

Automatisoitu päätöksenteko viranomaistoiminnassa

**Perusoikeuksien ja hyvän hallinnon periaatteiden vaikutus automatisoituun päätöksentekoon
viranomaistoiminnassa**

Antti Hakonen

**Automatisoitu päätöksenteko
viranomaistoiminnassa**

Maisteritutkielma

Hallinto-oikeus

Syksy 2020

Lapin yliopisto

Tekijä Antti Hakonen

Työn nimi Automatisoitu päätöksenteko viranomaistoiminnassa – Perusoikeuksien ja hyvän hallinnon periaatteiden vaikutus automatisoituun päätöksentekoon viranomaistoiminnassa

Tutkinto Oikeustieteiden maisteri

Koulutusohjelma Oikeustiede

Työn ohjaaja(t) Kirsi Kuusikko

Hyväksymisvuosi 2020

Sivumäärä XIV+94

Kieli Suomi

Tiivistelmä

Tämä lainopillinen tutkielma tarkastelee automatisoitua päätöksentekoa viranomaistoiminnassa. Tutkielman tarkoituksena on arvioida niitä kriteerejä, joita noudattamalla automatisoitua päätöksentekoa koskeva lainsäädäntö täyttää perustuslain ja hallintolain asettamat velvollisuudet oikeusturvan, virkavastuun, hyvän hallinnon periaatteiden ja julkisuuden suhteen. Tutkielmassa tarkastellaan pääsääntöisesti suoraa algoritmipohjaista automatisoitua päätöksentekoa, mutta joitakin huomioita esitetään myös tekoälypohjaisista päätöksentekojärjestelmistä.

Viranomaistoiminnassa on automatisoitu joitakin hallintopäätösprosesseja ilman, että tälle toiminnalle on selkeää lainsäädännöllistä pohjaa. Oikeusvaltioperiaatteen mukaan julkisen vallan käytön on perustuttava lakiin, joten nykyiset lailla sääntelemättömät hallinnossa omaksutut ratkaisut ovat ongelmallisia. Varsinainen keskustelunavaus tapahtui eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen Verohallintoa koskevan kriittisen lausunnon (EOAK/3379/2019) sekä oikeuskanslerin Kansaneläkelaitokselle osoittaman selvityspyynnön (OKV/21/50/2019) seurauksena. Laillisuusvalvojien sekä perustuslakivaliokunnan esittämien huomioiden seurauksena oikeusministeriössä käynnistettiin vuoden 2020 alussa säädösvalmistelu automaattista päätöksentekoa koskevan hallinnon yleislainsäädännön valmistelusta.

Tutkielmassa arvioidaan erityisesti eduskunnan apulaisoikeusmiehen lausuntoa, oikeuskanslerin kannanottoja sekä perustuslakivaliokunnan automatisointia koskevia lausuntoja. Tutkielmassa tarkastellaan automatisoitua päätöksentekoa suhteessa hallinnolliselle päätöksenteolle yleisesti asetettaviin edellytyksiin sekä mitä lisäedellytyksiä hallintopäätösten automatisoinnille on asetettu. Tutkielman tutkimuskysymys jakautuu seuraaviin osakysymyksiin: millainen automatisoitu päätöksenteko täyttää lainsäädännön ja hyvän hallinnon periaatteiden asettamat edellytykset, onko tarvetta säätää automatisoitua päätöksentekoa koskevaa yleislakia sekä miten automatisoidun päätöksenteon vastuukysymykset on ratkaistava, kun huomioidaan perustuslain 118 §:n asettamat vaatimukset.

Lainsäädäntöpaineeseen on vaikuttanut myös yleisen tietosuoja asetuksen (EU) 2016/679 (GDPR) voimaantulo, koska GDPR:n 22 artikla sisältää automatisoidun päätöksenteon lähtökohtaisen kiellon. Jotta automatisoitu päätöksenteko olisi GDPR:n sallimaa, kansallisessa lainsäädännössä tulee olla tämän sallivat säännökset. Tämän lisäksi GDPR asettaa automatisoidun päätöksenteon sallittavuudelle lisäedellytyksiä, jotka on huomioitava automatisointia koskevassa lainsäädännössä.

Tutkielman tarkoitus on myös ottaa kantaa siihen, tarvitseeko Suomessa säätää automatisoitua päätöksentekoa koskevaa yleislakia. Tämän lisäksi arvioidaan kokonaisharkintaa edellyttävien hallinnollisten päätöksentekoprosessien automatisointia tulevaisuudessa. Yhtenä lainsäädännöllisenä ratkaisuna tarkastellaan automatisointia koskevien kokeilulakien tarjoamia mahdollisuuksia kokemuksen saamiseksi hallinnollisen päätöksenteon automatisoinnista.

Avainsanat hallintopäätös, automatisoitu päätöksenteko, hyvän hallinnon periaatteet

University of Lapland

Author Antti Hakonen

Title of thesis Automated decision-making in public administration – The impact of fundamental rights and the principles of good administration on automated decision-making in public administration

Degree Master of Laws

Degree programme Degree programme in law

Thesis advisor(s) Kirsi Kuusikko

Year of approval 2020**Number of pages** XIV+94**Language** Finnish

Abstract

This thesis deals with automated decision-making in public administration. The purpose of the thesis is to assess the criteria according to which the legislation on automatic decision-making fulfils the obligations imposed by the Finnish Constitution and the Administrative Law in terms of legal security, public liability, principles of good administration and publicity. The thesis mainly looks at direct algorithm-based automated decision-making, but some observations are also made about artificial intelligence-based decision-making systems.

Some administrative decision-making processes have been automated in public administration without a clear legal basis. According to the rule of law, the exercise of public power should be based on law, so the current non-statutory solutions adopted by the administration are problematic. Discussions within the legal community of Finland were started by the critical statement by Deputy Ombudsman of the Parliament on the Tax Administration (EOAK/3379/2019) and the Chancellor of Justice's request for clarification from the Social Insurance Institution of Finland (OKV/21/50/2019). Ministry of Justice started preparing legislation in early 2020 on the preparation of general legislation on automated administrative decision-making.

The thesis evaluates in particular the opinion of the Deputy Ombudsman of the Parliament, the statements made by Chancellor of Justice and the opinions made by the Finnish Constitutional Committee. The thesis examines automated decision-making in relation to the conditions generally set for administrative decision-making and what additional preconditions there are for the automation of administrative decisions. The research question of the thesis is divided into the following sub-questions: what kind of automated decision-making meets the conditions set by legislation and the principles of good administration, whether there is a need to enact a general law on automated decision making and how issues of public liability for automated decision-making must be resolved, taking into account the requirements set by section 118 of the Finnish Constitution.

Legislative pressure has also been affected by the General Data Protection Agreement (EU) 2016/679 (GDPR), as Article 22 of GDPR contains a general ban on automated decision-making. In order for automated decision-making to be permitted by the GDPR, national law must contain provisions to that effect. In addition, the GDPR imposes many additional conditions on automated decision-making, such as ensuring appropriate safeguards. These additional conditions must be considered in legislation.

The purpose of the thesis is also to assess whether a general law on automated decision-making needs to be enacted in Finland. In addition, the automation of administrative decision-making processes requiring overall consideration will be assessed. The thesis also examines the possibility of using pilot laws.

Keywords administrative decision-making, automated decision-making, principles of good governance

SISÄLLYS

I. JOHDANTO	1
1. Aluksi.....	1
2. Tutkielman tausta.....	2
3. Tutkielman tavoite	3
4. Tutkielman menetelmä, rakenne ja rajaus	4
II. HALLINTOPÄÄTÖS	5
1. Hallintopäätös.....	5
2. Hallintopäätöksen sisältö ja perusteleminen	7
3. Oikeusturva.....	8
4. Toimivaltainen viranomainen ja vastuu virkatoimista.....	11
III. AUTOMATISOITU PÄÄTÖKSENTEKO JA TIETOSUOJA	12
1. Automaattisen päätöksenteon historia	12
2. Automatisoidun päätöksenteon määritelmä	14
3. Henkilötietojen suoja	17
3.1. Profilointi ja automatisoitu päätöksenteko GDPR:n näkökulmasta	18
3.2. Profilointia ja automatisoituja päätöksiä koskevat yleiset säännökset	20
3.3. 22 artiklassa määritellyt pelkästään automatisoituja päätöksiä koskevat erityiset säännökset	21
3.4. GDPR:n automatisoitujen päätösten yleiskiellon poikkeukset	22
IV. KRITEERIT, JOITA AUTOMATISOITUA HALLINTOPÄÄTÖKSENTEKOA KOSKEVASSA LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ TULISI HUOMIOIDA	24
1. Hankkeet automatisoidun päätöksenteon kehittämiseksi	24
2. Perusoikeuksia kunnioittava automatisoitu päätöksenteko	25
2.1. Hallinnon lainalaisuus	25
2.1.1. Lainalaisuusperiaatteen toteutuminen tällä hetkellä.....	26
2.1.2. Valikointiehtojen perustuslainmukaisuus	29
2.1.3. Johtopäätös hallinnon lainalaisuuden huomioivasta automatisoidusta päätöksenteosta	31
2.2. Oikeusturvan toteutuminen automatisoidussa päätöksenteossa.....	34
2.3. Hyvän hallinnon perusteet	39
2.3.1. Yhdenvertaisuusperiaate.....	39
2.3.2. Tarkoitussidonnaisuuden periaate	41
2.3.3. Objektiviteettiperiaate.....	41

2.3.4. Suhteellisuusperiaate	42
2.3.5. Luottamuksensuojaperiaate.....	44
2.3.6. Muut hyvän hallinnon perusteet.....	45
2.4. Julkisuus ja läpinäkyvyys	50
2.4.1. Julkisuuslain käsitteiden vetäminen.....	53
2.4.2. Maahanmuutonhallinnon henkilötietolakiin ehdotettu julkisuusratkaisu	55
2.4.3 Perustulokokeilussa omaksuttu poikkeuksellinen julkisuusratkaisu	57
2.4.4 Johtopäätökset julkisuudesta ja läpinäkyvyydestä.....	59
2.5. Esteellisyys.....	60
3. Henkilötietojen suojan huomioiminen.....	62
4. Virkavastuun asianmukainen toteuttaminen automatisoidussa päätöksenteossa	64
4.1. Virkavastuu yleisesti.....	64
4.2. Virkavastuun kohdentuminen	66
4.2.1. Maahanmuuttotoiminnan henkilötietolain vastuujärjestelmä	69
4.2.2. Verohallinnon ratkaisu	71
4.2.3. Malli virkavastuun kohdentamisesta	75
V. LAINSÄÄDÄNTÖTEKNIIKAN VALINTA.....	78
1. Lainsäädäntötekniikoiden jaottelu	78
1.1. Yleislaki lainsäädäntötapana	79
1.2. Oikeusvertailua automatisoidun päätöksenteon lainsäädäntötekniikoista	82
2. Kokonaisharkintaa edellyttävän päätöksenteon automatisoiminen.....	85
3. Kokeilulainsäädännön tarjoamat mahdollisuudet	89
VI. JOHTOPÄÄTÖS	91

LÄHTEET

Kirjallisuus

Aarnio, Aulis. Oikeussäännösten systematisointi ja tulkinta. Teoksessa *Minun metodini*, toim. Juha Häyhä. Werner Söderström Lakitieto Oy 1997, s. 35–56.

Aarnio, Aulis. Oikeussäännösten tulkinnasta : tutkimus lainopillisen perustelun rationaalisuudesta ja hyväksyttävyydestä. *Juridica* 1982.

Bathae, Yavar. The Artificial Intelligence Black Box and the Failure of Intent and Causation. Teoksessa *Harvard Journal of Law & Technology* Volume 31 2018, s. 890–938.

Ervasti, Kaijus. Empiirinen oikeustutkimus. Teoksessa *Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja* 64, toim. Heidi Lindfors. Helsinki 2004, s. 9–15.

Hahto, Vilja. Tuottamus vahingonkorvausoikeudessa. Alma Talent Oy 2008.

Hakalehto-Wainio, Suvianna. Julkisyhteisön vahingonkorvausvastuun peruskysymyksistä. *Defensor Legis* 4/2009, s. 587–605. (Hakalehto-Wainio 2009a).

Hakalehto-Wainio, Suvianna. Kohti ihmisoikeusmyönteisempää vahingonkorvausoikeutta? *Lakimies* 6/2005, s. 859–883.

Hakalehto-Wainio, Suvianna. Strasbourgista Suomeen – Ihmisoikeusloukkauksen korvaaminen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä ja kansallisella tasolla. *Defensor Legis* 6/2010, s. 747–763. (Hakalehto-Wainio 2010a).

Hakalehto-Wainio, Suvianna. Vahingonkorvausvastuu oikeusturvakeinon julkishallinnossa. *Oikeus* 3/2009, s. 330–333. (Hakalehto-Wainio 2009b).

Hakapää, Sari. Sähköinen verohallinto – Automatisoitu arvonlisäverotusmenettely. *Acta Wasaensia*, 199. Väitöskirja, Vaasan yliopisto 2008.

Hakkarainen, Jenni – Koulu, Riikka – Markkanen, Kalle. Läpinäkyvät algoritmit? Lähdekoodin julkisuus ja laillisuuskontrolli hallinnon digitalisaatiossa. *Edilex-sarja* 18/2020.

Hemmo, Mika. Vahingonkorvausoikeus. Alma Talent Oy 2005.

Hirvelä, Päivi – Heikkilä, Satu. Ihmisoikeudet – Käsikirja EIT:n oikeuskäytäntöön. Alma Talent Oy 2017.

Hirvonen, Hanne. Automatisoitu päätöksenteko julkisella sektorilla. *Oikeus* 3/2018, s. 302–310.

Jukarainen, Heikki. Hallintopäätöksen perusteluiden riittävyys muutoksenhaun näkökulmasta. Teoksessa *Iura novit curia – Juhlakirja* Veijo Tarukannel 60 vuotta, toim. Altti Mieho. Edita Publishing Oy 2013, s. 17–32.

Jyränki, Antero – Husa, Jaakko. Valtiosääntöoikeus. Lakimiesliiton kustannus 2012.

Kaisto, Janne. Lainoppi ja oikeusteoria. Edita Publishing Oy 2005.

- Koivisto, Ida – Koulu, Riikka.* Miten hyvä hallinto digitalisoidaan? Haaste oikeustieteelliselle tutkimukselle. *Lakimies* 6/2020, s. 798–821.
- Koivisto, Ida.* Oikeusturva – kehittyvä perusoikeus? *Lakimies* 6/2013, s. 1032–1054.
- Koskinen, Ida.* Koneoppiminen ja EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen vaatimus lainmukaisesta, kohtuullisesta ja läpinäkyvästä käsittelystä. *Defensor Legis* 2/2018, s. 240–256.
- Koskinen, Seppo – Kulla, Heikki.* Virkamiesoikeuden perusteet. Alma Talent Oy 2019.
- Koulu, Riikka.* Digitalisaatio ja algoritmit – oikeustiede hukassa? *Lakimies* 7–8/2018, s. 840–867.
- Kulla, Heikki.* Hallintomenettelyn perusteet. Alma Talent Oy 2018.
- Kuusikko, Kirsi.* Esteellisyys hallinnossa. Alma Talent Oy 2018.
- Lavapuro, Juha.* Digitaalinen valta ja valtiosääntötutkimuksen tulevaisuus. *Lakimies* 2/2019, s. 221–227.
- Lång, Jukka – Taka, Anni-Maria.* Tietosuoja-asetuksen soveltaminen käytännössä – katsaus ensimmäiseen vuoteen. Teoksessa *Data, viestintä ja sääntely – Viestintäoikeuden vuosikirja 2018*, toim. Päivi Korpisaari, Helsinki 2019, s. 55–74.
- Mäenpää, Olli.* Hallinto-oikeus. Alma Talent Oy 2003.
- Mäenpää, Olli.* Hallintoprosessioikeus. Alma Talent Oy 2007.
- Mäenpää, Olli.* Julkisuusperiaate. Alma Talent Oy 2016.
- Mäenpää, Olli.* Oikeudenkäynti hallintoasioissa. Alma Talent Oy 2019.
- Mäenpää, Olli.* Yleinen hallinto-oikeus. Alma Talent Oy 2017.
- Määttä, Tapio.* Lakien väliset suhteet oikeudellisen ratkaisun teorian haasteena: ristiriita-ajattelusta yhteensovittamismalliin. *Lakimies* 2/2013, s. 171–191.
- Niemivuo, Matti – Keravuori-Rusanen, Marietta – Kuusikko, Kirsi.* Hallintolaki. Alma Talent 2010.
- Niemivuo, Matti.* Lain kirjain: Lakitekniikka ja lakikieli. Edita 2008.
- Paso, Mirjami – Saukko, Petri – Tarukannel, Veijo – Tolvanen, Matti.* Hallintolainkäyttö. Alma Talent 2015.
- Pöysti, Tuomas.* Kohti digitaalisen ajan hallinto-oikeutta. *Lakimies* 7–8/2018, s. 868–903.
- Rautiainen, Pauli.* Kokeilulainsäädäntö ja sen perustuslailliset reunaehdot. *Lakimies* 2/2019, s. 192–220.
- Siltala, Raimo.* Oikeustieteen tieteenteoria. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2003.
- Ståhlberg, Pauli – Karhu, Juha.* Suomen vahingonkorvausoikeus. Alma Talent Oy 2013.
- Tamm, Ditlev – Letto-Vanamo, Pia.* Oikeuden maailma: näkökulmia oikeuskulttuureihin. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2015.

Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti – Hyttinen, Tatu. Rikosoikeuden yleinen osa - Vastuuoppi. Alma Talent Oy 2019.

Tuovinen, Anna-Kaisa. Perustuslainmukainen perustulokokeilu: Perustulokokeilun arviointia perustuslain ja kansainvälisten ihmisoikeussopimusten valossa. Kela 2017.

Viljanen, Mika. Algoritmien haaste – uuteen aineelliseen oikeuteen? *Lakimies* 7–8/2007, s. 1070–1087.

Voutilainen, Tomi. Automatisoitu hallintoasian käsittelyprosessi. *Edilex-sarja* 12/2008.

Voutilainen, Tomi. Chatbot-sovellus osana viranomaisten neuvontapalveluja. *Lakimies* 7–8/2018, s. 904–927.

Voutilainen, Tomi. Digitaalisten palvelujen sääntely. Alma Talent Oy 2020.

Voutilainen, Tomi. ICT-oikeus sähköisessä hallinnossa – ICT-oikeudelliset periaatteet ja sähköinen hallintomenettely. Väitöskirja, Joensuun yliopisto 2009.

Ylhäinen, Marjo. Oikeussosiologia lainopin tutkimuksessa. Teoksessa Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja 64, toim. Heidi Lindfors, Helsinki 2004, s. 41–52.

Virallislähteet

Eurooppaoikeudelliset säädökset ja kansainväliset sopimukset

Euroopan ihmisoikeussopimus (Yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi, EIS) sellaisena kuin se on muutettuna yhdennellätoista pöytäkirjalla SopS 63/1999.

Saatavissa: <https://www.finlex.fi/fi/sopimukset/sopsteksti/1999/19990063#idp450499008>

Katsottu 5.11.2020.

Saavutettavuusdirektiivi. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2016/2102, annettu 26 päivänä lokakuuta 2016, julkisen sektorin elinten verkkosivustojen ja mobiilisovellusten saavutettavuudesta.

Saatavilla: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L2102&from=FI>

Katsottu: 12.11.2020.

Yleinen tietosuoja-asetus, GDPR. Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) 2016/679, annettu 27 päivänä huhtikuuta 2016, luonnollisten henkilöiden suojelusta henkilötietojen käsittelyssä sekä näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta ja direktiivin 95/46/EY kumoamisesta.

Saatavilla: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679>

Katsottu: 2.11.2020.

Ulkomainen lainsäädäntö

Administrative Decisions (Judicial Review) Act 1977. Compilation No. 109. Registered 16 April 2019 / Australia.

Data Protection Act 2018. An Act to make provision for the regulation of the processing of information relating to individuals; to make provision in connection with the Information Commissioner's functions under certain regulations relating to information; to make provision for a direct marketing code of practice; and for connected purposes. United Kingdom Act of Parliament. Achieved Royal Assent on 23.5.2018 / Iso-Britannia

Hallituksen esitykset

HE 1/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi. Helsinki 1998.
Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/fi/vaski/hallituksenesitys/documents/he_1+1998.pdf
Katsottu 2.11.2020.

HE 30/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi viranomaisten toiminnan julkisuudesta ja siihen liittyviksi laeiksi. Helsinki 1998.
Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_30+1998.pdf
Katsottu 2.11.2020.

HE 77/2001 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle lahjontaa koskevan Euroopan neuvoston rikosoikeudellisen yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä sekä eräiden virkarikoksia ja niihin liittyviä rikoksia koskevien säännösten muuttamisesta. Helsinki 2001.
Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_77+2001.pdf
Katsottu 2.11.2020.

HE 72/2002 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle hallintolaiksi ja laiksi hallintolainkäyttölain muuttamisesta. Helsinki 2002.
Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_72+2002.pdf
Katsottu 2.11.2020.

HE 91/2005 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle eräiden verotusmenettelyyn liittyvien säännösten muuttamisesta. Helsinki 2005.
Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_91+2005.pdf
Katsottu: 17.11.2020.

HE 60/2010 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi Suomen perustuslain muuttamisesta. Helsinki 2010.
Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_60+2010.pdf
Katsottu 10.11.2020.

HE 159/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi valtion vahingonkorvaustoiminnasta sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi. Helsinki 2014.
Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_159+2014.pdf
Katsottu 13.11.2020.

HE 358/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi toimeentulotuesta annetun lain ja kunnan peruspalvelujen valtionosuudesta annetun lain muuttamisesta. Helsinki 2014.
Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_358+2014.pdf
Katsottu 9.10.2020.

HE 215/2016 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi perustulokokeilusta sekä tuloverolain 92 §:n ja ennakkoperintälain 17 §:n väliaikaisesta muuttamisesta. Helsinki 2016.

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_215+2016.pdf
Katsottu 2.11.2020.

HE 9/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle EU:n yleistä tietosuoja-asetusta täydentäväksi lainsäädännöksi. Helsinki 2018.

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_9+2018.pdf
Katsottu 2.11.2020.

HE 52/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle sosiaaliturva- ja vakuutuslainsäädännön muuttamiseksi EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen johdosta. Helsinki 2018.

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/HE_52+2018.pdf
Katsottu 11.11.2020.

HE 153/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi kestävän metsätalouden määräaikaisen rahoituslain muuttamisesta. Helsinki 2018.

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/HE_153+2018.pdf
Katsottu 11.11.2020.

HE 224/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi henkilötietojen käsittelystä maahanmuuttohallinnossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi. Helsinki 2018.

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/HE_224+2018.pdf
Katsottu 14.11.2020.

HE 300/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sosiaali- ja terveydenhuollon asiakastietojen sähköisestä käsittelystä sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi. Helsinki 2018.

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/he_300+2018.pdf
Katsottu 2.11.2020.

HE 18/2019 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi henkilötietojen käsittelystä maahanmuuttohallinnossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi. Helsinki 2019.

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/HE_18+2019.pdf
Katsottu 14.11.2020.

HE 87/2019 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle sosiaaliturva- ja vakuutuslainsäädännön muuttamiseksi EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen johdosta. Helsinki 2019.

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/HallituksenEsitys/Documents/HE_87+2019.pdf
Katsottu 11.11.2020.

Eduskunnan valiokuntien lausunnot ja mietinnöt

EV 183/2018 vp. Eduskunnan vastaus 183/2018 vp hallituksen esityksestä 153/2018 vp (HE 153/2018 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/EduskunnanVastaus/Documents/EV_183+2018.pdf
Katsottu 11.11.2020.

HaVM 10/2020 vp. Hallintovaliokunnan lausunto 10/2020 vp hallituksen esityksestä 18/2019 vp (HE 18/2019 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/Mietinto/Documents/HaVM_10+2020.pdf
Katsottu 10.11.2020.

MmVM 19/2018 vp. Maa- ja metsätalousvaliokunnan lausunto 19/2018 vp hallituksen esityksestä 153/2018 vp. (HE 153/2018 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/Mietinto/Documents/MmVM_19+2018.pdf
Katsottu 11.11.2020.

PeVL 35/2005 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto 35/2005 vp hallituksen esityksestä 91/2005 vp (HE 91/2005 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/Lausunto/Documents/pevl_35+2005.pdf
Katsottu 2.11.2020.

PeVL 51/2016 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto 51/2016 vp hallituksen esityksestä 215/2016 vp (HE 215/2016 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/Lausunto/Documents/pevl_51+2016.pdf
Katsottu 2.11.2020.

PeVL 62/2018 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto 62/2018 vp hallituksen esityksestä 224/2018 vp (HE 224/2018 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/Lausunto/Documents/pevl_62+2018.pdf
Katsottu 2.11.2020.

PeVL 70/2018 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto 70/2018 vp hallituksen esityksestä 298/2018 vp (HE 298/2018 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/Lausunto/Documents/PeVL_70+2018.pdf
Katsottu 3.11.2020.

PeVL 78/2018 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto 78/2018 vp hallituksen esityksestä 52/2018 vp (HE 52/2018 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/Lausunto/Documents/PeVL_78+2018.pdf
Katsottu 11.11.2020.

PeVL 7/2019 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto 7/2019 hallituksen esityksestä 18/2019 vp (HE 18/2019 vp).

Saatavilla: https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/Lausunto/Documents/pevl_7+2019.pdf
Katsottu 2.11.2020.

Muut

COM(2018) 237 final. Tekoäly Euroopassa. Komission tiedonanto Euroopan parlamentille, neuvostolle, Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle ja alueiden komitealle. COM(2018) 237 final.

Saatavilla: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FI/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018DC0237&from=EN>

Katsottu 2.11.2020.

Commonwealth Ombudsman. Automatic Decision-making – Better Practice Guide. Julkaistu 2007, päivitetty 2020.

Saatavilla: https://www.ombudsman.gov.au/__data/assets/pdf_file/0030/109596/OMB1188-

Automated-Decision-Making-Report_Final-A1898885.pdf

Katsottu 10.11.2020.

Commonwealth Ombudsman. Centrelink's automated debt raising and recovery system. A Report about the Department of Human Services' online compliance intervention system for debt raising and recovery. Commonwealth Ombudsman report no. 02/2017.

Saatavilla: https://www.ombudsman.gov.au/__data/assets/pdf_file/0022/43528/Report-Centrelinks-automated-debt-raising-and-recovery-system-April-2017.pdf

Katsottu 12.11.2020.

Euroopan komission asettaman asiantuntijatyöryhmän raportti. A definition of AI: Main capabilities and disciplines. High-Level Expert Group on Artificial Intelligence. 2019.

Saatavilla: https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=56341

Katsottu 2.11.2020.

Hakalehto-Wainio, Suvianna. Julkisyhteisön vahingonkorvausvastuu. Oikeusministeriön julkaisu. Selvityksiä ja ohjeita 59/2010. Oikeusministeriö 2010. (Hakalehto-Wainio 2010b).

Saatavilla: https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/76257/omml_59_2010_julkisyhteisojen_vahingonkorvausvastuu.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Katsottu 10.11.2020.

Hallitusohjelma 10.12.2019. Pääministeri Sanna Marinin hallituksen ohjelma 10.12.2019. Osallistava ja osaava Suomi – sosiaalisesti, taloudellisesti ja ekologisesti kestävä yhteiskunta. Valtioneuvoston julkaisuja 2019:31. Helsinki 2019.

Saatavilla: https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/161931/VN_2019_31.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Katsottu 3.6.2020.

Kangas, Olli – Jauhiainen, Signe – Simanainen, Miska – Ylikännö, Minna (toim.) Perustulokokeilun työllisyys- ja hyvinvointivaikutukset. Alustavia tuloksia Suomen perustulokokeilusta 2017–2018. Sosiaali- ja terveysministeriön raportteja ja muistioita 8:2019. Sosiaali- ja terveysministeriö 2019.

Saatavilla: https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/161360/Rap_8_2019_Perustulokokeilun%20tyollisyys-%20ja%20hyvinvointi_kansilla.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Katsottu 2.11.2020.

Kansaneläkelaitoksen selvitys päätöksenteon automatisoinnista. Kela 6/031/2019. Annettu 19.12.2019.

Koneyrittäjien liitto ry. Asiantuntijalausunto eduskunnan maa- ja metsätalousvaliokunnalle 17.10.2018. Lausunto maa- ja metsätalousvaliokunnalle liittyen hallituksen esitykseen eduskunnalle laiksi kestävä metsätalouden määräaikaisen rahoituslain muuttamisesta (HE 153/2018 vp).

Saatavilla: <https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/JulkaisuMetatieto/Documents/EDK-2018-AK-215956.pdf>

Katsottu 11.11.2020.

Koulu, Riikka – Mäihäniemi, Beata – Kyyrönen, Vesa – Hakkarainen, Jenni – Markkanen, Kalle. Algoritmi päätöksentekijänä? Tekoälyn hyödyntämisen mahdollisuudet ja haasteet kansallisessa sääntely-ympäristössä. Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 2019:44.

Valtioneuvoston kanslia 2019.

Saatavilla: https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/161700/TEAS_44_19_Algoritmi%20paatoksenteekijana.pdf

Katsottu 2.11.2020.

Oikeusministeriön asiantuntijalausunto eduskunnan maa- ja metsätalousvaliokunnalle. Asiantuntijalausunto eduskunnan maa- ja metsätalousvaliokunnalle 24.10.2018. Lausunto maa- ja metsätalousvaliokunnalle liittyen hallituksen esitykseen eduskunnalle laiksi kestävän metsätalouden määrällä aikaisen rahoituslain muuttamisesta (HE 153/2018 vp).

Saatavilla: <https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/JulkaisuMetatieto/Documents/EDK-2018-AK-222027.pdf>

Katsottu 11.11.2020.

Oikeusministeriön esiselvitys 2020. Esiselvitys automaattiseen päätöksentekoon liittyvistä yleislainsäädännön sääntelytarpeista. Oikeusministeriö 2020.

Saatavilla: https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/ff3444f4-24c9-4ee8-8c9d-7bc581c0021a/796dac3f-4527-45c0-a7b8-d63024345ac8/JULKKAISU_20200214084153.pdf

Katsottu: 10.6.2020.

Oikeusturvan todellisuus. Pyramiditutkimus hallintolainkäytön vaikuttavuudesta. KHO:n tutkimusjulkaisuja 1/2009.

Opas kokeilulakien valmistelun tueksi, Oikeusministeriö 2018.

Saatavilla: <http://kokeiluohje.finlex.fi/>

Katsottu 20.10.2020.

Tietosuojatyöryhmä, WP 251. Tietosuojatyöryhmän suuntaviivoja automatisoiduista yksittäispäätöksistä ja profiloinnista asetuksen (EU) 2016/679 täytäntöön panemiseksi. 17/FI, WP 251 rev. 01, Annettu 3.10.2017 ja viimeksi tarkistettu sekä hyväksytty 6.2.2018.

Saatavilla: <https://tietosuoja.fi/documents/6927448/8316711/Automaattinen+p%C3%A4%C3%A4t%C3%B6ksenteko/28ae24f4-3345-4fb2-8708-c84abd8f57b0/Automaattinen+p%C3%A4%C3%A4t%C3%B6ksenteko.pdf>

Katsottu 2.11.2020.

Tuori, Kaarlo. Asiantuntijalausunto eduskunnan perustuslakivaliokunnalle 24.10.2019. Lausunto perustuslakivaliokunnalle liittyen hallituksen esitykseen laiksi henkilötietojen käsittelystä maa-hanmuuttohallinnossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 18/2019 vp).

Saatavilla: <https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/JulkaisuMetatieto/Documents/EDK-2019-AK-268633.pdf>

Katsottu 19.10.2020.

Vainio, Niklas – Tarkka, Valpuri – Jaatinen, Tanja. Arviomuistio hallinnon automaattiseen päätöksentekoon liittyvistä yleislainsäädännön sääntelytarpeesta. Oikeusministeriön julkaisuja, Selvityksiä ja ohjeita 2020:14. Oikeusministeriö 2020.

Saatavilla: https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/ff3444f4-24c9-4ee8-8c9d-7bc581c0021a/bb8c09a3-c50b-4415-950d-611c30041ffc/MUISTIO_20200706082702.PDF

Katsottu 10.8.2020.

Valtioneuvoston oikeuskansleri. Lausunto luonnoksesta hallituksen esitykseksi valmisteverotusmenettelyn ja autoverotusmenettelyn uudistamista koskevaksi lainsäädännöksi. OKV Dnro OKV/75/20/2019, 20.12.2019.

Saatavilla: https://www.okv.fi/media/filer_public/d6/ca/d6cab258-0751-43fd-8e0d-1f4cfd183e3f/okv_75_20_2019.pdf

Katsottu 10.10.2020.

Viljanen, Veli-Pekka. Asiantuntijalausunto eduskunnan perustuslakivaliokunnalle 24.10.2019. Lausunto perustuslakivaliokunnalle liittyen laiksi henkilötietojen käsittelystä maahanmuuttohallinnossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 18/2019 vp).

Saatavilla: <https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/JulkaisuMetatieto/Documents/EDK-2019-AK-268636.pdf>

Katsottu 19.10.2020.

Wallin, Anna-Riitta – Salokannel, Marjut. Julkisuuslain soveltamisalan laajentaminen. Oikeusministeriön julkaisuja, Selvityksiä ja ohjeita 2019:31.

Saatavilla: https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/161693/OM_31_19_Julkisuuslain_soveltaminen_180619.pdf?sequence=4&isAllowed=y

Katsottu: 6.11.2020.

Oikeuskäytäntö

Korkein hallinto-oikeus

Vuosikirjapäätökset

KHO 2014:69

Muut päätökset

KHO 2169/2015

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisut

EOAK/3116/2017. EOAK Dnro 3116/2017, 29.6.2018.

EOAK/3393/2017. EOAK Dnro 3393/2017, 29.6.2018.

EOAK/3379/2018. EOAK Dnro 3379/2018, 20.11.2019.

Lehdistö

ABC News Australia, 20.7.2017. How algorithms make important government decisions — and how that affects you. Julkaistu 20.7.2017.

Saatavilla: <https://mobile.abc.net.au/news/2017-07-21/algorithms-can-make-decisions-on-behalf-of-federal-ministers/8704858>

Katsottu: 16.11.2020.

Helsingin Sanomat, 16.11.2019. Oikeuskansleri Pöysti kiirehtii pelisääntöjä tekoälyn käyttöön: ”Kenen on vastuu, jos kone tekee virheen?” Julkaistu 16.11.2019.
Saatavilla: <https://www.hs.fi/kotimaa/art-2000006311312.html>
Katsottu 3.4.2020.

Helsingin Sanomat, 4.5.2020. Tekoäly tekee yhä useammin verotusta, sosiaalitukia ja maahanmuuttoa koskevia päätöksiä – Kuka kantaa vastuun, jos tekoäly tekee virheen? Julkaistu 4.5.2020.
Saatavilla: <https://www.hs.fi/kotimaa/art-2000006495591.html>
Katsottu 7.7.2020.

Helsingin Sanomat, 10.7.2020. Yliopistot tyrivät oikeustieteellisen pääsykokeen pisteiden laskussa – opiskelupaikasta jo tiedon saaneet säilyttävät silti paikkansa. Julkaistu 10.7.2020.
Saatavilla: <https://www.hs.fi/kotimaa/art-2000006567392.html>
Katsottu 25.8.2020.

Helsingin Sanomat, 17.8.2020. Ylioppilas-kokeet peruttiin, ja algoritmi päätti arvosanat Britanniassa: Sadat osoittivat mieltään, tulokset päätettiin sittenkin pohjata ennakko-arvosanoihin. Julkaistu 17.8.2020.
Saatavilla: <https://www.hs.fi/ulkomaat/art-2000006604919.html>
Katsottu 10.9.2020.

The Guardian Australia, 4.4.2018. Centrelink robo-debt program accused of enforcing 'illegal' debts. Julkaistu 4.4.2018.
Saatavilla: <https://www.theguardian.com/australia-news/2018/apr/04/centrelink-robo-debt-program-accused-of-enforcing-illegal-debts>
Katsottu 12.11.2020.

The Guardian Australia, 26.3.2020. Robodebt: government admits it will be forced to refund \$550m under botched scheme. Julkaistu 26.3.2020.
Saatavilla: <https://www.theguardian.com/australia-news/2020/mar/27/robodebt-government-admits-it-will-be-forced-to-refund-550m-under-botched-scheme>
Katsottu 12.11.2020.

The Guardian Australia, 19.11.2020. Robodebt: government abandons key part of debt recovery scheme in major overhaul. Julkaistu 19.11.2019.
Saatavilla: <https://www.theguardian.com/australia-news/2019/nov/19/robodebt-government-abandons-key-part-of-debt-recovery-scheme-in-major-overhaul>
Katsottu 10.11.2020.

Yleisradion verkkosivut, 25.11.2019. Oikeusasiamies: Verottajan automaatio rikkoo lakia – Verojohtaja Ylelle: "Varsin suuri yllätys". Julkaistu 25.11.2019.
Saatavilla: <https://yle.fi/uutiset/3-11086664>
Katsottu 8.8.2020.

Yleisradion verkkosivut, 17.12.2019. Oikeusasiamies kieltäisi automaattiset viranomaispäätökset – Virastojen johtajat kauhuissaan: Tarvitaan tuhansia virkamiehiä lisää. Julkaistu 17.12.2019.
Saatavilla: <https://yle.fi/uutiset/3-11122069>
Katsottu 3.10.2020.

Yleisradion verkkosivut, 6.1.2020. Saako automaatio hoitaa oleskeluluvat, lapsilisät ja verot? Näin tehdään jo, vaikka laki puuttuu – oikeusministeri haluaa ison lakiremontin. Julkaistu 6.1.2020.
Saatavilla: <https://yle.fi/uutiset/3-11145434>.
Katsottu 8.8.2020

Yleisradion verkkosivut, 19.5.2020. Asiantuntijat toimeentulotukilain uudistamisesta: Miksi vasta nyt korjataan? Julkaistu 19.5.2020.
Saatavilla: <https://yle.fi/uutiset/3-11359517>.
Katsottu 10.10.2020.

Internet-lähteet

Australian Law Reform Commission news, 13.8.2020. Automated Decision Making and Administrative Law – a nationwide conversation on law reform. Julkaistu 13.8.2020.
Saatavilla: <https://www.alrc.gov.au/news/automated-decision-making-and-administrative-law-a-nationwide-conversation-on-law-reform/>
Katsottu 10.11.2020.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen verkkosivut. PENDING APPLICATIONS ALLOCATED TO A JUDICIAL FORMATION REQUÊTES PENDANTES DEVANT UNE FORMATION JUDICIAIRE 30/09/2020.
Saatavilla: https://echr.coe.int/Documents/Stats_pending_month_2020_BIL.PDF
Katsottu 5.11.2020.

Euroopan keskuspankin verkkosivut. ECB euro reference exchange rate: Australian dollar (AUD).
Saatavilla: https://www.ecb.europa.eu/stats/policy_and_exchange_rates/euro_reference_exchange_rates/html/eurofxref-graph-aud.en.html
Katsottu 13.11.2020.

Kansaneläkelaitoksen verkkosivut. Perustulokokeilun otantakoodi. Julkaistu 1.12.2016, viimeksi muokattu 2.12.2016.
Saatavilla: <https://www.kela.fi/perustulokokeilun-otantakoodi>
Katsottu 10.8.2020.

Oikeusministeriö. Automaattista päätöksentekoa koskevan hallinnon yleislainsäädännön valmistelu. OM021:00/2020. Hankesivut.
Saatavilla: <https://oikeusministerio.fi/hanke?tunnus=OM021:00/2020>
Katsottu 2.4.2020.

Tietosuojavaltuutetun toimisto. Tietosuojavaltuutetun tehtävät.
Saatavilla: <https://tietosuoja.fi/tehtavat>
Katsottu 3.11.2020.

Tietosuojavaltuutetun toimiston ohje. Automaattinen päätöksenteko ja profilointi.
Saatavilla: <https://tietosuoja.fi/automaattinen-paatoksenteko-profilointi>
Katsottu: 28.9.2020.

Toimeentulotuki. Kansaneläkelaitoksen verkkosivuilla päivittyvä toimintaohje. Viimeisin versio päivätty 4.11.2020.

Saatavilla: <https://www.kela.fi/documents/10192/3464829/Toimeentulotuki.pdf>

Katsottu 5.11.2020.

Vaasan yliopiston verkkosivut. Virkavastuu julkishallinnon muuttuvassa toimintaympäristössä. Julkaistu 6.4.2020.

Saatavilla: https://www.univaasa.fi/fi/fields/administrative_sciences/projects/virkavastuu_julkishallinnon_muuttuvassa_toimintaymparistossa/

Katsottu 7.11.2020.

Valtioneuvoston oikeuskansleri. Automaattinen päätöksenteko julkishallinnossa. Valtioneuvoston oikeuskansleri Tuomas Pöystin key note -puheenvuoro Helsingin yliopiston tiedekulmassa 5.10.2020.

Saatavilla: http://www.okv.fi/media/filer_public/8f/4e/8f4e943d-aaea-46d6-ba38-49e77b1a632/oikeuskansleri_tuomas_poysti_hallinnon_automaattinen_paatoskenteko_20201005.pdf

Katsottu 13.11.2020.

Valtiontalouden tarkastusviraston verkkosivut, 8.12.2018. Muutokset tuloverolaisissa eivät tue verotuksen tehokasta automatisointia. Tiedote. Julkaistu 8.10.2018.

Saatavilla: <https://www.vtv.fi/tiedotteet/muutokset-tuloverolaisissa-eivat-tue-verotuksen-tehokasta-automatisointia/>

Katsottu 10.11.2020.

Verohallinnon työjärjestys. Antopäivä 16.12.2019.

Saatavilla: <https://www.vero.fi/syventavat-vero-ohjeet/paatokset/47188/verohallinnon-tyojarjestys3/>

Katsottu 9.11.2020.

I. JOHDANTO

1. Aluksi

Viranomaistoiminnassa on yhä enenevässä määrin selvitetty mahdollisuuksia soveltaa automatisointia päätöksenteossa. Pyrkiminen päätöksentekoprosessin automatisointiin on nostettu tärkeäksi tavoitteeksi senkin takia, että ensi asteen hallinnossa annetaan vuosittain 20–30 miljoonaa päätöstä.¹ Pelkästään Kansaneläkelaitos tekee eri asiaryhmissä yhteensä 19 miljoonaa päätöstä vuodessa.² Kun huomioidaan yhteiskunnan yleinen oikeudellistumiskehitys, on selvää, ettei hallintopäätösten määrä ole laskussa – päinvastoin. Suurin osa näistä päätöksistä on niin sanottuja massapäätöksiä, joille on ominaista vähäinen yksilöllinen asiaan perehtyminen ja vakiomuotoinen päätöksen perusteleminen. Erityisesti näihin massapäätöksiin kytkeytyvien päätöksentekoprosessien automatisoinnin lisääminen on kiinnostanut viranomaistahoja. Onnistunut automatisointiasteen lisääminen ainakin suoraviivaisesti tarkasteltuna vapauttaa resursseja tapauksiin, joissa tapauskohtainen harkinta on olennaista. Korkeampi automatisointiaste voi johtaa merkittäviin kustannussäästöihin, kun eri viranomaisten vaatimat henkilötyövuodet vähenevät. Kansaneläkelaitoksen pääjohtaja on katsonut, että mikäli automaation käyttöä nykyisellään rajoitettaisiin, Kelan tulisi palkata kaksi tuhatta uutta työntekijää.³

Siitä huolimatta, että eri viranomaisissa joitakin hallintopäätösten antamisprosesseja on automatisoitu jo nyt, automatisointia on säännelty lain tasolla varsin vähän. Jotkin viranomaiset ovat ottaneet asiassa proaktiivisen otteen lisäten automatisaatiota päätöksenteossa ilman nimenomaista lainsäädäntöä. Kuitenkin ajan myötä paine automatisoidun päätöksenteon eduskuntalakitasoisesta sääntelystä on kasvanut, koska oikeusvaltioperiaatteen puitteissa hallintotoiminnalla tulisi olla selkeä lainsäädännöllinen pohja. Tarkemman lainsäädännön tarve havaittiin viimeistään oikeuskanslerin ja eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen kriittisten kannanottojen sekä vuonna 2016 voimaan tulleen ja 2018 sovellettavaksi tulleen EU:n yleinen tietosuojasetuksen (EU) 679/2016 (GDPR, engl. General Data Protection Regulation) seurauksena. Yleisessä tietosuojasetuksessa automatisoitu päätöksenteko on lähtökohtaisesti kielletty.⁴ Laajemmin tarkasteltuna yhteiskunnan yleinen oikeudellistumiskehitys sekä hallinnon prosessien tehostamistavoitteet ovat myöskin vaikuttaneet keskustelun lisääntymiseen. Automatisoidusta järjestelmistä saadut kokemukset ovat olleet hyviä ja on huomattu, että tiettyissä rutiiniasioissa automatisoitu järjestelmä tekee vähemmän virheitä kuin virkailija tekee manuaalisessa päätöksenteossa.⁵

¹ KHO:n tutkimusjulkaisu 1/2009, s. 4.

² Vainio et al. 2020, s. 51.

³ Yleisradion verkkosivut, 6.1.2020.

⁴ Asetuksen 22 artikla.

⁵ Valtioneuvoston oikeuskansleri 5.10.2020, s. 2.

2. Tutkielman tausta

Viranomaisen päätöksenteon automatisaatiota voidaan pitää hyvinkin ajankohtaisena oikeudellisena kysymyksenä. Asia on herättänyt mielenkiintoa valtamediassa asti.⁶ Viranomaiskontekstissa automatisointiin kytkeytyvät kysymyksenasettelut ovat olleet esillä lukuisissa eri toimielimessä sekä laillisuusvalvonnan että lainsäädäntöprosessin näkökulmasta. Esimerkiksi perustuslakivaliokunnan⁷ sekä eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen⁸ lausunnoissa on mainittu tarve lainsäädännön tarkentamisesta. Myös oikeuskansleri on nostanut esiin tarpeen automatisoitua päätöksentekoa koskevan sääntelyn tarkentamisesta.⁹ Näiden kannanottojen seurauksena oikeusministeriössä on käynnistetty automatisoitua päätöksentekoa koskeva hanke vuoden 2020 alussa.¹⁰ Hankesivujen tietojen mukaan:

''Hankkeen tarkoituksena on valmistella hallinnon yleislainsäädäntöön tarvittavat säännökset, joilla varmistetaan hallinnon lainalaisuuden, hyvän hallinnon periaatteiden, oikeusturvan, julkisuusperiaatteen ja virkavastuun toteutuminen automaattisessa päätöksenteossa. Lisäksi laaditaan kuvaus erityislainsäädännön sääntelyperiaatteista''.

