

**ESITUTKINTAPERIAATTEIDEN
TOTEUTUMINEN
PEITETOIMINNASSA**

Pro Gradu-tutkielma

Lapin yliopisto

Oikeustieteiden tiedekunta

Prosessioikeus

Saana Harju (0286280)

Kevät 2014

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Esitutkintaperiaatteiden toteutuminen peitetoiminnassa

Tekijä: Saana Harju

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Prosessioikeus

Työn laji: Tutkielma_X_Laudaturtyö__ Lisensiaatintyö__ Kirjallinen työ__

Sivumäärä: IX+66

Vuosi: 2014

Tiivistelmä:

Tutkielmassani tarkastelen esitutkintaperiaatteiden toteutumista yksittäisessä peiteoperaatiossa. Tarkastelun kohteena ovat esitutkintalain 4 luvussa mainitut tasapuolisuusperiaate, syyttömyysolettama, oikeus olla myötävaikuttamatta rikoksen selvittämiseen, suhteellisuusperiaate, vähimmän haitan periaate ja hienotunteisuusperiaate.

Tutkimukseni on pääasiassa oikeusdogmaattinen. Selvitän tutkielmassani peitetoimintaa koskevan sääntelyn sisältöä. Huomiota kiinnitän myös esitutkinnan sääntelyyn, koska tarkoitukseni on selkeyttää sitä tilannetta, jossa pakkokeinolain mukaista peitetoimintaa käytetään. Samalla tuon esiin sen toimintaympäristön, jossa esitutkintaperiaatteet tulevat sovellettavaksi. Tutkielmani on myös osin vertaileva. Vertailukohdaksi valikoitui Ruotsi, koska maiden muu lainsäädäntö vastaa pitkälti toisiaan.

Peitetoiminnan osalta ruotsalainen lainsäädäntö kuitenkin poikkeaa merkittävästi vastaavasta suomalaisesta lainsäädännöstä, siksi näkökulma on erityisen mielenkiintoinen.

Konkreettista tietoa peitetoiminnasta ei juurikaan ole saatavilla, joten tutkielma perustuu lähinnä normipohjaiseen tietoon ja hypoteettiseen ajatteluun. Peitetoimintaoperaatiossa epäillyn asema poikkeaa huomattavasti siitä, mitä sen lähtökohtaisesti pitäisi esitutkinnassa olla. Esitutkintaviranomaisen rooli periaatteiden soveltajana on tärkeä, koska peitetoiminnan kohde ei tiedä häneen kohdistetusta operaatiosta eikä voi siten arvioida toimien lainmukaisuutta. Tavanomaisesta esitutkintatoimenpiteestä poikkeava peitetoiminta asettaa omat vaatimuksensa periaatteille. Periaatteiden suora soveltaminen ei aina ole mahdollista, koska peitetoiminnassa rikoksesta epäillylle ei voida antaa tietoa toimenpiteestä. Suurin ristiriita syntyy peitetoiminnan ja itsekriminointisuojaajan välille, jolloin puntarissa on epäillyn myötävaikuttamattomuusoikeus ja peitetoiminnan tehokkuus.

Esitutkintaperiaatteiden merkitys korostuu Ruotsissa, jossa peitetoimintaa koskeva sääntely puuttuu. Suomalaisessa sääntelyssä huomio kiinnittyy peitetoiminnan kohteen oikeusturvaan, kun taas Ruotsissa suojaa saa ensisijaisesti soluttautuja. Tärkeintä olisi löytää tasapaino kohteen oikeusturvan ja peitetoiminnan tehokkuuden välille.

Avainsanat: peitetoiminta, esitutkinta, esitutkintaperiaatteet

Muita tietoja:

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi
(vain Lappia koskevat)

SISÄLLYS

LÄHTEET	IV
LYHENTEET.....	IX
1 Johdanto.....	1
1.1 Peitetoimintaa koskevan sääntelyn kehitys.....	1
1.2 Tutkimusmetodi ja tutkielman rakenne	3
2 Pakkokeinolain mukainen peitetoiminta	5
2.1 Peitetoiminnan määritelmä	5
2.2 Peitetoiminnan käyttämisen edellytykset.....	6
2.3 Päätöksenteko peitetoiminnan aloittamisesta	9
2.4 Peiteoperaation toteuttaminen.....	12
2.4.1 Peiteoperaation toteuttamisesta yleisesti	12
2.4.2 Rikoksentelekielto	14
2.4.3 Järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan osallistuminen.....	15
2.5 Peitetoiminnan valvonta	17
3 Peitetoiminta osana esitutkintaa	19
3.1 Esitutkinnan funktiot.....	19
3.2 Esitutkinnassa selvitettävät asiat.....	20
3.3 Esitutkinnan ajallinen kulku	21
4 Esitutkintaperiaatteet	23
4.1 Esitutkintaperiaatteiden merkitys esitutkinnassa	23
4.2 Esitutkintaperiaatteiden funktiot.....	24
4.3 Esitutkintaperiaatteiden merkitys peitetoiminnassa.....	25
4.3.1 Tasapuolisuusperiaate.....	25
4.3.2 Syyttömyysolettama	32
4.3.3 Oikeus olla myötävaikuttamatta rikoksen selvittämiseen	35
4.3.4 Suhteellisuusperiaate	44

4.3.5	Vähimmän haitan periaate	49
4.3.6	Hienotunteisuusperiaate.....	52
5	Peitetoiminta ja esitutkintaperiaatteet Ruotsissa	57
6	Päätelmät	62

LÄHTEET

Kirjallisuus

Bring, Thomas – Diesen, Christian: Förundersökning. Visby 2009.

Ekelöf, Per Olof – Bylund, Torleif – Edelstam, Henrik: Rättegång. Tredje häftet. Visby 2006, s. 37 – 50.

Fredman, Markku: Rikosasianajajan käsikirja. Helsinki 2013.

Frände, Dan: Yleinen rikosoikeus. Porvoo 2012. s. 165 – 168.

Frände, Dan: KKO 2010:41 ja sen arviointi laajemmassa kontekstissa. Lakimies 2/2011. s. 402 – 423.

Frände, Dan: Finsk straffprocessrätt. Helsinki 2009. s. 27 – 160.

Frände, Dan – Havansi, Erkki – Helenius, Dan – Koulu, Risto – Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi – Niemi, Johanna – Rautio, Jaakko – Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus. Helsinki 2012. (Frände ym. 2012).

Halijoki, Juha: Rikosprosessuaalinen vapaudenriisto. Defensor Legis 2/2001. s. 203 – 227. (Halijoki 2001)

Helminen, Klaus – Lehtola, Kari – Virolainen, Pertti: Esitutkinta ja pakkokeinot. Helsinki 2002.

Helminen, Klaus – Fredman, Markku – Kanerva, Janne – Tolvanen, Matti – Viitanen, Marko: Esitutkinta ja pakkokeinot. Helsinki 2012. s.1 – 370; 587 – 1155. (Helminen ym. 2012)

Helminen, Klaus – Kuusimäki, Matti – Rantaeskola, Satu: Poliisilaki. Helsinki 2012.

Hupli, Tuomas: Syytetyn aktivoituminen käräjäoikeuden tuomion jälkeen. Lakimies 2/2011. s. 227 – 247. (Hupli 2011)

Jääskeläinen, Petri: Syyttäjä tuomarina. Helsinki 1997. s. 365 – 382.

Jääskeläinen, Petri: Eräitä näkökohtia syyttömyysolettamasta ja syyttäjän roolista. Akkusastoori 3/2005. s. 4 – 8.

Launiala, Mika: Esitutinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet. Joensuu 2013. Väitöskirja, joka koostuu johdannon lisäksi seuraavista artikkeleista: Esitutinnan käsite – esitutinnan vertikaalinen ja horisontaalinen ulottuvuus, Esitutkinnasta tuomioon – esitutkinta osana rikosprosessia ja rikosprosessin funktiot, Esitutinnan funktiot ja eriytetty funktioajattelu, Todisteet puolesta ja vastaan – tasapuolisuusperiaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011), Syyttömyysolettamasta erityisesti esitutkinnan näkökulmasta, Itsekriminointisuoja esitutkinnassa – rikoksesta epäillyn oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen, Suhteellisuusperiaate uuden

esitutkintalain (805/2011) 4 luvun 4 §:ssä, Välttämättömyys, optimointi ja minimointi – vähimmän haitan periaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011), Esitutkinta ja hienotunteisuus – hienotunteisuusperiaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011).

Lindell, Bengt – Eklund, Hans – Asp, Petter – Andersson, Torbjörn: Straffprocessen. Uppsala 2005. (Lindell ym. 2005)

Martikainen, Petri: Periaatekeskeistä perustelemisoppia. Defensor Legis 2/2004. s. 298 – 303. (Martikainen 2004)

Nowak, Karol: Oskyldighetspresumtionen. Stockholm 2003.

Pentikäinen, Laura: Itsekriminointisuoja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeena ja suhteessa vapaaseen todistusteoriaan. Defensor Legis 2/2012. s. 224 – 248. (Pentikäinen 2012)

Pölönen, Pasi: Salaisista pakkokeinoista ja tiedustelutoiminnasta. Lakimies 1 – 8/1997. s. 1206 – 1232.

Pölönen, Pasi: Henkilötodistelu rikosprosessissa. Jyväskylä 2003. s. 18 – 58.

Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti: Rikosvastuu ja sen toteuttaminen. Joensuu 2004. s. 159 – 167.

Tolonen, Hannu: Oikeuslähdeoppi. Helsinki 2003.

Tolvanen, Matti: Loppulausunnot rikosprosessissa. Defensor Legis 2001. s. 408 – 417. (Tolvanen 2001)

Tolvanen, Matti: Asianosaisten määräämistoimista rikosprosessissa. Defensor Legis 6/2003. s. 1009 – 1027. (Tolvanen 2003)

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

Tuomaala, Juulia: Itsekriminointisuoja ja siitä poikkeaminen. Pro gradu -tutkielma Lapin yliopisto 2014.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset. Vantaa 2001. s.65-304.

Virolainen, Jyrki – Pölönen, Pasi: Rikosprosessin osalliset. Rikosprosessioikeus II. Porvoo 2004.

Virolainen, Jyrki – Pölönen, Pasi: Rikosprosessin perusteet. Rikosprosessioikeus I. Jyväskylä 2003.

Vuorenpää, Mikko: Prosessioikeuden perusteet. Helsinki 2009.

Vuorenpää, Mikko: Syyttäjää velvoittava objektiivisuusperiaate. Defensor Legis 6/2003, s. 993 – 1008. (Vuorenpää 2003)

Virallislähteet

Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 2004.

Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2: Esitutkintalain, pakkokeinolain ja poliisilain kokonaisuudistus.

EV 374/2010 vp: Eduskunnan vastaus hallituksen esitykseen esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön uudistamiseksi.

