen on todennut, että sen painoarvo punnittaessa rikosvastuun toteuttamista ja oikeusturvaintressejä keskenään, on jatkuvasti kasvanut. Vakavuudeltaan sellaisia yksityiselämän loukkauksia ei voida hänen mukaansa koskaan sallia pakkokeinoille, jotka johtaisivat yksilön ihmisarvon loukkaamiseen tai alistaisivat tämän vain tutkinnan objektiksi.⁷⁶

Myös perusoikeuksia täytyy kuitenkin olla mahdollista rajoittaa tarvittaessa. Määritelmällisesti perusoikeuden rajoittamisella tarkoitetaan perusoikeussäännöksen soveltamisalan piirissä olevan oikeuden kaventamista tai perusoikeussäännöksen suojaamaan yksilön oikeusasemaan puuttumista julkisen vallan toimenpitein. Yksilö ei tällöin voi käyttää perusoikeuttaan täysimääräisesti siltä osin kuin sitä on rajoitettu.⁷⁷ Juuri tästä on oikeudellisessa mielessä kyse silloin, kun rikoksesta epäillyn perusoikeuksia rajoitetaan PKL:n mukaisilla rikosprosessuaalisilla pakkokeinoilla, kuten kotietsinnällä.

⁷³ Helminen et al. 2014 s.79.

⁷⁴ Pölönen 1997 s.6-7.

⁷⁵ KKO 2005:136, kohta 8, jossa KKO toteaa olevan perusteltua, että yksityiselämän käsitteelle annetaan myös kansallista RL:a sovellettaessa sellainen sisältö, joka on yhdenmukainen perus – ja ihmisoikeussuojan alan kanssa. Lisäksi KKO kiinnitti huomiota siihen, että jo RL:n esitöistäkin (HE 84/1974 vp s.3 ja HE 184/1999 VP) käy ilmi, ettei yksityiselämän käsitteelle ole tarkoitettu antaa suppeaa tai tarkoin rajattua sisältöä.

⁷⁶ Pölönen 1997 s.7.

⁷⁷ Viljanen 2001 s.14.

Keskeisen aseman rajoitusten sallittavuuden arvioinnissa on saanut perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten luettelo (PeVM 25/1994 vp). Sen mukaan perusoikeuksien rajoittamisen on perustuttava eduskuntalakiin. Rajoitusten on oltava tarkkarajaisia ja riittävän täsmällisesti määriteltyjä. Rajoitusperusteiden tulee olla perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttäviä ja painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatimia. Tavallisella lailla ei voida säätää perusoikeuden ydinalueelle ulottuvaa rajoitusta. Rajoitusperusteet sisältävät aina suhteellisuusvaatimuksen, eli niiden tulee olla välttämättömiä tavoitteiden saavuttamiseksi sekä laajuudeltaan oikeassa suhteessa perusoikeuksien turvaamaan oikeushyvään ja rajoituksen taustalla olevan yhteiskunnallisen intressin painoarvoon. Perusoikeuksia rajoitettaessa on huolehdittava niin ikään riittävästä oikeusturvajärjestelystä. Rajoitukset eivät saa myöskään olla ristiriidassa Suomea koskevien ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa. Perustuslakivaliokunta korosti, että kyse ei ole tyhjentävästä luettelosta.⁷⁸

Perusoikeusrajoitusten tulee täyttää samanaikaisesti kaikki yleisten rajoitusedellytysten luettelon vaatimukset.⁷⁹ Myös ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus toimii tietyn tyypin viimekätisenä varmistuksena. Merkittävin perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten soveltamisalan rajaus koskee ehdottoman kiellon muotoon puettuja perusoikeussäännöksiä.⁸⁰ Nykyisin siis ei enää ole ollut pitkään aikaan mahdollista rajoittaa perusoikeuksia lakia alemman tasoilla säännöksillä, kuten vielä ennen perusoikeusuudistusta oli asian laita.

Saman tapaisesti kuin PL (731/1999) 10 §:n 1 ja 3 momenteissa edellä, EIS 8 artiklan 1 kappaleen mukaan jokaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta. Artiklan 2 kappaleen mukaan viranomaiset eivät saa puuttua tämän oikeuden käyttämiseen kuin silloin, kun laki sen sallii ja se on välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen ja rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalien suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi. Puuttumisedellytykset on näin määritelty EIS:ssa varsin tiukoiksi.

⁷⁸ Viljanen 2001 s.37-38.

⁷⁹ Viljanen 2001 s.61.

⁸⁰ Viljanen 2001 s.56 ja 62.

EIT on katsonut, että EIS:n määrittelemään kodin suojan piiriin on mahdollista katsoa kuuluviksi myös asianajotoimiston tilat.⁸¹ EIT:n ratkaisukäytännöstä ilmenee myös, että ”kodilla” sen tarkoittamassa mielessä tarkoitetaan yksityiskodin ohella myös sellaista toimistotilaa, jossa henkilö harjoittaa esimerkiksi juristin ammattiaan.⁸² Fredman muistuttaa, että asianajotoimiston kohdalla pitää aina lisäksi arvioida myös toimiston asiakkaiden oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin EIS 6 artiklan kannalta, jos viranomaiset käyvät pakkokeinoja käyttämällä ottamassa selkoa asiakassalaisuuksista.⁸³

Hallituksen esityksessä todettiin tähän liittyen, että suojaa pitäisi voida korostetusti antaa nimenomaan kotirauhan suojapiiriin RL 24 luvun 11 §:n mielessä kuuluville paikoille. Tällöin määrittelyssä olisi mahdollista turvautua myös siinä tehtyyn rajaukseen.⁸⁴ Erityisen kotietsinnän ja paikanetsinnän ottaminen omina uusina säännöksinä uuteen PKL:iin (806/2011) oli johdonmukainen seuraus EIT:n edellä sivuttujen ja useiden muiden sen tekemien samansuuntaisesti muotoiltujen ratkaisujen jälkeen. Esityksessä todetaankin, että uusista termeistä huolimatta keskeistä oli, että määritellyille paikoille annettiin nimenomaan EIT:n ratkaisujen edellyttämä suoja. Etsinnän kohteena olevan henkilön oikeusturvan kannalta tämä oli sikäli askel eteenpäin.⁸⁵

Erityisesti yksityiselämän ja sitä lähellä olevien oikeushyvien suojaa koskevan EIS 8 artiklan on todettu olevan määräys, josta valtiolle voi aiheutua myös positiivisia

⁸¹ Esim. Niemietz v. Saksa. Tapauksessa oli kyse esitutkinnassa epäselväksi jääneen henkilöllisyyden selvittämisestä tapauksessa, jossa tutkittiin loukkaavaa käytöstä ja sen paljastamiseksi toimitetusta kotietsinnästä asianajotoimistoon ja kahteen asuntoon. EIT 27. kohdan mukaan hallitus kiisti, että EIS 8 artiklan suoja koskisi myös asianajotoimistoja: ”...Article 8 did not afford protection against the search of a lawyer’s office...the Convention drew a clear distinction between private life and home, on the one hand, and professional and business life and premises, on the other”. Kohdissa 28.-31. EIT määrittelee yksityiselämää ”*private life*” ja kodin ”*home*”, ”*domicile*” suojan piiriä ja päätyy siihen, että tiukkaa rajanvetoa hallituksen esittämällä tavalla ei ole edes tarpeellista tehdä. Termejä on sen sijaan EIT:n mukaan tulkittava varsin laajasti, jotta 8 Artiklan päätarkoitus voi toteutua. Kohdassa 31. lausutaan: ”More generally, to interpret the words ”*private life*” and ”*home*” as including certain professional or business activities or premises would be consonant with the essential object and purpose of Article 8, namely to protect the individual against arbitrary interference by the public authorities”.

⁸² Esim. Buck v. Saksa, jossa oli tehty kotietsintä lakimiehen tämän työkäytössä olleisiin yrityksen tiloihin. Todisteita etsittiin tämän pojan liikennerikkomuksia koskeneessa tapauksessa. Valittaja vetosi 8 artiklan kodin suojaan ja suhteellisuusperiaatteen sivuuttamiseen, mitkä hallitus kiisti. Kohdassa 31. EIT määritteli termiä ”koti” seuraavasti: ”...the notion of ”*home*” in Article 8 § 1 does not only encompass a private individual’s home...the word ”*domicile*” in the French version of Article 8 has a broader connotation than the word ”*home*” and may extend, for example, to a professional person’s office. Consequently, ”*home*” is to be construed as including also the registered office of a company run by a private individual and a juristic person’s registered office, branches and other business premises”.

⁸³ Fredman 2013 s.23.

⁸⁴ HE, 222/2010 s.101.

⁸⁵ HE 222/2010 s.102.

toimintavelvoitteita. Tällä voidaan tarkoittaa esimerkiksi juuri lainsäädännön muuttamista. Ensisijainen päämäärä kuitenkin on, että EIS suojaa yksilöä julkisten viranomaisten mielivaltaista puuttumista vastaan.⁸⁶ Se millaista täsmällisyyttä lainsäädännöltä laillisuusperiaate edellyttää vaihtelee tilanteen mukaan. Usein säännökset jättävät viranomaisille harkintavaltaa soveltamistilanteessa. Tämän harkintavallan määrä vaihtelee tapauksittain. Lain tulisi kuitenkin määritellä harkintavallan rajat vähintään sellaisella täsmällisyydellä, joka on olosuhteet huomioon ottaen riittävää. Sääntelyn kohteella on myös merkitystä, kun tämän täsmällisyysvaatimuksen konkreettista sisältöä arvioidaan. Tämän kirjoituksen tarkastelussa olevassa kotietsinnässä suojattavat EIS 8 artiklan oikeushyvät ovat niin olennaisia yksilön vapauspiirin kannalta, että niihin puuttumisen tulee perustua lakiin, joka on ”erityisen täsmällinen”.⁸⁷ Lisäksi tyypillistä juuri EIS 8 artiklalle on, että pelkän lainsäädännön olemassaolon sellaisenaan on voitu katsoa loukkaavan siinä turvattuja oikeuksia.⁸⁸

2.5 Turvallisuusperusoikeus vs. kotirauhan suoja

Asiaa käsittelevässä HE:ssä lausuttiin, että PL:n (731/1999) ja EIS ja KP- sopimusten perusteella kotirauhan loukkaamattomuutta on pidettävä korkealle arvostettuna oikeushyvä.⁸⁹ Tätä voi olla toisinaan vaikea havaita. Nimittäin vaikka perus –ja ihmisoikeudet ovatkin valtavirtaistuneet ja nousseet aivan uudella tavalla merkityksellisiksi rikosprosessissa, on niitä koskevan oikeudellisen viitekehyksen sisäistämisprosessi esimerkiksi Korhosen mukaan yhteiskunnassamme ja virkamiestemme keskuudessa kesken. Poliisin valtaoikeuksia on jatkuvasti lisätty viime vuosina. Eikä tällainen tendenssi ainakaan toistaiseksi osoita heikkenemisen merkkejä. Taustalla tässä kehityksessä on Korhosen mukaan ennen muuta järjestäytyneen rikollisuuden ja kansainvälisen terrorismin vastainen taistelu. Myös kansalaisten turvallisuudentunne on tutkimusten mukaan heikentynyt. Merkille pantavaa poliisin

⁸⁶ Pellonpää et al. 2012 s.30-31, 653.

⁸⁷ Pellonpää et al. 2012 s.302-303. Ks. esim. Petri Sallinen ym. v. Suomi, jossa EIS 8 artiklan 2 kohdan täsmällisyysvaatimuksen ei katsottu täyttyneen. EIT toteaa 82. kohdassa:” ... Article 8 § 2 requires the law in question to be “compatible with the rule of law”. In the context of searches and seizures, the domestic law must provide some protection to the individual against arbitrary interference with Article 8 rights. Thus, the domestic law must be sufficiently clear in its terms to give citizens an adequate indication as to the circumstances in and conditions on which public authorities are empowered to resort to any such measures”

⁸⁸ Pellonpää et al. 2012 s.654.

⁸⁹ HE 222/2010 s.100-101.

valtaoikeuksien kannalta on ollut ennen kaikkea, että kerran annettuja valtaoikeuksia on vain harvoin rajoitettu tai otettu pois.⁹⁰

Yhtenä syynä tällaiselle poliisin toimivaltaoikeuksien varsin huomaamattomalle ja jatkuvalla lisääntymiselle voi olla Neiglickin mukaan se, että suomalaisella poliisilla on huomattavan suuri luottamus kansalaisten keskuudessa verrattuna moneen muuhun yhteiskunnan kannalta keskeiseen instituutioon.⁹¹ Tällaiseen Korhosen viittaamaan kansalaisten turvallisuutta ja rikostutkinnan tehokkuutta painottavaan oikeudelliseen kehitykseen liittyvistä oikeusturvaongelmista tässä opinnäytetyössä käsitellyissä kotietsintäkanteluissa ilmenevät oikeusturvaongelmat ovat tietenkin vain yksi esimerkki, mutta sängen kiinnostava sellainen. Seuraavaksi kuvaan tarkemmin sitä, millaisesta kehityksestä katsotaan olevan kyse, kun tarkoitetaan turvallisuusperusoikeuden muuttunutta tulkintaa ja puhutaan jopa oikeusvaltiota uhkaavaa kehityksestä.

Perusoikeussäännös turvallisuudesta on nykyisin PL (731/1999) 7 §:n 1 momentissa. Sen mukaan jokaisella on oikeus henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen. Tuori on tarkastellut tämän perusoikeuden tulkinnan vähittäistä kehittymistä erityisen ongelmalliseksi yksilön oikeuksien kannalta. Hän hahmottelee tätä oikeusvaltiota uhkaavaa näkymää Ingeborg Mausin kriittisen oikeusperiaatteita koskevan puheenvuoron pohjalta. Tuori pohtii mm. sitä, onko turvallisuus varsinaisesti perusoikeus. Myös EIS 5 artiklan 1 kohdan mukaan jokaisella on oikeus vapauteen ja henkilökohtaiseen turvallisuuteen. Artikla on pitkä ja ainoastaan sen ensimmäisessä lauseessa mainitaan sana turvallisuus. EIS 5 artiklan 1 kohdassa turvattu oikeus henkilökohtaiseen turvallisuuteen on ollut pohjana sen säätämislle perustuslaintasoisesti myös Suomen perusoikeusjärjestelmässä. Tätä taustaa vasten esimerkiksi Tuori pitää hyvin hämmentävänä sitä, kuinka paljon EIS:n soveltamiskäytännöstä poikkeavan tulkintasisällön se on Suomessa saanut.⁹²

Asia avautuu paremmin, kun muistetaan, että oikeus turvallisuuteen on nähty perinteisesti vapausoikeustyyppisenä suojana, jonka tehtävänä on ollut estää, ettei valtiovalta voisi mielivaltaisesti puuttua kenenkään henkilökohtaiseen vapauteen.

⁹⁰ Korhonen 2005 s.7-9.

⁹¹ Neiglick 2004 s.8-10.

⁹² Tuori 1999 s.922.

Oikeus turvallisuuteen on ollut siten yksilölle kuuluva oikeus ja sellaisena kaiken lisäksi henkilökohtaiseen vapauteen liittyvänä epäitsenäinen. Tuori päätyy tarkastelussaan siihen, että tarkoitus ei ole alun perin ollut nähdä oikeutta turvallisuuteen rinnastaen se yhteiskunnalliseen tilaan tai sellaiseen kollektiiviseen hyvään, jota poliisin toimivaltuuksillaan tulisi lainsäätäjän toimesta edistää. Suuntauksena on tästä huolimatta viime aikoina ollut tulkita oikeus turvallisuuteen itsenäiseksi oikeudeksi ja ymmärtää se erityisesti kollektiivisten ryhmien, kuten vaikkapa maan kansalaisten oikeudeksi. Tästä kautta kirkastuu turvallisuusperusoikeuden tarjoaman suojan muuttunut merkitys ennen kaikkea yksityisten välisissä horisontaalisuhteissa julkisen vallan ja yksityisten välistä vertikaalisuhdetta painottavan ajattelun sijasta.⁹³

Tulkintakäytännön muuttuminen muuttaa Tuorin mukaan turvallisuusperusoikeuden paikkaa myös järjestelmän sisällä. Itsenäisen sisällön antaminen turvallisuusperusoikeudelle onnistuu Tuorin mukaan nimittäin ainoastaan oikeuden yksilökohtaisuudesta irrottautumisen kautta ja lähentymällä käsitteellisesti yleistä järjestystä ja turvallisuutta. Painopiste siirtyy näin samalla yksityisten välisiin suhteisiin. Tästä on seurauksena tilanne, jossa turvallisuusperusoikeuden horisontaalivaikutuksesta tulee oikeuden pääasiallinen vaikutustapa vertikaalivaikutuksen sijasta. Oikeudesta turvallisuuteen ei voida tämän jälkeen enää puhua perinteisenä vapausoikeutena – siten kuin se pääsääntöisesti on ymmärretty EIS:n soveltamiskäytännössä ja myös perusoikeutena. Oikeus turvallisuuteen pitää Tuorin mukaan pikemminkin lukea julkisen vallan aktiivisia toimia edellyttävien oikeuksien joukkoon. Tätä kautta koko asetelma on pyörähtänyt ympäri siten, että yleistä oikeutta turvallisuuteen on käytetty perusteluna esimerkiksi poliisin vapausoikeuksia koskevan toimivallan oikeuttamisessa. Tiivistetysti on Tuorin mukaan kyse siitä, että ”perusoikeuksien suojaamisella yhteiskunnan jäsenten välisissä suhteissa on oikeutettu niiden rajoittaminen julkisen vallan ja yksityisen välisissä vertikaalisuhteissa”.⁹⁴

Tai kuten asia nimenomaisesti poliisia koskien on, eli poliisin valtuuksien laajentamista perustellaan julkisen vallan velvollisuudella turvata perusoikeuksien toteutuminen yhteiskunnassa kansalaisten välisissä horisontaalisuhteissa. Tuori näkee tällaisen kehityksen suurena ongelmana sen, että näin ennemminkin koverretaan perusoikeusjärjestelmää sisältä käsin kuin täydennetään perusoikeussuojaa. Tuorin

⁹³ Tuori 1999 s.923-924.

⁹⁴ Tuori 1999 s.925.

mukaan olisi palattava tulkinnassa askel taaksepäin ja korostettava perusoikeussäännösten alkuperäistä merkityssisältöä, jonka ytimessä on se, että yksilöä on tarkoitus suojata julkisen vallan liiallista puuttumista vastaan. Hänen mukaansa olisi erittäin tärkeää, että yksilöitä julkisen vallan toimilta suojaavat, esimerkiksi turvallisuusperusoikeuden kaltaiset ja siten vapausoikeusluonteiset perusoikeudet pidettäisiin erillään niiden rajoittamiseen oikeuttavista yhteiskunnan kollektiiviseen tilaan liittyvistä intresseistä.⁹⁵

Korhosen mukaan poliisin valvonnan ja valvontakeinojen lisäämistä perustellaan hyvin usein juuri kansalaisten turvallisuudella ja hän huomauttaakin olevan Tuorin edellä kuvaamalla tavalla ristiriitaista, että valtiovallan kansalaisiin kohdistamalle valvonnalle haetaan oikeutus juuri perusoikeuksista, joiden perimmäisenä tarkoituksena pitäisi olla nimenomaan suojata yksilöä valtiovallan liialliselta puuttumiselta hänen yksityiselämäänsä ja elinpiiriinsä. Perusteluna esitetään hänen mukaansa usein myös sitä, että valvonta kohdistuisi vain rikollisiin tai sellaisiksi epäiltyihin – ei ”rehellisiin kansalaisiin”. Korhonen jatkaa, että on kuitenkin selvää, että mitä laajempia toimivaltuuksia poliisille annetaan ja mitä alemmas erilaisten yksityisyyteen puuttuvien valvontakeinojen käyttökynnys lasketaan, sitä useampia yksilöitä erilaiset yksityisyyttä uhkaavat menettelyt koskettavat.⁹⁶

Nykyään oman lisänsä poliisin toimivaltaoikeuksien rajoja koskevaan keskusteluun tarjoaa poliisin toive saada entisestään lisätä puuttumista yksilöiden vapauspiiriin PolL:n (872/2011) toimivaltasäännöksiä laajentamalla jälkikäteen ilmoitettavan etsinnän mahdollistamiseksi.⁹⁷ Asiaa käsitellään Sisäasianministeriön muistiossa. Perus- ja ihmisoikeuksien osalta muistiossa todettiin, ettei estettä säättää sellaista lakia, joka mahdollistaisi tällaisen jälkikäteen ilmoitettavan kotietsinnän toimittamisen yhteiskunnan kannalta kaikkein vakavimpien rikosten estämiseksi olisi. Perusoikeusjärjestelmässä kysymys on muistion mukaan ääritapauksissa PL (731/1999) 7 § 1 momentin henkilökohtainen turvallisuus- perusoikeuden suojaamisesta. Tällöin tämän perusoikeuden joutuessa kollision toisen perusoikeuden, esimerkiksi PL 10 §:n 1 momentin yksityisyyden suojan kanssa – kuten kotietsinnässä, tilanne olisi muistion mukaan se, että jälkimmäisen olisi kategorisesti väistyttävä.⁹⁸

⁹⁵ Tuori 1999 s.929-931.

⁹⁶ Korhonen 2005 s.10.

⁹⁷ SM 2015 s.1.

⁹⁸ SM 2015 s.9-10.

Tuomas Metsäranta viittaa salaisia pakkokeinoja ja yksityisyyden suojaa tarkastelevassa väitöskirjassaan EIT:n ratkaisuun Klass ym. v. Saksa, jossa esitettiin, että salaisia tiedonhankintakeinoja koskeva laki uhkasi heikentää tai jopa tuhota demokratian sen puolustamisen perusteella. Valtiot eivät voineet siten ratkaisun mukaan ottaa käyttöön mitä tahansa keinoja taistelussaan esimerkiksi terrorismia vastaan. Lisäksi EIT argumentoi, että kaikenlainen salainen tiedonhankinta oli jo itsessään omiaan luomaan epäilyksiä sen lainmukaisuudesta. Lisäksi tiedonhankintakeinojen salaisuuteen katsottiin liittyvän mahdollisuus niiden käyttöedellytysten helpompaan kiertämiseen.⁹⁹

Metsäranta muistuttaakin väitöskirjassaan, että vaikka voitaisiin olla yhtä mieltä siitä, että vakavan ja järjestäytyneen rikollisuuden torjumiseksi on tehtävä kaikki mahdollinen, on samalla syytä pitää mielessä, että toiminnan on pysyttävä hyväksyttävissä rajoissa. Mikäli tilanne olisi sellainen, että poliisin toiminnalla ei tällaisia riittävän tarkkoja rajoja olisi, muuttuisi poliisin toiminta tavallaan oman tarkoituksensa vastaiseksi. Metsäranta korostaa myös sitä tosiasiaa, että erilaisten tarkkailuvaltuuksien käyttö ilman rajoituksia tai ilman riittävää valvontaa ovat tunnusomaisia nimenomaan autoritaariselle vallankäytölle. Toisin sanoen ilman riittäviä rajoja poliisista itsestään tulisi uhka yksilöille ja yhteiskunnalle. Tämä olisi täysin vastakkaista poliisin tehtävälle, joka on nimenomaan suojata yhteiskuntaa ja sen jäseniä. Tällöin on Metsärannan mukaan vaarana käydä niin, että demokraattinen oikeusvaltio omalla toiminnallaan murentaa omia perusedellytyksiään, yksilöiden vapauksia ja oikeuksia ja samalla omaa olemassaoloaan. Rikosten torjunnan tehokkuutta on siten jatkuvasti punnittava yksilöiden oikeusturvavaadetta vastaan.¹⁰⁰ Sanottu pätee mitä suurimmassa määrin nimenomaan kotietsintään ja sen mahdollisiin kotirauhan –ja yksityisyydensuojaa tulevaisuudessa vielä enemmän kaventaviin muotoihin.

⁹⁹ Metsäranta 2015 s.4-5. Klass ym. v. Saksa. Kohta 49: ”As concerns the fixing of the conditions under which the system of surveillance is to be operated, the Court points out that the domestic legislature enjoys a certain discretion. It is certainly not for the Court to substitute for the assessment of the national authorities any other assessment of what might be the best policy in this field. Nevertheless, the Court stresses that this does not mean that the Contracting States enjoy an unlimited discretion to subject persons within their jurisdiction to secret surveillance. The Court, being aware of the danger such a law poses of undermining or even destroying democracy on the ground of defending it, affirms that the Contracting States may not, in the name of the struggle against espionage and terrorism, adopt whatever measures they deem appropriate”. Kohta 50: “The Court must be satisfied that, whatever system of surveillance is adopted, there exist adequate and effective guarantees against abuse. This assessment has only a relative character: it depends on all the circumstances of the case, such as the nature, scope and duration of the possible measures, the grounds required for ordering such measures, the authorities competent to permit, carry out and supervise such measures, and the kind of remedy provided by the national law”.

¹⁰⁰ Metsäranta 2015 s.5.

Myös PKL:n (806/2011) yleisperusteluissa on kiinnitetty huomiota poliisin toimivaltuuksien jatkuvaan laajenemiseen. Niiden mukaan toimivaltuuksien käyttöön liittyvien säännösten kehittämisessä oli laillisuusvalvojen ratkaisujen lisäksi otettava huomioon EIT:n ratkaisut ja Suomea koskevat kansainväliset velvoitteet. Perus – ja ihmisoikeusnäkökulman voimistuminen EIS:een liittymisen seurauksena oli sen mukaan johtanut tarpeeseen korostaa asianosaisten oikeuksia rikostutkinnan yhteydessä ja yleisemmin toimenpiteiden kohteeksi joutuvien henkilöiden oikeuksia poliisin toimivaltuuksien käyttämisen yhteydessä.¹⁰¹ Kotietsinnän osalta on tällöin pääsääntöisesti kysymys rikoksesta epäillyn oikeuksista, mutta paikanhaltija voi PKL (806/2011) 8 luvun 2 §:n 2 momentin erityisedellytysten vallitessa olla myös muu henkilö.

2.6 Euroopan ihmisoikeussopimuksen merkityksestä

EOA viittaa kotietsintäkanteluratkaisuissaan säännönmukaisesti tiettyihin asioita koskeviin EIT:n ratkaisuihin, jotka osaltaan kertovat siitä, miten asioiden tulisi olla. Voidaan aiheellisesti sanoa, että rikoksesta epäillyn oikeusturva kotietsinnässä rakentuu eurooppalaisessa kontekstissa ennen kaikkea EIS:n varaan. Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi solmittu yleissopimus (SopS18-19/1990) eli Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, tuli Suomessa voimaan 10.5.1990.¹⁰² ”voimaansaattaminen” tarkoittaa sopimusmääräysten tulemistä osaksi Suomessa sovellettavaa oikeusjärjestystä ja siten tuomioistuimissa ja muissa viranomaisissa sovellettaviksi.¹⁰³ Scheinin toteaa, että nimenomaan vasta EIS oli se sopimus, jonka yhteydessä viimein lopulta kaikkein selvimmin tiedostettiin sen määräysten tulevan osaksi Suomen valtiosisäistä oikeutta.¹⁰⁴ Laintasoinen ihmisoikeussopimusten voimaansaattaminen on saanut Suomessa pääsäännön aseman.¹⁰⁵

EIS suojaa lähinnä ”ensimmäisen sukupolven” ihmisoikeuksia. Voidaan puhua myös kansalais- ja poliittisista oikeuksista.¹⁰⁶ Sopimusjärjestelmän historian tärkein pöytäkirja on vuonna 1998 voimaan tullut yhdestoista lisäpöytäkirja, jolla perustettiin pysyvä

¹⁰¹ HE 222/2010 s.12.

¹⁰² Pellonpää et al. 2012 s.8.

¹⁰³ Scheinin 1991 s.137-138.

¹⁰⁴ Scheinin 1991 s.164-165.

¹⁰⁵ Scheinin 1991 s. 184.

¹⁰⁶ Pellonpää et al. 2012 s.28.

ihmisoikeustuomioistuin.¹⁰⁷ Valitus EIT:lle edellyttää ensin kotimaisiin oikeuskeinoihin turvautumista.¹⁰⁸ Historiallisessa katsannossa voidaan todeta, että ajatus yksilön oikeudesta ajaa kannetta kotivaltiotaan vastaan kansainvälisellä foorumilla oli omana aikanaan hyvin radikaali.¹⁰⁹

Seuraavaksi tarkastelen lyhyesti oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä. Esitutkinnassa ja pakkokeinoja käytettäessä kuten kotietsinnässä EIS:ta voidaan soveltaa suoraan EIT:n autonomisen tulkinnan seurauksena. EIS:n 6 artikla oikeudesta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin on osoittautunut sen kaikkein vaikeimmin tulkittavissa olevaksi ja myös sopimusvaltioiden kannalta ongelmallisimmaksi yksittäiseksi artiklaksi.¹¹⁰ EIT pitää 6 artiklaa tärkeänä osana oikeusvaltioperiaatetta. Siitä ei näin voida joustaa käytännössä missään olosuhteissa.¹¹¹

Huomionarvoista tämän kirjoituksen kannalta on se rikoksesta epäillyn oikeusturvaan kotietsinnässä kytkeytyvä EIS 6 artiklan soveltamista koskeva ja sen EIT:n autonomiseen käsitelmäärittelyyn liittyvä seikka, jonka seurauksena rikossyyte 6 artiklan tarkoittamassa mielessä voidaan määritellä ”toimivaltaisen viranomaisen yksilölle antamaksi ilmoitukseksi siitä, että henkilön väitetään tehneen rikoksen”. Tällainen rikossyytteen tavanomaista laajempi määrittely antaa mahdollisuuden soveltaa EIS 6 artiklaa jo rikosprosessin alkuvaiheessa eli esitutkinnassa.¹¹² Näin ollen EIS 6 artikla oikeudesta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin on kiistatta osa myös kotietsinnässä rikoksesta epäillylle kuuluvaa oikeusturvaa.

3 Kotietsintä rikosprosessuaalisena pakkokeinona

3.1 Määrittelystä ja käyttöalasta

Pakkokeinot jaetaan perinteisesti rikos-, siviili – ja hallintoprosessuaalisiin pakkokeinoihin.¹¹³ Rikosprosessuaalisten pakkokeinojen tunnusmerkkeinä toimivat ensinnäkin se, että niillä puututaan yksilön lailla suojattuihin oikeushyviin. Tämä voidaan toteuttaa välitöntä fyysistä pakkoa käyttämällä. Toiseksi niiden käyttäminen

¹⁰⁷ Pellonpää et al. 2012 s.14.

¹⁰⁸ Pellonpää et al. 2012 s.25.

¹⁰⁹ Pellonpää et al. 2012 s.143.

¹¹⁰ Pellonpää et al. 2012 s.462.

¹¹¹ Pellonpää et al. 2012 s.511.

¹¹² Pellonpää et al. 2012 s.546-548.