Oikeuskanslerin selvityspyyntö ja apulaisoikeusasiamiehen ratkaisu automatisoinnin lakiperustasta herättivät eräiden virastojen johdossa huolta.¹¹ Kansaneläkelaitoksen pääjohtaja varoittaakin, että automatisoinnin rajoittamisesta tai kieltämisestä seuraisi yhteiskunnalle jopa sadan miljoonan euron kulut.¹²

Asiaan kohdistuvasta lisääntyneestä oikeudellisesta tutkimuksesta voidaan mainita esimerkiksi Vaasan yliopistossa käynnistetty virkavastuuta tarkasteleva hanke. Hankesivuilla todetaan, että tekoälyn ja automaation vaikutuksesta on syntynyt epäselviä kysymyksiä virkavastuun laajuudesta ja kohdentumisesta.¹³ Nämä eri organisaatioissa käynnistetyt hankkeet osoittavat, että automatisoitu päätöksenteko on asia, jonka tutkimiseen on viime aikoina kiinnitetty entistä enemmän huomiota. Toisaalta nämä edellä mainitut hankkeet ovat sisällöltään varsin yleispiirteisiä. Tarkkarajaisten problematisointien sijasta tutkimuksellinen ote painottuu ilmiön kuvailemiseen ja havainnointiin. Asiaa koskevan tutkimuksen kehittymättömyys kuvastaa ongelman ajankohtaisuutta, koska tyypillisesti uudesta oikeudellisesta ongelmasta ei ole tehty pitkälle jalostunutta oikeudellista tutkimusta.

⁶ Ks. esim. Helsingin Sanomat, 4.5.2020.

⁷ Esim. PeVL 7/2019 vp, s. 11.

⁸ Esim. EOAK/3379/2018, s. 37.

⁹ Ks. Helsingin Sanomat, 16.11.2019.

¹⁰ Hankenumero OM021:00/2020.

¹¹ Ks. Yleisradion verkkosivut, 17.12.2019.

¹² Yleisradion verkkosivut, 6.1.2020.

¹³ Virkavastuu julkishallinnon muuttuvassa toimintaympäristössä. Hankesivu, julkaistu 6.4.2020.

Automatisoitu päätöksenteko on esillä myös pääministeri Sanna Marinin hallitusohjelmassa. Hallitusohjelmassa yleisellä tasolla asetetaan tavoitteeksi kehittää säädösympäristöä ja hallintoa siten, että ne mahdollistavat digitalisaation ja kestäväen kehityksen sekä laajan kokeilukulttuurin.¹⁴ Lisäksi hallitusohjelman mukaan Suomi edistää eettisesti, taloudellisesti ja sosiaalisesti kestäväen datapolitiikan ja tekoälypoliittisen sääntelykehikon laatimista.¹⁵ Hallitusohjelmassa automatisoitu päätöksenteko nostetaan esille sosiaaliturvaa koskevissa kappaleissa. Hallitusohjelmassa asetetaan tavoitteeksi tarvittavien lainmuutosten tekeminen, joilla edistetään digitalisaation ja tekoälyn hyödyntämisestä sosiaaliturvaetuuksien hakemisessa, käsittelyssä ja päätöksissä.¹⁶ Digitalisaatio ja tekoäly mainitaan hallitusohjelmassa useassa eri kohdassa, mikä kuvastaa konkreettisella tavalla näiden ilmiöiden merkitystä.

3. Tutkielman tavoite

Tutkielman tavoitteena on tutkia automatisoitua päätöksentekoa viranomaistoiminnassa. Tutkielmassa tutkitaan vallitsevia käytäntöjä siitä, miten automatisoitu päätöksenteko on tällä hetkellä järjestetty erityisesti vastuukysymysten osalta. Samalla erityisenä tutkimuspainotuksena tutkimuksessa tullaan analysoimaan sitä, minkälaisia ongelmia nykyisissä järjestelyissä on sekä miten automatisoitu päätöksenteko tulisi järjestää jatkossa.

Tutkielman tutkimuskysymys jakautuu seuraaviin osakysymyksiin: millainen automatisoitu päätöksenteko täyttää lainsäädännön ja hyvän hallinnon periaatteiden asettamat edellytykset, onko tarvetta säätää automatisoitua päätöksentekoa koskevaa yleislakia sekä miten automatisoidun päätöksenteon vastuukysymykset on ratkaistava, kun huomioidaan perustuslain (731/1999) 118 §:n asettamat vaatimukset.

Tutkimuksessa arvioidaan sekä niin sanottuja suoria algoritmipohjaisia päätöksentekomalleja että kehittyneempiä koneoppimistyökaluja. Kuitenkin selkeänä rajauksena tutkielmassa ei tulla käsittelemään erityisesti tekoälypohjaisiin sovelluksiin kytkeytyvää filosofista tai eettistä vuoropuhelua¹⁷, vaan tarkastelunäkökulma tulee olemaan pragmaattinen ja ratkaisukeskeinen. Vaikka lainsäädännössä tehtyjä valintoja ei voidakaan irrottaa täysin yhteiskunnassa vallitsevista eettisistä käsityksistä, tutkielma tulee keskittymään kysymystenasetteluiden oikeustieteelliseen analyysiin. Tutkimuksen näkökulma ei myöskään ole valittujen päätöksentekojärjestelmien tarkempi tekninen analyysi esimerkiksi ohjelmointiratkaisujen osalta, vaan tarkastelunäkökulma tulee olemaan oikeustieteellinen.

¹⁴ Hallitusohjelma 10.12.2019, s. 107.

¹⁵ Hallitusohjelma 10.12.2019, s. 73.

¹⁶ Hallitusohjelma 10.12.2019, s. 160.

¹⁷ Tästä vuoropuhelusta enemmän ks. esim. Machine Intelligence Research Institutun julkaisut.

Ohjelmistoratkaisuihin tullaan kuitenkin ottamaan kantaa esimerkiksi päätöksentekoalgoritmin julkisuuden suhteen.

4. Tutkielman menetelmä, rakenne ja rajaus

Tutkielman menetelmä on oikeusdogmaattinen eli lainopillinen. Oikeustieteellisessä tutkimuksessa on korostettu lainoppia oikeustieteen ydinalueena.¹⁸ Lainopin tehtäväksi on perinteisesti määritelty oikeussääntöjen sisällön selvittäminen sekä oikeussäännösten systematisointi.¹⁹ Lainopissa tiedon kohteena on oikeusjärjestys.²⁰ Tulen tarkastelemaan tutkielmassa viranomaistoiminnassa suoritettavaan automatisoituun päätöksentekoon kytkeytyviä institutionaalisen hyväksynnän saavuttaneita oikeusnormeja sekä niitä oikeusvaikutuksiltaan heikompia ei-institutionaalisia oikeuslähteitä.²¹ Tarkastelussani institutionaaliin normeihin kuuluvat etenkin lainsäätäjän laatimat normit, tuomioistuinten ratkaisut sekä muiden viranomaisten tekemät päätökset. Koska automatisoitua päätöksentekoa on säädelty Suomessa lain tasolla varsin vähän, eikä asiasta ole relevanttia oikeuskäytäntöä kovin paljoa, erityiseen asemaan tutkielmassa nousevat laillisuusvalvojien sekä eduskunnan eri valiokuntien asiaa käsittelevät lausunnot. Tutkielmassa on myös oikeusvertailevia elementtejä.

Lainopillisen tutkimuskäytännön tilanteet voidaan jakaa lakitekstikeskeisiksi ja ongelmakeskeisiksi.²² Tutkimuksessani on sekä lakitekstikeskeisiä että ongelmakeskeisiä tutkimuskäytännön tilanteita. Lakitekstikeskeistä on automatisoitua päätöksentekoa koskevien normien analysointi, kun taas ongelmakeskeisiä tutkimuskäytännön tilanteita ilmenee vallitsevien käytäntöjen kriittisessä tarkastelussa sekä parempien toimintatapojen arvioinnissa. Lainopillinen tutkimus on jaettavissa myös käytännön lainoppiin ja teoreettiseen lainoppiin. Käytännön lainopin tarkoituksena on konkreettisten tulkintasuositusten antaminen lain soveltamisesta, siinä missä teoreettisen lainopin tarkoituksena on yleisten oppien kehittäminen.²³ Tässä jaottelussa tutkielmani sijoittuu enemmän käytännön lainopin alaan, koska tutkielman kannalta relevantti lainsäädäntö on rajoittunutta.

Tutkielma on hallinto-oikeudellinen. Hallinto-oikeuden sisältö ja merkitys voidaan ymmärtää kahdella eri tavalla, joko oikeudenalana tai oikeustieteen alana. Oikeudenalana hallinto-oikeus voidaan luonnehtia julkishallintoa koskeväksi osa-alueeksi. Oikeustieteen alana hallinto-oikeuden tutkimuskohteena ovat ne oikeusnormit, oikeusperiaatteet ja oikeussuhteet, jotka kuuluvat hallinto-oikeuteen oikeusjärjestyksen osa-alueena.²⁴ Tutkielman näkökulmasta ja jaottelusta katsottuna hallinto-

¹⁸ Ervasti 2004, s. 10.

¹⁹ Aarnio 1997, s. 36–37.

²⁰ Kaisto 2005, s. 162.

²¹ Siltala 2003, s. 326.

²² Aarnio 1982, s. 61.

²³ Ylhäinen 2004, s. 51.

²⁴ Mäenpää 2003, s. 52.

oikeudella tarkoitetaan nimenomaisesti oikeustieteen alaa. Peruskysymyksenasettelultaan hallinto-oikeus pyrkii antamaan vastauksen siihen, kuinka asia oikeudellisesti on, eikä kuinka sen pitäisi olla.²⁵ Tässä tutkimuksessa tullaan astumaan tämän peruskysymyksenasettelun ulkopuolelle, koska tutkimuksessa on tarkoitus arvioida tutkittavana olevan ilmiön tulevaisuutta sekä antaa konkreettisia suuntaviivoja tulevaa lainsäädäntöä varten. Hallinto-oikeudellinen peruskysymyksenasettelu ei ole tutkimuksen kannalta erityisen relevantti senkään takia, koska automatisoidun päätöksenteon käytännöt ovat niin jäsentymättömiä.

Hallinto-oikeus on jaoteltavissa yleiseen hallinto-oikeuteen ja erityiseen hallinto-oikeuteen. Yleinen hallinto-oikeus käsittää erilaisia hallintotoiminnan muotoja ja julkisia viranomaisia yhtenäisesti koskevat säännökset, periaatteet ja doktriinit. Yleisessä hallinto-oikeudessa keskeisessä asemassa ovat lainopissa kehitetyt hallinto-oikeuden yleiset opit sekä lainopin ja oikeuskäytännön kehittämät oikeusperiaatteet. Erityinen hallinto-oikeus puolestaan tarkoittaa niitä hallinto-oikeuteen kuuluvia erityisaloja, joiden normistot ovat jossain määrin eriytyneet yleisestä hallinto-oikeudesta. Näillä erityisaloilla voi olla myös omia yleistä hallinto-oikeutta täydentäviä oikeusperiaatteita. Erityisen hallinto-oikeuden keskeisimpiä aloja ovat kunnallisoikeus, virkamiesoikeus ja poliisioikeus.²⁶ Tässä jaotellussa tutkielma sijoittuu yleisen hallinto-oikeuden alaan. Tutkimuksen III-luvussa käsitelty tietosuoja on ennen katsottu kuuluneen erityiseen hallinto-oikeuteen, mutta se on nykyään nähty kehittyneen omaksi oikeudenalakseen.

II. HALLINTOPÄÄTÖS

1. Hallintopäätös

Hallintopäätöksellä tarkoitetaan hallintomenettelyssä tehtyä päätöstä, joka sisältää lopullisen ratkaisun hallintoasiaan. Hallintopäätöksiä ovat myös asian tutkimatta jättämistä koskevat ratkaisut.²⁷ Poikkeuksen tästä muodostaa sellaiset asiakirjan siirtämistä koskevat tilanteet, joissa siirtävän viranomaisen ei tarvitse tehdä erillistä päätöstä asian tutkimatta jättämisestä.²⁸ Hallintoasia voi tulla vireille asianosaisen tai viranomaisen aloitteesta.²⁹ Hallintolain (434/2003) 19 §:n lähtökohtana on kirjallinen vireillepano, mutta viranomaisen salliessa myös suullinen vireillepano on mahdollinen. Asia voidaan saattaa vireille myös sähköisesti, koska sähköisestä asioinnista viranomaistoiminnassa annetun lain

²⁵ Niemivuo et al. 2010, s. 416.

²⁶ Mäenpää 2017, s. 11–12.

²⁷ Mäenpää 2017, s. 303.

²⁸ Niemivuo et al. 2010, s. 323.

²⁹ Kulla 2018, s. 160.

(13/2003) 9 a §:ssä säädetään, että kirjallisen vireillepanoasiakirjan muodon täyttää myös viranomaiselle toimitettu sähköinen asiakirja.³⁰

Hallintopäätöksiä ovat kaikki sellaiset hallintoasiassa annetut ratkaisut, joilla on asian käsittelyn päätävä vaikutus. Hallintopäätökset voidaan luokitella käsittelyn kohteena olevan hallintoasian luonteen perusteella oikeuksia luoviin, edunsvoviin ja velvoittaviin päätöksiin.³¹

Hallintopäätökselle yleisesti asetettavat vaatimukset ilmaistaan hallintolain 7 luvussa. Lisäksi yksityiskohtaisempia määräyksiä sisältyy muuhun lainsäädäntöön – yleensä kyseisen hallintopäätöksen perustan muodostavassa erityislaissa. Ensi asteen hallinnossa vuosittain tehtävien hallintopäätösten määrä on 20–30 miljoonaa.³² Annettavien ratkaisujen suuren määrän lisäksi se tosiasia, että näitä päätöksiä annetaan hyvin erilaisissa tapauksissa johtaa siihen, ettei hallintolaissa ole mahdollista asettaa kovin tarkkoja kaikkia päätöksiä koskevia sisältövaatimuksia tai laatuvaatimuksia. Tarkemmat vaatimukset ilmaistaan erityislainsäädännössä.³³

Viranomaisen päätöksentekoa koskevat viranomaisen käsittelyvelvollisuus sekä ratkaisovelvollisuus. Nämä velvollisuudet pohjautuvat perustuslain 21 §:n, jonka mukaan jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa viranomaisessa. Viranomaisen käsittelyvelvollisuus tarkoittaa sitä, että viranomaisella on velvollisuus käsitellä sen toimivaltaan kuuluva asia kohtuullisessa ajassa ja riittävän huolellisesti. Viranomaisen ratkaisovelvollisuus puolestaan tarkoittaa sitä, että viranomaisella on ratkaisupakko eli velvollisuus antaa päätös sen toimivaltaan kuuluvassa asiassa, joka on asianmukaisesti pantu vireille. Päätöksessä on oltava kannanotto esitettyihin vaatimuksiin tai päätös jättää vaatimus tutkimatta.³⁴ Perustuslain 21 §:n sisältämä asianmukaisen käsittelyn vaatimus ilmentää viranomaistoimintaa koskevaa yleistä huolellisuusvelvollisuutta. Käsiteltävänä olevien asioiden perusteellinen ja huolellinen selvittäminen kuuluu viranomaisen velvollisuuksiin.³⁵

Hallintopäätöksen muotoa säännellään hallintolain 43 §:ssä. Hallintolain 43 §:n mukaan:

Hallintopäätös on annettava kirjallisesti.

Päätös voidaan antaa suullisesti, jos se on välttämätöntä asian kiireellisyyden vuoksi.

³⁰ Voutilainen 2009, s. 264.

³¹ Niemivuo et al. 2010, s. 323.

³² KHO:n tutkimusjulkaisu 1/2009, s. 4.

³³ Jukarainen 2013, s. 17–18.

³⁴ Mäenpää 2017, s. 304–305.

³⁵ Hakalehto-Wainio 2009a, s. 600.

Suullinen päätös on viipymättä annettava myös kirjallisena oikaisuvaatimusohjeineen tai valitusosoituksineen. Määräaika oikaisuvaatimuksen tekemiseen tai muutoksenhakuun alkaa kirjallisen päätöksen tiedoksisaannista siten kuin siitä erikseen säädetään.

Hallintopäätöksen antaminen kirjallisena on selkeän pääsäännön asemassa. Ratkaisun saaminen kirjallisessa muodossa mahdollistaa sen, että päätökseen tyytymättömällä on tosiasiallinen mahdollisuus tutustua päätöksen perusteisiin ja mahdollisesti ryhtyä muutoksenhakutoimenpiteisiin.³⁶ Hallinnon jälkikäteinen valvonta- ja oikeussuojajärjestelmä perustuu hallintopäätöksiin. Siten hallintopäätökset muodostavat pohjan hallintoasian käsittelylle. Hallintopäätökset ovat lähtökohtaisesti päteviä, eli niillä on niiden lailliset oikeusvaikutukset.³⁷ Suullinen hallintopäätös on mahdollista antaa ainoastaan tilanteissa, joissa se on välttämätöntä asian kiireellisyyden vuoksi. Näitä kiireellisyyden vuoksi annettuja suullisia hallintopäätöksiä ovat esimerkiksi tietyt poliisin antamat päätökset.³⁸

2. Hallintopäätöksen sisältö ja perusteleminen

Hallintopäätöksen sisältöä koskevat vaatimukset määrittellään hallintolain 44 §:ssä. Pykälän mukaan kirjallisesta päätöksestä on käytävä selvästi ilmi päätöksen tehnyt viranomainen ja päätöksen tekemisen ajankohta; asianosaiset, joihin päätös kohdistuu; päätöksen perustelut ja yksilöity tieto siitä, mihin asianosainen on oikeutettu tai velvoitettu taikka miten asia on muutoin ratkaistu; sekä sen henkilön nimi ja yhteystiedot, jolta asianosainen voi pyytää tarvittaessa lisätietoja päätöksestä. Päätöksestä on käytävä ilmi se, miten päätös vaikuttaa asianosaisen oikeusasemaan sekä miten hänen on noudatettava päätöksessä mahdollisesti asetettuja velvoitteita.³⁹ Massamuotoisille päätöksille on tyypillistä vähäinen yksilöllinen harkinta ja perustelujen vakiomuotoisuus. Yleensä näiden päätösten perustelut on laadittu valmiiksi viranomaisten tietojärjestelmien tietopankkeihin. Vakiomuotoiset perustelut voivat kuitenkin olla ongelmallisia, koska niissä ei oteta kantaa yksittäiseen asiaan sen tarkemmin.⁴⁰

Kuten hallintolain 44 §:n sanamuodosta käy ilmi, päätöksessä ei tarvitse ilmoittaa päätöksen tehnyttä henkilöä nimeltä. Kuitenkin kun huomioidaan vaatimus lisätietoja tarjoavasta yhteyshenkilöstä, on luontevaa, että tämä päätöksessä ilmoitettava yhteishenkilö on päätöksen tehnyt virkamies tai muu asian ratkaisemiseen osallistunut henkilö, kuten esittelijä.⁴¹ Päätöksen saaneen henkilön ohjaaminen yleiseen palvelunumeroon on ongelmallista, koska puhelimeen vastaavalla henkilöllä ei välttämättä ole valmiuksia vastata puhelun aikana esitettyihin kysymyksiin. Eräitä erotustilanteita koskevassa

³⁶ Niemivuo et al. 2010, s. 326.

³⁷ Paso et al. 2015, s. 92.

³⁸ Mäenpää 2017, s. 312.

³⁹ Niemivuo et al. 2010, s. 327.

⁴⁰ Voutilainen 2009, s. 298–299.

⁴¹ Niemivuo et al. 2010, s. 330.

ratkaisussa eduskunnan apulaisoikeusasiamies katsoi, että yleisiin palvelunumeroihin ohjaaminen johtaa tilanteisiin, joissa verovelvollisten mahdollisuus saada asianmukaista ja asiantuntevaa palvelua ja neuvontaa jää epäselväksi ja epävarmaksi.⁴² Käytännön näkökulmasta tarkasteltuna yleiset palvelunumerot voivat olla haasteellisia siinäkin mielessä, että asiakas saattaa joutua selittämään joskus hyvinkin henkilökohtaisen asiansa useille eri virkamiehelle, joilla ei ole välttämättä minkäänlaista kytkentää asian käsittelyyn.

3. Oikeusturva

Oikeusturvasta tehtiin perusoikeus vuonna 1995. Siitä säädettiin aluksi hallitusmuodon 16 §:ssä ja nykyään perustuslain 21 §:ssä.⁴³ Perustuslain 21 §:n sanamuoto kuuluu seuraavasti:

Jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa sekä oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi.

Käsittelyn julkisuus sekä oikeus tulla kuulluksi, saada perusteltu päätös ja hakea muutosta samoin kuin muut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeet turvataan lailla.

Oikeusturva perusoikeutena on jaettavissa useisiin eri elementteihin. Näitä elementtejä ovat oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti, oikeus saada asiansa käsitellyksi ilman aiheetonta viivytystä, oikeus saada asiansa käsitellyksi toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa, asian käsittelyn julkisuus, oikeus tulla kuulluksi, oikeus saada perusteltu päätös ja oikeus hakea muutosta.⁴⁴

Hallintoprosessin pohjan muodostaa laki oikeudenkäynnistä hallintoasioissa (808/2019), jonka 1 §:n mukaan:

Tässä laissa säädetään oikeusturvan ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeista hallintoasiaa ja muuta julkisoikeudellista oikeussuhdetta koskevassa oikeudenkäynnissä.

Oikeusturvan keskeinen tehtävä on oikeusvarmuuden vahvistaminen ja sen toteutumisen turvaaminen yksilön ja julkisen vallan suhteessa. Oikeusturvan elementtejä ovat julkisen päätöksenteon

⁴² EOAK/3379/2018, s. 36.

⁴³ Koivisto 2013, s. 1033.

⁴⁴ Koivisto 2013, s. 1033.

lainmukaisuuden ja laadun menettelylliset takeet sekä oikeudelliset keinot, joilla yksityinen voi varmistaa oikeuksiensa toteutumisen ja oikeusasemansa suojaamisen. Oikeusvarmuudella tarkoitetaan julkisen päätöksenteon lainmukaisuutta, ennakoitavuutta ja valvottavuutta. Lainvoimaisten päätösten pysyvyys on oikeusvarmuuden edellytys.⁴⁵ Oikeusturva on jaoteltavissa prosessuaaliseen, materiaaliseen ja laadulliseen oikeusturvaan.⁴⁶

Hallintotoimintaan kohdistuvalla oikeusturvalla puolestaan tarkoitetaan hallinto-oikeudellisessa suhteessa toteutettavia keinoja ja menettelyjä, joiden tarkoituksena on oikeuksien ja velvollisuuksien toteutumisen turvaaminen. Hallinto-oikeudelliseen suhteeseen kytkeytyvillä oikeusturvakeinoilla on useita toisiinsa liittyviä tehtäviä. Ensinnäkin niiden tarkoituksena on suojata hallinnon asiakkaan oikeuksia ja etuja suhteessa hallintoon. Toiseksi niillä voidaan pyrkiä loukatun oikeuden palauttamiseen tai korjaamiseen. Kolmanneksi oikeusturvakeinolla voidaan saada oikeus täysimääräisesti toteutetuksi tai oikeustila palautetuksi. Neljänneksi oikeusturvakeino voi mahdollistaa korvauksen tai hyvityksen saamisen.⁴⁷

Hallinto-oikeudelliseen suhteeseen ja hallintoasioiden käsittelyyn kohdistuvat oikeusturvamenettelyt voidaan jaotella kolmeen ryhmään sen perusteella, missä ja millä tavoin oikeusturva toteutetaan. Ensinnäkin oikeusturva voidaan toteuttaa hallintomenettelyssä. Toiseksi oikeusturva voi perustua oikeudenkäyntiin hallintotuomioistuimessa. Kolmanneksi oikeusturva voi perustua oikeudenkäyntiin yleisessä tuomioistuimessa.⁴⁸

Yleensä hallintoprosessissa käsiteltävän oikeusriidan kohteena on hallintopäätös.⁴⁹ Hallintopäätökseen kohdistuvan valituksen käsittelyn pohjan muodostaa oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 2 luku. Lain 6 §:n 1 momentin mukaan valittamalla saa hakea muutosta päätökseen, jolla viranomaisen on ratkaissut hallintoasian tai jättänyt sen tutkimatta.

Oikeusturvamenettelyillä on kytkeä myös ihmisoikeuksiin, koska Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS, SopS 63/1999) 6 artiklassa asetetaan oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Artikla käsittelee pääsääntöisesti rikosasian käsittelyä, mutta artiklan 1 kohdassa säädetään, että jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin laillisesti perustetussa riippumattomassa ja puolueettomassa tuomioistuimessa silloin, kun päätetään hänen oikeuksistaan ja velvollisuuksistaan tai häntä vastaan nostetusta rikossyyttestä. Artikla turvaa tietyt

⁴⁵ Mäenpää 2007, s. 1.

⁴⁶ Mäenpää 2019, s. 2.

⁴⁷ Mäenpää 2017, s. 411–412.

⁴⁸ Mäenpää 2017, s. 413–414.

⁴⁹ Mäenpää 2007, s. 117.

prosessuaaliset oikeudet. Oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin tulkintaan hyvin laajasti, eikä artiklan sisältöä rajoittavaa tulkintaa hyväksytä. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin keskeinen sisältö koskee oikeudenkäyntiä tuomioistuimessa.⁵⁰

Tämän lisäksi EIS 13 artiklassa edellytetään, että jokaisella, jonka tässä yleissopimuksessa tunnustettuja oikeuksia ja vapauksia on loukattu, on oltava käytettävissään tehokas oikeussuojakeino kansallisen viranomaisen edessä siinäkin tapauksessa, että oikeuksien ja vapauksien loukkauksen ovat tehneet virantoimituksessa olevat henkilöt. Kansalliset oikeussuojakeinot ovat ensisijaisia. Mikäli kansalliset oikeussuojakeinot eivät riitä tai ne eivät onnistu turvaamaan oikeuksia, asiaa voidaan tarkastella Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa.⁵¹ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle osoitettava valitus voi koskea valtion ja kuntien hallintoviranomaisten, tuomioistuinten ja muiden julkista valtaa käyttävien ja julkista hallintotehtävää hoitavien toimintaa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimelle osoitettava valitus ei ole varsinainen muutoksenhakekeino. Valituksen tarkoituksena on enemmänkin saattaa toiminnan lainmukaisuus ihmisoikeustuomioistuimen arvioitavaksi.⁵² Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa oli 30.9.2020 vireillä 61 950 hakemusta⁵³, jotka käsitellään pääsääntöisesti saapumisjärjestyksessä, joten asian mahdollinen käsittely siirtyy tulevaisuuteen sillä tavalla, ettei yksittäisellä hallintoasialla ole välttämättä enää kovinkaan suurta merkitystä asiasta valittaneelle hallinnon asiakkaalle. Mikäli EIT:n havaitsee sopimusloukkauksen, se velvoittaa valtiota lopettamaan loukkauksen ja korvaamaan loukkauksen seuraukset. Tämän lisäksi EIS:n jäsenvaltioiden tulee estää uusien vastaavien loukkausten syntyminen. Ihmisoikeusloukkauksen toteamisen yhteydessä EIT useimmiten tuomitsee valtion maksamaan valittajalle rahallisen korvauksen.⁵⁴ Ihmisoikeusloukkausten rahallisella hyvityksellä pyritään yleisen vahingonkorvausoikeuden tapaan estämään loukkaukset ennalta. Korvauksilla onkin preventiivinen vaikutus.⁵⁵

Oikeusturvanäkökulmien korostamisesta sekä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen yhä kehittyneemmästä tulkintalinjasta huolimatta julkishallinnossa vahinkoa kärsineen oikeusturvaa on pidetty riittämättömänä. Vahingonkorvausoikeuden toteutuminen edellyttää yleensä tuomioistuinkäsittelyä, mikä voi vaikeuttaa oikeuden toteutumista.⁵⁶

⁵⁰ Hirvelä – Heikkilä 2017, s. 304–305.

⁵¹ Hirvelä – Heikkilä 2017, s. 1137.

⁵² Mäenpää 2019, s. 603.

⁵³ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen verkkosivut.

⁵⁴ Hakalehto-Wainio 2010a, s. 748–749.

⁵⁵ Hakalehto-Wainio 2005, s. 875.

⁵⁶ Hakalehto-Wainio 2009b, s. 332.

4. Toimivaltainen viranomainen ja vastuu virkatoimista

Toimivallalla tarkoitetaan viranomaisen tai yksittäisen virkamiehen oikeutta käyttää julkista valtaa ja hoitaa julkista hallintotehtävää. Toimivallan käyttö kohdistuu hallinnon ja yksityisen väliseen suhteeseen, ja se määrittää, miten laajasti ja millä tavoin viranomainen voi vaikuttaa yksityisen oikeussubjektin asemaan. Perustuslaista pohjansa saava hallinnon lainalaisuusperiaate edellyttää, että toimivallan käytön on perustuttava lakiin.⁵⁷ Automatisoinnin näkökulmasta hallinnon lainalaisuusperiaate edellyttää, että viranomaisten automatisointitoimenpiteet ovat lain tasolla säänneltyjä. On lisäksi syytä huomata hallintolain 6 §:ssä viranomaiselle asetettu velvollisuus, jonka mukaan viranomaisen on käytettävä toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Tämä säännös ilmentää tarkoitussidonnaisuuden periaatetta, joka on hallinto-oikeudessa tunnustettu periaate.⁵⁸

Toimivaltainen viranomainen suorittaa toimivaltansa puitteissa toimia, joista hän on virkavastuussa. Perustuslain 118 §:n mukaan virkamies vastaa virkatoimiensa lainmukaisuudesta sekä on vastuussa myös sellaisesta monijäsenen toimielimen päätöksestä, jota hän on toimielimen jäsenenä kannattanut. Saman pykälän 2. momentin mukaan esittelijä on vastuussa siitä, mitä hänen esittelystään on päätetty, jollei hän ole jättänyt päätökseen eriväviä mielipidettä. Lisäksi pykälän 3. momentissa määritellään virkavastuuseen kytkeytyvä rikos- ja vahingonkorvausoikeudellinen vastuu.

Virkavastuulla tarkoitetaan erityistä ja yksilöllistä oikeudellista vastuuta, joka kohdistuu hallinnolliseen päätöksentekoon ja julkisten tehtävien hoitamiseen. On katsottu, että julkisen vallan käyttö on luonteeltaan erityistä vallan käyttöä, johon on kohdistuttava myös erityinen oikeudellinen vastuu. Lisäksi hallintotehtävien hoitaminen vaatii lainalaisuusperiaatteen noudattamista, korostettua julkista luotettavuutta sekä objektiivisuutta. Tämän takia oikeudellisen vastuun edellytetään olevan tavallista ankarampaa virkasuhteessa ja viranomaisten käyttäessä julkista valtaa.⁵⁹

Virkamiehellä on vastuu omista virkatoimista. Hallintopäätöksen lainmukaisuudesta vastaa sen tehnyt henkilö. Virkavastuun piiriin konkreettisen tekemisen lisäksi kuuluvat toimimattomuus, passiivisuus tai muu tehtävien ja velvollisuuksien laiminlyönti.⁶⁰ Virkavastuu toteutuu joko määräämällä rangaistusseuraamus rikosoikeudellisessa menettelyssä tai toteuttamalla vahingonkorvausvastuu siviilioikeudellisessa menettelyssä. Lisäksi julkishenkilöstöön kuuluvan virkamiehen tai työntekijän menettelyyn voidaan puuttua myös muilla tavoilla, kuten irtisanomalla tai purkamalla palvelussuhde.⁶¹

⁵⁷ Mäenpää 2017, s. 275.

⁵⁸ Niemivuo et al. 2010, s. 128–129.

⁵⁹ Mäenpää 2017, s. 431.

⁶⁰ Mäenpää 2017, s. 434.

⁶¹ Mäenpää 2003, s. 518.

Perinteisemmissä viranomaistoiminnan muodoissa vastuukysymykset ovat yleensä yksinkertaisia. Toiminnasta on johdettavissa kausaaliketju, jossa voidaan erotella päätöksentekemisen komponentit toisistaan. Tässä prosessiketjussa on selvää, kuka päätöksen on tehnyt, minkä materiaalin pohjalta päätös on tehty ja miten päätös on perusteltu. Automatisoidussa päätöksenteossa tämä ketju ei kuitenkaan ole aina yhtä selkeä.

III. AUTOMATISOITU PÄÄTÖKSENTEKO JA TIETOSUOJA

1. Automaattisen päätöksenteon historia

Automatisoitua päätöksentekoa on tutkittu jo 1950-luvulta lähtien muun muassa lingvistiikkaa, oikeusteoriaa ja oikeudellista päätöksentekoa käsitelleessä oikeuskybernetiikan tutkimuksessa. Vaikka vanhempi asiaa käsitellyt tutkimus olikin käytännön sovellutuksien kehittymättömyyden vuoksi teoreettista, tämä tutkimustyö loi pohjan myöhemmälle tutkimukselle sekä käytännön sovellutukselle.⁶² Saksassa ja Pohjoismaissa 1970-luvun lopulla kehittyneeseen oikeusinformatiikan tutkimussuuntaan on liittynyt oikeuden automatisointiin liittyvää tutkimusta.⁶³ Suomen oikeustieteen kentällä ensimmäisenä merkittävänä automatisoitua päätöksentekoa koskevana puheenvuorona voidaan pitää Kaarle Makkosen väitöskirjaa vuodelta 1965, jossa käsiteltiin tuomarin ratkaisutoiminnan mallintamista ja automatisoidun ratkaisutoiminnan rajoja. Niin sanotut klassiset hallinto-oikeudelliset kysymykset nousivat tutkimuksessa esiin vasta 2000-luvun puolella tietotekniikan kehittymisen myötä.⁶⁴

Yleisemmin tarkasteltuna sähköisen hallinnon palvelujen hyödyntäminen on ollut Suomessa tavoite jo pidempään. Esimerkiksi vaikka 1980-luvulla hyväksytyssä hallintomenettelylaissa (598/1982) ei ollut nimenomaisia säännöksiä asian sähköisestä käsittelystä, lain perusteluissa kirjallisen vireillepannon tulkinta oli joustava. Riittävää oli, että asia on helposti saatettavissa luettavaan muotoon.⁶⁵ Tämä loi pohjan sähköiselle asioinnille viranomaistoiminnassa. Massamenettelynä toimitettavat hallintopäätökset on haluttu ottaa paremmin huomioon esimerkiksi verotusmenettelyssä annetussa laissa (1558/1995) vuonna 2005 tehdyillä muutoksilla.⁶⁶ Muutoksia koskevassa lainvalmisteluaineistossa painotettiin tehokkuusnäkökulmia ja pidemmän tähtäimen visiona uudistuksessa pidetään yhä laajamittaisempaa koneelliseen käsittelyyn hyödyntämistä.⁶⁷ Verotuksen näkökulmasta ensimmäiset suorat viittaukset automatisointiin ovat vuonna 1998 annetussa asetuksessa verotusmenettelystä (763/1998),

⁶² Koulu et al. 2019, s. 32.

⁶³ Koivisto – Koulu 2020, s. 803.

⁶⁴ Hakkarainen et al. 2020, s. 12–13.

⁶⁵ Hakapää 2008, s. 59–60.

⁶⁶ EOAK/3379/2018, s. 10.

⁶⁷ HE 91/2005 vp, s. 13 ja 16.

jonka 5 §:n mukaan verotusta koskevaan päätökseen tai muuhun asiakirjaan, joka annetaan automaattista tietojenkäsittelyä tai muutoin ainakin osittain painomenetelmää käyttäen, voidaan jättää allekirjoitus merkittämättä. Ensimmäinen laajempi hallintoautomaatiota Suomessa käsitellyt tutkimus oli vuonna 1988 Jorma Kuopuksen kirjoittama automatisoitua verohallintoa koskeva väitöskirja.⁶⁸ Hallinnon automatisointikysymykset ovat olleet esillä käytännössä heti teknologisen kehityksen ja tietotekniikan kasvaneen käytännön hyödyntämisen myötä. Automatisoidun päätöksenteon voidaan katsoa kytkeytyvän laajempaan sähköisen hallinnon sekä sähköisten asiointipalvelujen kehitykseen.⁶⁹ Sähköisen hallinnon on katsottu koostuvan sähköisistä asiointipalveluista, sähköisistä asianhallintajärjestelmistä, operatiivisista perus- ja taustajärjestelmistä, informaatioteknologisia osia yhdistävistä tietoverkoista sekä tietojärjestelmien ja palveluiden käyttäjistä, jotka voidaan jakaa hallinnon ulkoihin ja sisäisiin käyttäjiin.⁷⁰ Automatisoidulla päätöksentekojärjestelmällä on kytkentöjä moneen näistä osa-alueista.

Mitään varsinaista alkusysäystä automatisoidulle päätöksenteolle ei ole löydettävissä, vaan viranomaiset ovat ajan kanssa muovanneet käytäntöjään. 2000-luvulla tietotekniikan kehittyminen ja poliittisen tahdon keskittyminen hallintokustannusten vähentämiseen mahdollisti automatisoinnin laajentamisen.⁷¹ Asiasta ei olla käyty laajempaa keskustelua, koska automatisoidulle päätöksenteolle ei löydy selkeää lainsäädännöllistä pohjaa. Tarpeellinen keskustelu eduskunnan valiokunnissa on jäänyt sen vuoksi käymättä.

Automatisoidun päätöksenteon suhteen käytettävä terminologia ei ole koskaan ollut kovinkaan yhtenäistä tai selkeää. Esimerkiksi verotusmenettelystä annetun lain (1558/1995) 26 §:n 6 momenttia koskevassa lainvalmisteluaineistossa puhutaan koneellisesta käsittelystä.⁷² 2010-luvulla automatisoidun päätöksenteon ja automaation lisäksi on alettu puhumaan yhä laajemmin algoritmeista ja algoritmisesta päätöksenteosta. Algoritmisella päätöksenteolla on kaksoismerkitys siinä mielessä, että sitä käytetään enimmäkseen puhuttaessa tekoälypohjaisista järjestelmistä, mutta toisaalta myös ei-tekoälypohjaisten automaation yhteydessä.⁷³ Päätöksenteon digitalisaatiota on käytetty yläkäsitteenä erilaisille automatisoiduille päätöksentekomuodoille.⁷⁴ Asiasta käytävän keskustelun selkeyttämiseksi olisi pyrittävä käyttämään yhtenäisiä termejä väärinkäsitysten välttämiseksi.

⁶⁸ Koulu et al. 2019, s. 33.

⁶⁹ Voutilainen 2008, s. 3.

⁷⁰ Voutilainen 2009, s. 40.

⁷¹ Hakkarainen et al. 2020, s. 15.

⁷² HE 91/2005 vp, s. 13 ja 16.

⁷³ Hakkarainen et al. 2020, s. 17.

⁷⁴ Koivisto – Koulu 2020, s. 800.

2. Automatisoidun päätöksenteon määritelmä

Automatisoidulle päätöksenteolle ei ole vakiintunut yksiselitteistä määritelmää, mutta käytetyissä määritelmissä esiintyy tiettyjä yhdistäviä elementtejä. Joissain tapauksessa määritelmässä on haluttu erotella automatisoitua päätöksentekoa eri kategorioihin sekä sen toteuttamistapansa että autonomian osalta. Jonkinlaisena yläkäsitteen tiivistävänä määritelmänä automatisoitu päätöksenteko voidaan määritellä teknisen päätöksenteko-ohjelmiston avulla tehtäväksi päätökseksi, joka syntyy ilman inhimillistä kontrollia. Oikeusministeriön esiselvityksessä erillisenä kategoriana määritellään niin sanottu avusteinen päätöksenteko, jossa tietojärjestelmä valmistelelee päätösluonnoksen, jota virkamies täydentää ja tekee lopullisen päätöksen.⁷⁵ Tämä kuitenkin ei enää ole varsinaista automatisoitua päätöksentekoa, koska lopullisen päätöksen tekee virkamies. Tietoteknisten ohjelmistojen, taulukkolaskentasovelluksien sekä viranomaisrekistereistä kanavoitujen tietopakettien hyödyntäminen päätöksenteon apuna ei siis ole automatisoitua päätöksentekoa, mikäli lopullisen päätöksen tekee ihminen.

Automatisoitu päätöksenteko voidaan toteuttamistapansa pohjalta jakaa kahteen eri kategoriaan. Tämä kahtiajako havainnollistaa näiden kahden toteuttamistavan välisiä konkreettisia eroja sekä niihin kytkeytyvien problematisointien erilaisuutta. Toteuttamistavan merkitys on noussut esille myös Suomessa. Oikeuskansleri lausunnossaan luonnoksesta hallituksen esitykseksi valmisteverotusmenettelyn ja autoerotusmenettelyn uudistamisesta koskevaksi lainsäädännöksi⁷⁶ kiinnittää erityistä huomiota automatisaation toteuttamistapaan.

Lausunnossaan oikeuskansleri jaottelee automatisaation kahteen eri tyyppiin. Ensimmäinen automatisaatiotyyppi on etukäteen tietojärjestelmiin ohjelmoitaviin tietojenkäsittelyn sääntöihin ja ohjelmallisiin päättelysääntöihin perustuvaa niin sanottua sääntöperusteista automaatiota, kun taas toinen automatisaatiotyyppi on koneoppimiseen ja muihin vastaaviin menetelmiin perustuvaa tekoälypohjaista päätöksentekoa.⁷⁷ Tätä kahtiajakoa voidaan pitää automatisoidun päätöksentekoprosessin kannalta merkittävänä. Lausunnossaan oikeuskansleri toteaa, että automaattiselle päätöksenteolle asetettavat vaatimukset muodostuvat jossain määrin erilaisiksi näissä automatisoinnin muodoissa.⁷⁸ Kuitenkaan oikeuskansleri ei lausunnossaan sen enempää avaa näiden vaatimusten eroja. Päätöksentekojärjestelmien tiukka jaottelu ei kuitenkaan välttämättä vastaa todellisuutta tai ratkaise niiden käyttöön liittyviä oikeudellisia ongelmia, koska järjestelmissä on monesti useita eri elementtejä ja toteuttamistapoja.

⁷⁵ OM021:00/2020, s. 3.

⁷⁶ OKV/75/20/2019.

⁷⁷ OKV/75/20/2019, s. 2.

⁷⁸ OKV/75/20/2019, s. 2.

Tämän lisäksi teknologianeutraaliuden periaate edellyttää lainsäädännöltä sitoutumattomuutta tiettyyn tekniseen toteuttamistapaan.⁷⁹

Sääntöperusteisessa automatisointimallissa on tarkoitus määritellä ennalta tietynlainen päätöksentekokehikko, jonka puitteissa tietojärjestelmästä saadaan halutunlaisia päätöksiä. Tästä automatisointimallista käytetään myös termiä ohjelmistorobotiikka.⁸⁰ Käytetystä termistä huolimatta on selvää, että tämäntyyppinen automatisointi on selkeää, tiettyihin ennaltamäärätyihin sääntöihin pohjautuvaa päätöksentekoa, jossa syy-seuraussuhteet ovat selkeämmin havaittavissa. Autonomian aste tässä sovelustyypissä on vähäistä.

Sääntöperusteinen automatisointimalli sopii parhaiten viranomaispäätöksiin, jotka perustuvat ainakin jollain tasolla objektiivisiin suureisiin tai jonkin tilan olemassaolon vahvistamiseen. Esimerkiksi tiettyjen sosiaalitukien myöntämisprosessi on monesti varsin suoraviivainen prosessi, jossa ratkaisu on johdettavissa matemaattisten suureiden tai objektiivisten tosiseikkojen pohjalta.⁸¹ Objektiivisiin suureisiin tai asiantiloihin perustuvia sääntöpohjaisia viranomaistoimintoja liittyen erityisesti verotukseen ja sosiaalietuuksiin onkin automatisoitu jo jollain asteella eri maissa.⁸² Joitakin sosiaalitukia koskevia päätöksentekoprosesseja on automatisoitu myös Suomessa.⁸³ Esimerkkinä nykyistä pidemmälle menevästä automatisointiratkaisusta on kunnan tekemä ratkaisu koulukyydin myöntämisestä, joka voisi perustua sääntöperusteiseen automatisointimalliin, jossa malli laskee syötetyn karttadatan pohjalta matkan oppilaan kotoa oppilaitokseen ja vertaa sitä hyväksytyihin kilometrirajoihin ja muihin haluttuihin parametreihin.⁸⁴

⁷⁹ Koivisto – Koulu 2020, s. 801.

⁸⁰ Koulu et al. 2019, s. 13.

⁸¹ Esimerkkinä matemaattisesta suureesta tässä kontekstissa voidaan pitää hakijan kuukausittaisia tuloja ja kiinteitä menoja, kun taas objektiivinen tosiseikka voi olla henkilön asema opiskelijana.

⁸² Koulu et al. 2019, s. 40

⁸³ Ks. Kansaneläkelaitoksen selvitys päätöksenteon automatisoinnista 2019. Liite 7 mukaan opintoetuuksiin liittyviä täysin automatisoituja päätöksiä ovat esimerkiksi automaattipäätökset opintotuen verkkohakemuksen perusteella sekä opintotuen tulovalvonta.

⁸⁴ Maksuton koulukuljetus perusopetuksessa perustuu perusopetuslain (628/1998) 32 §:ään, jonka mukaan jos perusopetusta tai lisäopetusta saavan oppilaan koulumatka on viittä kilometriä pitempi, oppilaalla on oikeus maksuttomaan kuljetukseen. Vastaava oikeus koskee esiopetusta. Pykälässä on kilometripohjaisen laskelman lisäksi tarveharkinnan mahdollistava säännös, jonka mukaan perusopetusta, lisäopetusta tai esiopetusta saavalla oppilaalla on oikeus maksuttomaan kuljetukseen myös silloin, kun edellä tarkoitettu matka oppilaan ikä ja muut olosuhteet huomioon ottaen muodostuu oppilaalle liian vaikeaksi, rasittavaksi tai vaaralliseksi.

Hyvin karkeana automatisointiesimerkkinä koulukyytien arvioinnissa voitaisiin pitää järjestelmää, joka suoralla algoritmilla laskee koulumatkan pituuden. Mikäli laissa määritelty raja tai yksittäisessä kunnassa sovellettava lyhyempi raja ylittyy, päätös tehdään tällä pohjalla suoraan. Mikäli kunnan alueella on haastavia tai vaarallisia tieosuuksia, nämä voitaisiin asettaa parametreihin erityisinä tekijöinä. Jos ratkaisu ei tyydyttäisi asianosaista, tarveharkintakriteerien tarkempi harkinta voitaisiin alistaa yksittäistapaukselliseen virkamiehen suorittamaan tavanomaiseen päätöksentekoon. Tulevaisuudessa tämä tarveharkinta voitaisiin alistaa koneoppimisjärjestelmän päätettäväksi.