HaVL 50/2010 vp: Hallintovaliokunnan lausunto lakivaliokunnalle hallituksen esityksestä esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön uudistamiseksi.

HE 46/2014 vp: Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

HE 14/2013 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi esitutkintalain ja pakkokeinolain muuttamisesta sekä eräiksi niihin liittyviksi laeiksi.

HE 16/2013 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi poliisilain sekä eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta.

HE 30/2013 vp: Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sotilaskurinpidosta ja rikostorjunnasta puolustusvoimissa sekä eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 222/2010 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön uudistamiseksi.

HE 224/2010 vp: Hallituksen esitys Eduskunnalle poliisilaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

LaVM 44/2010 vp: Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön uudistamiseksi.

PeVL 66/2010 vp: Perustuslakivaliokunnan lausunto lakivaliokunnalle hallituksen esityksestä esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön uudistamiseksi.

PuVL 13/2010 vp: Puolustusvaliokunnan lausunto hallintovaliokunnalle hallituksen esityksestä laiksi rikostorjunnasta puolustusvoimissa ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

Sisäasiainministeriön kertomus poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuodelta 2013.

Sisäasiainministeriön kertomus poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuodelta 2012.

Sisäasiainministeriön kertomus poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuodelta 2011.

Sisäasiainministeriön kertomus poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuodelta 2010.

Sisäasiainministeriön kertomus poliisin tiedonhankinnasta vuodelta 2009.

Sisäasiainministeriön kertomus salaisten tiedonhankintakeinojen käytöstä vuodelta 2008.

Sisäasiainministeriön kertomus salaisten tiedonhankintakeinojen käytöstä vuodelta 2007.

Sisäasiainministeriön kertomus salaisten tiedonhankintakeinojen käytöstä vuodelta 2006.

Sisäasiainministeriön kertomus salaisten tiedonhankintakeinojen käytöstä vuodelta 2005.

Internet-lähteet

Holmlund, Caroline – Wollert-Brander, Charlotte: "Under Cover". Examensarbete/ Tukholman yliopisto. Syksy 2008. Käytetty 15.4.2014
http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Brander.pdf

Iltasanomat: Anneli Auerilta paljastava sähköposti: Yksi yö Sepon kanssa. 5.9.2011. Käytetty 28.2.2013
<http://www.iltasanomat.fi/kotimaa/art-1288412155533.html>

Lardot, Robin: Peitetoiminnalla vastataan vakavimpaan rikollisuuteen. 18.5.2006. Käytetty 21.5.2013. <http://www.lakimiesuutiset.fi/artikkeli?artid=198>.

MTV Uutiset: Ulvilan peitetoimintapöytäkirja paljastaa: Seksi kohteen kanssa kiellettiin. 5.7.2011. Käytetty 28.2.2014
<http://m.mtv.fi/uutiset/rikos/2011/07/1356007>

Olhagen, Johan: Infiltration av kriminella grupper - En översikt över gällande rätt för infiltration och provokation samt etisk argumentation om tillämpning. Examensarbete/Lundin yliopisto. Syksy 1998. Käytetty 15.4.2014.
<http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=1560895&fileId=1565460>

Paraşraf: Hemligt svenskt undercoverarbete. 27.6.2012. Käytetty 16.4.2014.
<http://www.magasinetparagraf.se/rattssakerhet/heligt-svenskt>

Riksdag&Departement: Polis får begå brott i hemliga operationer. 22.12.2010. Käytetty 10.5.2014.
<http://rod.se/polis-f%C3%A5r-beg%C3%A5-brott-i-hemliga-operationer/>

Virolainen, Jyrki: Peitetoiminnasta poristua. 9.5.2010. Käytetty 17.4.2013.
<http://jyrkivirolainen.blogspot.fi/2010/05/269-peitetoiminnasta-poristua.html>

Virolainen, Jyrki: KKO 2011:27: KRP määrättiin paljastamaan Ulvilan murhajatun peitetoimintatietoja. 3.5.2011. Käytetty 1.5.2013.
<http://jyrkivirolainen.blogspot.fi/2011/05/427-kko-201127-krp-maarattiin.html>

Yle uutiset/ Ari Mölsä: Poliisin peitetoiminta KKO:n puntarissa. 18.4.2011. Käytetty 1.5.2013.

http://yle.fi/uutiset/poliisin_peitetoiminta_kkon_puntarissa/5345407

45 minuuttia -ohjelma: Peitepoliisilla romanssi – paljasti salaisia tietoja. 30.1.2013.

Käytetty 6.2.2013.

Kotimainen oikeuskäytäntö

KKO 2009:80

KKO 2011:27

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut

Averill v. Yhdistyneet Kuningaskunnat

Chambaz v. Sveitsi (5.4.2012)

Jasper v. Yhdistynyt Kuningaskunta (16.2.2000)

Lüdi v. Sveitsi (15.6.1992)

Salduz v. Turkki (27.11.2008)

Saunders v. Yhdistyneet Kuningaskunnat (17.12.1996)

Murray v. Yhdistyneet Kuningaskunnat (8.2.1996)

LYHENTEET

AOA	apulaisoikeusasiamies
DNA	deoksiribonukleiinihappo
EIS	Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
ETL	esitutkintalaki (805/2011)
EV	Eduskunnan vastaus
HaVL	hallintovaliokunnan lausunto
HE	hallituksen esitys eduskunnalle
KKO	korkeimman oikeuden ennakkopäätös
KP-sopimus	kansalais- ja poliittisia oikeuksia koskeva yleissopimus
KRP	keskusrikospoliisi
Ks.	katso
LaVM	lakivaliokunnan mietintö
PeVL	perustuslakivaliokunnan lausunto
PKL	pakkokeinolaki (806/2011)
PolL	poliisilaki (872/2011)
PuVL	puolustusvaliokunnan lausunto
SOU	Statens offentliga utredningar
vp	valtiopäivät
VPKL	vanha pakkokeinolaki (450/1987)
VPolL	vanha poliisilaki (493/1995)
ym.	ynnä muu

1 Johdanto

1.1 Peitetoimintaa koskevan sääntelyn kehitys

Rikollisuus on kansainvälistynyt, ja rikoksia tehdään entistä suunnitelmallisemmin rikollisryhmissä,¹ minkä seurauksena tarvitaan uusia keinoja rikostorjuntaan. Peitetoiminnasta säänneltiin Suomessa ensimmäisen kerran vuonna 2001, jolloin rikollisuuden muuttumiseen vastattiin mahdollistamalla peitetoiminta rikoksien estämiseksi, paljastamiseksi ja selvittämiseksi.² Peitetoiminnan sääntely kuitenkin keskittyi pakkokeinolain (VPKL 450/1987) sijasta poliisilakiin (VPoL 493/1995).

Vuoden 2014 ensimmäisenä päivänä tilanne muuttui, kun uusi esitutkintalaki (ETL 805/2011), uusi pakkokeinolaki (PKL 806/2011) ja uusi poliisilaki (PoL 872/2011) tulivat voimaan. Uusi pakkokeinolaki sääntelee peitetoimintaa näkökulmasta, joka korostaa rikosoikeudellisen vastuun toteuttamista ja aineellisesti oikeaan lopputulokseen pääsemistä. Poliisilain säännöksissä puolestaan korostuu peitetoiminnan käyttäminen rikosten estämiseksi ja paljastamiseksi. Tässä tutkielmassa tarkastelen esitutkintaperiaatteiden toteutumista peiteoperaatioissa, joten huomioni kiinnittyy lähinnä PKL:n säännöksiin, jotka koskevat esitutkinnan yhteydessä suoritettavia operaatioita.

Peitetoiminta tapahtuu sen kohteelta salassa, joten kohde itse ei voi valvoa oikeuksiaan. Sen vuoksi oikeusturvanäkökohdat korostuvat salaisia pakkokeinoja ja tiedonhankintakeinoja käytettäessä.³ Toinen peiteoperaatioiden kannalta keskeinen seikka on peitepoliisien ja heidän läheistensä turvallisuus. Peiteoperaation suorittaminen on riskialtista, mutta aina on pyrittävä varmistamaan, etteivät peitepoliisien henki ja terveys vaarannu. Näitä seikkoja korostetaan myös uudessa lainsäädännössä. Uudistuneen lainsäädännön myötä peitetoiminnan käyttämisen edellytykset arvioidaan riippumattomassa tuomioistuimessa. Peitetoimintaa koskevat säännökset täsmentyivät,

¹ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 361.

² Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 361.

³ Pölönen on teoksessaan Henkilötodistelu rikosprosessissa (2003) sivulla 20 lausunut oikeusturvasta seuraavaa: ”Oikeusturvalla tarkoitetaan yleisesti oikeusjärjestelmän tarjoamaa suojaa yksilöille ja heidän oikeuksille valtiovallan taholta tulevia oikeudenloukkauksia vastaan. Oikeusturvavaatimus perustuu viime kädessä ihmisarvon suojelunäkökohtiin, joita on luonnollisesti punnittava rikosvastuun toteuttamisintressin ilmaisemia arvoja ja tavoitteita vasten.”

ja pakkokeinolakiin sekä poliisilakiin tuli säännös rikoksentekokiellosta. Salaisten pakkokeinojen ja tiedonhankintakeinojen käytöstä ilmoittaminen säännellään myöskin täsmällisemmin. Toisaalta täytyy kuitenkin miettiä, viekö liika sääntely pohjaa peitetoiminnan tehokkuudelta. Uudet lait tasapainottelevat rikosvastuun toteuttamisen ja tehokkuuden sekä oikeusturvan ja yksityisyydensuojan välillä.

Tutkielmassani tarkastelen peitetoimintaa 1.1.2014 uudistuneen lainsäädännön valossa. Tutkielmani aihe on ajankohtainen ja herättänyt keskustelua mediassa, jossa siitä on annettu melko yksipuolinen ja negatiivinen kuva. Esimerkiksi 45 minuuttia -ohjelmassa kerrottiin kahdesta epäonnistuneesta operaatiosta. Toinen oli Ulvilan murhajutun yhteydessä suoritettu peiteoperaatio ja toinen koski törkeää huumausainerikosta, jossa peiteoperaation kohteeksi päätyi kuntosaliryttäjä. Myös professori ja entinen tuomari Jyrki Virolainen on blogissaan ottanut useamman kerran kantaa peitetoimintaan liittyviin asioihin ja saanut niistä myös paljon kommentteja. Lisäksi eri lehdet ovat kommentoineet julkisuuteen tullutta Ulvilan operaatiota ja kritisoineet uutta lainsäädäntöä.⁴ Tutkielmassani haluan tuoda esille myös peitetoiminnan toisen puolen, sen tehokkuuden ja tarpeellisuuden.