¹¹³ Helminen et al. 2012 s.666.

edellyttää aina vähintään epäiltyä rikosta. Kolmanneksi pakkokeinon käyttöön voidaan ryhtyä vain rikosprosessuaalisessa tarkoituksessa. Rikosprosessuaalisten pakkokeinojen määrittely tällä tavalla perustuu materiaaliin näkökohtiin.¹¹⁴ Rikosprosessuaaliset pakkokeinot voidaan kuitenkin määritellä myös pelkästään muodollisin kriteerein. Tässä tapauksessa niillä tarkoitetaan pelkistetysti PKL:ssa säänneltäviä toimenpiteitä. Tällaista tapaa määritellä pakkokeinot suosittaa esimerkiksi Frände.¹¹⁵

Rikosprosessuaalisten pakkokeinojen käyttäminen on aikaperspektiivissä tarkasteltuna mahdollista kaikissa rikosprosessin vaiheissa.¹¹⁶ PKL soveltuu siitä alkaen, kun esitutkinnan aloittamiskynnys eli ”syytä epäillä” - kynnys ylittyy.¹¹⁷ Rikosta on lainvalmistelussa katsottu olleen syytä epäillä silloin, kun asioita huolellisesti harkitseva ihminen omien havaintojensa perusteella on päätenyt tällaiseen lopputulemaan.¹¹⁸ Rikoksella tarkoitetaan tässä kirjoituksessa sellaista aktiivista tekoa tai laiminlyöntiä, joka täyttää jonkin rikostunnusmerkistön sekä objektiivisen että subjektiivisen puolen tunnusmerkistökriteerit.¹¹⁹ Edellä sanotusta johtuu, että pakkokeinojen ajallinen soveltamisala ei voi olla aivan täsmällisesti rajattu. Rajanveto erityyppisen tiedustelutoiminnan ja esitutkinnan välillä on toisinaan tuottanutkin poliisille haasteita.¹²⁰ Tyypillisesti tilanne on ollut sellainen, jossa esimerkiksi asuntoon on alun perin menty PolL:n valtuuksin ja sisällä ollessa tilanne on muuttunut rikoksen selvittämiseksi. Tämä voi tapahtua hyvin nopeasti. Tästä huolimatta poliisiin tulisi olla ajan tasalla ja noudattaa näissä tilanteissa sääntelyä PKL:n mukaisen kotietsinnän toimittamisesta tilanteen niin vaatiessa.¹²¹ AOA on katsonut, että taloon sisälle meneminen on eri asemassa kuin talon pihalle meneminen. Siten jo suljetun oven avaaminen ja huoneeseen sisälle katsominen oli kotietsintää, jos se tehtiin rikoksen selvittämiseksi. AOA korosti, että aina ennen kuin poliisi menee kotirauhan suojaamaan rakennukseen sisälle, tuli erityisen tarkasti harkita, mikä on se säännös, joka tähän antoi oikeuden.¹²²

¹¹⁴ Helminen et al. 2012 s.659-660.

¹¹⁵ Frände 1999 s.47-48.

¹¹⁶ Helminen et al. 2012 s.662.

¹¹⁷ Helminen et al. 2012, s.663.

¹¹⁸ HE 14/1985 vp. s.16.

¹¹⁹ Helminen et al. 2014 s.745.

¹²⁰ Pölönen 1997 s.99 ja 101. Periaatteessa jako on tietenkin selvä ja käy ilmi pakkokeinojen edellytyksistä. PolL:n pakkokeinot on tarkoitettu rikosten torjumiseen ennalta ja PKL:n pakkokeinot vastaavasti ainoastaan rikosten selvittämiseen.

¹²¹ Dnro 2758/4/09 s.3-4.

¹²² Dnro 16/4/08 s.3-5.

Koska pakkokeinoissa on kyse julkisen vallan käyttämisestä, on voitava aina yksilöidä niitä käyttävä virkavastuulla toimiva henkilö eli virkamies.¹²³ Jo pelkkänä terminä ”pakkokeino” kuvastaa sitä, että kyseessä on valtion pakkovaltaan kuuluva toimenpide, jossa yksityinen joutuu alistumaan oikeuksiensa rajoittamiseen valtion rangaistusvastuun toteuttamisen ja rikosten selvittämistänsä vaatien.¹²⁴

Pakkokeinojen käyttö voidaan usein jakaa kahteen erilliseen vaiheeseen. Mikäli sama virkamies sekä päättää pakkokeinon käytöstä että myös toteuttaa sen, eivät nämä kaksi vaihetta ole käytännössä erotettavissa. Tavoitteena tulisi rikoksesta epäillyn oikeusturvan kannalta kuitenkin olla nimenomaan kaksivaiheinen menettely. Tällaisessa ideaalitulanteessa pakkokeinon käyttämisestä päättävä viranomainen tai virkamies vastaisi siitä, että lainmukaiset edellytykset sen käyttämiseen olisivat olemassa. Pakkokeinon toimeenpaneva virkamies vastaisi vuorostaan siitä, että toimenpide kohdistuisi päätöksessä tarkoitettuun henkilöön tai kohteeseen ja että pakkokeinoa toimeenpantaessa noudatettaisiin tarkoin lainmukaisia menettelytapoja.¹²⁵ Varsinkin kotietsinnöissä tilanne on usein sellainen, että poliisi joutuu tekemään päätöksiä sillä tavalla nopeasti ja paineen alla, ettei esimerkiksi todisteita ehditä hävittää. AOA on kuitenkin kotietsintäkanteluihin antamissaan ratkaisuisissa joutunut ohjeistamaan poliisia siitä, että kiireeseen ei voi vedota tekosyynä esimerkiksi mainitun kaksivaiheisen menettelyn kiertämiseksi.¹²⁶

Tätä systematisointia edelleen jatkettaessa pakkokeinojen käyttämisen edellytysten huomataan kytkeytyvän aina ensinnäkin rikoksen törkeysasteeseen ja rikostyyppiin. Kysymys on siten siitä, miten vakava tai minkä tyyppinen selvitettävänä oleva rikos on. Esimerkiksi kotietsinnän osalta on lisäksi merkitystä sillä, onko etsinnän kohteena oleva paikka rikoksesta epäillyn vai jonkun muun henkilön hallussa. Pakkokeinon käyttämisen edellytysten kytkeminen tällä tavalla rikoksen vakavuuteen on meillä toteutettu käyttämällä perusteena rikoksesta säädettyä enimmäisrangaistusta. Mitä enemmän pakkokeinon kohteena olevan oikeusasemaan puututaan, sitä ankarammin rangaistavasta rikoksesta pitää tämän kaavan mukaan olla kyse.¹²⁷

¹²³ Helminen et al. 2014 s.722.

¹²⁴ Helminen et al. 2014 s.727.

¹²⁵ Helminen et al. 2012 s.660-662.

¹²⁶ Esim. Dnro 2811/4/08 s.5-6.

¹²⁷ Helminen et al. 2014 s.748.

Sen lisäksi että rikosprosessuaalisten pakkokeinojen käyttö edellyttää epäillyltä rikokselta tiettyä törkeysastetta ja rikostyyppiä, edellyttää se toiseksi myös tietyn näyttökynnyksen ylittymistä sen todennäköisyyden osalta, joka lain mukaan vaaditaan rikoksen tapahtumisesta, epäillyn syyllisyydestä tai joistakin muista pakkokeinon edellytyksinä olevista seikoista. Kotietsinnän osalta tässä todennäköisyysporrastuksessa riittää ”on syytä epäillä” -kynnyksen ylittävä näyttö. Se ilmaisee alinta mahdollista näyttökynnystä yhdessä – ”on syytä olettaa” tasoisen vaatimuksen kanssa. Pakkokeinoista päätetään yleensä vajavaisen tiedon varassa. Niiden käyttämisen edellytykset ratkaistaan siten aina pelkästään niiden seikkojen valossa, jotka ovat tiedossa pakkokeinoon ryhdyttäessä.¹²⁸ Tästäkin syystä niiden käyttö on jälkikäteen erityisen alttiina kritiikille.

Kaikki pakkokeinopäätökset tekee aina virkamies virkavastuulla. Pääperiaatteena on, että mitä voimakkaammin yksilön vapauteen kajoavasta pakkokeinosta on kyse, sitä ylemmällä tasolla päätös tulisi tehdä.¹²⁹ Tällainen päätöksen tekemistä koskeva nousevan hierarkian vaatimus on sinänsä hyvin linjassa perus – ja ihmisoikeuksien kanssa. Voisi silti kysyä, että miksei esimerkiksi syyttäjän asiantuntemusta yleisemmin käytetä kotietsintäpäätöksien yhteydessä. Sehän olisi voimassa olevan lain puitteissa täysin mahdollista.

PKL:n pakkokeinoja sovelletaan vain Suomen RL:n soveltamisalaan kuuluvien rikosten tutkinnassa. Alueellisesti tämä tarkoittaa, että pakkokeinoja voidaan panna siten täytäntöön vain siellä, missä suomalaiset esitutkintaviranomaiset ovat toimivaltaisia, eli Suomen alueen sisäpuolella.¹³⁰

Pakkokeinoilla kuten kotietsinnällä puututaan yksilön lailla suojattuihin oikeushyviin, minkä vuoksi toimivaltuussäännösten tulisi olla laillisuusperiaatteen mukaisesti mahdollisimman yksiselitteisiä. Toisaalta liiallinen harkintavallan kutistaminen yksityiskohtaisella sääntelyllä lamaannuttaisi Pölösen mukaan rikosoikeudellisen sanktiomekanismin toiminnan.¹³¹ Lainsäätäjä joutuu esitutkintaa säännellessään näin ollen tasapainottamaan näitä kahta osittain erisuuntaista vaatimusta. Olisi saatettava

¹²⁸ Helminen et al. 2014 s.754-757.

¹²⁹ De Godzinsky, Niemi 2008, s.15.

¹³⁰ Pölönen 1997 s.94.

¹³¹ Pölönen 1997 s.1.

parhaalla mahdollisella tavalla tasapainoon rikostutkinnan tehokkuuden ja rikoksesta epäillyn oikeusturvan vaatimus.¹³²

3.2 Mitä kotietsinnällä tarkoitetaan?

Paikkaan kohdistuvan etsinnän lajit voidaan PKL:n (806/2011) osalta jaotella käyttämällä kolmijakoa yleinen kotietsintä, erityinen kotietsintä ja paikanetsintä. Kotietsintä yläkäsitteenä pitää tällöin sisällään yleisen ja erityisen kotietsinnän. Paikanetsinnässä etsintä kohdistuu yksinkertaisesti muuhun paikkaan kuin kotietsinnässä tai erityisessä kotietsinnässä tarkoitettuihin paikkoihin.¹³³ Kotietsinnästä paikanetsinnän piiriin erotettuina paikkoina on valmisteluaineistossa nimetty esimerkiksi rakennukset ja huoneet, joihin on yleinen pääsy. Tällaisia ovat siten esimerkiksi myymälät, virastot ja ravintolat. Toiseksi säännös koskee tiloja, joihin pääsy on estetty tai sitä on rajoitettu. Tällaisina on lueteltu esimerkiksi henkilökunnan käyttöön tarkoitettut liiketilojen huoneet tai teollisuuslaitoksen aidattu piha-alue.¹³⁴

Paikkaan kohdistuvien säännösten erottelulla pyrittiin siihen, että kotietsinnän kohteena tuli olla koti sanan varsinaisessa merkityksessä sekä eräät siihen välittömästi liittyvät tilat ja muut paikat. Jaottelussa tarkentui etsinnän erityistyyppiä erityinen kotietsintä salassapitovelvollisen tai salassapitoon oikeutetun luona. Muut paikkaan kohdistuvat etsinnät luettiin paikanetsinnän alle. Paikanetsintään kuului myös asumiseen tarkoitettu kulkuneuvo, jonka ei enää tarvitsisi olla myöskään suljettu.¹³⁵

3.2.1 Yleinen kotietsintä

PKL (806/2011) 8 luvun 1 §:n määritelmäsäännöksen mukaan yleisellä kotietsinnällä tarkoitetaan kotirauhan suojaamassa paikassa toimitettavaa etsintää.¹³⁶ Uutta määritelmäsäännöstä perusteltiin sillä, että oli tarpeen erotella erilaisiin paikkoihin kuuluvat etsinnät omiin säännöksiinsä, jotta laki vastaisi paremmin todellista tilannetta. Siten yleisen kotietsinnän piiriin kuului esityksessä ensinnäkin vakinainen tai satunnaisempi asumispaikka. Keskeistä oli, että siellä asuttiin parhaillaan tai, että se oli

¹³² Helminen et al. 2014 s.89.

¹³³ Helminen et al. 2014 s.1039-1040.

¹³⁴ HE 222/2010 s.293.

¹³⁵ HE 222/2010 s.290.

¹³⁶ RL 24 luvun 11 §:n mukaan mainittuja paikkoja ovat asunnot, loma-asunnot ja muut asumiseen tarkoitettut tilat. Tällaisina mainitaan hotellihuoneet, teltat, asuntovaunut ja asuttavat alukset, sekä asuintalojen porraskäytävät ja asukkaiden yksityisaluetta olevat pihat ja niihin välittömästi liittyvät rakennukset.

ainakin asumiseen tarkoitettu. Tämän edellytyksen täytti esimerkiksi mökki, vaikka siellä ei juuri sillä hetkellä voitu edes olettaa kenenkään asuvan. Lausuttiin myöskin, että tilan omistus –tai hallintasuhteille ei tullut antaa merkitystä, kun oli arvioitava kuuluiko paikka yleisen kotietsinnän piiriin vai ei. Katsottiin myös, että paikka jota ei yleensä käytetä asumiseen, kuului kotietsinnän piiriin, mikäli siellä kuitenkin juuri silloin asuttiin. Tämä tarkoitti sitä, että esimerkiksi varsinaisen asuinrakennuksen pihat niihin välittömästi liittyvien ulko- ja muiden rakennusten lisäksi kuuluivat kotietsinnän piiriin. Tällöin lisäedellytykseksi asetettiin se, että henkilön voitiin todella katsoa asuvan tilassa. Myös asumisen ajallisella kestolla katsottiin olevan merkitystä. Esimerkiksi pelkkää yön yli majoittumista ei katsottu asumiseksi.¹³⁷ Koti käsitteenä on hankala määritellä. Sen vuoksi tällainen pykälien erottelu erilaisten paikkojen osalta on nähdäkseni erittäin hyvin perusteltu.

3.2.2 Erityinen kotietsintä

Erityisellä kotietsinnällä tarkoitetaan uuden PKL (806/2011) 8 luvun 1 § 3 momentin määritelmäsäännöksen mukaan etsintää sellaisessa tilassa, jossa etsinnän kohteeksi on syytä olettaa joutuvan tietoa, josta OK:n 17 luvun 23 §:n 1 momentissa tarkoitettu henkilö ei saa todistaa oikeudenkäynnissä tai josta mainitun luvun 24 §:n 2 tai 3 momentissa tarkoitettu henkilö saa kokonaan kieltäytyä kertomasta ja johon ei tämän lain 7 luvun 3 §:n nojalla saa kohdistaa takavarikkoa tai asiakirjan jäljentämistä.

OK 17 Luvun 23 § 1 momentissa säädetään salassapitovelvollisista henkilöistä. Sen vuoksi, että erityisestä kotietsinnästä säättämisen tarkoitus oli nimenomaan suojata salassapitovelvollisuutta –tai oikeutta erityinen kotietsintä voi tulla kysymykseen erityisesti esimerkiksi virkamiehen työhuoneessa, asianajotoimistossa tai lääkärin vastaanottohuoneessa. Samoin OK 17 luvun 24 §:n 2 ja 3 momentin ja siinä viitatussanavapauden käyttämisestä joukkoviestinnässä annetun lain perusteella momentin soveltamisalaan kuuluvia tiloja yleensä olivat myös lehtien toimitukset ja esimerkiksi toimittajien asunnot. Myös asianajajan asunto katsottiin tällaiseksi paikaksi, mikäli asianajaja työskenteli siellä. Etsinnässä lähtökohtana oli tällöin, että etsittiin asiakirjoja ja sitä kautta tietoa. Keskeiseen asemaan esitys nosti etsintäpäätöksen. Sen oli riittävän täsmällisesti määriteltävä mitä paikasta etsittiin ja mitä sieltä tutkittiin. Myös henkilön asemalla saattoi olla esityksen mukaan merkitystä. Esimerkiksi asianajajan

¹³⁷ HE 222/2010 s.290-291.

salassapitovelvollisuutta –ja oikeutta oli sen mukaan lähtökohtaisesti suojattava voimakkaammin kuin tavallisen virkamiehen. Tällöin virkamiehen työhuoneessa saattoi olla mahdollista aloittaa etsintä tavallisena kotietsintänä ja muuttaa erityiseksi kotietsinnäksi, mikäli tilanne niin edellytti. Koska tarkoituksena oli mainituin tavoin suojata myös salassapitovelvollisuutta tai –oikeutta tämä tarkoitti sitä, että suoja ei kohdistunut tällaisiin tietyn tyyppisiin tiloihin sellaisenaan.¹³⁸

Erityisestä kotietsinnästä ei ollut säännöksiä kumotussa PKL:ssa. Kotietsintämenettelyn erityiskysymyksenä nostettiin siksi esiin asiaa koskevassa hallituksen esityksessä etsinnän toimittaminen paikassa, jossa etsinnän kohteeksi oli syytä olettaa joutuvan tietoa, jonka osalta henkilöllä oli salassapitovelvollisuus tai oikeus. Siinä viitattiin VnAok:n ratkaisuun, jossa todettiin, että asiamiehen tai oikeudenkäyntiasiamiehen hallussa olevan materiaalin takavarikoinnissa erityisen arka vaihe oli nimenomaan takavarikoitavan materiaalin etsintävaihe eli kotietsinnän toimittaminen. Tällöin poliisin tietoon tuli helposti myös todistamiskiellon piiriin kuuluvia tietoja. Uuden säännösehdotuksen pohjalla oli myös EIT:n tekemiä ratkaisuja, joissa oli korostettu sitä, että viranomaisten toimivaltuuksien tuli tällaisissa tilanteissa olla erityisen tarkkarajaisesti säänneltyjä. EIT edellytti etsinnän kohteena olevan aineiston hyvin tarkkaa rajaamista päätöstä tehtäessä sekä ennen muuta etsintävaiheen yksityiskohtaista sääntelemistä.¹³⁹

Lisäksi ehdotettiin samassa yhteydessä säädettäväksi salassapitovelvollisuutta –ja oikeutta turvaavaksi keinoksi asiamiestä, joka olisi mukana etsinnässä. Tällainen oli todettu myös EIT:n käytännössä oikeusturvaa edistäväksi tekijäksi. Tällaisen henkilön nimikkeeksi päätettiin etsintävaltuutettu. Häntä voitiin pitää esityksen mukaan julkista valtaa käyttävänä henkilönä. Kelpoisiksi tehtävään ehdotettiin olevan ylemmän korkeakoulututkinnon suorittaneet henkilöt. Tärkeänä nähtiin se, että vastoin etsintävaltuutetun tahtoa poliisin haltuun joutunut materiaali tuli sinetöidä. Tämän aineiston käytöstä päättäminen katsottiin olevan oikeusturvanäkökulmasta niin merkityksellistä, että asia haluttiin antaa tuomioistuimelle.¹⁴⁰ Tämä olikin perusteltua erityisesti sen vuoksi, että aineiston säilyttäminen poliisin hallussa pahentaisi

¹³⁸ HE 222/2010 s.291-292.

¹³⁹ HE 222/2010 s.103

¹⁴⁰ HE 222/2010 s.103-104.

entisestään poliisilla jo kotietsinnästä päättämisen kautta olevaa ongelmaa oman asemansa objektiivisuuden suhteen.

Fredmanin mukaan erityistä kotietsintää koskevalle uudelle sääntelylle syyt löytyvät ennen muuta sekä maamme vanhastaan hyvin matalasta kynnyksestä toimittaa kotietsintöjä ylipäätään että siitä tosiasiaa, että Suomessa rikostutkijat eivät ole aiemmin kohdanneet lainkaan sitä maailmalla ja dekkarikirjallisuudessa tuttua tilannetta, jossa syyttäjä tai tuomari ei myönnä lupaa kotietsintään. Tämä on Fredmanin mukaan merkki siitä, että kotirauhan suojalle ei ole haluttu antaa sille kuuluvaa suurta painoarvoa poliisin tutkinnallisten intressien rinnalla.¹⁴¹ Asian toisena puolena lienee se jo kirjoituksen alkupuolella mainittu tosiasia, että poliisiin on Suomessa perinteisesti luotettu huomattavan paljon enemmän kuin maailmalla keskimäärin ja näin on katsottu myös tämäntyyppisen puuttumisen olleen aiemmin riittävän legitimoitua, kun kyse on ollut kuitenkin aina rikoksen selvittämisestä. Prosessin mahdollinen eurooppalaistuminen tältäkin osin pitää oven avoinna muutokselle, joka voisi tulevaisuudessa kohdistua kotietsinnästä päättävän virkamiehen vaihtumiseen pidättämiseen oikeutetusta virkamiehestä syyttäjäksi.

Ongelmia oli aiemmin liittynyt myös takavarikkokiellon noudattamiseen ja tämän oli huomionnut myös EIT.¹⁴² Takavarikkokiello tarkoittaa sitä, ettei saatuja tietoja saa käyttää edes tutkinnan ja muun poliisitoiminnan suuntaamiseen. Takavarikkokiellon osalta ongelmallista oli etenkin se, ettei oikeusjärjestyksessämme ollut kunnollisia takeita sille, että takavarikkokielloa kunnioitettiin. Pelkkä poliisin sanaan luottaminen ei ollut oikeusvaltion periaatteiden mukaista. Esimerkiksi se onko asianajajan ja asiakkaan välisiin kirjeenvaihtoihin tai sairauskertomuksiin perehdytty kotietsinnän aikana on

¹⁴¹ Fredman, 2014, s. 1-2.

¹⁴² Esim. Heino v. Suomi (56720/09), jossa juristin tietokoneelta kotietsinnän yhteydessä oli takavarikoitu sähköposteja. Juristia itseänsä ei epäilty syylliseksi mihinkään rikokseen. Kohdassa 43 EIT painottaa: "The Court would emphasise in this connection that search and seizure represent a serious interference with Article 8 rights, in the instant case a lawyer's office and her correspondence, and must accordingly be based on a law that is particularly precise. It is essential to have clear, detailed rules on the subject, setting out safeguards against possible abuse or arbitrariness. Moreover, the Court has repeatedly held that since persecution and harassment of members of the legal profession strikes at the very heart of the Convention system, the searching of lawyers' premises should be subject to especially strict scrutiny." Samoin Sorvisto v. Suomi (19348/04), jossa kyseessä oli tältä osin talousrikosepäilyn yhteydessä poliisin tekemät etsinnät ja näissä yhteyksissä takavarikoitu luottamuksellinen asiakkaan ja asianajajan välinen kirjeenvaihto. EIT lausuu kohdassa 120: " ... even if there could be said to be a general legal basis for the measures provided for in Finnish law, that law does not indicate with sufficient clarity the circumstances in which privileged material could be subject to search and seizure. The applicant was thus deprived of the minimum degree of protection to which he was entitled under the rule of law in a democratic society." Lisäksi EIT viittasi tapaukseen Sallinen ym. v. Suomi (50882/99).

jäänyt pelkästään poliisin ilmoitusten varaan. Seurauksena on ollut se, että Suomi on hävinnyt EIT:ssa esimerkiksi useita asianajosalaisuutta koskevia juttuja.¹⁴³

Kuten EIT:n Suomelle antamista tuomioista käy Fredmanin mukaan ilmi, Suomen laki ei ole antanut riittävän selvää kuvaa, mikä oli tarkemmin ottaen se aineisto, joka tuli jättää esitutkinnassa hyödyntämättä ja, joka jäi siten viranomaisen eli tässä poliisin toimivaltuuksien ulkopuolelle. Asiaan kohdistuneen kritiikin vuoksi katsottiin siten tarpeelliseksi säätää PKL:iin (806/2011) asiasta aiempaa tiukemmin ja suojata tehokkaammin mm. asianajajan ja hänen asiakkaansa luottamuksellista viestienvaihtoa.¹⁴⁴ Kaikkein vakavimmissa rikoksissa takavarikkokiello väistyy, eikä erityinen kotietsintä tule kyseeseen.¹⁴⁵

PKL:ssa oleva ”Syytä olettaa” on oikeudellinen ilmaus, jolla on suhde muihin eriasteista todennäköisyyttä koskeviin laissa käytettyihin ilmauksiin. ”Syytä olettaa” on silloin vähemmän todennäköinen kuin ”todennäköiset syyt”. Todennäköisyysporrastuksessa ”syytä olettaa” rinnastuu Fredmanin mukaan pitkälti ”syytä epäillä” ilmaukseen, joka on asetettu esitutinnan aloittamisen kynnykseksi. ”Syytä olettaa” on kynnys, joka puoltaa etsintävaltuutetun paikalla oloa hyvin herkästi. Tämä parantaa rikoksesta epäillyn oikeusturvaa erityisessä kotietsinnässä, kun poliisi joutuu erittelemään etukäteen etsimänsä tiedon ja sen suhteen rikokseen, jota se tutkii.¹⁴⁶

3.2.3 Paikanetsintä

Kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 8 §:ssä säädettiin paikantarkastuksesta. Sen mukaan paikantarkastus oli mahdollista toimittaa muussa kuin lain 1 §:n 1 momentissa tarkoitettussa paikassa eli rakennuksessa, huoneessa, suljetussa säilytyspaikassa tai suljetussa kulkuneuvossa. Tämä oli mahdollista, vaikka yleisöllä ei ollut sinne pääsyä ja rikoksesta säädetystä rangaistuksesta riippumatta samoihin tarkoituksiin kuin kotietsintä esineen tai henkilön löytämiseksi.

Paikanetsinnällä erotukseksi esineellisen kotietsinnän ja henkilöllisen kotietsinnän tyypeistä tarkoitetaan PKL (806/2011) 8 luvun 1 §:n 4 momentin määritelmäsäännöksen

¹⁴³ Fredman 2014 s.2-3.

¹⁴⁴ Fredman 2014 s.3.

¹⁴⁵ Fredman 2014, s.9.

¹⁴⁶ Fredman 2014 s. 4-5.

mukaan etsintää, joka toimitetaan muussa kuin PKL 8 luvun 1 §:n 2 tai 3 momentissa tarkoitettussa paikassa, vaikka siihen ei ole yleistä pääsyä tai yleinen pääsy siihen on rajoitettu tai estetty etsinnän toimittamisajankohtana, taikka jonka kohteena on kulkuneuvo.

Uuden paikanetsinnän edustamaan lokeroon putoavat näin loput paikat, eli muut kuin yleisen kotietsinnän ja erityisen kotietsinnän piiriin kuuluvat paikat. PKL (806/2011) mukaan myös kulkuneuvo kuuluu paikanetsinnän piiriin, riippumatta siitä onko se suljettu vai ei.¹⁴⁷ Asiaa valmisteltaessa lausuttiin, että ei ollut syytä pitää perusteltuna tai tarpeellisena sitä, että suljettu kulkuneuvo – usein auto, rinnastettiin kotietsintäpaikkoihin. Autossa tehtävä etsintä oli esityksen mukaan yleensä jonkin esineen löytämiseksi tehtävä tavaratilan tarkastus tai hansikaslokeroon kohdistuva etsintä. Tästä syystä katsottiin, että tällainen etsintä oli perustellumpaa rinnastaa paikantarkastukseen ja siten siitä tuli säätää uudessa laissa paikanetsinnän yhteydessä paikantarkastuksen muuttuessa asiallisesti paikanetsinnäksi.¹⁴⁸

Tutkimusaineistoni kanteluratkaisuissa vuosilta 2009-2013 on kyse kumotun PKL:n (450/1987) aikaisesta oikeustilasta, jolloin myös kulkuneuvot olivat kotietsinnän piirissä. Siten en erottele tapauksia, joissa etsintä on toimitettu kulkuneuvossa pois aineistosta, vaan käsittelen ne tältä osin kumottua lakia seuraten osana kotietsintää.

3.3 Kotietsinnän edellytyksistä

3.3.1 Esineellisen kotietsinnän edellytykset

Kotietsintä voidaan jakaa esineelliseen ja henkilölliseen kotietsintään. Esineellisellä kotietsinnällä tarkoitetaan tällöin sellaista kotietsintää, jota ei toimiteta henkilön löytämiseksi. Vastaavasti jos etsintä toimitetaan henkilön löytämiseksi, on kyseessä henkilöllinen kotietsintä.¹⁴⁹ Tarkastelen näiden edellytyksiä seuraavaksi.

PKL (806/2011) 8 luvun 2 §:n 1 momentissa ovat nykyisin yleiset säännökset esineellisen kotietsinnän edellytyksistä. Lainsäädännössä on lisäksi joidenkin yksittäisten rikosten osalta erityissäännöksiä kotietsinnän edellytyksistä. Huomionarvoista näiden sääntelyjen osalta on ennen muuta se, että joissakin tapauksissa etsintä voidaan tehdä, vaikka rikoksesta säädetty enimmäisrangaistus on

¹⁴⁷ Helminen et al. 2014 s.1043.

¹⁴⁸ HE 222/2010 s.102.

¹⁴⁹ Helminen et al. 2014 s.1043.

PKL (806/2011) 8 luvun 2 §:n 1 momentissa säädettyä kuuden kuukauden enimmäisrangaistusta alempi. Tällaisia poikkeussäännöksiä on useita.¹⁵⁰ Etsinnän edellytysten säätämishistoriasta on nähtävissä, että kotietsinnän toimittamiskynnys on haluttu laskea hyvin matalalle ja samalla poikkeussäännöksiä välttää. Ennen kumottua PKL:a (450/1987), eli TakavarikkoL:n (260/1959) aikaan toimittamiskynnyksenä oli, että rikoksesta saattoi seurata kovempi rangaistus kuin kuusi kuukautta vankeutta. Tämä oli selvästi nykyistä sääntelyä korkeampi kynnyks. Käytännössä tilanne oli nimittäin sellainen, että etsinnän edellytyksenä oli, että epäillystä rikoksesta saattoi seurata vuosi vankeutta, koska kuuden kuukauden ja yhden vuoden väliin sijoittuvia enimmäisrangaistuksia ei juurikaan ollut.¹⁵¹

Kumottu PKL (450/1987) sääti esineellisen kotietsinnän edellytyksistä hyvin samaan tapaan kuin voimassa oleva laki. Sen 5 luvun 1 §:n 1 momentin mukaan, jos oli syytä epäillä, että oli tapahtunut rikos, josta säädetty ankarin rangaistus oli vähintään kuusi kuukautta vankeutta tai jos selvitettävänä olivat yhteisösakon tuomitsemiseen liittyvät seikat, saatiin rakennuksessa, huoneessa taikka suljetussa säilytyspaikassa tai suljetussa kulkuneuvossa joka oli sen hallinnassa, jota oli syytä epäillä rikoksesta, toimittaa kotietsintä takavarikoitavan tai väliaikaiseen hukkaamiskieltoon tai vakuustakavarikkoon pantavan esineen tai omaisuuden löytämiseksi. Tai muutoin sellaisen seikan tutkimiseksi, jolla saattoi olla merkitystä rikoksen selvittämisessä.

Samantapaisesti kuin PKL:ssa (806/2011), oli myös kumotussa laissa asetettu lisäedellytyksiä esineelliselle kotietsinnälle silloin, kun paikka ei ollut rikoksesta epäillyn hallinnassa. Tällöin esineellinen kotietsintä oli mahdollinen ainoastaan silloin, kun rikos oli tehty siellä tai epäilty otettu siellä kiinni tai muuten voitiin erittäin pätevin perustein olettaa, että etsinnällä oli mahdollista löytää takavarikoitava tai hukkaamiskieltoon tai vakuustakavarikkoon pantava esine tai omaisuus taikka muutoin mahdollisuus saada selvitystä rikoksesta.

PKL (450/1987) 5 luvun 1 §:n 3 momentin mukaisessa paikassa johon yleisöllä oli pääsy tai rikosentekijöillä oli tapana oleskella tai missä rikoksella hankittua omaisuutta oli tapana kaupitella tai ottaa pantiksi saatiin kotietsintä lisäksi toimittaa riippumatta

¹⁵⁰ Helminen et al. 2014 s.1054-1056. Lakeja joihin tällaisia säännöksiä sisältyy ovat laki liikennevalvontaa vaikeuttavien laitteiden kieltämisestä (546/1998), ydinenergialaki (990/1987), radiotaajuuksista ja telelaitteista annettu laki (1015/2001), tieliikennelaki (267/1981), alkoholilaki ja sotilaskurinpäädöstä ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa annettu laki (1143/1994).