Sääntöpohjainen automaatio ei sisällä samanlaisia ongelmia päätösten ennakoitavuuden suhteen kuin tekoälypohjaiset päätöksentekojärjestelmät.⁸⁵ Kuitenkin myös sääntöperusteisten automatisoitujen päätöksentekojärjestelmien käyttöön liittyy haasteita, koska hallinnollista päätöksentekoa koskeva sääntely ei välttämättä ole asetettavissa yksinkertaisten päättelysääntöjen muotoon.⁸⁶ Ongelmatilanteet ovat nousseet esiin valtamediassa asti. Esimerkiksi vuonna 2020 Suomen oikeustieteellisen yhteishaun pääsykokeen pistelaskennassa tapahtui virhe, jonka seurauksena järjestelmä ilmoitti myönnetystä opiskelupaikoista myös sellaisille hakijoille, jotka oikean pistelaskennan puitteissa eivät olisi saaneet opiskelupaikkaa.⁸⁷ Myös Isossa-Britanniassa suoritettu algoritmipohjainen arvosanaennuste herätti runsaasti keskustelua koronavirusepidemian peruttua ylioppilaskokeet.⁸⁸

Jälkimmäinen tekoälypohjoinen automatisaatiotyyppi on uudempi automatisointimalli, jolla nähdään olevan suurta potentiaalia viranomaistoiminnassa. Tekoälysovelluksia halutaan ottaa käyttöön yhä laajemmin viranomaistoiminnassa sekä päätöksenteon tukena että itsenäisenä päätöksentekijänä.⁸⁹ Tekoälypohjaiset ratkaisut saattavat mahdollistaa päätöksenteon automatisointia myös vaikeissa ja harkintaa edellyttävissä tapauksissa.⁹⁰ Tällä hetkellä tekoälyä käytetään Suomessa tosiasiallisen hallintotoiminnan apuna.⁹¹ Hallintopäätökselle asetetut vaatimukset huomioiden tekoälypohjaista automatisaatiotyyppiä voidaan pitää haastavampana kuin suoraa algoritmipohjaista päätöksentekoa. Tekoälypohjaisissa ratkaisuissa algoritmin autonomisuus lisääntyy, joka saattaa tarkoittaa päätöksenteon irtautumista välittömästä ihmiskontrollista. Tämä ihmiskontrollin osittainen tai täysimittainen irtautuminen on ongelma erityisesti virkavastuukysymysten määrittämisessä tai sovellusten perusteella tehtyjen päätösten selitettävyydessä ja läpinäkyvyydessä.⁹² Tekoälypohjaisia järjestelmiä ei ole käytössä viranomaistoiminnassa laajasti, mikä hankaloittaa vertailevien kokemusten löytämistä muista maista.⁹³

Tekoäly käsitteenä ei ole vakiinnuttanut sisältöään. Monesti oikeustieteellisissäkin artikkeleissa käsitteen määrittely ohitetaan, mikä hankaloittaa asiasta käytävää keskustelua. Kuten sanottua, automatisoitua päätöksentekoa koskeva terminologia on monesti valitettavan vaihtelevaa. Yleismäärittelyn pohjana voidaan pitää Euroopan komission työryhmissä käytettyä määritelmää, jonka mukaan

⁸⁵ Koulu 2018, s. 857.

⁸⁶ Koivisto – Koulu 2020, s. 801.

⁸⁷ Helsingin Sanomat, 10.7.2020.

⁸⁸ Helsingin Sanomat, 17.8.2020.

⁸⁹ Ks. tästä tulevaisuuden arvioinnista esim. Helsingin Sanomat, 16.11.2019.

⁹⁰ Koulu 2018, s. 856.

⁹¹ Valtioneuvoston oikeuskansleri 5.10.2020, s. 3.

⁹² Koulu et al. 2019, s. 13.

⁹³ Koulu et al. 2019, s. 39.

tekoälyllä⁹⁴ tarkoitetaan järjestelmiä, jotka pyrkivät älykkäästi saavuttamaan asetettuja tavoitteita analysoimalla ympäristöään ja toimimalla osittain itsenäisesti.⁹⁵ Keskeistä tekoälyssä on nimenomaisesti sen älykkyys. Älykkyys terminä ei ole yksiselitteinen tai yleisesti hyväksytty, mutta tekoälytutkimuksessa tärkeänä elementtinä älykkyuden osalta pidetään rationaalisuutta.⁹⁶

Tekoäly on yläkäsite, joka voidaan jakaa useampaan osatekijään. Esimerkiksi koneoppiminen on yksi tekoälyn osatekijöistä. Koneoppimisella tarkoitetaan mekanisme, jossa luotua algoritmia opetetaan harjoitusdatan avulla, jonka seurauksena algoritmi oppii ja kehittyy itsenäisesti. Koneoppimisesta käytetään usein käsitettä black box.⁹⁷ Ohjatussa koneoppimisessa tekoälyjärjestelmiä kehitetään esimerkkien avulla tunnistamaan tietokannoista toistuvia rakenteita ja siten parantamaan tuloksiaan tämän prosessin edetessä.⁹⁸ Vaikka koneoppimisella katsotaan olevan monipuolisia soveltamismahdollisuuksia, sen käyttämisen haasteena on sen arvioitavuuden hankaluus ja toteuttamistavasta riippuva arvaamattomuus.⁹⁹ Tekoälyn ja erityisesti koneoppimisen laajemmissa sovelluksissa haasteena on niiden hyväksyttävyyys. Perinteisessä päätöksenteossa on selvää, mihin tietoihin päätös perustuu ja millä perusteella se tehtiin, mutta tekoälysovelluksissa tämän selvittäminen voi olla mahdotonta.¹⁰⁰ Haasteena on myös inhimillisestä toiminnasta tietotekniseen toimintaan siirtymisestä aiheutuva päätösten etäännyminen, joka asettaa oikeudelliselle sääntelylle haasteita.¹⁰¹ Ranskan perustuslakineuvosto onkin katsonut, ettei inhimillisen kontrollin ulkopuolella olevia tekoälypohjaisia ohjelmistoja voida käyttää päätöksenteossa.¹⁰² Päätös korostaa tekoälyohjelmistojen käyttöönoton hankaluutta hallinnollisessa päätöksenteossa.

3. Henkilötietojen suoja

Henkilötietojen suojasta säädetään osana perustuslain 10 §:n 1 momentilla turvattua yksityiselämän suojaa. Tämän säännöksen mukaan henkilötietojen suojasta säädetään tarkemmin lailla. Henkilötietojen käsittelyn keskeinen erityislaki on tietosuojalaki (1050/2018), jolla korvattiin aikaisempi henkilötietolaki. Tietosuojalailla täsmennetään ja täydennetään yleistä tietosuojasetusta sekä sen kansallista soveltamista.¹⁰³

⁹⁴ Englanniksi artificial intelligence (AI).

⁹⁵ COM(2018) 237 final, s. 1.

⁹⁶ Euroopan komission asettaman asiantuntijatyöryhmän raportti 2019, s.1.

⁹⁷ Koskinen 2018, s. 240.

⁹⁸ Koulu 2018, s. 856.

⁹⁹ Koskinen 2018, s. 240.

¹⁰⁰ Lavapuro 2019, s. 226.

¹⁰¹ Viljanen 2007, s. 1071.

¹⁰² Pöysti 2018, s. 893–894.

¹⁰³ Tietosuojalaki 1 §.

Yleinen tietosuoja-asetus soveltuu, kun hallintopäätöksessä tai sen osana käsitellään henkilötietoja. Euroopan unionin yleinen tietosuoja-asetus (GDPR) astui voimaan 22.5.2018. Asetuksen 1 artiklan mukaan asetuksen tavoitteena on vahvistaa säännöt luonnollisten henkilöiden suojelulle henkilötietojen käsittelyssä sekä säännöt, jotka koskevat henkilötietojen vapaata liikkuvuutta. Lisäksi asetuksella suojellaan luonnollisten henkilöiden perusoikeuksia ja -vapauksia sekä oikeutta henkilötietojen suojaan. Laajuudestaan ja yksityisyyskohtaisuudestaan huolimatta GDPR edustaa luonteeltaan periaatelähtöistä sääntelyä. Henkilötietojen käsittelyn sääntelyssä keskeisessä asemassa ovat erityisesti asetuksen 5 artiklassa määritellyt periaatteet käsittelyn lainmukaisuudesta, kohtuullisuudesta ja läpinäkyvyydestä, tietojen minimoimisesta ja täsmällisyydestä, säilytyksen rajoittamisesta sekä käsittelyn eheydestä ja luottamuksellisuudesta. Niin sanottu osoitusvelvollisuus edellyttää, että organisaatioiden on pystyttävä osoittamaan näiden periaatteiden noudattaminen käytännössä.¹⁰⁴ Yleisen tietosuoja-asetuksen voimaantulo on johtanut lakimuutoksiin.¹⁰⁵

Tietosuoja-asetuksessa tarkoitettu kansallinen valvontaviranomainen on Suomessa oikeusministeriön yhteydessä toimiva tietosuojavaltuutettu.¹⁰⁶ Tietosuojavaltuutetun tehtäviä ovat muun muassa tietosuojalainsäädännön ja muiden henkilötietojen käsittelyä koskevien lakien noudattamisen valvominen, selvitysten ja tarkastusten tekeminen sekä hallinnollisten seuraamusten määrääminen tietosuoja-asetuksen rikkomisesta.¹⁰⁷

3.1. Profilointi ja automatisoitu päätöksenteko GDPR:n näkökulmasta

GDPR:llä on merkittäviä vaikutuksia automatisoidun päätöksenteon kannalta, koska asetuksen 22(1) artiklan mukaan rekisteröidyllä on oikeus olla joutumatta sellaisen päätöksen kohteeksi, joka perustuu pelkästään automaattiseen käsittelyyn, kuten profilointiin, ja jolla on häntä koskevia oikeusvaikutuksia tai joka vaikuttaa häneen vastaavalla tavalla merkittävästi. Tätä hieman vaikeaselkoista säännöstä avataan tarkemmin tässä alaluvussa. GDPR:n 22(1) artiklan pääsäännöstä on kuitenkin poikkeuksia.

Euroopan tietosuojaneuvosto vastaa EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen ja poliisi- ja rikosoikeusviranomaisia koskevan tietosuojadirektiivin yhdenmukaisesta soveltamisesta Euroopan unionissa. Ennen tietosuojaneuvoston perustamista tietosuojaviranomaisten yhteistyöelimenä toimi WP29-työryhmä. Automatisoidun päätöksenteon kannalta ryhmä on antanut relevantteja lausuntoja. Suuntaviivat automatisoiduista yksittäispäätöksistä ja profiloinnista asetuksen (EU) 2016/679 täytäntöön

¹⁰⁴ Lång – Taka 2018, s. 56.

¹⁰⁵ Ks. esim. HE 300/2018 vp.

¹⁰⁶ Tietosuojalaki 8 §.

¹⁰⁷ Tietosuojavaltuutetun toimisto: Tietosuojavaltuutetun tehtävät.

panemiseksi sisältää paljon elementtejä, jotka on syytä huomioida automaattisen päätöksenteon toteuttamisessa.

Ensinnäkin on syytä huomata GDPR:n sisältämä tarkennus erilaisista päätöksenteon muodoista. Henkilötietojen käsittely, joka on 4(4) artiklan mukaista on GDPR:n tarkoittamaa profilointia. Asetuksen 4(2) artiklan mukaan käsittelyllä tarkoitetaan

toimintoa tai toimintoja, joita kohdistetaan henkilötietoihin tai henkilötietoja sisältäviin tietojoukkoihin joko automaattista tietojenkäsittelyä käyttäen tai manuaalisesti, kuten tietojen keräämistä, tallentamista, järjestämistä, jäsentämistä, säilyttämistä, muokkaamista tai muuttamista, hakua, kyselyä, käyttöä, tietojen luovuttamista siirtämällä, levittämällä tai asettamalla ne muutoin saataville, tietojen yhteensovittamista tai yhdistämistä, rajoittamista, poistamista tai tuhoamista.

Profilointia voidaan käyttää kolmella eri tavalla. Ensinnäkin on yleistä profilointia. Toiseksi on profilointiin perustuvaa päätöksentekoa ja kolmanneksi pelkästään automatisoitua päätöksentekoa, profilointi mukaan luettuna, jolla on rekisteröityä koskevia oikeusvaikutuksia tai joka vaikuttaa häneen vastaavalla tavalla merkittävästi.¹⁰⁸ Määritelmän keskeisenä elementtinä voidaan pitää vaatimusta siitä, että toiminnan on aiheutettava rekisteröityyn oikeusvaikutuksia tai muulla tavalla vaikutettava häneen merkittävästi. Yleisen tietosuoja-asetuksen 4(4) artiklan mukaan profiloinnilla tarkoitetaan

mitä tahansa henkilötietojen automaattista käsittelyä, jossa henkilötietoja käyttämällä arvioidaan luonnollisen henkilön tiettyjä henkilökohtaisia ominaisuuksia, erityisesti analysoidaan tai ennakoidaan piirteitä, jotka liittyvät kyseisen luonnollisen henkilön työsuoritukseen, taloudelliseen tilanteeseen, terveyteen, henkilökohtaisiin mieltymyksiin, kiinnostuksen kohteisiin, luotettavuuteen, käyttäytymiseen, sijaintiin tai liikkeisiin.

Profilointi toisin sanoen koostuu kolmesta eri osatekijästä. Profiloinnin on oltava automatisoitua käsittelyä, se on suoritettava henkilötiedoilla ja profiloinnin tavoitteena on luonnollisen henkilön henkilökohtaisten ominaisuuksien arvioiminen.¹⁰⁹ Profilointi voi olla automaattista tai osittain automaattista, mutta sen on kohdistuttava henkilötietoihin ja ollakseen kyse tietosuoja-asetuksessa tarkoitusta profiloinnista, toiminnan tarkoituksena on oltava henkilökohtaisten ominaisuuksien arviointi.¹¹⁰

¹⁰⁸ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 9.

¹⁰⁹ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 7.

¹¹⁰ Tietosuojavaltuutetun toimiston ohje: Automaattinen päätöksenteko ja profilointi.

EU:n tietosuoja-asetuksen puitteissa automatisoiduilla päätöksillä on eri soveltamisala, ja ne voivat olla osittain päällekkäisiä profiloinnin kanssa tai olla sen tuloksia.¹¹¹ On syytä huomata, että automatisoituja päätöksiä voidaan tehdä joko profiloinnin avulla tai ilman sitä ja profilointia voi tapahtua, vaikka ei tehtäisi automatisoituja päätöksiä. Profilointi ja automatisoidut päätökset eivät välttämättä ole erillisiä toimintoja.¹¹² On mahdollista, että profilointiin perustuva prosessi voi myöhemmin muuttua automatisoiduksi päätöksentekoprosessiksi.

3.2. Profilointia ja automatisoituja päätöksiä koskevat yleiset säännökset

Koska käsittelyn läpinäkyvyys on EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen keskeinen vaatimus, asetuksen 12(1) artiklan mukaan rekisterinpitäjän on toimitettava rekisteröidylle heidän henkilötietojensa käsittelyä koskevat tiedot tiiviisti esitetyssä, läpinäkyvässä, helposti ymmärrettävässä ja saatavilla olevassa muodossa. Läpinäkyvyyden lisäksi käsittelyn on oltava kohtuullista.¹¹³

Erityisesti profiloinnin saattaa liittyä sellaisten henkilötietojen käyttöä, jotka alun perin kerättiin johonkin muuhun käyttöön.¹¹⁴ Täyttääkseen yleisen tietosuoja-asetuksen vaatimukset, tämän myöhemmän käsittelyn on oltava yhteensopivaa alkuperäisen keräämistarkoituksen kanssa.¹¹⁵ Lisäksi tietojen keräämisessä on noudatettava tietojen minimoinnin periaatetta sekä tietojen on oltava mahdollisimman täsmällisiä.¹¹⁶

Yleisen tietosuoja-asetuksen 21(4) artiklan mukaan rekisterinpitäjän on saatettava 21(1) ja 21(2) artiklan mukaista vastustamisoikeutta koskevat tiedot nimenomaisesti rekisteröidun tietoon ja esitettävä ne selkeästi ja muusta tiedosta erillään. Rekisteröity voi 21(1) artiklan nojalla vastustaa käsittelyä henkilökohtaisen erityiseen tilanteeseen liittyvällä perusteella.¹¹⁷ Mikäli rekisterinpitäjä tekee 22(1) artiklan mukaisia automatisoituja päätöksiä sen on ilmoitettava rekisteröidylle tämän toiminnan harjoittamisesta, annettava merkityksellisiä tietoja käsittelyyn liittyvästä logiikasta sekä selitettävä käsittelyn merkittävyys ja mahdolliset seuraamukset.¹¹⁸

¹¹¹ Hallintotoiminnassa suoritettavassa profiloinnissa on kysymys esimerkiksi tilanteissa, joissa Verohallinto arvioi verovelvollisen luotettavuutta erilaisten henkilökohtaisten ominaisuuksien pohjalta. Automatisoitua päätöksentekoa puolestaan on esimerkiksi automatisoidun käsittelyjärjestelmän antama päätös verokorotuksesta. Profiloinnista voi tulla myöhemmin osa automatisoitua päätöksentekoa, mikäli tämä profilointi toimii pohjana automatisoidulle päätöksentekolle.

¹¹² Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 8.

¹¹³ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 10–11.

¹¹⁴ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 11.

¹¹⁵ Näitä kriteereitä määritellään yleisen tietosuoja-asetuksen 6(4) artiklassa.

¹¹⁶ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 12.

¹¹⁷ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 19.

¹¹⁸ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 26–27.

3.3. 22 artiklassa määritellyt pelkästään automatisoituja päätöksiä koskevat erityiset säännökset

Kuten aikaisemmin todettiin, EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen 22(1) artiklan mukaan

Rekisteröidyllä on oikeus olla joutumatta sellaisen päätöksen kohteeksi, joka perustuu pelkästään automaattiseen käsittelyyn, kuten profilointiin, ja jolla on häntä koskevia oikeusvaikutuksia tai joka vaikuttaa häneen vastaavalla tavalla merkittävästi.

Yleisen tietosuoja-asetuksen 22 artiklasta voidaan erottaa eri elementtejä. Ensimmäisenä pääsääntönä on, että sellaiset täysin automatisoidut yksittäispäätökset – mukaan lukien profilointi – ovat yleisesti kiellettyä, joilla on rekisteröityä koskevia oikeusvaikutuksia tai jotka vaikuttavat häneen vastaavalla tavalla merkittävästi. Luonnolliseen henkilöön kohdistettava automatisoitu hallintopäätösprosessi lähtökohtaisesti täyttää nämä kriteerit, koska hallintopäätöksillä on rekisteröityyn nähden oikeusvaikutus tai ne muuten vaikuttavat häneen merkittävästi.

Kuitenkin tästä pääsäännöstä on poikkeuksia. GDPR:n mukaan poikkeustilanteen aktualisoituminen ei kuitenkaan vapauta rekisterinpitäjää muuten huolellisesta tai hyväksyttävistä toimintamalleista, koska mikäli näitä poikkeuksia sovelletaan, on toteutettava erilaisia toimenpiteitä, joilla suojataan rekisteröidyn oikeuksia ja vapauksia sekä oikeutettuja etuja.¹¹⁹ Voidaan sanoa, että GDPR:n puitteissa automatisoituihin yksittäispäätöksiin suhtaudutaan suurella varauksella.

Toisena elementtinä yleisen tietosuoja-asetuksen 22(1) artiklan määritelmästä voidaan erottaa se tosiasia, että kohdan sanamuodon mukaisesti kiellettyjä ovat päätökset jotka perustuvat pelkästään automaattiseen käsittelyyn. Toisin sanoen tällaiseen päätöksentekoprosessiin ei osallistu ihmisiä. Aiemmin esille nostettu oikeusministeriön esiselvityksessä erillisenä automatisoidun päätöksenteon kategoriana määritelty niin sanottu avusteinen päätöksenteko¹²⁰ ei ole GDPR:n 22(1) artiklan mukaista automatisoitua päätöksentekoa. Kuitenkin on syytä huomata, ettei rekisterinpitäjä voi kiertää 22 artiklan säännöksiä keinotekoisilla järjestelyillä.¹²¹

Yleisessä tietosuoja-asetuksessa ei määritellä oikeusvaikutuksia tai vastaavalla tavalla merkittäviä vaikutuksia, mutta sanamuodosta käy ilmi, että vain vakavat vaikutukset kuuluvat 22 artiklan soveltamisalaan. Oikeusvaikutus edellyttää että pelkästään automaattiseen käsittelyyn perustuva päätös vaikuttaa henkilön laillisiin oikeuksiin. Tämä oikeusvaikutus voi olla asia, joka vaikuttaa henkilön

¹¹⁹ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 21.

¹²⁰ Oikeusministeriön esiselvitys 2020, s. 3.

¹²¹ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 22.

oikeudelliseen asemaan tai sopimusperusteisiin oikeuksiin.¹²² Tietyn lakisääteisen sosiaalietuuden myöntäminen tai epääminen on esimerkki tällaisesta vaikutuksesta.

Lisäksi on syytä huomata, että vaikka päätöksentekoprosessi ei vaikuttaisi henkilön laillisiin oikeuksiin, se voi silti kuulua 22 artiklan soveltamisalaan, mikäli se vaikuttaa näihin vastaavalla tavalla merkittävästi. Vaikka automatisoitu päätöksentekoprosessi ei vaikuta rekisteröidyn laillisiin oikeuksiin tai velvollisuuksiin, häneen saattaa silti kohdistua niin merkittävä vaikutus, että se edellyttää säännöksen mukaista suojaa. Merkittävyuden kynnys on asetettu samanlaiseksi kun oikeusvaikutuksen aiheuttavan päätöksen kynnys. Jotta tietojenkäsittelyn vaikutus henkilöön olisi merkittävä, vaikutusten on oltava riittävän suuria tai huomattavia. Mitään yksiselitteistä kynnystä merkittävyyden täyttämiseksi ei voida osoittaa, koska käsittelyn tilanteet ovat niin monenlaisia. Kuitenkin on katsottavissa, että päätöksen on voitava mahdollisesti vaikuttaa merkittävästi kyseisen henkilön olosuhteisiin, käyttäytymiseen tai valintoihin, vaikuttaa rekisteröityyn pitkäaikaisesti tai pysyvästi tai johtaa henkilöiden syrjäytymiseen tai syrjintään.¹²³

3.4. GDPR:n automatisoitujen päätösten yleiskiellon poikkeukset

Kuten aiemmin on todettu, GDPR:n 22(1) artiklassa säädetään automatisoitujen päätösten yleisestä kiellosta. Tämä tarkoittaa sitä, että rekisterinpitäjä ei saa suorittaa 22(1) artiklassa kuvattua käsittelyä, ellei tähän käsittelyyn sovelleta jotakin 22(2) artiklassa säädetyistä poikkeuksista.¹²⁴ Tämän kohdan mukaan kieltoa ei sovelleta, jos päätös

- a) *on välttämätön sopimuksen tekemistä tai täytäntöönpanoa varten*
- b) *on hyväksytty rekisterinpitäjään sovellettavassa unionin oikeudessa tai jäsenvaltion lainsäädännössä, jossa vahvistetaan myös asianmukaiset toimenpiteet rekisteröidyn oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamiseksi tai*
- c) *perustuu rekisteröidyn nimenomaiseen suostumukseen.*

Lisäksi on syytä huomata, että mikäli päätöksentekoon liittyy GDPR:n 9(1) artiklassa määriteltyjä erityisiä henkilötietoryhmiä¹²⁵, rekisterinpitäjän on myös varmistettava, että päätöksenteko täyttää myös 22(4) artiklan vaatimukset.¹²⁶

¹²² Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 22.

¹²³ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 23.

¹²⁴ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 24.

¹²⁵ Aikaisemmin asiaa säännelleessä henkilötiedodirektiivissä käytettiin termiä arkaluonteiset henkilötiedot.

¹²⁶ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 24.

Sopimusten täytäntöönpano automatisoidun päätöksenteon kiellon poikkeuksena

Ensimmäinen 22(2) artiklan poikkeuksista on sopimuksen täytäntöönpano. GDPR:n määritelmän mukainen automatisoitu päätöksenteko on sallittua, mikäli tämän tyyppinen päätöksenteko on välttämätöntä sopimuksen täytäntöönpanon kannalta. Ensisijaisesti on kuitenkin mahdollisuuksien mukaan käytettävä yksityisyyteen vähemmän puuttuvaa menetelmää. Menetelmän soveltavuuden arvioinnissa voidaan hyödyntää seuraavaa ajatusketjua: mikäli on olemassa muita tehokkaita ja yksityisyyteen vähemmän puuttuvia keinoja saman päämäärän saavuttamiseksi, automatisoidun päätöksenteon avulla suoritettu käsittely ei ole välttämätöntä.¹²⁷ Esimerkkinä vähemmän yksityisyyteen puuttuvana menetelmänä voidaan mainita kaikista ilmeisin vaihtoehto – tapauskohtaiseen harkintaan pohjautuvan ihmisen tekemän yksittäispäätöksen tekeminen.

On syytä huomata, ettei pelkästään sopimusosapuolen suostumus oikeuta automatisoidun päätöksenteon käyttöä, mikäli GDPR:n mukaan lähtökohtaisesti kielletty automatisoitu päätöksenteko ei ole välttämätöntä.

Hyväksyntä unionin oikeudessa tai jäsenvaltion lainsäädännössä

Tutkielman näkökulmasta relevantein kohta on asetuksen 22(2)(b) artikla, jonka mukaan automatisoituja päätöksiä, mukaan lukien profilointi, voidaan mahdollisesti tehdä, mikäli päätöksenteon käyttö on hyväksytty unionin oikeudessa tai jäsenvaltion lainsäädännössä. Lainsäädännössä on lisäksi vahvistettava asianmukaiset toimenpiteet rekisteröidyn oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamiseksi.¹²⁸ Suojatoimista huolehtimisen lisäksi, mikäli kansallisesti säädetään mekanismeista, joiden avulla voidaan antaa GDPR:n lähtökohtaisesti kieltämiä automatisoituja päätöksiä, on näissä säädöksissä huolehdittava siitä, että sääntely kokonaisuudessaan on yhteensopivaa GDPR:n kanssa.¹²⁹

Esimerkiksi Isossa-Britanniassa 22(2)(b) artiklan mukainen jäsenvaltiopoikkeus on toteutettu Data Protection Act 2018 -laissa. Yksilön oikeussuojatakeet täysin automatisoidussa julkisessa päätöksenteossa on sijoitettu tämän lain artiklaan 14. Tämän artiklan mukaan annettaessa automatisoitua päätöstä, rekisteröidylle on tiedotettava kirjallisesti, että päätös perustuu ainoastaan automatisoituun päätöksentekoon ja rekisteröidyllä on kuukauden kuluessa tämän tiedon saamisesta oikeus pyytää päätöksen uudelleen käsittelyä tai uuden päätöksen antamista ilman automatisoitua käsittelyä.¹³⁰

¹²⁷ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 25.

¹²⁸ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 25.

¹²⁹ Oikeusministeriön esiselvitys 2020, s. 15.

¹³⁰ Koulu et al. 2019, s. 52.

Nimenomainen suostumus automatisoidun päätöksenteon kiellon poikkeuksena

Viimeinen GDPR:n sallimista poikkeuksista automatisoidun päätöksenteon kieltoon on nimenomainen suostumus. Nimenomaista suostumusta ei määritellä itse asetuksessa, mutta suostumuksesta on laadittu omat tietosuojaryhmän suuntaviivat¹³¹.¹³² Keskeisenä elementtinä tämän nimenomaisen suostumuksen vaatimuksessa voidaan pitää sen turvaamista, että henkilöillä on kyky valvoa henkilötietojaan.¹³³

IV. KRITEERIT, JOITA AUTOMATISOITUA HALLINTOPÄÄTÖKSENTEKOA KOSKEVASSA LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ TULISI HUOMIOIDA

1. Hankkeet automatisoidun päätöksenteon kehittämiseksi

Pääministeri Sanna Marinin hallituksen ohjelman useissa kohdissa mainitaan pyrkimys hallinnon ja yhteiskunnan digitalisaatiosta.¹³⁴ Digitalisaatiolla tarkoitetaan teknologian kehittymisen ja lisääntyneen käytön vaikutusta yhteiskunnan eri osa-alueilla ja siitä seuraavaa yhteiskunnallista muutosta. Teknologian myötä on tapahtumassa siirtymä jälkiteolliseen tietoyhteiskuntaan.¹³⁵ Hallitusohjelmassa esitettyjen suuntaviivojen, perustuslakivaliokunnan lausuntojen¹³⁶ sekä laillisuusvalvojien esittämien huomioiden pohjalta oikeusministeriössä aloitettiin automaattista päätöksentekoa koskevan hallinnon yleislainsäädännön valmistelu vuoden 2020 alussa. Asiassa valmistui esiselvitys 14.2.2020 ja arviomuistio 6.7.2020. Hankesivuilla¹³⁷ kuvataan selvityksen tarkoitusta seuraavasti:

”Hankkeen tarkoituksena on valmistella hallinnon yleislainsäädäntöön tarvittavat säännökset, joilla varmistetaan hallinnon lainalaisuuden, hyvän hallinnon periaatteiden, oikeusturvan, julkisuusperiaatteen ja virkavastuun toteutuminen automaattisessa

¹³¹ Suostumus-käsitteen tulkinnasta on annettu suuntaviivat WP259, Article 29 Working Party, Guidelines on consent under Regulation 2016/679, annettu 2017, korjattu 2018.

¹³² Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 26.

¹³³ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 25.

¹³⁴ Ks. esim. Hallitusohjelma 10.12.2019, s. 21, 24–25, 49, 87 ja 107.

¹³⁵ Koulu 2018, s. 840.

¹³⁶ Ks. esim. PeVL 7/2019 vp, s. 11, jossa valiokunta totesi viitaten aikaisempiin lausuntoihin, että ”Valiokunta katsoi, että asiasta ja oikeusministeriön valmisteluvastuulle kuuluvan hallinnon yleislainsäädännön alan sääntelytarpeesta tulee tehdä selvitys. Selvityksessä on tarkasteltava, millä tavoin automatisoidun hallintomenettelyn ja päätöksenteon sääntely täyttää hallinnon lainalaisuuden, julkisuusperiaatteen ja hyvän hallinnon perusteisiin kuuluvien hallinnon oikeusperiaatteiden asettamia vaatimuksia sekä turvaa oikeusturvan ja virkamiesten virkavastuun asianmukaisen toteutumisen.

Perustuslakivaliokunta korostaa selvitystarpeen merkitystä ja kiirehtii selvitystyön viivytyksetöntä käynnistämistä ja asianmukaista resursointia. Valiokunnan mielestä nyt käsillä olevassa tilanteessa on välttämätöntä pidättäytyä uusista hallinnonalakohtaisista automatisoitua päätöksentekoa koskevista sääntelyehdotuksista”.

¹³⁷ Hankesivut löytyvät osoitteesta <https://oikeusministerio.fi/hanke?tunnus=OM021:00/2020>, katsottu 2.4.2020.

päätöksenteossa. Lisäksi laaditaan kuvaus erityislainsäädännön sääntelyperiaatteista''.

Selvityksen tarkempia tehtäviä kuvaillaan puolestaan seuraavasti:

''Selvityksessä on tarkasteltava, millä tavoin automatisoidun hallintomenettelyn ja päätöksenteon sääntely täyttää hallinnon lainalaisuuden, julkisuusperiaatteen ja hyvän hallinnon perusteisiin kuuluvien hallinnon oikeusperiaatteiden asettamia vaatimuksia sekä turvaa oikeusturvan ja virkamiesten virkavastuun asianmukaisen toteutumisen''.

Aloitettu esiselvitystyö kuvastaa esiin nousseen uudistustarpeen ajankohtaisuutta. Tilanne on jonkin aikaa ollut avoin ja käytännöt ovat pohjautuneet eri viranomaistahojen omiin tulkintoihin selkeän lainsäädännöllisen pohjan puuttuessa. Perustuslakivaliokunta on useissa lausunnoissaan nostanut esille tarpeen asian eduskuntalakitasonsa säättämisestä.¹³⁸

2. Perusoikeuksia kunnioittava automatisoitu päätöksenteko

2.1. Hallinnon lainalaisuus

Perustuslain 2 §:n 3 momentin mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Lisäksi perustuslain 80 §:n 1 momentin mukaan lailla on säädettävä yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista sekä asioista, jotka perustuslain mukaan muuten kuuluvat lain alaan. Verohallinnon automatisoitujen prosessien kannalta on syytä huomata perustuslain 81 §, jonka mukaan valtion verosta säädetään lailla, joka sisältää säännökset verovelvollisuuden ja veron perusteista sekä verovelvollisen oikeusturvasta.

Perustuslain uudistamista koskevassa hallituksen esityksessä HE 1/1998 vp käsitellään tarkemmin näitä velvoitteita. Tämän hallituksen esityksen mukaan perustuslain 80 § edellyttää, että kaikki yksilön oikeusasemaan vaikuttavat keskeiset säännökset tulisi antaa lailla, kattaen myös virkamiesten oikeusaseman perusteen. Asiaa ei kuitenkaan tarvitse säännellä puhtaasti eduskuntalain tasolla, koska lailla valtuutettu asetuksen antaja voi antaa tarkempia säännöksiä yksilön oikeuksiin ja velvollisuuksiin liittyvistä vähäisistä yksityiskohdista.¹³⁹ Hallinnon lainalaisuusperiaate on pidettävä mielessä, kun automatisoituja päätöksentekojärjestelmiä suunnitellaan ja otetaan käyttöön. Automatisoitu päätöksenteko viranomaisessa on automatisoitua julkisen vallan käyttöä. Julkisen vallan käsite on laajempi kuin valtiovallan käsite. Julkista valtaa valtion lisäksi käyttävät esimerkiksi kunnat ja niin sanotun välillisen julkishallinnon organisaatiot kuten Kansaneläkelaitos.¹⁴⁰

¹³⁸ Ks. esim. PeVL 7/2019 vp ja PeVL 70/2018 vp.

¹³⁹ HE 1/1998 vp, s. 131.

¹⁴⁰ HE 1/1998 vp, s. 74.

Hallinnon lainalaisuusperiaate asettaa vaatimuksia automatisoiduille päätöksentekojärjestelmille. Periaatteesta johtuen automatisoidulla päätöksenteolla on oltava peruste laissa. Hallinnollinen päätöksenteko ei voi perustua pelkästään algoritmeihin, elleivät nämä algoritmit perustu lakiin.¹⁴¹ Yksilön asemaan vaikuttavilla hallintopäätöksillä on aina oltava lainsäädännöllinen pohja, riippumatta siitä, missä muodossa päätös tehdään. Viranomaisen on varmistuttava siitä, että järjestelmä tuottaa vain lakiin perustuvia päätöksiä. Päätöksentekoprosessin on noudatettava tarkoin lakia ja tämä vaatimus koskee sekä päätösten perustana olevaa aineellista lainsäädäntöä että hallinnon yleislakeja.¹⁴² On myös huomioitava yleisen tietosuoja-asetuksen 22 artiklan asettamat velvoitteet lainsäädäntöpohjan luomiselle.

2.1.1. Lainalaisuusperiaatteen toteutuminen tällä hetkellä

Hallinnon lainalaisuusperiaatteen asettama ensimmäinen rajoituselementti, eli päätöksenteon peruste laissa, oli yksi käsiteltävänä eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen Verohallintoa koskevassa vuonna 2019 annetussa ratkaisussa.¹⁴³ Ratkaisun pohjalla toimivat kaksi aikaisempaa Verohallinnon automatisointia koskevaa ratkaisua.¹⁴⁴ Ensimmäisessä näistä ratkaisuista oli kyse Verohallinnon menettelystä alkutuottajien arvonnisäverotuksessa.¹⁴⁵ Toisessa puolestaan oli kysymys Verohallinnon päätöksestä poiketa oma-aloitteisten verojen ilmoitetuista tiedoista.¹⁴⁶ Nämä aikaisemmat ratkaisut olivat tulleet vireille kantelulla ja ne annettiin samana päivänä.

Apulaisoikeusasiamies oman aloitteen perusteella antamassaan lausunnossaan nosti esille sen ongelmallisen tosiasian, ettei Verohallinnon automaattisella päätöksenteolla ole selkeää pohjaa lainsäädännössä. Ainoana nimenomaisena säännöksenä lausunnossa nostetaan esille viittaukset kahdessa eri asetuksessa, joissa apulaisoikeusasiamiehen mukaan säädetään ainoastaan siitä, että automaattista tietojenkäsittelyä käyttäen annettuun päätökseen voidaan jättää allekirjoitus merkitsemättä.¹⁴⁷ Hallinnon laillisuusperiaatteen perusoikeuskytkentä mielessä pitäen on jokseenkin haasteellista, että apulaisoikeusasiamiehelle antamassaan lausunnossaan Verohallinto toteaa:

”Verohallinnon näkemyksen mukaan, vaikka edellä mainittua kuvausta ei ole toistettu lakiehdotuksen yksityiskohtaisissa perusteluissa, on hallituksen esityksessä avoimesti kuvattu verotusmenettely koneellisessa käsittelyssä sekä säännöksen tarkoitus. Perustuslakivaliokunta ei kuitenkaan lausunnossaan edellyttänyt, että verotusmenettelystä

¹⁴¹ Koivisto – Koulu 2020, s. 811.

¹⁴² Vainio et al. 2020, s. 26.

¹⁴³ EOAK/3379/2018.

¹⁴⁴ EOAK/3379/2018, s. 1.

¹⁴⁵ EOAK/3393/2017, s. 1.

¹⁴⁶ EOAK/3116/2017, s.1.

¹⁴⁷ EOAK/3379/2018, s. 34.

*annetussa laissa tulisi erikseen säätää siitä, että verotuspäätös voidaan tehdä koneellisesti tai automaattisessa tietojenkäsittelyssä''.*¹⁴⁸

On huolestuttavaa, että valtion kannalta näin olennaisessa viranomaisessa suoraan oikeusvaltion ytimeen kytkeytyvään perusoikeuteen suhtaudutaan näinkin välinpitämättömästi. Yhtä huolestuttavaa on myös se, että Suomen perustuslakikontrollista vastaava perustuslakivaliokunta ei ole kiinnittänyt asiaan sen erityisemmin huomiota. Verohallinnon kanta on toisaalta myös ymmärrettävissä. Verohallinnon lausuntoa kokonaisuutena lukien on selvää, että automatisoitu päätöksentekojärjestelmä on ollut muodossa tai toisessa käytössä Verohallinnossa jo pitkään. Automatisoituun päätöksentekoon on viitattu jo vuonna 1998 annetussa asetuksessa.¹⁴⁹ Koneellisen päätöksenteon merkitystä korostettiin veromenettelystä annettuun lakiin vuonna 2005 tehdyssä uudistuksessa¹⁵⁰, eikä perustuslakivaliokunta löytänyt uudistuksesta kritisoitavaa. Perustuslakivaliokunta ainoastaan korosti, ettei massaluonteisessa toiminnassa saa vaarantaa hyvän hallinnon vaatimuksia tai verovelvollisen oikeusturvaa. Perustuslakivaliokunta piti lain sisältämiä oikeusturvakeinoja riittävinä.¹⁵¹

Laillisuusvalvojilla, eduskunnalla, etujärjestöillä ja monella muulla asian parissa työskentelevällä on eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen lausunnon antamisen aikaan ollut 20 vuotta aikaa puuttua tähän ongelmaan, mutta näin ei olla toimittu. Tämä konteksti huomioiden on ymmärrettävää, että Verohallinnon mielestä koko tutkinta voi tuntua vähintäänkin erikoiselta. On kuitenkin selvää, ettei pelkästään käytännön vakiintuminen voi ohittaa perustuslaissa asetettuja velvoitteita. Pitkäaikainen ja vakiintunut käytäntö ei myöskään oikeuta perusoikeuksien kannalta epäasiallisen tilanteen ylläpitämisestä. Yhteiskunnan kehittyessä ja perusoikeustietoisuuden lisääntyessä hallintoa koskevalta sääntelyltä edellytetään aikaisempaa tarkempia perusteluja, jonka vuoksi pitkäaikaisia käytäntöjä koskevaa sääntelyä saatetaan joutua tarkentamaan.

Verohallinnon pääjohtajan julkisuudessa antamat kommentit eivät luo kovinkaan vakuuttuvaa kuvaa Verohallinnon suhtautumisesta eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen esiin nostamiin ongelmiin. Pääjohtaja nostaa esiin automaation avulla saavutetut kustannussäästöt. Tämän lisäksi pääjohtaja pitää automatisoinnin kieltämistä lähes mahdottomana.¹⁵² Lienee selvää, etteivät valtamedialle annetut pikaiset kommentit edusta Verohallinnon tarkempaa näkemystä asiassa, mutta siitä huolimatta pidän edellä esitettyjä näkemyksiä jokseenkin huolestuttavana. Annettujen kommenttien perusteltua on syytä epäillä, onko pääjohtaja ymmärtänyt täysin apulaisoikeusasiamiehen esille nostamat ongelmat.

¹⁴⁸ EOAK/3379/2018, s. 15.

¹⁴⁹ EOAK/3379/2018, s. 15.

¹⁵⁰ HE 91/2005 vp, s. 16.

¹⁵¹ PeVL 35/2005 vp, s. 2.

¹⁵² Yleisradion verkkosivut, 25.11.2019.

Pääjohtajan esille nostamat taloudelliset tehokkuusnäkökulmat ovat sinänsä valideja – kustannussäästöt ovat automatisoinnin kiistämätön etu. Kuitenkaan viranomaiselle aiheutuva helppous tai taloudelliset näkökulmat eivät voi olla käytäntöjen johtava tarkoitus. Kustannusten esiin nostaminen lienee kuitenkin enemmänkin suurelle yleisölle tarkoitettu tilannetta havainnollistava esimerkki. Hieman yllättävällä tavalla haastattelu päättyi sanoihin:

*''Ehkä tässä haetaan sitä, että päätöksessä pitää olla sen tehneen henkilön nimi, Heikura arvelee''.*¹⁵³

Kuten aikaisemmin tutkielmassa on käsitelty, hallintolain 44 §:n asettamat vaatimukset kirjalliselle hallintopäätökselle eivät edellytä päätöksentekijän nimen ilmoittamista ratkaisussa. Ainoastaan sen henkilön nimi ja yhteystiedot, joilta asianosainen voi pyytää tarvittaessa lisätietoja päätöksestä on käytävä ilmi päätöksestä. Päätöksentekijän nimeäminen liittyy apulaisoikeusasiamiehen ratkaisuun kuitenkin sillä tavalla, että ratkaisussa pidettiin ongelmana asiakkaiden ohjaamista yleisiin palvelunumeroihin.¹⁵⁴ Päätöksentekijän nimeäminen ja tarkan yhteydenottonumeron antaminen parantaisi verovelvollisen oikeusasemaa, koska verovelvollinen saisi asianmukaisempaa palvelua ja neuvontaa päätöksentekijältä kuin yleisestä palvelunumerosta.

Uutisessa verohallinnon pääjohtaja korostaa, että kyse ei ole keinoälystä ja tämän lisäksi lainauksiin on merkitty hänen näkemys käytetystä automatisoinnista:

*''Meillä käytetään automaatiota, jonka asetuksiin ei mikään algoritmi vaikuta, vaan siihen vain syötetään tietyt raja-arvot. Tämä lisää verovelvollisten yhdenmukaista kohtelua''.*¹⁵⁵

Kuten tutkielmassa on aiemmin todettu, automatisointi voidaan jakaa algoritmiperustaiseen suoraan päätöksentekoon ja tekoälypohjaiseen päätöksentekoon. Viittaus siihen, ettei Verohallinnossa käytetä tekoälyyn pohjautuvia päätöksentekojärjestelmiä selkeyttää tilannetta, mutta viittaus automaatioon, jonka asetuksiin ei mikään algoritmi vaikuta on hieman erikoinen. Jokainen automatisointiratkaisu on pohjimmiltaan algoritmipohjainen, joten lausuntoa voidaan pitää suuren yleisön näkökulmasta hieman harhaanjohtavana. Kuitenkin lausunnon tarkoituksena on luultavasti ollut sen korostaminen, ettei käytössä ole tekoälypohjaisia ratkaisuja. Tätä näkökulmaa korostetaan myös apulaisoikeusasiamiehelle annetussa lisäselvityksessä.¹⁵⁶

¹⁵³ Yleisradion verkkosivut, 25.11.2019.

¹⁵⁴ EOAK/3379/2018, s. 36.

¹⁵⁵ Yleisradion verkkosivut, 25.11.2019.

¹⁵⁶ EOAK/3379/2018, s. 18.

Verohallinnon apulaisoikeusasiamiehen ratkaisua varten antamat lausunnot sekä pääjohtajan antama haastattelu kokonaisuutena antavat vähintäänkin erikoisen kuvan Verohallinnon sisällä vallitsevasta suhtautumisesta hallinnon lainalaisuuteen. Apulaisoikeusasiamiehen antaman ratkaisun perusongelma kytkeytyy siihen, ettei automatisoidusta päätöksenteosta ole nimenomaisesti säädetty laissa. On vaikea ymmärtää, miksei Verohallinnon taholta yksinkertaisesti todeta, että oikeustilaa tulisi selkeyttää nimenomaisella lainsäädännöllä ja Verohallinto viranomaisena tulee parhaansa mukaan avustamaan lainsäädäntötyössä. Veromenettelyjen automatisoinnissa haasteena on pidetty myös verolainsäädännön epäselvyyttä. Valtiontalouden tarkastusvirasto onkin katsonut, että tuloverolain voimakas muutostahti, sääntelyn epäselvyys ja sen tulkinnanvaraisuus eivät tue verotuksen tehokasta automatisointia.¹⁵⁷ Automatisoidun päätöksenteon mahdollistamiseksi tälle päätöksenteolle tulisi luoda selvä lainsäädännöllinen pohja, mutta sen lisäksi itse verolainsäädäntöä tulisi selkeyttää.