Tutkielmassani käsittelen siis esitutkintaperiaatteiden toteutumista peitetoiminnassa. Kyse on pakkokeinolain mukaisesta peitetoiminnasta, ja tarkasteluni kohdistuu operaatioihin, jotka suoritetaan lakien uudistumisen jälkeen. Kun poliisi tutkii rikosta pakkokeinolain mahdollistamin toimenpitein, sen on toimittava rikosta tutkiessaan myös esitutkintalain mukaisesti. Poliisin on pitänyt kirjata rikosilmoitus epäillyn rikoksen osalta ennen kuin se voi käyttää esitutkinnassa rikoksen selvittämiseksi pakkokeinoja.⁵

Ne esitutkintaperiaatteet, joita tutkielmassani käsittelen, löytyvät uuden esitutkintalain 4 luvusta. Periaatteita ei kuitenkaan ole säännelty kyseisessä luvussa tyhjentävästi, vaan esitutkintalaista on löydettävissä myös muita esitutkintaa ohjaavia periaatteita, kuten menettelyllinen legaliteettiperiaate (ETL 1:1.1) ja joutuisuusperiaate (ETL 3:11.1).⁶ Muut kuin esitutkintalain 4 luvussa mainitut esitutkintaperiaatteet jäävät kuitenkin tutkielmani ulkopuolelle. Osa esitutkintaperiaateista tulee sovellettavaksi pakkokeinolain kautta, koska suhteellisuusperiaate, vähimmän haitan periaate ja hienotunteisuusperiaate

⁴ Mediassa on nostettu esiin useita epäkohtia, joita uudella lainsäädännöllä korjataan. Päätöksenteon ja valvonnan keskittyminen, operaatioiden vaativuus ja vaarallisuus sekä peitetoiminnan ”hyvän maun” -raja ovat kaikki olleet keskeisesti esillä viime vuosina peitetoiminnasta puhuttaessa.

⁵ Fredman 2013, s. 518.

⁶ Launiala 2013, Suhteellisuusperiaate uuden esitutkintalain (805/2011) 4 luvun 4 §:ssä, s. 25.

löytyvät myös uudesta pakkokeinolasta. Pakkokeinolaki on erityislaki suhteessa esitutkintalakiin, siksi esitutkintalain säännökset tulevat sovellettavaksi vasta silloin, jos pakkokeinolaki ei sääntele asiasta. Pakkokeinolain periaatteita koskevat säännökset vastaavat kuitenkin pitkälti sisältönsä puolesta esitutkintalakia, joten periaatteiden vaikutus peitetoimintaan on sama sovellettavasta laista riippumatta. Kun käsittelen esitutkintaperiaatteita tutkielmassani, näkökulmana on siis niiden soveltaminen pakkokeinoasioissa.

Koska peitetoiminnasta löytyy hyvin vähän konkreettista tietoa sen salaisuudesta johtuen, olen tutkielmassani monessa kohtaa turvautunut hypoteettiseen ajatteluun. Muutama peitetoimintaa sisältävä tapaus on kuitenkin tullut julkisuuteen, ja etenkin Anneli Aueriin kohdistunutta operaatiota aion hyödyntää pohdinnoissani esitutkintaperiaatteiden toteutumisesta.

1.2 Tutkimusmetodi ja tutkielman rakenne

Tutkimukseni on pääasiassa oikeusdogmaattinen. Pyrin siis tutkielmassani selvittämään voimassa olevan lainsäädännön sisältöä. Tarkoitukseni on eri oikeuslähteitä käyttäen tulkita lakeja ja löytää pykälien keskeiset tavoitteet. Sen lisäksi tutkielmani on myös osin vertaileva. Tuon esiin joitain merkittäviä lakimuutoksia, jotka liittyvät uuden pakkokeinolain ja esitutkintalain voimaantuloon, sekä muutosten vaikutuksia peitetoimintaan. Lopuksi käsittelen ruotsalaista lainsäädäntöä. Olen jokaisen esitutkintaperiaatteen kohdalla tiivistetysti kertonut, miten periaate ilmenee Ruotsissa, mutta erityisesti tutkielman jaksossa 5 (Peitetoiminta ja esitutkintaperiaatteet Ruotsissa) on käsitelty Ruotsin esitutkintaperiaatteita ja peitetoimintaa. Peitetoiminnan osalta lainsäädäntö poikkeaa merkittävästi vastaavasta suomalaisesta lainsäädännöstä, siksi näkökulma on erityisen mielenkiintoinen. Vertailukohtaksi valikoitui Ruotsi, koska maiden muu lainsäädäntö vastaa pitkälti toisiaan, jolloin näin suuri erilaisuus peitetoiminnan sääntelyssä on poikkeuksellista.

Tutkielmani ensimmäisessä pääjaksossa (Pakkokeinolain mukainen peitetoiminta) käsittelen esitutkinnan yhteydessä pakkokeinolain nojalla suoritettavaa peitetoimintaa. Aluksi käyn siis läpi peitetoiminnan määritelmän, peitetoiminnan käyttämisen edellytykset sekä vaiheet peitetoiminnan aloittamisesta operaation toteuttamiseen ja

peitetoiminnan valvontaan. Tarkoitukseni on tuoda esiin peitetoiminnan kannalta keskeistä lainsäädäntöä.

Toisessa pääjaksossa (Peitetoiminta osana esitutkintaa) painopiste siirtyy esitutkintaan. Jaksossa käydään läpi esitutkinnan funktiot, esitutkinnassa selvittävät asiat ja esitutkinnan eteneminen. Tämän jakson avulla haluan selkeyttää sitä tilannetta, jossa pakkokeinolain mukaista peitetoimintaa käytetään. Samalla tuon esiin sen toimintaympäristön, jossa esitutkintaperiaatteet tulevat sovellettavaksi.

Kolmas pääjakso (Esitutkintaperiaatteet) on aiheeni kannalta kaikkein oleellisin. Jakson alussa olen käynyt läpi periaatteiden merkitystä esitutkinnassa. Sen jälkeen olen yksityiskohtaisesti käynyt jokaisen esitutkintaperiaatteen keskeisen sisällön läpi. Olen tuonut samassa yhteydessä esiin myös huomioitani, jotka liittyvät esitutkintaperiaatteen ilmenemiseen peitetoiminnassa. Jokaisen esitutkintaperiaatteen kohdalla on maininta myös periaatteen oikeudellisesta asemasta Ruotsissa, mutta ruotsalaisen peitetoiminnan ja siellä sovellettavien periaatteiden tarkempi tarkastelu keskittyy kuitenkin neljänteen pääjaksoon (Peitetoiminta ja esitutkintaperiaatteet Ruotsissa), jossa olen tuonut esiin ruotsalaiselle peitetoiminnalle ominaisia piirteitä.

Omien tulkintojeni ja johtopäätösteni muodostamiseksi olen tukeutunut hallituksen esityksiin, jotka avaavat yhdessä oikeustapausten ja oikeuskirjallisuuden kanssa pykälien sisältöä. Tutkimukseni tavoitteena on selvittää, toteutuvatko uuden esitutkintalain esitutkintaperiaatteet yksittäisessä peiteoperaatiossa.

2 Pakkokeinolain mukainen peitetoiminta

2.1 Peitetoiminnan määritelmä

Peitetoiminta on määritelty PKL 10:27:ssä ja PoL 5:28:ssä. Peitetoiminnalla tarkoitetaan tiettyyn henkilöön tai hänen toimintaansa kohdistuvaa tiedonhankintaa. Tiedon hankkiminen tapahtuu soluttautumalla niin, että tiedonhankinta on suunnitelmallista ja pitkäkestoista, toisin sanoen jatkuvaa tai toistuvaa. Soluttautuessa peitepoliisi lähestyy tiettyä henkilöä tai tiettyä ryhmää, jossa henkilö toimii, saadakseen tarvitsemansa tiedot tai vaikuttaakseen ryhmän toimintaan. Soluttautuminen tapahtuu salassa sen kohteelta ja ulkopuolisilta.⁷

Peitetoiminnan kohteena voi olla vain yksittäinen henkilö. Yksittäiset henkilöt voivat toimia ryhmässä, mutta ryhmä yksin ei voi olla peitetoiminnan kohteena. Peitetoiminnan kohteet on yksilöitävä vähintään heidän rooliensa tai tehtäviensä kautta, vaikka henkilöllisyydeltään he olisivat poliisille vielä tuntemattomia. Jokaisen kohteen osalta arvioidaan erikseen, onko olemassa edellytyksiä kohdentaa peitetoimintaa juuri tähän henkilöön. Peitetoiminnan kohteen yksilöiminen on tärkeää erityisesti kohteen aseman ja peitepoliisin turvallisuuden kannalta.⁸

Peitetoiminnan aikana poliisimies esiintyy muuna henkilönä työturvallisuuden varmistamiseksi. Väärän henkilöllisyyden turvin peitepoliisi lähestyy peitetoiminnan kohdetta ja pyrkii luomaan luottamussuhteen, johon perustuen hän saa tietoja, joita ihmiset eivät muuten hänelle paljastaisi.⁹ Tällainen suhde syntyy vain ajan myötä, joten huolellinen suunnittelu ja pitkäjänteinen työskentely ovat operaation tuloksellisuuden edellytykset. Lait sallivat, että luottamuksen hankkimiseksi tai tiedonhankinnan paljastumisen estämiseksi voidaan käyttää väärää, harhauttavia tai peiteltyjä tietoja tai rekisterimerkintöjä. Tarvittaessa voidaan myös valmistaa tai käyttää väärää asiakirjoja. Peitepoliisi on aktiivisesti vuorovaikutuksessa kohteen kanssa ja voi kyselemällä ja muutoin kohteeseen vaikuttamalla yrittää saada tietoonsa merkityksellisiä asiaan liittyviä seikkoja.¹⁰

⁷ Helminen ym. 2012, s. 1089 – 1090.

⁸ HE 222/2010 vp, s. 338.

⁹ Dan Frände ym. 2012, s. 916 – 917.

¹⁰ HE 222/2010 vp, s. 338.