¹⁵¹ HE 14/1985 s.71.

epäillyn rikoksen rangaistusasteikosta. Tämä muotoilu on poistettu lakiuudistuksessa, koska sääntely tältä osin rakentui vanhakantaiselle epäilyolettamalle. Tällaiselle sääntelylle ei myöskään ollut enää löydettävissä itsenäistä soveltamisalaa johtuen muista kotietsintää ja paikanetsintää koskeneista uusista säädöksistä.¹⁵²

PKL (806/2011) 8 luvun 2 §:n 1 momentin mukaan yleinen tai erityinen esineellinen kotietsintä saadaan toimittaa, kun on syytä epäillä, että on tehty rikos ja tästä rikoksesta säädetty ankarin rangaistus on vähintään kuusi kuukautta vankeutta tai selvittävänä ovat yhteisösakon tuomitsemista koskevat seikat. Tämän lisäksi edellytetään, että etsinnässä voidaan olettaa löytyvän tutkittavana olevaan rikokseen liittyvä esine, omaisuus, asiakirja, tieto tai seikka, jolla voi olla merkitystä rikoksen selvittämisessä. Näin on silloin, kun kohteena oleva paikka on rikoksesta epäillyn hallinnassa. 2 momentin mukaan mikäli paikka ei ole rikoksesta epäillyn hallinnassa on edellytyksiä korotettu. Poikkeuksellisesti kotietsintä saadaan toimittaa tällöin ainoastaan siinä tapauksessa, että edellä mainittu rikos on tehty siellä tai mikäli muuten voidaan erittäin pätevin perustein olettaa, että etsinnässä löytyy edellä mainittu esine, omaisuus, asiakirja, tieto tai seikka.

PKL (806/2011) 8 luvun 2 §:n 1 momentin 2 kohdassa asetetaan ”voidaan olettaa löytyvän tutkittavaan rikokseen liittyvä” –kynnys. Tällainen muotoilu on uusi.¹⁵³ Tällä pyritään etsinnän tuloksellisuuden ja tehokkuuden korostamiseen. Hyvin hatarin perustein tehdyistä kotietsinnöistä pitäisikin päästä eroon ja muotoilu on nähdäkseni tässä mielessä paikallaan.

Kotietsinnän toimittajalla täytyy olla uuden muotoilun mukaan sen menestyksellisyyteen liittyviä perusteltuja ennakko-odotuksia, jotka liittyvät käytettävissä oleviin tietoihin epäilystä rikoksesta ja rikoksesta epäilystä. Oli myös oltava kytkentä konkreettisen 1 kohdassa tarkoitettun rikoksen tutkintaan. Muutos oli myös suhteutettava PL:n 10 §:n 1 momentin turvaamien kotirauhan ja yksityisyyden suojan asemaan tärkeinä oikeushyvinä. Tämä tarkoitti sitä, että kotietsintään oli suhtauduttava sekä varauksellisesti rajatapauksissa että otettava huomioon PKL:n (806/2011) 1 luvun 2 §:ssä säädetty suhteellisuusperiaate, kun kotietsinnän edellytyksiä käsillä olevassa tilanteessa arvioitiin. Tällöin ei huomiota tullut kiinnittää pelkästään selvittävänä olevasta rikoksesta säädettyyn enimmäisrangaistukseen, vaan huomioon

¹⁵² HE 222/2010 s.102.

¹⁵³ Helminen et al. 2014 s.1045.

oli otettava myös rikoksen konkreettinen ilmenemismuoto, erityisesti sen vakavuusaste.¹⁵⁴ Myös EIT on omassa ratkaisukäytännössään painottanut sitä, että 8 artiklan edellyttämää kotietsinnän välttämättömyyttä arvioitaessa tulee huomiota kiinnittää siihen, onko etsinnästä johtuva puuttuminen kotirauhaan ollut järkevässä suhteessa etsinnän tavoitteisiin nähden.¹⁵⁵

3.3.2 Henkilöllisen kotietsinnän edellytykset

Kotietsinnästä henkilön löytämiseksi säädettiin kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 2 §:ssä. Sen 1 momentin mukaan etsittävän henkilön hallinnassa olleessa paikassa se oli mahdollista toimittaa, kun tarkoituksena oli kiinni otettavan, pidätettävän tai vangittavan, tuomioistuimeen tuotavan taikka sinne rikosasiassa haastettavan vastaajan tai henkilönkatsastukseen toimitettavan tavoittaminen. Sen 2 momentissa säädettiin poikkeuksesta tähän, silloin kun kyse oli paikasta, joka ei ollut etsittävän hallinnassa. Tällöin saatiin henkilöllinen kotietsintä toimittaa vain siinä tapauksessa, että etsittävän henkilön voitiin erittäin pätevin perustein olettaa oleskelevan siellä. Tästä riippumatta etsintä saatiin toimittaa paikassa, johon yleisöllä oli vapaa pääsy tai rikosentekijöillä oli tapana oleskella. Myös tämä muotoilu on poistettu lakiuudistuksessa asiallisesti saman sisältönsä vuoksi, kuin esineellistä kotietsintää koskevan 5 luvun 1 §:n 1 momentin vastaavan tyyppinen vanhakantaiselle tietäntyyppiselle epäilyolettamalle rakentunut säännös.¹⁵⁶

¹⁵⁴ HE 222/2010 s.292-293.

¹⁵⁵ Esim. Funke v. Ranska, tapauksessa oli kyse siitä, että etsittiin todisteita ulkomaille piilotetusta omaisuudesta. EIT kohta 57: "...the authorities had very wide powers; in particular, they had exclusive competence to assess the expediency, number, length and scale of inspections. Above all, in the absence of any requirement of a judicial warrant the restrictions and conditions provided for in law, which were emphasised by the Government, appear too lax and full of loopholes for the interferences with the applicant's rights to have been strictly proportionate to the legitimate aim pursued". Lisäksi esim. Buck v. Saksa, jossa EIT lausuu kohdassa 44: "...the notion of "necessity" implies that the interference corresponds to a pressing social need and, in particular, that it is proportionate to the legitimate aim pursued". "...a certain margin of appreciation is left to the Contracting States. However, the exceptions provided for in paragraph 2 of Article 8 are to be interpreted narrowly, and the need for them in a given case must be convincingly established". Kohdassa 45 EIT jatkaa: "...the Contracting States may consider it necessary to resort to such measures in order to obtain physical evidence of certain offences. The Court will assess whether the reasons adduced to justify such measures were relevant and sufficient and whether the aforementioned proportionality principle has been adhered to. As regards the latter point, the Court must first ensure that the relevant legislation and practice afford individuals adequate and effective safeguards against abuse. Secondly, the Court must consider the specific circumstances of each case in order to determine whether, in the particular case, the interference in question was proportionate to the aim pursued. The criteria the Court has taken into consideration in determining this latter issue have been, *inter alia*, the severity of the offence in connection with which the search and seizure were effected, the manner and circumstances in which the order was issued, in particular further evidence available at that time, the content and scope of the order, having particular regard to the nature of the premises searched and the safeguards taken in order to confine the impact of the measure to reasonable bounds, and the extent of possible repercussions on the reputation of the person affected by the search".

¹⁵⁶ HE 222/2010 s.102.

Henkilöllisen kotietsinnän edellytyksistä silloin, kun se toimitetaan kohdehenkilön hallinnassa olevassa paikassa, säädetään nyt PKL 8 luvun 3 §:ssä. Sen 1 momentin mukaan yleinen kotietsintä henkilön löytämiseksi saadaan toimittaa esitutkintaan noudettavan, kiinni otettavan, pidätettävän, vangittavan, tuomioistuimeen tuotavan, tuomioistuimeen rikosasian vastaajaksi haastettavan tai henkilönkatsastukseen toimitettavan löytämiseksi. Toisen momentin mukaan muualla kuin etsittävän henkilön hallinnassa olevassa paikassa etsintä voidaan toimittaa vain silloin, kun etsittävän henkilön voidaan erittäin pätevin perustein olettaa oleskelevan siellä. Säännös on pysynyt asiallisesti siis samana myös voimassa olevassa laissa.

Etsintä henkilön löytämiseksi on nimetty yleiseksi kotietsinnäksi, koska tällaisessa etsinnässä lähtökohtaisesti ei pyritä löytämään salassapitovelvollisuuden tai –oikeuden piiriin kuuluvaa tietoa. Kyseeseen tulee siten sen selvittäminen, onko henkilö kohteena olevissa tiloissa, jolloin paikkoja ei ole lupa tutkia laajemmin kuin tämän tarkoituksen toteuttamiseksi. Tämä tarkoittaa, että esimerkiksi erilaisten säilytystilojen penkominen on mahdollista vain, mikäli täyttyvät edellytykset PKL 8 luvun 2 §:n mukaiseen esineelliseen kotietsintään ja sen lisäksi kotietsintäpäätös kattaa tällaiset toimenpiteet. Henkilöllinen kotietsintä mahdollistaa kuitenkin sellaisen etsinnän, jossa henkilön mahdolliset piileskelypaikat tutkitaan. Tämän lisäksi poliisimies saa rikoksesta epäillyn kiinniottamisen tai etsinnän yhteydessä ottaa haltuunsa esineen, omaisuuden tai asiakirjan sen jäljentämistä varten ilman pidättämiseen oikeutetun virkamiehen määräystä.¹⁵⁷ Henkilöllisen kotietsinnän toimittaminen ei ole sidottu rikoksen suuruusluokkaan. Sen sijaan se toimenpide, jonka toteuttamiseksi henkilöä tavoitellaan, saattaa edellyttää tiettyä suuruusluokkaa olevaa rikosta. Samoin kuin esineellisessä kotietsinnässä, kynnys on korkeampi, jos henkilöä etsitään muussa kuin hänen hallinnassaan olevassa paikassa.¹⁵⁸

3.4 Kuka päättää kotietsinnästä?

Kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 3 §:n mukaan kotietsinnästä päätti pidättämiseen oikeutettu virkamies. Tavallinen poliisimies sai kuitenkin toimittaa kotietsinnän ilman määräystä, jos sen tarkoituksena oli kiinniotettavan, pidätettävän tai vangittavan tai tuomioistuimeen tuotavan taikka henkilökatsastukseen toimitettavan tavoittaminen, taikka sellaisen esineen takavarikoiminen, jota oli voitu seurata tai jäljittää verekseltään

¹⁵⁷ Helminen et al. 2014 s.1056-1057.

¹⁵⁸ Helminen et al. 2014 s.1057-1058.

suoraan rikoksen teosta lukien. Lisäksi tämä oli mahdollista muulloinkin, kun asia ei sietänyt viivytystä.

Uusien ETL:n (805/2011) ja PKL:n (806/2011) säätämisen aikana käytiin keskustelua kotietsinnästä päättämisestä ja erityisesti siitä, pitäisikö myös yleisen kotietsinnän toimittaminen olla pääsääntöisesti tuomioistuimen päätöksen takana. Esitettiin, että ryhdyttäisiin toimenpiteisiin, joilla yleisestä kotietsinnästä päättäminen siirrettäisiin pääsääntöisesti muulle kuin esitutkintaviranomaiselle.¹⁵⁹ Tämän tyyppisen ajatuskulun taustalla on Niemi-Kiesiläisen mukaan lähinnä se, että voidaan ajatella, että konkreettisesta tutkintatyöstä erillään oleva viranomainen on kykenevämpi tarkastelemaan pakkokeinin käytön edellytyksiä objektiivisemmin kuin tutkintaa suorittava viranomainen.¹⁶⁰ Näin epäilemättä on ja tuntuu hämmästyttävältä, että asiasta säätäminen ei ole edennyt.

PKL (806/2011) paikanetsinnästä päättämisestä säätävän 8 luvun 15 §:n 1 momentin mukaan yleisestä kotietsinnästä ja paikanetsinnästä päättää nykyisin pidättämiseen oikeutettu virkamies. Tuomioistuin vuorostaan päättää erityisestä kotietsinnästä ja etsintävaltuutetun määräämisestä. Säännöksen 2 momentissa säädetään, että jos ilmenee, että etsintä kohdistuu 1 §:n 3 momentissa tarkoitettuun tietoon, tai jos erityinen kotietsintä on välttämätöntä suorittaa kiireellisesti, voi pidättämiseen oikeutettu virkamies päättää erityisen kotietsinnän toimittamisesta ja myös etsintävaltuutetun määräämisestä. Säännöksen 3 momentissa säädetään, että ilman pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätöstä saa poliisimies toimittaa yleisen kotietsinnän ja paikanetsinnän henkilön löytämiseksi tai sellaisen esineen takavarikoimiseksi, jota on ollut mahdollista jäljittää verekseltään. Poliisimies voi niinkään ilman pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätöstä toimittaa yleisen kotietsinnän ja paikanetsinnän myös silloin, kun kiireellisyyden vuoksi on välttämätöntä toimittaa etsintä välittömästi.

Pidättämiseen oikeutettu virkamies voi siis tapauksesta riippuen päättää tietyissä tilanteissa myös erityisestä kotietsinnästä. Tämä on mahdollista ensinnäkin, mikäli yleisessä kotietsinnässä tai paikanetsinnässä ilmenee, että etsintä kohdistuu OK 17 luvun 23 §:n 1 momentin tai 24 §:n 2 tai 3 momentin mukaiseen salassapitovelvollisuuden tai -oikeuden piiriin kuuluvaan tietoon. Toiseksi tämä on

¹⁵⁹ PeVL 66/2010 s.6.

¹⁶⁰ Niemi-Kiesiläinen 2000 s.17-18.

mahdollista, jos erityinen kotietsintä on välttämätöntä toimittaa kiireellisesti. Tavallinen poliisimies saa toimittaa yleisen kotietsinnän ilman pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätöstä, mikäli asiassa on kyseessä henkilön löytäminen tai sellaisen esineen takavarikoiminen, jota on voitu seurata tai jäljittää rikoksen tekemisestä verekseltään tai toiseksi, mikäli etsinnän välitön toimittaminen on asian kiireellisyyden vuoksi välttämätöntä. Mikäli poliisimies toimittaa kotietsinnän ilman pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätöstä, etsintää ei saa toimittaa siten, että hänen tietoonsa saattaa tulla sellaisia salassapitovelvollisuuden tai –oikeuden piiriin kuuluvia tietoja, jotka tekevät etsinnästä erityisen kotietsinnän.¹⁶¹

3.4.1 Kotietsintäpäätös

Lainvalmistelun aikana katsottiin, että kotietsintäpäätökseltä piti edellyttää entistä parempaa yksilöintiä etsinnän edellytysten ja etsinnän kohteena olevien tilojen suhteen. Lähtökohdaksi asetettiin kirjallinen päätös, joka tuli tehdä ennen etsinnän toimittamista. Määräys-sanasta päätettiin luopua, jotta etsintäpäätösten laatua voitaisiin vähitellen nostaa.¹⁶² Tämä onkin kannatettava ja hyvä tavoite, sillä kuten kotietsintäkanteluja käsittelevässä luvussa käy ilmi, on poliisilla tällä saralla paljon parannettavaa.

Kotietsintäpäätöksestä ja sen tarkemmasta sisällöstä säädetään nykyään PKL:n (806/2011) 8 luvun 16 §:ssä. Säännös koskee tuomioistuimen ja pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätöksentekoa. Säännöksen mukaan kotietsintäpäätöksessä olisi ensinnäkin mahdollisuuksien mukaan ja riittävällä tarkkuudella yksilöitävä etsinnän kohteena olevat tilat, toiseksi ne seikat, joiden perusteella etsinnän edellytysten katsotaan olevan käsillä. Kolmanneksi näin tulisi toimia sen osalta, mitä etsinnällä pyritään löytämään ja neljänneksi näin olisi määriteltävä vielä mahdolliset etsinnän rajoitukset. Mikäli asian kiireellisyys sitä edellyttää, niin pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätös on mahdollista kirjata vasta etsinnän toimittamisen jälkeen. Päätös on jälkikäteen tehtävä niissäkin tilanteissa, joissa pidättämiseen oikeutettu virkamies itse toimittaa kotietsinnän. Jos taas poliisimies toimittaa yleisen kotietsinnän ilman pidättämiseen oikeutetun virkamiehen tekemää päätöstä, ei kotietsinnästä tarvitse enää jälkikäteen tehdä PKL:n (806/2011) 8 luvun 16 §:n mukaista päätöstä, mutta sen sijaan on tehtävä muiden kotietsintöjen tapaan pöytäkirja. Mikäli tilanne on kiireellinen, voi pidättämiseen oikeutettu virkamies ilmoittaa suullisesti päätöksensä tiedot etsinnän

¹⁶¹ Helminen et al. 2014 s.1060.

¹⁶² HE 222/2010 s.304.

toimittavalle poliisimiehelle.¹⁶³ Myös Suomea sitova EIT:n ratkaisukäytäntö edellyttää, että kotietsintää koskeva päätöksenteko on riittävän tarkkaa ja päätökset ja määräykset ovat riittävästi yksilöityjä.¹⁶⁴

Kotietsinnästä päättäminen voidaan liittää perusoikeuksiin. Oikeus saada asiassaan perusteltu päätös kuuluu nimittäin jo PL (731/1999) 21 §:n mukaisen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon perustakeisiin. Lakiuudistuksen jälkeenkään PKL (806/2011) ei silti sisällä nimenomaisia säännöksiä kotietsintäpäätöksen tarkemmasta sisällöstä. Tätä voidaan nähdäkseni pitää rikoksesta epäillyn etukäteistä oikeusturvaa kotietsinnässä osaltaan heikentävänä järjestelynä. Poliisi päättää niin ikään Suomessa edelleen länsieurooppalaisittain poikkeuksellisesti itse luvista kotietsintään. Tämäkin voidaan nähdäkseni arvioida ongelmaksi rikoksesta epäillyn etukäteisen oikeusturvan kannalta, sillä esimerkiksi EIT:n ratkaisut osoittavat, että etsintäpäätöksen perusteleminen ja etsinnän kohteen yksilöiminen ja rajaaminen ovat tuottaneet poliisille ja jopa tuomioistuimelle ongelmia.¹⁶⁵

¹⁶³ Helminen et al. 2014 s.1063.

¹⁶⁴ Smirnov v. Venäjä: Kohdassa 47: "The search order was drafted in extremely broad terms, referring indiscriminately to "any objects and documents that of interest for the investigation of criminal case no. 7806", without any limitation. The order did not contain any information about the ongoing investigation, the purpose of the search or the reasons why it was believed that the search at the applicant's flat would enable evidence of any offence to be obtained". Kohdassa 48 EIT jatkaa, "...the excessively broad terms of the search order gave the police unrestricted discretion in determining which documents were "of interest" for the criminal investigation; this resulted in an extensive search and seizure". Lisäksi esim. Buck v. Saksa: Kohdassa 50: "Considering the content and scope of the search and seizure order, the decision was drafted in broad terms. Whereas it is satisfied that the scope of the search order could be determined by having regard to the seizure order, which specified the material to look for on the premises, it notes that the latter order did not give any reasons why documents concerning business matters should be found on the applicant's private premises".

¹⁶⁵ Esim. Mancevski v. Moldova, jossa lakimiehen kodissa ja toimistotiloissa oli tehty kotietsintöjä mm. ilman riittäviä täsmennyksiä ja rajauksia etsintäpäätöksessä etsinnän kohteen ja etsittävien tietojen osalta. Erikoisinta tapauksessa oli, että tuomari oli toiminut käytännössä vain "kumileimasimena" ja määrännyt etsinnästä toimiston tiloissa samoin kuin rikostutkijakin. EIT lausuu kohdassa 47: "...the search warrant issued by the investigating judge, repeating as it did almost entirely the order given by the investigator, did not provide any detail as to what was to be searched for. Rather, the warrant was formulated in extremely broad terms, simply authorising "a search at the applicant's office." Kohdassa 48: "The Court is struck by this broad formulation, which gave unfettered discretion to the investigator to search for anything he wanted in both the applicant's apartment and the law office. The order did not contain any information about the reasons why it was believed that the search of the applicant's apartment or office would enable evidence of any offence to be obtained. Kohdassa 49 EIT lausuu vielä etsintäpäätöstä koskevistä erityisvaatimuksista, Kun on kyse luottamuksellisia tietoja sisältävän paikan etsinnästä: "...his office contained case files of his clients. Having regard to the fact that the search was conducted at the applicant's law office, with the implications that such a search could have for lawyer-client confidentiality, the Court would have expected the investigating judge to have given compelling and detailed reasons for authorising this course of action and for putting in place particular measures to safeguard the privileged materials protected by professional secrecy... Therefore, an even higher degree of caution was required before a search could be authorised in the applicant's home and office." Lisäksi samantapaisesti Esim. Smirnov v. Venäjä, jossa oli kyse asianajajan kotiin tehdystä kotietsinnästä ja takavarikosta kohdassa 45: "...in the absence of a requirement for prior judicial authorisation, the investigation authorities had unfettered discretion to assess the expediency and scope of the search and

Kansainväliset vertailutiedot viestivät, että kotietsintää koskeva päätöksentekomenettely on lähimaissamme vaihtelevaa. Esimerkiksi Ruotsissa kotietsinnästä päättää tapauksesta riippuen tuomioistuin, tutkinnanjohtaja tai syyttäjä. Manner –ja Etelä-Euroopassa taas päätösvalta kotietsinnässä kuuluu joko tuomioistuimelle tai erityiselle tutkintatuomarille. Oikeusjärjestelmien eroavaisuuksista huolimatta yhteistä on aina se, että kiireellisessä tilanteessa poliisi voi toimittaa kotietsinnän ilman syyttäjän tai tuomioistuimen päätöstä.¹⁶⁶ Tämä onkin kotietsinnän luonteen ja toimenpiteeltä usein vaadittavan nopeuden ja yllätyksellisyyden vuoksi välttämätöntä. Tämä ei silti muuta sitä tosiasiaa, että se milloin tilanne on tällä tavoin kiireellinen ja siten sillä tavalla poikkeuksellinen, ettei lupaa edes pidättämiseen oikeutetulta virkamieheltä ehdittäisi saada, tulisi kyetä määrittelemään PKL:ssa täsmällisemmin.

Suomessa on kotietsintäpäätöksen toimivaltakysymyksessä valittu linja, jossa vaihtoehtoja on kolme. Päätöksen tekee tilanteesta ja kotietsinnän lajista riippuen tuomioistuin, pidättämiseen oikeutettu virkamies tai sen voi toimittaa ilman pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätöstä poikkeuksellisesti myöskin arvoltaan alempi poliisimies. Pääsääntö on, että yleisestä kotietsinnästä päättää PKL (806/2011) 2 luvun 9 §:n mukainen pidättämiseen oikeutettu virkamies ja PKL (806/2011) 8 luvun 17 §:n mukaisesti erityisestä kotietsinnästä päättää syyteasiassa toimivaltainen tuomioistuin.¹⁶⁷

Tämä tuomioistuin ratkaisee siis erityisen kotietsinnän osalta paitsi sen, onko sille lailliset edellytykset niin myös sen, onko syytä antaa lupa etsinnän toimittamiseen, jos edellytykset ovat olemassa. Lupa voidaan siis myöntää, mutta mikään pakko ei ole.

seizure”. EIT jatkaa kohdassa 46: “...it is of particular concern for the Court that, when the search of the applicant's flat was ordered, no provision for safeguarding the privileged materials protected by professional secrecy was made”. Vielä kohdassa 47: “The search order was drafted in extremely broad terms, referring indiscriminately to “any objects and documents that were of interest for the investigation, without any limitation. The order did not contain any information about the ongoing investigation, the purpose of the search or the reasons why it was believed that the search at the applicant's flat would enable evidence of any offence to be obtained”. Lisäksi esim. Iliya Stefanov v. Bulgaria kohta 41:” ...neither the application for its issue nor the warrant itself specified what items and documents were expected to be found in the applicant’s office, or how they would be relevant to the investigation. Moreover, in issuing the warrant the judge did not touch at all upon the issue of whether privileged material was to be removed...search warrants have to be drafted, as far as practicable, in a manner calculated to keep their impact within reasonable bounds. This is all the more important in cases where the premises searched are the office of a lawyer, which as a rule contains material which is subject to legal professional privilege...in the circumstances, the warrant was drawn in overly broad terms and was thus not capable of minimising the interference with the applicant’s Article 8 rights and his professional secrecy”.

¹⁶⁶ HE 222/2010 s.105.

¹⁶⁷ Helminen et al. 2012 s.980.

Jälkimmäinen osa tätä tuomioistuimen harkintaa viittaa PKL (806/2011) 1 luvun 2 §:n mukaiseen suhteellisuusperiaatteeseen. Kyse on myös PKL 1 luvun 3 §:n vähimmän haitan periaatteen soveltamisesta¹⁶⁸ Huomioitakoon, että PKL (806/2011) 2 luvun 9 §:n 4 kohdan mukaan myös syyttäjä on pidättämiseen oikeutettu virkamies. Estettä sille, että entistä useammat varsinkin vailla erityistä kiirettä olevat tai tietyin varauksin ”kiireettömiksi” luokiteltavat kotietsintäpäätökset kulkisivat syyttäjän kautta rikoksesta epäillyn oikeusturvanäkökohtien vuoksi, ei nähdäkseen ole. Syyttäjät oppisivat nopeasti rajaamaan etsintäpäätökset huomattavasti laadukkaammin kuin poliisi tekee ja poliisi joutuisi ottamaan mallia tästä toimintaansa.

Kotietsinnästä päättämisestä todettiin lainvalmisteluvaiheessa, että vaikka EIT:n asiaa koskevista ratkaisuksista ei olekaan vedettävissä sitä suoraa johtopäätöstä, että kotietsintäpäätöksen tekijän tulisi aina olla tuomioistuin, oli mahdollista, että tulkinta oli muuttumassa ja sen vuoksi pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätökseen perustuva järjestelmä oli jatkossakin pidettävä pysyvästi tarkastelun alla.¹⁶⁹

Tavallisesti pakkokeinoista päättävät ovat kokeneempia ja rikostutkinnassa jo tunnustusta saaneita asiantuntijoita. Virkamiehillä tulisikin olla pakkokeinojen asianmukaiseen käyttämiseen riittävä koulutukseen ja kokemukseen perustuva valmius ja taitotaso. Pidättämiseen oikeutetut virkamiehet luetellaan poliisin osalta virkanimikkeittäin PKL:n (806/2011) 2 luvun 9 §:ssä. Näitä ovat pykälän 1 momentin mukaan komisariat tai ylemmät poliisit. Pidättämiseen oikeutettu virkamies on yleensä myös ETL:n 2 luvun 2 §:n 1 momentin mukainen tutkinnanjohtaja.¹⁷⁰

PKL:n (806/2011) 8 luvun 15 §:n 3 momentissa on kumotun PKL:n (405/1987) 5 luvun 3 §:n ilmaisu ”jos asia ei siedä viivytystä” korvattu tarkemmalla ilmaisulla ”asian kiireellisyyden vuoksi välttämätöntä”. Pidättämiseen oikeutetun virkamiehen päätös tulisi siis pääsäännön mukaan aina mahdollisuuksien mukaan hankkia. Tätä voitaisiin edistää sillä, että se olisi mahdollista hankkia myös suullisena esimerkiksi puhelimitse

¹⁶⁸ Fredman 2014 s.13. PKL 1 luvun 2 §:n suhteellisuusperiaatteen mukaan pakkokeinoja voidaan käyttää vain, jos pakkokeinon käyttöä voidaan pitää puolustettavana ottaen huomioon tutkittavana olevan rikoksen törkeys, rikoksen selvittämisen tärkeys sekä rikoksesta epäillylle tai muille pakkokeinon käytöstä aiheutuva oikeuksien loukkaaminen ja muut asiaan vaikuttavat seikat. Saman tyyppisesti PKL 1 luvun 3 §:n vähimmän haitan periaatteesta säädetään, että pakkokeinon käytöllä ei kenenkään oikeuksiin voi puuttua enempää kuin on välttämätöntä käytön tarkoituksen saavuttamiseksi. Pakkokeinon käytöllä ei saa myöskään aiheuttaa kenellekään tarpeettomasti vahinkoa tai haittaa.

¹⁶⁹ HE 222/2010 s.106.

¹⁷⁰ Helminen et al. 2012 s.36.

asian ollessa PKL:n (806/2011) 16 § 2 momentin tarkoittamalla tavalla kiireellinen. Tällöin kentällä oleva poliisimies ilmoittaisi pidättämiseen oikeutetulle virkamiehelle päätöksen tekemiseksi tarvittavat tiedot.¹⁷¹ Voidaan selvästi havaita, että samantyyppinen ”viipymättä” ajattelu kuin PKL:n (806/2011) 8 luvun 5 §:n 2 momentin läsnäolo-oikeuteen kotietsinnässä liittyy edelleen siihen, kuka voi päättää kotietsinnästä edellä kuvatulla tavalla missäkin tilanteessa. Edellä käsiteltyihin lainkohtiin on kirjoitettu siten voimakkaasti sisään esitutkinnan tehokkuutta ja rikosten selvittämistä painottava periaatteellinen valinta. Tästä valinnasta ei kuitenkaan saisi toisaalta seurata rikoksesta epäillyn oikeusturvan kannalta ongelmallisia tilanteita.

Päätävä valta vaihtelee eri yhteyksissä. Erityistä kotietsintää koskevan päätöksen tekee PKL:n (806/2011) 8 luvun 17 §:n mukaan tuomioistuin. Pääsääntö on, että päätöksen tekee syyteasiassa toimivaltainen tuomioistuin. Ennen syytteen nostamista myös se käräjäoikeus, jonka tuomiopiirissä etsinnän kohteena oleva paikka sijaitsee, on toimivaltainen. Paikanhaltijaa ei tarvitse kuulla. Samalla määrätään etsintävaltuutettu. Erityistä kotietsintää koskevaan tuomioistuimen päätökseen ei saa hakea muutosta valittamalla. Sen sijaan pidättämiseen oikeutettu virkamies voi kannella päätöksestä.¹⁷² Näiden täydennysten ja parannusten ottaminen lakiin oli mielestäni myös perus – ja ihmisoikeuksien aseman vahvistamiseksi tarpeellinen. Varsinkin etsintävaltuutetun määräämisellä voidaan nähdäkseni jatkossa välttää monia oikeusturvaongelmia. Varsinkin liian laajat takavarikot voivat pitkälti jäädä tekemättä ja etsintä on muutenkin kohdennettava tarkemmin vain nimenomaista epäiltyä rikosta koskevaan todistusaineistoon.

3.5 Kenellä on oikeus olla läsnä kotietsinnässä?

Kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentti sääti läsnäolosta kotietsinnässä. Sen mukaan sille, jonka luona kotietsintä pidettiin, tai hänen poissa ollessaan jollekin hänen talonväkeensä kuuluvalle paikalla olevalle oli annettava tilaisuus olla etsinnässä saapuvilla ja kutsua siihen todistaja, ellei tämä viivyttänyt toimitusta. Jos kävi niin, että kukaan mainituista tai heidän kutsumansa todistaja ei ollut toimituksessa läsnä, oli viipymättä ilmoitettava etsinnästä sille, jonka luona se oli toimitettu. 1 momentissa ja 3 momentissa säädettiin lisäksi toimitusmiehen oikeudesta omaan todistajaan sekä asianomistajan tai tämän asiamiehen läsnäolo-oikeudesta.

¹⁷¹ HE 222/2010 s.304.

¹⁷² Helminen et al. 2014 s.1062-1063.

Läsnäolosta kotietsinnässä säädetään nyt PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:ssä. Kotietsinnässä tulee ensinnäkin olla 1 momentin mukaan mahdollisuuksien mukaan paikalla etsinnän toimittajan nimeämä todistaja. Toiseksi 2 momentin (1146/2013) mukaan paikan haltijalle tai hänen poissa ollessaan jollekin paikassa asuvalle, työskentelevälle tai muuten luvallisesti oleskelevalle on varattava tilaisuus olla etsinnässä saapuvilla eli paikalla/läsnä ja kutsua siihen todistaja. Tilaisuutta ei tarvitse varata, jos se viivyttäisi toimitusta merkittävästi. Jollei kukaan mainituista henkilöistä eikä heidän kutsumansa todistaja ole ollut toimituksessa läsnä, kotietsinnästä sekä 8 luvun 6 §:n mukaisesta oikeudesta saada pyynnöstä etsintäpäätöksen jäljennös, 8 luvun 18 §:n mukaisesta oikeudesta saattaa kotietsintä tuomioistuimen tutkittavaksi ja 8 luvun 19 §:n mukaisesta oikeudesta saada pöytäkirjan jäljennös on viipymättä ilmoitettava sille, jonka luona etsintä on toimitettu.