2.1.2. Valikointiehtojen perustuslainmukaisuus

Automatisoinnin valikointiehdoilla tarkoitetaan niitä parametrejä, joiden puitteissa tehdään päätös sen välillä, käsitelläänkö jokin asia automatisoidun päätöksentekojärjestelmän avulla vai tavanomaisella manuaalisella päätöksenteolla. Toisin sanoen kysymys on siitä, minkälaisia asioita voidaan käsitellä ja minkälaisia päätöksiä tehdä automatisoidusti. Valikointiehdot saattavat kytkeytyä esimerkiksi rahallisiin summiin, ajallisiin tekijöihin, päätöksen kohteen henkilöllisyyteen, asian monimutkaisuuteen tai sen merkitykseen päätöksenteon kohteelle.¹⁵⁸ Tiettyä päätöksentekoprosessia varten asetettavat valikointiehdot edellyttävät tapauskohtaista harkintaa, koska hallinnollisia päätöksiä annetaan niin erilaisissa asioissa.

Lausuntokäytännössään perustuslakivaliokunta ei ole pitänyt lakiesityksiin sisältyneitä valikointiehtoja riittävän tarkkarajaisina.¹⁵⁹ Lakiesityksissä on saatettu hieman lakonisesti ehdottaa, että automatisoitujen päätösten tekeminen on mahdollista, ellei asian laatu tai laajuus, yhdenmukainen kohtelu, lapsen etu taikka muu erityinen syy muuta edellytä.¹⁶⁰ Näin avoimeksi jätettyä säännöskehikkoa ei perustuslakivaliokunta ole hyväksynyt, vaan erityisen keskeisenä on pidetty tarkkaa sääntelyä siitä, millaisin perustein asioita voidaan käsitellä automatisoidun päätöksentekojärjestelmän kautta.¹⁶¹ Itse automatisoinnin tavoitteisiin ja pyrkimykseen on perustuslakivaliokunnan lausunnoissa suhtauduttu neutraalisti. Automatisoidun päätöksenteon mekanismeista tai käytännöistä ei ole lausunnoissa

¹⁵⁷ Valtiontalouden tarkastusviraston verkkosivut, 8.12.2018.

¹⁵⁸ Esimerkiksi tietyn sosiaalietuuden automatisoinnin valikointiehtona voi olla se, että onko etua haettu ja myönnetty ennen, kuin suuresta edusta on kyse ja onko hakija mahdollisesti oikeutettu muihin etuihin.

¹⁵⁹ Oikeusministeriön esiselvitys 2020, s. 4.

¹⁶⁰ HE 224/2018 vp, s. 92.

¹⁶¹ PeVL 62/2018 vp, s. 7.

esitetty kovinkaan merkittäviä huomioita, mikä selittyy sillä, ettei hallituksen esityksissäkään esitetä konkreettisia ehdotuksia järjestelmien toiminnasta.

Selkeimmin valikointiehtoja käsittelee henkilötietojen käsittelystä maahanmuuttohallinnossa annettu hallituksen esitys vuodelta 2019¹⁶², jossa ehdotettiin, että pelkästään automaattiseen käsittelyyn perustuvia ratkaisuja voidaan tehdä, mikäli asian saa ratkaista hallintolain 34 §:n 2 momentin 5 kohdan nojalla asianomaista kuulematta.¹⁶³ Hieman mielenkiintoisesti tässä esityksessä automatisoitu yksittäispäätös kiedottiin hallintolain kuulemissäännöksiin. Viitatus hallintolain kohdan mukaan asian saa ratkaista asianomaista kuulematta, jos hyväksytään vaatimus, joka ei koske toista asianosaista tai kuuleminen on muusta syystä ilmeisen tarpeetonta.¹⁶⁴ Kuulemissäännökseen asian kietominen toisaalta itsessään merkitsee sitä, että asia on riittävän selvä, eikä ratkaisussa ole tarvetta suorittaa tapauskohtaista harkintaa. Aikaisempi asiaa käsitellyt hallituksen esitys HE 224/2018 vp raukesi vuoden 2019 alussa. Hallituksen esitys 18/2019 vp on laadittu rauenneen esityksen pohjalta perustuslakivaliokunnan antama lausunto huomioiden.¹⁶⁵

Tämän uudemman hallituksen esityksen perusteella annetussa perustuslakivaliokunnan lausunnossa¹⁶⁶ valiokunta kiinnitti huomiota aikaisempiin lausuntoihinsa, joissa se on korostanut perustuslain 21 §:n ja julkisen vallan käytön lakiperustaisuuden näkökulmasta huomiota siihen, ettei automaattisessa päätöksenteossa massaluonteinen toiminta saa vaarantaa hyvän hallinnon vaatimuksia tai asianosaisen oikeusturvaa. Lisäksi perustuslakivaliokunnan käsityksen mukaan sääntely on väljää ja ehdotuksessa jää epäselväksi, mihin asioihin automaattinen päätöksenteko voi kohdistua. Jonkinmääräisenä automaattista päätöksentekoa ohjaavana kriteerinä perustuslakivaliokunta linjaa, ettei tällaisen päätöksenteon avulla voida ratkaista asiaa, jossa edellytetään kokonaisharkintaa esimerkiksi riittävän toimeentulon tai yleisen järjestyksen tai turvallisuuden vaarantumisen osalta.¹⁶⁷ Lakiehdotus hyväksyttiin muunneltuna ja laki henkilötietojen käsittelystä maahanmuuttohallinnossa (615/2020) tuli voimaan 1.9.2020. Voimassa olevassa säännöksessä ei mahdollisteta automatisoituja yksittäispäätöksiä.¹⁶⁸

On mielenkiintoista nähdä, miten perustuslakivaliokunnan asettamat kriteerit soveltuvat tulevaisuudessa tapahtuvaan päätöksentekoon, jossa voidaan käyttää edistyneitä tekoälyohjelmistoja. Onko loppujen lopuksi kaikki päätöksenteko alistettavissa automatisoidun päätöksentekoprosessin tehtäväksi,

¹⁶² HE 18/2019 vp.

¹⁶³ HE 18/2019 vp, s. 131.

¹⁶⁴ Hallintolain 34 §:n 2 momentin 5 kohta.

¹⁶⁵ HE 18/2019 vp, s. 54–55.

¹⁶⁶ PeVL 7/2019 vp.

¹⁶⁷ PeVL 7/2019 vp, s. 9.

¹⁶⁸ Koivisto – Koulu 2020, s. 814.

vai pidetäänkö joitakin asioita niin syvästi henkilökohtaisina, että niitä koskeva päätöksenteko halutaan periaatteellisista syistä alistaa ihmiskontrollin alaisuuteen?

Hieman mielenkiintoisella tavalla asiaa koskevassa hallituksen esityksessä ohitetaan EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen esiin nostamat problematisoinnit kiinnittämättä niihin sen enempää huomiota. Esityksessä lähinnä selostetaan GDPR:n 22(2)(b) artiklassa mainittu poikkeus sekä todetaan, että tämän vaatimuksen pohjalta automaattisen päätöksentekomenettelyn edellytyksistä on säädettävä erikseen kansallisessa laissa.¹⁶⁹ Perustuslakivaliokunta puolestaan viittaa hallintovaliokunnan velvollisuuden varmistaa sääntelyn yhteensopivuudesta GDPR:n kanssa. Toisaalta perustuslakivaliokunta kiinnittää erityistä huomiota GDPR:n asettamaan lasten erityisen suojan tarpeeseen henkilötietoja käsitellessä.¹⁷⁰ Hallintovaliokunta mietinnössään referoi perustuslakivaliokunnan aikaisempaa käytäntöä ja yhtyy perustuslakivaliokunnan pidempiaikaiseen tulkintalinjaan siten, että automatisoidun päätöksenteon sääntelytarpeita voidaan arvioida tarkemmin vasta yleislainsäädännön valmistuttua.¹⁷¹

Valikointiehdot olivat käsittelyn alla myös hallituksen esityksessä sosiaaliturva- ja vakuutuslainsäädännön muuttamiseksi EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen johdosta.¹⁷² Esityksessä viitattiin vakuutuslaitosten olemassa oleviin käytäntöihin automatisoiduista päätöksistä tietyissä asiaryhmissä ja todettiin lainsäädännön asettamisen tarve.¹⁷³ Esityksessä ehdotettiin työntekijän eläkelakiin asetettavaa uutta 105 b §:ää, joka sallisi automaattisen päätöksen antaminen, jos automaattisen päätöksen antaminen on käsiteltävänä olevan asian laatu ja laajuus sekä työntekijän eläkelain ja hyvän hallinnon vaatimukset huomioon ottaen mahdollista.¹⁷⁴ Perustuslakivaliokunta suhtautui ehdotukseen kriittisesti, ja katsoi, että sääntelyssä on säänneltävä ehdotettua täsmällisemmin, millaisin perustein asioita voidaan valikoida automaattisen päätöksenteon piiriin.¹⁷⁵ Esityksen käsittelyn rauettua eduskunnassa annettiin uusi keskeisiltä osiltaan aikaisempaa vastaava esitys.¹⁷⁶ Viitaten perustuslakivaliokunnan lausuntoon, uusi esitys ei sisällä automaattisia päätöksiä koskevaa sääntelyä.¹⁷⁷

2.1.3. Johtopäätös hallinnon lainalaisuuden huomioivasta automatisoidusta päätöksenteosta

Huomioiden perustuslain uudistusta käsittelevän hallituksen esityksen näkemys siitä, että kaikki yksilön oikeusasemaan vaikuttavat keskeiset säännökset on annettava lailla, vaikuttaa automatisoitua

¹⁶⁹ HE 18/2019 vp, s. 39.

¹⁷⁰ PeVL 7/2019 vp, s. 8.

¹⁷¹ HaVM 10/2020 vp, s. 17.

¹⁷² HE 52/2018 vp.

¹⁷³ HE 52/2018 vp, s. 14.

¹⁷⁴ HE 52/2018 vp, s. 43.

¹⁷⁵ PeVL 78/2018 vp, s. 5.

¹⁷⁶ HE 87/2019 vp, s. 1.

¹⁷⁷ HE 87/2019 vp, s. 47.

päätöksentekoa koskeva yleislaki lähes välttämättömältä. Tyydyttävänä ei voitane pitää tilaa, jossa erityislaeissa kirjataan ainoastaan yleisen tason säännöksiä siitä, että automaattista päätöksentekoa voidaan käyttää tilanteessa, jossa asian laatu ja laajuus ja hyvän hallinnon vaatimukset sen mahdollistavat, kuten joissakin hallituksen esityksissä on ehdotettu.¹⁷⁸ Verohallinnon näkemys siitä, että asiaa koskevissa asetuksissa olevat huomautukset automattisen päätöksen muutosäännöksistä ovat riittäviä konstruoimaan hallinnon lainalaisuusperiaatteen näkökulmasta hyväksyttävän lainsäädäntöpohjan on hylättävä välittömästi.

On kuitenkin huomattava, että yleislain puutteesta huolimatta automatisoitu päätöksenteko ei ole täysin sääntelemättömässä tilassa Suomessa.¹⁷⁹ Sääntelyä on jonkin verran erityislainsäädännössä, kuten kestävä metsätalouden määräaikaissa rahoituslaissa (34/2015). Lain 31 a § sallii automaattisesti tehtävät päätökset tietyissä tapauksissa. Lainvalmisteluaineistossa huomioidaan, että automatisoiduissa päätöksissä poiketaan tavanomaisesta tarkoituksenmukaisuusharkinnasta. Pykälän säännöksellä poiketaan tavanomaisesta esittelymenettelystä ja tarkoituksena onkin tuen myöntäminen automatisoidun tietojenkäsittelyn avulla tilanteissa, joissa se on mahdollista. Puutteiden ilmetessä tai ristiriitaisuustilanteissa asia siirtyy manuaaliseen käsittelyyn.¹⁸⁰

Automatisoitua päätöksentekoa koskevassa oikeusministeriön esiselvityksessä hieman varoen todetaan, että laillisuusperiaate saattaa edellyttää, että automatisoitu päätöksenteko rajoitetaan ainoastaan sääntöpohjaisiin järjestelmiin, koska oppiva tekoäly perustuu tilastollisiin todennäköisyyksiin eikä säännön seuraamiseen.¹⁸¹ Tämä näkemys on kritiikille altis, koska tämä tulkinta vie varsin pitkälle perustuslain 2 §:n 3 momentissa asetetun edellytyksen siitä, että julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin. Perustuslakia koskevassa hallituksen esityksessä todetaan, että 2 pykälän 3 momentti edellyttää sitä, että julkisen vallan käyttäjällä tulisi aina olla viime kädessä eduskunnan säätämään lakiin palautettavissa oleva toimivalta.¹⁸² Esiselvityksessä esitetty kanta on sinänsä hyväksyttävissä, mikäli puhutaan tietyistä hyvin pitkälle vedetyistä tekoälysovelluksista, jotka esimerkiksi black box¹⁸³ -mekaniikan avulla opettavat itse itseään.¹⁸⁴ Kuitenkin on vaikea nähdä estettä tekoälypohjaiselle

¹⁷⁸ Esim. HE 52/2018 vp.

¹⁷⁹ Pöysti 2018, s. 892.

¹⁸⁰ HE 153/2018 vp, s. 3.

¹⁸¹ Oikeusministeriön esiselvitys 2020, s. 6.

¹⁸² HE 1/1998 vp, s. 74.

¹⁸³ Joissakin julkaisuissa termi on suomennettu muotoon musta laatikko. Kuitenkin säilyttääkseen alkuperäisen käsitte-merkityksensä käytän julkaisussa sen englanninkielistä versiota.

¹⁸⁴ Black Box -tekoälyistä ks. esim. Bathae 2018. Hieman yksinkertaistaen Black Box -tyylisellä tekoälyllä tarkoitetaan tekoälyä, jonka päätöksentekoprosessia ei kyetä täysin ymmärtämään, eikä siten sen johtopäätöksiä tai ratkaisuja voida ennustaa. Bathae (2018, s. 906) jakaa Black Boxit kahteen kategoriaan: vahvoihin ja heikkoihin. Vahvan Black Boxin tekoäly on täysin ihmisen tulkinnan ulkopuolella. Päätöksenteon jälkikäteenkin arviointi ei selvennä tekoälyn omaksumaa ratkaisuprosessia. Heikko Black Box puolestaan on tiettyyn rajaan asti arvioitavissa, muttei täysin selvitetävissä.

sovellukselle, joka tiettyyn algoritmipohjaan tukeutuen oppii havainnoimaan tiettyjä ongelmatilanteita, joista aiheutuu seuraamuksia. Perustuslaki huomioiden on kuitenkin täysin selvää, että tietyn viranomaisen toimivalta olla mukana tietyssä päätöksentekoprosessissa on aina voitava palauttaa eduskuntatason lainsäädäntöön. Hyvin karkeana ratkaisuna tähän voidaan pitää automatisoitua päätöksentekoa koskevaa yleislakia, jonka pohjalta erityislaeissa tarkennetaan tietyissä prosesseissa käytettäviä käytäntöjä.

Toisin sanoen, automatisoitua päätöksentekoa koskevassa yleislaissa tulee selkeällä tavalla määritellä automatisoidun päätöksenteon yleiskäsitteet, toimintaperiaatteet, yleiset vastuukysymykset ja päätöksenteon rajat. Erillislaeissa pitää puolestaan varmistaa yksityiskohtaisemmin se, että automatisoidulla päätöksenteolla on peruste laissa. Erillislainsäädännössä on yksiselitteisesti määriteltävä, millaisia päätöksiä voidaan automatisoida ja että miten käsiteltävät asiat valikoituvat automatisoituun päätöksentekoon. Valikointiehdot on ilmaistava lain tasolla huolellisesti tarvittaessa automatisoitavat päätöksentekoprosessit nimeten. Yleisen tason sääntely ei ole riittävää, vaan säännöksestä on käytävä selkeästi ilmi, mitkä prosessit on mahdollista automatisoida. On varmistuttava, että päätöksentekoprosessi noudattaa tarkoin lakia. Eduskuntalain tasolla ei ole tarpeen avata päätöksenteon pohjalla käytettävää yksityiskohtaista prosessialgoritmia. Analogisesti asian voi ilmaista niinkin, ettei tavanomaisista päätöksentekoprosessiakaan avata erityislainsäädännössä prosessitasolla. Tietyissä päätöksentekoprosesseissa asiaa koskeva lainsäädäntö itsessään turvaa varsin laajan päätöksentekoautonomian asiaa käsittelevälle virkamiehelle.

Hallinnon lainalaisuusperiaatteen noudattaminen ja päätöksenteon selkeä eduskuntalakitason kirjaus on toteutettava myös GDPR:n asettamien lisävelvoitteiden takia. GDPR:n 22 artiklan mukaisesta automatisoitujen päätösten kiellosta poikkeuksena toimii 22(2) artikla, jonka mukaan automatisoituja päätöksiä profilointi mukaan luettuna voidaan tehdä, jos sen käyttö on hyväksytty unionin oikeudessa tai jäsenvaltion lainsäädännössä. Lainsäädännössä on vahvistettava myös asianmukaiset toimenpiteet rekisteröidyn oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamiseksi.¹⁸⁵ Toisin sanoen GDPR:ssä asetettu kansallinen liikkumavara ei toteudu ainoastaan lainsäädäntöviittauksella, vaan tässä lainsäädännössä on vahvistettava rekisteröidylle tietyt suojaimekanismit.¹⁸⁶ GDPR:n asettamien velvoitteiden ja suojaimeinojen tarkoituksena on turvata yksilön oikeutta tulla viime kädessä

¹⁸⁵ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 25.

¹⁸⁶ GDPR:n 22 artikla tämän lisäksi asettaa erityisiä edellytyksiä erityisille henkilötietoryhmille. GDPR:n 22(4) artiklan mukaan näihin henkilötietoryhmiin kohdistuvat automatisoidut päätökset ovat sallittuja vain seuraavin kumulatiivisin edellytyksin: 22(2) artiklan mukaisella poikkeuksella ja mikäli päätöksentekoon sovelletaan 9(2) artiklan a tai g alakohdtaa. Näiden vaatimusten lisäksi rekisterinpitäjän on toteutettava asianmukaiset toimenpiteet rekisteröidyn oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamiseksi (Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 26).

inhimillisesti ja yksilöllisesti arvioiduksi. Tästä peruslähtökohdasta voidaan poiketa vain erityistä huolellisuutta noudattaen.¹⁸⁷

GDPR:n tarkoittamia erityisiä henkilötietoryhmiä ovat sen 9 artiklan mukaan henkilötiedot, joista ilmenee henkilön rotu tai etninen alkuperä, poliittisia mielipiteitä, uskonnollinen tai filosofinen vakaumus, ammattiliiton jäsenyys, geneettisten tai biometristen tietojen käsittely henkilön yksiselitteistä tunnistamista varten, terveyttä koskevia tietoja taikka luonnollisen henkilön seksuaalinen käyttäytyminen tai suuntautuminen. Erityisiä henkilötietoryhmiä koskeva sääntely on huomioitava erityisesti laajoihin henkilöstöryhmiin kohdistuvissa päätöksentekoprosesseissa. Esimerkiksi turvapaikan myöntämiseen kytkeytyvän päätöksentekoprosessin automatisoinnissa on huomioitava, että päätöksenteossa täytyy ottaa huomioon erityisiin henkilötietoryhmiin lukeutuvia tietoja.

2.2. Oikeusturvan toteutuminen automatisoidussa päätöksenteossa

Kuten aikaisemmin on todettu, hallintolain yleisluonteiset säännökset perustuvat ajatukseen yksiselitteisestä viranomaisprosessista, jossa virkamies sekä valmistelee että käsittelee asian antaen lopulta päätöksen, josta tämä virkamies itse antaa neuvontaa tarvittaessa. Hallintolaki on hallinnon yleislaki. Yleislaeille ei ole tyypillistä asioiden yksityiskohtainen sääntely, eikä hallintolaki ole tästä poikkeus.

Lainsäädännössä ei ole määritelty tarkasti käsittelytoimien järjestämistapaa viranomaisessa. Tällainen hyvin tarkkaan hyväksytyjä menettelytapoja määrittelevä lainsäätämistapa tuskin olisi edes kovin toivottavaa, erityisesti kun huomioidaan tekniikan yhä kiihtyvä kehittymistähti. Kuitenkin aivan yksiselitteisenä lähtökohtana on pidettävä sitä, ettei viranomainen voi vapautua hallintolain tai muun lainsäädännön asettamista velvoitteista ja vastuista siirtämällä asia automaattiseen päätöksentekomenettelyyn.¹⁸⁸ Joka tapauksessa oikeusturvan toteutumiseen on kiinnitettävä erityistä huomiota, kun nykyisistäkin oikeusturvakäytännöistä on esitetty ankaraa kritiikkiä.¹⁸⁹ Ongelmista huolimatta perustuslain 118 §:n viimeisimmässä uudistuksessa tehtiin lähinnä teknisluonteinen korjaus, eikä säännöksen varsinaiseen ydinsisältöön puututtu.¹⁹⁰

Olellaisena elementtinä uusia automaattisia menettelyitä kehittäessä ja käyttöön otettaessa on näiden huolellinen ennakollinen tarkastus.¹⁹¹ Käytäntöjen on toteutettava ja edistettävä perus- ja ihmisoikeuksia sekä mahdollisissa konfliktitilanteissa on valittava perusoikeusmyönteinen tulkinta. Jonkinlaisena ohjaavana tekijänä voidaan pitää myös sitä, että perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta hankalia

¹⁸⁷ Pöysti 2018, s. 893.

¹⁸⁸ Oikeusministeriön esiselvitys 2020, s. 7.

¹⁸⁹ Ks. tästä kritiikistä esim. Hakalehto-Wainio 2009b, s. 332.

¹⁹⁰ HE 60/2010 vp, s. 47.

¹⁹¹ Oikeusministeriön esiselvitys 2020, s. 7.

käsittelyjärjestelmiä ei oteta käyttöön puhtaasti fiskaalisten syiden takia. Perustuslakivaliokunta on lausunnossaan tulkinnut hallintolain 1 §:n tarkoituksäännöstä siten, että hyvän hallinnon perusteet ja oikeusturva ovat ensisijaisia suhteessa hallinnon tuloksellisuuteen.¹⁹² Demokraattisessa oikeusvaltiossa tämän on oltava lähtökohta ilman valiokunnan lausuntoakin.

Toisaalta on huomattava, että lainsäädäntö on joka tapauksessa monesti ristiriitatilanteiden välillä tasapainottelua. Päätöksentekoprosesseja päätettäessä on huomioitava esimerkiksi perustuslain 21 §:n 1 momentin asettama velvollisuus saada asia käsiteltyksi ilman aiheetonta viivästystä. Automatisoidun päätöksenteon käyttöönotto joissakin yksinkertaisissa prosesseissa vapauttaa valtavasti resursseja toimintaan, jota ei voida nykytekniikan ja lainsäädännön puitteissa automatisoida. Puntaroidessa eri perusoikeuksia sekä hyvän hallinnon periaatteita kokonaisuutena saatetaan kohdata vaikeitakin haasteita. Päätöksenteossa sen muodosta riippumatta joka tapauksessa tapahtuu eriasteisia virheitä – tämänhän takia oikeusjärjestykseen on vahvistettu laajat muutoksenhakukeinot. Mikä on hyväksyttävä virhemarginaali automatisoidussa päätöksenteossa erityisesti verrattuna manuaaliseen ihmisen suorittamaan päätöksentekoon? Asian vertailu on siitäkkin näkökulmasta vaikeaa, ettei ole olemassa mitään yhtenäistä kriteeriä sen suhteen, milloin hallintopäätös on niin sanotusti puhtaan virheellinen. Hallinnollisessa päätöksenteossa ei ole voimassa samanlaisia preklusiosäännöksiä kuin siviili- ja rikosprosessissa, joten ensivaiheen päätös on saattanut perustua hyvinkin puutteellisiin tietoihin. On kuitenkin vaikea väittää, että tällöin ensivaiheen päätös olisi varsinaisesti ollut virheellinen ainakaan tämän käsitteen yleiskielisen tulkinnan puitteissa. Käytännössä on kuitenkin huomattu, että automatisoidut päätöksentekojärjestelmät tekevät joissain asioissa vähemmän virheitä kuin virkailijat¹⁹³, mikä puoltaa päätöksenteon automatisoinnin lisäämistä.

Mahdollista on myös se, että automatisoidun päätöksenteon eri ongelmat ikään kuin saavat hyväksynnän, koska sen avulla mahdollisestaan hyvinkin nopea päätöksenteko. Esimerkiksi aikaisempaa koulukyytiesimerkkiä soveltaen vanhemmat saattavat olla hyvinkin tyytyväisiä suoraan algoritmi-pohjaiseen päätöksentekoon, jos sen avulla saadaan nopeasti selvyys koulukyydin järjestymisestä, verrattuna tilanteeseen, jossa asiaa käsitellään kunnan sivistyslautakunnassa jopa viikkojen päästä hakemuksen saapumisesta. Tietenkin on selvää, ettei järjestelmä voi olla millään mittarilla epäluotettava, vaan luotettavuuden täytyy olla ehdoton lähtökohta.

¹⁹² PeVL 7/2019 vp, s. 9.

¹⁹³ Valtioneuvoston oikeuskansleri 5.10.2020, s. 2.

Automatisoitujen päätösten oikaisuvaatimusmenettely

Hallintopäätökseen kohdistettavista oikeusturvamenettelyistä säädetään pääsääntöisesti hallintolaissa ja laissa oikeudenkäynnistä hallintoasioissa. Hallintoasioissa olevat keskeiset oikeusturvamenettelyt on jaettavissa kolmeen ryhmään sen perusteella missä ja millä tavoin oikeusturva toteutetaan. Nämä ryhmät ovat hallintomenettelyn sisällä toteutettava oikeusturva, oikeudenkäynti hallintotuomioistuimissa ja oikeudenkäynti yleisissä tuomioistuimissa.¹⁹⁴ Automatisoitu päätöksenteko ei tule lähtökohdallisesti vaikuttamaan näiden oikeusturvakeinojen käyttämiseen. Automatisoitua päätöksentekoa koskevassa laissa tulisi kuitenkin varmistaa oikeusturvan toteutuminen.

Kansainvälisesti tarkasteltuna automatisoidut päätöksentekomenetelmät ovat joissain tapauksissa vaikuttaneet käytettävissä oleviin oikeusturvakeinoihin. Esimerkiksi Ruotsin ruuhkamaksulaissa säädetään, että automaattisesti tehtyjen päätösten muutos- ja oikaisuvalitukseen ei sovelleta hallintolain säännöksiä päätösten oikaisemisesta ja muuttamisesta.¹⁹⁵ Oikeusturvakeinojen saatavuuden muuttaminen automatisoidussa päätöksenteossa voi olla joissain tapauksissa tarpeen, mutta selvää on, että oikeusturvakeinoihin puuttuminen edellyttää tarkkaa harkintaa ja seuraamusten ennakoitua.

Perustuslain 21 §:n oikeusturvasäännös ei varsinaisesti ole uhattuna otettaessa käyttöön automatisoituja päätöksentekojärjestelmiä. Edellytyksinä oikeusturvan huomioivalle päätöksenteolle on pykälän sanamuodon mukaisesti asianmukaisuus ja käsittely ilman aiheetonta viivytystä. Oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi ei vaaranna automatisoinnin seurauksena. Asian käsittely voidaan järjestää niin, että ensivaiheen päätöksen tekee automatisoitu päätöksentekojärjestelmä, kun taas valitusvaiheessa asia käsitellään ihmisen toimesta. Hallintolain 7 a luku koskee oikaisuvaatimusmenettelyä. Automatisoitujen päätösten kohdalla on harkittava, tulisiko näitä päätöksiä koskea tavanomaisesta poikkeava oikaisuvaatimusmenettelymalli. Suomen lainsäädäntöön omaksuttavassa ratkaisussa voitaisiin ottaa esimerkiksi Ison-Britannian mallista, jossa saatuaan tiedon täysin automatisoidusta päätöksestä, rekisteröidyllä on oikeus kuukauden kuluessa pyytää rekisterinpitäjää harkitsemaan päätöstä uudelleen tai antamaan uusi päätös, joka ei perustu pelkästään automatisoituun päätöksentekoon.¹⁹⁶ On mahdollista säätää hallintolakiin uusi 7 b luku, joka koskee automatisoitujen päätösten oikaisua. Päätöksenteon kohteella olisi oikeus säädettävän määräajan puitteissa pyytää asian uudelleen käsittelyä tai siirtoa manuaaliseen käsittelyyn. Näihin päätöksiin ei siten sovellettaisi hallintolain 7 a lukua. Oikaisuvaatimusaika tavanomaisessa oikaisuvaatimusmenettelyssä on hallintolain 49 c §:n mukaan 30

¹⁹⁴ Mäenpää 2017, s. 413–414.

¹⁹⁵ Koulu et al. 2019, s. 46.

¹⁹⁶ Data Protection Act 2018 Article 14(4)(b).

päivää ja tätä samaa aikaa voitaisiin soveltaa automatisoituihin päätöksiin. Rekisterinpitäjällä eli hallintopäätösten osalta viranomaisella olisi velvollisuus vastata esitettyyn pyyntöön.

Laissa oikeudenkäynnistä hallintoasioissa säädetään valituksesta hallintopäätöksestä. Tähän menettelyyn automatisoitu päätöksenteko ei vaikuta. On katsottavissa, että automatisoitujen päätösten osalta muutoksenhakumenettely menee siten, että ensin annetaan automatisoitu päätös ja tämän jälkeen päätöksen kohde voi tehdä asiasta hallintolakiin säädettävän uuden 7 b luvun mukaisen automatisoidun päätöksen oikaisuvaatimuksen. Mikäli päätöksen kohde ei ole tyytyväinen oikaisuvaatimuksen lopputulokseen tai viranomaisen hylkää oikaisuvaatimuksen, voidaan päätöksestä valittaa oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 2 luvun mukaisesti hallinto-oikeuteen.

Henkilötietojen suoja ja kuuleminen

Henkilötietojen käsittelyn perustuessa GDPR:n 22(2)(a) tai 22(2)(c) artikloihin, 22(3) artiklassa edellytetään rekisterinpitäjiltä asianmukaisten toimenpiteiden toteuttamista rekisteröidyn oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamiseksi.¹⁹⁷ Toisin sanoen suorittaessa GDPR:n tarkoittamaa automatisoitua päätöksentekoa viranomaistoiminnassa, on lainsäädännön tasolla huomioitava asianmukaiset suojoitoimet. Lain tasolla vahvistettavaan asianmukaisiin toimenpiteisiin olisi kuuluttava ainakin keino, joka mahdollistaisi rekisteröidylle oikeuden vaatia ihmisen osallistumista tietojen käsittelemiseen, ilmaista näkemyksensä sekä riitauttaa päätöksen.¹⁹⁸ Isossa-Britanniassa nämä oikeusturvamekanismit on vahvistettu edellä selvennetyllä tavalla Data Protection Act 2018 -laissa. Vastaavanlaiset säännökset tulisi huomioida myös Suomeen omaksuttavassa lainsäädäntöratkaisussa esimerkiksi sijoittamalla ne edellä ehdotettuun hallintolain 7 b lukuun. Lainsäädännöllä on siinä mielessä kiire, koska Suomessa toteutettavasta automatisoidusta päätöksenteosta huolimatta näitä asianmukaisia toimenpiteitä ei ole vahvistettu kansallisessa lainsäädännössä.¹⁹⁹

Perustuslain 21 §:n 2 momentin vaatimukset on muiden velvoitteiden tapaan huomioitava automatisoinnin sääntelyssä. Julkisuutta yleisemmin käsitellään luvussa 2.4., mutta käsittelyn näkökulmasta julkisuuskysymys ei nouse niin olennaiseksi kysymykseksi ensivaiheen päätöksessä, joita automatisoitaisiin. Oikeus saada perusteltu päätös ei sinänsä muutu, mutta automatisoitu päätöksentekojärjestelmä voi luonteensa vuoksi antaa enimmäkseen niin sanottuja massapäätöksiä. Näiden päätöksen perusteet ovat tyypillisesti vakiomuotoiset. Automatisoidussa päätöksenteossa päätöksentekojärjestelmän tulisi tehdä harkinta tilanteeseen sopivista perusteluista, mikä on voi olla haasteellista

¹⁹⁷ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 29.

¹⁹⁸ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 29.

¹⁹⁹ Ks. esim. Kansaneläkelaitoksen näkökulma asiaan Kansaneläkelaitoksen selvitys päätöksenteon automatisoinnista 19.12.2019, s. 5.

perusteluvollisuuden asianmukaisen toteutumisen kannalta. Vakiomuotoiset ja yksittäiseen tilanteeseen sopimattomat perusteet lisäävät asianosaisen tarvetta turvautua oikeusturvakeinoihin.²⁰⁰

Oikeus tulla kuulluksi, josta säädetään perustuslain lisäksi muun muassa hallintolain 34 §:ssä saattaa asettaa erityisiä vaatimuksia, kun huomioidaan automatisoidut käytännöt. Hallintolain 34 §:n mukaan

Asianosaiselle on ennen asian ratkaisemista varattava tilaisuus lausua mielipiteensä asiasta sekä antaa selityksensä sellaisista vaatimuksista ja selvityksistä, jotka saattavat vaikuttaa asian ratkaisuun.

Asian saa ratkaista asianosaista kuulematta, jos:

- 1) vaatimus jätetään tutkimatta tai hylätään heti perusteettomana;*
- 2) asia koskee palvelussuhteeseen tai vapaaehtoiseen koulutukseen ottamista;*
- 3) asia koskee hakijan ominaisuuksien arviointiin perustuvan edun myöntämistä;*
- 4) kuuleminen saattaa vaarantaa päätöksen tarkoituksen toteutumisen tai kuulemisesta aiheutuva asian käsittelyn viivästyminen aiheuttaa huomattavaa haittaa ihmisten terveydelle, yleiselle turvallisuudelle taikka ympäristölle; tai*
- 5) hyväksytään vaatimus, joka ei koske toista asianosaista tai kuuleminen on muusta syystä ilmeisen tarpeetonta.*

Kuulemisvelvoite saattaa vaikuttaa säädettäviin valikointiehtoihin siten, että asia siirretään automatisesta prosessista ihmisen käsiteltäväksi, jos hakemuksessa on vapaamuotoista lisäselvitystä tai jos hakija on hallintolain 25 §:n mukaisesti tehnyt toisen hakemuksen, jolla voi olla merkitystä ensimmäisen hakemuksen käsittelylle.²⁰¹

Hallintolain sisältämä kuulemisvelvoite asettaa joitakin haasteita päätöksenteon automatisoinnille. Ensinnäkään tekniikka ei ole edes kehittyneimmissä tekoälysovelluksissa niin pitkällä, että automatisoitu järjestelmä kykenisi huomioimaan hakemuksiin sisältyvät vapaamuotoiset selvitykset, erityisesti kun huomioidaan eri väestöryhmien tarpeet. Automatisoidussa prosessissa toteutettava kuulemisvelvoite typistyy korkeintaan monivalintakenttäpohjaisiin kysymyksiin, mikä ei varsinaisesti noudattele kuulemisperiaatteen henkeä. Kuitenkaan kuulemisperiaate ei rajoita suhteellisen selkeiden asioiden käsittelyä, koska hallintolain 34 § sisältää säännökset asian käsittelylle asianosaista kuulematta. Arkipäivän hallintotoiminnan kannalta olennaisimpina säännöksinä voi pitää hallintolain 34 §:n sisältämän luettelon 1, 3 ja 5 kohtia.

²⁰⁰ Voutilainen 2009, s. 298–299.

²⁰¹ Vainio et al. 2020, s. 31.

2.3. Hyvän hallinnon perusteet

Perustuslain 21 §:n 2 momentin mukaan hyvän hallinnon takeet on turvattava lailla. Nämä perusteet on tarkemmin eritelty hallintolain 2 luvussa, jossa määritellään hallinnon oikeusperiaatteet (6 §), palveluperiaate ja palvelun asianmukaisuus (7 §), neuvontaperiaate (8 §), hyvän kielenkäytön vaatimus (9 §) sekä viranomaisen yhteistyövelvoite (10 §). Hallinnon oikeusperiaatteet tiivistävän 6 §:n sanamuoto on seuraava:

Viranomaisen on kohdeltava hallinnossa asioivia tasapuolisesti sekä käytettävä toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Viranomaisen toimien on oltava puolueettomia ja oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. Niiden on suojattava oikeusjärjestyksen perusteella oikeutettuja odotuksia.

Hyvän hallinnon perusteet täydentävät menettelysäännöksiä hallintoasiassa noudatettavassa menettelyssä.²⁰² Perusteilla on merkitys viranomaistoiminnassa laajemminkin, eikä niitä sovelleta ainoastaan varsinaisessa hallinnollisessa päätöksenteossa. Hallinnollisen päätöksenteon ulkopuolella näiden periaatteiden merkitys riippuu toiminnan luonteesta.²⁰³ Lainvalmisteluaineiston mukaan hyvän hallinnon perusteiden tarkoituksena on asettaa viranomaisen toiminnalle laadulliset vähimmäisvaatimukset.²⁰⁴

2.3.1. Yhdenvertaisuusperiaate

Ensimmäinen hallintolain 6 §:n elementeistä on viranomaisen velvollisuus kohdella hallinnossa asioivia tasapuolisesti. Säännös on tiiviissä suhteessa perustuslain 6 §:ssä säädettyyn yhdenvertaisuusperiaatteeseen, joka sisältää yleisen yhdenvertaisuuden vaatimuksen ja syrjintäkiellon.²⁰⁵ Perusoikeuden asemassa oleva yhdenvertaisuusperiaate edellyttää, että viranomainen soveltaa lakia tekemättä muita eroja kuin laista ilmenee. Säännös ei kuitenkaan estä niin sanottua positiivista erityiskohtelua, jolla tarkoitetaan tietyn ryhmän asemaa ja olosuhteita parantavia toimia.²⁰⁶ Yhdenvertaisuusperiaatteen toteutumiseksi on huomioitava saavutettavuus. Saavutettavuus on huomioitava palvelujen ja tietojärjestelmien suunnittelussa, jotta erilaiset käyttäjäryhmät voivat käyttää näitä palveluita. Saavutettavuus on tunnustettu periaatteena YK:n vammaisten henkilöiden oikeuksia koskevassa yleissopimuksessa ja Euroopan unionissa saavutettavuutta sääntelee tarkemmin saavutettavuusdirektiivi (EU) 2016/2012.²⁰⁷ Direktiivin 4 artiklan mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että julkisen sektorin

²⁰² Kulla 2018, s. 99.

²⁰³ Niemivuo et al. 2010, s. 121.

²⁰⁴ HE 72/2002 vp, s. 54.

²⁰⁵ Niemivuo et al. 2010, s. 126.

²⁰⁶ HE 72/2002 vp, s. 54.

²⁰⁷ Voutilainen 2020, s. 108–109.

elimet toteuttavat tarvittavat toimenpiteet parantaakseen verkkosivustojensa ja mobiilisovellustensa saavutettavuutta tekemällä niistä havaittavia, hallittavia, ymmärrettäviä ja toimintavarmoja. Direktiivin tavoitteena on parantaa ja yhdenmukaistaa julkisen sektorin elinten verkkosivustojen ja mobiilisovellusten saavutettavuutta. Saavutusdirektiivi on saatettu kansallisesti täytäntöön Suomessa laissa digitaalisten palvelujen tarjoamisesta (306/2019).²⁰⁸

Yhdenvertaisuusperiaate asettuu ehkäpä parhaiten automatisoidun päätöksenteon ratkaisukehikkoon. Niin sanottu johdonmukaisen käytännön vaatimus edellyttää, että harkinnan kohteena olevia tosiseikkoja arvioidaan samojen perusteiden mukaan.²⁰⁹ Algoritmipohjainen päätöksenteko, jossa päätös muodostetaan annettujen tietojen perusteella sovittamalla ne asetettuihin päätöksentekoparametreihin on lähtökohtaisesti täysin puolueeton. Yhdenvertaisuusperiaate toteutuu, kun automatisoidun päätöksenteon pohjan muodostavassa lainsäädännössä on huomioitu periaatteen asettamat edellytykset.²¹⁰ Suora sääntöperusteinen päätöksentekojärjestelmä on lähtökohtaisesti yhdenvertaisuusperiaatteen mukainen, koska päätökset tehdään samojen sääntöjen puitteissa. Päätöksentekosääntöjä muuttava itseoppiva tekoälypohjainen päätöksentekojärjestelmä voi olla haaste yhdenvertaisuuden kannalta, koska tämän oppimisprosessin aikana järjestelmä saattaa antaa päätöksiä yhdenvertaisuutta loukkaavalla tavalla.

Yhdenvertaisuus kytkeytyy myös mielivallan kieltoon. Mielivallan käsitteellä tässä yhteydessä tarkoitetaan sitä, että asian ratkaisussa ohitetaan oikeudenmukaisuus ja kohtuus ilman objektiivisia perusteluja. On huomioitava, että tietyissä yksittäisissä tapauksissa erilainen kohtelu voi olla hyväksyttävää ja oikeutettua, jos ratkaisu on objektiivisesti perusteltavissa.²¹¹ Lisäksi viranomaisella on mahdollisuus muuttaa vakiintuneeksi muodostunutta käytäntöään, kun se on perusteltua.²¹²

Asianmukaisesti laadittu automatisoitu päätöksentekojärjestelmä ei kykene mielivaltaan ainakaan käsitteen yleiskielisen merkityksen puitteissa. Algoritmin täytyy kuitenkin olla hyvinkin sofistikoitunut, jotta annetussa päätöksessä kyetään arvioimaan monimutkaista asiaa erityisesti huomioiden oikeudenmukaisuuden ja kohtuuden kaltaiset subjektiiviset käsitteet. Oikeudenmukaisuus ja kohtuus toteutuvat lähtökohtaisesti noudattamalla lakia sekä olemassa olevia viranomaiskäytäntöjä, mutta on selvää, ettei algoritmi lähtökohtaisesti kykene huomioimaan syvälle oikeudenmukaisuuteen kytkeytyviä tilanteita, joissa saattaa olla kyse enemmänkin etiikasta kuin oikeustieteestä. Äärimmäisissä tapauksissa kohtuus saattaa johtaa tilanteeseen, jossa astutaan ohjeiden ulkopuolelle, eikä suoraan

²⁰⁸ Voutilainen 2020, s. 109.

²⁰⁹ Niemivuo et al. 2010, s. 128.

²¹⁰ Vainio et al. 2020, s. 32.

²¹¹ Niemivuo et al. 2010, s. 127.

²¹² HE 72/2002 vp, s. 54.

algoritmiin pohjautuva päätöksentekojärjestelmä osaa suorittaa tällaista inhimillisyyden ytimeen ulottuvaa harkintaa. Automatisointia koskevat lakiesityksissä onkin suhtauduttu torjuvasti kokonaisuutena vaativien päätösten automatisointiin.²¹³

2.3.2. Tarkoitussidonnaisuuden periaate

Hallintolain 6 §:n mukaan viranomaisen on käytettävä toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Säännös tiivistää hallinto-oikeudessa tunnustetun tarkoitussidonnaisuuden periaatteen.²¹⁴ Hallintolain perusteluissa tämä periaate tiivistyy viranomaisen yleiseen velvollisuuteen käyttää toimivaltaansa vain siihen tarkoitukseen, johon se on lain mukaan määritelty tai tarkoitettu käytettäväksi. Viranomainen ei saa edistää muita tarkoituksia kuin niitä, jotka kuuluvat sen tehtäväpiiriin ja sisältyvät tapaukseen sovellettavan lain tavoitteisiin.²¹⁵

Tämän periaatteen kytkeä automatisoituun päätöksentekoon on lähinnä välillinen. Kuitenkin selkeänä tulee pitää sitä, ettei päätöksentekoalgoritmia voida ohjelmoida epäasiallisella tavalla. Lakiin kirjattua toimivaltaa tule käyttää yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin, joten päätöksenteko-ohjelmistoa ei tule käyttää epäasiallisesti. Kuten aikaisemmin on todettu, automatisoinnilla ei saa kiertää olemassa olevia säännöksiä esimerkiksi virkavastuun osalta. Automaattisessa päätöksentekoprosessissa harjoitettava toimivalta on käytettävissä vain siihen tarkoitukseen, johon se on lain mukaan määritelty. Vaikka automatisointi on houkuttelevaa resurssien säästymisen näkökulmasta, on selvää, ettei pelkästään fiskaaliset näkökulmat voi olla uusien päätöksentekojärjestelmien implementoinnin pääasiallisena motiivina. Vaikeissa päätöksentekotilanteissa ei ole asiallista käyttää automatisointia eräänlaisena suojakilpenä huonoa viranomaistoimintaa vastaan, ikään kuin algoritmi olisi vain päättänyt tehdä jotain, vaikka tosiasiallisesti algoritmi toimii vain niiden rajojen puitteissa, jotka sille on asetettu.

2.3.3. Objektiviteettiperiaate

Hallintolain 6 §:n toisessa virkkeessä todetaan, että viranomaisten toimien on oltava puolueettomia. Tämä säännös kuvaa hallinto-oikeudellista objektiviteettiperiaatetta. Periaatteen tarkoituksena on turvata kansan luottamusta viranomaistoimintaan.²¹⁶ Hallintotoiminta ei saa perustua epäasiallisiin tai hallinnolle muuten vieraisiin perusteisiin. Lain valmisteluaineistossa mainitaan esimerkkeinä näistä hylättävistä motiiveista ystävien suosinta, henkilökohtaisen hyödyn tavoittelu tai julkisyhteisön

²¹³ Ks. esim. HE 18/2019 vp, s. 95.

²¹⁴ Niemivuo et al. 2010, s. 128–129.

²¹⁵ HE 72/2002 vp, s. 55.

²¹⁶ Niemivuo et al. 2010, s. 129–130.

erityisten taloudellisten etujen tavoittelu.²¹⁷ Objektivisuus koskee myös virkamiehen käytöstä ja toimintaa.²¹⁸

Objektiviteettiperiaatteen merkitystä automatisaatioprosesseiden kannalta voidaan pitää vähäisenä. Mikäli automatisointi toteutetaan asianmukaisesti, objektiivisuus päätöksenteossa voi jopa lisääntyä verrattuna manuaaliseen päätöksentekoon. Jotta objektiivisuus tulee turvatuksi, päätöksentekojärjestelmässä täytyy varmistaa päätöksenteon puolueettomuus ja sen pohjaaminen olemassa olevaan lainsäädäntöön. Pykälän tarkoittama hallintotoiminnan objektiivisuus turvataan noudattamalla lakia ja implementoimalla automatisointi asianmukaisesti. Objektivisuusperiaatteen sijasta luottamusta automatisoituun päätöksentekoon parannetaan parhaiten oikea-asteisilla julkisuuskäytännöillä, joita käsitellään myöhemmin tutkielmassa.