2.2 Peitetoiminnan käyttämisen edellytykset

Täsmällinen sääntely ja riittävä oikeusturva ovat edellytyksenä sille, että pakkokeinoilla voidaan puuttua ihmisten perusoikeuksiin. Lisäksi vaaditaan, että perusoikeuksien rajoittamisen tulee perustua eduskunnan säätämään lakiin.¹¹ Peitetoiminnan edellytysten täsmällinen sääntely on erityisen tärkeää, sillä kohde ei tiedä häneen kohdistetusta peitetoiminnasta. Kun peitetoiminnan aloittamisesta päätetään, päätöksentekijän tulee varmistaa, että kaikki edellytykset täyttyvät jokaisen peitetoiminnan kohteen osalta.¹²

Pakkokeinolain mukaisten pakkokeinojen käyttö edellyttää aina tehtyä tai epäiltyä rikosta.¹³ Pakkokeinolain mukaisessa peitetoiminnassa on kyse toimenpiteestä, joka suoritetaan rikoksen esitutinnan yhteydessä eli peitetoiminnan aloittaminen siis vaatii esitutkintakynnyksen ylittymistä.¹⁴ Esitutkintakynnys ylittyy, kun on syytä epäillä rikoksen tapahtuneen.¹⁵

PKL 10:2:n mukaan salaisen pakkokeinon käyttämisen yleisenä edellytyksenä on, että käytöllä voidaan olettaa saatavan rikoksen selvittämiseksi tarvittavia tietoja. Pykälän 2 momentin mukaan peitetoimintaa saadaan käyttää vain, jos sillä voidaan olettaa olevan erittäin tärkeä merkitys rikoksen selvittämiseksi. Kyseinen edellytys tarkoittaa, että ilman peitetoiminnan käyttämistä rikoksen selvittäminen aiheuttaisi kohtuuttomia kustannuksia, olisi muuten hyvin työlästä tai voisi aiheuttaa tutkinnan pitkittyessä erityistä vaaraa.¹⁶

Peitetoiminnan kohteen oikeusturvan kannalta huomion arvoista on, että oikeushyviin merkittävästi puuttuvaa peitetoimintaa käytetään viimesijaisena keinona tiedonhankkimiseen eli ainoastaan silloin, kun se on välttämätöntä. Välttämättömyyden vaatimus täyttyy, kun tiedonhankinta ei ole mahdollista lievemmillä pakkokeinoilla. Peitetoiminnan käyttäminen voi olla välttämätöntä myös, kun rikoksen estäminen, paljastaminen tai selvittäminen on olennaisesti vaikeampaa lievemmillä keinoilla.¹⁷

¹¹ Perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset on käyty seikkaperäisesti läpi Veli-Pekka Viljasen teoksessa Perusoikeuksien rajoitusedellytykset s.65– 304.

¹² Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 366.

¹³ Ks. rikosprosessuaalisten pakkokeinojen käytön edellytyksistä Tolvanen – Kukkonen 2011 s. 185-189.

¹⁴ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 365.

¹⁵ Vuorenpää 2009, s. 143.

¹⁶ Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 401.

¹⁷ Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 401.

Pelkästään se, että tiedonsaanti on helpompaa peitetoiminnalla, ei tee siitä välttämätöntä. Päinvastainen tulkinta vaarantaisi kohdehenkilön oikeusturvaa ja olisi vastoin suhteellisuusperiaatetta. Muuttuneen lainsäädännön myötä peitetoiminnan kohteen asema parani, sillä myös tuomioistuin ottaa nyt kantaa edellytysten täyttymiseen.

Peitetoimintaa saa käyttää vain tiettyjen rikosten selvittämiseksi. Epäiltyyn saa kohdistaa peitetoimintaa, jos häntä on syytä epäillä PKL 10:3:ssä tarkoitetusta muusta rikoksesta kuin törkeästä tulliselvitysrikoksesta tai jos häntä on syytä epäillä sukupuolisiveellisyttä loukkaavan kuvan levittämisestä.¹⁸ Lisäksi PKL 10:27:ssä edellytetään, että tiedonhankintaa on pidettävä tarpeellisenä rikollisen toiminnan suunnitelmallisuuden, järjestäytyneisyyden, ammattimaisuuden tai ennakoitavissa olevan jatkuvuuden tai toistuvuuden vuoksi. Jos käytön tarkoitus on saavutettu tai edellytyksiä ei enää ole, salaisen pakkokeinon käyttö on lopetettava, vaikka lupa olisikin vielä voimassa.

PKL 10:27:ssä on säännös myös peitetoiminnan käyttämisestä tietoverkossa.¹⁹ Epäiltyyn saa kohdistaa peitetoimintaa tietoverkossa, jos häntä on syytä epäillä rikoksesta, josta säädetty ankarin rangaistus on vähintään kaksi vuotta vankeutta tai jos kysymyksessä on rikoslain (39/1889) 17:9:ssä (sukupuolisiveellisyttä loukkaavan lasta esittävän kuvan hallussapito) tarkoitettu rikos. Tietoverkossa tapahtuvaa peitetoimintaa ei siis säännellä yhtä tiukasti kuin reaali maailmassa tapahtuvaa soluttautumista. Tietoverkko on turvallisempi toimintaympäristö peitepoliisille, koska tietoverkossa toimittaessa fyysiset työturvallisuusriskit puuttuvat kokonaan. Verkossa viestintä on monesti jo luonnostaan anonyymia. Ihmiset voivat olla keskenään vuorovaikutuksessa tietämättä sitä, kenen

¹⁸ PKL 10:3:ssä luetellut rikokset ovat telekuuntelun peruserikoksia. Peitetoiminta on tarkoitettu käytettäväksi törkeiden ja yhteiskunnallisesti vaarallisten rikosten yhteydessä. Pykälässä on mainittu muun muassa seuraavat rikokset: joukkotuhonta, kidutus, maanpetos, valtiopetos, törkeä lapsen seksuaalinen hyväksikäyttö, ihmiskauppa, törkeä ryöstö, törkeä kiristys, tuhotyö, tappo, murha, surma, törkeä vahingonteko, törkeä petos, törkeä huumausainerikos ja terroristisessa tarkoituksessa tehty rikos. Sisäasiainministeriön kertomuksessa poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuodelta 2012 kerrotaan, että peitetoimintaa on käytetty erityisesti törkeiden huumausainerikosten paljastamiseksi. Poliisilakiin lisättiin rajavartiolaitoslainsäädännön uudistamisen yhteydessä kohta, jonka mukaan peitetoimintaa ei ole oikeutta käyttää törkeän laittoman maahantulon tai sen rangaistavan yrityksen estämiseksi, paljastamiseksi tai selvittämiseksi. Uusien lakien säätämisen yhteydessä on jäänyt arvioimatta peitetoiminnan tarpeellisuus törkeän laittoman maahantulon järjestämisen tutkinnan osalta. Hallituksen esitykset uuden poliisilain muuttamisesta ja uusien esitutkinta ja pakkokeinolakien muuttamisesta kiinnittävät huomiota muun muassa tähän seikkaan. Puutteellisuuden korjaamiseksi peitetoiminnan käyttäminen törkeän laittoman maahantulon selvittämisessä tulisi kieltää.

¹⁹ Tietoverkossa tapahtuva peitetoiminta on herättänyt keskustelua, ja muun muassa puolustusministeriö kiinnostui tietoverkossa käytettävän peitetoiminnan hyödyntämismahdollisuuksista. Puolustusvaliokunnan lausunnon (13/2010 vp) mukaan puolustusvoimien rikostorjuntaa hoitavien tulisi saada oikeus itsenäisesti käyttää peitetoimintaa, joka tapahtuu ainoastaan tietoverkoissa. Hallituksen esityksen (30/2013 vp) mukaan ehdotus ei ollut saanut riittävää kannatusta ja ehdotukseen liittyi useita oikeusturvaepäkohtia.

kanssa he tosiasiallisesti keskustelevat, ja nimimerkkien taakse piiloutuminen on mahdollista. Lievempää sääntelyä puoltaa myös se, että tietoverkossa tapahtuvan peitetoiminnan dokumentointi on muuhun peitetoimintaan verrattuna helpompaa ja luotettavampaa. Tällöin myös peitetoiminnan toteuttamistapa on jälkikäteen tarkemmin selvitettävissä.²⁰

Peitetoiminta asunnossa on sallittua vain, jos sisäänkäynti tai oleskelu tapahtuu asuntoa käyttävän aktiivisella myötävaikutuksella. PKL 10:27.4:ssa korostetaan, että asunnossa tapahtuva peitetoiminta ei ole kotietsintää eikä se myöskään mahdollista salaista kotietsintää. Hallituksen esityksen mukaan peitepoliisilla on oikeus mennä asuntoon peitetoiminnan paljastumisen estämiseksi ja tiedonhankinnan toteuttamiseksi. Asuntoon mennessään poliisin ei tarvitse selvittää asunnon omistajaa, sillä asuntoa käyttävän myötävaikutus riittää oleskelun mahdollistamiseksi. Asunnon käyttämisellä tarkoitetaan sen tosiasiallista käyttöä. Asunnon omistajuuden selvittäminen saattaisi paljastaa peitetoiminnan, jolloin myös peitepoliisin turvallisuus voisi vaarantua. Aktiivinen myötävaikutus puolestaan tarkoittaa kaikenlaisia nimenomaisia ja hiljaisia tahdonilmaisuja, joiden perusteella henkilön voidaan tulkita hyväksyneen sisään meneminen ja oleskelu asunnossa.²¹

Peitetoiminta poliisilain nojalla

Peitetoimintaa voidaan käyttää myös PolL:n nojalla rikosten estämiseksi ja paljastamiseksi. Johdonmukaisuuden takaamiseksi määritelmät, käyttöedellytykset ja menettelytavat vastaavat pitkälti PKL:n sääntelyä.²² Tutkielmassani käyn PolL:n sääntelyä läpi vain pääpiirteisesti yrittäen havainnollistaa eron PolL:n ja PKL:n mukaisessa peitetoiminnassa.

Rikoksen estämisellä pyritään estämään teko ennen kuin tunnusmerkistön mukainen toiminta käynnistyy.²³ PolL 5:1:n mukaan tavoitteena on estää rikos, sen yritys tai valmistelu, kun henkilön toiminnasta tehtyjen havaintojen tai siitä muuten saatujen tietojen vuoksi voidaan perustellusti olettaa hänen syylistyvän rikokseen, taikka keskeyttää jo aloitetun rikoksen tekeminen tai rajoittaa siitä välittömästi aiheutuvaa vahinkoa tai vaaraa. Paljastamisella puolestaan tarkoitetaan toimenpiteitä, joiden

²⁰ HE 222/2010 vp, s. 339.

²¹ HE 222/2010 vp, s. 339.

²² Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 396.

²³ HE 224/2010 vp, s. 89.

tavoitteena on selvittää, onko esitutkinnan aloittamiselle perustetta, kun henkilön toiminnasta tehtyjen havaintojen tai siitä muuten saatujen tietojen vuoksi voidaan olettaa, että rikos on tehty. Paljastamisessa pyritään saamaan selville jo tehdyn rikoksen merkityksellisiä seikkoja, kuten tunnusmerkistöön kuuluvat elementit, tekijä sekä tekoaika ja -paikka. Kyse on tilanteesta, jossa esitutkinnan käynnistämisen edellytykset puuttuvat, mutta rikos oletetaan jo tehdyksi. Rikoksen paljastaminen voi tulla kyseeseen oikeusturvasyistä lähinnä vain suojelupoliisin toiminnassa.²⁴

PoL 5:2:n mukaan salaista tiedonhankintakeinoa voi käyttää, jos keinolla voidaan olettaa saatavan rikoksen estämiseksi tai paljastamiseksi taikka vaaran torjumiseksi tarvittavia tietoja. Toisin kuin pakkokeinolaki, poliisilaki ei edellytä syytä epäillä -kynnyksen ylittymistä vaan rikoksen estämiseksi peitetoimintaa saa kohdistaa henkilöön, jos henkilön lausumien tai muun käyttäytymisen perusteella voidaan perustellusti olettaa hänen syyllistyvän tai myötävaikuttavan aiemmin mainittuihin perusterikoksiin.