1 momentissa säädetään vanhaan malliin toimitusmiehen oikeudesta käyttää etsinnässä todistajaa, mutta korostetaan nyt sitä, että tätä mahdollisuutta tulisi myös käyttää. Lisäksi kumotusta laista hieman laajemmin säädettiin 3 momentissa etsinnän toimittajan oikeudesta käyttää apunaan asianomistajaa, asiamiestä, asiantuntijaa tai muuta henkilöä, joka saattoi antaa etsinnän tuloksellisen toimittamisen kannalta tärkeitä tietoja. Tarkoin oli huolehdittava siitä, että tällainen henkilö ei saa etsinnässä salassa pidettävistä tai muista seikoista enemmän tietoa kuin on välttämätöntä.

Etsintään nimettävästä todistajasta kirjattiin valmistelussa huomio, jonka mukaan sanavalinta ”nimeämä” kuvaa sanaa ”kutsuttava” paremmin sitä, että on kyseessä nimenomaan etsinnän toimittajan virkavelvollisuus.¹⁷³ Samoin täsmennyksen kohteena on ollut ”annettava tilaisuus” ilmaus. Se ehdotettiin korvattavaksi ilmaisulla ”varattava tilaisuus”, koska aiempaa termiä pidettiin tarpeettoman voimakkaana. Tällä tavoiteltiin sitä, että pykälän sanamuoto vastaisi paremmin sen tarkoitusta. Tässä kohtaa tärkeämpi muutos on kuitenkin nähdäkseni se, että tilaisuuden varaamisesta on uudistuksen jälkeen mahdollista poiketa vain, mikäli varaaminen ”merkittävästi viivyttäisi toimitusta” vanhan ilmauksen ”viivyttäisi toimitusta” sijasta. Tällä on ollut tarkoitus edistää paikan haltijan ja muiden säännöksessä mainittujen henkilöiden osallistumista etsintään. Aina olisi siten tarkkaan tapauskohtaisesti harkittava sitä, kuinka kiire kotietsinnän toimittamisella on ja kuinka kauan tilaisuuden varaamiseen menisi. Lainvalmistelussa korostettiin myös sitä, että pelkästään rikostutkinnalliset syyt eivät

¹⁷³ HE, 222/2010 s.294.

saisi olla esteenä tilaisuuden varaamiselle.¹⁷⁴ Asiasta on linjannut myös AOA ja todennut, että se, että epäillyn ei tutkinnallista syistä haluta tietävän kotietsinnästä, ei ole laillinen peruste läsnäolomahdollisuuden epäämiselle.¹⁷⁵

AOA:n kumotun PKL:n (450/1987) sääntelyä koskevia kanteluratkaisuja tutkimalla on mahdollista havaita, että itse asiassa ainoastaan toimituksen ”merkittävä viivästyminen” oikeutti poikkeamaan tilaisuuden varaamisvelvollisuudesta jo tuolloin, joten tämä muotoilu on otettu lakiin ilmeisesti pitkälti AOA:n ratkaisuista ilmenevien tulkintakannottojen johdosta ja pykälän sanamuodon muutoksella vahvistettiin siten vakiintunut tulkinta. AOA on todennut mm., että läsnäolo-oikeuden epääminen oli mahdollista ainoastaan silloin, kun läsnäolo-oikeuden toteuttaminen konkreettisesti viivyttäisi toimitusta ja näin vaarantaisi sen tarkoituksen toteutumisen. Merkityksetön viivästyminen ei oikeuttanut tinkimään läsnäolo-oikeudesta.¹⁷⁶ Poikkeamisen ei katsota olleen lainkaan mahdollista myöskään sillä perusteella, että paikanhaltijan läsnäolo oletettavasti olisi voinut poliisin mukaan haitata tai häiritä etsinnän toimittamista liittyen poliisikoiran käyttöön.¹⁷⁷ Myös EIT on linjannut läsnäolo-oikeudesta erittäin tiukasti.¹⁷⁸ Tarkastelen näiden esimerkkien jälkeen läsnäolo-oikeuteen liittyvää problematiikkaa tarkemmin seuraavassa luvussa.

Kotietsinnässä paikanhaltijan tai muun etsinnässä läsnäoloon oikeutetun toiminta –tai liikkumisvapautta voidaan rajoittaa vain siihen oikeuttavan nimenomaisen lainsäännöksen nojalla. PKL 8 luvun 6 §:n 3 momentin (1146/2013) mukaan on mahdollista kuitenkin poistaa henkilö kotietsinnän toimittamispaikalta, mikäli hän käyttäytymisellään haittaa etsinnän toimittamista tai vaarantaa sen tarkoituksen toteutumisen. Lisäksi tällöin on otettava huomioon RL 16 luvun 1-3§:n säännökset, joissa säädetään rangaistaviksi virkamiehen väkivaltainen vastustaminen, virkamiehen vastustaminen ja haitanteko virkamiehelle.¹⁷⁹ AOA on kotietsintäkanteluratkaisuissaan tarkastellut myös tätä poistamisen kysymystä ja lausunut esimerkiksi, että kokoaikaisen läsnäolon vaihtoehtona ei ole se, että henkilö viedään kokonaan pois paikalta, niin ettei

¹⁷⁴ HE 222/2010 s.295.

¹⁷⁵ Dnro 3165/2/10 s.3.

¹⁷⁶ Dnro 4332/4/10 s.3.

¹⁷⁷ Dnro 1228/4/10 s.3.

¹⁷⁸ Esim. *Lisica v. Croatia* 25.2.2010, jonka tuomiolauselman kohdassa 56 EIT lausuu: ...each of these searches has to comply with the minimum requirement that the defendant in the criminal proceedings is given an adequate opportunity to be present during the search. ...the police force is a part of the State apparatus and acts in the criminal proceedings as an ally of the prosecution. The Court attaches significant importance to appearances in matters of criminal justice, since justice must not just be done but must be seen to be done.

¹⁷⁹ Helminen et al. 2014 s.1071.

hän voi olla läsnä missään osassa etsintää.¹⁸⁰ Lainkohdan soveltamisohjeeksi AOA antaa samassa ratkaisussa, että säännöstä tulee soveltaa vain välttämättömissä poikkeustapauksissa ja mahdollisimman vähän läsnäolo-oikeuteen puuttuen.¹⁸¹

Myös etsintävaltuutettu voi käyttäytyä säännöksessä tarkoitettulla tavalla etsintää haittaavasti tai sen tarkoituksen vaarantavalla tavalla. Etsintävaltuutettukin on näin voitava poistaa paikalta. Tämän seurauksena etsintä on keskeytettävä. PKL 8 luvun 8 §:n 3 momentin mukaan etsintävaltuutetun määräys on mahdollista perua ja määrätä valtuutetuksi toinen henkilö.¹⁸²

Poistamista koskevan säännöksen uuden 3 momentin soveltamisohjeeksi esityksessä lausuttiin, että poistaminen oli mahdollista esimerkiksi, jos kotietsintäpaikalla oleva henkilö asettuu poliisin tielle tai estää poliisin pääsyn johonkin tilaan tai säilytyspaikkaan, pyrkii käyttämään jotain etsinnän kohteena olevaa esinettä tai laitetta tai ryhtyy hävittämään todisteita. Myös haitanteko poliisin työturvallisuutta vaarantamalla on mainittu yhtenä perusteena poistaa henkilö kotietsintäpaikalta. Poistamisesta todetaan lisäksi, että sen suhteen pitäisi noudattaa vähimmän haitan periaatetta.¹⁸³ Poistamistilanteissa poliisi perustelee tutkimusaineistoni mukaan usein toimintaansa työturvallisuudella. AOA on kuitenkin todennut, että tätä perustelua ei ole mahdollista käyttää rutiininomaisesti, vaan ainoastaan konkreettisten tosiseikkojen perusteella yksittäistapauksessa tehdyn vaara-arvion niin osoittaessa.¹⁸⁴ AOA on lausunut myös, että kyseessä täytyy olla jo tapahtunut konkreettinen ja olennainen häiriö, jota ei kyetä muilla tavoilla, esimerkiksi vartioinnilla estämään.¹⁸⁵ Näyttäisi siltä, että läsnäoloon oikeutetun henkilön poistaminen paikalta tulisi olla äärimmäinen toimenpide, vaikka poliisi näin rutiininomaisesti toimiikin. Tähän poliisin linjaukseen tulisi saada nopeasti korjaus, ellei korjausliikettä ole jo AOA:n aiempien toimenpiteiden vuoksi tähän mennessä tapahtunut.

Myöskään sillä perusteella, että etsinnän toimittaja arvioi tilaisuuden varaamisen läsnäoloon ”tarpeettomaksi”, ei ole mahdollista poiketa pääsääntönä olevasta läsnäolo-oikeudesta. Tilaisuuden varaamisvelvollisuus koskee lähtökohtaisesti myös sellaisia paikanhaltijoita, jotka ovat kiinniotettuina, pidätettyinä tai vangittuina, kun etsintä

¹⁸⁰ Dnro 1288/4/10 s.3.

¹⁸¹ Dnro 1288/4/10 s.4.

¹⁸² Helminen et al. 2014 s.1071.

¹⁸³ HE 222/2010 s.297.

¹⁸⁴ Dnro 4194/4/09 s.2-3.

¹⁸⁵ Dnro 3196/4/07 s.3.

toimitetaan.¹⁸⁶ AOA:n ratkaisukäytännössä on lausuttu esimerkiksi, että poliisin on oma-aloitteisesti ilmoitettava pakkokeinon kohteelle hänen oikeuksistaan, kuten oikeudesta olla läsnä kotietsinnässä, vaikka poliisin mukaan kantelijan säilytyspaikan ja kotietsinnän toimittamispaikoilla olisi välimatkaa.¹⁸⁷ Tällainenkaan käytännön hankaluus ei siis lähtökohtaisesti poista rikoksesta epäillyn vahvaa oikeutta olla läsnä kotietsinnässä ja valvoa näin sen toimittamista ja samalla oikeuksiaan.

Perus – ja ihmisoikeuksiin puuttuvilta toimilta vaadittava sääntelyn laintasoisuus ja ennen kaikkea tällaiselta lainsäädännöltä vaadittava erittäin täsmällinen ilmaisu, ei kaikin osin nähdäkseni kotietsinnän osalta toteudu lakiuudistuksen jälkeenkään PKL:n (806/2011) sanamuotojen jättäessä poliisille yksittäisissä tilanteissa liikaa harkintavaltaa. Yhtenä esimerkkinä tästä toimivat juuri käsitellyt läsnäoloa kotietsinnässä koskevan kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin ”viivyttäisi” ja PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:n 2 momentin ”viivyttäisi merkittävästi” ilmaisut, joita ei ole lainvalmisteluasiakirjoissakaan erityisesti pyritty täsmentämään ja joiden sisältö on nähdäkseni huomattavasti tutkinnan tehokkuutta painottava niissä asetetuista oikeuksista huolimatta.

Lainvalmistelussa ainoastaan lausuttiin, että sanamuodon muutoksella tarkoitus oli painottaa sitä, että joka kerta oli tarkoin harkittava, kuinka kiire kotietsinnän toimittamisella oli ja kuinka kauan tilaisuuden varaamiseen menisi. Tällaisen arvioinnin lausuttiin olevan hyvin tapauskohtaista ja vahvistettiin samalla se myös AOA:n ratkaisuissaan esiin tuoma linjaus, etteivät pelkästään rikostutkinnalliset syyt voineet olla riittäviä tilaisuuden varaamisesta poikkeamiseen.¹⁸⁸ Lainvalmisteluasiakirjan esittämällä tavalla tällainen kiireellisyyden arviointi jää täysin päätöksen tekevän poliisin subjektiivisten arvioiden varaan, joiden puolestaan voidaan todeta riippuvan ainakin osaksi varsin mielivaltaisista seikoista. Lisäksi toinen poliisi saattaa painottaa jo lähtökohtaisesti toiminnassaan rikoksesta epäillyn oikeusturvanäkökohtia, kun taas toinen voi edustaa ääripäätä, jossa ensin rikostutkinnan tehokkuutta painottaen toimitaan ja ongelmia setvitään vasta jälkikäteen, jos joku taho niin vaatii. On selvää, että tällöin myös täsmennetty PKL:n (806/2011) termi ”merkittävä viivästyminen” voi saada varsin monenlaisen tulkintasisällön.

¹⁸⁶ Helminen et al. 2014 s.1065-1066.

¹⁸⁷ Dnro 3404/4/08 s.4.

¹⁸⁸ HE 222/2010 s.295.

Kumottua PKL:a (450/1987) koskevassa esityksessä asiasta ei siinäkään lausuttu paljoo. Viitattiin vain TakavarikkoL:n (260/1959) 16 §:ään ja todettiin sen siirtyvän uuteen etsintälukuun sellaisenaan. Siinä vastaava ilmaus läsnäolo-oikeuden toteuttamisesta oli muodossa ”jos se voi tapahtua toimitusta viivyttämättä.”¹⁸⁹ Tällainen lainsäätäjän vielä kaksituhatulullekin siirtämä ja nähdäkseni lain täsmällisyysvaatimuksen näkökulmasta liian lavea ilmaisutapa ei kerro juuri mitään niistä kriteereistä, joita viivyttämisen tulisi täyttää ollakseen lainmukainen EIS 8 artiklan 2 kohdan tarkoittamassa mielessä.

Kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin säännöksen oikeudesta olla läsnä kotietsinnässä, on olemassa runsaasti EOA:n ratkaisukäytäntöä. Tarkastelen näitä ratkaisuja lähemmin niiden varsinaisessa käsittelyluvussa.

3.6 Kotietsinnän toimittamista koskeva menettely

Kotietsinnän toimittamista koskevasta menettelystä säädettiin kumotun PKL:n (450/1987) 5 luvun 5 §:ssä. Sen mukaan kotietsintää aloitettaessa oli 1 momentin mukaan esitettävä kirjallinen etsintämääräys paikalla olevalle 5 luvun 4 §:n läsnäolosäännöksen 2 momentissa mainitulle henkilölle. Jos kirjallista määräystä ei vielä ollut, oli etsinnän tarkoitus esitettävä silloin suullisesti. Säännöksen 2 momentin mukaan kotietsintä oli toimitettava siten, että siitä ei aiheutunut enempää haittaa tai vahinkoa kuin oli välttämätöntä. Säännöksen 3 momentissa säädettiin, että tarvittaessa huone tai säilytyspaikka saatiin avata voimakeinoja käyttäen. Paikka oli niin ikään etsinnän jälkeen sopivalla tavalla suljettava. Säännöksen 4 momentti kielsi kotietsinnän toimittamisen ilman erityistä aihetta kello 21:n ja 6:n välisenä aikana.

Lakia valmisteltaessa katsottiin esimerkiksi, että asianmukaisen poliisitoiminnan lähtökohtana voitiin pitää sitä, että toimenpiteen kohteelle kerrottiin suullisesti toimenpiteen tarkoitus. Silloin lausuttiin myös, että henkilölle tuli ilmoittaa oikeudesta saada myöhemmin halutessaan etsintäpäätöksestä jäljennös silloin, kun kirjallista etsintäpäätöstä ei vielä etsintätilanteessa ollut. Etsintäpäätös katsottiin asianosaisen oikeusturvan kannalta olennaiseksi, kun harkittiin etsinnän jälkeen sen lainmukaisuutta.¹⁹⁰ Varsinkin jälkimmäinen täydennysehdotus oli nähdäkseni hyvin olennainen parannus rikoksesta epäillyn oikeusturvaan kotietsinnässä. Se saa todennäköisesti poliisin jatkossa keskittymään huolellisemmin päätöksen sisältöön ja

¹⁸⁹ HE 14/1985 s.72.

¹⁹⁰ HE 222/2010 s.102-103.

päätöksissä etsintää koskevat rajaukset etsintäpaikan osalta kehittyvät entistä täsmällisemmiksi ja edellytykset tulee paremmin yksilöidyiksi.

Lisäksi nähtiin ongelmalliseksi, että henkilön poistamisesta kotietsintäpaikalta silloin, kun henkilö käyttäytymisellään haittasi kotietsinnän toteuttamista tai vaaransi sen toteutumisen, ei ollut omaa säännöstä. Esityksen mukaan kaikissa tilanteissa ei ollut mahdollisuutta luotettavasti ennakoida henkilön toimintaa ja myös EOA oli ottanut laillisuusvalvonnassaan kannan, jonka mukaan läsnäoloon oikeutetun henkilön läsnäolo kotietsinnässä oli selvä pääsääntö ja poikkeukseksi oli hyväksytty ainoastaan se, että siitä aiheutuisi viivytystä toimitukselle. Lisäksi poliisin työturvallisuuden katsottiin edellyttävän asiasta säätämistä. Samoin ehdotettiin muutettavaksi kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 5 §:n 4 momentin kotietsinnän toimittamiselle lähtökohtaisesti kiellettyä kellonaikaa koskevaa säännöstä siten, että se paremmin vastaisi ihmisten muuttunutta elämänrytmiä. Toisin sanoen se, että kotietsintää ei tullut toimittaa kello 21:n ja 6:n välillä haluttiin myöhentää tunnilla olemaan kello 22:n 7:n välillä.¹⁹¹

Nykyisin menettelystä kotietsinnässä säädetään PKL (806/2011) 8 luvun 6 §:ssä. Säännös on kumottua täsmällisempi ja lainvalmistelussa mainitut seikat on nostettu pykälään. PKL 8 luvun 6 §:n 1 momentin (1146/2013) mukaan on paikalla olevalle 8 luvun 5 §:n läsnäoloa kotietsinnässä koskevan säännöksen 2 momentissa mainitulle henkilölle kerrottava etsinnän tarkoitus ja annettava etsintäpäätöksen jäljennös. Kotietsinnän tarkoitus on kerrottava ja etsintäpäätöksen jäljennös annettava siis sille, jonka luona toimitus suoritetaan, tai hänen poissa ollessaan jollekin paikassa asuvalle, työskentelevälle tai muuten luvallisesti oleskelevalle. Kiireellisissä tilanteissa voidaan vanhaan tapaan tehdä myös suullisia päätöksiä. Mikäli kirjallista etsintäpäätöstä ei vielä ole, henkilölle on ilmoitettava oikeudesta saada pyynnöstä päätöksen jäljennös. Lisäksi tässä yhteydessä on nykyään nimenomaisesti viran puolesta ilmoitettava oikeudesta saada kotietsinnän edellytykset ja menettely siinä tuomioistuimen tutkittavaksi PKL (806/2011) 8 luvun 18 §:n mukaisesti ja oikeudesta saada pöytäkirjan jäljennös PKL (806/2011) 8 luvun 19 §:n mukaisesti.¹⁹²

Kotietsinnässä on edelleen noudatettava kotietsintäpäätöksen määräyksiä ja etsintä on toimitettava vähimmän haitan periaatteen mukaisesti. Etsinnän kohteena oleva tila saadaan edelleen avata voimakeinoja käyttäen. Samoin se on sopivalla tavalla suljettava

¹⁹¹ HE 222/2010 s.103.

¹⁹² Helminen et al. 2014 s.1069.

etsinnän lopettamisen jälkeen. Erityisen tarkasti on pidettävä huoli siitä, että asiattomat eivät pääse etsinnän kohteena olleeseen paikkaan tai tilaan.¹⁹³

Säännöksen kokonaan uuden poistamista koskevan 3 momentin mukaan kotietsinnän toimittamispaikalla oleva henkilö saadaan poistaa paikalta, mikäli poistaminen osoittautuu välttämättömäksi sen vuoksi, että henkilö käyttäytymisellään haittaa etsinnän toimittamista tai vaarantaa sen tarkoituksen toteutumisen. Säännöksen 4 momentin muoto vastaa ehdotettua ja siinä säädetään kielleyksi toimittamisajaksi lähtökohtaisesti, ellei erityistä syytä ole, kello 22:n ja 7:n välinen aika.

Kumottu sääntely toimitusmiehen oikeudesta käyttää avustajaa oli PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 1 momentissa, jonka mukaan toimitusmies sai, mikäli hän harkitsi olevan tarvetta, käyttää apunaan asiantuntijaa tai muuta henkilöä. Uusi sääntely huomioi paremmin viime vuosina jatkuvasti korostuneet PL (731/1999) 10 § 1 momentin yksityisyyden ja kotirauhan suojaan liittyvät oikeusturvavaatimukset. Kumotusta muotoilusta huomattavasti tiukennettu sääntely on PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:n 3 momentissa, jonka mukaan etsinnän toimittajalla on oikeus käyttää kotietsinnässä apuna asianomistajaa, tämän asiamiestä, asiantuntijaa tai muuta henkilöä, joka voi antaa etsinnän tarkoituksen saavuttamiseksi välttämättömiä tietoja. Salassa pidettävää tietoa on siten tarkoin suojattava. Erikseen salassa pidettäviä seikkoja ei mainita säännöksessä erikseen. Salassapito koskee siten kaikkia siinä mainittuja henkilöitä, eikä pelkästään asianomistajaa. Suojaaminen tapahtuu siten, että etsinnän toimittajan on valvottava, ettei apuna käytettävä henkilö saa salassa pidettävistä ja muista seikoista yhtään enempää tietoa kuin on välttämätöntä.¹⁹⁴

Osallistuminen tulee sallia siten vain niissä tapauksissa, joissa poliisin ei voida olettaa voivan suorittaa etsintää menestyksellisesti ilman kyseisen henkilön osallistumista. Kysymys voi esityksen mukaan tällöin olla esimerkiksi siitä, että pitää tunnistaa tietty esine tai osoittaa tietty säilytyspaikka. Myös erityinen esimerkiksi tietokoneisiin liittyvä asiantuntemus mainitaan yhtenä perusteena. Tarkoitus on joka tapauksessa korottaa avustavien henkilöiden osallistumisen kynnystä aikaisempaan säännökseen verrattuna.

¹⁹³ Helminen et al. 2014 s.1070.

¹⁹⁴ Helminen et al. 2014 s.1069.

Ulkopuolisen tuomista kotietsintäpaikkaan tulisi siten aina harkita erittäin huolellisesti.¹⁹⁵

Tämän opinnäytetyön näkökulmasta merkityksellisissä prejudikaateissa KKO 2014:57 ja 2014:58 oli muun ohessa kysymys tästä, eli että kirjallista kotietsintämääräystä ei ollut esitetty. KKO totesi perusteluissaan, että kotietsinnän tarkoituksen esittäminen suullisesti on sinänsä lainmukaista. KKO kuitenkin totesi tämän lisäksi, että etsinnän hyväksyttävyyden arvioinnissa sillä, että kirjallinen etsintämääräys on puuttunut, voi olla merkitystä. KKO edelleen linjasi, että suullinen määrääminen kotietsinnästä voi jo yksistään laskea kotietsinnän toimittamisen kynnyistä ja siten vaikeuttaa kotietsinnän perusteiden selvittämistä. Nämä seikat KKO:n mukaan heikensivät siten kotietsinnän perusteiden hyväksyttävyyttä varsinkin EIS 8 artiklan kannalta arvioituna mainitussa tapauksessa.¹⁹⁶ Myös EOA on päätenyt suosittamaan pääsääntönä nimenomaan kirjallista etsintämääräystä, josta tulisi poiketa ainoastaan poikkeuksellisissa tilanteissa.¹⁹⁷ Kotietsintämääräyksen kirjallista muotoa on korostettu myös muissa tutkimusaineistoni ratkaisuihin.¹⁹⁸

Kuvatunlaiset poliisin menettelytavat kotietsintämääräyksen suullisen ilmoittamisen osalta ovat siten voimakkaasti rikosvastuun toteuttamista ja esitutinnan tehokkuutta korostavia. Kotietsinnän toimittamisen kiireellisyyteen vetoaminen on poliisilla nähdäkseni melko rutiininomaista. Kirjallisen kotietsintämääräyksen esittäminen olisi myös perus – ja ihmisoikeusmyönteistä laintulkintaa, eli vaikka laki ei nimenomaisesti kirjallista määräystä vaadikaan, osoittaisi virkamiehen oman perus – ja ihmisoikeusmielikuvituksen käyttäminen rikoksesta epäillyn hyväksi epäselvissä tai tulkinnalle alttiissa tilanteissa rikosprosessioikeudellisten oikeusturvavaatimusten syvempää ymmärtämistä ja oikeuttaisi poliisin toimenpiteet monin verroin vakuuttavammin rikoksesta epäillyn tai muun kohdehenkilön näkökulmasta.

Tärkeä on myös säännös, joka painottaa, että erityistä hienotunteisuutta ja tahdikkuutta on syytä osoittaa varsinkin, kun etsintä toimitetaan henkilön kodissa. PKL:n (806/2011) 8 luvun saman 6 §:n 4 momentin säännös siitä, että kotietsintää ei saa ilman erityistä syytä toimittaa kello 22:n ja 7:n välisenä aikana, pyrkii omalta osaltaan vähentämään

¹⁹⁵ HE 222/2010 s.296.

¹⁹⁶ Esim. KKO 2014:57 perustelut, kohdat: 1 ja 14.

¹⁹⁷ Dnro 2811/4/08 s.10.

¹⁹⁸ Dnro 3840/4/11 s.4.

haittoja, joita välttämättä aiheutuu, kun henkilön PL:n (731/1999) 10 §:n 1 momentin ja EIS 8 artiklan turvaamiin kotirauhaan ja yksityisyyden suojaan joudutaan puuttumaan. Erityisenä syynä toimittaa kotietsintä mainitussa lähtökohtaisesti kielletyssä aikaikkunassa voi olla varsinkin etsinnän kiireellisyys. Kiireellisyys liittyy tällöin erityisesti vaaraan todisteiden tai muun takavarikon kohteeksi kelpaavan esineen, omaisuuden tai asiakirjan hävittämisestä tai piilottamisesta. On tärkeää huomata, että rikoksesta epäillynkin edun mukaista saattaa silti tietyissä tilanteissa olla kotietsinnän mahdollisimman pikainen toimittaminen, jotta hänen vapauttaan ei tarvitse rajoittaa etsinnän tavoitteiden saavuttamisen turvaamiseksi.¹⁹⁹

Prejudikaatin KKO 2014:57 tapauksessa kotietsintä oli toimitettu tässä lähtökohtaisesti kielletyssä aikaikkunassa - tarkemmin klo.4.45 aamuyöllä. Selvitettävän rikoksen vähäisyys huomioon ottaen KKO katsoi, ettei lain edellyttämää erityistä perustetta etsinnälle ollut käsillä. KKO:n mukaan etsinnän hyväksyttävyyttä arvioitaessa oli kiinnitettävä erityistä huomiota suhteellisuusperiaatteen etsinnän toimittamiselle asettamiin rajoituksiin. Etsintää puoltavia ja sitä vastaan puhuvia seikkoja punnittaessa oli siten annettava keskeinen merkitys kotirauhan suojan turvaamiselle yöaikana tapahtuvaa häiriötä vastaan. Kotiin aamuyöllä tehty etsintä loukkasi KKO:n mukaan PL:n (731/1999) 10 § 1 momentin turvaaman kotirauhan ydinaluetta. Sen vuoksi päätöksenteko edellytti sen mukaan erityisen huolellista harkintaa. KKO lausui, että toimitettu kotietsintä oli selvittävänä olleen rikoksen vähäisyys ja kotietsinnästä kotirauhalle aiheutunut loukkaus huomioiden ollut kumotun PKL:n 7 luvun 1 a §:ssä (402/1995) säädetyn suhteellisuusperiaatteen sisältämän pakkokeinon käytön rajoituksen vastainen. Siten myös käytetty kotietsintämenettely oli sen mukaan lain vastainen.²⁰⁰

Poliisin kotietsintämenettelyä koskevia puutteita tarkastelen lähemmin tämän kirjoituksen pääluvussa neljä kanteluratkaisujen analyysin yhteydessä.

3.7 Kotietsinnän oikeusturvakeinot

Oikeudet eivät voi toteutua ilman oikeusturvaa. PL:n (731/1999) 21 §:ssä säädetään jokaisen oikeudesta oikeusturvaan. Sen mukaan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja

¹⁹⁹ Helminen et al. 2014 s. 1070.

²⁰⁰ KKO 2014:57 perustelut kohdat: 18, 21, 24, 25.

hyvän hallinnon takeet turvataan lailla. Säännökset oikeudenmukaisesta oikeudenkäynnistä koskevat myös esitutkintaa ja pakkokeinojen käyttöä.

EIT edellyttää, että kotietsinnän edellytykset ja menettely on säännelty laissa riittävän tarkasti, silloin kun etsintämääräyksen antaa muu kuin tuomioistuin.²⁰¹ Kotietsinnän laillisuus on myös voitava EIT:n ratkaisujen mukaan saattaa jälkikäteen tuomioistuimen arvioitavaksi.²⁰² EIS 8 artikla suojaa kotina myös yrittäjän liiketiloja. Tämä on todettu useissa asianajotoimistoja koskevissa tuomioissa, joissa valitus EIT:een on tehty toimitiloissa tapahtuneen etsinnän johdosta.

EIS:een sisältyvän toissijaisuusperiaatteen mukaan sopimukseen sisältyvät oikeudet olisi turvattava ensisijaisesti kansallisella tasolla. Tämä tarkoittaa myös sitä, että loukkauksen kohteella tulisi olla oikeus saada loukkaus käsiteltyksi kansallisesti. Myös EIS:een sisältyvä mahdollisuus saada korvausta EIS:n loukkauksen perusteella tulisi voida toteuttaa ensisijaisesti sopimusvaltion sisäisin järjestelyin.²⁰³ EIS:n viidennellätoista lisäpöytäkirjalla toissijaisuusperiaate osana EIT:n toiminnan tehostamista sisällytettiin vihdoin myös sopimuksen johdantoon.²⁰⁴ Ilman tätä toimeakin se on toki ollut osa EIS:ta.

3.7.1 Ennakollinen oikeusturva

Kuten todettua poliisille on viime vuosina esitetty EU-vetoisen turvallistamistrendin ja yhteiseurooppalaisen oikeudellisen – ja poliisiyhteistyön myötä yhä uusia ja laajempia

²⁰¹ Ks. tarkemmin esim. *Camenzind v. Sveitsi* 16.12.1997, jossa kotietsinnän tarkoituksena oli löytää ja takavarikoida fribourgilaisen lakimiehen luvaton radiolähetin. Etsinnän tekivät poliisin sijaan tapauksessa posti –ja telelaitoksen viranomaiset. Tuomiolauselman kohdassa 45 EIT lausuu: ”The authorities are empowered under national law to order and effect searches without a judicial warrant. If individuals are to be protected from arbitrary interference by the authorities with the rights guaranteed under Article 8, a legal framework and very strict limits on such powers are called for.”

²⁰² Ks. tarkemmin esim. *Harju v. Suomi* 15.2.2011, jossa oli kyse laittoman maahanmuuton järjestämisestä. Siinä etsinnän oli poliisin sijaan toimittanut rajavartiolaitos ja toimituksessa oli mm. takavarikoitu valittajan tietokone. Kohdassa 27 on valittaja lausuu: ”There existed no legal remedies under Finnish law against a search”. Kohdassa 44 EIT lausuu. “...the applicant did not have any effective access, *a posteriori*, to a court to have both the lawfulness of, and justification for, the search warrant reviewed. The applicant's right to respect for her home was thus violated by the fact that there was no prior judicial warrant and no possibility to obtain an effective judicial review *a posteriori* of either the decision to order the search or the manner in which it was conducted” Kohdassa 52 valittaja jatkaa vielä tehokkaan oikeussuojakeinon puuttumisesta. “There were no explicit or, for that matter, any provisions or case-law even suggesting that a person subject to a search could have access to a court in order to challenge that search. This remedy was therefore theoretical as well as illusory. The same was true for lodging a complaint with the Parliamentary Ombudsman and the Chancellor of Justice. There had been a violation of Article 13 taken together with Article 8 of the Convention. Kohdassa 54 EIT määräsi aineettomasta vahingosta hyvitykseksi 3,000 euroa.

²⁰³ Hakalehto-Wainio 2008 s.112.