2.3.4. Suhteellisuusperiaate

Hallintolain 6 §:n toisen virkkeen lopussa säädetään, että viranomaisten toimien on oltava oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. Tämä lainkohta sisältää hallinto-oikeudellisen suhteellisuusperiaatteen, jolla säädellään viranomaisten harkintavaltaa. Suhteellisuusperiaatteen mukaan viranomaisen toimen on oltava oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. Tarkemmin tällä tarkoitetaan sitä, että viranomaisten toimien on oltava asianmukaisia, tarpeellisia ja oikein mitoitettuja sen tavoitteen kannalta, joihin näillä toimilla pyritään.²¹⁹ Keskeisenä kriteerinä suhteellisuusperiaatteen noudattamisessa voidaan pitää kohtuullisuutta.²²⁰ Suhteellisuusperiaatteella on merkittäviä käytännön vaikutuksia tilanteissa, joissa viranomaiselle on annettu oikeus voimakeinojen käyttämiseen.²²¹

Suhteellisuusperiaatteen vaikutus sääntöperusteiseen automaatioon on rajallista, koska tässä automaatiotyypissä suoritettaviin päätöksiin kohdistuva harkintavalta on hyvin suppeaa. Nämä päätökset pohjautuvat normeihin, joissa tietynsisältöinen päätös on tehtävä määräedellytysten täytyessä. Tällöin puhutaan myös sidotusta harkinnasta tai oikeusharkinnasta.²²² Sääntöperustaisessa automaatioissa päätökset tehdään ennalta määriteltyjen parametrien puitteissa, joten sidotun harkinnan mukaisten normien noudattaminen toteutuu asianmukaisesti kunhan järjestelmä on suunniteltu oikein. Kuitenkin tekoälypohjaisten päätöksentekojärjestelmien ratkaistavaksi saattaa myöhemmin tulla asioita, joiden ratkaisemisen perustana toimivassa normipohjassa on laaja harkintavalta. Sääntely saattaa perustua

²¹⁷ HE 72/2002 vp, s. 55.

²¹⁸ Niemivuo et al. 2010, s. 130.

²¹⁹ HE 72/2002 vp, s. 55.

²²⁰ Niemivuo et al. 2010, s. 131.

²²¹ HE 72/2002 vp, s. 55.

²²² Mäenpää 2017, s. 286.

myös joustaviin oikeusnormeihin.²²³ Tekoälypohjaisten päätöksentekojärjestelmien päätöksenteossa onkin huomioitava suhteellisuusperiaate valvomalla päätöksentekoa ja harkitsemalla tarkkaan sitä, mitkä päätöksentekoprosessit voidaan automatisoida. Hyvin avoimiin normeihin perustuvia päätöksentekoprosesseja voidaan automatisoida vasta kun teknologia on erittäin kehittyntä.

Suhteellisuusperiaatteen vaikutusta voidaan myös arvioida uusien päätöksentekojärjestelmien käyttöönoton yhteydessä. Otettaessa käyttöön uusia päätöksenteon muotoja, ongelmaksi saattaa muodostua asiakkaalle asiasta aiheutuva ylimääräinen vaiva ja päätöksentekojärjestelmän mahdollinen epävarmuus. Henkilöt joilla on eriasteisia rajoitteita tai muuten vaikeuksia käyttää näyttöpäätteitä, saattavat kokea uudenlaiset päätöksentekojärjestelmät vaikeasti lähestyttävänä. Järjestelmiä suunniteltaessa on huomioitava saavutettavuusdirektiivin asettamat edellytykset. Hallinnon asiakkaiden antamien tietojen pohjalle rakentuvat päätöksentekoprosessit on syytä arvioida samojen kriteerien puitteissa kuin muutkin sähköisen asioinnin käyttöliittymät. Kysymys saattaa nykyisillään olla, että onko automatisoinnista aiheutunut ylimääräinen vaiva kohtuullista hallinnon asiakkaalle. Hallinnon tavanomaisen asiakkaan näkökulmasta on vaikea argumentoida, että sähköisen käyttöliittymän käyttäminen olisi yhtään sen hankalampaa kuin paperisten lomakkeiden. Suurimmalla osalla viranomaisen kanssa asiointi jopa helpottuu, kun lomakkeita ei tarvitse erikseen noutaa virastosta tai tulostaa ja sen jälkeen toimittaa. Erityisten henkilöryhmien tarpeet on kuitenkin syytä pitää mielessä automatisointiprosesseissa. Suhteellisuusperiaatteen muita ulottuvuuksia ei ole tarpeen arvioida tilanteessa, jossa päätöksenteko perustuu samanlaiseen selvitykseen kuin manuaalisessa päätöksenteossa. On kuitenkin selvää, ettei automatisoinnista voi aiheutua hallinnon asiakkaalle suoraa vaivaa esimerkiksi sen suhteen, että asiakkaan tulisi varsinaisesti huomioida uudistuneet päätöksentekomuodot. Asiakkaan velvollisuudeksi ei voida asettaa sitä, että hän huolehtii esimerkiksi tiedustelujen muodossa asian etenemisestä. Päätöksenteon muodolla ei lähtökohtaisesti pitäisi olla minkäänlaista merkitystä asiakkaan kannalta – olennaisintahan on, että asia tulee lain asettamissa puitteissa hoidettua.

Ajatellessa asiaa pidemmälle tulevaisuuteen, jolloin päätöksentekoa suoritetaan yhä enenevissä määrin sekä algoritmipohjaisten että tekoälypohjaisten päätöksentekojärjestelmien pohjalta, suhteellisuusperiaate voi saada uusia ulottuvuuksia. Joidenkin asioiden ottamista manuaaliseen päätöksentekoon voidaan arvioida siitä näkökulmasta, että onko ihmisen suorittama arviointi asiassa todella tarpeen. Ihmisten suorittamaan päätöksentekoon kuuluu omat riskinsä esimerkiksi tietoturvakäytäntöjen

²²³ Mäenpää 2017, s. 285–287.

ja muiden inhimillisten riskien suhteen, joten joissain tapauksissa algoritmin suorittama niin sanotusti persoonaton päätöksenteko voi olla hallinnon asiakkaan etu.²²⁴

2.3.5. Luottamuksensuojaperiaate

Hallintolain 6 §:n mukaan viranomaisten toimien on suojattava oikeusjärjestyksen perusteella oikeutettuja odotuksia. Periaatteen keskeinen tarkoitus on suojata yksilöä julkista valtaa vastaan. Luottamuksensuojaperiaatteella on olennainen merkitys verotuksessa.²²⁵ Periaate asettaa rajoituksia myös lainsäätäjälle, erityisesti rajoittamalla mahdollisuutta säätää taannehtivaa lainsäädäntöä.²²⁶

Hallintolain uudistusta koskevassa hallituksen esityksessä todetaan, että luottamuksensuojan periaatteen soveltamisessa on kysymys siitä, millä edellytyksin yksityinen oikeussubjekti voi luottaa julkista valtaa käyttäen tehdyn päätöksen pysyvyyteen ja minkälainen turva tällä on viranomaisten toiminnan odottamattomia muutoksia vastaan. Luottamuksensuojan periaate rajoittaa edunsovien päätösten peruuttamista taannehtivin vaikutuksin ja yleisestikin päätösten muuttamista yksityiselle haitalliseen suuntaan. Periaate on laajalti tunnettu Euroopan valtiossa sekä Euroopan unionin oikeudessa.²²⁷

Luottamuksensuojaperiaatteesta on huomattava, että tämä luottamuksensuoja koskee ainoastaan oikeusjärjestyksen perusteella oikeutettuja odotuksia. Luottamuksen suojaamiseen eivät oikeuta yksityisen tietoinen lainvastainen menettely tai tilanteet, joissa oikeustilan muutos on ollut ennakoitavissa.²²⁸ Edellytyksenä tälle luottamuksen suojalle on se, ettei päätös perustu asianosaisen antamiin virheellisiin tai olennaisesti puutteellisiin tietoihin. Oikeutettuna odotuksena ei pidetä myöskään pelkkiä oletettuja taloudellisia odotuksia.²²⁹ Luottamuksensuojaperiaate on yhteydessä vilpittömän mielen suojaan.²³⁰

Hallintolain perustelujen mukainen maksiimi siitä, että luottamuksensuojan arviointi perustuu viime kädessä tapauskohtaiseen harkintaan, jossa yksityisen luottamusta tulee punnita suhteessa julkiseen etuun²³¹, voidaan pitää hankalana automatisoidun päätöksenteon näkökulmasta. Kuitenkin niin sanottujen massapäätöstenkin tulee nauttia lähtökohtaisesti ainakin jonkinasteista luottamuksensuojaa,

²²⁴ Hallinnon työntekijän mahdollisuus käyttää toimivaltaansa väärin esimerkiksi uteliaisuusyistä ei toisaalta ole enää niin olennainen näkökulma kuin ennen. Eri virastojen hallinnollisten uudistusten myötä päätöksentekoprosesseja on valtakunnallistettu, jolloin yksittäisten prosessien paikallinen kytkentä on heikentynyt. Siinä missä ennen helsinkiläisen ikäihmisen edunvalvonta-asioita valvottiin lähtökohtaisesti Helsingin toimipisteen virkailijoiden toimesta, tänä päivänä samaa valvontatehtävää voidaan suorittaa missä päin Suomea tahansa, esimerkiksi Inarissa.

²²⁵ Niemivuo et al. 2010, s. 132.

²²⁶ Kulla 2018, s. 117.

²²⁷ HE 72/2002 vp, s. 56.

²²⁸ Niemivuo et al. 2010, s. 132.

²²⁹ HE 72/2002 vp, s. 56.

²³⁰ Kulla 2018, s. 117.

²³¹ HE 72/2002 vp, s. 56.

jotta päätöksenteon automatisointi edes onnistuu. Kuten muidenkin hallintolain 6 §:n periaatteilla, luottamuksensuojaperiaatetta kunnioitetaan asianmukaisella valmistelutyöllä ja lainsäädännön huomioimisella. Viranomaisen päätöksenteon on voitava luottaa ja päätöksillä on oltava tietynasteista pysyvyyttä, mutta siitä huolimatta on selvää, ettei esimerkiksi järjestelmävirhetilanteen seurauksena syntynyt automatisoitu päätös voi olla pysyvä. Analogisesti järjestelmävirheitä voidaan verrata manuaalisessa päätöksenteossa tapahtuviin ajatusvirheisiin – selvästi virheelliset päätökset eivät kuulu luottamuksensuojan piiriin. Automatisoitujen päätösten on kuitenkin lähtökohtaisesti oltava luotettavia, koska luottamuksensuojan periaate nimenomaisesti rajoittaa edunsovien päätösten peruuttamista taannehtivin vaikutuksin ja yleensä hallinnon asiakkaalle haitalliseen suuntaan.²³²

2.3.6. Muut hyvän hallinnon perusteet

Palveluperiaate ja palvelun asianmukaisuus

Hallintolain 7 §:n 1 momentin mukaan asiointi ja asian käsittely viranomaisessa on pyrittävä järjestämään siten, että hallinnossa asioiva saa asianmukaisesti hallinnon palveluita ja viranomainen voi suorittaa tehtävänsä tuloksellisesti. Hallintolakia koskevassa hallituksen esityksessä kiinnitetään erityistä huomiota siihen, että pykälän tarkoituksena on sekä viranomaispalvelujen saatavuuden turvaaminen että sen varmistaminen, että asiointia järjestettäessä kiinnitetään riittävää huomiota hallinnossa asioivien tarpeisiin. Asiointi ja asian käsittely viranomaisessa on pyrittävä järjestämään siten, että hallinnossa asioiva saa asianmukaisesti hallinnon palveluita ja viranomainen voi suorittaa tehtävänsä tuloksellisesti. Hallinnossa asioivilla tarkoitetaan pykälässä yleisesti viranomaispalveluiden käyttäjiä, jotka ovat yksityishenkilöitä.²³³ Palveluperiaatetta koskevia säännöksiä sisältyy myös muihin hallintolain säännöksiin, kuten 8 §:n neuvontavelvollisuuteen sekä 21 §:n tarkoittamalle asiakirjan siirtämiseen oikealle viranomaiselle.²³⁴

Säännöksen kohteena on viranomainen, koska säännös asettaa viranomaisille velvollisuuksia. Toinen lainsäädännöllinen valinta olisi ollut asettaa asiointiin kytkeytyviä oikeuksia hallinnossa asioiville.²³⁵ Pykälässä ei kuitenkaan aseteta viranomaiselle ehdottomia velvollisuuksia ryhtyä toimenpiteisiin asiointipalvelujen asianmukaiseksi järjestämiseksi, vaan säännös mahdollistaa viranomaisen käytössä olevien resurssien huomioon ottamisen.²³⁶ Tänä päivänä hallinnon palveluperiaatteen merkitys on korostunut, kun yhä enenevässä määrin on otettu käyttöön digitaalisia palveluja.²³⁷ Viranomaisten

²³² HE 72/2002 vp, s. 56.

²³³ HE 72/2002 vp, s. 56.

²³⁴ Vaino et al. 2020, s. 33.

²³⁵ Niemivuo et al. 2010, s. 133–134.

²³⁶ HE 72/2002 vp, s. 57.

²³⁷ Ks. Pöysti 2018, s. 889.

suhtautuminen digitalisiin asiointipalveluihin on ollut vaihtelevaa. Painostaminen sähköiseen asiointiin on palveluperiaatteen näkökulmasta epäasiallista, koska palvelut tulisi järjestää asiakkaan näkökulmasta parhaalla tavalla erilaisia vaihtoehtoja tarjoten.²³⁸

Pykälän sanamuoto ei suoranaisesti koske automatisoitua päätöksentekoa siinä mielessä, ettei automatisoinnin käyttäminen eroa tavanomaisesta sähköisestä asioinnista lähtökohtaisesti mitenkään. Asiakkaille tarkoitettujen käyttöliittymien suunnittelussa on sovellettavia hyviä käytäntöjä. Erityisryhmien – joita ovat esimerkiksi vanhukset, sairaat ja vammaiset – tarpeet asiointiliittymien suunnittelussa on otettava huomioon.²³⁹ Automatisoituun päätöksentekoon pohjautuvat järjestelmät saattavat vaatia hallinnon asiakkaalta enemmän informaatiota, koska päätös pohjautuu algoritmiin. Järjestelmään syötettävä informaatio on myös saatettava algoritmin ymmärtämään muotoon, koska nykymalliset järjestelmät eivät tunnista vapaille tekstikentille syötettävää tekstiä. Tämä asettaa ilmeisiä rajoitteita automatisoinnin käyttämiselle ja vapaata tekstiä edellyttävät selvitykset vaativatkin ihmiskontrollia.

Keskeinen elementti palveluperiaatteessa on julkisten palvelujen saavutettavuus. Lisäksi hallinnossa asioivan itsemääräämisoikeutta ja toimintaedellytyksiä viranomaisasiointille on pyrittävä edistämään mahdollisuuksien mukaan. Palvelun käyttäjiltä saatu palaute ja asiakasnäkökulma on huomioitava.²⁴⁰ Asianmukaiseen asiointijärjestelmään pohjautuva automatisoitu päätöksentekojärjestelmä lisää palvelujen saavutettavuutta merkittävästi tehden prosessista asiakkaan näkökulmasta vapaamuotoisen. Hallinnon kanssa asiointi ei olisi sidottu paikkaan tai aikaan. Tämä lisää hallinnossa asioivan itsemääräämisoikeutta. Lisäksi algoritmipohjainen järjestelmä pohjaa päätöksensä ainoastaan sallittuihin perusteisiin, jolloin virkahenkilön omat henkilökohtaiset näkemykset tai ennakkoluulot eivät muodostu viranomaisprosessin esteeksi. Tämä saattaa helpottaa arkaluonteisten asioiden käsittelyä viranomaisessa. Hallituksen esityksessä esiin nostettu tavoite hallinnon asiakkaiden ja viranomaisten välisestä yhteistyöstä ja vuorovaikutuksesta²⁴¹ ei pääse toteutumaan ainakaan yksittäisessä automatisoidussa viranomaisprosessissa. Tämä yhteistyö ja vuorovaikutus toteutuu parhaiten erilaisten etujärjestöjen ja viranomaisten välisessä yhteistyössä. Esityksen mukaisesti automatisoidusta päätöksenteosta on kerättävä palautetta sekä kehitettävä asiakaslähtöisiä arviointimenetelmiä.

²³⁸ Voutilainen 2020, s. 184.

²³⁹ HE 72/2002 vp, s. 57.

²⁴⁰ HE 72/2002 vp, s. 57.

²⁴¹ HE 72/2002 vp, s. 57.

Neuvonta

Hallintolain 8 §:n 1 momentin mukaan viranomaisen on toimivaltansa rajoissa annettava asiakkailleen tarpeen mukaan hallintoasian hoitamiseen liittyvää neuvontaa sekä vastattava asiointia koskeviin kysymyksiin ja tiedusteluihin. Neuvonta on maksutonta. Viranomaisen on annettava neuvoja esimerkiksi siitä, miten asia pannaan vireille. Tämän lisäksi neuvontavelvollisuuden piiriin kuuluu myös tietojen antaminen viraston käytännöistä, kuten käsittelytavasta ja -vaiheista.²⁴² Se, käytetäänkö johonkin prosessiin automatisoitua päätöksentekoa on asia, joka kuuluu neuvontavelvollisuuden piiriin. Viranomaiseen kohdistuva neuvontavelvollisuus on osin rajattu. Ensinnäkin pykälän sanamuoto huomioden viranomaisen antama neuvonta koskee ainoastaan hallintoasian hoitamiseen ja asiointiin välittömästi liittyviä kysymyksiä. Toiseksi neuvontavelvollisuus edellyttää, että asia kuuluu viranomaisen toimivaltaan. Tätä säännöstä täydentää hallintolain 8 §:n 2 momentti, jonka mukaan jos asia ei kuulu viranomaisen toimivaltaan, sen on pyrittävä opastamaan asiakas toimivaltaiseen viranomaiseen. Kolmanneksi neuvontavelvollisuus edellyttää konkreettista neuvontatarvetta.²⁴³ Hallintolaki ei sääntele virheellisen neuvon seuraamuksia. Suhtautuminen virheellisen neuvon vaikutuksiin on ollut vaihtelevaa. Lähtökohta kuitenkin on, että virheellisen neuvon vaikutusten arviointi edellyttää tapauskohtaista harkintaa. Harkinnassa on huomioitava luottamuksensuojaperiaate.²⁴⁴

Otettaessa käyttöön automatisoituja päätöksentekojärjestelmiä on huomioitava niihin liittyvä lisääntynyt neuvonnan tarve. Hallinnon asiakkaat saattavat kokea uudet toimintatavat hankalina tai uudet toimintatavat saattavat muuten vain herättää kiinnostusta. Neuvonnan laajuuden näkökulmasta on pidettävä mielessä, ettei neuvontavelvollisuuteen kuulu asiakkaan avustaminen niin sanotusti kädestä pitäen esimerkiksi täyttämällä lomakkeet asiakkaan puolesta. Neuvontaa antaessa on kiinnitettävä huomiota yhdenvertaisuuteen ja asiakkaiden tasapuoliseen kohteluun.²⁴⁵ Selvää kuitenkin on, ettei laki aseta rajoituksia sille, kuinka hyvää palvelua virkamies voi asiakkaalle antaa ja halutessaan virkamies voi tarjota hyvinkin yksilöllistä palvelua.²⁴⁶ Kuitenkaan velvollisuutta tällaiseen toimintaan ei ole. On selvää, ettei virkamiehen niin sanottu palveluhalukkuus saa perustua epäasiallisiin tai syrjiviin tekijöihin. Tämä ei kuitenkaan estä yksiselitteisemmän neuvonnan tarjoamista esimerkiksi eri kielivähemmistöön kuuluville.

Automatisoitua päätöksentekoa koskeva neuvonta on siten tilanteesta riippuvaista. Se, että käytetäänkö viranomaisessa automatisoitua päätöksentekoa kuuluu neuvontavelvollisuuden piiriin.

²⁴² HE 72/2002 vp, s. 57.

²⁴³ Niemivuo et al. 2010, s. 137–138.

²⁴⁴ Kulla 2018, s. 131.

²⁴⁵ HE 72/2002 vp, s. 58.

²⁴⁶ Niemivuo et al. 2010, s. 137.

Käsittelytavan selventäminen voi automatisoinnin osalta tarkoittaa sitä, että hallinnon asiakkaalle on annettava neuvontaa automatisoinnin toimintaperiaatteista.

Hyvän kielenkäytön vaatimus

Hallintolain 9 §:n mukaan viranomaisen on käytettävä asiallista, selkeää ja ymmärrettävää kieltä. Lisäksi asiakkaan oikeudesta käyttää omaa kieltään viranomaisessa asioidessaan on voimassa, mitä siitä erikseen säädetään tai mitä johtuu Suomea sitovista kansainvälisistä sopimuksista. Hallituksen esityksen mukaan asiallisuuden, selkeyden ja ymmärrettävän kielenkäytön vaatimukseen kuuluu sellainen ilmaisutapa, jonka perusteella hallinnon asiakkaan voidaan olettaa yksiselitteisesti ymmärtävän asian sisällön ja saavan siitä asian laatuun nähden riittävästi tietoa. Esitystavan on oltava sekä kielellisesti selkeä että sisällöllisesti ymmärrettävä.²⁴⁷ Asiallinen kielenkäyttö on asiakasta kunnioittavaa. Epäasiallisten ja loukkaavien ilmaisujen käyttäminen on kiellettyä. Selkeä ja ymmärrettävä kielenkäyttö on olennaista hallinnon asiakkaan palvelemisen ja asian käsittelyn kannalta. Asiakkaan oikeusturva vaarantuu, mikäli asiakas ei ymmärrä viranomaista.²⁴⁸

Vaatimus hyvästä kielenkäytöstä koskee sekä kirjallista että suullista ilmaisutapaa ja säännös edellyttää, että päätös ja muut viranomaisen laatimat asiakirjat, tiedotteet ja ohjeet laaditaan hyvällä ja ymmärrettävällä kielellä. On myös kiinnitettävä huomiota siihen, että asiakirja muodostaa sisällöltään johdonmukaisen ja helposti ymmärrettävän kokonaisuuden.²⁴⁹

Automatisoidun päätöksenteon kannalta erityisen olennaisina elementteinä voidaan pitää hallituksen esityksessä kuvailtuja vaatimusta siitä, että rakenteeltaan raskasta ja teknisiä yksityiskohtia tulisi mahdollisuuksien mukaan välttää.²⁵⁰ Automatisointimekanismeja selostettaessa onkin kiinnitettävä erityistä huomioita asiakkaalle annettavan tiedon selkeyteen. Viranomaisen on varottava hallinnon asiakkaan hämmentämistä liiallisella teknisyydellä, mutta toisaalta asiakkaalla on oltava mahdollisuus arvioida päätöksenteon pohjana olevaa järjestelmää. Viestintä täytyy soveltaa hallinnon asiakkaan tilanteeseen.

Automatisoituja päätöksiä ajatellen on vielä huomioitava viranomaisen käyttämän kielen laadun merkitys tilanteissa, jossa on kysymys henkilön oikeusasemaa koskevasta asiasta. Hallituksen esityksen mukaisesti näissä tilanteissa viranomaisen olisi pyrittävä mahdollisimman täsmälliseen ja yksiselitteiseen kielelliseen ilmaisuun.²⁵¹ Yleisen tietosuoja-asetuksen 12(1) artikla edellyttää, että

²⁴⁷ HE 72/2002 vp, s. 59.

²⁴⁸ Mäenpää 2003, s. 294.

²⁴⁹ HE 72/2002 vp, s. 59.

²⁵⁰ HE 72/2002 vp, s. 59.

²⁵¹ HE 72/2002 vp, s. 59.

rekisterinpitäjän on toimitettava rekisteröidylle hänen henkilötietojen käsittelyä koskevat tiedot tiiviisti esitetyssä, läpinäkyvässä, helposti ymmärrettävässä ja saatavilla olevassa muodossa.²⁵² Automatisoidusta päätöksenteosta onkin laadittava selkeät tietopaketit, joiden avulla voidaan turvata henkilötietojen käsittelyn läpinäkyvyys.

Hyvän kielenkäytön vaatimus korostuu viranomaisen informoidessa hallinnon asiakkaita automatisoidusta päätöksenteosta. Erityistä huomiota täytyy kiinnittää asioiden selkeään esittämiseen. Ratkaisuvaihtoehtona voidaan mainita malli, jossa ensikäden informaationa asiakkaalle kerrotaan, että asiassa käytetään automaattista päätöksentekojärjestelmää ja vasta asiakkaan pyytäessä lisäselvitystä hänelle tarkennettaisiin asian merkitystä ja tämän päätöksentekojärjestelmän tarkempia toimintamekanismeja.

Viranomaisten yhteistyö

Viimeinen hallintolain 2 luvussa määritellyistä hyvän hallinnon periaatteista on lain 10 §:n mukainen viranomaisten yhteistyö. Pykälän mukaan viranomaisen on toimivaltansa rajoissa ja asian vaatimassa laajuudessa avustettava toista viranomaista tämän pyynnöstä hallintotehtävän hoitamisessa sekä muutoinkin pyrittävä edistämään viranomaisten välistä yhteistyötä. Viranomaisten välisestä virka-avusta säädetään erikseen.

Periaatteella ei ole suurta merkitystä yksittäisen hallintopäätöksen automatisoinnin kannalta. Viranomaisten välistä yhteistyötä annetaan normaalien käytäntöjen mukaisesti. Kuitenkin on huomattava, että GDPR:n 4(2) mukaista profilointia varten kerättävää aineistoa voidaan mahdollisesti käyttää eri viranomaisissa automatisoidun päätöksenteon tukena. Viranomaisten yhteistyö rekisteröidyn profiloinnissa tulisi huomioida lainsäädäntötasolla selkeämmin. Suomen perustietojärjestelmät sisältävät runsaasti tietoa kansalaisista ja näitä tietoja saatetaankin käyttää kansalaisten profiloinnissa. Harvassa maassa on niin kattavia perustietojärjestelmiä kuin Suomessa, joten profilointiaineiston siirtämiseen virastojen välillä on kiinnitettävä erityistä huomioita.²⁵³

Hyvän hallinnon periaatteiden vaikutus automatisoituun päätöksentekoon

Hyvän hallinnon periaatteiden alkuperäinen tarkoitus on ollut harkintavallan käytön rajoittaminen viranomaistoiminnassa. Näiden periaatteiden vastaista menettelyä kutsutaankin myös harkintavallan väärinkäytöksi. Tänä päivänä näiden periaatteiden katsotaan koskevan hallinnollista toimintaa laajemminkin. Periaatteet ohjaavat oikeussääntöjen soveltamista ja tulkintaa myös tilanteissa, joissa

²⁵² Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 10.

²⁵³ Voutilainen 2009, s. 262.

viranomaisen päätösvalta on säännelty täsmällisesti. Periaatteilla on katsottu olevan merkitystä myös varsinaisen hallinnollisen päätöksenteon lisäksi viranomaistoiminnassa muutenkin.²⁵⁴

Esitetyn mukaisesti voidaan huomata, että hyvän hallinnon periaatteet eivät aseta varsinaisia suoria toimintavelvoitteita automatisoidun päätöksenteon näkökulmasta. Automatisointi on toteutettava asianmukaisesti eri näkökulmia kunnioittaen ja hyvän hallinnon periaatteet on huomioitava automatisoinnin kaikissa eri vaiheissa. Hyvän hallinnon periaatteiden merkitystä joudutaan analysoimaan uudestaan kun automatisoitu päätöksenteko kehittyy. Erityisesti tekoälypohjainen automatisointi asettaa uusia haasteita hyvän hallinnon periaatteiden noudattamiselle, kun päätöksenteko laajenee koskemaan asioita, joissa on käytettävä kokonaisharkintaa. Periaatteet on tällöin huomioitava järjestelmän suunnittelussa lähtien. Siirryttäessä kohti ihmismäistä päätöksentekoa imitoivaa automatisointia on kiinnitettävä erityistä huomioita yhdenvertaisuusperiaatteen ja suhteellisuusperiaatteen toteutumiseen. Kuitenkin tällä hetkellä automatisoinnin mahdollisuudet ovat sillä tavalla rajoittuneita, että päätöksenteko on suhteellisen sidottua, eikä päätöksiin sisälly kokonaisharkintaa.

2.4. Julkisuus ja läpinäkyvyys

Perustuslain 12 §:n 2 momentissa säädetään julkisuusperiaatteesta seuraavasti:

Viranomaisen hallussa olevat asiakirjat ja muut tallenteet ovat julkisia, jollei niiden julkisuutta ole välttämättömien syiden vuoksi lailla erikseen rajoitettu. Jokaisella on oikeus saada tieto julkisesta asiakirjasta ja tallenteesta.

Lisäksi edellä mainitussa perustuslain 21 §:n 2 momentissa mainitaan käsittelyn julkisuus yhtenä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeena. Julkisuusperiaatteen sisällyttäminen perustuslain perusoikeuksia käsittelevään 2 lukuun ilmentää julkisuuden asemaa perusoikeutena.²⁵⁵ Julkisuusperiaatetta ei ole tunnustettu itsenäiseksi ihmisoikeudeksi, mutta joidenkin ihmisoikeuksina pidettyjen oikeuksien täysimääräinen toteutuminen edellyttää asianmukaisia julkisuuskäytäntöjä. Julkisuusperiaatteella on kytkentöjä muihin perusoikeuksiin. Osa perusoikeuksista tukee julkisuutta, kun taas osa rajoittaa sitä.²⁵⁶

Julkisuusperiaatteen kannalta keskeisin laki on laki viranomaisten toiminnan julkisuudesta (621/1999) eli julkisuuslaki. Julkisuuslaki on viranomaisten tallenteiden julkisuutta ja siitä tehtäviä poikkeuksia säätelevä yleislaki, jossa säädetään julkisuuden ja salassapidon yleiset perusteet.

²⁵⁴ Niemivuo et al. 2010, s. 120–121.

²⁵⁵ Mäenpää 2016, s. 4.

²⁵⁶ Mäenpää 2017, s. 330–331.

Viranomaisen asiakirjoja muuten koskevaa sääntelyä on monessa eri laissa, kuten arkistolaissa (831/1994), laissa verotustietojen julkisuudesta ja salassapidosta (1346/1999) sekä rikoslaissa (39/1889).²⁵⁷

Julkisuuslain 1 § määrittelee julkisuusperiaatteen varsin yksiselitteisesti:

Viranomaisten asiakirjat ovat julkisia, jollei tässä tai muussa laissa erikseen toisin säädetä.

Oikeudesta seurata eduskunnan täysistuntoa, valtuuston ja muiden kunnallisten toimielinten kokouksia sekä tuomioistuinten ja kirkollisten toimielinten istuntoja säädetään erikseen.

Oleennaista julkisuusperiaatteessa on lain tarkoittamalla tavalla se, että asiakirjojen julkisuus on pääsäännön asemassa. Julkisuuden rajoittaminen puolestaan edellyttää eduskuntalain tasoista perustetta.

Julkisuusperiaate ilmenee hallintoasian käsittelyssä, asiakirjojen yhteydessä sekä hallintoviranomaisen tiedottamisen kohdalla. Hallintoasian käsittelyn julkisuudella voidaan katsoa olevan suhteellisen vähäinen merkitys suoritettujen toimenpiteiden suppeuden vuoksi. Käsittelyn julkisuus hallintotoiminnassa ei siten saavuta samanlaista merkitystä kuin esimerkiksi siviiliasian käsittely tuomioistuimessa. Kuitenkin esimerkiksi monijäsenisissä toimielimissä suullisen käsittelyn pohjalta toteutettava päätöksenteko on käsittelyjulkisuuden näkökulmasta merkittävä.²⁵⁸

Julkisuusperiaate koskee viranomaisen hallussa olevia asiakirjoja ja muita tallenteita. Tallenteissa olevat tiedot ovat julkisia, ellei niiden julkisuutta ole erikseen lailla rajoitettu.²⁵⁹ Asiakirjajulkisuutta arvioitaessa on keskeistä ratkaista ulkopuolisen yksilön sekä asianomaisten henkilöiden oikeus tiedonsaantiin viranomaisten hallussa olevista asiakirjoista ja muista mahdollisista tiedoista. Hallintoviranomaisen tiedottamisvelvollisuus ei ole nyt arvioitavassa kontekstissa merkittävässä asemassa, mutta sillä joka tapauksessa tarkoitetaan niitä säännöksiä, joiden perusteella viranomainen on velvollinen tiedottamaan toiminnastaan.²⁶⁰

Julkisuudella voidaan katsoa olevan monenlaisia funktioita, mutta erityisesti automatisoidun päätöksentekoprosessin näkökulmasta julkisuus palvelee ainakin oikeusvarmuuden ja oikeusturvan

²⁵⁷ Mäenpää 2016, s. 42.

²⁵⁸ Hakapää 2008, s. 182–183.

²⁵⁹ Mäenpää 2016, s. 12.

²⁶⁰ Hakapää 2008, s. 183.

takaamista, valvonnan ja vastuun toteuttamista, avoimen ja hyvän hallinnon edistämistä sekä viranomaistoiminnan legitimitetin vahvistamisen tavoitteita.²⁶¹

Asianosaisjulkisuus

Automatisoidun päätöksenteon kannalta merkittävänä julkisuuslain säännöksenä voidaan pitää lain 11 §:n 1 momentin mukaista vaatimusta siitä, että:

Hakijalla, valittajalla sekä muulla, jonka oikeutta, etua tai velvollisuutta asia koskee (asianosainen), on oikeus saada asiaa käsittelevältä tai käsitelleeltä viranomaiselta tieto muunkin kuin julkisen asiakirjan sisällöstä, joka voi tai on voinut vaikuttaa hänen asiansa käsittelyyn.

Säännös kuvastaa niin sanottua asianosaisjulkisuutta, joka tarkoittaa hallintomenettelyn ja oikeudenkäynnin asianosaisen oikeutta saada tieto muun kuin julkisen asiakirjan sisällöstä. Asianosaisjulkisuuden tarkoituksena on menettelyllisen oikeusturvan ja hallintomenettelyn tasapuolisuuden turvaaminen.²⁶²

Julkisuuslain 11 §:n 2 momentti sisältää asianosaisjulkisuutta rajoittavan poikkeusluettelon. Automatisoidun päätöksenteon kannalta olennaisimpana voidaan pitää momentin 1 kohtaa. Tämä asianosaisjulkisuuden poistava yleinen rajoitusperuste poistaa asianosaisjulkisuuden, mikäli tiedon antaminen asiakirjasta olisi vastoin erittäin tärkeää yleistä etua taikka lapsen etua tai muuta erittäin tärkeätä yksityistä etua. Rajoitusperusteita on tulkittava suppeasti, niiden soveltamiselle on oltava asiallinen peruste sekä julkisuuslain 17 §:n 1 momentin mukaan on huomioitava suhteellisuusperiaate ja tasapuolisuuden vaatimus.²⁶³ Voidaan katsoa, että asianosaisjulkisuus automatisoidun päätöksentekojärjestelmän toimivuutta ja valikointiehtoja koskien olisi rajoitettavissa vain poikkeustilanteessa. Automatisoidun verotusmenettelyn valikointiehtojen julkisuudesta on kuitenkin esitetty myös laajamittaista salaamista puoltavia näkemyksiä.²⁶⁴ On kuitenkin huomattava, että automaattisen päätöksentekomenettely ja siinä sovellettavien päätöksentekosääntöjen läpinäkyvyys, arvioitavuus ja uskottavuus ovat merkityksellisiä sekä päätöksen kohteena olevan henkilön että suuren yleisön kannalta.²⁶⁵

Asianosaisjulkisuuden osalta on huomioitava myös GDPR. GDPR:n 5 artikla sisältää henkilötietojen käsittelyä koskevat periaatteet. Läpinäkyvyys on 5(1)(a) artiklan yksi periaatteista, joita on noudatettava aina, kun henkilötietoja käsitellään, myös kun kyse on profiloinnista tai automatisoidusta

²⁶¹ Ks. tästä ohjeellisesta julkisuuden tehtävien luettelosta lisää Mäenpää 2016, s. 8–12.

²⁶² Mäenpää 2016, s. 158.

²⁶³ Mäenpää 2016, s. 176.

²⁶⁴ Ks. Hakapää 2008, s. 184–185.

²⁶⁵ Oikeusministeriön esiselvitys 2020, s. 8.

päätöksenteosta. Tietosuojavaltuutetun mukaan rekisterinpitäjän on huomioitava informointivelvollisuus kaikissa henkilötietojen käsittelytoimissa. Rekisterinpitäjän on kiinnitettävä erityistä huomiota henkilötietojen käsittelytoimien läpinäkyvyyteen, kun kyse on automaattisesta päätöksenteosta ja profiloinnista. Automatisoidun päätöksenteon kohteina oleville ihmisille on kerrottava tieto suoritettavasta automaattisesta päätöksenteosta, mukaan lukien profiloinnista, merkitykselliset tiedot käsittelyyn liittyvästä logiikasta sekä käsittelyn merkittävyys ja mahdolliset seuraukset rekisteröidylle. Rekisteröidylle tulisi kertoa selvällä ja yksinkertaisella tavalla automaattisen päätöksenteon toimintaperiaatteista ja päätöksenteossa painotetuista tekijöistä. On huomioitava, että annetun tiedon tulisi olla merkityksellistä rekisteröidylle. Informointivelvollisuuden toteuttaminen rekisteröidyn oikeuksia kunnioittaen edellyttää hienovaraisuutta ja harkintaa.²⁶⁶

GDPR:n asettamat läpinäkyvyysvelvoitteet huomioiden on vaikea puoltaa laajaa salaamista puolttavaa näkemystä. Julkisuuskäytännöissä on kuitenkin huomioitava julkisuuslain 11 §:n 1 momentin 1 kohta, jolla on erityinen merkitys esimerkiksi valvontatehtävien automatisoinnin kannalta. Asianosaisjulkisuuden toteuttamisessa on myös huomioitavat osajulkisuuden periaate, joka mahdollistaa tietojen antamisen rajoitusperiaatteiden olemassaolosta huolimatta.²⁶⁷ Asiakirjasta salataan tällöin vain välttämättömät osat ja asianosainen pääsee tutustumaan omaan asiaansa liittyvään aineistoon. Tällöin esimerkiksi automatisoidun verotuspäätöksen saanut voi tutustua päätöksentekoa algoritmiin niiltä osin, kun se koskee hänen asiaansa, mutta algoritmin muita elementtejä voidaan salata, mikäli se on välttämätöntä. Asianosaisjulkisuuden toteuttamiseksi ainoastaan ohjelmointikielisten algoritmien julkistaminen ei kuitenkaan ole välttämättä paras ratkaisu, koska algoritmien tulkinta vaatii erityisosaamista ja perehtymistä.²⁶⁸ Hallinnon asiakas joutuisi turvautumaan tietotekniikan osaajien palveluihin, jotta hän ymmärtäisi asiansa. Asianosaisjulkisuuden toteutuminen onkin huomioitava järjestelmien suunnittelussa siten, että päätöksenteon prosesseista erotetaan erilaisia elementtejä, joista laaditaan erilaisia tietopaketteja, joilla voidaan antaa helposti ymmärrettävää informaatiota hallinnon asiakkaille.

2.4.1. Julkisuuslain käsiterajanveto

Pääsäännön asemassa olevan asiakirjajulkisuuden hahmottamiseksi on syytä määritellä seuraavat käsitteet.

Ensinnäkin julkisuuslain 5 §:n 1 momentin mukaan *asiakirjalla* tarkoitetaan tässä laissa kirjallisen ja kuvallisen esityksen lisäksi sellaista käyttösä vuoksi yhteen kuuluviksi tarkoitetuista merkeistä

²⁶⁶ Tietosuojavaltuutetun toimiston ohjeet. Automaattinen päätöksenteko ja profilointi.

²⁶⁷ Mäenpää 2016, s. 177.

²⁶⁸ Hakkarainen et al. 2020, s. 35.

muodostuvaa tiettyä kohdetta tai asiaa koskevaa viestiä, joka on saatavissa selville vain automaattisen tietojenkäsittelyn tai äänen- ja kuvantoistolaitteiden taikka muiden apuvälineiden avulla.

Saman pykälän 2 momentin mukaan *viranomaisen asiakirjalla* puolestaan tarkoitetaan viranomaisen hallussa olevaa asiakirjaa, jonka viranomainen tai sen palveluksessa oleva on laatinut taikka joka on toimitettu viranomaiselle asian käsittelyä varten tai muuten sen toimialaan tai tehtäviin kuuluvassa asiassa. Viranomaisen laatimana pidetään myös asiakirjaa, joka on laadittu viranomaisen antaman toimeksiannon johdosta, ja viranomaiselle toimitettuna asiakirjana asiakirjaa, joka on annettu viranomaisen toimeksiannosta tai muuten sen lukuun toimivalle toimeksiantotehtävän suorittamista varten.

Saman pykälän 3 momentti sisältää rajoitusluettelon. Viranomaisen asiakirjana ei tämän momentin mukaan pidetä 5 momentissa säädettyin poikkeuksin muun muassa viranomaisen palveluksessa olevan tai viranomaisen toimeksiannosta toimivan laatimia muistiinpanoja taikka sellaisia luonnoksia, joita laatija ei ole vielä antanut esittelyä tai muuta asian käsittelyä varten.

Erityisen keskeisenä automatisoidun päätöksenteon julkisuuden näkökulmasta voidaan pitää rajanvetoa siitä, että milloin on kyse julkisuuslain tarkoittamasta viranomaisen asiakirjasta ja milloin puolestaan viranomaisen muistiinpanosta tai luonnoksesta. Julkisuuslaki ei anna yksiselitteistä vastausta siihen, ovatko viranomaisen käytössä olevat tietokoneohjelmat tai niiden lähdekoodit lain tarkoittamia viranomaisen asiakirjoja ja siten lähtökohtaisesti julkisia.²⁶⁹ Rajanveto asiassa ei ole helppo, koska viranomaisen ja yksityisen tulisi olla julkisuuslaissa omaksutun neutraliteettiperiaatteen mukaisesti olla tiedollisesti samanarvoisessa asemassa. Neutraliteettiperiaatteen mukaisesti päätöksen kohteena olevan hallinnon asiakkaan tulisi aina kyetä tutustumaan tai ottamaan kantaa hallintoasian ratkaisun pohjana oleviin tietoihin.²⁷⁰ Automatisoidun päätöksenteon kannalta päätöksentekoa algoritmit ja tarkat tiedot päätöksentekojärjestelmän ohjelmistoratkaisuista voivat olla hyvinkin olennaisia. Päätöksentekoa algoritmien ja siihen sisältyvien valikointiehtojen julkaiseminen voi kuitenkin olla vastoin yleistä etua. Esimerkiksi verotarkastukseen johtavien valikointiehtojen julkistaminen saattaisi tehdä tämän valvonnan tehottomaksi.²⁷¹

Päätöksentekoa algoritmien ja ohjelmistojen julkisuus on kysymys, joka täytyy ratkaista tapauskohtaisesti huomioiden asiaan vaikuttavat intressit. Erityisesti verotukseen kytkeytyvät automatisoinnit ovat

²⁶⁹ Vainio et al. 2020, s. 43.

²⁷⁰ Mäenpää 2017, s. 356.

²⁷¹ Hakapää 2008, s. 184.

hankalassa asemassa niiden yhteiskunnallisen intressin ja toisaalta verovelvollisen oikeusturvan suhteen.

2.4.2. Maahanmuutonhallinnon henkilötietolakiin ehdotettu julkisuusratkaisu

Mielenkiintoisena ratkaisuna päätöksentekojärjestelmien julkisuuteen voidaan pitää ehdotettua maahanmuuttotoiminnan henkilötietolakiin ehdotettua mekanismia. Asiaa käsittelevän hallituksen esityksen²⁷² mukaan maahanmuuttoviraston tulee julkistaa automaattisessa päätöksenteossa lopulliseen päätökseen johtanut algoritmi rekisteröidylle ymmärrettävässä muodossa. Lisäksi esityksen mukaan:

Kansallisten yleislakien mukaista suojaa täydentävän tietosuojasetuksen johdanto-osan 71 kohdan mukaisen suojakeinon tarjoaisi ehdotetussa 20 §:n 2 momentissa säädetty rekisteröidyn oikeus saada selvitys hänelle automaattisessa päätöksenteossa tehdystä lopulliseen yksittäispäätökseen johtaneesta käsittelyalgoritmista. Maahanmuuttoviraston tulisi siis rekisteröidyn sitä pyytäessä avata ymmärrettävällä tavalla hänen tapauksessaan lopulliseen ratkaisuun johtanut algoritmi.²⁷³

Ehdotusta voidaan pitää kunnioitettavana ja perusoikeuksia suojaavana, mutta ehdotetun pykälän toteutuminen käytännössä herättää joitakin kysymyksiä. Sanamuoto lopulliseen yksittäispäätökseen johtaneesta käsittelyalgoritmista antaa olettaa, ettei tämä ehdotus edellyttäisi, että koko käsittelyalgoritmi täytyisi avata, vaan ainoastaan käsittelyalgoritmien itse yksittäiseen päätökseen vaikuttavat osat. Asianosaisjulkisuus on kuitenkin lähtökohtaisesti turvattava, tarvittaessa osajulkisuuden periaatetta noudattaen.

Ohjelmiston osien erottelu siten, että vain yksittäiseen päätökseen johtava algoritmi saadaan eriteltävä, on ohjelmistotekninen ratkaisu, jonka käyttöönottokelpoisuus voi olla hankalaa. Tyypillisesti ohjelmiston osat kommunikoivat keskenään, jolloin jonkin yksittäisen vaikuttavan osan erottaminen laajemmasta kokonaisuudesta voi olla ylitsepääsemätön haaste. On kuitenkin ajateltavissa, että esimerkiksi ohjelmiston yleisluonteiset funktiot ovat rajoitettavissa tämän asiakkaalle annettavan informaation ulkopuolelle. Viranomaispäätöksissä käytettävät ohjelmistot hakevat tietoa päätöksenteon pohjalle erilaisista tietokannoista ja viranomaisrekistereistä, kuten väestötietojärjestelmästä. Näiden tietohakutyypisten prosessien algoritmiperusta voitaisiin jättää tämän asiakkaalle annettavan selvityksen ulkopuolelle, ellei tämän prosessin luotettavuus ole yksittäisessä tapauksessa käsittelyn kohteena. Maahanmuuton henkilötietolakiin ehdotetut valikointiehdot joka tapauksessa rajoittavat

²⁷² HE 18/2019 vp.

²⁷³ HE 18/2019 vp, s. 51.

automatisoinnin laajuutta siten, ettei sen avulla voida käsitellä kovinkaan monimutkaisia tai sensitiivisiä asioita, joten päätöksentekoa algoritmin ei tarvitse sisältää salassapitointressiltään tärkeitä asioita.