Salaisia tiedonhankintakeinoja käytettäessä saattaa käytännössä ilmetä, että on syytä epäillä tiedonhankinnan edellytyksenä oleva rikos tehdyksi. Tällöin tiedonhankinnan jatkaminen edellyttäisi PKL 10 luvussa säänneltyä päätöstä tai lupaa.²⁵ PoL 5:4:ssä säädetään näiden tilanteiden varalta, että tiedonhankintaa saadaan jatkaa rikoksen selvittämiseksi poliisilain 5 luvun nojalla annetun luvan turvin kolme vuorokautta, enintään kuitenkin luvan voimassaoloajan. Jos rikoksen selvittämiseksi on tarpeellista käyttää salaista pakkokeinoa, asia tulee saattaa mainitun ajan kuluessa sen viranomaisen ratkaistavaksi, joka on toimivaltainen päättämään kyseisen pakkokeinon käyttämisestä.

2.3 Päätöksenteko peitetoiminnan aloittamisesta

PKL 10:31:n mukaan peitetoiminnasta päättää keskusrikospoliisin tai suojelupoliisin päällikkö. Jos kyse on yksinomaan tietoverkossa tapahtuvasta peitetoiminnasta, päätöksen voi tehdä edellä mainittujen päälliköiden lisäksi myös poliisilaitoksen päällikkö tai tehtävään määrätty salaiseen tiedonhankintaan erityisesti koulutettu pidättämiseen oikeutettu virkamies. Tällöin kuitenkin vaaditaan, ettei soluttautumista

²⁴ HE 224/2010 vp, s. 89 – 90.

²⁵ Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 401.

tapahdu lainkaan reaali maailmassa.²⁶ Luvan myöntäminen perustuu kokonaisharkintaan, jossa kiinnitetään huomiota siihen, täyttyykö viimesijaisuuden vaatimus konkreettisesti yksittäistapauksessa.

Ennen päätöksen tekoa päätöksentekijöille on annettava peitetoimintaa koskeva esitys ja suunnitelma. Esitystä ja suunnitelmaa koskevat säännökset löytyvät PKL 10:30:stä. Peitetoimintaa koskevassa esityksessä on mainittava toimenpiteen esittäjä, tiedonhankinnan kohteena oleva henkilö riittävästi yksilöitynä, selvitettävä rikos riittävästi yksilöitynä, peitetoiminnan tavoite ja tarpeellisuus sekä muut peitetoiminnan edellytysten arviointia varten tarvittavat tiedot. Lisäksi on laadittava kirjallinen suunnitelma, josta tulee käydä ilmi peitetoimintaa koskevan päätöksenteon ja peitetoiminnan toteuttamisen kannalta oleelliset ja riittävän yksityiskohtaiset tiedot. Suunnitelman osalta huomion arvoista on, että sitä tulee pitää ajan tasalla niin, että olosuhteiden muuttuessa se on tarvittaessa tarkistettava. Peitetoimintaoperaatiota tulee siis seurata jatkuvasti, jotta mahdolliset suunnitelmaan vaikuttavat muutokset voidaan havaita hyvissä ajoin ja muuttaa suunnitelma vastaamaan käsillä olevaa tilannetta.

Voimassa olevan lainsäädännön mukaan peitetoimintaa koskeva päätös voidaan tehdä enintään kuudeksi kuukaudeksi kerrallaan. Edellytyksiä on seurattava jatkuvasti,²⁷ ja päätöstä on olosuhteiden muuttuessa tarvittaessa tarkistettava, jotta oikeushyviin puuttumista ei pitkitetä turhaan. Jos peitetoiminnan edellytyksiä ei enää ole, peitetoiminnan lopettamisesta on tehtävä kirjallinen päätös.

Peitetoiminnan aloittamista koskevan päätöksen sisältö on määritelty tarkasti PKL 10:31:ssä. Päätöksessä on mainittava toimenpiteen esittäjä, peitetoiminnan toteuttava poliisiyksikkö ja peitetoiminnan toteuttamisesta vastaava poliisimies, tunnistetiedot peitetoiminnan suorittavista poliisimiehistä, epäilty rikos, peitetoiminnan kohteena oleva rikoksesta epäilty, tosiseikat, joihin rikosepäily ja peitetoiminnan edellytykset perustuvat, peitetoiminnan tavoite ja toteuttamissuunnitelma, päätöksen voimassaoloaika sekä se, voidaanko peitetoiminnassa osallistua järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan tai valvottuun läpilaskuun. Päätös on tehtävä kirjallisesti. Päätös sisältää tietoja, joita on pidettävä salassa peitepoliisin turvallisuuden ja operaation onnistumisen

²⁶ HE 222/2010 vp, s. 342; HE 224/2010 vp, s. 119.

²⁷ Helminen ym. 2012, s. 1100.

varmistamiseksi. On siis tärkeä varmistaa, että vain tietojen saantiin oikeutetut saavat tietoja ja vain siltä osin kuin se on välttämätöntä.

Tuomioistuin päättää perus- ja ihmisoikeuksiin merkittävimmin puuttuvien salaisten tiedonhankintakeinojen käyttämisestä.²⁸ Vuoden 2014 alusta lähtien tuomioistuin on osallistunut myös peitetoimintaa koskevaan päätöksentekoon siltä osin kuin kysymys on peitetoiminnan käyttöedellytyksistä. Peitetoiminnan käytöstä tietoisten henkilöiden piiri kasvaa, mutta tästä aiheutuvia riskejä hallitaan keskittämällä päätöksenteko vain yhteen tuomioistuimeen eli Helsingin käräjäoikeuteen (ETL 10:43).

PKL 10:32:ssä säädetään, että peitetoiminnasta päättäneen poliisimiehen on saatettava tuomioistuimen ratkaistavaksi, ovatko PKL 10:27.2:ssa tarkoitetut peitetoiminnan edellytykset olemassa. Tuomioistuin arvioi siis ainoastaan, onko perusterikos käsillä ja onko tiedonhankintaa pidettävä tarpeellisena rikollisen toiminnan suunnitelmallisuuden, järjestäytyneisyyden tai ammattimaisuuden taikka ennakoitavissa olevan jatkuvuuden tai toistuvuuden vuoksi.²⁹

Tiedonhankinta voidaan aloittaa vasta, kun tuomioistuin on käsitellyt asian. Peitetoiminta voidaan kuitenkin aloittaa ilman tuomioistuimen ratkaisua niissä tapauksissa, joissa tuomioistuin ei ratkaise edellytysten olemassaoloa. Jos esimerkiksi kysymys on yksinomaan tietoverkossa tapahtuvasta peitetoiminnasta, käräjäoikeus ei käsittele asiaa edes käyttöedellytysten osalta.³⁰ Jos taas lupaa ei anneta, vaatimuksen esittäjä voi aina hakea uutta lupaa oikeusvoimavaikutuksen puuttumisen vuoksi.³¹

Tuomioistuinkäsittely on jouduttu mukauttamaan peitetoiminnan tarpeisiin. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin kaikkia osa-alueita ei ole pystytty toteuttamaan, vaan niitä on syrjäytetty salassapitoon liittyvien näkökohtien vuoksi. Oikeusturvaa joudutaan rajoittamaan, jotta peitetoimintaoperaatioiden käsittely tuomioistuimessa olisi mahdollista. PKL 10:43:ssä säädetään, että kirjallisesti tehty lupaa koskeva vaatimus on otettava viipymättä tuomioistuimen käsiteltäväksi vaatimuksen tehneen tai hänen määräämänsä asiaan perehtyneen virkamiehen läsnä ollessa. Peitetoimintaa koskevia

²⁸ LaVM 44/2010 vp.

²⁹ Samat seikat tulevat tuomioistuimen arvioitavaksi myös PolL 5:33:n nojalla, jos peitetoiminnalla saatua tietoa on tarkoitus käyttää oikeudenkäynnissä syyllisyyttä tukevana selvityksenä. Sen lisäksi, että tuomioistuin arvioi PolL 5:28.2:ssa säädetty edellytykset, se arvioi myös tarvittaessa rikoksen paljastamisen edellytykset.

³⁰ HE 224/2010 vp, s. 52.

³¹ HE 224/2010 vp, s. 130.

asioita ei saa hoitaa videoyhteydellä, koska se loisi liian suuren vaaran salassa pidettävien tietojen paljastumisesta.³² Se taas voisi vaarantaa operaation onnistumisen ja ennen kaikkea peitepoliisin turvallisuuden. Samoista syistä tuomioistuimen ratkaisun pohjaksi paljastetaan vain välttämättömät tiedot, ja asiat voidaan ratkaista ilman kohdehenkilön kuulemista. Muutoksenhakukeinona on prosessuaalinen kantelu, jolle ei ole määräaikaa, ja joka on käsiteltävä kiireellisenä.³³ Peitetoiminnan luonteen vuoksi salassapito- ja tietoturvallisuusnäkökohtiin on tarvetta kiinnittää erityistä huomiota.³⁴

2.4 Peiteoperaation toteuttaminen

2.4.1 Peiteoperaation toteuttamisesta yleisesti

Peitetoiminnan monipuolisuus ja mukautuvaisuus tekevät siitä tehokkaan tiedonhankintakeinon. Peitetoimintaa on mahdollista käyttää useissa eri tilanteissa ja ympäristöissä. Tarkan sääntelyn vastapainoksi harkintavaltaa on jätetty erityisesti operaation toteutuksen suhteen, jolloin peitepoliisi voi valita lievimmän, mutta tehokkaimman tavan hankkia tarvitsemansa tiedot. Peitetoiminnan kohteen oikeusturva huomioidaan erityisesti peitetoiminnan aloittamisen edellytyksiä punnittaessa. Täten oikeusturvaa ei merkittävästi vaaranna se, että peitepoliisille jätetään tapauskohtaisesti harkintavaltaa operaation toteuttamiseksi.

Poliisi saa käyttää toimivaltuuttaan vain laissa säädettyyn tarkoitukseen (PolL 1:5). Poliisin tehtävänä on PolL 1:1:n mukaan oikeus- ja yhteiskuntajärjestyksen turvaaminen, yleisen järjestyksen ja turvallisuuden ylläpitäminen sekä rikosten ennalta estäminen, paljastaminen, selvittäminen ja syyteharkintaan saattaminen. Kun poliisi suorittaa tehtäviään, hänen on erityisesti kiinnitettävä huomiota perus- ja ihmisoikeuksiin.³⁵

PKL 10:1:n mukaan vain poliisilla on oikeus käyttää peitetoimintaa. Peitetoiminnan toteutuksesta vastaa keskusrikospoliisi tai suojelupoliisi; peitetoimintaoperaation toteuttaa päällystöön kuuluva poliisimies, jonka keskusrikospoliisin ja suojelupoliisin päälliköt määräävät yksiköissään. Peitetoimintaa suorittavalta poliisimieheltä vaaditaan sisäasiainministeriön hyväksymän koulutuksen suorittamista. Peitepoliisin tulee

³² Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 422.