²⁰⁴ HE 261/2014 s.1.

toimivaltuuksia perus –ja ihmisoikeuksien rajoittamisen hinnalla.²⁰⁵ Tästäkin syystä on erittäin tärkeää, että erilaiset poliisia koskevat toimivaltanormit ovat mahdollisimman selkeitä. Ne ovat painava osa rikoksesta epäillyn etukäteisiä oikeusturvajärjestelyjä myös kotietsinnässä.

Etukäteistä oikeusturvaa kotietsinnässä koskee näin myös PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:n mukainen oikeus olla läsnä kotietsinnällä ja kutsua siihen todistaja. Samoin PKL (806/2011) 8 luvun 1 §:n 3 momentin mukaisen erityisen kotietsinnän osalta on etukäteistä oikeusturvaa se, että siitä määrää PKL (806/2011) 8 luvun 17 §:n mukaan tuomioistuin ja sitä ei saa toimittaa ilman PKL (806/2011) 8 luvun 7 §:n mukaisen etsintävaltuutetun läsnäoloa.

Kotietsintäpäätöksen muotoa koskevat määräykset ovat etukäteistä oikeusturvaa kotietsinnässä. Kotietsintää koskevaa päätöstä on ensinnäkin noudatettava. Kysymys on tältä osin sen tarkkuudesta ja sitä kautta etsinnän kohteen rajaamisesta. PKL (806/2011) 8 luvun 6 §:n 2 momentin mukaan kotietsinnässä on noudatettava näitä etsintäpäätöksen määräyksiä, eikä siinä saa aiheuttaa haittaa tai vahinkoa enemmän kuin on välttämätöntä. Säännöksessä ilmaistaan näin kotietsinnän kohdetta suojaavat vähimmän haitan periaate ja välttämättömyysperiaate. Kotietsintäpäätöksen muodosta säädetään lisäksi PKL (806/2011) 8 luvun 16 §:ssä. Sen mukaan päätöksessä tulee mahdollisuuksien mukaan ja riittävällä tarkkuudella yksilöidä ensinnäkin etsinnän kohteena olevat tilat, toiseksi ne seikat, joista käy ilmi, että etsinnän edellytykset ovat olemassa, kolmanneksi se, mitä haetaan eli yritetään löytää ja lopuksi vielä mahdolliset etsinnän erityiset rajoitukset. Säännöksen mukaan päätös voidaan kiireellisessä tilanteessa antaa suullisesti ja kirjata myöhemmin.

Tämän lisäksi rikoksesta epäillyn etukäteisen oikeusturvan kannalta olisi tärkeää menetellä siten, että kaikissa tapauksissa yleisen kotietsinnän osalta päätöksen tekijä olisi PKL:n (806/2011) 2 luvun 9 §:n mukainen pidättämiseen oikeutettu virkamies. Käsittääkseni lähes koskaan ei voi olla niin, ettei edes suullista päätöstä pidättämiseen oikeutetulta virkamieheltä ehdittäisi saada. Kotietsinnän etukäteisen oikeusturvan kannalta tämä on nähdäkseni lähes yhtä merkittävää kuin se, onko tämä päätöksentekooikeus joskus tulevaisuudessa syyttäjällä tai jopa pelkästään tuomioistuimella. Lisäksi

²⁰⁵ Neiglick 2004 s.25.

se, että noudatetaan myös PKL:n 8 luvun 15 §:n kiireellisyyteen liittyvää etsinnän välitöntä toimittamista koskevaa säännöstä, on nähdäkseni aivan olennainen seikka.

3.7.2 Jälkikäteinen oikeusturva

Jälkikäteisen oikeusturvan osalta kotietsinnässä PKL (806/2011) sisältää suuren ja rikoksesta epäillyn kannalta merkittävän uudistuksen koskien paikan haltijan oikeutta saattaa kotietsinnän edellytykset ja itse kotietsintämenettely tuomioistuimen tutkittavaksi. PKL:n (806/2011) valmistelun aikana todettiin, että tällaisen järjestelyn katsottiin täyttävän EIS:n ja EIT:n asettamat vähimmäisvaatimukset.²⁰⁶

Mahdollisuuteen saattaa kotietsinnän edellytykset tai menettely siinä jälkikäteen tuomioistuimen arvioitavaksi eli kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 7 a §:ään ja siten nykyisen PKL (806/2011) 8 luvun 18 §:ään on kiinnittänyt huomiota myös EOA omasta aloitteestaan vuonna 2012, jossa lausui, että pelkkä asian saattaminen tuomioistuimen arvioitavaksi ei vielä kuitenkaan näyttäisi täyttävän EIS 13 artiklan tarkoittaman tehokkaan oikeussuojakeinon vaatimusta. Oikeussuojakeinon tulee sitä vastoin olla EOA:n mukaan myös käytännössä tehokas.²⁰⁷ EOA:n näkemys uuden sääntelyn oikeusturvaominaisuuksista on siten varsin erilainen kuin PeVL:lla oli vielä säännösehdotusvaiheessa.

Kotietsintäpäätöksen jälkikontrollista säädetään siis PKL (806/2011) 8 luvun 18 §:ssä. Säännöksen mukaan sen vaatimuksesta, jonka luona kotietsintä on toimitettu, on tuomioistuimen tutkittava, onko menettely ollut lainmukaista ja ovatko lainmukaiset edellytykset kotietsinnälle olleet käsillä. Vaatimus on tehtävä 30 päivän kuluessa kotietsinnän toimittamisesta tai siitä myöhemmästä ajankohdasta, jolloin vaatimuksen esittäjä on saanut tiedon etsinnän toimittamisesta. Mahdollisuus saattaa kotietsintä tuomioistuimen tutkittavaksi koskee sekä yleistä että erityistä kotietsintää.

Mikäli vaatimuksen esittäjä haluaa kyseenalaistaa esitutkintapäätöksen oikeellisuuden ja lainmukaisuuden vain etsinnän edellytysten olemassaolon osalta, tuomioistuin ei voi tässä tapauksessa tutkia sitä, onko etsinnässä menetelty lainmukaisesti. Tuomioistuimen asian käsittelystä ei seuraa muuta kuin kannanotto asiaan. Samalla voidaan kuitenkin käsitellä muu lakiin perustuva vaatimus, kuten vahingonkorvausvaatimus, jos

²⁰⁶ PeVL 66/2010 s.6.

²⁰⁷ Dnro 3236/2/11 s.1.

vaatimuksen esittämiselle varattu määräaika mahdollistaa tällaisen vaatimuksen riittävän valmistelemisen.²⁰⁸ Mitään hyvitystä tuomioistuimet eivät ole kuitenkaan tähän asti määränneet.

On syytä huomioida myös se, että paikanetsintää ei ole mahdollista saattaa tuomioistuimen ratkaistavaksi. Tuomioistuimen tekemiin pakkokeinoja koskeviin päätöksiin voidaan sen sijaan yleensä hakea erikseen muutosta. Tämä soveltuu myös tuomioistuimen PKL (806/2011) 8 luvun 17 §:n erityistä kotietsintää ja PKL (806/2011) 10 luvun 43 §:n salaisia pakkokeinoja koskeviin päätöksiin.²⁰⁹

Laittoman tai menettelyltään virheellisen kotietsinnän osalta maksettavasta korvauksesta perus –ja ihmisoikeusloukkauksesta ei kansallisessa oikeudessamme siis ole säädetty lainkaan. Sinänsä oikeus vaatia vahingonkorvausta julkisen vallan käyttäjän lainvastaisen toiminnan perusteella voidaan lukea Hakalehto-Wainion mukaan oikeusvaltion peruslähtökohtiin. Siitä säädetään perusoikeussäännöksen luonteisessa PL:n 118 §:ssä.²¹⁰ Kysymys on nimenomaan jälkikäteisestä oikeusturvasta.

Harju v. Suomi ja Heino v. Suomi juttuja ajanut Fredman toteaa, että menestyminen EIT:ssa näissä kotietsinnän oikeusturvapuuotteita koskevissa tapauksissa ei tullut hänelle yllätyksenä, sillä moni muu maa oli jo hävinnyt vastaavissa tapauksissa juttunsa.²¹¹ Molemmissa ratkaisuissa Suomen katsottiin rikkoneen EIS 8 artiklaa yksityisyyden ja perhe-elämän kunnioittamisesta. Maamme lainsäädäntö ei tarjonnut etsinnän kohteeksi joutuneelle henkilölle riittäviä oikeusturvakeinoja ennen kotietsintää tai sen jälkeen.²¹²

Esitutkinta –ja pakkokeinolainsäädännön uudistamisen yhteydessä valmisteltiin säännöksiä pakkokeinojen käyttöön liittyvästä valtion vahingonkorvausvastuusta. Se olisi lähtökohtaisesti rakentunut tuottamuksesta riippumattomalle ankaralle vastuulle. Muutokset eivät kuitenkaan koskaan tulleet osaksi uutta PKL:a (806/2011). Lähivuosina on joka tapauksessa tarkoitus toteuttaa julkisyhteisön korvausvastuuta koskeva lainsäädäntöuudistus, johon liittyen myös esitutkintaan ja pakkokeinojen käyttöön

²⁰⁸ Helminen et al. 2012 s.996.

²⁰⁹ Helminen et al. 2014 s.787-788.

²¹⁰ Hakalehto-Wainio 2008 s.106.

²¹¹ Fredman 2011 s.490.

²¹² Esim. Heino v. Suomi: ”Etsintä ja takavarikko perustivat olennaisen puuttumisen EIS 8 artiklan takaamiin oikeuksiin. Siten näille toimenpiteille tuli olla erityisen tarkka peruste laissa. Sääntöjen tuli olla selkeitä ja yksityiskohtaisia ja niissä tuli osoittaa takeita mahdollista väärinkäyttöä ja mielivaltaa vastaan.”

liittyvät korvauskysymykset tulevat tarkasteltaviksi.²¹³ Samalla myös kotietsinnöissä jatkuvasti esiin tulevat perus –ja ihmisoikeuksien kunnioittamiseen liittyvät oikeusturvapuuotteet tulisivat käsitellyiksi ja oikeutemme lähtisi niiden tehokkaasta hyvittämisestä, kuten EIT on pitkään edellyttänyt.

Hallintokantelu ja asian saattaminen kantelemalla EOA:n tai VnOk:n arvioitavaksi ovat nekin osa jälkikäteistä oikeusturvaa. Nekään eivät kuitenkaan täytä EIS 13 artiklan tarkoittaman tehokkaan oikeussuojakeinon vaatimusta.

4 EOA perus –ja ihmisoikeuksien turvaajana

4.1 EOA:ta koskeva lainsäädäntö ja kanteluratkaisut tulkintaohjeena

Tarkastelen nyt sitä, miten EOA:n perus –ja ihmisoikeuksien edistämisvelvollisuus lainsäädännöllisesti rakentuu ja millainen rooli EOA:lla on perus –ja ihmisoikeuksien turvaajana. Se kuinka merkittävä lopulta on EOA:n kanteluratkaisujen oikeudellisen argumentaation painoarvo poliisin toimintakäytäntöjen muotoutumisessa, on mielenkiintoinen kysymys. Perus –ja ihmisoikeusnäkökulman korostuminen rikosprosessioikeudessa on jo johtanut siihen, että nykyään esimerkiksi esitutkintaa ja pakkokeinoja käsittelevissä yliopistollisissa oppikirjoissa EOA:n ratkaisukäytäntöön viittaaminen on tavanomaista. Ratkaisukäytäntö on argumenttien korkean laadun vuoksi näin arvotettu lähes oikeuskäytännön veroiseksi pedagogisessa mielessä. EOA:n ratkaisujen normatiivinen merkitys, eli toisin sanoen niiden oikeuslähdearvo tulkintaohjeena on kuitenkin jossain määrin epäselvä.

EOA:n toimivallasta, tehtävistä ja valinnasta säädetään PL:ssa (731/1999) ja laissa eduskunnan oikeusasiamiehestä (197/2002).²¹⁴ EOA:lla on Suomessa kansainvälisestikin katsoen hyvin vahva perus –ja ihmisoikeusmandaatti. Tämä on kirjoitettu auki nimenomaisesti PL (731/1999) 109 §:n säännökseen. Sen mukaan EOA:n tehtävänä on valvoa, että julkista tehtävää hoitavat noudattavat tarkoin lakia, täyttävät velvollisuutensa ja toteuttavat aina kaikessa toiminnassaan perus –ja ihmisoikeuksia. Eduskunnan oikeusasiamiehestä annetun lain (197/2002) 3 §:n mukaan taas EOA:lla on velvollisuus ryhtyä hänelle tehdyn kantelun johdosta sellaisiin

²¹³ Helminen et al. 2012 s.663-664.

²¹⁴ EOA:n toimintakertomus 2013 s.38.

toimenpiteisiin, jotka ovat tarpeen lain noudattamisen, oikeusturvan tai perus - ja ihmisoikeuksien toteutumisen kannalta. Saman lain 10 §:n mukaan EOA voi kiinnittää valvottavan huomiota muun lisäksi perus –ja ihmisoikeuksien toteutumista edistäviin näkökohtiin.²¹⁵

Tiettyjen epäkohtien toistuva esiintyminen EOA:n kannanotoista huolimatta osoittaa, että puutteisiin perus –ja ihmisoikeuksien toteutumisessa ei aina ole riittävästi reagoitu. Ideaalitulanteessahan EOA:n päätöksessä tai EIT:n tuomiossa todettua loukkausta ei pitäisi enää jatkossa tapahtua uudelleen.²¹⁶ Tästä ideaalitulanteesta ollaan kuitenkin vielä melko kaukana.

Edellä sanotusta on nähdäkseni mahdollista tehdä joitain päätelmiä myös EOA:n kanteluratkaisuissaan argumentoimien oikeusohjeiden normatiivisesta painoarvosta. EOA:n kanteluratkaisujen perus –ja ihmisoikeusargumenttien korkeasta laadusta huolimatta näyttäisi siltä, että niiden normatiivinen merkitys jää lähinnä suositusten tai kehotusten tasolle. Lisäksi niillä on tietenkin varsin huomattava pedagoginen merkitys. Niiden merkitys siis kyllä sinänsä laajasti tunnustetaan, mutta koska pelkkien moitteiden varaan rakentuvasta järjestelmästä ei seuraa suoria ja merkittäviä sanktioita väärin toimineelle viranomaiselle kuten poliisille, ei EOA:n kannanottojen normatiivinen painoarvo voi kohota sille tasolle, jolle se olisi mahdollista arvostaa.

Lehtimaja kuvaa EOA:n toimintaa lausumalla, että perus –ja ihmisoikeudet otetaan laillisuusvalvonnassa huomioon läpäisyperiaatteella.²¹⁷ EOA:n työtä voidaan Lehtimajan mukaan luonnehtia myös eräänlaiseksi lobbaukseksi perus –ja ihmisoikeuksien ja ihmisten oikeusturvan puolesta. Tällainen valittu tapa vaikuttaa oikeudelliseen keskusteluun näkyä hänen mukaansa erityisesti sitä kautta, että suurin osa toimenpideratkaisuista on erilaisia ”käsitysten lausumisia” tai ”huomion kiinnittämisinä”. Lähtökohdaksi Lehtimaja nimeää filosofisessa mielessä ajatuksen siitä, että aina on parantamisen varaa. Samalla hän kuitenkin myöntää, että kaikki eivät ole samaa mieltä. Voimakas on myös näkemys, jonka mukaan EOA:n pitäisi pysytellä klassisessa lainvalvojan roolissaan ja tutkia vain sitä, onko menettely ollut laillista vai laitonta, eikä puuttua asiaan, jos se ei edistä tämän rajalinjan vetämistä. Tämän

²¹⁵ EOA:n toimintakertomus 2013 s.60.

²¹⁶ EOA:n toimintakertomus 2012 s.61.

²¹⁷ Lehtimaja 1999 s.902.

näkemyksen mukaan se, onko virkamiehen toiminta kritiikille altista, joskaan ei lainvastaista, ei kuulu EOA:lle.²¹⁸

Itse olisin valmis arvostamaan tällaisen ”lobbaamisen” ja EOA:n kantelun osapuolia ohjaavan sekä näille asioiden laajempia oikeudellisia yhteyksiä selventävän roolin varsin merkitykselliseksi. Kantelijat ymmärtävät näin tulevaisuudessa paremmin omaan oikeusasemaansa liittyvät syy –ja seuraussuhteet ja esitutkintaa suorittava viranomaisen, ensi sijassa poliisi saa vuorostaan tarpeellista ohjausta parantaakseen perus –ja ihmisoikeusosaamistaan tulevaisuuteen nähden.

EOA:lla onkin ollut tietyn tyyppinen tiennäyttäjän rooli perus –ja ihmisoikeusasioissa. Historiallisessa katsannossa viittaukset kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin koettiin monilla tahoilla vallitsevan tilanteen haastamiseksi. Erityisesti poliisikunnan oli vaikea hyväksyä sitä, että laillisuusvalvoja katsoi pelkällä blankettilailla²¹⁹ voimaan saatetut kansainväliset sopimukset poliisin toimintaa koskevaksi norminannoksi.²²⁰ Tähän tilanteeseen vaikuttaa osaltaan myös niin sanottu poliisikulttuuri. Poliisin tietynlainen omalakisuus johtuu paljolti ammattikunnan leimallisista piirteistä kuten ulkopuolisilta sulkeutumisesta, voimakkaasta keskinäisestä solidaarisuudesta ja muista eristäytymisestä. Kriittinen tutkimus lainvalvojista onkin ollut Kainulaisen mukaan aina varsin haasteellista. Joka tapauksessa se on paljastanut poliisista monia kiusallisia asioita kuten poliisin toiminnan puolueellisuuden, rasismia, vallan väärinkäytön ja myös väkivallan varsinkin heikompiosaisia kohtaan. Poliisi on hyvin pitkään suhtautunut kielteisesti sen toimintamahdollisuuksien rajoittamiseen.²²¹ Tätä kautta käy hyvin ymmärrettäväksi se tosiasia, että poliisi ei nauti kaikkialla maailmassa yhtä suurta luottamusta kuin Suomessa. Onkin todettu, että jokaisella maalla on sellainen poliisi kuin se ansaitsee.²²²

Lähtökohtaisesti perus –ja ihmisoikeuksien toteutumisen arviointi merkitsee aina eri suuntiin vaikuttavien periaatteiden punnintaa ja huomion kiinnittämistä näiden

²¹⁸ Lehtimaja 1999 s.890.

²¹⁹ Pellonpää et al. 2012 s.57-59. Lainsäädännön alaan kuuluvat sopimukset saatetaan Suomessa voimaan useimmiten tällaisella ns. blankettilailla. Siinä sopimuksen todetaan olevan ”voimassa niin kauan kuin on sovittu”. Materiaalisen sisältönsä laki saa itse sopimuksesta, joka julkaistaan lakia täydentävän sopimuksen liitteenä.

²²⁰ Lehtimaja 1999 s.897-898.

²²¹ Kainulainen 2015 s.55-56.

²²² Kainulainen 2015 s.57.

oikeuksien toteutumista edistäviin näkökohtiin. Myös perus – ja ihmisoikeusmyönteisen laintulkinnan korostaminen on ominaista EOA:n kannanotoille.²²³

EOA arvioi laillisuusvalvonnassaan myös niitä lopputuloksia, joihin lain soveltaminen näyttää perus – ja ihmisoikeuksien toteutumisen kannalta johtavan.²²⁴ Kanteluasioissa tehdyillä ratkaisuilla ja varsinkin niiden perusteluilla on siten merkitystä sen osoittamisessa, millainen toiminta on hyväksyttävää viranomaismenettelyä ja millainen ei. Erityisesti ratkaisuilla voidaan nähdä olevan tarkoitus ohjata poliisin ja muiden esitutkintaviranomaisten käytäntöjä.²²⁵ Tässä on nähdäkseni myös niiden kaikkein keskeisin normatiivinen arvo.

Koska esitutkintaviranomaisten ja syyttäjän pakkokeinojen käyttöä koskevista ratkaisuista ei ole mahdollista turvautua muutoksenhakuun, jää EOA:n ratkaisuille esimerkiksi Niemen mukaan potentiaalisesti huomattavakin käytäntöä ohjaava merkitys. EOA ei voi kuitenkaan puuttua itse pakkokeinon käyttöä koskevaan ratkaisuun, eikä ottaa asiaa itse ratkaistavakseen.²²⁶ Paino on nähdäkseni nimenomaan Niemen käyttämällä sanalla ”potentiaalinen”. Nimittäin sillä perusteella, että samat ongelmat kotietsinnöissä toistuvat vuodesta toiseen, voidaan nähdäkseni tehdä se johtopäätös, että EOA:n ratkaisujen poliisin kotietsintäkäytäntöjä ohjaava merkitys tyypistyy useimmiten siihen pedagogiseen arvoon, joka niiden sisällöllä poliisille on. Poliisi voi ottaa argumentit huomion omassa koulutuksessaan. Perus – ja ihmisoikeusnäkökulman vahvistuminen johtaa nähdäkseni tulevaisuudessa johdonmukaisesti EOA:n kanteluratkaisujen normatiivisen painoarvon kohoamiseen sekä osittain sen argumentaation korkean laadun vuoksi että poliisin jatkuvasti kiristyvien yleiseurooppalaisten toiminnan laatuvaatimusten takia.

4.2 Tilastolukuja kotietsinnän takana

Kotietsintöjä joihin on liittynyt takavarikko tehtiin tutkimusaineiston EOA:n kotietsintäkanteluita koskevalla aikajaksolla vuonna 2009 yhteensä 16047 kpl, vuonna 2010 17034 kpl, vuonna 2011 17689 kpl, vuonna 2012 16356 kpl ja vuonna 2013 17578

²²³ EOA:n toimintakertomus 2013 s.40.

²²⁴ Lehtimaja 1999 s.905.

²²⁵ Helminen et al. 2014 s.10.

²²⁶ De Godzinsky, Niemi 2008 s.17.

kpl.²²⁷ Määrät ovat siis varsin suuria ja hyvin vakiintuneita. Yleisyydeltään kotietsintää voidaan verrata esimerkiksi humalatilán selvittämiseen tarkkuusalkometrillä.²²⁸ Prosentuaalisesti kotietsintä ja siihen usein liittyvä takavarikko muodostivat 8,4%:n osuuden kaikista käytetyistä pakkokeinoista vuonna 2013.²²⁹ Rikoksesta epäillyn oikeusturva korostuu niin kotietsinnän toimittamista harkittaessa kuin itse sen toimeenpanossa kotietsinnän ollessa yksi yleisimmistä pakkokeinoista.

Pakkokeinojen oikeutuksen takaa viime kädessä ainoastaan niiden tehokkuus rikosten torjunnassa ja rikosepäilyjen toteen näyttämisesssä. Tätä varten on ensiarvoisen tärkeää, että tilastotietoa koko ajan kerätään kattavasti pakkokeinojen käyttöön ja tuloksellisuuteen liittyvistä olosuhteista. Vain näin menettelemällä voidaan ottaa perustellusti kantaa toimivaltuuksien tarpeellisuuteen ja edellytysten oikeasuhtaisuuteen.²³⁰

Asian tärkeyttä ei voi nähdäkseni liikaa korostaa. Oikeusvaltiossa on oikeuden ammattilaisten, poliittisten päättäjien ja kansalaisyhteiskunnan pysyteltävä hereillä, jotta turvallisuusviranomaisten kuten poliisin uudet toimivaltuudet tai vanhojen toimivaltuuksien laajennukset perustellaan riittävästi ja se, mihin niillä pyritään käy selvälle enemmistölle kansalaisista ymmärrettäväksi. Myös sen seuraaminen jälkikäteen paransivatko uudet –tai lisätoimivaltuudet tosiasiasa kansalaisten turvallisuutta, siten kuin niiden tarpeellisuuden selvittämisen yhteydessä väitettiin, olisi perusteltua.

Kotietsintä toimitetaan yleensä osana esitutkintaa ja se kohdistuu tästä syystä myös moniin myöhemmin syyttömiksi todettuihin henkilöihin. Kotietsintää koskevia kanteluita on ollut vuosittain noin kolmekymmentä. Määrää voidaan pitää pienenä suhteutettuna mittavaan toimitettujen kotietsintöjen määrään. Vain minimaalinen osa kotietsinnöistä päättyy siten EOA:n arvioitavaksi. Menettelyä koskevat kantelut ovat yleisimpiä. Vain harvoin EOA on lausunut, että edellytyksiä kotietsinnälle ei ollut.²³¹ Pakkokeinoista kannellaan useimmiten nimenomaan kotietsinnästä tai erilaisista

²²⁷ Tilastokeskus 2015 kotietsintä ja takavarikko.

²²⁸ Tilastokeskus Pakkokeinot 2011.

²²⁹ Tilastokeskus Pakkokeinot 2013.

²³⁰ Pölönen 1997 s.192.

²³¹ EOA:n toimintakertomus 2013 s.135.

vapaudenmenetyksistä. Syyte poliisia vastaan on nostettu EOA:n toimesta kuitenkin 2000-luvulla vain kahdesti.²³²

Kanteluiden matalat vuosittaiset määrät sekä virkarikossyytteiden nostamisen tavaton poikkeuksellisuus voisivat nähdäkseni kertoa siitä, että todella vakavia oikeusturvapuuotteita tulee EOA:lle laillisuusvalvonnassa kotietsintöjä koskien varsin harvoin vastaan. Samalla tämä tarkoittaisi tietenkin sitä, että poliisi on kotietsinnöissä pääosin tehtäviensä tasalla. Toisaalta tämä voisi kertoa myös siitä, että tällainen poliisin toimintaan kohdistuva vain laillisuusvalvonnan toimenpidearsenaalin lievempiä moitteita sisältävä ja ohjauksellisempi ote on laillisuusvalvonnassa havaittu hyväksi ja tehokkaaksi tavaksi edistää perus –ja ihmisoikeuksien toteutumista, vaikka sinänsä joissakin tapauksissa saattaisi olla yhtä mahdollista virkasyytteiden nostaminen ja ajaminen. Kuten jo aiemmin totesin, tehokkaan sanktion kuten virkasyytteen vähäinen käyttö ja muiden voimakkaampien keinojen puuttuminen on kuitenkin saattanut johtaa EOA:n laadukkaasti peruteltujen perus –ja ihmisoikeusargumenttien normatiivisen painoarvon keventymiseen.

4.3 Tutkimusaineiston kotietsintäkanteluratkaisut

EOA:n toiminnan ydin on kanteluiden tutkiminen. Toimenpidevalikoimaan kuuluvat ankarimmasta lievimpään virkasyyte, huomautus, käsitys ja esitys. Asia voi johtaa myös esitutkinnan määräämiseen tai aikaisemman kannanoton saattamiseen viranomaisen tietoon. Edellä mainittujen toimenpiteiden lisäksi EOA voi lausua käsityksensä lainmukaisesta menettelystä, kiinnittää valvottavan tahon huomiota hyvän hallintotavan vaatimukseen tai perus –ja ihmisoikeuksien toteutumista edistäviin näkökohtiin. Tällainen käsitys on mahdollista esittää joko moittivana tai ohjaavana. Esitys puolestaan voi sisältää suosituksen tapahtuneen virheen tai oikeudenloukkauksen hyvittämiseksi. Edellä luetellut toimenpiteet seuraavat suoraan eduskunnan oikeusasiamiehestä annetusta laista (197/2002).²³³

Myös poliisille on asetettu lain tasolla velvollisuus edistää perus –ja ihmisoikeuksien toteutumista. Nimittäin PolL (872/2011) 1 luvun 2 §:n mukaan poliisilla on nimenomainen velvoite kunnioittaa perus –ja ihmisoikeuksia. Poliisin olisi tällöin toimivaltuuksia käyttäessään valittava perusteltavissa olevista vaihtoehdoista se, joka

²³² EOA:n toimintakertomus 2013 s.129-131.

²³³ EOA:n toimintakertomus 2013 s.45-46 ja 73.

parhaiten edistää näiden oikeuksien toteutumista. Rikosvastuun toteuttamisen ja tutkinnan tehokkuuden toteuttamisen hintana ei siten saisi tämänkään lainsäädännön näkökulmasta olla perus – ja ihmisoikeusnäkökohtien aliarvostaminen.

Seuraavaksi tarkastelen opinnäytteen kotietsintäkanteluratkaisuja. Nostan aineistosta esiin ratkaisuja, joissa tulee mielestäni parhaiten esiin ne argumentit, joilla tulisi olla merkitystä poliisin toimintatapoihin kotietsinnöissä tulevaisuudessa. EOA on ollut työssään perusteellinen. Ratkaisut sisältävät mielenkiintoisia oikeudellisia pohdintoja. EOA:n tehtävä perus – ja ihmisoikeuksien vaalijana tulee esiin näissä pohdinnoissa pitkin matkaa.

Tämä opinnäytetyö liittyy Johanna Niemen ja Heini Kainulaisen samaa aihepiiriä tarkastelemaan ja parhaillaan käynnissä olevaan tutkimusprojektiin. Olen tarkastellut kanteluratkaisuja vuosilta 2009-2013. Osa niistä on saatu tutkimusluvalla.

Esitutkintaa ja pakkokeinojen käyttöä ohjaavat myös monet periaatteet. Esitutkintaa koskevissa ylimpien laillisuusvalvojen kanteluratkaisuissa, nojaututaan perusteluina usein näihin periaatteisiin.²³⁴ Tässä luvussa tarkasteluun nousevat varsinkin suhteellisuusperiaate, vähimmän haitan periaate ja hienotunteisuusperiaate.

Tein opinnäytetyötä varten myös hakupyynnön kotietsintöjä koskevan tarkan lukumäärätilaston saamiseksi EOA:n kansliasta. Ohessa ovat poliisia koskevat tiedot.

Taulukko 1 Poliisiin kohdistuneet kantelut

Vuosi	2009	2010	2011	2012	2013
Kantelut	28	22	49	61	53

Kotietsintäaiheisten kantelujen määrä näyttää siten olleen jopa kasvusuuntainen. Tämä tuntuu hämmäntävältä varsinkin sen vuoksi, että EOA ei enää vuoden 2011 PKL:n muutoksen jälkeen ole ottanut tutkittavakseen kotietsintäkanteluja, jos henkilöllä on ollut mahdollisuus tutkituttaa kotietsinnän edellytykset ja menettely jälkikäteen PKL:n (806/2011) 8 luvun 18 §:n mukaisesti tuomioistuimessa.

Ratkaisujen sisältämän oikeudellisen argumentaation normatiivista merkittävyyttä tälle opinnäytetyölle on arvioitu ensinnäkin sen mukaan, että EOA itse on

²³⁴ Helminen et al. 2012 s.90.

laillisuusvalvonnassaan katsonut tärkeäksi listata ratkaisuista merkittävimmät verkkosivuilleen verkkoselosteen muodossa. Nämä ratkaisut olen tutkinut kyseisiltä vuosilta kaikki. Toinen osa ratkaisuista on saatu tutkimusluvalla EOA:n kansliasta paperimuodossa. Niiden painoarvon arvioiminen tälle tutkimukselle on määräytynyt lähinnä poliisiasioiden pääesittelijän, esittelijäneuvos Jussi Pajuojan kanssa asiasta käytyjen puhelinkeskustelujen kautta. Hänen kanssaan olen valinnut loput tässä opinnäytetyössä mukana olevat ratkaisut. Tutkimusluvalla saatuja ratkaisuja on käytetty tutkimusaineistona siten, ettei niissä esiintyviä henkilöitä ole mahdollista tunnistaa.

Olen lukenut ja analysoinut viiden vuoden ajalta yhteensä 51 EOA:n keskimäärin noin 10 sivuista kotietsintäkantelun ratkaisua. Aivan aluksi olen lukenut ne läpi yleiskuvan saamiseksi ja opinnäytteen laajuuden ja rajausten arvioimiseksi. Toisella lukukerralla olen kiinnittänyt huomiota EOA:n lausumiin ja perus –ja ihmisoikeuksia koskevaan argumentaatioon. EOA:n ratkaisujen lausumat ovat merkityksellisiä tässä opinnäytteessä, koska työ on normatiivinen ja ratkaisuissa esiintyviä lausumia arvioidaan nimenomaan tässä merkityksessä. Ratkaisuista 21 on tutkimusluvalla saatuja.

Seuraavassa taulukossa on esillä yleisimmät kanteluperusteet.