Hallinnon asiakkaalle annettavan informaation suhteen ajaututaan vaikeaan tasapainotteluun sen määrän ja tarkkuuden suhteen. On syytä pitää mielessä hallintolain 9 §:n asettama vaatimus asiallisesta, selkeästä ja ymmärrettävästä kielestä. Mikäli kriteerinä pidetään sitä, että algoritmi julkistetaan rekisteröidylle ymmärrettävässä muodossa, on välttämätöntä määritellä jonkinlainen standardi sen suhteen, millaisia perustaitoja- ja tietoja rekisteröidyllä oletetaan olevan. Virkamiehen tehtävänä ei voi olla tietotekniikan peruskäsitteiden opettaminen yksittäisen päätöksen antamisen yhteydessä – yleinen viranomaisviestintä ja koulutukset ovat tietenkin asia erikseen. Monen asiakkaan kohdalla riittävänä tietona voidaan pitää yksinkertaista selostusta siitä, että päätöksenteossa on huomioitu ilmoitetut asiat.

Apulaisoikeusasiamies antoi helposti yleistettäviä suuntaviivoja automaattista verotusmenettelyä koskevassa päätöksessä.²⁷⁴ Apulaisoikeusasiamies lausunnossaan yhtyy perustuslakivaliokunnan aiempaan kantaan²⁷⁵ siitä, että algoritmien julkisuuden asianmukainen toteutuminen yksityiselle ymmärrettävässä muodossa edellyttää, että laissa on tarkkarajaisesti ja täsmällisestä määriteltä, mitä algoritmeilla automatisoidussa päätöksenteossa tarkoitetaan.²⁷⁶ Toisin sanoen, tämän ohjeen puitteissa yksityiselle ymmärrettävä muoto varmistetaan lain tarkkarajaisuudella ja selkeydellä. Eduskuntalaille tyypillinen lainsäädäntötarkkuus ei itsessään puolla kovinkaan teknisluonteista määrittelyä, joten julkisuusnäkökulmasta riittävänä voidaan pitää mekanismia jollain tasolla kuvailevaa lakitekstiä. Asiaa ei ole välttämättä syytä miettiä loputtoman monimutkaisesti, koska lähtökohtana päätöksenteon automatisoinnissa on asianmukaisten manuaalisten viranomaisprosessien muuntaminen tietotekniseen muotoon. Päätökset on hallintolain 45 §:n mukaan perusteltava tavalla, jossa ilmenee ratkaisuun vaikuttavat seikat ja selvitykset. On huomattava, ettei manuaaliseen päätöksen johtavaa virkamiehen ajattelua tai muuta vastaavaa punnintaa tarvitse selostaa ratkaisussa, vaan riittävää on yksittäisten seikkojen erittely. Julkisuuslain 5 §:n mukaan muistiinpanot tai muut luonnokset eivät lähtökohtaisesti ole viranomaisen asiakirjoja. Samalla tavalla mietittäessä automatisoidun päätöksentekoprosessin päätöksentekoa algoritmin julkisuutta ja selventämistä päätöksen antamisen yhteydessä, riittävänä selvityksenä voi pitää yksittäisten tekijöiden esiin nostamista ja niiden painotusten selventämistä. Siirryttäessä manuaalisesta päätöksenteosta automatisoituun päätöksentekoon mikään päätöksenteon edellytys ei lähtökohtaisesti muutu – ainoastaan päätöksentekijä muuttuu ihmisestä algoritmiksi.

²⁷⁴ EOAK/3379/2018.

²⁷⁵ PeVL 7/2019 vp.

²⁷⁶ EOAK/3379/2018, s. 35.

Maahanmuuton henkilötietolakiin ehdotettu julkistamismekanismi on rekisteröityjen oikeusturvaa kunnioittava. Aivan yksinkertaisissa, lähinnä oikeustilaa vahvistavissa päätöksissä, jotka perustuvat selkeisiin objektiivisesti todennettaviin faktoihin, asia on selkeä. On kuitenkin oma kysymyksensä miten pidemmälle viedyissä automatisointiprosesseissa huolehditaan prosessin läpinäkyvyydestä. Kokonaisharkintaa edellyttävään päätöksenteon automatisointiin on suhtauduttu kriittisesti²⁷⁷, mutta kysymys kokonaisharkintaprosessin automatisoimisesta nousee väistämättä esiin, mitä pidemmälle automatisointia viedään ja mitä suurempia uudistuspaineita julkiseen sektoriin kohdistuu. Kokonaisharkintaa edellyttävän päätöksenteon automatisointi nostaa esiin vaikeita kysymyksiä julkisuuden ja läpinäkyvyyden kannalta.

Perustuslain 12 §:n mukaan pääsääntö on asiakirjan julkisuus. Kuitenkin tämän pykälän 2 momentin mukaan asiakirjan julkisuutta voidaan rajoittaa välttämättömien syiden vuoksi lailla erikseen. Toisin sanoen, asiakirjajulkisuuden rajoituksen on perustuttava välttämättömiin syihin ja rajoituksen perusteet on määriteltävä laintasoisella säännöksellä, jolla julkisuutta rajoitetaan erikseen. Lisäksi koska julkisuusperiaate on turvattu perusoikeutena, rajoituksissa on huomioitava perusoikeuksien rajoittamisen yleiset edellytykset.²⁷⁸

2.4.3 Perustulokokeilussa omaksuttu poikkeuksellinen julkisuusratkaisu

Toisenlaisen näkökulman julkisuuskysymykseen tarjoaa Suomessa vuosina 2017–2018 toteutettu perustulokokeilu. Pääministeri Juha Sipilän hallitusohjelmassa esitettyjen tavoitteiden pohjalta laadittiin perustulokokeilua koskeva määräaikainen laki²⁷⁹, johon valittiin satunnaisotannalla 2000 25–58 vuotiasta Kelan työttömyysturvaetuutta marraskuussa 2016 saanutta henkilöä.²⁸⁰ Perustulokokeilussa kokeiluun valituille henkilöille maksettiin 560 euroa kuukaudessa perustuloa, joka oli saajalleen verovapaata tuloja, jonka määrään ei vaikuttanut perustulon saajan muut tulot.²⁸¹

Perustulokokeilusta annetun lain 1 §:n 2 momentin mukaan perustulokokeilun tarkoituksena on saada tietoa perustulon vaikutuksista kokeiluun osallistuvien henkilöiden työmarkkinakäyttäytymiseen sekä selvittää perustulon muita vaikutuksia. Perustulokokeilun toteuttamistavasta, oikeudenmukaisuudesta sekä vaikutuksista on käyty ahkeraa keskustelua sekä ennen kokeilua että sen jälkeen, mutta tämän tutkielman näkökulmasta olennaisena kysymyksenä voidaan pitää satunnaisotantamenetelmää, jolla henkilöt valittiin kokeiluun.

²⁷⁷ Ks. esim. HE 18/2019 vp, s. 94.

²⁷⁸ Mäenpää 2016, s. 358. Perusoikeuksien yleisistä rajoituskriteereistä ks. Jyränki – Husa 2012, s. 406–408.

²⁷⁹ Laki perustulokokeilusta (1528/2016).

²⁸⁰ Kangas et. al. 2019, s. 7.

²⁸¹ HE 215/2016 vp, s. 1.

Erityisen huomion kohteena perustulokokeilussa oli kokeilun ns. kokeilu- ja verrokkiryhmät. Lainvalmisteluaineiston mukaan 2000 henkilön kokeiluryhmään päädyttiin arviointikirjallisuudessa esitettyjen näkemysten pohjalta, koska tämän suuruista joukkoa pidettiin riittävänä arvioimaan perustulon työllisyysvaikutuksia.²⁸² Perustulokokeilun kokeiluryhmä kerättiin poimimalla perustulokokeilulain 4 §:n tarkoitetusta kohdejoukosta satunnaisotannalla 2000 henkilöä.²⁸³ Verrokkiryhmä puolestaan muodostettiin niistä henkilöistä, jotka kuuluivat kohdejoukkoon, mutta joita ei valittu kokeiluryhmään.²⁸⁴ Erityisenä julkisuusratkaisuna perustulokokeilussa satunnaisotanta-algoritmi julkaistiin ennen varsinaista ryhmien poiminta-ajankohtaa. Tällä toimenpiteellä haluttiin varmistaa viranomaisen toiminnan avoimuus.²⁸⁵ Asiaa käsittelevässä perustuslakivaliokunnan lausunnossa erityisesti korostettiin, että laissa on nimenomaisesti säädettävä myös ohjelmistokoodin julkaisemisesta ja julkisuudesta.²⁸⁶ Asiasta säädettiin nimenomaisesti perustulokokeilulain 5 §:n 1 momentissa, jonka mukaan Kansaneläkelaitoksen on julkistettava poimintaan käytettävät ohjelmointikomennot ennen kokeilun aloittamista. Perustulokokeilun otantakoodi onkin saatavilla Kansaneläkelaitoksen verkkosivuilla.²⁸⁷

Vaikka perustulokokeilussa julkaistiinkin kokeilun otantakoodi erillisenä koodikielisenä versiona, tämä toimintatapa ei luultavasti tule vakiintumaan. Perustulokokeilu oli kuitenkin pohjimmiltaan poliittisen keskustelun pohjalta laadittu lainsäädäntökokeilu ja asiaan kohdistuneen erityisen paineen vuoksi julkisuuskysymykset olivat laajan yhteiskunnallisen mielenkiinnon kohteena. Satunnaisotantamenetelmän perusteella henkilö sai rahallisesti merkittävän verovapaan edun, jonka vuoksi menettelyn oikeudenmukaisuus oli tavanomaista tiiviimmän tarkkailun kohteena. Julkistamalla algoritmi itse menettelyn oikeudenmukaisuus varmistettiin. Perustulokokeiluun kohdistuva kritiikki onkin keskittynyt kokeilun toteuttamistapaan, kuten valikointiehtoihin, mutta ei siihen, miten itse valikointi teknisesti toteutettiin.

Mitään varsinaista estettä päätöksentekoprosesseissa käytettävän koodin julkaisemiseksi ei ole. Kuitenkin esimerkiksi aikaisemmin läpikäydyssä maahanmuuttohallinnon henkilötietolaisissa riittävänä järjestelynä pidettiin käsittelyalgoritmin julkistamista rekisteröidylle ymmärrettävässä muodossa.²⁸⁸ Ehdotetussa lainsäädännössä ei ole ollut esimerkkejä algoritmin kokonaisjulkistamisesta, joten

²⁸² HE 215/2016 vp, s. 15.

²⁸³ Laki perustulokokeilusta 5 § 1 mom.

²⁸⁴ Laki perustulokokeilusta 5 § 2 mom.

²⁸⁵ HE 215/2016 vp, s. 16.

²⁸⁶ PeVL 51/2016 vp, s. 5.

²⁸⁷ Ks. <https://www.kela.fi/perustulokokeilun-otantakoodi>, haettu 10.8.2020.

²⁸⁸ HE 18/2019 vp, s. 51.

perustulokokeilulain kokonaisjulkisuutta voidaan pitää poikkeuksellisen ratkaisuna, johon päädyttiin tilanteen ainutkertaisuuden ja merkityksellisyyden vuoksi.

2.4.4 Johtopäätökset julkisuudesta ja läpinäkyvyydestä

Kuten aiemmin on todettu, julkisuusperiaate on suojattu perusoikeutena, joten sen rajoittamiseen on suhtauduttava erityisellä pidättyväisyydellä. Julkisuuslaissa omaksuttu pääsääntö on viranomaisen asiakirjojen julkisuus. Uudistettaessa lainsäädäntöä laajemmin automatisoitua päätöksentekoa mahdollistavaksi onkin huomioitava nämä raamit. Vaikka voimassa oleva lainsäädäntö ei ota yksiselitteisesti kantaa siihen, että ovatko päätöksentekoa algoritmit julkisuuslain tarkoittamia viranomaisen asiakirjoja, perusoikeusmyönteinen näkemys asiaan on myöntävä. Tätä tulkintaa puoltaa esimerkiksi julkisuuslain lainvalmisteluaineisto, jonka mukaan julkisuusperiaatteen tehostamiseksi on laki on pyritty laatimaan siten, että säännökset ovat sovellettavissa riippumatta tietojen tallennustavasta.²⁸⁹ Julkisuuslaki on laadittu teknologianeutraalisti ja lain asiakirjasalaisuus kohdistuu julkiseen tietoon itseensä, eikä itse asiakirjaan.²⁹⁰ Tässä kontekstissa asiakirjan tallennusmuodolla ei pitäisi olla merkitystä, koska loppujen lopuksi asiakirja on abstraktimmalla tasolla ainoastaan keino tämän tiedon saavuttamiseksi.²⁹¹ Yksittäinen asiakirja fyysisenä objektina ei ole julkisuussäännöstelyn kohteena, vaan tässä yksittäisessä asiakirjassa oleva tieto. Asia voidaan ilmaista analogisesti siten, että setelirahan paperi on käytännössä arvotonta, mutta tälle objektille annettu merkitys antaa sille arvonsa.

Eri julkisuutta puoltavista argumentaatioketjuista huolimatta oikeustila ei ole selkeä.²⁹² Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2014:69 katsottiin, että Poliisin tietojärjestelmän lokitiedot ovat viranomaisen asiakirjoja ja siten julkisuuslain velvoitteiden alaisia. Kuitenkin toisessa KHO:n päätöksessä katsottiin, että viranomaisen Excel-asiakirjat ovat julkisuuslain 5 §:n 3 momentissa tarkoitettuja luonnoksia, jolloin niitä ei tarvinnut luovuttaa pyydettyä.²⁹³ Näistä jälkimmäisen päätöksen osalta on kuitenkin huomattava, että Excel-tiedostossa käsiteltävät energia- ja ilmastostrategian päivitys, raportit ja taustaraportit ovat julkisuuslaissa tarkoitettuja viranomaisen asiakirjoja, jotka tuleva julkiseksi julkisuuslain 6 §:n 1 momentissa säädetyn mukaisesti. Viranomaisen käytössä ollut Excel-tiedosto oli korkeimman hallinto-oikeuden mukaan luonnosmaisen aineiston käsittelyn väline, eikä tätä alustaa käytetty päätösten hyväksymistä tai vahvistamista varten. Siten katsottiin, ettei aineistoa ole annettu julkisuuslain 5 §:n 3 momentin 2 kohdassa tarkoitettulla tavalla esittelyä tai muuta asian

²⁸⁹ HE 30/1998 vp, s. 33.

²⁹⁰ Mäenpää 2016, s. 60 ja 66–67.

²⁹¹ Hakkarainen et al. 2020, s. 26.

²⁹² Hakkarainen et al. 2020, s. 26.

²⁹³ KHO:n muu päätös 2169/2015.

käsittelyä varten. Tulkinta olisi voinut olla eri, mikäli Excel-tiedoston pohjalla olevat asiakirjat eivät itsessään olleet julkisia tai mikäli tiedostoa olisi käytetty esittelyä tai muuta asian käsittelyä varten.

Asiakirjajulkisuuden lisäksi on huomioitava asianosaisjulkisuus siten, että hallinnollisen päätöksen saanut voi tosiasiallisesti tutustua päätökseen johtaneeseen algoritmiin. Asianosaisjulkisuuden rajoittaminen on viimesijainen keino. Osajulkisuuden periaatetta noudattaen tietoa voidaan antaa muuten salatusta algoritmijoukosta. Järjestelmän suunnittelutasolla on huomioitava asianosaisjulkisuus laatimalla kattavat yleiskieliset tietopaketit järjestelmän toiminnasta. Näitä tietoja voidaan käyttää asianosaisjulkisuuden turvaamiseksi. Asianosaisjulkisuuden turvaaminen on olennaista myös yleisen tietosuoja-asetuksen asettamien velvoitteiden takia.

Automatisoidun päätöksenteon julkisuusratkaisuihin on suhtauduttu eri tavoilla Euroopan maissa. Esimerkiksi Italiassa Lazion hallinto-oikeus antoi opetusministeriön opetustehtävien algoritmijakoon liittyvän ratkaisun, jonka mukaan algoritmien ollessa julkishallinnon viranomaisten käytössä niiden toimintaperiaatteiden on oltava julkisia. Lisäksi ratkaisun mukaan oikeus pääsystä algoritmiin ei ole erotettavissa yleisestä oikeudesta pääsystä julkisiin dokumentteihin.²⁹⁴ Ratkaisu osoittaa teknologia-neutraliteettiperiaatteen sisäistämistä informaation käsittelytapojen muuttuvassa kentässä. Ruotsissa on puolestaan käyty laajempaa keskustelua julkisuusperiaatteesta ja sen vahvistamisesta. Niin sanottu digitalisointikomitean mietinnössä ehdotetaan, että hallinnollisen päätöksenteon perustuessa algoritmipohjaiseen tietojenkäsittelyyn, algoritmin toimintalogiikan olisi oltava julkinen.²⁹⁵

2.5. Esteellisyys

Hallintolain 27 §:n mukaan

Virkamies ei saa osallistua asian käsittelyyn eikä olla läsnä sitä käsiteltäessä, jos hän on esteellinen.

Mitä virkamiehen esteellisyydestä säädetään, koskee myös monijäsenen toimielimen jäsentä ja muuta asian käsittelyyn osallistuvaa sekä tarkastuksen suorittavaa tarkastajaa.

Esteellisyysperusteet luetellaan lain 28 §:ssä, esteellisyyden ratkaiseminen 29 §:ssä ja asian käsittelyn jatkaminen 30 §:ssä. Esteellisyyssäännösten tarkoituksena on varmistaa asioiden käsittelyn puolueettomuus ja luottamus päätöksenteon moitteettomuuteen.²⁹⁶

²⁹⁴ Koulu et al. 2019, s. 54.

²⁹⁵ Wallin – Salokannel 2019, s. 179.

²⁹⁶ Kuusikko 2018, s. 5.

Vaatus virkamiehen esteettömydestä on yksi hallinnon keskeisistä oikeusturvaperiaatteista. Esteellisyys tarkoittaa sitä, että virkamies on joko käsiteltävään asiaan tai siinä esiintyvään asianosaiseen sellaisessa suhteessa, joka voi asettaa hänen puolueettomuutensa kyseenalaiseksi.²⁹⁷ Esteellisyttä koskevalla sääntelyllä pyritään turvaamaan puolueettomuutta ja estämään sen epäilemistä kieltämällä liian läheiset yhteydet asian käsittelijän ja asian tai asianosaisten välillä.²⁹⁸ Siinä missä hyvän hallinnon periaatteena tunnustettu objektiviteettiperiaatteen loukkaaminen perustuu puolueettomuuden jälkikäteiseen arviointiin, esteellisyysperusteet korostavat puolueettomuuden ennakollista huomioimista.²⁹⁹ Esteellisyysäännöksillä on kaksi ulottuvuutta. Ensinnäkin esteellisyysäännösten tarkoituksena on estää, että asiaa viranomaisessa käsittelevä henkilö voisi taloudellisten sidonnaisuuksien tai muiden omien intressiensä vuoksi vaikuttaa asiaan. Tämä ulottuvuus kuvastaa subjektiivista puolueettomuutta. Säännösten toinen tarkoitus on turvata menettelyn neutraalisuutta ja yleistä luottamusta hallintomenettelyn riippumattomuuteen. Tämä ulottuvuus kuvastaa menettelyn objektiivista puolueettomuutta.³⁰⁰ Suuren yleisön on voitava luottaa hallinnon puolueettomuuteen, koska käsityksellä puolueellisuudesta on negatiivisia vaikutuksia hallinnon legitimitettiin.³⁰¹ Suhtautuminen virkamiesten sidoksiin ja esteellisyysperusteiden tulkintaan on tiukentunut ja viranomaisten toiminnalta edellytetäänkin aikaisempaa laajempaa avoimuutta, luotettavuutta ja uskottavuutta.³⁰²

Automatisoidun päätöksenteon esteellisyysääntely on huomioitava päätöksentekojärjestelmän ylläpidossa. Ylläpitotoimenpiteiden suorittaminen saattaa olla hallintolain 27 §:n mukaista asian käsitteilyä tai läsnäoloa.³⁰³ Automatisoidun päätöksentekojärjestelmän suhteen ratkaistavat esteellisyyskysymykset kohdistuvat tätä järjestelmää suunnittelevaan viranomaiseen. Tämän viranomaisen on huomioitava järjestelmän käytön yhteydessä nämä mahdollisesti esiin nousevat esteellisyyskysymykset ja varauduttava niihin.³⁰⁴ Esimerkki tällaisesta varautumisesta on valikointiehtojen asettaminen siten, ettei järjestelmän ylläpitäjätahoon kohdistuvat päätökset voi olla tämän järjestelmän avulla laadittuja. Tällaiset päätökset tulee ohjata manuaalikäsittelyyn.

Esteellisyysääntelyllä on tavanomaista päätöksentekoa suppeampi soveltamisala automatisoidussa päätöksenteossa. Esteellisyyskysymykset nousevat esiin lähinnä järjestelmän ylläpidon suhteen, ei niinkään yksittäiseen tapaukseen ja viranomaisen tilanteeseen vaikuttavana. Nykyisillään kysymys

²⁹⁷ Niemivuo et al. 2010, s. 224–225.

²⁹⁸ Mäenpää 2003, s. 276.

²⁹⁹ Niemivuo et al. 2010, s. 225.

³⁰⁰ Mäenpää 2003, s. 276.

³⁰¹ Kuusikko 2018, s. 3.

³⁰² Niemivuo et al. 2010, s. 225.

³⁰³ Vainio et al. 2020, s. 35.

³⁰⁴ Vainio et al. 2020, s. 36.

esteellisyydestä automatisoidun päätöksenteon yhteydessä ei ole kovinkaan ajankohtainen automatisoinnin vähäisyyden ja rajoittuneisuuden suhteen, mutta tulevaisuudessa järjestelmien kehittymisen myötä saatetaan joutua vaikeiden tilanteiden eteen.

3. Henkilötietojen suojan huomioiminen

Yleisen tietosuoja-asetuksen esiin nostamia reunaehtoja käsiteltiin tutkielman luvussa III.3., mutta yleisemmällä tasolla voidaan todeta, että vaikka tietosuoja-asetus mahdollistaa kansalliseen lainsäädäntöön pohjautuvia poikkeuksia 22 artiklan muodostamaan automatisoidut yksittäispäätökset kiel-tävään pääsääntöön, asetus sisältää runsaasti elementtejä, joiden tarkastelusta on apua automatisoidun päätöksenteon myöhemmän järjestelyn suhteen.

Ensinnäkin selvää on, että täyttääkseen nämä kansalliseen lainsäädäntöön pohjautuvat poikkeukset, tulee laatia kansallista lainsäädäntöä. Tilanne on tällä hetkellä se, että automatisoidun päätöksenteon lakipohja on eri hallinnon aloilla vähintäänkin epäselvä. Esimerkiksi Kansaneläkelaitos oikeuskanslerille osoitetussa vastauksessaan toteaa selkeäsanaisesti, että kansallisessa lainsäädännössä ei ole säädetty yksiselitteisellä ja riittävällä tavalla automaattisesta käsittelystä Kansaneläkelaitoksen etuuk-sien toimeenpanossa.³⁰⁵ Kansallisen lainsäädännön poikkeuksen hyväksyttävyyden edellytyksenä on se, että tässä lainsäädännössä on vahvistettu asianmukaiset toimenpiteet rekisteröityjen oikeuksien ja vapauksien sekä oikeutettujen etujen suojaamiseksi.³⁰⁶ Toisin sanoen pelkästään automatisoidun pää-töksenteon oikeuspohjan varmistaminen ei ole riittävää yleisen tietosuoja-asetuksen vaatimusten puitteissa, vaan laissa on myös vahvistettava erilaisia suojamekanismeja.

Yleistä tietosuoja-asetusta on tulkittu vaihtelevasti lainsäädäntöhankkeissa. Esimerkiksi kestävän metsätalouden määräaikaista rahoituslakia koskevassa valmisteluaineistossa katsottiin, ettei tuen myöntämisessä ja maksamisessa ole kyse GDPR:n 22 artiklan mukaisesta automatisoidusta päätök-senteosta, koska tukea vastaanottaa yksityiset maanomistajat ja tuen myöntämisen yhteydessä heidän henkilökohtaisia ominaisuuksiaan ei arvioida eikä heidän käyttäytymistään ennusteta.³⁰⁷ Tulkintaa voidaan pitää vähintäänkin erikoisena, koska GDPR:n 22 artiklan mukaisessa automatisoidussa pää-töksenteossa on kyse pelkästään automaattiseen käsittelyyn perustuvasta päätöksenteosta jolla on oi-keusvaikutuksia tai joka vaikuttaa häneen vastaavalla tavalla merkittävästi. Metsänhoitoon liittyvien tukien maksamista voidaan lähtökohtaisesti pitää oikeusvaikutuksia sisältävänä toimintana. Hallituk-sen esityksessä esitettyyn tulkintaan ei esitetty vastalauseita muussa lainvalmisteluaineistossa. Maa-

³⁰⁵ Kansaneläkelaitoksen selvitys päätöksenteon automatisoinnista 2019, s. 5.

³⁰⁶ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 25.

³⁰⁷ HE 153/2018 vp, s. 4.

ja metsätalousvaliokunnassa pykälään ehdotettiin ainoastaan teknisluonteista korjausta.³⁰⁸ Valiokunnan asiantuntijalausunnoissa pääsääntöisesti korostettiin automatisoinnin tuomia tehokkuusvaikutuksia³⁰⁹, mutta oikeusministeriön asiantuntijalausunnossa nostetaan esille perustuslakivaliokunnan automatisointia koskeva tulkintakäytäntö.³¹⁰ Yleisen tietosuoja-asetuksen tulkinnasta ja soveltamisesta ei esitetty huomioita missään lausunnossa. Maa- ja metsätalousvaliokunnan esittämä tekninen ehdotus huomioitiin eduskunnan vastauksessa, jossa vahvistettiin pykälän sanamuoto.³¹¹

Yleisen tietosuoja-asetuksen automatisoitujen päätösten rajoitusten lisäksi on huomattava asetuksen 9 artiklassa säännellyt rajoitukset erityisiä henkilötietoryhmiä koskevien tietojen käsittelystä. Artiklan 1 kohdan mukaan erityisiä henkilötietoryhmiä koskevien tietojen käsittely on lähtökohtaisesti kiellettyä. Kuitenkin saman artiklan 2 kohta sisältää 10-kohtaisen poikkeusluettelon. 2 kohdan mukaan 1 kohtaa ei sovelleta, jos jotakin poikkeusluettelon kohtaa sovelletaan.

Suomessa lakitasolla yleistä tietosuoja-asetusta täsmentävässä ja tarkentavassa tietosuojalaissa on tarkennettu 9 artiklan tulkintaa. Tietosuojalain 6 § sisältää säännöksiä erityisiä henkilötietoryhmiä koskevasta käsittelystä. Lain 6 §:ssä säädetään aikaisemman voimassa olleen henkilötietolain 12 §:n mukaisista tilanteista, joissa arkaluonteisia henkilötietoja saa käsitellä siltä osin kuin kyseinen henkilötietojen käsittely ei ole mahdollista suoraan yleisen tietosuoja-asetuksen 9(2) artiklan nojalla. Yleinen tietosuoja-asetus tällöin edellyttää, että jäsenvaltion lainsäädännössä on säädettävä myös asianmukaisista ja erityisistä toimenpiteistä rekisteröidyn perusoikeuksien ja etujen suojaamiseksi.³¹²

Tietosuojalain 6 § sisältää 8-kohtaisen rajoitusluettelon, joka rajoittaa tietosuoja-asetuksen 9(1) artiklan soveltamista. Hallintopäätösten näkökulmasta olennaisena voidaan pitää luettelon 2 ja 5 kohtia. Luettelon 2 kohdan mukaan tietosuoja-asetuksen 1 kohtaa ei sovelleta tietojen käsittelyyn, josta säädetään laissa tai joka johtuu välittömästi laissa säädetyistä tehtävistä. Lakiin pohjautuva tietojen käsittely toisin sanoen on sallittua huomioiden tietysti näihin tietoihin muuten kohdistettavat velvoitteet. Tietosuoja-asetuksessa edellytetään, että kyseinen lainsäädäntö on oikeasuhtainen tavoitteeseensa nähden, siinä noudatetaan keskeiseltä osin henkilötietojen suojaa ja että siinä säädetään asianmukaisista ja erityisistä toimenpiteistä rekisteröidyn perusoikeuksien ja etujen suojaamiseksi. Tämä lainkohta on mahdollinen yleisen tietosuoja-asetuksen 9(2)(g) artiklan nojalla.³¹³

³⁰⁸ MmVM 19/2018 vp, s. 3.

³⁰⁹ Ks. esim. Koneyrittäjien liitto ry:n asiantuntijalausunto eduskunnan maa- ja metsätalousvaliokunnalle 17.10.2018, s. 1.

³¹⁰ Oikeusministeriön asiantuntijalausunto eduskunnan maa- ja metsätalousvaliokunnalle 24.10.2018, s. 2.

³¹¹ EV 183/2018 vp, s. 1.

³¹² HE 9/2018 vp, s. 84–85.

³¹³ HE 9/2018 vp, s. 86. Tietosuoja-asetuksen 9(2)(g) artiklan mukaan erityisiä henkilötietoryhmiä koskeva käsittely on sallittua, mikäli käsittely on tarpeen tärkeää yleistä etua koskevasta syystä unionin oikeuden tai jäsenvaltion

Tietosuojalain 6 §:n 5 kohdassa puolestaan säädetään, ettei 9(1) artiklaa sovelleta, kun sosiaalihuollon palveluntarjoaja järjestäessään tai tuottaessaan palveluja tai myöntäessään etuuksia käsittelee tässä toiminnassa saamiaan tai tuottamiaan tietoja henkilön terveydentilasta tai vammaisuudesta taikka hänen saamastaan terveydenhuollon ja kuntoutuksen palvelusta taikka muita rekisteröidyn palvelun tai etuuden myöntämisen kannalta välttämättömiä tietoja. Tämä kohta on mahdollinen yleisen tietosuojasetuksen 9(2) artiklan b ja g alakohtien nojalla.³¹⁴ Tarkoituksena on ollut, että mahdollisuus käsitellä erityisiin henkilötietoryhmiin kuuluvia tietoja olisi rajattu tarkasti lainkohdassa tarkoitettuihin toimiin ja tilanteisiin.³¹⁵

Tietosuojalain 6 §:n 2 momentin mukaan käsiteltäessä henkilötietoja 1 momentissa tarkoitettussa tilanteessa rekisterinpitäjän ja henkilötietojen käsitelijän on toteutettava asianmukaiset ja erityiset toimenpiteet rekisteröidyn oikeuksien suojaamiseksi. Momentti sisältää 11-kohtaisen luettelon näistä toimenpiteistä, joita ovat muun muassa tietosuojavastaavan nimittäminen³¹⁶ ja henkilötietojen pseudonymistointi³¹⁷. On huomattava, ettei lista ole kattava eikä pakottava, vaan rekisterinpitäjän harkintaan jää ensivaiheessa sen arvioiminen, millaisia suojatoimenpiteitä henkilötietojen käsittelyyn sisältyvät riskit edellyttävät.³¹⁸

Tiivistäen voidaan todeta, että säädetäessä automatisoitua päätöksentekoa koskevaa lainsäädäntöä on pidettävä mielessä yleisen tietosuojasetuksen asettamat suuntaviivat. Laissa tulee riittävällä tarkkuudella säätää valituista automatisointimekanismeista sekä erityisesti erilaisista suojatoimenpiteistä. On huomattava 9 artiklan erityiset henkilötietoryhmät ja huolehdittava erityisestä tarkkuudesta näitä tietoja käsiteltäessä.

4. Virkavastuun asianmukainen toteuttaminen automatisoidussa päätöksenteossa

4.1. Virkavastuu yleisesti

Virkavastuuta käsiteltiin yleisellä tasolla jaksossa II.4. Virkavastuulla tarkoitetaan virkamiesten erityistä, kansalaisten yleistä oikeudellista vastuuta tiukempaa vastuuta.³¹⁹ Virkavastuu pohjautuu perustuslain 118 §:n, jonka mukaan:

lainsäädännön nojalla, edellyttäen että se on oikeasuhteinen tavoitteeseen nähden, siinä noudatetaan keskeisiltä osin oikeutta henkilötietojen suojaan ja siinä säädetään asianmukaisista ja erityisistä toimenpiteistä rekisteröidyn perusoikeuksien ja etujen suojaamiseksi.

³¹⁴ HE 9/2018 vp, s. 88.

³¹⁵ HE 9/2018 vp, s. 89.

³¹⁶ Luettelon 3 kohta.

³¹⁷ Luettelon 5 kohta.

³¹⁸ HE 9/2018 vp, s. 91.

³¹⁹ Koskinen – Kulla 2019, s. 327.

Virkamies vastaa virkatoimiensa lainmukaisuudesta. Hän on myös vastuussa sellaisesta monijäsenisen toimielimen päätöksestä, jota hän on toimielimen jäsenenä kannattanut.

Esittelijä on vastuussa siitä, mitä hänen esittelystään on päätetty, jollei hän ole jättänyt päätökseen eriävää mielipidettään.

Jokaisella, joka on kärsinyt oikeudenloukkauksen tai vahinkoa virkamiehen tai muun julkista tehtävää hoitavan henkilön lainvastaisen toimenpiteen tai laiminlyönnin vuoksi, on oikeus vaatia tämän tuomitsemista rangaistukseen sekä vahingonkorvausta julkisyhteisöltä taikka virkamieheltä tai muulta julkista tehtävää hoitavalta sen mukaan kuin lailla säädetään. Tässä tarkoitettua syyteoikeutta ei kuitenkaan ole, jos syyte on perustuslain mukaan käsiteltävä valtakunnanoikeudessa.

Tästä pykälästä ilmenee virkavastuun eri perusteet, joita ovat yksittäisen virkamiehen oma virkavastuu, toimielimen jäsenen virkavastuu sekä esittelijän vastuu.³²⁰

Virkavastuun on katsottu toteutuvan kolmella eri tavalla. Ensinnäkin on olemassa hallinnollinen virkavastuu, joka toteutuu hallinnollisten seuraamuksien kautta. Toiseksi on rikosoikeudellinen virkavastuu, joka toteutuu rikosoikeudellisen rangaistuksen tuomitsemisen kautta. Keskeiset säädöt rikosoikeudellisesta virkavastuusta ilmenevät rikoslain 40 luvussa. Kolmanneksi on vahingonkorvausvastuu, joka toteutuu vahingonkorvausvelvollisuuden toteuttamisen kautta. Vahingonkorvausoikeuden yleislaki on vahingonkorvauslaki.³²¹

Rikosoikeudellisen virkavastuun toteutumisen näkökulmasta on huomattava perustuslain 8 §:ssä säädetty rikosoikeudellinen laillisuusperiaate, joka asettaa erityisiä vaatimuksia lain täsmällisyyden näkökulmasta.³²² Perustuslain lisäksi rikosoikeudellinen laillisuusperiaate ilmaistaan rikoslain 3 luvun 1 §:ssä, jonka mukaan:

Rikokseen syylliseksi saa katsoa vain sellaisen teon perusteella, joka tekohetkellä on laissa nimenomaan säädetty rangaistavaksi.

Rangaistuksen ja muun rikosoikeudellisen seuraamuksen on perustuttava lakiin.

Rikosoikeudellisen laillisuusperiaate koostuu neljästä eri alaperiaatteesta, joita ovat kirjoitetun lain vaatimus, epätäsmällisyyskielto, taannehtivin rangaistusten kielto sekä analogiakielto.

³²⁰ Mäenpää 2017, s. 431.

³²¹ Mäenpää 2017, s. 437.

³²² Oikeusministeriön esiselvitys 2020, s. 10.

Laillisuusperiaate on kuitenkin yksi kokonaisuus.³²³ Olennaisimpana alaperiaatteena tässä kontekstissa voidaan pitää epätäsmällisyyskieltoa, joka edellyttää, ettei lainsäätäjällä voi säätää liian laajoja tai epätäsmällisiä kriminalisointeja. Epätäsmällisyyskiellon tarkoitus on turvata seuraamusten ennakoitavuus.³²⁴ Tarkasteltaessa automatisoituun päätöksentekoon kytkeytyvää rikosoikeudellista virkavastuuta, on kiinnitettävä erityistä huomiota rikosoikeudelliseen laillisuusperiaatteeseen, samalla tavalla kuin oikeusvaltioperiaatteen puitteissa julkisen vallan käytön on perustuttava lakiin, rikosoikeudellisen rangaistuksen on perustuttava asianmukaisesti säädettyyn säännökseen.

4.2. Virkavastuun kohdentuminen

Jotta virkavastuu voi toteutua, on viranomaiskoneistolla oltava mekanismit, joiden puitteissa virkavastuu voidaan kohdistaa tiettyyn henkilöön tai toimielimeen. Varsinkin rikosoikeudellisen virkavastuun toteutumisen kannalta on olennaista, että vastuukysymykset ovat selkeitä ja eduskuntalakisoi- sen normin määrittelemiä.

Puhuttaessa perinteisemmästä yhden virkamiehen päätökseen pohjautuvasta vastuusta, kysymys on yksinkertainen, koska asian päätöksentekoketju on vaivattomasti selvitettävissä. Kuitenkin automatisoidussa päätöksenteossa kysymys monimutkaistuu. Päätöksentekoprosessiin osallistuu eri henkilöitä lukuisissa eri prosessin vaiheissa, eikä ole lähtökohtaisesti täysin selvää, keneen vastuu kohdenne- taan. Arvioitavaksi tulevat järjestelmän suunnitteluun ja laatimiseen sekä sen ylläpitämiseen kytkey- tyvät virkavastuukysymykset. Kysymys vastuun asianmukaisesta kohdentumisesta on myös virka- miehen oikeusturvan näkökulmasta olennainen.

Rikosoikeudellinen virkavastuu perustuu siihen, että virkavelvollisuuden vastainen teko tai laimin- lyönti on kriminalisoitu.³²⁵ Virkarikoksista säädetään rikoslain 40 luvussa. Virkavastuussa olevia vir- kamiehiä ovat tämän luvun 11 §:n mukaan henkilöt, jotka ovat virka- tai siihen rinnastettavassa pal- velussuhteessa valtioon, kuntaan taikka kuntayhtymään tai muuhun kuntien julkisoikeudelliseen yh- teistoimintaelimeen, eduskuntaan, valtion liikelaitokseen taikka evankelisluterilaiseen kirkkoon tai ortodoksiseen kirkkokuntaan tai sen seurakuntaan tai seurakuntien yhteistoimintaelimeen, Ahvenan- maan maakuntaan, Suomen Pankkiin, Kansaneläkelaitokseen, Työterveyslaitokseen, kunnalliseen eläkelaitokseen, Kuntien takauskeskukseen tai kunnalliseen työmarkkinalaitokseen. Julkisyhteisön työntekijät ovat rikoslain 40 luvun 12 §:n mukaisesti eräiltä osin rikosoikeudellisessa virkavas- tuussa.³²⁶

³²³ Tapani et al. 2019, s. 115–116.

³²⁴ Tapani et al. 2019, s. 131–132.

³²⁵ Koskinen – Kulla 2019, s. 331.

³²⁶ Koskinen – Kulla 2019, s. 332.

Saman rikoslain luvun 12 §:n mukaan luvun virkamiestä koskevia säännöksiä sovelletaan myös julkista luottamustehtävää hoitavaan henkilöön ja julkista valtaa käyttävään henkilöön. Julkista luottamustehtävää hoitavia henkilöitä eli luottamushenkilöitä ovat muun muassa kunnan luottamushenkilöt ja valtioneuvoston jäsenet, eivät kuitenkaan kansanedustaja edustajantoimessaan.³²⁷ Julkista valtaa käyttävällä henkilöllä puolestaan tarkoitetaan henkilöä, joka lain tai asetuksen nojalla antaa toista velvoittavan määräyksen tai päättää toisen edusta, oikeudesta tai velvollisuudesta taikka lain tai asetuksen nojalla tehtävässään tosiasiallisesti puuttuu toisen etuun tai oikeuteen, sekä sitä, joka lain tai asetuksen nojalla taikka viranomaiselta lain tai asetuksen nojalla saadun toimeksiannon perusteella osallistuu edellä tarkoitetun päätöksen valmisteluun tekemällä päätösesityksen tai -ehdotuksen, laatimalla selvityksen tai suunnitelman, ottamalla näytteen tai suorittamalla tarkastuksen taikka muulla sellaisella tavalla.³²⁸ Julkisen vallan ulkoistamistilanteissa onkin huomioitava se, että virkamiehiä koskevat rikoslain 40 luvun säännökset koskevat myös toimeksiannon perusteella julkista valtaa käyttäviin.

Virkavastuun ydinsisältöön kytkeytyy hallintopäätöksen tekeminen ja siihen välittömästi johtava toiminta. Tässä toiminnassa käytetään yleensä julkista valtaa.³²⁹ Automatisoidun päätöksentekojärjestelmän arviointi virkavastuun näkökulmasta ei ole kuitenkaan suoraviivaista, koska perinteisesti virkavastuun arvioinnin keskeisenä perustana olevaa hallintopäätöstä ei tee yksittäinen virkamies, vaan automatisoidussa päätöksenteossa tämä päätös laaditaan järjestelmän pohjalta. Tilanne ei kuitenkaan ole täysin uusi, koska jo pidempään joidenkin hallintotehtävien sisältönä on ollut muutakin kuin kirjallisten hallintopäätösten laatimista tai varsinaisen julkisen vallan käyttöä. Virkavastuukysymykset ovat esillä myös suunnittelu- ja valmistelutehtävissä. Näissä tehtävissä virkavastuun kannalta olennaisia arviointikriteerejä ovat muun muassa toiminnan luotettavuus ja objektiivisuus. Siten suunnittelu- ja valmistelutehtävissä virkavastuu saattaa aktualisoitua myös, jos henkilön toiminta on laadullisesti heikkoa, tehtävien edellyttämän ammattitaidon tai hyvien käytänteiden vastaista tai muuten virheellistä taikka lakisääteisiä velvollisuuksia laiminlyövä.³³⁰ Valmistelijan vastuun osalta on kuitenkin huomattava, että valmistelija, joka ei samalla toimi päätöksen esittelijänä, on vastuussa vain omasta toiminnastaan, eikä siten ole vastuussa päätöksestä, joka valmisteluun nojautuen esittelyn perusteella tehdään.³³¹

³²⁷ HE 77/2001, s. 50.

³²⁸ HE 77/2001, s. 52.

³²⁹ Mäenpää 2017, s. 434.

³³⁰ Mäenpää 2017, s. 434–435.

³³¹ Mäenpää 2017, s. 437.

Virkavastuun toteutuminen automatisoitujen päätöstentekojärjestelmien osalta on osoittautunut haasteelliseksi. Virkamiehen rikosoikeudellisen virkavastuun aktualisoitumiseksi virkamiehen tulisi varmistaa tällaisen tietojärjestelmän toiminnallisuudet ja sen tulokset. Virkamiehen toiminnan on voitava katsoa olevan vähintään tuottamuksellista, mikä edellyttää tarkkaa järjestelmän toiminnan arviointia sekä vahvaa näyttöä virkamiehen toiminnasta. Tämän seurauksena rikosoikeudellisen virkavastuun toteutumisen kynnyks tietojärjestelmien osalta on osoittautunut hyvin korkeaksi.³³² Rikoslain 40 luvun 10 §:ssä säädetään tuottamuksellisesta virkavelvollisuuden rikkomisesta. Tuottamuksellista asennoitumista kuvataan tyypillisesti huolimattomuudeksi. Huolimattomuudella tarkoitetaan myös asenteellista varomattomuutta.³³³ Rikoslain 3 luvun 7 §:n 1 momentin mukaan tekijän menettely on huolimaton, jos hän rikkoo olosuhteiden edellyttämää ja häneltä vaadittavaa huolellisuusvelvollisuutta, vaikka hän olisi kyennyt sitä noudattamaan. Säännöksestä on erotettavissa objektiivinen puoli, eli se miten tekijän olisi pitänyt toimia ja subjektiivinen puoli eli miten tekijä olisi voinut toimia. Tässä arvioinnissa teoreettisena kehikkona voidaan käyttää niin sanottua huolellisen toimijan mallia, jollainen on määritelty esimerkiksi tieliikenteen rikossäännöstön sisältävässä rikoslain 23 luvussa.³³⁴

Rikosoikeudellisen virkavastuun toteutumiseksi tulisi määritellä tietojärjestelmiin liittyvä huolellisen toimijan malli, josta poikkeamista voitaisiinkin arvioida rikosoikeudellisesti. Rikosoikeudellisen vastuun toteutuminen on joka tapauksessa vaikeaa ja edellyttää kriminalisoinneilta tarkkuutta. Vastuukysymykset on myös asetettava erityisellä tarkkuudella. Hallinnon asiakkaan oikeusturvan kannalta rikosoikeudellisen virkavastuun supistuminen on kuitenkin haaste, koska rikosoikeudellinen virkavastuu on erikseen vahvistettu perustuslaissa.

Vahingonkorvausvastuun edellytykset ovat korvauskelpoisen vahingon aiheutuminen, vahingonaiheuttajan tuottamus sekä syy-yhteys vahingon ja tuottamuksen välillä. Tuottamus arvioidaan normitai riskiperusteisesti.³³⁵ Vahingonkorvauslain 4 luvun 2 §:n 1 momentin mukaisesti virkamiehen vahingonkorvausvastuun realisoituminen edellyttää virkamiehen yksilöityä muuta kuin lievään tuottamukseen perustuvaa virhettä tai laiminlyöntiä. Yksittäistä virkamiestä helpommin vahingonkorvausvastuu saattaa kanavoitua vahingonkorvauslain 3 luvun 2 §:n mukaisesti julkisyhteisön vastuuksi.³³⁶ Tästä johtuen yksittäisen virkamiehen vahingonkorvausvastuu automatisoidun päätöksentekojärjestelmän ongelmatilanteissa saattaa jäädä puutteelliseksi. Vahingonkärsijän kannalta tärkeintä on asianmukaisen korvauksen saaminen, mutta oikeus hakea korvausta yksittäiseltä virkamieheltä on

³³² Voutilainen 2018, s. 916.

³³³ HE 77/2001 vp, s. 48–49.

³³⁴ Tapani et al. 2019, s. 316–317.

³³⁵ Hahto 2008, s. 16.

³³⁶ Voutilainen 2018, s. 916.

perustuslain 118 §:ssä turvattu oikeus. Virkamiehen vahingonkorvausvastuun arvioinnissa olisi myös mahdollista vahvistaa tietty hyväksyttävän toiminnan perustaso, johon toimintaa voidaan verrata.