³³ Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 422.

³⁴ HE 224/2010 vp, s. 130.

³⁵ Ks. perus- ja ihmisoikeuksista sekä niiden asemasta oikeusjärjestelmässä Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 13 – 43.

osallistua operaatioihin vapaaehtoisesti, ja hänen tulee olla henkilökohtaisilta ominaisuuksiltaan sopiva sekä omata tehtävän edellyttämä poliisitoiminnan tuntemus.³⁶ Sopiva peitepoliisi omaa harkintakykyä ja välttää turhia riskejä. Koska peitepoliisia sitoo vaitiolovelvollisuus, hänen tulee kyetä käsittelemään vaikeita ja salaisia asioita itsekseen. Peitepoliisien määrästä ja heidän toimialueestaan ei löydy tarkkaa tietoa.

Peitetoimintaoperaation toteutuksen osalta harkintavaltaa jätetään poliisille, toisin sanoen laeista ei siis suoraan ilmene, miten operaatio tulisi toteuttaa. Pakkokeinolaissa on kuitenkin joitain toteutusta ohjaavia säännöksiä. Esimerkiksi uusia säännöksiä, jotka koskevat rikoksentelekieltoa ja osallistumista rikollisryhmän toimintaan, käsitellään lähemmin tutkielmani kohdissa 2.4.2 ja 2.4.3. Pakkokeinolain sääntelyn lisäksi keskusrikospoliisilla on toteutukseen liittyvää ohjeistusta, mutta se ei ole julkista, koska tekniset ja taktiset menetelmät ovat salassa pidettäviä.³⁷

Poliisien harkintavaltaa ohjaavat myös lakiin kirjatut periaatteet. PKL 1 luvussa mainitaan suhteellisuusperiaate, vähimmän haitan periaate ja hienotunteisuusperiaate. Peitetoiminnalla saa siis puuttua kohteen oikeuksiin vain siinä määrin kuin se on välttämätöntä. Sen aikana saa käyttää vain niitä keinoja, joita voidaan pitää puolustettavina, kun otetaan huomioon konkreettiseen yksittäistapaukseen liittyvät olosuhteet. Tarpeetonta haittaa ja vahinkoa sekä aiheutonta huomion herättämistä tulee välttää. Esitutinnan yhteydessä suoritettavassa operaatiossa tulee huomioida myös esitutkintalain säännökset ja sen mukaiset periaatteet. Esitutkintaperiaatteista säädetään esitutkintalain 4 luvussa.

Peitepoliisiin on jatkuvasti mukauduttava peiteoperaation edetessä muuttuviin olosuhteisiin. PKL 10:33 mahdollistaa peitetoiminnan laajentamisen. Peitepoliisilla on oikeus laajentaa peitetoimintaa väliaikaisesti, jos peitetoiminnan aikana ilmenee, että kohde on tehnyt uuden rikoksen tai että myös muu henkilö kuin kohdehenkilö on tehnyt rikoksen. Peitetoiminnan laajentaminen edellyttää, että uusi rikos on peruserikospoliteko ja liittyy välittömästi peitetoiminnan käytön perusteena olevaan

³⁶ Sisäasiainministeriön kertomus poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuodelta 2013, s. 19.

³⁷ Keskusrikospoliisissa on valeoston ja peitetoiminnan laatukäsikirja, jossa on osiot laatupolitiikasta, organisaatiosta, yksikön toiminta-ajatuksista ja tehtävistä, henkilöstöstä ja vastuualueista, toimintaympäristöstä ja yksikön toimitiloista, valeosto- ja peitetoimintaan liittyvästä päätöksentekoprosessista, toiminnan valvonnasta ja raportoinnista, hallintokäytännöstä ja toiminnan hallinnoinnista, hankinnoista, kehittämisestä ja testauksesta, laadusta sekä julkisuudesta. Lisäksi sisäasiainministeriön määräys poliisin salaisen tiedonhankinnan järjestämisestä, käytöstä ja valvonnasta (SM-2008-01401/Ri-2) on saatettu voimaan 7.7.2008.

perusterikokseen. Jos kyse ei ole peitetoiminnan perusterikoksesta, peitepoliisi voi käyttäytyä tilanteessa luontevasti, mutta aktiiviseen tiedonhankintaan hän ei voi ryhtyä. Lisäksi edellytetään, että rikoksen estämiseksi, paljastamiseksi tai selvittämiseksi on välittömästi tehtävä peitetoimintaa. Kyseessä tulee siis olla ainutkertainen ja yllättävä mahdollisuus tiedonhankintaan. Jos siis tulokselliseen tiedonhankintaan pääseminen olisi myöhemmin uudelleen mahdollista, peitetoimintaa ei saa laajentaa. Päätöksen laajentamisesta tekee peitepoliisi operaation kuluessa. Peitetoimintaa suorittavan poliisin päätöksessä on yksilöitävä kohteeksi joutuva henkilö ja rikos tai rikokset, ja päätös on kirjattava. Laajennus on ilman aiheetonta viivytystä ja viimeistään kolmen vuorokauden kuluttua tiedonhankinnan aloittamisesta saatettava peitetoiminnasta päättäneen poliisimiehen ratkaistavaksi. Poikkeuksena on tilanne, jossa on syytä epäillä muun kuin kohteen syyllistyneen rikokseen ja häneen on välittömästi kohdennettava peitetoimintaa. Tällöin peitepoliisin päätös laajentamisesta on saatettava edellä mainittuja määräaikoja noudattaen tuomioistuimen käsiteltäväksi. Tuomioistuin ratkaisee, ovatko peitetoiminnan edellytykset olemassa. Yksinomaan tietoverkossa tapahtuvan peitetoiminnan laajentamisesta päättää kaikissa tapauksissa peitetoiminnasta päättänyt poliisimies.³⁸

Kun operaatio on loppunut, sen toteuttamisesta vastanneen poliisimiehen on laadittava peitetoiminnan toteuttamisesta pöytäkirja. Pöytäkirjan laatimisen on tapahduttava ilman aiheetonta viivytystä.³⁹

2.4.2 Rikoksentekokielto

Rikoksentekokieltoa voidaan pitää lähtökohtana ihmisten kaikessa toiminnassa. Yhdenvertaisuuden periaate edellyttää kiellon koskevan kaikkia ihmisiä heidän henkilökohtaisista ominaisuuksistaan riippumatta. Ajatus poliisin oikeudesta tehdä rikoksia kuulostaa epäoikeudenmukaiselta ja voi vaarantaa kansalaisten luottamusta poliisiin – ovathan poliisit nimenomaan niitä, jotka toimivat rikollisuutta vastaan rikoksia selvittäen. Jos poliisi osallistuu rikolliseen toimintaan, se synnyttää ristiriidan poliisin velvollisuuksien kanssa.

³⁸ HE 222/2010 vp, s. 343 – 344; HE 224/2010 vp, s. 120 – 121.

³⁹ Poliisihallituksen selvitys sisäasiainministeriölle poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuonna 2013, s. 20.

Uuden lainsäädännön lähtökohta on, että peitepoliisi ei saa tehdä rikosta eikä aloitetta rikoksen tekemiseen. Poliiseilla on kuitenkin lain nojalla oikeus suorittaa tekoja, jotka muiden kuin poliisien tekemänä olisivat rangaistavia rikoksia.⁴⁰ Tällaisia oikeuksia ovat esimerkiksi kiinniotto-oikeus ja takavarikko, joihin ei puututa rikosentekokiellolla.⁴¹

PKL 10:28:ssä säännellään rikosentekokiellosta. Rikosentekokielloon voidaan tehdä poikkeus, jos peitetoimintaa suorittava poliisimies tekee liikenerikkomuksen, järjestyserikkomuksen tai muun niihin rinnastettavan rikoksen, josta on säädetty rangaistukseksi rikesakko. Hän voi olla rangaistusvastuusta vapaa vain, jos teko on ollut välttämätön⁴² peitetoiminnan tavoitteen saavuttamiseksi tai tiedonhankinnan paljastumisen estämiseksi. Raja osallisuuteen ja virkavelvollisuuksien rikkomiseen voi olla häilyvä.⁴³

Kun vähäinen ja välttämätön rikos sallitaan peitetoiminnan yhteydessä tavoitteen saavuttamiseksi tai tiedonhankinnan paljastumisen estämiseksi, kyse on anteeksiantoperusteesta. Ratkaisevaa tällöin on se, olisiko tekijä voinut toimia tilanteessa toisin. Jos peitepoliisilta ei voida niissä olosuhteissa kohtuudella odottaa muunlaista suhtautumista, häntä ei myöskään voida moittia teostaan.⁴⁴ Peiteoperaatiossa poliisi voi joutua kohtaamaan tilanteita, joissa ei ole mahdollista toimia toisin turvallisuutta ja operaation onnistumista vaarantamatta. Kyseinen sääntely on välttämätön, koska poliisin on saavutettava luottamus rikollisryhmän jäsenten kanssa.⁴⁵

2.4.3 Järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan osallistuminen

Tilanne peitetoimintaa käytettäessä on usein peitepoliisille vaikea ja vaarallinen. Turvallisuuden sekä luottamussuhteen ja operaation tuloksellisuuden vuoksi poliisimies voi joutua tilanteeseen, jossa ainoa vaihtoehto on osallistua järjestäytyneen

⁴⁰ Tolvanen – Kukkonen 2011, s. 367.

⁴¹ HE 222/2010 vp, s. 339.

⁴² Hallituksen esityksen (222/2010) mukaan rangaistusvastuusta vapautuminen on mahdollista, jos teko on tarpeen peitetoiminnan tavoitteen saavuttamiseksi tai tiedonhankinnan paljastumisen estämiseksi. Perustuslakivaliokunta ja hallintovaliokunta lakivaliokunnalle antamissaan lausunnoissaan esittivät, että hallituksen esityksessä käytetty sana ”tarpeen” korvattaisiin sanalla ”välttämätön”. Lakivaliokunta mietinnössään ehdotti kyseistä muutosta tehtäväksi. Muutos tehtiin ja se on havaittavissa PKL 10:28:ssä.

⁴³ Helminen ym. 2012, s. 1093 – 1094.

⁴⁴ Frände 2012, s. 167.