Taulukko 2 Kantelujen perusteet

Peruste	Kantelut (kpl)
Läsnäolo-oikeus	30
Todistajan kutsumisoikeus	9
Edellytysten puuttuminen	12
Kotietsinnästä ilmoittaminen	13
Suhteellisuusperiaate	4
Muut	10

Tutkimusaineistosta käy ilmi ensinnäkin lukumääräisesti, että yleisimpänä kanteluiden aiheena kotietsinnöissä näyttää olleen, että asunnon haltijalle ei ollut annettu tilaisuutta olla läsnä kotietsinnässä tai kutsua siihen kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin mukaan omaa todistajaansa. Vastaavaa säännös on nykyään PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:ssä. Läsnäolo-oikeuden epäminen oli tutkimusaineistossa joko ainoana tai

ainakin yhtenä kanteluperusteena 30 tapauksessa.²³⁵ Todistajan kutsumisoikeuden toteutumatta jääminen liittyi usein edellisiin siten, että siitä yhtenä kanteluperusteena oli kyse yhdeksässä tapauksessa. Läsnaolo-oikeuden epäminen oli joka tapauksessa määräävä ongelma reilusti yli puolessa tutkimistani kanteluista.

Toiseksi yleisin peruste on aineistoni mukaan ollut se, että kantelija on katsonut, ettei kotietsinnälle ole ollut kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 1 ja 2 §:n mukaisia edellytyksiä. Kotietsinnän edellytyksiä koskeva säännös sijaitsee nykyään uuden PKL (806/2011) 8 luvun 2 §:ssä. Kumottu ja voimassa oleva laki eroavat tässä kohdin sillä tavoin toisistaan, että paikanetsintä on määritelty uudelleen PKL (806/2011) 8 luvun 1 §:ssä ja sen edellytykset on erotettu omaan säännökseen PKL (806/2011) 8 luvun 4 §:ään. Kotietsinnän edellytyksistä oli tutkimusaineistoni kanteluissa kyse 12 kertaa. Kantelija lausui usein kantelussaan lyhyesti tällöin vain, että kyseessä oli laitton kotietsintä tai, että kotietsinnälle ei kantelijan mielestä ollut perusteita.²³⁶ Näissä kanteluissa kanneltiin samalla usein kotietsintämenettelyyn liittyvistä epäkohdista.

Kolmanneksi tutkimusaineistossa lukumääräisesti mitattuna sijoittuvat kantelijoiden väitteet siitä, että heille ei ole kumotun PKL (405/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin mukaisesti viipymättä ilmoitettu kotietsinnästä.²³⁷ Samasta asiasta säädetään nykyään PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:n 2 momentissa. Näitä osaksi tai kokonaan koskevia kanteluita oli aineistossani 13.

Poliisin toiminnan katsoi tapauksessaan ylimitoitetuksi neljä kantelijaa, eli heidän väitteensä oli, että suhteellisuusperiaatetta oli loukattu.²³⁸ Korvausta eri tyyppisistä vahingoista oli vaadittu kuusi kertaa.²³⁹ Yhdessäkään tapauksessa korvausta ei ollut kuitenkaan vaadittu poliisin toiminnan aiheuttaman perus –ja ihmisoikeusloukkauksen perusteella. Tämän lisäksi voidaan mainita muista kantelijoiden esittämistä väitteistä esimerkkeinä, että kotietsinnässä oli sotkettu paikkoja tai rikottu tavaroita, oli estetty kuvaamasta kotietsintää, ei ollut annettu lääkärin määräämiä lääkkeitä tai oli käytetty liikaa voimaa. Huonosta tai halventavasta kohtelusta poliisia moitittiin kahdessa kantelussa.

²³⁵ Esim. 4332/4/10 s.1, Dnro 3644/4/10 s.1-2, Dnro 3586/4/10 s.1 ja Dnro 1288/4/10 s.1-2

²³⁶ Esim. Dnro 1763/4/11 s.1-2, Dnro 3644/4/10 s.1-2, Dnro 1065/4/10 s.1 ja Dnro 4073/4/09 s.1.

²³⁷ Esim. Dnro 1658/4/10 s.1, Dnro 3404/4/08 s.1, Dnro 3359/4/2011 ja 3423/4/2011 s.1.

²³⁸ Esim. Dnro 4767/4/09 s.4-5 ja Dnro 182/4/09 s.1.

²³⁹ Dnro 1065/4/10 s.1, Dnro 100/4/10 s.1-2, Dnro 4767/4/09 s.1-2, Dnro 3404/4/08 s.1, Dnro 6397/4/10 s.1, Dnro 2292/4/11 s.4-5.

Rikosepäilyt kanteluissa jakautuivat seuraavan taulukon mukaisesti.

Taulukko 3 Rikosepäilyt kanteluissa

Rikoslajit	Kantelut (kpl)
Huumausainerikos	20
Huumausaineen käyttörikos	3
Metsästysrikos	2
Ampuma-aserikos	3
Törkeä varkaus	2
Pahoinpitely	2
Laiton uhkaus	2
Muut	>10

Kertaalleen esiintyviä rikosnimikkeitä olivat mm. törkeä ryöstö, törkeä kavallus, eläinsuojelurikos, törkeä pahoinpitely, dopingrikos ja törkeä rattijuopumus. Lainkaan rikosepäilyä ei ollut kolmessa tapauksessa. Merkittävää on tässä kohtaa kotietsinnän kohdentumisissa erilaisten rikoslajien osalta ainakin se, että eri asteiset huumeisiin liittyvät rikosepäilyt näyttelevät suurta osaa poliisin toimittamissa kotietsinnöissä. Yhteensä 23 tapauksessa kotietsintä oli toimitettu tällaisten rikosepäilyjen vuoksi.

Tekemäni määrällisen luokittelun jälkeen siirryn seuraavaksi oikeudelliseen ratkaisujen sisällön analyysiin.

4.3.1 Läsäolo-oikeus ja oikeus kutsua todistaja

Tolvasen mukaan esitutkinta –ja pakkokeinolainsäädännön uudistamisen yhteydessä suurimmat ongelmat poliisille on aiheuttanut nimenomaan etsintää koskevan sääntelyn muuttaminen. Erityisesti ongelmia on Tolvasen mukaan syntynyt tilanteissa, joissa poliisille on ollut epäselvää, millä perusteella se voi rajoittaa asunnon haltijan läsnäoloa kotietsinnässä. Hän korostaa, että etsintään mahdollisesti liittyvät tulkintaongelmat ovat erityisen hankalia, koska etsintä on poliisin käytetyimpiä pakkokeinoja.²⁴⁰ Tulkintaongelmista johtuvien epäselvyyksien vaikutukset rikoksesta epäillyn oikeusturvaan ovat merkittävät. Perus –ja ihmisoikeusmyönteisen laintulkinnan merkitys tällaisissa tilanteissa muodostuu entistäkin tärkeämmäksi.

²⁴⁰ Tolvanen 2014 s.308.

Tässä läsnäolo-oikeutta ja todistajan kutsumisoikeutta koskevassa osiossa nousee esiin poliisin toiminnassa ja päätöksenteossa toistuva malli, jossa lähtökohtaisesti nähdään rikoksesta epäillyn oikeusturva toissijaisena suhteessa rikosten selvittämistäntressiin. Osittain tällaiselle ajattelutavalle antaa tietenkin lähtökohdat lainsäädäntö. Osittain sen takana saattaisivat nähdäkseni olla poliisikulttuuriin liittyvät mustavalkoiset ajattelumallit, jotka käytännön toiminnassa konkretisoituvat tällaisina perus -ja ihmisoikeuksien kannalta huonoina tai arvostelulle alttiina toimintatapoina.

Kumotun ETL (449/1987) 6 §:n säännös määräsi, että esitutkinta oli toimitettava ilman aiheetonta viivytystä. Se ilmaisi ”joutuisuusperiaatteen”. Perinteisesti esitutkinnassa on korostettu tätä ”joutuisuusperiaatetta” ja sitä kautta rikosten selvittämistäntressiä. sen on saanut huomattavan painoarvon käytännön lain soveltamistilanteissa suhteessa rikoksesta epäillyn oikeusturvaan. ETL (805/2011) 3 luvun 11 §:n 1 momentissa ilmaistusta ”joutuisuusperiaatteesta” on kyse, kun säännös lausuu edeltäjänsä tavoin esitutkinnan toimittamisajasta, että se ”on suoritettava ilman aiheetonta viivytystä”. Esitutkinnan kiireellinen toimittaminen ei saisi kuitenkaan olla itseisarvo. Asian nopea käsittely ei saisi vaarantaa rikoksesta epäillyn oikeusturvaa. Myös PoL (872/2011) 1 luvun 6 §:ssä on vastaavan tyyppinen tehokkuusvaatimus. Poliisin tehtävät on sen mukaan hoidettava tehokkaasti ja tarkoituksenmukaisesti.²⁴¹

Rikoksesta epäillyn oikeusturvaan ja perus- ja ihmisoikeuksien toteutumiseen kotietsinnässä vaikuttaa edellä mainittujen lainkohtien lisäksi PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:n 2 momentin ja kumotun PKL 5 luvun 4 §:n 2 momentin korostama ja poliisin vahvasti omaksuma nimenomaan kotietsintään liittyvä samantyyppinen ”viipymättä”-ajattelu, joka sekin on erittäin voimakas ilmaus rikosten selvittämistä ja tutkinnan tehokkuutta poliisin toiminnassa kotietsinnässä korostavasta toimintasuuntauksesta. Erityisesti tätä ”viipymättä”-ajattelua tarkastelen seuraavaksi.

Kanteluiden yleisin aihe oli se, että paikanhaltijalle tai muulle tähän oikeutetulle ei ollut varattu tilaisuutta olla toimituksessa läsnä tai kutsua siihen todistaja. Eli kumotun PKL (405/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin ja PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:n 2 momentin mukaista oikeutta olla läsnä kotietsinnässä ja oikeutta kutsua siihen todistaja oli loukattu. Säännöksen mukaan ellei paikan haltija ole läsnä, on jollekin paikassa asuvalle, työskentelevälle tai muuten siellä luvallisesti oleskelevälle varattava tilaisuus

²⁴¹ Helminen et al. 2014 s.120.

olla etsinnässä saapuvilla ja kutsua siihen todistaja. Huomionarvoista on, että nämä ovat erillisiä oikeuksia, joten halukkuutta niiden käyttämiseen olisi kumpaakin tiedusteltava erikseen. Voimassa olevan säännöksen mukaan tällaista tilaisuutta ei tarvitse varata, jos se ”viivyttäisi toimitusta merkittävästi”. Kumotussa säännöksessä lausuttiin, että näin oli toimittava, ellei se ”viivyttänyt toimitusta”. Viivytyksen termiä on siten pyritty lakia uudistettaessa täsmentämään lisäämällä tekstiin termi ”merkittävä”. Muutoksen tarkoituksena on ollut edistää paikan haltijan ja muiden säännöksen määrittelemien henkilöiden osallistumismahdollisuuksia kotietsintään. Kotietsinnän kiireellisyyttä tulisi siten tarkoin harkita yksittäistapauksittain jokaista erikseen.²⁴²

Esimerkiksi tapauksessa, jossa poliisi selvitti moposkootteria koskevaa varkausrikosepäilyä AOA on pohtinut ”viivytyksen”-termin sisältöä päätyessä siihen, että asiassa on pohjimmiltaan kyse siitä, mahdollistiko kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin sanamuoto ylipäättäänkin rikostutkinnallisten argumenttien huomioon ottamista ”viivyttäisi toimitusta”-kriteerin täyttymistä arvioitaessa. AOA:n mukaan laki ei nimenomaisesti näyttäisi sallivan tällaisten seikkojen huomioimista. poliisin käytännöissä lakia on silti eräissä tilanteissa tulkittu jossain määrin laajemmin siten että huomioon on saatettu ottaa myös rikostutkinnallisia näkökulmia.²⁴³

AOA on toisaalta tapauksessa, jossa selvitettiin dopingrikosepäilyä painottanut myös sitä, että lain vaietessa tällaisen viivytyksen olennaisuudesta siten, että siinä ei ole säädetty mitään määräaikoja tai muutenkaan ohjattu sitä, kuinka lyhytaikaista odottamista voidaan pitää tarkoitettuna viivytyksenä, jää jäljelle tulkinta siitä, että kyseessä voi selvimminkin olla senkaltainen tilanne, jossa esitutkintaviranomaisen toimenpiteitä jouduttaisiin –enemmän tai vähemmän – lykkäämään henkilön tavoittamiseksi ja/tai hänen paikalle saapumisensa odottamiseksi. Tapauksessa AOA antoi merkitystä myös sille, että kantelija oli tietymättömissä etsinnän toimittamisaikaan.²⁴⁴

AOA on samassa dopingrikosepäilyä koskeneessa tapauksessa ottanut kantaa läsnäolosäännöksen viivytyksen hankaluuden lisäksi toiseenkin määrittelykysymykseen, sillä läsnäolosäännös ei AOA:n mukaan ole erityisen

²⁴² Helminen et al. 2012 s.984-985.

²⁴³ Dnro 2811/4/08 s.9-10.

²⁴⁴ Dnro 1261/4/09 s.1 ja 4.

yksiselitteinen senkään suhteen mitä ylipäätään tarkoitetaan paikan haltijan oikeudella olla läsnä kotietsinnässä. AOA:n mukaan käytetty ilmaisu ”annettava tilaisuus” tarjoaa mahdollisuuden erilaisiin tulkintoihin sen suhteen, onko paikan haltijalle ilmoitettava etsinnästä ennen sen aloittamista ja erikseen tarjottava mahdollisuutta olla siinä läsnä. Ratkaisukäytännössä huomioita on kiinnitetty tilanteiden vaihtelevuuteen.²⁴⁵

Läsnäolo-oikeuden epäämiseen liittyvistä ongelmista malliesimerkiksi sopii tapaus, jossa oli kyse kannabiksen kasvattamisepäilystä eli RL (39/1889) 50 luvun 1 §:n huumausainerikoksesta. Kantelija otettiin kiinni tämän ollessa menossa asuntoonsa. Tämä poliisin toiminta esti kantelijaa olemasta läsnä asunnossaan tehdyn kotietsinnän aikana.²⁴⁶ Kotietsintätehtävän tilannejohtajana ja toimitusmiehenä oli vanhempi konstaapeli. Hän oli näin vastuussa mainittujen oikeuksien epäämisistä. Vanhemman konstaapelin mukaan syynä menettelyyn oli ensinnäkin se, että kantelijan asunto oli pieni ja sekainen ja toiseksi hänen mukaansa kantelijan aiempi käyttäytyminen oli otettava huomioon. Tämän vuoksi olisi hänen nähdäkseen syntynyt vaara todistusaineiston hävittämiselle. Kolmanneksi vanhempi konstaapeli katsoi, että tällaisessa tilanteessa pakollisena toimenpiteenä tehtävä henkilönkatsastus esti oikeuksien toteuttamisen. Henkilönkatsastus oli siten turvallisempaa toteuttaa poliisiasemalla. Vanhempi konstaapeli puolusti toimintaansa lausumalla vielä, että oikeuksien toteuttaminen olisi vaatinut kantelijan kahlehtimista ja vartioimista. Tämä taas olisi ”tarpeettomasti” viivästyttänyt toimitusta. Viidentenä läsnäolo-oikeuden epäämistä puolustavana seikkana kantelija ei myöskään ollut vanhemman konstaapelin mukaan ilmoittanut halustaan olla läsnä toimituksessa tai kutsua siihen todistaja.²⁴⁷

AOA lausui, että esitöissä ei ole tarkemmin otettu kantaa siihen, miten kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momenttia olisi tulkittava. Tulkintaohjeiden puuttumisesta huolimatta vanhemman konstaapelin toiminta ja perustelut asetettiin AOA:n argumentaatiossa vahvasti kyseenalaisiksi. Ensinnäkin kantelija oli ollut paikalla, kun kotietsintään ryhdyttiin. Tämän vuoksi hänen paikalle saamisensa ei olisi millään tavoin viivytännyt toimitusta. Paikan haltijan paikallaolosta poliisille aiheutuva lisätyö, esimerkiksi tässä tapauksessa kantelijan mahdollinen vartiointi toimittamispaikalla ei AOA:n mukaan voinut sekään olla sellainen viivytys, jota kumotun PKL (450/1987) 5

²⁴⁵ Dnro 1261/4/09 s.3-4.

²⁴⁶ Dnro 4332/14/10 s.1.

²⁴⁷ Dnro 4332/4/10 s.1 ja 3.

luvun 4 §:n 2 momentissa edellytettiin sille, että läsnäolo-oikeus voitiin evätä. AOA lausui myöskin jäävän täysin epäselväksi, mitä kantelijan aiemmalla käyttäytymisellä vanhempi konstaapeli tarkoitti. Toimenpiteenä AOA saattoi käsityksensä virheellisestä menettelystä tiedoksi sekä vanhemmalle konstaapelille että poliisilaitokselle.²⁴⁸

Saman tapaisesti AOA on lausunut myös ratkaisussa, jossa selvittävänä oli epäilty törkeä kavallus ja eläinsuojelurikos.²⁴⁹ Poliisi oli esittämättä mitään konkreettisia tosiseikkoja tehnyt päätelmät siitä, että tutkinta olisi voinut vaikeutua, mikäli läsnäolo-oikeus olisi toteutettu. Poliisille aiheutuva ylimääräinen vaiva tai se, että etsintä sujuisi helpommin, kun paikalla ei olisi poliisin lisäksi muita, olivat AOA:n mukaan luonteeltaan seikkoja, joita ei ollut mahdollista perusteluina läsnäolo-oikeuden epäämiseksi hyväksyä.²⁵⁰

Edellä käsitellyistä ratkaisuista ilmenee, että, poliisin omat henkilökohtaiset oletukset siitä, että rikoksesta epäillyn läsnäolo voisi ”tarpeettomasti viivyttää” toimitusta eivät ole saaneet AOA:n hyväksyntää. Tällaista tarpeellisuusharkintaa ei myöskään PKL:n (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin sanamuotoon sisälly. Rikostutkinnan tehokkuusvaateet saivat tältä osin väistyä. Sinänsä edes tällaisen osaperustelun tarjoaminen AOA:lle kertoo nähdäkseni varsinkin siitä poliisille kotietsinnän toimittamiseen kaikkiaan liittyvästä laajasta harkintavallasta, jolla se myös mielellään operoi.

AOA on tarkastellut ”viivytyks”-termin sisältöä. Sanamuotonsa puolesta termillä tarkoitetaan ennen muuta sen kaltaista tilannetta, jossa esitutkintaviranomaisen toimenpiteitä jouduttaisiin lykkäämään sen vuoksi, että pyrittäisiin tavoittamaan kohdehenkilöä tai odottamaan tämän paikalle saapumista. Joka tapauksessa viivytyksen tuli AOA:n mukaan aina olla merkittävä oikeuttaakseen pääsäännöstä poikkeamisen ja tätä poikkeusta tuli ohjeen mukaan tulkita ahtaaasti.²⁵¹ Kaikki nämä argumentit olisi poliisin otettava vakavasti, koska on kysymys erittäin korkealle arvotetuista yksilön oikeushyvistä. PL (731/1999) 10 §:n 1 momentin yksityisyyden ja kotirauhan suojasta tai varsinkaan EIS 6 artiklan ja PL (731/1999) 21 §:n oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteuttamisesta ei tulisi poiketa missään tilanteessa pelkästään

²⁴⁸ Dnro 4332/4/10 s.3.

²⁴⁹ Dnro 846/4/10 s.3.

²⁵⁰ Dnro 846/4/10 s.5.

²⁵¹ Dnro 4332/4/10 s.3.

yksittäisen poliisimiehen tekemän subjektiivisen tutkinnan tehokkuutta painottavan esitutkinnan tehokkuutta painottavan tarveharkinnan pohjalta.

Jo tarkastellun argumentaation ohella AOA nojasi EIT:n ratkaisuun *Lisica v. Kroatia* 25.2.2010.²⁵² Tapauksessa oli kyse arvokuljetusryöstön tutkinnasta, jonka aikana oli tehty osin puutteellisesti määrättyjä kotietsintöjä, joissa epäillyt tai heidän edustajansa eivät olleet myöskään saaneet olla läsnä. Takavarikkoon rikoksesta epäiltyjen oikeusturvan näkökulmasta hyvin puutteellisissa etsinnöissä oli otettu todistelun kannalta heille hyvin raskauttavaa aineistoa.²⁵³

Epäillyt eivät olleet tapauksessa tuntemattomia, eivätkä todisteet olleet häviämisvaarassa. Näin ei ollut olemassa hyviä syitä sille, että etsintöjä oli toimitettu toisen epäillyn autossa ilman, että epäillyt tai heidän avustajansa tai edes joku ulkopuolinen todistaja oli ollut paikalla. Sinänsä Kroatian kansallinen laki oli sallinut etsinnän ilman epäiltyjen läsnäoloa. Tällä menettelyllä oli siten loukattu EIS:n 6 artiklaa oikeudenmukaisesta oikeudenkäynnistä. Näin oli, vaikka syytetyillä oli ollut mahdollisuus riitauttaa etsinnällä löydetyn keskeisen todisteen autenttisuus ja vaatia sen hylkäämistä. Tähän EIT:n argumentaatioon nojaten AOA lausui, että läsnäolo-oikeuden huomiotta jättämisellä voi olla näin vaikutusta myös PL:n (731/1999) 21 §:n mukaisen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumiselle.²⁵⁴

Kysymys oli AOA:n mukaan siten perusoikeutena turvatuista yksityiselämän ja kotirauhan suojasta sekä myös oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisesta. AOA lausui, että läsnäolo-oikeus oli mahdollista evätä ainoastaan silloin, kun sen toteuttaminen konkreettisesti viivyttäisi toimitusta ja näin vaarantaisi sen tarkoituksen toteutumisen. Merkityksetön viivästyminen ei siten AOA:n mukaan oikeuttanut tinkimään läsnäolo-oikeudesta tai todistajan kutumisesta.²⁵⁵ AOA:n mukaan läsnäolo-oikeuden toteuttamien ei myöskään edellytä pyyntöä, vaan poliisin oli nimenomaan viran puolesta huolehdittava sen toteuttamisesta. Poliisin oli siten ilmoitettava pakkokeinon kohteelle hänen oikeuksistaan.²⁵⁶

²⁵² Dnro 4332/4/10 s.2.

²⁵³ *Lisica v. Croatia* s.1, 20, 21 kohdat 5, 56, 57, 58.

²⁵⁴ Dnro 4332/4/10 s.2.

²⁵⁵ Dnro 4332/4/10 s.3.

²⁵⁶ Dnro 4332/4/10 s.2.

Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin käsitteen sisään katsotaan kuuluvan myös ihmisoikeussopimuksista sisältönsä saavat rikoksesta epäillyn ja syytetyn vähimmäisoikeudet. Tämän kirjoituksen kannalta merkittävää on se, että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takaaminen edellyttää sen asettamien vaatimusten huomioon ottamista jo esitutkintavaiheessa ja siten myös pakkokeinoista kuten kotietsinnästä päätettäessä ja niitä toimeen pantaessa.²⁵⁷

EIS 6 artikla ja sitä koskeva EIT:n ratkaisukäytäntö pitkälti määrittää sitä, millaiseksi PL (731/1999) 21 §:n sisältö muodostuu.²⁵⁸ Esitutinnan ja kotietsinnän kannalta merkittävä on varsinkin mainittu *Lisica v. Croatia* ratkaisu. Siinä katsottiin, että kotietsintäpäätöksen puuttuminen, läsnäolo-oikeuden epääminen kotietsinnässä ja tällä tavalla hankitun todisteen käyttäminen näyttönä oikeudenkäynnissä oli loukannut EIS 6 artiklan oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.²⁵⁹

Esitutinnan tuli niin ikään olla asianosaisiin nähden mahdollisimman avointa. AOA argumentoi läsnäolo-oikeuden olevan osa tätä avoimuutta ja, että sitä turvaamalla on mahdollista ehkäistä epäilyjä tai väitteitä viranomaisten väärinkäytöksistä. Epäillyn läsnäolo voi AOA:n mukaan myös auttaa asian selvittämisessä ja samalla epäilty voi ollessaan etsinnässä läsnä valvoa siinä etujaan. AOA lausui myös, että kotietsintään joka tapauksessa sisältyvää puuttumista kotirauhaan ja yksityisyyteen lieventäisi, mikäli paikan haltija ja/tai hänen kutsumansa todistaja on läsnä. AOA korosti tämän ohessa, että läsnäolo-oikeus ja oikeus kutsua todistaja ovat itsenäisiä oikeuksia ja niiden toteuttamisen edellytyksiä tuli sen vuoksi harkita aina kumpaakin erikseen.²⁶⁰

Mainituista oikeuksista ilmoittamisen osalta AOA katsoi, että poliisiin tuli nimenomaan oma-aloitteisesti ilmoittaa näistä pakkokeinon kohdehenkilölle. Ei ollut AOA:n mukaan lainkaan realistista olettaa, että kaikki tuntisivat PKL:n säännökset ja osaisivat itse

²⁵⁷ Helminen et al. 2014, s.11.

²⁵⁸ Ojanen 2003 s.68-69.

²⁵⁹ *Lisica v. Croatia*, EIT lausui mm. kohdassa 47, että: "...even if the primary purpose of Article 6, as far as criminal proceedings are concerned, is to ensure a fair trial by a "tribunal" competent to determine "any criminal charge", it does not follow that the Article has no application to pre-trial proceedings. Thus, Article 6 may be relevant before a case is sent for trial if and so far as the fairness of the trial is likely to be seriously prejudiced by an initial failure to comply with its provisions." Kyse oli laittomista kotietsinnöistä ja niissä löydetyn todisteen käyttämisestä oikeudenkäynnissä näyttönä vastaajia vastaan. Kohdissa 60 ja 61 EIT lausui tämän lisäksi, että "the foregoing considerations are sufficient to enable the Court to conclude that the manner in which this evidence was used in the proceedings against the applicant had an effect on the proceedings as a whole and caused them to fall short of the requirements of a fair trial. There has accordingly been a violation of Article 6 § 1 of the Convention."

²⁶⁰ Dnro 4332/4/10 s.2.

pyytää mahdollisuutta läsnäoloon tai oman todistajan kutsumista kotietsintään. Toisin sanoen, koska lainsäätäjä oli tällaiset oikeudet katsonut aiheelliseksi säätää, niin lienee AOA:n mukaan tarkoitus, että niitä saisivat käyttää kaikki, jotka pitivät tätä tarpeellisena, eivätkä vain PKL:n tuntevat henkilöt. AOA:n mukaan lisäksi se, että pakkokeinon kohdehenkilölle nimenomaisesti annetaan tieto hänen oikeuksistaan, olisi PL 22 §:n poliisin toiminnalta edellyttämää perus- ja ihmisoikeusmyönteistä viranomaistoimintaa. Tämä tarkoittaa eritoten sitä, että läsnäolo-oikeuden toteuttaminen ei edellytä pyyntöä. Poliisin olisi sen sijaan viran puolesta huolehdittava sen toteutumisesta.²⁶¹ Samasta asiasta säädetään myös PolL:n (872/2011) 1 luvun 2 §:ssä, jonka mukaan poliisin on kunnioitettava perusoikeuksia ja ihmisoikeuksia sekä toimivaltuuksia käyttäessään että valittava perusteltavissa olevista toimintavaihtoehdoista se, joka parhaiten edistää näiden oikeuksien toteutumista. Nähdäkseni viran puolesta mainituista oikeuksista ilmoittamista puoltaisi osaltaan lisäksi ainakin palveluperiaate, jota poliisinkin on viranomaisena toiminnassaan myös noudatettava.

Huomioituaan kaikki näkökohdat AOA päättyi siten tässä monien muiden tutkimusaineiston ratkaisujen tavoin suositamaan tulkintaa, jossa jo kumotun PKL:n (450/1987) aikana ainoastaan konkreettinen ja merkittävä viivästyminen voisi oikeuttaa läsnäolo-oikeuden tai todistajan kutsumisoikeuden epäämiseen. Näiden läsnäolo-oikeuteen kotietsinnässä linkittyvien ongelmien jono on tutkimusaineistossa pitkä ja ratkaisuja on useilta eri vuosilta. Kyse on nähdäkseni ollut eräänlaisesta kesto-ongelmasta. Tänä päivänä tilanne on luultavasti tältä osin parempi, kun soveltamiskäytäntöjä on parannettu PKL:n (806/2011) sanamuotoa vastaamaan.

4.3.2 Kotietsinnästä päättäminen

Käsittelen tässä lyhyesti myös kotietsinnästä päättämistä, koska myös siitä EOA on lausunut useampaan otteeseen. Rikoksesta epäillyn oikeusturvaan kotietsinnässä vaikuttaa myös se, että hän on esitutkinnassa asianosaisen asemassa. ETL 2 luvun 5 §:n mukaan esitutkinnassa asianosaisia ovat asianomistaja, rikoksesta epäilty ja muu henkilö, jonka oikeuksiin etuihin tai velvollisuuksiin rikos ja sen selvittäminen voivat vaikuttaa. Tämä tarkoittaa tiivistetysti sitä, että asianosaisen on saatava tiedot kaikista sellaisista seikoista, jotka vaikuttavat, saattavat vaikuttaa tai ovat vaikuttaneet hänen

²⁶¹ Dnro 4332/4/10 s. 2.

asiansa käsittelyyn ja ratkaisuun. Esitutinnan aikana pakkokeinoja käytettäessä noudatetaan siis julkisuusperiaatetta siltä osin kuin se on mahdollista. Tämä taas tarkoittaa sitä, että läsnäolo-oikeus ja todistajan kutsumisoikeus on nimenomaan tarkoitettu turvaamaan tämän periaatteen toteutumista ja sitä kautta parantamaan luottamusta virkamiesten toimintaan paitsi yleisesti niin myös varmistamaan EIS 6 artiklan ja PL (731/1999) 21 §:n edellyttämän oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumista.²⁶²

Asianosaisen asemasta on nähdäkseni luontevasti johdettavissa myös rikoksesta epäillyn oikeus saada tietää riittävät perusteet toimitettavalle kotietsinnälle. Aineistoni paljastaa, että kotietsintämääräykset ovat usein hyvin puutteellisia. Se, että esimerkiksi etsinnän kohdetta ei ole määräyksessä riittävästi rajattu jättää liikaa harkintavaltaa toimitusmiehelle, eikä ole lainmukaista. EOA huomautti asiasta esimerkiksi ratkaisussa, joka käsitteli varkausrikosepäilyn vuoksi suoritettua kotietsintää.²⁶³ AOA on uudemmassa tapauksessa osaltaan lisäselvennykseksi etsintäpäätöksen sisällöstä lausunut esimerkiksi, että jo vähäisempikin kirjattu ohjeistus siitä, mitä etsinnällä haetaan sekä se, että tutkinnanjohtajat ovat antaneet lisäohjeistusta suullisesti etsinnän rajoittamisesta vain esimerkiksi koiran merkitsemiin paikkoihin, kumosi kantelijoiden väitteet etsintämääräyksen mielivaltaisuudesta tai perusteettomuudesta.²⁶⁴ Koiran hajuaihi on toki tarkka, mutta se voi silti merkitä monia turhiakin paikkoja ja syyt sen tällaiseen käytökseen voivat vaihdella liikaa. Pidän siksi AOA:n tällaista tulkintaa hieman hämmentävänä ja rikosten selvittämisen intressiä puoltavana. Selvä lähtökohta rikoksesta epäillyn oikeusturvan kannalta tulisi kuitenkin olla muodoltaan kirjallinen etsintämääräys, jota AOA on toisaalta vahvana pääsääntönä itsekin puoltanut.²⁶⁵ Lisäksi AOA on huomauttanut kanteluratkaisussaan samassa moposkootterin varkausepäilyssä,

²⁶² Helminen et al. 2014 s.637.