Vahingonkorvauslain 3 luvun 1 §:n nojalla valtio vastaa vahingosta, joka on aiheutunut toiminnasta, jota ei ole pidettävä julkisen vallan käyttämisenä. Tällöin valtio on rinnastettu muihin työnantajiin ja vastaa valtioon palvelussuhteessa olevan henkilön virheellä tai laiminlyönnillä aiheutetusta vahingosta.³³⁷ Vahingonkorvauslain 4 luvun 3 §:n nojalla työntekijällä on regressioikeuden kaltainen korvausvastuu isäntäänsä eli työnantajaansa kohtaan, mikäli työnantaja on suorittanut isännänvastuun perusteella vahingonkorvausta. Regressi- eli takautumisoikeus on kuitenkin vahingonkorvauslain 4 luvun 1 §:n mukaisesti rajattu.³³⁸ On kuitenkin nimenomaisesti huomioitava, että tässä isännänvastuusäännöksen laajennuksessa vastuu koskee ainoastaan toimintaa, jossa ei käytetä julkista valtaa.³³⁹ Sen vuoksi tämä muihin työnantajiin rinnastuva isännänvastuu ei ratkaise automatisoidusta päätöksentekojärjestelmästä nousevia ongelmia, koska ongelmat kiinnittyvät nimenomaisesti järjestelmän käytön yhteydessä suoritettavaan julkisen vallan käyttöön.

Automatisoitujen päätöksentekojärjestelmien virkavastuukysymyksissä saatetaan joutua puntaroimaan myös vallankäytön ulkoistamiseen kytkeytyviä kysymyksiä, koska näitä päätöksentekojärjestelmiä hankitaan oletettavasti yksityisen sektorin toimijoilta.³⁴⁰ Tällöin joudutaan harkitsemaan asiaa myös perustuslain 124 §:n puitteissa, joka asettaa rajoja julkisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle. Päätöksentekojärjestelmien suunnittelussa, laatimisessa ja ylläpidossa on huomioitava virkaoikeudelliset säännökset. Merkittävä periaatteellinen kysymys onkin, että minkä kriteerien puitteissa ja missä määrin julkista valtaa voidaan toteuttaa yksityisen sektorin suunnittelemien ja toteuttamien järjestelmien avulla.³⁴¹ Viranomaisessa tapahtuvaan suunnittelu- ja koodaustyöhön kohdistuu tavanomaiset virkavastuukysymykset. Virkavastuun toteutuminen ulkoistetun toiminnan osalta on osoittautunut hankalaksi.³⁴²

Seuraavaksi tarkastelen kahta erilaista automatisoidun päätöksenteon vastuujärjestelmää virkavastuun kohdentamisen näkökulmasta.

4.2.1. Maahanmuuttohallinnon henkilötietolain vastuujärjestelmä

Tutkimuksessa aikaisemminkin käsitellyssä maahanmuuttohallinnon henkilötietolaissa ehdotettiin ratkaisua, jossa virkavastuu automatisoidussa päätöksenteossa omaksutussa menettelyssä ja siinä

³³⁷ HE 159/2014 vp, s. 3.

³³⁸ Hemmo 2005, s. 61–62.

³³⁹ Ståhlberg – Karhu 2013, s. 217.

³⁴⁰ Hirvonen 2018, s. 309.

³⁴¹ Hirvonen 2018, s. 309.

³⁴² Ks. tästä ongelmasta Chatbot-sovellusten osalta Voutilainen 2018, s. 915.

tehtävässä automatisoidussa yksittäispäätöksessä kohdennetaan Maahanmuuttoviraston ylijohtajaan.³⁴³ Rauenneessa aikaisemmassa ehdotuksessa maahanmuuttohallinnon henkilötietolaiksi ehdotettiin, että virkavastuu päätöksentekosäännöistä ja järjestelmän toimivuudesta kohdistuu Maahanmuuttovirastoon rekisterinpitäjänä.³⁴⁴

Maahanmuuttoviraston ylijohtajaan kohdistettavaa virkavastuuta voidaan pitää yksiselitteisenä siinä mielessä, ettei vastuun kohdentumisesta ole epäselvyyttä, mutta laajemmin tarkasteltuna sitä on pidettävä ongelmallisena. Perustuslakivaliokunta suhtautuikin ehdotettuun säännökseen kriittisesti. Ensinnäkin valiokunnan mielestä ehdotettu säännös vahvistaa vastoin perustuslain 118 §:ää käsitystä siitä, että muut henkilöt kuin ylijohtaja eivät voisi olla virkavastuussa.³⁴⁵ Hallinnollisessa päätöksenteossa lähtökohtana on, että virkamies vastaa aina oman päätöksensä lainmukaisuudesta.³⁴⁶ Ehdotettu säännös on koettu ongelmallisena, koska sen seurauksena viraston pääjohtaja on vastuussa sellaisista päätöksistä, joita hän ei ole tehnyt ja sellaiset henkilöt, jotka ovat omalta osaltaan vaikuttaneet tämän päätöksen syntyyn eivät olisi ollenkaan virkavastuussa. Valiokunta korosti yleisellä tasolla sitä, ettei päätöksenteon siirtäminen automatisoituun käsittelyyn saa johtaa siihen, että virkavastuuta koskevat perustuslain säännökset menettävät merkityksensä. Toiseksi perustuslakivaliokunnan lausunnon mukaan ehdotuksessa jää epäselväksi, mistä virkatoimista ylijohtaja vastaa ja mistä virkatoimista hän olisi tosiasiallisesti oikeudellisissa käytännöissä vastuuseen saatettavissa.³⁴⁷

Näiden huomioiden perusteella perustuslakivaliokunta katsoi ehdotetun virkavastuun kohdentamissäännöksen olevan järjestelynä keinotekoinen ja näennäinen. Tämän lisäksi valiokunta huomautti, että perustuslain 118 §:n vaatimukset huomioiden automatisoidun päätöksentekomenettelyn tulee olla tarkasti valvottua ja oikeudellisesti kontrolloitavissa ja että tähän päätöksentekoon on voitava liittää viime kädessä myös virkamiehiin kohdistuva vastuu virkatoimista. Valiokunta katsoi myös, että säännöstä on muutettava tosiasioita vastaavaksi, jotta lakiehdotus voidaan käsitellä tavallisen lain säätämisympäristössä.³⁴⁸

Perustuslakivaliokunnan näkemystä voi myös haastaa. Ensinnäkin kohdistamalla vastuu nimenomaisesti viraston ylijohtajaan, viraston johdolle syntyy konkreettinen insenttiivi varmistua automatisoidun päätöksentekojärjestelmän asianmukaisuudesta. Viraston johtaja joka tapauksessa on vastuussa alustensa toiminnasta sekä viraston käytäntöjen asianmukaisuudesta, joten vastuun kohdentaminen

³⁴³ HE 18/2019 vp, s. 52.

³⁴⁴ HE 224/2018 vp, s. 41.

³⁴⁵ PeVL 7/2019 vp, s. 11.

³⁴⁶ Mäenpää 2017, s. 435.

³⁴⁷ PeVL 7/2019 vp, s. 11.

³⁴⁸ PeVL 7/2019 vp, s. 11.

suoraan ylijohtajaan lähinnä vahvistaa tämän johtoaseman vastuullisuutta. Siitä huolimatta, että ehdotuksen sanamuodon mukaisesti vastuu kohdennetaan Maahanmuuttoviraston ylijohtajaan, ei ole selvää, että tämä säännös rajaisi vastuun kokonaisuudessaan pois muilta tahoilta. Viraston sisäisiä käytäntöjä tarkentamalla vastuupiiri voi tarkentua. Kuitenkin ehdotettua säännöstä voidaan pitää oikeusturvan näkökulmasta haastavana siitakin syystä, että kohdistamalla vastuu ylijohtajaan, vahingonkorvausvastuu kohdistuisi käytännössä pelkästään itse Maahanmuuttovirastoon.³⁴⁹ Perustuslain 118 §:n 3 momentin mukaan virkamies on itse vastuussa virheensä tai laiminlyöntinsä aiheuttamasta vahingosta. Vaikka valtion rinnakkaisen tai ensisijaisen vastuun osalta perustuslain säännös viittaa erityiseen lakiin, joka on vahingonkorvauslaki, kansalainen voi korkeimman oikeuden oikeuskäytännön mukaisesti vaatia korvausta aina suoraan vahingon aiheuttaneelta virkamieheltä, vaikka itse suoritusvelvollisuus ei lain mukaan kohdistuisi virkamieheen välittömästi.³⁵⁰ Ehdotuksen aiheuttamaa virkamiehen vahingonkorvausvastuun supistumista voidaan pitää ongelmana hallinnon asiakkaiden oikeusturvan näkökulmasta.

Ehdotetun automatisoidun päätöksentekojärjestelmän käyttöala³⁵¹ on suppea, jonka vuoksi järjestelmän asianmukaisuuden kontrollointi on suhteellisen yksinkertaista. Perustuslakivaliokunta on kuitenkin täysin oikeassa siitä, ettei ehdotettu järjestelmä vastaa tosiasioita siinä mielessä, ettei viraston ylijohtajan vastuu päätöksentekojärjestelmästä ole yksiselitteinen. Ongelma nousee esiin varsinkin sellaisissa tilanteissa, joissa automatisoitu päätöksentekojärjestelmä on jo ollut käytössä jonkin aikaa ja ylijohtaja vaihtuu. Kehen vastuu kohdistetaan tilanteessa, jossa paljastuu, että automatisoidussa päätöksentekojärjestelmässä on ollut virhe jo pidemmän aikaa, mutta ylijohtaja ei ole ollut tästä nimellisesti tietoinen sekä tämän virheen aikana on palvellut useita ylijohtajia? Onko ylijohtajilla koulutuksensa puolesta tosiasialliset taidot arvioida kriittisesti automatisoidun järjestelmän asianmukaisuutta algoritmitasolla asti? Perustuslakivaliokunnan esittämien huomioiden sekä näiden kysymysten pohjalta voidaan todeta, ettei ehdotettu ylijohtajaan kohdistettu vastuujärjestelmä ole sovelias tapa järjestää automatisoidun päätöksenteon virkavastuukysymyksiä.

4.2.2. Verohallinnon ratkaisu

Verohallinnon automatisoituun päätöksentekojärjestelmään kytkeytyvät ongelmakohdat nousivat esille valtamediassa asti apulaisoikeusasiamies Maija Sakslinin vuoden 2019 lopussa antaman ratkaisun seurauksena. Apulaisoikeusasiamiehen ratkaisun taustalla ovat kaksi aikaisempaa kantelun

³⁴⁹ HE 18/2019 vp, s. 120.

³⁵⁰ Kulla – Koskinen 2019, s. 343.

³⁵¹ Asiaa koskevassa hallituksen esityksessä nostetaan esimerkkeinä esille automatisoidun päätöksentekojärjestelmän käyttö tilanteissa, joissa asia ratkaistaan hakijan hakemuksen mukaisesti tai joissa hakemus raukeaa ulkomaalaislain nojalla (HE 18/2019 vp, s. 51). Esimerkeissä mainituissa tapauksissa hakijalla ei liene syytä käynnistää rikos- tai siviilioikeudellista prosessia kuin aivan poikkeustapauksessa.

perusteella tutkittua asiaa.³⁵² Vaikka näissä yksittäisissä kanteluasioissa tapahtuneet virheet tulivat korjatuksi, esiin nousseiden ongelmien vuoksi apulaisoikeuskansleri otti eduskunnan oikeusasiamiehestä annetun lain (197/2002) 4 §:n nojalla oma-aloitteisesti tutkittavaksi hyvän hallinnon ja verovelvollisen oikeusturvan toteutumisen automatisoidussa verotusmenettelyssä. Keskeinen arvioitavana oleva laki on oma-aloitteisten verojen verotusmenettelystä annettu laki (768/2016).³⁵³

Ratkaisussa käsitellään sitä, miten Verohallinnon automatisoitu verotusmenettely ja päätöksenteko täyttää hallinnon lakisidonnaisuuden sekä hyvän hallinnon perusteisiin kuuluvien hallinnon oikeusperiaatteiden, palveluperiaatteen ja viranomaisen neuvontavelvollisuuden asettamat vaatimukset sekä verovelvollisen oikeusturvan ja Verohallinnon virkamiesten virkavastuun asianmukaisen toteutumisen.³⁵⁴

Lausuntopyyntöön annetun vastauksen perusteella virkavastuun toteutuminen varmistetaan Verohallinnossa säätämällä asiasta Verohallinnon työjärjestyksessä. Verohallinnon prosesseilla on nimetyt henkilöt, jotka asemansa perusteella vastaavat menettelyn oikeellisuudesta ja laadusta.³⁵⁵ Verohallinnon työjärjestys on julkinen ja se on saatavilla verohallinnon verkkosivuilta.³⁵⁶ Verohallinnossa prosessinomistajat päättävät niistä valikointiehdosta ja muista työmenettelyohjeista, joiden perusteella määräytyy, käsitelläänkö asia automaatiokäsittelyssä vai valikoidaanko ne virkailijäkäsittelyyn. Lisäksi valtiovarainministeriön mukaan kullekin prosessille on nimetty henkilö, joka asemansa perusteella vastaa menettelyn oikeellisuudesta ja laadusta.³⁵⁷

Viitaten perustuslakivaliokunnan lausuntoihin sekä tutkintaa varten annettuihin lausuntoihin apulaisoikeusasiamies katsoo virkavastuun jäävän välilliseksi. Apulaisoikeusasiamies katsoo, ettei työjärjestyksen määräyksen pohjalta ole johdettavissa täsmällistä virkavastuuta, eikä sen sisältöä ja laajuutta automaattisesta päätöksenteosta. Samoin prosessinomistajan virka-asemaan perustuva vastuu ei ole riittävä virkavastuu vahingonkorvausvastuun eikä rikosoikeudellinen laillisuusperiaate huomioiden rikosoikeudellisen vastuun toteutumisen kannalta.³⁵⁸ Ratkaisun johtopäätökseen on helppo yhtyä siitäkkin syystä, että Verohallinnon virkavastuumallilla ei ole lainsäädännöllistä pohjaa. Tähän nähden aikaisemmin esitelty ehdotettu maahanmuuton henkilötietolain yksiselitteinen säännös on selkeämpi, koska virkavastuumalli pohjautuisi lakiin. Kuitenkin sen lisäksi, ettei Verohallinnon ratkaisulla ole lainsäädännöllistä pohjaa, mallia vaivaa samat ongelmat kuin ehdotettua

³⁵² EOAK/3116/2017 ja EOAK/3393/2017.

³⁵³ EOAK/3379/2018, s. 1.

³⁵⁴ EOAK/3379/2018, s. 2.

³⁵⁵ EOAK/3379/2018, s. 13.

³⁵⁶ <https://www.vero.fi/syventavat-vero-ohjeet/paatokset/47188/verohallinnon-tyojarjestys/>

³⁵⁷ EOAK/3379/2018, s. 35.

³⁵⁸ EOAK/3379/2018, s. 36.

maahanmuuttohallinnon henkilötietolakia. Prosessinomistajan virkavastuu ensinnäkin uhkaa sulkea pois muiden tahojen virkavastuuta. Tämän lisäksi ei ole selvää, mistä prosessinomistaja on vastuussa. Ilmeisellä tavalla riskinä on, että vastuu jää välilliseksi, eikä siten pääse toteutumaan täysimääräisesti.³⁵⁹ Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännössä on vahvistettu lähtökohtainen periaate siitä, ettei päätöksenteon siirtäminen automaattiseen käsittelyyn saa johtaa siihen, että virkavastuuta koskevat perustuslain säännökset menettävät merkityksensä.³⁶⁰ Nyt käytössä olevassa Verohallinnon virkavastuumallissa on käynyt näin.

Verohallinnon ja valtionvarainministeriön lausuntojen kriittistä arviointia

Hieman mielenkiintoisella tavalla valtiovarainministeriön lausunnossa on nähtävissä vastuun siirtoa viranomaisilta verovelvollisille. Vastauksen mukaan:

*''Automaatiomenettelyssä tehdyt verotuspäätökset perustuvat valtaosin verovelvollisten itsensä antamiin veroilmoituksiin. Automaatiassa tehdyt arvioverotuspäätökset puolestaan perustuvat siihen, että verovelvollinen ei ole reagoinut hänelle lähetettyihin kuulemiskirjeisiin. Valtiovarainministeriön käsityksen mukaan näissä tilanteissa automaatiomenettelyn ei voida katsoa loukkaavan verovelvollisen oikeutta, kun päätös perustuu verovelvollisen omaan ilmoitukseen tai passiivisuuteen. Muiden verotuspäätösten osalta on aina osoitettavissa virkamies, joka on osallistunut verovelvollisen verotuspäätöksen tekemiseen.''*³⁶¹

Ministeriön esittämä näkemys on kritiikille altis. Automatisoidun päätöksentekojärjestelmän asianmukaisuus, vastuuketjut ja valvonta ovat kysymyksiä, jotka eivät ratkea siirtämällä vastuuta verovelvolliselle. Verovelvollisuuden oman ilmoituksen tai passiivisuuden pohjalta joka tapauksessa tehdään hallinnollinen päätös, joka voi vaikuttaa suoraan yksilön varallisuusasemaan ankaramman arvioverotuksen seurauksena. Lainattu kohta vastauksesta on siinäkin mielessä erikoinen, koska se on sijoitettu virkavastuun toteutuminen -alaotsikon alle. Vastauksesta jää helposti mielikuva, että ministeriön mielestä käsiteltävässä automatisointimenettelyssä ei tarvitse tarkastella virkavastuukysymyksiä, koska virkavastuu ei voi aktualisoitua. Virkavastuu on perustuslaissa asetettu säännös, jonka rajoittamiseen ilman selkeää lainsäädännöllistä pohjaa tulisi suhtautua äärimmäisellä kriittisyydellä.

Itse lainsäädäntötekniikan osalta Verohallinnon antamassa selvityksessä väitetään, että verotusmenettelystä annetussa laissa ja oma-aloitteisten verojen verotusmenettelystä annetussa laissa on

³⁵⁹ EOAK/3379/2018, s. 36.

³⁶⁰ PeVL 7/2019 vp, s. 11.

³⁶¹ EOAK/3379/2018, s. 13.

huomioitu säädösten tasolla verotusmenettelyn perustuminen automaatioon, riskiperusteiseen verovalvontaan ja päätösten syntymiseen pääosin automaatiomenettelyssä.³⁶² Hyvin laveaa tulkintaa noudattaen lausunto sinänsä pitää paikkaansa, koska mainitut pykälät sisältävät elementtejä, jotka tukevat siirtymää kohti automatisointia. Esimerkiksi veromenettelystä annetun lain 26 §:n 1 momentin mukaan päätöksestä on käytävä ilmi päätöksen tehnyt viranomaisen yhteistietoineen, verovelvollisen yksilöintitiedot, päätöksen perustelut ja tieto siitä, miten asia on ratkaistu. Samanlainen säännös on oma-aloitteisten verojen verotusmenettelyn 55 §:n 1 momentissa. Lisäksi verotusmenettelystä annetun lain 26 §:n 6 momentin mukaan verotusta toimittaessaan veroviranomaisen on tutkittava saamansa tiedot ja selvitykset tavalla, joka asian laatu, laajuus, verovelvollisten yhdenmukainen kohtelu ja verovalvonnan tarpeet huomioon ottaen on perusteltua. Oma-aloitteisten verojen verotusmenettelystä annetun lain 55 §:ssä 3 momentissa puolestaan säädetään, että päätöksen tain muun asiakirjan allekirjoittamatta jättämisestä säädetään valtioneuvoston asetuksella.

Mainittujen pykälien pintapuolinenkin tarkastelu osoittaa, ettei mainituissa laeissa ole nimenomaisia säädöksiä veroprosessin automatisoinnista. Eduskunnan apulaisoikeusasiamies suhtautui myös näihin lausunnoissa esitettyihin näkemyksiin kriittisesti. Päätöksessä todetaankin, että automattinen päätöksenteko saattaa vaikuttaa siinä määrin yksilön oikeuksiin ja velvollisuuksiin, etteivät kysymyksessä olevat tutkimusvelvollisuutta sääntelevät veromenettelylain 26 §:n 6 momentti ja 9 § ole riittävä oikeusperusta Verohallinnon automaattiselle päätöksenteolle.³⁶³ Perustuslakivaliokunnan lausunkäytäntö huomioiden olemassa oleva lainsäädännöllinen pohja käytössä olevalle Verohallinnon päätöksentekojärjestelmälle on auttamattoman puutteellinen. Verohallinnon esille nostama lakipohja ei anna ollenkaan vastauksia perustuslakivaliokunnan tärkeinä pitämiin valikointikriteereihin.³⁶⁴

Perustuslain 2 §:n 3 momentissa vahvistetun oikeusvaltioperiaatteen mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin. Viranomaisen toimivallan on oltava aina palautettavissa lainsäädäntöön. Perustuslain 2 §:n 3 momentin lisäksi apulaisoikeusasiamies nostaa esille myös valtionalouteen kytkeytyvät perustuslain säännökset. Perustuslain 81 §:n 1 momentin mukaan valtion verosta säädetään lailla, joka sisältää säännökset verovelvollisuuden ja veron perusteista sekä verovelvollisen oikeusturvasta. Apulaisoikeusasiamiehen mukaan Verohallinnon viittaamat säännökset ovat niin yleisluonteisia, ettei niiden voida katsoa täyttävän tätä perustuslain vaatimusta.³⁶⁵ Näkemykseen on helppo yhtyä. Automatisoitu päätöksenteko on tutkielmassa esitetyllä tavalla asia, jonka sääntelyssä tulee noudattaa erityistä huolellisuutta. Päätöksentekojärjestelmän legitimitetin kiinnittäminen yleisluonteisiin

³⁶² EOAK/3379/2018, s. 3.

³⁶³ EOAK/3379/2018, s. 34.

³⁶⁴ Ks. esim. PeVL 78/2018 vp, s. 5. ja PeVL 7/2019 vp, s. 9.

³⁶⁵ EOAK/3379/2018, s. 34.

veromenettelyä koskeviin säännöksiin ei edusta huolellista lainsäädäntötekniikkaa, vaan asiasta pikemminkin välittyvä kuva siitä, että kyse on käytännöstä, jota ei ole aiemmin haastettu. Päätöksen jälkeen annetussa Yleisradion haastattelussa Verohallinnon pääjohtaja viittaa tähän. Lisäksi haastattelussa pääjohtaja esittää ratkaisuna apulaisoikeusasiamiehen ratkaisuun sitä, että automaattinen massatietojen käsittely tuotaisiin lainsäädäntöön.³⁶⁶ Huomioiden perustuslain asettamat vaatimukset tätä voidaan pitää varsin toivottavana ajatuksena.

Kuten tutkielmassa on esitetty, automatisoituun päätöksentekoon kytkeytyy laajoja oikeudellisia kysymyksiä, eikä Verohallinnon varsin yleistasoista sääntelyä, jossa ei edes nimenomaisesti mainita automatisoitua päätöksentekoprosessia voida pitää kovinkaan tyydyttävänä.

4.2.3. Malli virkavastuun kohdentamisesta

Kuten on esitetty, maahanmuuttohallinnon henkilötietolakiin esitetty ratkaisu ja Verohallinnon käytännössä omaksuttu ratkaisu poikkeavat toisistaan merkittävästi. Maahanmuuttohallinnon henkilötietolain ratkaisuna virkavastuun kohdentamiseen on vastuun kohdentaminen viraston ylijohdajaan, kun taas Verohallinnossa vastuu kohdennetaan työjärjestyksestä ilmenevään prosessinomistajaan. Ongelmina molemmissa malleissa voidaan pitää sitä, että valittu ratkaisu rajoittaa muihin virkamiehiin kohdistuvaa vastuuta ja toisaalta nimettyyn henkilöön kohdistetun vastuun laajuus ja laatu ei ole selkeä.

Otettaessa käyttöön yhä laajempia automatisoidun päätöksenteon järjestelmiä, virkavastuuta koskevat kysymykset on ratkaistava tyydyttävällä tavalla. Virkavastuun toteutumista ei voida varmistaa nojautumalla yksittäisen virkamiehen muodolliseen asemaan organisaatiossa. Virkatoimilta edellytetään korkeaa huolellisuuden astetta ja yleisen huolellisuusvelvollisuuden puitteissa julkisen vallan käyttäjän on tunnettava laaja oikeudellinen aineisto.³⁶⁷ Viraston ylijohdajan tai yksittäisen prosessinomistajan on vaikea tuntea tehtäväkenttä kokonaisuudessaan, mikä asettaa haasteita virkatehtävien asianmukaiselle toteuttamiselle. Tyydyttävämpi ratkaisu on laatia lainsäädäntöä, jossa vastuu kohdennetaan tiettyihin henkilöihin ja virkatehtäviin, jolloin tehtäviä toteuttavilla henkilöillä on tosiasiallinen mahdollisuus hoitaa virkatehtävänsä ja huolehtia käytäntöjen asianmukaisuudesta ja niiden kehittämisestä.³⁶⁸ Tämän lisäksi on määriteltävä sekä rikosoikeudellisen että vahingonkorvausoikeudellisen vastuun toteutumiseksi huolellisen toimijan mallit, joihin virkamiesten toimintaa voidaan verrata.

³⁶⁶ Yleisradion verkkosivut, 25.11.2019.

³⁶⁷ Hakalehto-Wainio 2009a, s. 600–601.

³⁶⁸ Vainio et al. 2020, s. 50.

Ehdotetun maahanmuuttohallinnon henkilötietolain perustuslakivaliokuntakäsittelyä varten annetuissa asiantuntijalausunnoissa annetaan olennaisia suuntaviivoja virkavastuun järjestelyn kannalta. Viljanen katsoo, että automatisoidun päätöksenteon piirissä tehtävät päätökset on osoitettava esimerkiksi erikseen määrättyjen viraston virkamiesten virkavastuulle. Näiden virkamiesten erityistehtävänä on automatisoidun päätöksenteon asianmukaisen toiminnan valvominen sekä tarvittaessa yksittäisten automatisoitujen päätösten laillisuuden varmistaminen.³⁶⁹ Virkavastuun kohdentaminen tietyille asiaryhmittäin valikoiduille virkamiehille on virkavastuun toteutumisen näkökulmasta merkittävästi parempi ratkaisu kuin vastuun kohdentaminen pääjohtajaan. Toisaalta ehdotuksessa on hieman samoja elementtejä kuin aiemmin luvussa kritiikin kohteena olevassa Verohallinnon prosessinomistajaratkaisussa. Verohallinnosta poiketen nämä automatisoidun päätöksenteon asianmukaisuudesta vastaavat virkamiehet tulisi asettaa tehtävään selkeisiin ja rajattuihin rooleihin. Nimityksessä tulisi kiinnittää erityistä huomiota henkilöiden asiaosaamiseen tiettyjen toimintojen kannalta. Virkavastuu olisi yksittäisten virkamiesten kannalta selkeämpi, kun heidän työtehtäviinsä nimenomaisesti määriteltäisiin virkavastuusta huolehtiminen tietyissä prosessinvaiheissa. Tällä tavalla luotaisiin virkamiehille lähtökohtainen insentiivi puuttua ongelmakohtiin jo järjestelmän suunnitelmatasolta lähtien.

Toinen asiantuntijalausunnoissa esiin nostettu huomio on automatisoidun päätöksentekoprosessin hajottaminen menettelyvaiheisiin. Tuorin mukaan virkavastuun täsmenämiseksi on täsmennettävä, missä menettelyn vaiheessa on inhimillisen toimijan kontrolli ja minkälaisia ratkaisuja nämä henkilöt tekevät ja minkälainen valvonta- ja seurantavelvollisuus heillä on missäkin prosessin vaiheessa.³⁷⁰ Ratkaisuna virkavastuun kohdentamiseen onkin ehdotettu toiminnan tarkastelua eri vaiheissa. Tämän ajatuksen puitteissa on olennaista tarkastella automatisoidun päätöksentekojärjestelmän käyttöönoton, käytön ja valvonnan eri vaiheita. Tämän ratkaisun puitteissa tulisi lailla säätää virkavastuun kohdetavia säännöksiä erityisesti automatisoidun päätöksentekojärjestelmän hyväksymisestä, järjestelmän testauksesta, vaatimuksenmukaisuuden arvioinnista ja valvonnasta. Hieman vastaavanlaista viranomaistahoille asetettua tiettyjen tietojärjestelmien valvontavastuuta on säädetty esimerkiksi julkisen hallinnon tiedonhallinnassa annetussa laissa (906/2019), viranomaisten tietojärjestelmien ja tietoliikennejärjestelyjen tietoturvallisuuden arvioinnista (1406/2011) sekä sosiaali- ja terveydenhuollon asiakastietojen sähköisestä käsittelystä annetussa laissa (159/2007).³⁷¹

³⁶⁹ Viljanen, Veli-Pekka. Asiantuntijalausunto perustuslakivaliokunnalle 24.10.2019, s. 4.

³⁷⁰ Tuori, Kaarlo. Asiantuntijalausunto perustuslakivaliokunnalle 24.10.2019, s. 4.

³⁷¹ Vainio et al. 2020, s. 52.

Vahingonkorvauslain 3 luvun 2 §:n 1 momentin mukaan julkisyhteisö on velvollinen korvaamaan julkista valtaa käytettäessä virheen tai laiminlyönnin johdosta aiheutuneen vahingon. Kuitenkin saman pykälän 2 momentin mukaan 1 momentissa säädetty vastuu yhteisöllä on kuitenkin vain, milloin toimen tai tehtävän suorittamiselle sen laatu ja tarkoitus huomioon ottaen kohtuudella asetettavia vaatimuksia ei ole noudatettu. Julkisen vallan käyttäjän tuottamukselle annettava sisältö määrittää viranomaistoiminnan sallittavuutta vahingonkorvausoikeuden näkökulmasta. Tuottamukseen perustuvan korvausvastuun syntyminen edellyttää toiminnassa vaadittavan huolellisuuden laiminlyöntiä. Vahingonkorvauslaissa moitittavuuden kynnyks asetetaan julkista valtaa käyttävän toiminnalle tavallista tuottamusvastuuta korkeammalle. Julkisen vallan käytössä tapahtuvan virheen on oltava tavanomaista vakavampi korvausvastuun syntymiseksi.³⁷² Vahingonkorvausoikeudellisen virkavastuun turvaamiseksi automatisoidussa päätöksenteossa on lain tasolla huomioitava asianmukaisen toiminnan perustaso johon toimintaa voidaan verrata. On kuitenkin huomioitava, että vahingonkorvausvastuun täyttymiseksi automatisoidussa päätöksenteossa tapahtuvasta vahingosta on vahingon oltava korvauskelpoinen, vahingonaiheuttajan on toimittava tuottamuksellisesti ja tällä vahingolla ja tuottamuksella on oltava syy-yhteys.³⁷³ Korvauskynnyks asetuu väkisin korkeaksi.

Kuten sanottua, virkavastuun toteutuminen automatisoitujen päätöksentekojärjestelmien osalta on osoittautunut haasteelliseksi. Vahingonkorvausvelvollisuuden kohdistaminen tiettyyn julkista valtaa käyttävään voi olla erittäin haasteellista automatisoitujen päätöksentekojärjestelmien osalta, ellei toiminnassa kyetä näyttämään suoranaista tahallisuutta. Julkisyhteisö on vahingonkorvauslain 3 luvun 1 §:n nojalla velvollinen korvaamaan tosiasiallisesta hallintotoiminnasta aiheutuneet vahingot. Vahingonkorvauslain 3 luvun 2 §:n nojalla julkisyhteisö on velvollinen korvaamaan julkista valtaa käytettäessä virheen tai laiminlyönnin johdosta aiheutuneen vahingon. Vahingonkorvausvastuun syntymiseen riittää työntekijän virhe tai laiminlyönti, eikä työnantajan tuottamus ole välttämätöntä.³⁷⁴ Vahingonkorvauslain lisäksi julkisyhteisön vahingonkorvausvastuuta säännellään laissa valtion vahingonkorvaustoiminnasta (978/2014).

Automatisoituun päätöksentekoon kytkeytyvän vahingonkorvausvastuun kannalta olennaisena voidaan pitää sitä, että julkisyhteisön korvausvastuu syntyy myös niissä tilanteissa, joissa on mahdotonta osoittaa yksittäisen julkisyhteisön toimielimen tai työntekijän huolimattomuus. Tämä ilmentää anonyymien tuottamuksen periaatetta. Julkisen vallan käyttäjää koskee sekä isännänvastuu että organivastuu. Isännänvastuun puitteissa julkisen vallan käyttäjä on vastuussa julkista valtaa käyttävän

³⁷² Hakalehto-Wainio 2010b, s. 24.

³⁷³ Hahto 2008, s. 16.

³⁷⁴ Hakalehto-Wainio 2010b, s. 9.

orgaanin työntekijöiden tuottamuksen perusteella. Orgaanivastuu puolestaan ilmentää julkisen vallan käyttäjän oman tuottamuksen perusteella syntyvää vastuuta.³⁷⁵ Anonyymien tuottamuksen arvioinnissa olennaista on, että on tapahtunut vahinkotapahtuma jonkun organisaatioon kuuluvan toimesta.³⁷⁶ Anonyymien tuottamuksen konstruktio helpottaa vahingonkärsijän asemaa, koska hänen ei ole kyettävä osoittamaan vahingonaiheuttajaa tai selventämään tapahtumankulkua.³⁷⁷ Automatisoidusta päätöksenteosta aiheutuvia vahinkoja voi olla aiheen arvioida erityisesti anonyymien tuottamuksen kautta. Julkisyhteisön korvausvastuu voi aktivoitua, vaikka ei voitaisi yksilöidä tarkasti vastuullista virkamiestä. Joka tapauksessa isännänvastuun puitteissa julkisyhteisön on korvattava työntekijän toiminnasta aiheutunut vahinko. Automatisoidussa päätöksenteossa tapahtuvia vahinkoja onkin syytä arvioida ensisijaisesti julkisyhteisön aiheuttamina vahinkoina. Julkishallinnossa vahinkoa kärsineen oikeusturvaa on pidetty heikkona.³⁷⁸ Automatisoitu päätöksenteko ei saa vaarantaa hyvän hallinnon vaatimuksia tai asianosaisen oikeusturvaa,³⁷⁹ joten lainsäädännöllä on varmistettava, että automatisoidussa päätöksenteossa aiheutuneet vahingot korvataan asianmukaisesti.

V. LAINSÄÄDÄNTÖTEKNIIKAN VALINTA

1. Lainsäädäntötekniikoiden jaottelu

Suomen kansallinen normihierarkia on jaoteltavissa tärkeysjärjestyksessä perustuslakiin, lakeihin, asetuksiin ja muun viranomaisen oikeussäätöihin.³⁸⁰ Säädöksiä on mahdollista kategorisoida niiden sisällön ja lakiteknisen muodon perusteella. Säädösten sisällön mukaan voidaan erotella muun muassa yleislait, erityislait, puitelait ja suunnittelulait. Yleislaille tarkoitetaan lakia, jolla annetaan tiettyä toimintaa koskevat yleiset säännökset. Hallinnon alan yleislakeja ovat esimerkiksi hallintolaki ja kielilaki. Erityislaille puolestaan tarkoitetaan lakia, jolla säännellään erityistä toimintaa, ja jonka säännökset poikkeavat yleislaista. Erityislaille annetaan yleislakia täsmentäviä täydentäviä tai siitä poikkeavia säännöksiä.³⁸¹ Mikäli yleislain ja erityislain välillä on normiristiriita, tilanne ratkaistaan tyyppillisesti *lex specialis derogat legi generali* -säännön avulla, jonka mukaan erityisnormi, -säännös tai -laki syrjäyttää yleisnormin, -säännöksen tai -lain.³⁸² Mikäli säädettäisiin automatisoitua päätöksentekoa koskeva yleislaki, siinä säädettäisiin automatisoitua päätöksentekoa koskevista

³⁷⁵ Hakalehto-Wainio 2010b, s. 9.

³⁷⁶ Ståhlberg – Karhu 2013, s. 112.

³⁷⁷ Hemmo 2005, s. 53.

³⁷⁸ Hakalehto-Wainio 2009b, s. 332.

³⁷⁹ PeVL 7/2019 vp, s. 7.

³⁸⁰ Niemivuo 2008, s. 46–48.

³⁸¹ Niemivuo 2008, s. 48.

³⁸² Määttä 2013, s. 171.

yleissäännöksistä ja erityislaeilla huomioitaisiin eri hallinnollisen päätöksenteon muodot. Yleislain ja erityislain ollessa ristiriidassa, erityislaki lähtökohtaisesti syrjäyttäisi yleislain.

Automatisoitua päätöksentekoa voidaan säännellä lain tasolla eri tavoilla. Eniten esillä ollut vaihtoehto on yleislain säätäminen ja tämän yleislain tarkentaminen erityislainsäädännöllä. Vaihtoehtona on myös, ettei automatisoitua päätöksentekoa säännellä yleislaille, vaan tarpeelliset säännökset asetetaan yksittäisiin hallinnon substanssilakeihin. Tämän ratkaisun haasteena on se, että jokaisessa erityislaissa jouduttaisiin sääntelemään automatisoitua päätöksentekoa koskevista yleisperiaatteista.

Myös yleisen tietosuoja-asetuksen asettamat lisäedellytykset automatisoidusta päätöksenteosta tulisi kirjata jokaiseen erillislakiin erikseen.

1.1. Yleislaki lainsäädäntötapana

Monessa tutkielmassa käsitellyssä lausunnossa on esitetty tarve automatisoidun päätöksenteon yleislain säätämiselle. Esimerkiksi perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 62/2018 vp. todetaan seuraavaa:

Perustuslakivaliokunta kiinnittää valtioneuvoston huomiota siihen, että automatisoituun päätöksentekoon vaikuttaa sisältyvän useita hallinnon yleislaeilla nimenomaisesti säätelemättömiä kysymyksiä. Asiasta ja oikeusministeriön valmisteluvastuulle kuuluvan hallinnon yleislainsäädännön alan sääntelytarpeesta tulee tehdä selvitys. Selvityksessä on tarkasteltava, millä tavoin automatisoidun hallintomenettelyn ja päätöksenteon sääntely täyttää hallinnon lainalaisuuden, julkisuusperiaatteen ja hyvän hallinnon perusteisiin kuuluvien hallinnon oikeusperiaatteiden asettamia vaatimuksia sekä turvaa oikeusturvan ja virkamiesten virkavastuun asianmukaisen toteutumisen.³⁸³

Käsitellyssä apulaisoikeusasiamiehen ratkaisussa viitataan perustuslakivaliokunnan esittämään huomioon ja toteaa, että automatisoidun päätöksenteon sääntelytarpeet on selvitettävä viipymättä.³⁸⁴ Osin näiden huomioiden takia oikeusministeriössä käynnistettiin säädösvalmistelu automaattista päätöksentekoa koskevan hallinnon yleislainsäädännön valmistelusta.³⁸⁵ Valmistelun pohjalta laadittua esiselvitystä ja arvomuistiota on arvioitu tässä tutkielmassa.

Automatisoidulle päätöksenteolle asetettavien vaatimusten laajuuden ja monimutkaisuuden sekä tulevaisuudessa avautuvien kehitysmahdollisuuksien takia katson, että viranomaisissa suoritettavan automatisoidun päätöksenteon yleislakina toimisi hallintoasioiden yleislaki eli hallintolaki. Säädösten

³⁸³ PeVL 62/2018 vp, s. 9.

³⁸⁴ EOAK/3379/2018, s. 37.

³⁸⁵ OM021:00/2020.

asettamista hallintolakiin puoltaa myös hallinnollisen sääntelyn pirstaloitumisen välttäminen. Teknisi-
luontoisempaa sääntelyä automatisoitujen päätöksentekojärjestelmien toiminnallisuuksista voitai-
siin asettaa lakiin sähköisestä asioinnista viranomaistoiminnassa. Saavutettavuusdirektiivin mukaiset
edellytykset huomioitaisiin laissa digitaalisten palvelujen tarjoamisesta.

Tutkielman automatisoidun päätöksenteon oikeusturvaa käsittelevässä luvussa³⁸⁶ esitettiin automati-
soitujen päätösten oikaisuvaatimusmenettelyn asettamista uuteen hallintolain 7 b lukuun. Automati-
soitua päätöksentekoa koskevat yleissäännökset voitaisiin puolestaan asettaa uuteen hallintolain 4 a
lukuun. Systemaattisessa mielessä sääntely asettuisi parhaiten hallintolain 7 luvun rinnalle, mutta oi-
kaisuvaatimusmenettelyä koskeva 7 a luku on jo varannut tuon paikan. Ehdotettua automatisoitujen
pätösten oikaisuvaatimusmenettelyä koskevat säännökset asettuvat siten loogisesti 7 a luvun rin-
nalle.

Uudessa hallintolain 4 a luvussa säädettäisiin automatisoitua päätöksentekoa koskevista yleisistä
säännöksistä, jotka ovat sovellettavissa päätöksenteon muodosta riippumatta. Luvussa vahvistetta-
isiin lain tasolla hallinnon mahdollisuus käyttää automatisoitua päätöksentekoa. Lisäksi luvussa olisi
systematisoitu tutkielman esittämällä tavalla automatisoidun päätöksenteon yleiset periaatteet, oi-
keusturvamekanismit, päätöksenteon julkisuus ja läpinäkyvyys, esteellisyys, henkilötietojen suoja
yleisen tietosuoja-asetuksen velvoitteet huomioiden sekä virkavastuusäännökset. Asianmukaisesti
laadittu yleislaki toimisi myöskin oikeusperustana yleisen tietosuoja-asetuksen 22 artiklan asettamille
edellytyksille.³⁸⁷ Yleislaissa tulisi huomioida yleisen tietosuoja-asetuksen 22(2)(b) artikla, jonka mu-
kaan jäsenvaltion lainsäädännössä, jossa hyväksytään käsittely, on vahvistettava myös asianmukaiset
suojaamistoimenpiteet.³⁸⁸ Lainsäädäntötekniisesti olisi järkevintä sijoittaa nämä asianmukaiset suo-
jaamistoimenpiteet nimenomaan yleislakiin, jolloin tämä sääntely voitaisiin huomioida erityislain-
säädäntöä laadittaessa. Nykyisen teknologian ja lainsäädännön puitteissa automatisoitu päätöksen-
teko tulisi rajata suoraan sääntöperustaiseen automatisointiin, koska tekoälypohjaiset päätöksenteko-
järjestelmät eivät nykyisellään täytä päätöksenteko-ohjelmistoilta edellytettävää ennustettavuutta ja
lakiperusteisuutta.³⁸⁹

Sijoittamalla automatisoitua päätöksentekoa koskevat yleissäännökset hallintolakiin korostettaisiin
sitä lähtökohtaa, että hallintolain yleiset säännökset ja vaatimukset koskisivat myös automatisoitua
pätöksentekoa, ellei toisin säädetä. Automatisoitu päätöksenteko on huomioitu hallintolaissa

³⁸⁶ IV 2.2.

³⁸⁷ Vainio et al. 2020, s. 63.

³⁸⁸ Tietosuojatyöryhmä, WP 251, s. 29.

³⁸⁹ Vainio et al. 2020, s. 63.

esimerkiksi Ruotsissa, jossa uuden hallintolain 28 §:ssä mahdollistetaan automaattinen päätöksenteko. Laissa ei kuitenkaan aseteta sen tarkempia säännöksiä automatisoinnille, joten sääntelyä on pakko siirtää erityislainsäädäntöön. Kuitenkin tämän säädöksen puitteissa kaikki hallintolain yleiset säännökset ja vaatimukset koskevat myös automatisoitua päätöksentekoa.³⁹⁰ Ruotsissa omaksuttu ratkaisu olisi syytä toteuttaa Suomessa kuitenkin siten, että hallintolakiin asetetaan myös tarkempia säännöksiä välttämällä sääntelyn pirstaloitumista hallinnon erityislakeihin.

Oikeusministeriön arvomuistion johtopäätös on, että koska mahdollisia automaatioon soveltuvia asia-ryhmiä on useilla eri hallinnonaloilla ja useissa eri viranomaisissa ja niissä ratkaistavat kysymykset ovat luonteeltaan yleisiä, ne tulisi ratkaista yleislainsäädännössä.³⁹¹ Automatisoidun päätöksenteon yleislakina toimivan hallintolain lisäksi automatisoitu päätöksenteko huomioitaisiin eri hallinnonalojen erillislaeissa tarpeen mukaan. Näillä säännöksillä voitaisiin poiketa yleislaista. Automatisoidun päätöksenteon yleislaille säädettäisiin sitä koskevista olettasäännöksistä, kun taas erillislaissa tehdyt tarkennukset täsmentävät käytäntöjä yksittäisen päätöksentekoprosessin näkökulmasta.

Automatisoitua päätöksentekoa koskeva yleislaki ei pysty vastaamaan kaikkiin käytännön haasteisiin. Päätöksentekoprosessit ovat niin moninaisia, ettei yleislaissa voida huomioida kaikkia päätöksentekoprosesseja. Erillislainsäädännössä onkin pakko huomioida yksittäisten päätöksentekoprosessien edellyttämät vaatimukset. Erillislainsäädäntöä voidaan asettaa yksittäisiin hallinnon substanssilakeihin tai tarpeen mukaan kokonaisia hallinnonaloja koskevaan omaan erilliseen automatisoidun päätöksenteon lakiin. Joka tapauksessa automatisoitu päätöksenteko on huomioitava niissä substanssilaeissa, joiden pohjalta tehdään automatisoituja päätöksiä. Sääntelyn on oltava selkeää ja tässä yhteydessä on käytettävä termiä automatisoitu päätöksenteko, eikä esimerkiksi koneellinen päätöksenteko.

Selvää on, että laadittu automatisoidun päätöksenteon yleislaki olisi yleisluonteinen juuri hallintoprosessien erilaisuuden takia. Kuitenkin yleislaki toimisi pohjana erillislainsäädännölle, eikä siten jokaisen lakiehdotuksen valmistelussa tarvitsisi arvioida samoja ulottuvuuksia joka kerta. Lakiehdotuksissa voitaisiin turvautua yleislaissa esitettyyn malliin automatisoidun päätöksentekojärjestelmän ratkaisukäytännöistä, niitä hienovaraisesti täydentäen yksittäisen prosessin edellyttämällä tavalla. Valtion virastojen pääjohtajat ovat vaatineet lainsäädännön selkeyttämistä. Esimerkiksi Kansaneläkelaitoksen vastaava pääjohtaja katsookin, että lainsäädäntöön tarvitaan kaiken automaation kattava lainsäädäntö sekä jokaiseen etuuslakiin tarkennus.³⁹² Tätä vaatimusta on ryhdyttävä toteuttamaan

³⁹⁰ Pöysti 2018, s. 894–895.

³⁹¹ Vainio et al. 2020, s. 62.

³⁹² Yleisradion verkkosivut, 17.12.2019.

mahdollisimman pian, jotta nykyinen lainalaisuusperiaatteen näkökulmasta ongelmallinen tilanne saadaan korjattua.