⁴⁵ LaVM 44/2010 vp.

rikollisryhmän toimintaan. Poliisin toimintaa on pidettävä anteeksi annettavana, jos olosuhteet ovat sellaiset, ettei poliisilta kohtuudella voida olettaa muunlaista toimintaa.⁴⁶ Järjestäytyneenä rikollisryhmänä voidaan pitää ryhmää, jossa useat henkilöt kiinteästi harjoittaa järjestäytyntä rikollista toimintaa.⁴⁷

Järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan osallistumisen on oltava merkitykseltään vähäistä, muuten peitepoliisia ei voida vapauttaa rangaistusvastuusta. Laeissa tällaisena vähäisenä osallistumisena on pidetty muun muassa toimitilojen tai kulkuvälineiden hankkimista, henkilöiden ja esineiden kuljettamista, taloudellisten asioiden hoitamista sekä muuta näihin rinnastettavaa avunantoa. Rangaistusvastuusta vapautuminen edellyttää lisäksi, että erittäin pätevin perustein on voitu olettaa myötävaikutusedellytyksen, vaaraedellytyksen ja tavoite-edellytyksen täyttyvän.⁴⁸

Milloin kyseessä voidaan katsoa olevan rangaistava yllytys?⁴⁹ Harkinnassa huomio kiinnitetään syy-seuraussuhteeseen, jolloin hypoteettisesti ajatellaan, miten asiat olisivat voineet edetä. Onko siis mahdollista, että teko olisi tehty ilman myötävaikutustakin? Yllyttäminen rikokseen on aina rangaistava. Jotta peitepoliisi voitaisiin katsoa rangaistusvastuusta vapaaksi, toimenpiteeseen ryhtymishetkellä tulisi olla erittäin pätevät perusteet olettaa, että toimenpide tehtäisiin ilman peitepoliisin myötävaikutustakin. Poliisi itse huolehtii siitä, että menettely täyttää lain asettamat edellytykset.⁵⁰

Edellä esitetyn lisäksi laeissa edellytetään, että poliisimiehen toiminta ei saa aiheuttaa vaaraa tai vahinkoa kenenkään hengelle, terveydelle tai vapaudelle. Se ei saa myöskään aiheuttaa merkittävää vaaraa tai vahinkoa omaisuudelle. Toisaalta poliisin toimien tulee kuitenkin edistää merkittävästi peitetoiminnan tavoitteen saavuttamista. Avustaminen voi esimerkiksi edistää merkittävästi luottamussuhteen syntymistä, jolloin se edistää myös tiedonhankinnan onnistumista.⁵¹

⁴⁶ Frände 2012, s. 167.

⁴⁷ Helminen ym. 2012, s. 1098. Robin Lardot on vuonna 2006 artikkelissaan arvioinut, että Suomessa toimii noin 80 järjestäytyntä rikollisryhmää.

⁴⁸ Helminen ym. 2012, s.1096 – 1097.

⁴⁹ Dan Frände esittää teoksessaan Finsk straffprocessrätt (2009) kysymyksen, joka on rikoksentekokiellon kannalta erittäin keskeinen – var går gränsen mellan straffbar provokation och laglig bevisprovokation?

⁵⁰ HE 222/2010 vp, s. 340.

⁵¹ HE 222/2010 vp, s. 341.

2.5 Peitetoiminnan valvonta

Koska kohdehenkilö ei tiedä häneen kohdistetusta operaatiosta, hän ei voi myöskään tietää häneen kohdistetun toiminnan lainmukaisuudesta. Siksi lainsäätäjän on huomioitava riittävä oikeusturva, kun lakeja säädetään. Tämän lisäksi operaatioita on valvottava jälkikäteen, jotta lainvastaiseen menettelyyn voidaan puuttua.

PKL 10:65:ssä säädetään sisäisestä ja ulkoisesta valvonnasta. Sisäistä valvontaa suorittaa Poliisihallitus sekä salaisia tiedonhankinta- ja pakkokeinoja käyttävien yksiköiden päälliköt. Poliisihallitus toimittaa sisäasiainministeriölle ne tiedot, joita tarvitaan kertomuksen laatimiseksi eduskunnan oikeusasiamiehelle. Kertomuksessaan sisäasiainministeriö antaa tietoja salaisten tiedonhankinta- ja pakkokeinojen käytöstä ja valvonnasta. Eduskunnan oikeusasiamies puolestaan laatii vuosittain toimintakertomuksen, jossa on erityinen luku telepakkokeinojen ja peitetoiminnan valvonnasta. Hän on kertomuksissaan arvostellut virheellisiä menettelyjä ja kiinnittänyt huomiota puutteellisiin säännöksiin.⁵² Hän on esimerkiksi kritisoinut sitä, kuinka hän pystyy seuraamaan vain yleistä kehitystä resurssien rajallisuuden vuoksi, jolloin yksittäistapaukseen kohdistuva erityisvalvonta voi olla vain pistokoeluontoista.⁵³

Peitetoimintaa ja valeostojen tekemistä on asetettu seuraamaan ohjausryhmä, jonka tehtävänä on toiminnan ja koulutuksen seuranta, toiminnassa havaittujen lainsäädännön tai laillisuusvalvonnan kannalta tärkeiden seikkojen käsitteleminen ja raportointi ministeriölle, kehittämis ehdotusten tekeminen sekä osallistuminen eduskunnan oikeusasiamiehelle laadittavan kertomuksen valmisteluun.⁵⁴ Lisäksi sisäasiainministeriö antaa koulutusta ja ohjausta salaisten tiedonhankintamenetelmien käyttöön ja valvontaan liittyen sekä suorittanut jatkuvaa laillisuusvalvontaa tekemällä tarkastuskäyntejä ja tarkastamalla toiminnasta syntyneitä asiakirjoja.⁵⁵

⁵² Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 426.

⁵³ Helminen ym. 2012, s. 1153.

⁵⁴ Poliisihallituksen selvitys sisäasiainministeriölle poliisin tiedonhankinnasta ja valvonasta vuonna 2013, s. 35.

⁵⁵ Poliisihallituksen selvitys sisäasiainministeriölle poliisin tiedonhankinnasta ja valvonasta vuonna 2013, s. 41.

Eduskunta on vastauksessaan EV 374/2010 edellyttänyt, että hallitus selvittää, tulisiko nykyisen valvontajärjestelmän lisäksi perustaa asiantuntijoista koostuva elin, joka valvoisi esitutkintaviranomaisten toimintaa ja pakkokeinojen käyttöä.

3 Peitetoiminta osana esitutkintaa

3.1 Esitutkinnan funktiot

Esitutkinta on esitutkintalaissa säädetty määrämuotoinen, toimivaltaisen esitutkintaviranomaisen suorittama menettely, jossa epäillyn rikoksen johdosta hankitaan, järjestetään ja talletetaan tietoa. Tarvittaessa tiedot annetaan eteenpäin päätösvaltaiselle viranomaiselle rikosoikeudellisen vastuun ratkaisemiseksi yksittäistapauksessa.⁵⁶ Lähtökohtaisesti esitutkinnan toimittamisesta vastaa ETL 2:1:n mukaan poliisi, syyttäjän myös osallistuessa esitutkintaan. Velvollisuus esitutkinnan suorittamiseen muodostuu, kun esitutkintaviranomaiselle tehdyn ilmoituksen perusteella tai muuten on syytä epäillä, että rikos on tehty (ETL 3:3).

Esitutkinta on rikosprosessin ensimmäinen ja tärkein vaihe, siksi se on syytä toimittaa huolella. Syyteharkinta ja oikeudenkäynti tapahtuvat pitkälti esitutkinta-aineiston pohjalta, joten esitutkinnan onnistuminen on edellytys koko rikosprosessin onnistumiselle. Esitutkinnassa tehdyt virheet voivat puolestaan johtaa siihen, että rikosoikeudellinen vastuu ei toteudu, kun rikosprosessi ei etene sen ensimmäistä vaihetta pidemmälle.

Esitutkinnan merkittävin funktio on syyteharkinnan tukeminen. Esitutkinnassa pyritään saamaan esiin kaikki relevantti informaatio, jota syyttäjä tarvitsee päättäessään siitä, nostetaanko epäilystä rikoksesta syytettä vai ei.⁵⁷ Syyttäjä tukeutuu päätöksenteossaan ja syytettä ajaessaan esitutkintapöytäkirjasta esiin tuleviin seikkoihin.

Esitutkinta on myös valmistautumista syyteharkintaa mahdollisesti seuraavaan oikeudenkäyntiin. ETL 1:2:n mukaan esitutkinnassa asia on valmisteltava siten, että todistelu voidaan pääkäsittelyssä ottaa vastaan yhdellä kertaa tai asia voidaan ratkaista kirjallisessa menettelyssä. Muina funktioina voidaan mainita asianomistajan yksityisoikeudellisten vaatimusten selvittäminen sekä menettämisseuraamusten ja asianomistajalle tuomittujen korvausten täytäntöönpanon varmistaminen.⁵⁸

⁵⁶ Launiala 2013, Esitutkinnasta tuomioon – esitutkinta osana rikosprosessia ja rikosprosessin funktiot, s. 26.

⁵⁷ Vuorenperä 2009, s. 138.

⁵⁸ Vuorenperä 2009, s. 139.

Esitutkinta on suoritettava prosessin varmuus-, nopeus- ja halpuustavoitteiden mukaisesti.⁵⁹ Esitutkinnassa yhteydessä suoritettava peiteoperaatio ei yleensä täytä näitä tavoitteita. Peiteoperaation läpiviemiseen voi kulua aikaa, sillä luottamussuhteen syntyminen edellyttää pääsääntöisesti pitkään kestävästä yhteydenpitoa. Yleensä laajat, erityisosaamista ja suunnitelmallisuutta vaativat operaatiot eivät ole myöskään halpoja. Peiteoperaatioiden puolesta puhuu kuitenkin se, että peiteoperaatioihin voidaan turvautua vain viimekädessä ja vakavien rikosten ollessa kyseessä, jolloin aineellisesti oikeaan lopputulokseen pääseminen on erityisen tärkeää. Vaikka törkeimmät rikokset vaativat enemmän resursseja esitutkinnassa, niiden ratkaiseminen ja rikoksentekijän rangaistukseen tuomitseminen on yleisen turvallisuuden ja rikosvastuun tehokkaan toteuttamisen perusta.

3.2 Esitutkinnassa selvitettävät asiat

Esitutkinnassa selvitetään ETL 1:2:n mukaan epäilty rikos, sen teko-olosuhteet, sillä aiheutettu vahinko ja siitä saatu hyöty, asianosaiset sekä muut syyteharkintaa ja rikoksen johdosta määrättävää seuraamusta varten tarvittavat seikat. Lisäksi selvitetään mahdollisuudet rikoksella saadun omaisuuden palauttamiseksi ja rikoksen johdosta tuomittavan menettämisseuraamuksen tai asianomistajalle tulevan vahingonkorvauksen täytäntöön panemiseksi, asianomistajan mahdollinen yksityisoikeudellinen vaatimus sekä se, suostuvatko asianomistaja ja rikoksesta epäilty asian käsittelemiseen kirjallisessa menettelyssä. Selvittäminen tapahtuu pykälän mukaan asian laadun edellyttämällä tavalla, mikä tarkoittaa sitä, että mitä vakavammasta rikoksesta on kyse, sitä enemmän sen selvittämiseen voidaan käyttää resursseja. Kun kyse on erittäin vakavista ja haitallisista rikoksista, joiden selvittäminen on vaikeaa, voidaan viimesijaisena keinona turvautua siis myös peitetoimintaan.