²⁶³ Esim. Dnro 2811/4/08 s.5-6, jossa AOA lausui, että pidättämiseen oikeutetun virkamiehen tulee yksilöidä paikka, missä kotietsintä toimitetaan, koska kotietsinnän edellytykset riippuvat siitä, missä paikassa kotietsintä toimitetaan. AOA lisäsi vielä, että selvitysten valossa näytti siltä, että kotietsinnästä päätti todellisuudessa partiojohtaja, eikä pidättämiseen oikeutettu virkamies. AOA oli samoilla linjoilla EIT:n kanssa siinä, että ”kumileimasimena” toimiminen ei käy. Ratkaisussa moite koski pidättämiseen oikeutettua virkamiestä, rikoskomisariota. Lisäksi esim. Dnro 2261/4/11 ja 2894/4/11 s.2 Poliisi ei ole selvityksissään taaskaan yrittänyt yksilöidä perusteita tarkemmin. Tämä on rikoksesta epäillyn oikeusturvan kannalta hankala tilanne. Poliisin tulisi nähdäkseni pyrkiä perustelevaan päätöksensä paljon huolellisemmin. Vain tällä tavalla relevantti juridinen arviointi on myöhemmin mahdollista. Vaikka kotietsinnän edellytykset olisivat selvästi käsillä – kuten tässäkin oli asianlaita, tulisi silti nähdäkseni rikoksesta epäillyllä olla oikeus saada tietää tarkemmat syyt toimenpiteeseen. Koska epäilylle on aina oltava riittävät tapauskohtaiset syyt, kuuluu samaan yhteyteen nähdäkseni epäillyn oikeus saada niistä myös tieto.

²⁶⁴ Dnro 818/4/14 s.5-6.

²⁶⁵ Esim. Dnro 2811/4/08 s.10.

jossa komisario toimi vain päätöksen ”kumileimasimena”, kun päätöksen tosiasiasa teki kentällä oleva miehistöön kuuluva poliisimies.²⁶⁶

4.3.3 ”Salainen kotietsintä”

Mielenkiintoinen muun ohella myös kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin läsnäolo-oikeuden kannalta on tutkimusaineiston ratkaisu, jonka oikeudellinen arviointi kiinnittyi Turussa vuonna 2007 Suomen Pankin konttorin pihalla tehdyn törkeän ryöstön tutkintaan. Saalis oli poikkeuksellisen suuri, n. 1,5 miljoonaa euroa ja myös rikos oli Suomen oloissa poikkeuksellisen ammattimaisesti toteutettu. AOA otti ratkaisussaan kannan, jonka mukaan kotietsintää ei voinut tehdä salassa edes erityisen painavista rikostutkinnallisista syistä. Toisin sanoen se että epäillyn ei tutkinnallisista syistä haluttu tietävän kotietsinnästä, ei ollut laillinen peruste läsnäolomahdollisuuden epäämiseksi.²⁶⁷ Tämä AOA:n kanta poikkeaa niin olennaisesti tutkielman johdannossa esillä olleesta SM:n selvityksestä, jossa suunnitelmana on säätää erikseen jälkikäteen ilmoitettavasta etsinnästä, josta säädettäisiin PKL:n (805/2011) sijaan PolL:ssa (872/2011), että tarkastelen asiaa hieman tarkemmin tässä.

Ulkomailta tulleiden ammattimaisen rikollisryhmän jäsenten suorittama törkeä ryöstö täyttää nähdäkseni sinänsä selvityksen ehdot rikoksen erityiselle vakavuudelle, joka olisi edellytyksenä sille, että jälkikäteen ilmoitettavaa etsintää olisi mahdollista käyttää. Kysymys on siten järjestäytyneen rikollisuuden vaarallisimmista muodoista. Selvityksen tuloksena todettiin, että yhteiskunnan intressi selvittää tai paljastaa rikos on sitä suurempi, mitä vakavammasta rikoksesta on kyse, mitä tärkeämpään oikeushyvään rikos kohdistuu ja mitä mittavimmat rikoksen kielteiset seuraukset ovat.²⁶⁸ Tällaisiksi kaikkein vakavimmiksi rikoksiksi on katsottu sellaiset, jotka kohdistuvat yhteiskunnan kannalta yhtäältä PL:ssa suojeltuihin oikeushyviin että toisaalta yhteiskunnan toimivuuteen kokonaisuudessaan. Jälkikäteen ilmoitettavaa ja PolL:ssa säädettävää etsintää kuvataan selvityksessä tiedonhankintakeinona välttämättömäksi, jotta rikosentekosuunnitelmia pystyttäisiin havaitsemaan ajoissa.²⁶⁹

PolL:n mukaisella jälkikäteen ilmoitettavalla etsinnällä ohitettaisiin pakkokeinojen käytön edellytyksenä oleva ja esitutkinnan aloittamiseksi vaadittava ”syytä epäillä”

²⁶⁶ Dnro 2811/4/08 s. 5-6.

²⁶⁷ Dnro 3165/2/10 s.3.

²⁶⁸ SM arviomuistio s.1.

²⁶⁹ SM arviomuistio s.2.

kynnys. Kysymys olisi hieman kärjistetyksi ilmaistuna mahdollisuudesta selvittää sitä, olisiko henkilöä ”syytä alkaa epäillä” jostain rikoksesta vai ei. Muistiossa tällainen esitutkintakynnystä ylittämätön tiedustelutoiminta on määritelty laveasti rikosten ennalta estämiseen tähtääväksi toiminnaksi, jossa on kyse tiedonhankinnasta, jonka tavoitteena on kerätä esitutkinnan aloittamiseksi tarpeelliset tiedot. Kyseinen termi ”etsintä” ei rinnastuisi PKL:n mukaiseen etsintään, koska kyseessä olisi tiedonhankintatarkoituksessa tiedonhankinnan kohteen tietämättä tehty etsintä, josta ei olisi tarkoituskaan säätää PKL:ssa.²⁷⁰ Näin määritelty toiminta kattanee lähes kaikki mahdolliset hatarin oletuksin tehdyt PKL:n mukaisten kotietsintöjen määritelmien ulkopuolelle putoavat ja näitä etsintöjä muistuttavat kotirauhan ja yksityisyyden suojan loukkaukset. Tällaista valttikorttia tuntuisi poliisille varsin arveluttavalta ojentaa, kun jo nykyistenkin kotietsintävaltuuksien kanssa on ollut ongelmia ja käytännöt ovat venyneet tehokkuustarpeiden vaatiessa oikeudenloukkausten suuntaan.

Lisäksi nähdäkseni syyttömyysolettamaa loukattaisiin, koska henkilöä pidettäisiin jo ennen esitutkintakynnyksen ylittymistä lähes mielivaltaisin perustein potentiaalisesti henkilönä, joka saattaisi mahdollisesti suorittaa rikoksen tietyissä ennalta jäsenilemättömissä olosuhteissa. Tästä ei nähdäkseni olisi enää pitkä matka siihen, että poliisille annettaisiin asiassa täysin vapaa harkinta – mielivallan riski häilyy taustalla. Voisi kysyä nähdäkseni myös, että eikö ole hyvin mahdollista, että muiden ongelmien lisäksi poliisin tiettyjä kansanosia diskriminoiva toimintasuuntaus voimistuisi ja saattaisi perus –ja ihmisoikeuksien kannalta johtaa vaikeasti jälkikäteen perusteltavissa oleviin ylilyönteihin.

Näiden jälkikäteen ilmoitettavaa etsintää koskevien havaintojen jälkeen siirryn takaisin tapaukseen. Kotietsintään liittyvät esitutkintaviranomaisten lainvastaisuudet alkoivat Suomen pankin ryöstön tapauksessa paljastua, kun EOA oli omassa laillisuusvalvonnassaan kohdannut telekuunteluun liittyneen tapauksen, jossa KRP oli KäO:lle ilmoittanut, että ”asunnossa oli tehty salassa kotietsintä ja sellaisella varovaisuudella, että epäillyt eivät olleet saaneet sitä tietoonsa.” KRP oli rikkonut kumottua PKL:a (450/1987), joten AOA otti asian selvitettäväkseen lain eduskunnan oikeusasiamiehestä 4 §:n mukaan.²⁷¹

²⁷⁰ SM arviomuistio s.4.

²⁷¹ Dnro 3165/2/10 s.1.

Kotietsinnästä ja teknisestä kuuntelusta AOA toteaa ratkaisussa tarkennukseksi, että ne ovat erillisiä asioita ja, että teknisen kuuntelun laitteiden asennuksesta ei saa muodostua kotietsintää.²⁷² Yksinkertaisten laitteiden paikalleen asentamiseksi ja niiden poistamiseksi poliisi siis voi mennä salaa tällaisiin tekniseen tarkkailuun määrättyihin tiloihin, mutta kaikki penkominen siellä, muihin tiloihin kurkistelu tai muu vastaava toiminta on yksiselitteisesti kokonaan kielletty.

Perus –ja ihmisoikeuksien tarjoama suoja joudutaan pakkokeinoja käytettäessä asettamaan rikosten tehokkaan torjunnan vaatimuksia vastaan. Ylipäätään salaiset pakkokeinot, jos sellaisiin kotietsinnässä mentäisiin, tarkoittaisivat perus –ja ihmisoikeusnäkökulman korostumista entisestään. Salaisia pakkokeinoja koskevissa yleisperusteluissa kuitenkin todetaan, että sinänsä tällainen suoja ja tehokas rikostorjunta eivät olisi toisiaan poissulkevia. Nimittäin rikosten ja vahingollisten tapahtumien estämisellä suojataan sen mukaan samalla perus – ja ihmisoikeuksia.²⁷³ Näin tietenkin on. Joustamalla PL 10 §:n 1 momentin kotirauhan –ja yksityisyyden suojasta voitaisiin toisaalta samalla estää vakavampia rikoksia ja mahdollisesti jopa ihmishenkien menetyksiä tai kidnappauksia ja suojata samalla PL:n 7 §:n oikeuksia elämään, turvallisuuteen, henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen.

Poliisi oli viivytännyt tapauksessa ilmoituksen antamista kotietsinnästä hyvin pitkään - puoli vuotta. Poliisi vetosi tarpeeseen salata tieto tutkinnan turvaamiseksi. Lisäksi poliisi esitti, ettei sillä ollut riittäviä tietoja siitä kenelle kotietsinnästä olisi pitänyt ilmoittaa, koska asunnon hallintasuhteet olivat epäselvät.²⁷⁴ AOA lausui kumotun PKL 5 luvun 4 §:n 2 momentin mukaisesta läsnäolo-oikeudesta, että se, että epäillyn ei tutkinnallisista syistä haluta tietävän kotietsinnästä, ei ole laillinen peruste läsnäolomahdollisuuden epäämiseksi.²⁷⁵

AOA totesi, että näistä puutteista ja suoranaista lainvastaisuuksista huolimatta poliisin toiminta ei ole loukannut epäiltyjen oikeutta EIS 6 artiklan ja PL 21 §:n mukaiseen oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Toimenpiteistä viime kädessä vastannut KRP:n rikostarkastaja selvisi eduskunnan oikeusasiamiehestä annetun lain 10 luvun 1 §:n mukaisella huomautuksella. Lisäksi AOA kiinnitti ratkaisussa vastaisen varalle asioista

²⁷² Dnro3165/2/10 s.5-6.

²⁷³ HE 222/2010 s.113.

²⁷⁴ Dnro 3165/2/10 s.2 ja 6.

²⁷⁵ Dnro 3165/2/10 s.3.

alemmalla tasolla päättäneen rikoskomisarion vakavaa huomiota samaan lainvastaiseen menettelyyn ja PKL:n noudattamisen tärkeyteen.²⁷⁶

On syytä huomauttaa, että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin käsite on otettu myös ETL 4 luvun 10 §:n 1 momenttiin nyt ensi kertaa. Sillä on nähdäkseni haluttu korostaa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusten olevan voimassa jo esitutkinnassa. Vaatimus oikeudenmukaisesta oikeudenkäynnistä eli menettelystä koskee sinänsä esitutkintaa toki jo PL 21 §:n 2 momentin ja EIS 6 artiklan kautta, kuten jo aiemmin kirjoituksessa viittasin.

Kun poliisin primääritavoitteena on selvittää näinkin vakavaa rikosta eli törkeää ryöstöä, on sen nähdäkseni hyväksyttävämpää korostaa rikosten selvittämistä ja arvioida myös PL 10 §:n 1 momentin ja EIS 8 artiklan yksityiselämän suojaa tältä kannalta. Se mihin raja vedetään, on tietenkin ongelmallista. Tässä AOA päättyi siihen, että lainrikkomisesta huolimatta virkarikossyytteitä ei tapauksessa päätöksiä tehneitä poliiseja vastaan nostettu. Lisäksi poliisi onnistui ja valittu toimintamalli osoittautui tehokkaaksi sen arveluttavuudesta huolimatta. Pidän mahdollisena, että tällaisten laittomien keinojen käyttö jäi tässä rankaisematta nimenomaan tästä syystä. Mikäli lopputulos olisi ollut rikoksen selvittämisen lopputuloksen osalta tulokseton, olisivat nähdäkseni virkarikossyytteet saattaneet olla mahdollisia.

Asiasta säännellään RL:n 40 luvussa. Kun virkamies virkatehtävässään loukkaa yksityisen perusoikeutta ilman oikeuden rajoittamiseen oikeuttavan säännöksen tukea, hän saattaa syyllistyä RL 40 luvun 7 §:n tai 8 §:n virkarikoksena rangaistavaan virka-aseman väärinkäyttämiseen taikka virkavelvollisuuden rikkomiseen tai tuottamukselliseen virkavelvollisuuden rikkomiseen RL 40 luvun 10 §:n tai 11 §:n mukaan. Kuitenkin tulkinnanvaraisissa tai lievissä tapauksissa ylimmät laillisuusvalvojat ovat usein tyytyneet vain antamaan huomautuksen tai esittämään muutoin menettelyyn liittyvää kritiikkiä.²⁷⁷ Virkarikossyytteitä nostetaan äärimmäisen harvoin. Nähdäkseni virkarikosmenettely ei välttämättä olisi tällaista moitetta parempi ratkaisu. On kuitenkin kyse poliisien innokkuudesta ratkaista tehokkaasti rikoksia, eikä näillä PKL:n ja perus – ja ihmisoikeuksien näkökulmasta arveluttavilla poliisin menettelyillä pyritä sinänsä saavuttamaan minkään tyyppistä suoraan omaa tai edes

²⁷⁶ Dnro 3165/2/10 s.8-9.

²⁷⁷ Helminen et al. 2012 s.665.

itselle millään tavalla muutakaan kautta tulevaa etua tai hyötyä. Tässä tapauksessa virkarikossyytteet olisivat sinänsä olleet nähdäkseni aivan yhtä mahdollisia kuin niistä pidättäytyminenkin.

Nostan seuraavaksi tarkasteluun mielestäni havainnollisen tapauksen, jossa AOA on vetänyt rajaa sen suhteen, milloin läsnäolo-oikeudesta kotietsinnässä on mahdollista poiketa. Kyseessä oli huumausainerikosepäily. Sisältä löytyi kannabiskasvi. Muun ohella kantelija väitti, ettei hänen annettu olla läsnä kotietsinnällä.²⁷⁸ Läsnäolo-oikeudesta voitiin AOA:n mukaan yksittäistapauksessa poiketa, jos paikan haltija tai hänen kutsumansa todistaja käyttäytyi niin, että kotietsintä kävi mahdottomaksi tai sen tarkoitus olennaisesti vaarantui. Kotietsintä toisin sanoen viivästyisi, jos paikan haltijan annettaisiin olla läsnä. Lainkohdan ilmaisu "jollei se viivytä toimitusta" viittasi kuitenkin AOA:n mukaan varmuuteen tai ainakin erittäin vahvaan todennäköisyyteen. Onkin AOA:n mukaan edellytettävä jo tapahtunutta konkreettista ja olennaista häiriötä, jota ei kyetä muulla tavoin esimerkiksi vartioinnilla estämään. Joissain tapauksissa voi kysymys olla myös RL 16 luvun 3 §:n haitanteosta virkamiehelle. Keneltäkään ei kuitenkaan voi ilman vahvoja perusteita kieltää kaikille kotietsinnän kohteille lähtökohtaisesti kuuluvaa läsnäolo-oikeutta. AOA katsoi, että kantelijalla ei ollut oman käyttöksensä vuoksi oikeutta olla läsnä ensimmäisessä etsinnässä.²⁷⁹ Tapauksessa kantelijan oli käyttäytynyt aggressiivisesti ja hän oli yrittänyt estää poliisia suorittamasta tehtäviään. Hänen kätensä oli jouduttu laittamaan rautoihin.²⁸⁰

Tässä on ollut kyseessä nimenomaan konkreettinen etsinnän toimittamista vaarantava käyttäytyminen, jota ei ole poliisin muilla vähemmän läsnäolo-oikeuteen puuttuvilla toimilla kyetty poistamaan. Poliisi toimi nähdäkseni aivan oikein ja käytti poistamista vasta viime sijaisena toimenpiteenä. Siihen mahdollisuuteen, olisiko tilanteessa voinut käyttää kotietsinnän kuvaamista tai muuta läsnäolo-oikeutta osittain kompensoivaa menetelmää, ei AOA tässä ottanut kantaa, mutta mikään ei nähdäkseni olisi estänyt sitä. AOA on suosittanut esimerkiksi toimituksen videokuvaamista lausumalla, että sillä voi yhtenä keinona kompensoida läsnäolon puuttumista siltä osin kuin asunnon haltijan ei voida katsoa olevan läsnä.²⁸¹

²⁷⁸ Dnro3196/4/07 s.1-2.

²⁷⁹ Dnro3196/4/07 s.3.

²⁸⁰ Dnro3196/4/07 s.2.

²⁸¹ Dnro 1288/4/10 s.3.

Se, että kantelijan halukkuutta olla läsnä myöhemmässä etsinnässä ei ollut tiedusteltu, sai moitteita. Hänellä olisi ollut mahdollisuus läsnäoloon, koska hänen paikalla olonsa ei olisi viivästyttänyt tätä kotietsintää. Hän olisi myös voinut päättää olla lähtemättä mukaan kotietsinnälle, jos hän olisi pitänyt sitä vaivalloisena tai muutoin tarpeettomana. Keskeistä kuitenkin on, että hänelle olisi lain mukaan tullut tarjota tätä mahdollisuutta.²⁸² Tämä argumentti on pysynyt samana kautta linjan ja AOA on ottanut tässä mielessä tiukan kannan sen puolesta, että läsnäolo-oikeutta on tarjottava ja siihen oikeutettu voi sen käyttämisestä sitten päättää suuntaan tai toiseen. Minkäänlaiset poliisin tekemät tulkinnat eivät ole kelvanneet syyksi asian tiedustelematta jättämiselle.

4.3.4 Kotietsinnän edellytykset

Kanteluiden toiseksi yleisin aihe aineistoni mukaan on kotietsinnän edellytysten puuttuminen. Kotietsinnän edellytyksistä lausutaan PKL (806/2011) 8 luvun 2 §:ssä, että yleinen tai erityinen kotietsintä saadaan toimittaa sekä paikassa, joka on rikoksesta epäillyn hallinnassa että sellaisessa paikassa, joka ei ole tämän hallinnassa. Se saadaan lainkohdan mukaan tehdä, jos on ensinnäkin syytä epäillä, että on tehty rikos, josta säädettyvä ankarin rangaistus on vähintään kuusi kuukautta vankeutta tai, jos selvittävänä ovat yhteisösakon tuomitsemiseen liittyvät seikat. Tämän lisäksi etsinnässä on voitava olettaa löydettyvän epäiltyyn rikokseen liittyvä esine, omaisuus, asiakirja, tieto tai seikka, jolla voi olla merkitystä rikoksen selvittämisessä. Paikkaa, joka ei ole rikoksesta epäillyn hallinnassa, koskevat erityisedellytykset. Sellaisessa paikassa kotietsintä saadaan toimittaa vain, jos rikos on tehty siellä tai epäilty on otettu siellä kiinni tai mikäli muuten on erittäin pätevin perusteiden aihetta olettaa, että etsinnässä löytyy aiemmin mainittu rikokseen liittyvä esine, omaisuus, asiakirja, tieto tai seikka.

Eräässä havainnollisessa tutkimusaineiston ratkaisussa oli nimenomaisesti kysymys kotietsinnän edellytyksistä ja tästä ”syytä epäillä” kynnyksen ylittymisestä. Poliisilla ei ollut kantelijan mukaan laillisia perusteita ottaa häntä kiinni ja tehdä kotietsintää asunnossa. Kantelija oli ostanut kannabiksen kasvattamiseen soveltuvaa liuosta ja poliisipartio otti hänet kiinni kaupan ulkopuolella epäiltynä huumausainerikoksesta.²⁸³ Poliisi oli esittänyt rikosepäilyä tueksi kolmea seikkaa eli ensinnäkin sitä, että kantelijan kertomus oli ollut kaupan ulkopuolella ristiriitainen. Toiseksi kantelija oli ostanut

²⁸² Dnro 3196/4/07 s.4.

²⁸³ Dnro 4073/4/09 s.1.

huumeiljelyyn soveltuvaa tuotetta. Kolmanneksi poliisin mukaan kantelijan pupillit olivat laajentuneet.²⁸⁴

AOA lausui, että oli tarkastellut mainittuja seikkoja sekä kutakin erikseen että kaikkia kokonaisuutena. AOA:n mukaan syytä epäillä kynnyksen ylittyminen, ei vaadi mitenkään erityisen vahvoja syyllisyyteen viittaavia seikkoja. Hän katsookin, että vaikka mikään seikka ei olisi yksinään erityisen painava tai edes lainkaan tukisi epäilyä, niin kaikki seikat kokonaisuutena huomioituna voitiin tapauksessa perustellusti päätyä poliisin tekemään arvioon siitä, että tämä ”syytä epäillä” kynnys ylittyi. AOA korosti, että ilman havaintoa pupillien laajenemisesta syytä epäillä kynnys ei olisi hänen mielestään ylittynyt. AOA lausui lisäksi, että poliisilla on pakkokeinojen käytössä aina tietty määrä harkintavaltaa käytössään.²⁸⁵

4.3.5 Kotietsinnästä ilmoittaminen

Kolmanneksi yleisin kanteluiden aiheista aineistoni mukaan oli se, että poliisi ei ole kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin mukaisesti viipymättä ilmoittanut kotietsinnästä. Nykyisin tästä säädetään PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:n 2 momentin säännöksessä.

Useimpien pakkokeinojen sanotaan olevan sillä tavalla avoimia, että ne joko tulevat kohdehenkilön tietoon pakkokeinoja käytettäessä tai niistä on vähintään viipymättä ilmoitettava kohdehenkilölle, kuten esimerkiksi kotietsinnästä PKL 8 luvun 5 §:n 2 momentissa säädetään.²⁸⁶ Kotietsinnästä ilmoittamisesta EOA on korostanut, että HE:ssä PKL:ksi (14/1985) oli aikanaan ehdotettu, että ilmoitus oli tehtävä niin pian kuin siitä ei voi aiheutua haittaa rikoksen selvittämiselle. Tämä ehto kuitenkin poistettiin eduskuntakäsittelyssä. EOA on painottanut, että tästä on pääteltävissä lainsäätäjän nimenomaisesti tällöin tarkoittaneen, että ilmoitus on tehtävä viipymättä kaikissa oloissa, eikä ilmoituksen viivyttämistä voida perustella esimerkiksi rikostutkinnallisilla syillä.²⁸⁷

Kotietsinnästä ilmoittamisessa on ollut tutkimusaineiston mukaan lukumääräisesti siis paljon ongelmia. EOA on arvioinut varsinkin säännöksen ”viipymättä” termin sisältöä

²⁸⁴ Dnro 4073/4/09 s.2.

²⁸⁵ Dnro 4073/4/09 s.3.

²⁸⁶ Helminen et al. 2012 s.671.

²⁸⁷ Dnro 3165/2/10 s.4-5.

ja lisäksi lausunut esimerkiksi, että mikäli kotietsinnästä muuten oli hankaluuksia ilmoittaa, voi kotietsinnästä näissä tapauksissa jättää kirjallisen ilmoituksen etsintäkohteeseen.²⁸⁸

Epäiltyä metsästysrikosta koskevassa ratkaisussa kantelija oli saanut tiedon kotietsinnästä ohikulkijoilta sekä myöhemmin ilmoituksen puhelimitse poliisilta vasta kolmen päivän kuluttua.²⁸⁹ Epäilty ei ollut paikalla ja tätä ei myöskään ollut yritetty paikalle saada esimerkiksi soittamalla matkapuhelimella. Poliisi oli ollut oman asiaa koskevan lausuntonsa mukaan siinä käsityksessä, että talo, johon etsintä oli tehty, olisi ollut perikunnan omistuksessa ja sen vuoksi tyhjillään. Poliisi tarkasti ulkorakennukset ja pannuhuoneen. Asuinrakennukseen ei menty sisälle. Poliisin mukaan tilanne oli sellainen, että kotietsintä oli tehtävä ”viipymättä”.²⁹⁰

Kotietsinnästä ilmoittamisen osalta keskeiseksi arvioinnin kohteeksi nousi siten kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin termi ”viipymättä”. EOA lausui, että laissa ei ole asetettu ehdottomia aikarajoja ilmoittamiselle. Tästä syystä ”viipymättä” ei voi tarkoittaa sitä, että poliisin olisi aina ilmoitettava kotietsinnästä jo saman vuorokauden aikana. Kussakin tilanteessa oli EOA:n mukaan arvioitava yksittäisen tapauksen erityispiirteitä. Kotietsinnästä olisi tilanteessa pitänyt EOA:n mukaan silti jättää kirjallinen ilmoitus sen toimittamisesta etsintäkohteeseen. EOA päätyi lausumaan, että lain antaman harkintavallan puitteissa oli voitu päätyä siihen, että läsnäolomahdollisuuden selvittely ja tilaisuuden varaaminen läsnäoloon olisi tapauksen olosuhteissa viivytännyt toimitusta kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin tarkoittamalla tavalla.²⁹¹ Toimenpiteenä EOA kiinnitti vastaisen varalle poliisilaitoksen huomiota oikeaan menettelytapaan.²⁹²

Tapauksen olosuhteet, joihin EOA viittasi arvioidessaan viivytyksen merkittävyyttä eivät nähdäkseni juuri puolla tehtyä tulkintaa. Itse katsoisin, että ensinnäkin on yleisesti tunnettua, että Lapissa syrjäkylillä, jossa kotietsintä toimitettiin, lähes kaikki väen harvalukuisuuden vuoksi usein tuntevat toisensa. Lisäksi on käytössä 020202 ja 0100 100- tyyppiset yhteystietopalvelut. Sen vuoksi en näkisi välttämättä merkittävänä

²⁸⁸ Dnro 1658/4/10 s.3-4.

²⁸⁹ Dnro 1658/4/10 s.1 ja 3.

²⁹⁰ Dnro 1658/4/10 s.2.

²⁹¹ Dnro 1658/4/10 s.3-4.

²⁹² Dnro 1658/4/10 s.3.

sellaista viivytystä, joka aiheutuisi siitä, että olisi soitettu numerotiedusteluun. Myös kirjallisuudessa on puollettu tällaista kantaa. On todettu mm., että henkilön voi yleensä tavoittaa matkapuhelimella hyvinkin nopeasti.²⁹³

EOA lausui, että vähäinen viivytys ei poista epäillyn oikeutta läsnäoloon, elleivät rikostutkinnalliset syyt vaadi etsinnän välitöntä toimittamista.²⁹⁴ Katsoisinkin jatkoksi, että epäilty olisi voinut olla mahdollista saada paikalle vain vähäisen viivytyksen käsitteen sisään mahtuvassa aikasilmukassa ilmoittamalla asiasta epäillylle puhelimitse. Kotietsinnästä ilmoittamisen osalta EOA ottaa tapauksessa mielestäni tällä kertaa voimallisesti tutkinnan tehokkuutta puoltavan kannan.

Mielestäni on hyvin kyseenalaista voidaanko myöskään sinänsä jatkuvasti tapahtuvaan poliisin tekemään tehtäviensä priorisoimiseen vedota, kun on kyseessä PL (731/1999) turvaamat kotirauhan, yksityisyyden suojan ja oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin – kaltaiset hyvin vahvaa suojaa nauttivat oikeushyväät. Kolme päivää yhteen puhelinsoittoon on pitkä aika riippumatta poliisin kiireen määrästä. ”Viipymättä” näyttääkin käsitteenä venyvän helposti poliisin mieleiseksi ja laajentavan perus –ja ihmisoikeuksien vastaisesti pykälän soveltamista. Tämä ei ole epäillyn oikeusturvan kannalta suotuisa kehityssuunta. Perus –ja ihmisoikeusmyönteistä laintulkintaa vaatii myös PolL (872/2011) 1 luvun 2 §, jossa todetaan, että toimivaltuuksia käyttäessään poliisin on valittava perusteltavissa olevista vaihtoehdoista se, joka parhaiten edistää näiden oikeuksien toteutumista. Tästä näkökulmasta puhelimen käytön valinta olisi ollut oikea vaihtoehto.

EOA on lausunut kotietsinnästä ilmoittamisesta useaan otteeseen. Ensinnäkin etukäteen ilmoittamisen ensisijaisena tarkoituksena oli läsnäolomahdollisuuden varaaminen sille, jonka luona kotietsintä toimitettiin.²⁹⁵ Riittävänä ilmoittamisena ei ollut pidettävä esimerkiksi sitä, että takavarikoituja tavaroita palautettiin poliisin hallusta epäillylle. EOA:n mukaan asiasta oli sen sijaan ilmoitettava vapaamuotoisesti, mutta viipymättä.²⁹⁶ EOA on lausunut myös, että ilmoituksen tekeminen on ensi sijassa

²⁹³ Tolvanen, Kukkonen 2011 s. 307.

²⁹⁴ Dnro 1658/4/10 s.2.

²⁹⁵ Dnro 182/4/09 s.5.

²⁹⁶ Dnro 3404/4/08 s.4.

kotietsinnän suorittavien poliisimiesten vastuulla.²⁹⁷ Kyse on siis nimenomaisesti poliisin virkavelvollisuudesta, jolla pyritään turvaamaan se, että kohdehenkilö kykenisi valvomaan etujaan kotietsinnässä olemalla siinä läsnä tai asettamalla toimitukseen oma todistaja.

PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentissa ei ole säädetty, pitäisikö ilmoituksia tehdä useammalle kuin yhdelle henkilölle. Sama koskee kumotun PKL (450/1987) 4 luvun 7 §:n takavarikosta ilmoittamista. EOA:n tulkinnan mukaan yleensä voitiin pitää riittävänä, että ilmoitus tehtiin yhdelle henkilölle, jonka vastuulla oli tehdä vaadittavat jatkoilmoitukset muille henkilöille.²⁹⁸ Näin ei kuitenkaan aina ole, vaan lainvalmistelun muotoilu siitä, että takavarikosta pitää ilmoittaa myös sille, jonka luona esine takavarikoidaan, otetaan haltuun tai, jonka esineeseen, omaisuuteen tai asiakirjaan haltuun ottaminen on kohdistunut päätyi PKL (806/2011) 7 luvun 9 §:n 1 momenttiin.²⁹⁹ Lisäksi ilmoituksen tekemiselle sallitusta aikaikkunasta EOA on lausunut esimerkiksi, että seuraava päiväkin on varsin pian.³⁰⁰

4.3.6 Suhteellisuusperiaatteesta

Kumotun PKL (450/1987) 7 luvun 1 a §:ssä säädettiin suhteellisuusperiaatteesta. Suhteellisuusperiaate on otettu alun perin lakiin vuonna 1995. Valmisteluaineistossa säännöstä on kuvattu merkittäväksi.³⁰¹ Säännöksen mukaan pakkokeinoja on mahdollista käyttää ainoastaan silloin, kun pakkokeinon käyttöä voidaan pitää puolustettavana ottaen huomioon tutkittavana olevan rikoksen törkeys, rikoksen selvittämisen tärkeys sekä rikoksesta epäillyille tai muille pakkokeinon käytöstä aiheutuva oikeuksien loukkaus ja muut vastaavat seikat.