1.2. Oikeusvertailua automatisoidun päätöksenteon lainsäädäntötekniikoista

Automattista päätöksentekoa on käytössä eri valtioissa eri muodoissa. Käytetyt lainsäädäntöratkaisut ovat erilaisia, jonka vuoksi oikeusvertailu on hankalaa. Tämän lisäksi automatisoidut päätöksentekojärjestelmät, niistä saatavat kokemukset sekä niitä koskeva tutkimus saattaa jäädä valtiohallinnon sisälle.³⁹³ Asiaa koskeva kansainvälinen keskustelu on jäänyt suppeaksi, mikä hankaloittaa asian vertailukelpoista tutkimusta.

Joissakin valtioissa hallintolakiin on sisällytetty yleissäännös automatisoidusta päätöksenteosta. Näitä valtioita ovat esimerkiksi Ruotsi, Ranska ja Saksa. Toisissa valtioissa, kuten Norjassa, Alankomaissa ja Tanskassa automatisoitu päätöksenteko on mahdollistettu erityislainsäädännön tai käytäntöjen kautta.³⁹⁴ Yhtä selkeää kansainvälistä mallia ei toisin sanoen ole havaittavissa. Tosin yhä useammassa maassa on automatisoitua päätöksentekoa säännelty yleislain ja erityislain yhdistelmällä.³⁹⁵ Ruotsin uuden hallintolain tarkoituksena on ollut digitalisaation tarpeisiin vastaaminen, mutta säännöstasolla digitalisaatio huomioidaan vain muutamassa kohdassa. Lain 28 § pykälä tunnistaa automatisoidun päätöksenteon mahdollisuuden. Yleisemmällä tasolla digitaalisen asioinnin ensisijaisuus on hallintopoliittisena tavoitteen tunnistettu kaikissa pohjoismaissa, mikä puoltaa näiden käytäntöjen vahvistamista lainsäädännössä.³⁹⁶

Kanadassa omaksuttu lainsäädäntömalli on mielenkiintoinen. Kanadassa on nykyisillään osittain automatisoitu joitakin prosesseja kuten maahanmuutto ja -pakolaisasioiden hakemusten käsittely.³⁹⁷ Automatisointia vastaavissa asioissa yritettiin tuoda myös Suomeen, mutta ehdotettu maahanmuuton henkilötietolaki törmäsi perustuslakivaliokunnan kriittisiin lausuntoihin.³⁹⁸ Kanadan sääntelystrategia ilmenee luonnosteluvaiheessa olevasta Directive on Automated Decision-Making -direktiivistä, joka koskee päätöksenteon automatisointia. Direktiivin tavoitteita ovat muun muassa tekoälyavusteisten tai automatisoitujen päätösten läpinäkyvyyden varmistamisen ja vastuukysymysten selkeyttäminen. Direktiivissä edellytetään algoritmisen vaikuttavuuden arviointia ennen automatisoidun

³⁹³ Koulu et al. 2019, s. 39.

³⁹⁴ Koulu et al. 2019, s. 63.

³⁹⁵ Koulu et al. 2019, s. 65.

³⁹⁶ Pöysti 2018, s. 880.

³⁹⁷ Koulu et al. 2019, s. 57.

³⁹⁸ PeVL 62/2018 vp ja PeVL 7/2019 vp.

päätöksentekojärjestelmän suunnittelunvaiheen aloittamista. Tämän lisäksi järjestelmän lähdekoodin on oltava lähtökohtaisesti julkista.³⁹⁹

Australian malli

Commonwealth Ombudsman eli Australian oikeusasiamies on antanut vuonna 2007 automatisoidun päätöksenteon käytäntöjä koskevan asiakirjan Automated Decision-making – Better Practice Guide. Asiakirja on päivitetty viimeksi vuonna 2020. Asiakirja sisältää ohjeita päätöksentekojärjestelmien soveltuvuudesta, automatisoinnin yhteensopivuudesta hallinnollisen lainsäädännön vaatimusten kanssa, yksityisyyden toteutumisesta, laadunvalvontajärjestelmien luomisesta sekä läpinäkyvyyden ja vastuun lisäämisestä ohjelmistojen suhteen.⁴⁰⁰ Australian oikeusjärjestelmä on common law -järjestelmä. Common law -oikeusjärjestelmille on tyypillistä oikeuden syntyminen oikeuskäytännön myötä lainsäädännön kentän ollessa suppea.⁴⁰¹ Australian hallinnollista päätöksentekoa koskeva laki⁴⁰² ei sisällä automatisoitua päätöksentekoa koskevia erityisiä säännöksiä. Yleislain säännöksiä puutteesta huolimatta Australiassa ainakin 11 liittovaltion virastoa käyttää automatisoitua päätöksentekoa ja 29 erillisessä laissa on automatisoidun päätöksenteon mahdollistavia säännöksiä. Suurin osa lainsäädännöstä koskee erilaisten sosiaalietuuksien myöntämistä.⁴⁰³

Australian oikeusasiamiehen julkaisemassa oppaassa käsitellään laajasti automatisoidulle päätöksenteolle asetettavia velvollisuuksia. Oppaasta on myös huomattavissa digitaalisen sääntelyn yhteneväisyys oikeuskulttuurien erilaisuudesta huolimatta. Moni oppaassa käytetyistä sanamuodoista on täysin vastavia Euroopan yleisen tietosuoja-asetuksen kanssa. Yhä kansainvälistyvässä maailmassa lainsäädännön yhteneväisyys onkin toivottavaa, kun huomioidaan henkilötietojen liikkuvuus valtionrajoista riippumatta. Australian oikeusasiamies katsoo, että automatisoidun päätöksentekojärjestelmän sääntöjen täytyy olla helposti ymmärrettävissä ja tietojen täytyy olla julkisesti saatavissa. Automatisoitujen päätöksentekojärjestelmien suunnittelussa on huomioitava viranomaisten mahdollisuus todentaa päätöksen lainsäädäntöperusteisuus ja reiluus ei-teknisellä tavalla. Tällä tavalla varmistetaan päätöksentekojärjestelmän ymmärrettävyys.⁴⁰⁴ Selkeät suuntaviivat tarjoavasta oppaasta huolimatta Australiassa on käyty keskustelua automatisoitua päätöksentekoa koskevan lainsäädännön tarkentamisesta.

³⁹⁹ Koulu et al. 2019, s. 56–57.

⁴⁰⁰ Commonwealth Ombudsman. Automated Decision-making – Better Practice Guide 2020, s. 2.

⁴⁰¹ Ks. Tamm – Letto-Vanamo 2015, s. 79.

⁴⁰² Administrative Decisions (Judicial Review) Act 1977.

⁴⁰³ ABC News Australia, 20.7.2017.

⁴⁰⁴ Commonwealth Ombudsman. Automated Decision-making – Better Practice Guide 2020, s. 25.

Erityisesti viranomaisten käyttämien algoritmien läpinäkyvyyden lisäämiseksi on toivottu lainsäädäntöuudistuksia.⁴⁰⁵

Automatisoitu päätöksenteko on ollut esillä myös Australian valtamediassa. Erityisen runsasta keskustelua herätti online compliance intervention (OCI) -järjestelmä, joka oli tarkoitettu erilaisten sosiaalivastustusten takaisinperintään. Järjestelmä yhdisti henkilöiden maksuhistoriatietoja Australian veroviranomaiselta saataviin vanhempiin tulotietoihin.⁴⁰⁶ Järjestelmä ei yhdistänyt tietoja halutulla tavalla ja lopulta järjestelmän automatisointielementtejä rajoitettiin.⁴⁰⁷ Erityisenä ongelmana pidettiin järjestelmän tulotietoja tasaavaa mekanismia, joka ei ottanut huomioon tavanomaisesta kokoaikaustyöstä poikkeavia työjärjestelyjä.⁴⁰⁸ Lehdistötietojen perusteella Australian liittovaltio joutuu palauttamaan väärin perittyjä etuuksia 550 miljoonan australian dollarin edestä.⁴⁰⁹ Summa vastaa noin 340 miljoonaa euroa.⁴¹⁰

Suomessa voitaisiin ottaa mallia sekä Kanadan että Australian malleista. Kanadan mallista voitaisiin omaksua automatisoitua päätöksentekoa koskeva sääntelystrategia. Oikeusministeriössä voitaisiin luoda eri viranomaisia, laillisuusvalvojia ja etujärjestöjä kuunnellen sääntelystrategia automatisoidulle päätöksenteolle, minkä ohjeisiin voitaisiin turvautua lainsäädäntöä uudistaessa. Sääntelystrategian vahvistamisella myös korostettaisiin sitä, että hallintotoiminnan digitalisointi ja automatisointi on Suomessa vakavasti otettava tavoite. Australian mallista voitaisiin ottaa mallia Suomen automatisoidun päätöksenteon suunnitteluun. Oikeuskanslerin uudeksi erityistehtäväksi on kaavailtu hallinnon automaattisen päätöksenteon ja automaattisten järjestelmien yleistä kehittämistä koskeva laillisuusvalvonta⁴¹¹ ja tähän tehtävään voisikin kuulua automatisoitua päätöksentekoa koskevan parempien käytäntöjen oppaan luominen ja ylläpitäminen. Tässä parhaiden käytäntöjen oppaassa voitaisiin antaa yleislainsäädäntöä konkreettisempia suuntaviivoja ja parhaita käytäntöjä sekä antaa päätöksentekojärjestelmiä suunnitteleville yksityiskohtaiset askelmerkit järjestelmän suunnittelun ja ylläpidon suhteen.

⁴⁰⁵ Australian Law Reform Commission news, 13.8.2020.

⁴⁰⁶ Commonwealth Ombudsman. Centrelink's automated debt raising and recovery system 2017, s. 1.

⁴⁰⁷ The Guardian Australia, 19.11.2020.

⁴⁰⁸ The Guardian Australia, 4.4.2018.

⁴⁰⁹ The Guardian Australia, 26.3.2020.

⁴¹⁰ Euroopan keskuspankin verkkosivut. Muuntosuhde on laskettu 13.11.2020 kurssiin.

⁴¹¹ Ks. Helsingin Sanomat, 16.11.2019.

2. Kokonaisharkintaa edellyttävän päätöksenteon automatisoiminen

Nykyisillään arvioitavaksi tulleet automatisoidut päätöksentekoprosessit ovat koskeneet varsin yksinkertaisia päätöksenteon muotoja, joissa ei tarvitse harjoittaa harkintavaltaa. Nämä päätöksentekoprosessit ovat siten suorien algoritmipohjaisten päätöksentekojärjestelmien hahmotettavissa.

Laajempaa kokonaisharkintaa edellyttävään päätöksentekoon on kuitenkin suhtauduttu kriittisesti ja on haluttu tehdä merkittävä ero näiden yksinkertaisempien päätösten ja harkintavaltaa edellyttävien päätöksenteon välille. Esimerkiksi perustuslakivaliokunta on suoraan katsonut, ettei automatisoitu päätöksenteko sovellu sellaiseen hallinnolliseen päätöksentekoon, jossa päätöksentekijän on käytävä laajaa harkintavaltaa. Perustuslakivaliokunnan mukaan huomioiden perustuslain 21 § ja julkisen vallan käytön lakiperustaisuus sekä hallintolain 1 §:n tarkoitussäännöksessä painotettavat hyvän hallinnon perusteet ja oikeusturvan ensisijaisuus suhteessa hallinnon tuloksellisuus, automatisoidun päätöksenteon hyväksyttävä käyttöala on rajattu.⁴¹² Oikeusministeriön arvomuistion mukaan sallittu automaatio tulisi yleislaissa rajata tilanteisiin, joissa ratkaisu on johdettavissa koneellisesti lainsäädännöstä ja tiedossa olevista yksiselitteisistä faktoista tilanteessa, jossa päätöksentekoon ei liity harkintavaltaa. Tämän lisäksi arvomuistiossa katsotaan lainalaisuusperiaatteeseen viitaten, että koneoppiva tekoäly on suljettava automatisoitua päätöksentekoa koskevasta sääntelystä ulos.⁴¹³

Nykyisillään tekoälypohjaiset sovellukset eivät ole riittävän kehittyneitä huomioimaan laajan harkintavallan edellyttämiä ulottuvuuksia päätöksenteossa. Lisäksi oikeusministeriön arvomuistion esittämällä tavalla päätöksenteon lainalaisuusperiaate on haaste tekoälypohjaisten sovellusten hyväksyttävyydelle. Monessa kehittyneessä tekoälysovelluksessa ongelma on, että päätökseen johtanut päätöksentekoketju ei ole täysin selvä. Ongelma on esillä erityisesti puhuttaessa niin sanotuista black box -ohjelmistoista.⁴¹⁴ Selvää on, että tekoälyohjelmistojen kehittyessä tätä näkemystä saatetaan joutua arvioimaan uudestaan. Kuitenkin tekoälyn täysimääräinen hyödyntäminen edellyttäisi hallinnon yleislakien muuttamista sekä tietenkin hyväksyttävyyttä hallinnon asiakkaiden toimesta. Laajemmin yhteiskunnassa käytävässä keskustelussa ongelmana on ollut käytettävän terminologian epäselvyys ja harhaanjohtavuus. Esimerkiksi automatisointi, algoritmi ja tekoäly ovat käsitteitä, joita käytetään tarkoittamaan samaa asiaa, vaikka näin ei ole. Paremman viestintäympäristön saavuttamiseksi algoritmipohjaiset sovellukset täytyy selkeällä tavalla erottaa tekoälypohjaisista sovelluksista puhuttaessa automatisointiprosesseista. Algoritmipohjaisia päätöksenteko-ohjelmistoja käytetään jo nyt, eikä niihin sisälly läheskään yhtä haastavia oikeudellisia kysymyksiä kuin tekoälypohjaisiin ratkaisuihin.

⁴¹² PeVL 7/2019 vp, s. 9.

⁴¹³ Vainio et al. 2020, s. 63.

⁴¹⁴ Ks. black box -problematiikasta lisää luku IV kappale 2.1.3.

Tekoälyn yhteydessä esiin nousevien ongelmien ennakkollinen arviointi on haastavaa siitäkkin näkökulmasta, että tulevaisuutta on vaikea ennustaa. Tekoälyn laajempi käyttöönotto hallintopäätösten tekemisessä on asia, joka täytyy ratkaista tilannekohtaisen tiedon mukaan. Mitenkään lähtökohtaisen torjuvasti tekoälyn hyödyntämiseen ei tulisi suhtautua. Tekoälyn käyttöönotto ensin päätöksenteon apuvälineenä ja myöhemmin itse päätöksentekijänä ovat kehityskulku, jota täytyy tarkkailla uteliaana mutta myös varovaisesti. Hallinnon tuloksellisuus on toissijainen tavoite perustuslain vaatimuksiin sekä hallintolaissa säädettyihin hyvän hallinnon periaatteisiin nähden.⁴¹⁵

Seuraavaksi arvioin perustoimeentulotuen myöntämisprosessia esimerkkinä prosessista, jossa kokonaisharkintaa vaativia elementtejä kyettäisiin mahdollisesti automatisoimaan.

Perustoimeentulotuki esimerkkinä kokonaisharkintaa vaativan prosessin automatisoinnista

Kokonaisharkintaan pohjautuvasta päätöksenteosta esimerkkinä voidaan nostaa esille perustoimeentulotuki, joka siirtyi vuoden 2017 alusta kunnilta Kansaneläkelaitokselle. Perustoimeentulotuella on myös ilmeinen perusoikeuskytkentä, koska perustuslain 19 §:n 1–2 momentissa määrätään, että:

Jokaisella, joka ei kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän edellyttämää turvaa, on oikeus välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon.

Lailla taataan jokaiselle oikeus perustoimeentulon turvaan työttömyyden, sairauden, työkyvyttömyyden ja vanhuuden aikana sekä lapsen syntymän ja huoltajan menetyksen perusteella.

Toimeentulotuesta säädetään tarkemmin laissa toimeentulotuesta (1412/1997), jonka 1 §:n 1 momentin mukaan:

Toimeentulotuki on sosiaalihuoltoon kuuluva viimesijainen taloudellinen tuki, jonka tarkoituksena on turvata henkilön ja perheen toimeentulo ja edistää itsenäistä selviytymistä. Toimeentulotuen avulla turvataan henkilön ja perheen ihmisarvoisen elämän kannalta vähintään välttämätön toimeentulo.

Toimeentulotuki jakaantuu perustoimeentulotukeen⁴¹⁶ sekä täydentävään toimeentulotukeen⁴¹⁷. Käsitellen tässä ainoastaan perustoimeentulotuen myöntämisen automatisaatioprosessia.

Toimeentulotukilain mukaan toimeentulotuen määrä on tämän lain mukaan määriteltyjen menojen sekä käytettävissä olevien tulojen ja varojen erotus. Tulot ja varat otetaan huomioon ensin 7 §:ssä

⁴¹⁵ PeVL 7/2019 vp, s. 9.

⁴¹⁶ Laki toimeentulotuesta 7 §.

⁴¹⁷ Laki toimeentulotuesta 7 c §.

tarkoitettua perustoimeentulotukea myönnettäessä.⁴¹⁸ Perustoimeentulotukea myönnettäessä otetaan huomioon katettavat menot (perusosa)⁴¹⁹ sekä muut perusmenot, sen mukaan kuin jäljempänä erikseen säädetään.⁴²⁰ Vaikka täydentävä toimeentulotuki edellyttää viranomaisilta enemmän harkintaa kuin perustoimeentulotuki⁴²¹, myös perustoimeentulotukeen sisältyvä perusosan käsite vaatii paikoitellen harkintaa.

Toimeentulotukeen liittyen on tällä hetkellä automatisoitu kaksi eri prosessia. Ensinnäkin toimeentulotukilain 18 d §:ään perustuen apteekkien tilityksiä hyväksytään ja maksetaan automaattisesti. Toiseksi toimeentulotukilain 9 a §:ään perustuen tehdään indeksitarkastuksia/tasokorotuksia.⁴²² Nämä prosessit ovat kuitenkin enemmänkin teknisluonteisia prosesseja, eikä niillä ole samanlaisia vaikutuksia kuin itse toimeentulotuen myöntämisellä on. Toimeentulotukilain 18 d §:ään perustuvat hyväksymiset ja maksamiset ovat Kansaneläkelaitoksen työjärjestelyyn kytkeytyvä ratkaisu, ei niinkään tuensaajaan kohdistuva toimenpide.

Laajempi perustoimeentulotuen automatisointiprosessin valmistelu tulisi lähtökohtaisesti olemaan poliittisesti erittäin arka, varsinkin kun toimeentulolain uudistuksiin on kohdistettu laajaa kritiikkiä eri yhteyksissä muutenkin.⁴²³ Toimeentulotuen perusoikeuskytkentöjen vuoksi valmistelussa olisi syytä olla erityisen huolellinen. Tällä hetkellä toimeentulotukiprosessissa käytetään hyväksi automatisointia, mutta ainoastaan hyvin rajoituneesti.

Perustoimeentulotuen automatisaatio voitaisiin ensivaiheessa toteuttaa suoralla algoritmilla, joka asiakkaan syöttämien tietojen pohjalta laskee perusosan sekä tarkistaa muiden perusmenojen suuruuden. Aivan yksinkertaisimmissa tapauksissa automatisointi voitaisiin toteuttaa nopealla aikataululla, mutta tietojen oikeellisuuden jälkivalvonta tulisi hoitaa manuaalisesti. Valvonnan toteuttamiseksi tulisikin laatia selkeät valikointikriteerit sen suhteen, mitkä asiat joutuisivat tarkempaan tarkastukseen. Automatisoinnin valvontakriteereissä tulisi ensimmäisten hakemusten käsittely aina manuaaliseen

⁴¹⁸ Laki toimeentulotuesta 6 §.

⁴¹⁹ Perusosa määritellään lain 7 a §:ssä, jonka mukaan perusosalla katettaviin menoihin kuuluvat ravintomenot, vaate-
menot, vähäiset terveydenhuoltomenot sekä henkilökohtaisesta ja kodin puhtaudesta, paikallisliikenteen käytöstä, sanoma-
lehden tilauksesta, puhelimen ja tietoliikenteen käytöstä ja harrastus- ja virkistystoiminnasta aiheutuvat menot sekä
vastaavat muut henkilön ja perheen jokapäiväiseen toimeentuloon kuuluvat menot.

⁴²⁰ Laki toimeentulotuesta 7 §.

⁴²¹ Ks. lisää HE 358/2014 vp. Esityksessä puhutaan nimenomaisesti harkintaa edellyttävästä täydentävästä ja ehkäise-
västä toimeentulotuesta, vaikka perustoimeentulotuki itsessäänkin edellyttää ainakin jonkinasteista harkintaa. Perustoi-
meentulotuen maksamisvastuun siirtämiselle kunnilta Kansaneläkelaitokselle on monenlaisia tarkoituksia, mutta erityi-
senä tavoitteena on pidetty kuntakohtien erojen vähentämistä sekä kansalaisten yhdenvertaisuuden parantamista (HE
358/2014 vp, s. 21.).

⁴²² Kansaneläkelaitoksen selvitys päätöksenteon automatisoinnista 2019. Liite 9 Toimeentulotuki. TTT 18 d §:ään poh-
jautuvia päätöksiä tehdään automatisoidusti 950 000 kpl/vuosi, kun taas TTT 9 a §:ään pohjautuvia 18 000 kpl/vuosi.

⁴²³ Tästä keskustelusta ks. esim. Yleisradion verkkosivut, 19.5.2020. Asiantuntijat toimeentulotukilain uudistamisesta:
Miksi vasta nyt korjataan?

käsittelyyn. Automatisointi ei soveltuisi myöskään tilanteisiin, joissa joudutaan tekemään laajempaa harkintaa esimerkiksi toimeentulotuen, muiden etuuksien, palkan tai eläkkeen yhteensovittamisen kanssa. Parhaiten ensivaiheen automatisointi soveltuisi pitkäaikaisempiin toimeentulotukitilanteisiin, joissa päätöksiä annetaan pidempään jatkuneen tukeen oikeuttavan tilanteen seurauksena. Tällöinkin valikointikriteereissä pitäisi varmistaa manuaalisesti toteutettava tarkempi tarkastus säännöllisin väliajoin tuen asianmukaisuuden varmistamiseksi.

Perustoimeentulotuen osalta automatisoinnin läpinäkyvyys olisi varmistettava erityisellä huolellisuudella. Kuitenkin valikointikriteerien laadinnalle on selkeä lainsäädännöllinen pohja, koska perustoimeentulotuen kriteerit on lueteltu asiaa käsittelevässä laissa. Lisäksi Kansaneläkelaitoksen tulkintakriteerit ovat avoimesti saatavilla verkosta.⁴²⁴ Kuten maahanmuuttohallinnon henkilötietolakiin esitetyn selventämismekanismien osalta sanottiin, hallinnon läpinäkyvyys automatisoidun päätöksenteon osalta ei tarkoita – eikä tarvitsekaan tarkoittaa – koko käsittelyalgoritmin auki avaamista. Riittävänä voidaan pitää käsittelyperusteiden selventämistä suunnilleen samalla tarkkuudella kuin nytkin tehdään manuaalisessa käsittelyssä. Lisäksi kun huomioidaan perustuslakivaliokunnan aikaisemmin selvennetty kanta⁴²⁵ siitä, että algoritmien julkisuuden asianmukainen toteutuminen yksityiselle ymmärrettävässä muodossa edellyttää, että laissa on tarkkarajaisesti ja täsmällisestä määriteltä, mitä algorithmeilla automatisoidussa päätöksenteossa tarkoitetaan, perustoimeentulotuen automatisoinnin julkisuus toteutetaan riittävällä tavalla, mikäli toimeentulotukilakiin lisätään oma, riittävän tarkka pykälä prosessin automatisoinnista. Erityisen olennaista tässä pykälässä olisi kuitenkin sen selventäminen, millä kriteereillä tapaukset voidaan käsitellä automatisoidussa prosessissa. Automatisoitua päätöksentekoa koskevista perustuslakivaliokunnan lausunnoista on korostettu riittävää säännöstarkkuutta siitä, millaisin perustein asioita voidaan valikoida automaattisen päätöksenteon piiriin.⁴²⁶ Valikointikriteerien laatimiseen tulisikin kiinnittää erityistä huomioita lainsäädäntöprosessissa.

Perustoimeentulotuen myöntämisen prosessin erityisenä haasteena voidaan pitää tuen monimaisia myöntämistilanteita. Tuen myöntämisen prosessissa saatetaan paikoitellen tarvita hyvinkin laajaa aineistoa hakijan taloudellisesta tilanteesta, eikä tällaista kokonaistilanteen arviointia kyetä suorittamaan koneellisesti. Ainoa koneellinen elementti tässä on erilaisten selvitysten pyytäminen viranomaisilta ja tietyiltä muilta tahoilta, mutta tämä ei vaikuta itse päätöksen automatisointiin. Tiliotteita ynnä muuta aineistoa tulkitseva automatisaatio edellyttäisi kehittyneen tekoälyohjelmiston käyttöönottoa. Näin kehittyntä ja itsenäistä tekoälyohjelmistoa ei ole vielä kehitetty. Teknologisen kehityksen

⁴²⁴ Ks. KELA Toimeentulotuki 4.11.2020, saatavilla osoitteesta <https://www.kela.fi/documents/10192/3464829/Toimeentulotuki.pdf>, haettu 5.11.2020.

⁴²⁵ PeVL 7/2019 vp, s. 10.

⁴²⁶ Esim. PeVL 62/2018 vp, s. 7 ja PeVL 70/2018 vp, s. 3.

jatkuessa toimeentulotukiprosessin automatisointiin saatetaan palata uudestaan. Vaikka toimeentulotuella on sen saajalle tärkeä merkitys, ei ole lähtökohtaista estettä sille, että tämä prosessi suoritettaisiin ohjelmiston toimesta.

3. Kokeilulainsäädännön tarjoamat mahdollisuudet

Pääministeri Sanna Marinin hallitusohjelmassa on nostettu tavoitteeksi se, että Suomi tunnetaan teknologisen kehityksen, innovatiivisen hankintojen ja korkeakulttuurin edelläkävijänä. Tavoite on, että Suomi kehittää säädösympäristöä ja hallintoa siten, että ne mahdollistavat digitalisaation ja kestäväen kehityksen sekä laajan kokeilukulttuurin.⁴²⁷ Tämän tavoitteen edistämiseksi Suomessa voitaisiin tehdä erilaisia hallintopäätösten automatisointiin kohdistuvia kokeiluja. Aikaisemmin käsitelty perustulokokeilu on esimerkki lainsäädäntökokeilusta.

Hallintokokeilujen järjestämisen tarkoituksena on saada oikeaa ja luotettavaa tietoa pysyväisluonteisten hallinnollisten ratkaisujen tekemisen tueksi.⁴²⁸ Hallintokokeilussa jokin hallinto- tai palvelutoiminta järjestetään määrääjäksi tavanomaisesta poikkeavalla tavalla kokemusten saamiseksi.⁴²⁹ Vuonna 2018 julkaistiin oikeusministeriön opas kokeilulakien valmistelun tueksi. Opas sisältää suuntaviivat kokeilulainsäädännön laatimisessa huomioitavista asioista. Kokeilulainsäädännölle asetettavia edellytyksiä on konkretisoitu erityisesti perustuslakivaliokunnan tulkintakäytännöllä.

Harkittaessa hallinnollisen lain kokeilua, on lain esivalmistelussa arvioitava muun muassa sitä, onko kokeilu toimeenpantavissa voimassa olevan lainsäädännön puitteissa vai edellyttääkö kokeilun toimeenpano erillistä kokeilulakia. Jos tämän valmistelun pohjalta tullaan johtopäätökseen siitä, että kokeilusta on säädettävä lailla, on valmistelutyö suoritettava hyvää lainvalmistelutapaa noudattaen huomioden kokeilulain luonteen asettamat lisävaatimukset.⁴³⁰ Hallintokokeilut on jaettavissa kahteen eri kategoriaan sen mukaan, toteutetaanko kokeilu olemassa olevan lainsäädännön puitteissa vai säädetäänkö kokeilusta erillinen kokeilulaki. Hallintokokeilusta ei ole säädetty Suomessa yleislakia, joten jokaisesta hallintokokeilusta on säädettävä oma erillinen lakinsa tai huomioitava kokeilu erityislaeissa kokeilusäännöksillä.⁴³¹ Tyypillisiä määräaikaisia lakeja ovat nimenomaan kokeilulait.⁴³²

Hallintokokeilut on suunniteltava huolellisesti. Valmistelussa on kiinnitettävä erityistä huomiota kokeilun tavoitteisiin.⁴³³ Kokeiluja suunniteltaessa on huomioitava perustuslain 2 §:n mukainen

⁴²⁷ Hallitusohjelma 10.12.2019, s. 107.

⁴²⁸ Opas kokeilulakien valmistelun tueksi 2018, s. 1.

⁴²⁹ Rautiainen 2019, s. 195.

⁴³⁰ Opas kokeilulakien valmistelun tueksi 2018, s. 1–2.

⁴³¹ Rautiainen 2019, s. 197–198.

⁴³² Niemivuo 2008, s. 50.

⁴³³ Opas kokeilulakien valmistelun tueksi 2018, s. 1.

oikeusvaltioperiaate sekä 6 §:n 1 momentin mukainen yhdenvertaisuusperiaate. Perustuslain 6§:n 1 momentin mukaan ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä. Säännös ilmaisee vaatimuksen oikeudellisesta yhdenvertaisuudesta ja ajatuksen tosiasiallisesta tasa-arvosta.⁴³⁴ Myös lainsäätäjän on huomioitava yhdenvertaisuusperiaate. Olosuhteiden ollessa samanlaisia, laissa ei saa asettaa mielivaltaisesti yksilöitä tai yksilöryhmiä eri asemaan. Yleistä yhdenvertaisuussäännöstä täydentää pykälän 2 momentin asettama syrjäntäkielto, jossa luetellaan esimerkinomaisesti kiellettyjä erotteluperusteita.⁴³⁵ Kokeilujen toteuttamisen perusedellytys kuitenkin on, että ihmisten periaatteellisesta yhdenvertaisuudesta lain edessä poiketaan. Kokeilun toteuttaminen johtaa siihen, että ihmisiä asetetaan oikeudellisesti eri asemaan sen mukaan, ovatko he mukana kokeilussa vai eivät.⁴³⁶ Kokeilulainsäädännön yhteensovittamista perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuusperusoikeuden kanssa helpottaa perustuslakivaliokunnan omaksuma pidempiaikainen tulkintalinja siitä, ettei yhdenvertaisuusperusoikeuden nojalla voida rajoittaa lainsäätäjän harkintaa kohtuuttomasti säädettäessä yhteiskuntakehityksen edellyttämää sääntelyä. Selvää kuitenkin on, että lainsäätäjän liikkumavapaudella on rajansa.⁴³⁷

Harkittaessa automatisoitua päätöksentekoa koskevia kokeilulakeja, mallia voidaan ottaa jo aikaisemmin esitetystä perustulokokeilusta. Kuten todettua, perustulokokeilu toteutettiin vuosina 2017 ja 2018 säätämällä asiasta laki perustulokokeilusta.⁴³⁸ Vaikka perustulokokeilu ei ollutkaan varsinaisesti automatisoitua päätöksentekoa koskeva hallintokokeilu, siihen osallistuva henkilöjoukko valittiin automatisoidun järjestelmän kautta. Tästä automatisointielementistä voidaan ottaa esimerkkiä harkittaessa muita automatisointikokeiluja.

Ensimmäinen suuntaviiva on se, että kokeilussa suhtauduttiin sen toteuttamisen julkisuuteen erityisellä täsmällisyydellä. Satunnaisotannan ohjelmistokoodi katsottiinkin tarpeen julkaistavaksi ennen kohdejoukon poiminnan suorittamista.⁴³⁹ Satunnaisotannan eli valikointiehtojen julkisuuteen ja lain tasolla säätämiseen kiinnitettiin huomiota perustuslakivaliokunnassa.⁴⁴⁰ Tämän perusteella tulevaisuuden automatisointiin pohjautuvien hallintokokeilujen julkisuuteen on kiinnitettävä erityistä huomioita. Satunnaisotannan ohjelmistokoodin julkaisua voidaan pitää hyvänä lähtökohtana ja julkisuusnäkökulmat on pidettävä mielessä myös itse päätöksenteon ohjelmistokoodin julkisuuden suhteen. Mahdollista on myös julkistaa koodit kokeilun jälkeen, jotta niiden kriittinen arviointi onnistuu. Jälkikäteisellä julkisuudella vältetään haastavat rajanvedot julkisuusintressin ja yleisen edun välillä.

⁴³⁴ Opas kokeilulakien valmistelun tueksi 2018, s. 3.

⁴³⁵ Jyränki – Husa 2012, s. 436.

⁴³⁶ Tuovinen 2017, s. 8.

⁴³⁷ Rautiainen 2019, s. 205–206.

⁴³⁸ Laki perustulokokeilusta 1 §.

⁴³⁹ HE 215/2016 vp, s. 21.

⁴⁴⁰ PeVL 51/2016 vp, s. 5.

Perustulokokeilu oli merkittävänsä vuoksi erityisen tarkkailun alaisena ja kokeilua voidaankin pitää siinä mielessä ainutlaatuisena, että satunnaisotantakoodin seurauksena kokeiluun valikoituvat henkilöt saivat verovapaan rahallisen edun. Hallintopäätösten automatisointiin keskittyvät kokeilulait eivät tulisi olemaan näin tiukan arvioinnin alla siitä syystä, ettei kokeiluryhmään kuuluvat saa vastaavanlaista verovapaata etua sillä, että tietty päätöksenteko toteutetaan automatisoidun ohjelmiston avulla.

Kaiken kaikkiaan kokeilulainsäädäntö saattaa tarjota apuvälineen automatisoidun päätöksenteon laajemmassa käyttöönnotossa. Kuitenkin automatisoitua päätöksenteko koskevassa hallintokokeilussa tulisi olla korostuneen huolellinen, jotta kokeilusta saataisiin kerättyä laadukasta dataa yhteiskunnallisen päätöksenteon tueksi automatisoidun päätöksenteon asianmukaisuuden ja hallinnon asiakkaan näkökulmasta. Kokeilulakia suunniteltaessa on myös huomioitava perustuslakivaliokunnan keskeiset linjaukset esimerkiksi kokeilun tavoitteen hyväksyttävyydestä sekä kokeilujen täsmällisyydestä ja tarkkarajaisuudesta.⁴⁴¹ Kokeilulainsäädännöllä ei korvattaisi automatisoidun päätöksenteon yleislakia, eikä myöskään itse yleislakia tulisi säätää kokeilulakina. Kokeilulait tulisi arvioida yksittäisen päätöksentekoprosessin näkökulmasta ja apuna tulisi käyttää automatisoidun päätöksenteon yleislakia.

VI. JOHTOPÄÄTÖS

Tutkielmassa kuvatuin perustein hallintopäätösprosessin automatisointi kasvattaa tulevaisuudessa merkitystään. Jo nyt joissakin viranomaisissa joitakin päätöksentekoprosesseja on automatisoitu, vaikka automatisoinnin lakipohja ei ole riittävällä tasolla. Tilanne on hankala, koska automatisoituja prosesseja ei voida palauttaa manuaalikäsittelyyn ilman merkittäviä taloudellisia vaikutuksia, mutta toisaalta on selvää, että viranomaistoiminnalla tulisi olla selvä lainsäädännöllinen pohja. Nykytilanne ei ole hallinnon lainalaisuusperiaate huomioiden hyväksyttävä.

Apulaisoikeusasiamiehen vuoden 2019 lopussa antama Verohallinnon käytäntöjä kritisoiva lausunto sekä oikeuskanslerin esittämät selvityspyynnöt herättivät laajempaa yhteiskunnallista keskustelua hallintopäätösten automatisoinnista. Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen lausunnosta voi huomata, että nykyiseen tilanteeseen ollaan ikään kuin ajauduttu. Automaattisia prosesseja on otettu käyttöön vuosien varrella yhä enenevässä määrin ilman että on mietitty tämän päätöksenteon lainsäädännöllistä pohjaa sen edellyttämällä tavalla. Ehdotettu maahanmuuttohallinnon henkilötietolaki sisälsi

⁴⁴¹ Tuovinen 2017, s. 30.

päätöksenteon automatisointia mahdollistavia elementtejä, mutta ehdotus pysähtyi perustuslakivaliokunnan kriittisiin lausuntoihin. Näiden lausuntojen antamisen yhteydessä perustuslakivaliokunta korosti sitä, että oikeusministeriön on aloitettava automatisoitujen hallintopäätösten yleislakia koskeva valmistelutyö. Tämä valmistelutyö on tutkielman kirjoitushetkellä vielä käynnissä.

Perustuslain edellytysten vuoksi automatisoidusta päätöksenteosta on laadittava yleislaki, jossa säädetään yleisellä tasolla automatisoinnin asianmukaisista käytännöistä. Lainsäädännön selkeyden ja yhteneväisyyden vuoksi automatisoidun päätöksenteon yleiset säännökset on asetettava hallintolakiin, jolloin hallintolaki toimisi automatisoidun päätöksenteon yleislakina. Hallintolakiin asetettaisiin uusi automatisoitua päätöksentekoa koskeva 4 a luku ja automatisoitujen päätösten oikaisuvaatimusmenettelyä koskeva 7 b luku. Automatisoitua päätöksentekoa koskevan sääntelyn sisällyttäminen hallintolakiin estää hallinnollisen sääntelyn pirstaloitumista ja korostaa sitä, että hallintolain yleiset säännökset ja vaatimukset koskisivat myös automatisoitua päätöksentekoa, ellei toisin säädetä. Teknisluontoista sääntelyä asetettaisiin lakiin sähköisestä asioinnista viranomaistoiminnassa ja lakiin digitaalisten palvelujen tarjoamisesta.

Yleislain lisäksi on automatisointi huomioitava nykyistä paremmin hallintopäätösten substanssilaissa. Tarvittaessa voidaan laatia eri hallinnonaloja koskevat automatisoidun päätöksenteon erillislait. Näissä laissa tulee myös huomioida näiden yksittäisten prosessien edellyttämät erityisvaatimukset. Hallinnossa on niin erilaisia päätöksentekoprosesseja, ettei niitä voida säätää kattavasti yleislailla. Yleislaissa on huomioitava se, että nykyinen automatisointi voi olla algoritmipohjaista suoraa automatisointia, eikä tekoälypohjaisia päätöksenteko-ohjelmistoja voida ottaa käyttöön muuta kuin päätöksenteon tukena. Tekoälypohjaisten ohjelmistojen kehitystä on jätävä seuraamaan, eikä tulevaisuuden kehityksen myötä näiden ohjelmistojen laajempi hyödyntäminen ole lähtökohtaisesti poissuljettua.

Päätöksentekoprosessien automatisoinnissa on mahdollista omaksua laajempi kokeilukulttuuri kokeilulainsäädännön avulla. Mallia näihin kokeiluihin voidaan ottaa perustulokokeiluun kohdistetuista vaatimuksista. Kokeilulainsäädännön avulla voidaan kerätä dataa automatisoinnin toimivuudesta, käytäntöjen varmistamisesta sekä hallinnon asiakkaiden kokemuksista. Hallintokokeiluissa on kuitenkin noudatettava varovaisuutta ja kunnioitettava perustuslain asettamia rajoituksia.

Perusoikeuksia ja hyvän hallinnon vaatimuksia edellyttävä automatisoitu päätöksenteko viranomaistoiminnassa edellyttää ensinnäkin sitä, että päätöksenteolle on selkeä pohja lainsäädännössä. Automatisoidun päätöksenteon yleislaissa on vahvistettava yleiset toimintamallit päätöksenteon automatisoinnille ja yksittäisiin erityislakeihin on säädettävä näiden yksittäisten päätöksentekoprosessien

kannalta olennaiset säädökset. Lainsäädännössä on kiinnitettävä huomioita automatisoinnin valikointiehtoihin, jotka määrittävät sen, milloin asia voidaan käsitellä automatisoidusti ja milloin puolestaan manuaalisesti.

Laadittavassa lainsäädännössä on huomioitava hallintolain 2 luvussa määritellyt hyvän hallinnon periaatteet. Asianmukaisella automatisoidun päätöksenteon järjestelmällä on mahdollista toteuttaa hallinnon oikeusperiaatteet jopa paremmin kuin manuaalisessa päätöksenteossa, koska päätös perustuu ainoastaan etukäteen hyväksytyihin seikkoihin sulkien inhimillisen harkinnan pois. Asianmukaisesti järjestetty automatisoitu päätöksentekojärjestelmä varmistaa yhdenvertaisuusperiaatteen toteutumisen, koska harkinnan kohteena olevia tosiseikkoja arvioidaan samojen perusteiden mukaan. Tarkoituksidonnaisuuden periaate koskettaa automatisoitua päätöksentekoa lähinnä siitä näkökulmasta, ettei päätöksentekoprosesseja ole sallittua automatisoida hylättävien motiivien takia. Päätöksenteon automatisointi ei saa vaarantaa oikeusturvaa tai muuta päätöksenteolle yleisesti asetettavia vaatimuksia, eikä hallinnollinen tehokkuus saa ohittaa näitä vaatimuksia. Objektiviteettiperiaatteen noudattaminen varmistetaan asianmukaisilla julkisuuskäytännöillä. Suhteellisuusperiaate on huomioitava sen suhteen, ettei automatisoitu päätöksenteko saa aiheuttaa hallinnon asiakkaille kohtuutonta vaivaa sen käytön hankaluuden tai epävarmuuden suhteen. Suhteellisuusperiaatteen merkitys korostuu, kun harkitaan tekoälypohjaisten päätöksenteko-ohjelmistojen käyttöönottoa. Luottamuksensuojan toteutuminen on varmistettava asianmukaisella valmistelutyöllä, mutta selvää on, ettei esimerkiksi järjestelmävirheen seurauksena annettu virheellinen hallintopäätös nauttia luottamuksensuojaa.

Muista hyvän hallinnon perusteista voidaan todeta, että palveluperiaatteen puitteissa on turvattava julkisten palveluiden saavutettavuus sekä hallinnossa asioivan itsemääräämisoikeutta ja toimintaedellytyksiä viranomaisasioinnille on pyrittävä edistämään. Nämä näkökulmat on huomioitava suunniteltaessa automatisoidun päätöksenteon käyttöliittymiä. Käyttöliittymien suunnittelussa on oltava huolellisia ja varmistettava esimerkiksi näkö- ja kuulorajoitteisten mahdollisuudet käyttää näitä palveluja. On kuultava sidosryhmiä ja huomioitava palvelujen käyttäjiltä saatu palaute. Neuvontavelvollisuus on huomioitava automatisoidussa päätöksenteossa siten, että hallinnon asiakkaille on annettava selkokielistä informaatiota automatisoidusta päätöksenteosta, sen toimintaperiaatteista ja vaikutuksista. Neuvontavelvollisuuteen ei kuulu asiakkaan lomakkeiden täyttäminen ja neuvontaa annettaessa on kiinnitettävä huomiota yhdenvertaisuuteen ja asiakkaiden tasapuoliseen kohteluun. Hyvän kielenkäytön vaatimus on varmistettava huolehtimalla esitystavan kielellisestä selkeydestä sekä sisällöllisestä ymmärrettävyydestä. Kuvailtaessa automatisointia hallinnon asiakkaille on huolehdittava siitä, että annettu informaatio on ymmärrettävää. Automatisoidulla päätöksenteolla ei ole vaikutuksia viranomaisten yhteistyöhön.

Automatisoidun päätöksenteon julkisuus ja läpinäkyvyys ovat asioita, joiden suhteen on oltava erityisen tarkkoja. Julkisuuslain lähtökohtana on viranomaisten asiakirjojen julkisuus. Automatisoidun päätöksentekomenettelyn läpinäkyvyys, arvioitavuus ja uskottavuus ovat merkityksellisiä sekä päätöksen kohteena olevalle henkilölle että laajemmalle yleisölle. Julkisuus kiinnittyy sitä kautta moniin muihin automatisointiin kohdistuvaan oikeuteen. Päätöksentekojärjestelmien suhteen on ratkaistava, ovatko niiden algoritmit ja tausta-aineisto viranomaisen hallussa olevia asiakirjoja ja siten julkisia vai valmisteluaineistoa, joka ei ole julkista. Perusoikeusmyönteinen tulkinta puoltaa julkisuusmyönteistä näkökulmaa, joten automatisoitujen päätöksentekojärjestelmien algoritmien tulisi lähtökohtaisesti olla julkisia. Lisäksi on varmistettava asianosaisjulkisuuden toteutuminen tarvittaessa osajulkisuuden periaatetta noudattaen.

Esteellisyyssääntely on huomioitava lähinnä päätöksentekojärjestelmien ylläpidon suhteen, koska esteellisyys ei nouse esiin samalla tavalla yksittäisen päätöksen suhteen prosessin ollessa automatisoitu.

Automatisoidun päätöksenteon lainsäädännöllinen pohja on selkeytettävä myös senkin takia, että yleinen tietosuoja-asetus asettaa omat rajoitteensa automatisoidulle päätöksenteolle ja profiloinnille. Myös erityisryhmien henkilötietoihin kohdistettava sääntely on aikaisempaa tiukempaa. Yleisen tietosuoja-asetuksen 22 artiklan noudattamiseksi automatisoitu päätöksenteko edellyttää hyväksyttävyydeltään selkeän lainsäädännöllisen pohjan ja tämän vuoksi lainsäädäntöä tulisi selkeyttää mahdollisimman nopeasti. Lainsäädännöllisen pohjan lisäksi GDPR edellyttää asianmukaisista suojakeinoista huolehtimisesta.

Virkavastuukysymysten ratkaisuun on kiinnitettävä erityistä huomioita. Perustuslakivaliokunnan ja eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen kannat huomioiden riittävää ei ole, että virkavastuu sidotaan johonkin yksittäiseen virkaan tai tehtävään, vaan päätöksenteon automatisointiprosessi on jaettava osiin ja näille osille on määrättävä virkamiehet, joiden tehtävänä on automatisoidun päätöksenteon asianmukaisuuden valvominen. Lainsäädännössä on määriteltävä sekä rikosoikeudellisen vastuun että vahingonkorvausoikeudellisen vastuun toteuttamiseksi hyväksyttävän toiminnan perustaso, johon toimintaa voidaan verrata.

Johtopäätösten puitteissa on mielenkiintoista nähdä, miten automatisoidun päätöksenteon yleislaki-hanke tulee etenemään oikeusministeriössä ja millainen mahdollinen laki tulee olemaan. Laissa tulee olemaan monia huomioon otettavia näkökulmia ja tämän lisäksi automatisoinnille tulee löytää selkeä oikeusperusta myös yksittäisiä päätöksentekoprosesseja koskevista substanssilaeista.