Periaatteita joudutaan poliisin työssä jatkuvasti punnitsemaan toisiaan vastaan. Kotietsinnän toimittaminen ei ole tässä poikkeus. Suhteellisuusperiaate on nykyään määritelty PKL (806/2011) 1 luvun 2 §:ssä, jonka mukaan pakkokeinoja on lupa käyttää ainoastaan, jos sen käyttöä voidaan pitää puolustettavana, kun otetaan huomioon tutkittavana olevan rikoksen törkeys, rikoksen selvittämisen tärkeys sekä rikoksesta epäillyille tai muille pakkokeinon käytöstä aiheutuva oikeuksien loukkaaminen ja muuta

²⁹⁷ Dnro 3686/4/08 s.16.

²⁹⁸ Dnro 3121/4/11 s.5-6.

²⁹⁹ HE 222/2010 s.278.

³⁰⁰ Dnro 1261/4/09 s.5.

³⁰¹ HE 222/2010 s.24.

asiaan vaikuttavat seikat. ETL (805/2011) 4 luvun 4 §:ssä suhteellisuusperiaate määritellään säätämällä, että esitutkintatoimenpiteen ja siitä aiheutuvan henkilön oikeuksiin puuttumisen on oltava sekä puolustettavia suhteessa selvittävään rikokseen, selvittävän asian selvittämistarpeeseen että toimenpiteen kohteena olevan henkilön ikään, terveyteen ja muihin vastaaviin häneen liittyviin seikkoihin ja muihin asiaan vaikuttaviin seikkoihin nähden. Lakiuudistuksen seurauksena pakkokeinoja koskevat periaatteet keskitettiin voimassa olevan PKL (806/2011) 1 lukuun. Tämä tehtiin sääntelyn selvyden korostamiseksi.³⁰²

Niin ikään jo kumotussa PolL:ssa säädettiin saman tyyppisesti. PolL (493/1995) 2 §:n 2 momentin mukaan poliisin toimenpiteiden on oltava perusteltuja suhteessa tehtävän tärkeyteen ja kiireellisyyteen sekä tilanteen kokonaisarviointiin vaikuttaviin seikkoihin. PolL:ssa (872/2011) suhteellisuusperiaatteesta säädetään heti 1 luvun 3 §:ssä, jonka mukaan poliisin toimenpiteiden on oltava puolustettavia suhteessa tehtävän tärkeyteen, vaarallisuuteen ja kiireellisyyteen, tavoiteltavaan päämäärään, toimenpiteen kohteena olevan henkilön ikään, terveyteen ja muihin vastaaviin häneen liittyviin seikkoihin sekä muihin tilanteen kokonaisarviointiin vaikuttaviin seikkoihin.

AOA on kanteluratkaisujen perusteluissa tarkastellut paljon periaatteita. Suhteellisuusperiaate on eniten tarkasteltu periaate. Pölönen määrittelee suhteellisuusperiaatteen itsenäisesti voimassa olevaksi prosessuaaliseksi tavoitenormiksi, jonka tarkoitus on estää ylilyönnit viranomaisvaltuuksien soveltamisessa.³⁰³ Poliisin tulee sen mukaan ottaa toiminnassaan huomioon toimenpiteiden suhteellisuuden käsillä olevan tehtävän tärkeyteen nähden. Kysymys on siten paitsi suhteellisuudesta ihmisten oikeuksiin puuttumiseen nähden myös poliisin resurssien järkevästä kohdentamisesta.³⁰⁴ Suhteellisuusperiaatteen tausta-ajatus voidaan ilmaista myös toteamalla, että toimenpiteen haittaa on arvioitava suhteessa väärän “vapauttavan” lopputuloksen todennäköiseen haittaan, eli kyse on näin ollen aina rikosvastuun toteuttamisvaatimuksen ja oikeusturvavaatimuksen yhteensovittamisesta.³⁰⁵

³⁰² HE 222/2010 s.245.

³⁰³ Pölönen 1997 s.86.

³⁰⁴ Lappalainen et al. 2007 s.723.

³⁰⁵ Pölönen 1997 s.84.

Keskeisenä ideana on, että pakkokeinon käytön suhteellisuus tulee aina arvioida jokaisessa yksittäistapauksessa erikseen.³⁰⁶ Suhteellisuusperiaate edellyttää siten etuvertailua, ja myös pakkokeinon käyttöä vastaan mahdollisesti puhuvien intressien punnintaa. Toisaalta on huomioitava tutkittavan rikoksen vakavuusluokittelu, tapauksesta ilmi käyvien syyllisyysindisioiden määrä ja laatu sekä tavoiteltavan todisteen merkitys todisteluketjussa. Toisaalta on otettava huomioon niin ikään mahdollisuudet hankkia näyttöä muilla keinoilla, toimenpiteestä rikoksesta epäillylle aiheutuvien oikeudenloukkausten vakavuus ja laatu sekä mahdolliset välilliset yksityiselämän loukkaukset. Suhteellisuusperiaatteen on siten tarkoitus antaa poliisille kotietsinnässä yleisiä harkinnan mittapuita. Pääsääntönä harkinnassa on se, että vakavan rikoksen tutkinnassa saa tavallisesti käyttää ankarampia pakkokeinoja, mutta päätökset on tehtävä siitä huolimatta aina tapaus kerrallaan.³⁰⁷

Tarkastellakseni suhteellisuusperiaatteen soveltumista kotietsinnässä nostan tähän muutamia tutkimusaineistoni kanteluratkaisuissa olleita tapauksia. Eräässä tapauksessa oli kyseessä ampuma-aserikos ja laitton uhkaus. Kantelija väitti muun ohella, että kotietsinnän suorittaminen viiden poliisimiehen voimin ei ollut tarpeellista. Kotietsinnässä oli mukana mm. tietotekniikka-asiantuntija ja aseasiantuntija. Viisi poliisia ei ollut tilanteessa liikaa ja AOA lausui, että kumotun PKL (450/1987) 7 luvun 1 a §:n mukaista suhteellisuusperiaatetta ei ollut tässä tapauksessa loukattu.³⁰⁸

Toisenlaisiakin arvioita on AOA esittänyt. Yhdessä aineistoni tapauksessa, jossa oli kyse varkausepäilystä, epäilty oli poliisin ns. vanha tuttu. Kantelija oli tapauksessa kotietsinnän kohteena olleen huoneiston haltija. Poliisille annettiin huomautus lainvastaisesta etsinnästä. AOA pohti tässä monia asioita, mutta suhteellisuusperiaatteen osalta oli kyse ennen kaikkea siitä, että vastasivatko poliisin toimenpiteet pakkokeinon toteuttamisessa PKL:n ja PolL:n mukaista suhteellisuusperiaatetta. AOA katsoi, että kotietsinnän suorittaminen sinänsä käsillä oleva selvitys huomioon ottaen ja sillä näytöllä, mikä poliisilla oli, antoi aiheen arvosteluun myös suhteellisuusperiaatteen näkökulmasta. Selvittämisentressin ja oikeusturvaintressin välinen punninta johti tässä

³⁰⁶ Lappalainen et al. 2007 s.723.

³⁰⁷ Pölönen 1997 s.85.

³⁰⁸ Dnro 182/4/09 s.1 ja 5.

tapauksessa siihen, että kotietsintää muualla kuin rikoksesta epäillyn henkilön hallinnassa olevassa paikassa ei voitu pitää puolustettavana.³⁰⁹

4.3.7 Vähimmän haitan periaatteesta

Vähimmän haitan periaatteesta ei säädetty kumotussa PKL:ssa (450/1987). Siitä ehdotettiin säädettäväksi sen tärkeän merkityksen vuoksi uuteen PKL (806/2011) oma säännös.³¹⁰ Vähimmän haitan periaatteesta säädetään nykyään myös ETL (805/2011) 4 luvun 5 §:ssä. Muotoilu on myös PKL (806/2011) 1 luvun 2 §:n säännöksessä, jonka 1 momentin mukaan pakkokeinon käytöllä ei saa puuttua kenenkään oikeuksiin enempää kuin on välttämätöntä käytön tarkoituksen saavuttamiseksi. 2 momentin mukaan pakkokeinon käytöllä ei saa aiheuttaa kenellekään tarpeettomasti vahinkoa tai haittaa.

AOA on lausunut vähimmän haitan periaatteesta huumausainerikosepäilyä koskeneessa tapauksessa esimerkiksi, että oli täysin kiistatonta, että poliisin oli aina siivottava etsintätoimilla aiheuttamansa sotku. Paikkoja oli sotkettu ja tavaroita rikottu. Kysymyksessä ei ollut käsillä olleessa tapauksessa AOA:n mukaan kotietsinnästä välttämättä aiheutuneesta seurauksesta, jota poliisi ei olisi voinut kohtuudella poistaa. Toimenpiteenä AOA saattoi vanhemman konstaapelin tietoon käsityksensä vähimmän haitan periaatteen vastaisesta menettelystä.³¹¹ Aivan peruslähtökohta pitäisi tietenkin olla, että poliisin ei pitäisi sotkea lainkaan.

Vähimmän haitan periaatteen soveltumisesta on kysymys myös, kun AOA on painottanut varovaisuuden tärkeyttä toimenpiteiden valinnassa sekä toimenpiteistä tiedottamisessa tapauksessa, jossa oli kyse epäilystä kiinalaisten laittoman maahantulon järjestämisestä ja törkeästä väärennyksestä. AOA korosti tapauksessa sitä, että tilanne, jossa alue oli suuri ja siellä mahdollisesti laittomasti oleskelevien määrästä ei ollut tietoa, ei ollut tutkinnan tavoitteiden turvaamisen ja toisaalta toimenpiteiden kohteiden perusoikeuksien turvaamisen näkökulmasta helppo. AOA piti tällaisessa tilanteessa mahdollisena vaarana myös sitä, että kaikki toimenpiteen kohteena olleet ulkomaalaiset saattoivat leimautua epäillyiksi, koska etsintätoimet olivat mittakaavaltaan massiivisia ja tapaus oli herättänyt laajaa kiinnostusta. Tiedottamisen osalta AOA korosti erityisesti sitä, että ketään ei saanut aiheuttomasti saattaa epäilyksen alaiseksi ja, ettei kenellekään

³⁰⁹ Dnro 2811/4/08 s.11-12.

³¹⁰ HE 222/2010 s.245.

³¹¹ Dnro 4194/4/09 s.4.

tarpeettomasti aiheutettu vahinkoa tai haittaa. Tällöin voidaan puhua vähimmän haitan periaatteen merkityksen lisäksi myös eräänlaisen tarpeellisuusperiaatteen noudattamisen korostumisesta.³¹²

Ratkaisusta käy hyvin selväksi yhtäältä se kuinka haasteellisiin tilanteisiin poliisi rikoksesta epäillyn perus –ja ihmisoikeuksien suojaamisen ja rikosten selvittämistä välisessä punninnassa voi joutua ja toisaalta se, kuinka päätökset kuitenkin on aina pakko tehdä, vaikka kuinka vajavaisten tietojenkin varassa. On selvää, että tällaisten Suomen oloissa poikkeuksellisten tapausten osalta AOA:n kannanotoilla pitäisi olla erityistä painoarvoa poliisille sen toiminnan raamittamisessa tulevaisuuteen nähden vastaavanlaisissa tapauksissa.

Muun ohella vähimmän haitan periaatteen soveltamiseen liittyi tutkimusaineistossa myös tapaus, jossa kantelijan pikatesterillä antama huumeseuila oli kantelijan ajoneuvo pysäytettäessä ollut positiivinen. Kantelija oli väittänyt, että hänellä oli resepti kyseisen positiivisen tuloksen aiheuttaneeseen lääkeaineeseen, mutta poliisi ei ollut asiaa pyynnöstä huolimatta apteekista tarkastanut. Sen sijaan kantelijan autoon ja asuntoon toimitettiin ilman lisäselvittelyjä tai harkintaa huumausaineen käyttörikoksen perusteella kotietsintä. AOA:n mukaan esitutkinnassa noudatettavat tasapuolisuus, hienotunteisuus, ja –vähimmän haitan periaate olivat puoltaneet tässä nimellisessä tapauksessa sitä, että kantelijan ilmoittama peruste eli reseptin olemassaolo olisi tullut selvittää ennen esitutkintaan ja pakkokeinoihin turvautumista. AOA korosti, että kynnys ryhtyä asianosaisen pyytämiin tutkintatoimiin ei ole erityisen korkea. AOA:n mukaan varsinkin ristiriitaisessa näyttötilanteessa voi hyvin pienillä yksityiskohdilla olla merkitystä etenkin tarkasteltaessa niitä suhteessa muuhun näyttöön. AOA arvosteli erityisesti sitä, että näytti siltä, ettei mahdollisuutta hankkia selvitystä ollut poliisin toimesta edes harkittu. Tilanteessa punninta olisi ollut AOA:n mukaan tarpeen, vaikka poliisin tekemä arvio pysyikin sille kuuluvan harkintavallan rajoissa.³¹³ Tapauksessa voitaisiin yhtä hyvin katsoa myös niin, että olisikin arvioitu sitä, olivatko tilanteessa täyttyneet kotietsinnän edellytykset. Nimittäin mikäli kotietsinnän kohteeksi joutuneella henkilöllä olisi ollut resepti, eivät kotietsinnän edellytykset olisi täyttyneet tässä tapauksessa.

³¹² Dnro 4767/4/09 s.5 ja 7.

³¹³ Dnro 3397/4/08 s.1 ja 3-4.

Poliisin toiminta tämän kantelijan perus –ja ihmisoikeuksien näkökulmasta oli tilanteessa nähdäkseni kaukana tyydyttävästä. PL 10 § 1 momentin ja EIS 8 artiklan oikeuksia yksityisyyden ja kotirauhan suojasta on nähdäkseni loukattu, koska laintasolla säädettyjä periaatteita ole otettu riittävästi huomioon. Muutenkin huumausaineen käyttörikoksen näyttökynnyksen osalta punninta rikostutkinnan tehokkuusintressien ja rikoksesta epäillyn oikeusturvan välillä tulisi nähdäkseni useammin kääntyä vastakkaiseen suuntaan kuin nykyään tapahtuu. Vaikka sen rangaistusasteikko salliikin kotietsinnän toimittamisen, ei huumausaineen käyttörikoksen kohdalla ole nähdäkseni niinkään kyseessä yhteiskunnan tai muiden kansalaisten kannalta niin vaarallinen rikos, että se perustelisi voimakkaasti pakkokeinojen käyttöä kuten kotietsinnän toimittamista epävarmassa näyttötilanteessa.

Tähän tapaan on argumentoinut myös AOA todetessaan toisessa ratkaisussa, että lainsoveltajan on harkinnassaan otettava huomioon perus –ja ihmisoikeusmyönteinen laintulkinta myös näyttökynnystä ilmaisevan säännöksen tulkinnan osalta. Kyseessä oli samanlainen poliisin tekemä huumeepikatesti eli ns. sylkitesti. AOA jatkoi, että ellei näin olisi, pakkokeinojen aineellisten edellytysten – ja samalla perusoikeuksien suojan merkitys vesittyisi.³¹⁴ Tähän on helppo yhtyä.

Vähimmän haitan periaatteesta muun ohella oli kyse eräässä huumausainerikosepäilyä koskeneessa ratkaisussa. Kantelijalla oli todisteet siitä, että asunnon takaovi oli murrettu, niin että ovi oli vaurioitunut. Vauriosta ei ollut poliisin toimesta kerrottu edes kotietsinnästä ilmoitettaessa. AOA lausui oven murtamisesta tiedottamisesta, että vähimmän haitan periaate ja palveluperiaate puolsivat pikaista tiedottamista asiasta, koska oli mahdollista, että pelkästään pöytäkirjaan merkitty tieto omaisuuden vahingoittumisesta voisi jäädä välittymättä.³¹⁵ Lienee nähdäkseni myös niin, että tällainen toimintatapa on omiaan vähentämään luottamusta poliisin ja pakkokeinojen kohteena olevien henkilöiden välillä.

4.3.8 Hienotunteisuusperiaatteesta

Hienotunteisuusperiaatteesta säädetään nykyään PKL (806/2011) 1 luvun 3 §:n säännöksessä. Sen mukaan pakkokeinoja käytettäessä on vältettävä aiheettoman huomion herättämistä ja toimittava muutenkin hienotunteisesti. Tämä liittyy HE:n mukaan siihen, että pakkokeinojen käyttö saattoi tulla asiaan nähden ulkopuolisten

³¹⁴ Dnro 3501/4/09 s.4.

³¹⁵ Dnro 6397/4/10 s.3.

tietoon. Pakkokeinojen käytöstä oli sen mukaan myös mahdollista tehdä päätelmiä niiden kohteena oleviin henkilöihin kohdistuneista rikosepäilyistä. Esityksen mukaan PKL (806/2011) 1 luvun 3 §:n soveltamisessa oli mahdollista ottaa huomioon samanlaisia näkökohtia kuin ETL (805/2011) 4 luvun 6 §:n soveltamisessa, jossa myös säädetään hienotunteisuusperiaatteesta. Tällöin sillä tarkoitettiin esimerkiksi henkilön ikään tai terveydentilaan tai häveliäisyysnäkökohtiin liittyvien seikkojen huomioon ottamista.³¹⁶

Tutkimusaineistossani hienotunteisuusperiaatteen merkitykseen on viitattu AOA:n toimesta varsin usein. Esimerkiksi edelläkin mainittua ampuma-aserikosta ja laitonta uhkausta koskeneessa kanteluratkaisussa rikoksesta epäilty oli vasta 18-vuotias. AOA lausuihin hienotunteisuusperiaatteen osalta, että poliisin toimenpiteet kohdistuivat tapauksessa nuoreen ja lopulta syyttömäksi todettuun henkilöön. Tapahtunut oli hänelle sekä hänen perheelleen järkyttävä kokemus. Tämän kaltaisissa tapauksissa poliisin tulisi olla AOA:n mukaan korostuneen hienotunteinen. Sen jälkeen kun henkilöä ei ollut enää syytä epäillä rikoksesta, olisi poliisin annettava oma-aloitteisesti toimenpiteen kohteeksi joutuneelle riittävän perusteellinen selvitys tapahtumaan johtaneista syistä. AOA korosti, että erityisen tärkeää tämä oli silloin kun kansalainen oli joutunut kokemaan poikkeuksellisen voimakkaita virkatoimia. Myös poliisin oman ammattikuvan kannalta oli tärkeää, ettei virkatoimen suorittamisesta tai sen perusteista jäisi kohteena olleelle kansalaiselle virheellistä kuvaa.³¹⁷ Tämä olisi ilman muuta hyvin tärkeää. Jatkoksi voisi esittää kysymyksen siitä, jäisikö ja kuinka monta kantelua mahdollisesti esimerkiksi juuri kotietsintöjen osalta tekemättä, jos poliisi kiinnittäisi enemmän huomioita tällaisiin hienovaraisuusnäkökohtiin.

5 Päätelmiä

Rikoksesta epäillyn oikeusturva kotietsinnässä näyttäisi Suomessa olevan tämän opinnäytteen EOA:n kotietsintäkanteluratkaisuihin koostuvan tutkimusaineiston edustamalla ajanjaksolla yleisesti ottaen varsin hyvällä tasolla. Kotietsinnän lainmukaiset edellytykset ovat yleensä täyttyneet, vaikka kuten tutkimusaineisto osoittaa, niiden puuttumisesta kannellaan usein. Parantamisen varaa on eniten poliisin menettelytavoissa. Näin on tutkimusaineiston mukaan erityisesti läsnäolo-oikeuden,

³¹⁶ HE 222/2010 s.245.

³¹⁷ Dnro 182/4/09 s.5-6.

todistajan kutsumisoikeuden, kotietsinnästä ilmoittamisen ja siitä päättämisen osalta. Varsinkin tässä tutkimuksessa tarkemmin esiin nostetun kumotun PKL (450/1987) 5 luvun 4 §:n 2 momentin läsnäolo-oikeutta ja todistajan kutsumisoikeutta koskeva sanamuoto ”jollei se viivytä toimitusta” oli tuottanut poliisille hankaluuksia. Säännöstä on lakiuudistuksessa täsmennetty, mutta PKL (806/2011) 8 luvun 5 §:n 2 momentin ”merkittävän viivytyksen” käsite jättää yhä kulloinkin käsillä olevassa yksittäisessä tilanteessa poliisille varsin vapaat kädet arvioida asiat itselleen suotuisasti ja rikostutkinnallisia tehokkuusintressejä painottaen. Nykyiselläänkin jää yhä suurelta osin hämärän peittoon, milloin tällainen ”merkittävä viivästyminen” saattaisi olla kotietsintätilanteessa käsillä. EOA on ratkaisuihissaan linjannut, että tällainen tilanne tulisi olla hyvin harvinainen poikkeus pääsääntöiseen läsnäolo-oikeuteen ja todistajan kutsumisoikeuteen.

Näyttäisi siis siltä, että vaikka kotietsinnöistä kannellaan huomattavan usein, niin vakavia oikeudenloukkauksia tapahtuisi hyvin harvoin. Tästä voidaan nähdäkseni päätellä, ettei poliisi todennäköisesti ainakaan kovin usein riko lakia tietoisesti.

Toisaalta näkisin tutkimusaineistossa merkittäväksi sen, että huumausainerikosepäilyä koskeneissa tapauksissa kotietsinnöistä oli kanneltu huomattavan paljon verrattuna muihin tutkimusaineiston rikoslajeihin. Voikin olla, että huumausainerikosepäilyjä selvittäessään poliisi on taipuvaisempi painottamaan rikostutkinnan tehokkuutta rikoksesta epäillyn oikeusturvan kustannuksella. Tutkimusaineistosta käy ilmi, että poliisi pitää jopa lievempien huumausainerikosten selvittämistä selvästi erittäin tärkeänä suhteessa rikoksesta epäillyn oikeusturvaan liittyviin näkökohtiin.

Merkittävää on, että vihdoinkin säädettiin uudesta oikeusturvakeinosta eli nykyisen PKL (806/2011) 8 luvun 18 §:n mukaisesta oikeudesta saattaa kysymys kotietsinnän edellytysten täyttymisestä tai menettely siinä tuomioistuimen arvioitavaksi. Tämä on merkittävä askel eurooppalaiseen suuntaan ja kohti EIS 13 artiklan täysimääräistä toteuttamista. Suurin puute on toistaiseksi ollut se, että tällainen uusi oikeusturvakeino on kuitenkin ollut oikeusturvaa vain paperilla, sillä tuomioistuimet ovat joko pelkästään todenneet, että oikeudenloukkaus on tapahtunut tai ei ole, eikä mitään hyvitystä oikeudenloukkauksen kärsijöille ole EIT:n asiaa koskevan oikeuskäytännön edellyttämällä tavalla maksettu. Toisena puutteena säännöksessä näkisin sen, että asian voi saattaa vireille vain tilan haltija, jossa kotietsintä toimitetaan. Rikoksesta epäillyllä

ei tätä mahdollisuutta säännöksen 1 momentin mukaan siis ole, jollei kotietsintää ole tehty hänen luonaan.

Rikoksesta epäillyn oikeusturvan rakentumisessa kotietsinnässä merkittävässä osassa on myös EOA:n päätyö eli kantelujen ratkaiseminen. EOA:n työ on kirjoituksessa kuvatulla tavalla merkittävää poliisin toimivaltuuksien käyttöön ja siten myös kotietsintään liittyvien säännösten kehittämisessä. Toiseksi totean EOA:n toimintaideaan liittyen, että asioita voi nähdäkseni hieman kärjistäen ilmaistuna joko edistää tai niitä voi sanktioida. EOA:n mahdollisuudet ensimmäiseen eli perus –ja ihmisoikeuksien toteutumisen edistämiseen rikosprosessissa ja kotietsinnässä ovat hyvät ja tuloksiakin on saatu. Vaikka EOA:n perus –ja ihmisoikeusargumenttien normatiivista painoarvoa olisi mahdollista korottaa, poliisin jatkuvalla rikosoikeudelliselle sanktioimiselle sen toiminnan puutteellisuuksista on vaikea nähdä erityistä tarvetta. Poliisi ei työssään tavoittele yleensä mitään omakohtaista etua, vaan haluaa ainoastaan PoL (872/2011) 1 luvun 1 §:n tehtävänsä mukaisesti tehokkaasti ennalta estää, paljastaa, selvittää ja saattaa syyteharkintaan rikoksia. EOA:n toimenpidearsenaalin käyttö on mielestäni sopusoinnussa tämän lähtökohdan kanssa. Myöskään rikoksesta epäillyn oikeusturva kotietsinnässä ei nähdäkseni olennaisesti kärsi tästä ohjauksellisesta perusvalinnasta.

PKL:n (806/2011), ETL:n (805/2011) ja PoL:n (872/2011) kokonaisuudistuksella nyt toteutettu rikosten tutkintaa ja pakkokeinojen käyttöä koskeva entistä täsmällisempi ja yhtenäisempi sääntely on mielestäni onnistunut tehtävän haasteellisuudesta huolimatta varsin hyvin. Aiemmin säädökset olivat monin paikoin liian epätasällisia ja vaikeasti hahmotettavissa sekä tämän lisäksi kirjoitettuna useisiin eri lakeihin. Tähän on saatu selviä parannuksia, joita olen tekstissä avannut. Sääntelyn selkeyttäminen on osaltaan parantanut rikoksesta epäillyn oikeusturvaa kotietsinnässä verrattuna kumottuihin vastaaviin lakeihin.

Mitä sitten voidaan sanoa EOA:n kanteluratkaisujen normatiivisesta merkityksestä. Kanteluratkaisuista ilmenevien oikeusohjeiden normatiivinen merkitys näyttäisi jäävän poliisin toimivaltasäännöksiin muotoiluun vaikuttamisen lisäksi lähinnä samalle tasolle kuin Lehtimajan mukaan koko EOA:n toimintaa kuvaava filosofinen ajatus siitä, että ”aina on varaa parantaa”. EOA:n konstruoimat oikeusohjeet tarjoavat näin mahdollisuuden poliisille kehittää toimintaansa kohti entistä parempaa lain ja perus –ja

ihmisoikeuksien huomioimista jokapäiväisessä työssä. Niemen mainitsema ja aiemmin tässä kirjoituksessa esitetty kanteluratkaisujen sisältämien oikeusohjeiden ”potentiaalinen” merkittävyys johtuu nähdäkseni siitä, että argumentit ovat laadukkaita ja perusteellisia, joten mikään ei estäisi niiden oikeuslähdearvon tarkistamista. Niiden merkitystä olisi nähdäkseni siten mahdollista normatiivisessa mielessä tulkintaohjeena korottaa ja Niemen mainitsemaa ”potentiaalia” olisi mahdollista realisoida etenkin silloin, kun kyse on perus –ja ihmisoikeusherkästä arvioinnista, kuten rikosprosessissa esimerkiksi kotietsinnän osalta on asia. Eduskunnan oikeusasiamiehen kanteluratkaisuissa esitettyjen oikeusohjeiden normatiivinen merkitys eli niiden oikeuslähdearvo ja siten painoarvo tulkintaohjeena on kuitenkin toistaiseksi jäänyt oikeustieteen piirissä perus –ja ihmisoikeusnäkökulman korostumisesta huolimatta tarkemmin keskustelematta. Se, että niihin poikkeuksetta viitataan esitutkintaa ja pakkokeinoja koskevassa ajankohtaisessa alan opetuskirjallisuudessa, antaa nähdäkseni signaalin tällaisen kehityksen mahdollisuudesta.

Suomen edustama poikkeus näkemyksestä, jonka mukaan kotietsinnästä päättäminen nähdään niin vakavana perus –ja ihmisoikeuksiin puuttumisena, että sen katsotaan olevan luontevimmin tuomioistuimen tai syyttäjän tehtävä, on mielestäni eurooppalaisessa katsannossa ongelmallinen. Tämän lisäksi se nähdäkseni voi heikentää rikoksesta epäillyn oikeusturvaa varsinkin silloin, kun päätöksiä tehdään kiireeseen vedoten ja niiden tarkkuus jättää toivomisen varaa. Nähdäkseni yleisestä kotietsinnästä päättämisen siirtäminen poliisilta syyttäjälle voisi lisätä läpinäkyvyyden ja objektiivisuuden korostumisen kautta huomattavasti kotietsinnän legitimitettiin ja parantaa siten rikoksesta epäillyn oikeusturvaa. Ymmärrän tietenkin, että tästä voisi syntyä ainakin aluksi lisäkustannuksia, kun syyttäjille tulisi lisätyötä ja poliisinkin pitäisi paremmin perustella tälle kotietsinnän tarve yksittäistapauksessa.

Poliisin toimivaltaoikeuksien rajoja koskevan keskustelun osalta toivoisin, että tulevaisuudessa päätöksissä ei poliittisista ja aidoista kansalaisten turvallisuuteen liittyvistä näkökohdista huolimatta hätiköitäisi ja, että uudistuksia suunnittelevat pitäisivät kirkkaana mielessään perus –ja ihmisoikeuksien kohonneen merkityksen rajojen asettajana poliisin uusille valtaoikeuksille. Tuorin kuvaama kehitys, jossa lainsäätäjät korottaa turvallisuuden ylivertaiseen asemaan miettimättä syvällisesti muitten perus –ja ihmisoikeuksien tarjoaman turvan kuten yksityisyyden –ja kotirauhansuojan toteutumista, on huolestuttava.

Edellä lausuttuun liittyen haluan todeta, että poliisin tekee tärkeää yhteiskunnalliseen turvallisuuteen vaikuttavaa työtä. Hyväksyn, että poliisi perustehtävänsä mukaisesti haluaa selvittää pieteetillä rikoksia. Rikosten selvittäminen ei saisi silti tapahtua hinnalla millä hyvänsä. Poliisin perus –ja ihmisoikeustietämys ei kirjoituksessa mainittuun poliisikulttuuriin liittyvistä syistä aina korreloi suoraan valittujen menettelytapojen lainmukaisuuden tai perus –ja ihmisoikeusystävällisyyden kanssa. Poliisikulttuuriin liittyvät omat sisäiset koodistot vaikuttavat omalta osaltaan poliisin toimintatapojen muovautumiseen. Poliisikulttuuriin on hyvin vaikea ulkoa käsin vaikuttaa. Poliisin tietynlainen omalakisuus on ammattikunnassa syvällä. Itse uskon sekä kansallisen että kansainvälisen oikeudellisen sääntelyn selventävän ja parantavan rikoksesta epäillyn oikeuksia sekä lisäävän rikoksesta epäillyn oikeusturvaa kotietsinnässä ainoastaan tiettyyn rajaan asti. Liiallinen sääntely nähdäkseni puolestaan ainoastaan lisää paperityötä ja erilaisia kirjaamisia yms., jotka eivät enää välttämättä paranna rikoksesta epäillyn oikeusturvaa. Mikäli poliisit näkevät poliisikulttuurille tyypilliseen tapaan perus –ja ihmisoikeudet vain rikosten tutkintaa ja selvittämistä haittaavina ja estävinä ”ylimääräisinä” ohjeina ja työläinä uusia tehtäviä tuottavina normistoina, joita ei oikeasti tarvitse noudattaa, eikä omia toimintatapoja siten myöskään päivittää, oikeus toteutuu jatkossakin puutteellisesti. Siksi olisi kyettävä muuttamaan myös poliisin asennoitumista perus –ja ihmisoikeuksiin.

Rikosten selvittämistä ja rikoksesta epäillyn oikeusturvan välisen asetelman osalta opinnäytetyöni osoittaa nähdäkseni, että kotietsinnässä poliisin näiden osittain toisilleen vastakkaisten intressien osalta suorittama punninta on rikoksesta epäillyn oikeusturvan kannalta toisinaan altis arvostelulle. Perus –ja ihmisoikeuskulttuurin vahvistumisesta huolimatta näitä oikeuksia koskevat näkökohdat saavat yhä siten liian vähän merkitystä. Tulevaisuus tulee osoittamaan, jatkuuko poliisin rikostutkinnan tehokkuutta korostava tendenssi yhtä voimakkaana kotietsinnöissä vai saako rikoksesta epäillyn oikeusturva jatkossa enemmän painoarvoa EIT:n ratkaisujen linjausten alati kohoavan merkityksen vuoksi - ja kenties myös EOA:n kanteluratkaisujen normatiivisen painoarvon todellisen potentiaalin havaitsemisen ja tunnustamisen myötä.