Esitutkinnassa esitutkintaviranomaisen on selvitettävä asia siten, että tuomioistuin voi mahdollisessa oikeudenkäynnissä päättää rangaistuksesta, sen lajista ja mitaamisesta.⁶⁰ Esitutkinnassa onkin tunnusmerkistön mukaisuuden lisäksi selvitettävä, onko rikoksesta

⁵⁹ Vuorenperä 2009, s. 139. Tarkemmin näitä prosessille asetettuja laatutavoitteita, ideaaliprosessia sekä prosessitodellisuutta on käsitelty esimerkiksi Jyrki Virolaisen ja Pasi Pölösen teoksessa Rikosprosessin perusteet 2003, s. 167 – 184.

⁶⁰ HE 222/2010 vp, s. 162.

epäilty tehnyt tekonsa oikeuttamisperusteen vallitessa, ja onko toiminta ollut tahallista vai tuottamuksellista. Pelkästään sen selvittäminen, täyttääkö tapahtumainkulku laissa rangaistavaksi säädetyn teon tunnusmerkistön, ei riitä.⁶¹

Kaikki tiedonhankinta ei ole rikoksen selvittämistä. Sellainen tiedon hankkiminen, jossa ei ole kyse rikoksen selvittämisestä, ei salli poliisin käyttää salaisia pakkokeinoja. Peitetoimintaa voidaan siis käyttää vain rikoksen selvittämisen kannalta erittäin keskeisten tietojen kuten teko-olosuhteiden, hyödyn, vahingon ja muiden syyteharkintaa ja rikoksen johdosta määrättävien seuraamusten harkintaa varten tarvittavien seikkojen hankkimiseksi.⁶² Poliisi voi siis tarvittaessa käyttää salaisia pakkokeinoja pakkokeinolain nojalla, jos niiden käytöllä voidaan olettaa saatavan rikoksen selvittämiseksi tarvittavia tietoja. Peitetoimintaa voidaan rikoksen selvittämiseksi käyttää vain tilanteissa, joissa sillä voidaan olettaa olevan erittäin tärkeä merkitys selvittämisen kannalta ja vain silloin, kun samaan lopputulokseen ei voida päätyä lievemmillä pakkokeinoilla. Toisin sanoen peitetoiminnan käyttäminen on mahdollista vain, kun se on välttämätöntä.

3.3 Esitutinnan ajallinen kulku

Esitutkinta voidaan toimittaa joko täydellisenä tai suppeana riippuen tutkittavana olevan asian laadusta ja vaikeusasteesta. Vakavat rikokset tulevat yleensä esitutkintaviranomaisen tietoon asianomistajan tai sivullisen tekemällä ilmoituksella, kun taas pienemmät rikkomukset esitutkintaviranomainen huomaa yleensä itse valvontatoiminnan yhteydessä. Esitutkintaviranomaisen on kirjattava epäilty rikos.⁶³ Esitutkinta toimittamisvelvollisuus syntyy, kun on syytä epäillä, että rikos on tehty (ETL 3:3).

Esitutinnan ensimmäinen vaihe on esitutinnan toimittamisen edellytysten toteaminen ja päätös tutkinnan aloittamisesta. Esitutkinnassa suoritettavat toimenpiteet voidaan jaotella tekniseen ja taktiseen tutkintaan. Keskeisiä esitutkintatoimenpiteitä ovat muun muassa kuulustelut sekä muiden todisteiden kokoaminen, järjestäminen ja tallettaminen. Pakkokeinoja esitutkinnassa voidaan käyttää koko esitutkinnan ajan, eli alustavista

⁶¹ Vuorenperä 2009, s. 141.

⁶² Fredman 2013, s. 518.

⁶³ Helminen – Lehtola – Virolainen 2002, s. 31 – 32.

toimenpiteistä esitutinnan lopettamiseen saakka, mutta myös rikosprosessin myöhemmissä vaiheissa aina tuomioistuimen tuomitsemien seuraamusten täytäntöönpanoon asti.⁶⁴ Esitutkinta ja siihen liittyvät toimenpiteet on suoritettava ilman aiheetonta viivytystä (ETL 3:11), mutta huolellisesti ja oikeusturvaa vaarantamatta.

Esitutkinta voidaan jättää toimittamatta, se voidaan lopettaa tai sitä voidaan rajoittaa, jos laissa säädetyt edellytykset täyttyvät (ETL 3:9 ja 3:10). Esitutkinta päättyy viimeistään, kun asia siirtyy syyttäjän ratkaistavaksi. Esitutkinta voi päättyä myös ilman asian saattamista syyttäjän käsiteltäväksi, jos tutkinnassa on selvinnyt, ettei rikosta ole tehty taikka ettei asiassa voida nostaa ketään vastaan syytettä tai esittää muuta rikokseen perustuvaa julkisoikeudellista vaatimusta (ETL 10:2.2). Ennen esitutinnan päättämistä asianosaisille on kuitenkin varattava tilaisuus antaa esitutkintaviranomaiselle loppulausunto esitutkinta-aineiston riittävydestä, näytön arvioinnista, oikeuskysymyksistä tai muista asian käsittelyn kannalta tärkeistä seikoista, jollei lausunnon pyytäminen ole asian laatu ja laajuus, rikoksen vähäisyys tai muut vastaavat seikat huomioon ottaen syyteharkinnan ja tuomioistuinkäsittelyn kannalta ilmeisen tarpeetonta (ETL 10:1).

⁶⁴ Helminen – Lehtola – Virolainen 2002, s. 35 – 40.

4 Esitutkintaperiaatteet

4.1 Esitutkintaperiaatteiden merkitys esitutkinnassa

Rikosten tutkinnan turvaaminen oikeuttaa puuttumisen rikoksesta epäillyn perus- ja ihmisoikeuksien suojaamiin oikeushyviin.⁶⁵ Rikostenselvittämisintressin lisäksi asianomistajan ja epäillyn oikeusturvaan liittyvät näkökohdat on kuitenkin huomioitava tutkintamenetelmien käyttöä suunnitellessa. Oikeusturvaan toteutumiseen pyritään muun muassa eri esitutkintaperiaatteilla.⁶⁶ Esitutkintaa ohjaavista periaatteista ja esitutkintaan osallistuvien oikeuksista säännellään esitutkintalain 4 luvussa. Periaatteet on huomioitava konkreettisesti tilanteessa, kun harkitaan tiettyyn pakkotoimenpiteeseen ryhtymistä ja toimenpiteen käytännön toteutusta.⁶⁷

Periaatteet kuvaavat yhteiskunnan arvoja. Ne ovat siis lähtöisin yhteiskunnan jäsenistä ja siksi niiden noudattaminen on kansalaisille tärkeää. Uusia periaatteita syntyy oikeudellisen ajattelun kehityksen tuloksena, kun arvot ja tavoitteet muuttuvat yhteiskunnassa.

Esitutkintaperiaatteet ohjaavat esitutkintaviranomaisia niiden suorittaessa esitutkintaa. Niillä ei ole itsenäistä merkitystä, vaan ne ovat esitutkinnassa huomioitavia tulkinta- ja toimintaohjeita lainsäätäjältä.⁶⁸ Periaatteet on tarkoitettu suuntaa-antaviksi, sillä ne ohjaavat ratkaisuja yleisesti ja väljästi.⁶⁹ Ne eivät siis ole ehdottomia, vaan sallivat esitutkintaviranomaisen käyttää harkintavaltaa päättäessään esitutkinnan yhteydessä suoritettavista toimenpiteistä. Periaatteiden luonteeseen kuuluu, että niitä voidaan soveltaa joustavasti. Periaatteita sovellettaessa ristiriitaisuudetkin ovat mahdollisia. Ristiriitatilanteissa esitutkintaviranomainen voi tilanteen vaatiessa syrjäyttää jonkin periaatteen yksittäistapauksessa tärkeämmän periaatteen soveltamiseksi. Kyse on tapauskohtaisesta harkinnasta ja intressipunninnasta. Lähtökohtaisesti pyritään kuitenkin siihen, että kaikki periaatteet tulevat enemmän tai vähemmän huomioituksi.

Periaatteista ei yksiselitteisesti ilmene, kuinka lakia tulkitsevan tulisi toimia. Mahdotonta on myös määritellä ne tilanteet, joissa yksittäinen periaate tulee sovellettavaksi. Sen

⁶⁵ Frände ym. 2012, s. 841.

⁶⁶ Vuorenperä 2009, s. 147.

⁶⁷ Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 237.

⁶⁸ Helminen ym. 2012, s. 87 – 88.

⁶⁹ Tolonen 2003, s. 43.

sijaan periaatteissa määritellään ne seikat, joista niiden soveltaminen riippuu. Periaatteiden tehtävänä on ohjata ja vakiinnuttaa käyttäytymistä. Ne luovat oikeudenmukaisuutta ja havainnollistavat oikeusajatuksia.⁷⁰

Launialan käsityksen mukaan esitutkintaperiaatteet eivät ole oikeusperiaatteita, vaan kyse on hänen mukaansa pikemminkin oikeussäännöistä. Esitutkintaperiaatteet kuuluvat vahvasti velvoittavien oikeuslähteiden ryhmään, koska esitutkintaperiaatteista on säännelty esitutkintalaissa laintasoisin säännöksin. Niiden voimassaolo perustuu siis lainsäädäntöaktiin. Launiala näkee ainakin osan esitutkintaperiaatteista ehdottomina ja yksiselitteisinä. Hänen tulkintansa mukaan osassa periaatteista on kyse tilanteesta, jossa periaatetta ei voida soveltaa enemmän tai vähemmän, vaan niitä joko sovelletaan tai ei sovelleta.⁷¹

Tutkielmani kannalta esitutkintaperiaatteiden jaottelulla oikeussääntöihin ja oikeusperiaatteisiin ei ole juurikaan merkitystä. Näkisin esitutkintaperiaatteet kuitenkin enemmän esitutkintaa ohjaavina kuin ehdottomina periaatteina. Se, että periaatteista säännellään esitutkintalaissa, kertoo vahvasta institutionaalisesta tuesta. Periaatteiden suora soveltuminen peiteoperaatioon on harvinaista. Ristiriitatilanteissa periaatteiden joustavuutta on hyödynnettävä, ja periaatteiden mahdollisimman laajasta toteutumisesta huolehtii toimenpiteestä vastuussa oleva henkilö.

4.2 Esitutkintaperiaatteiden funktiot

Esitutkintaperiaatteet ohjaavat esitutkintaa ja pakkokeinoja koskevien säännösten soveltamista. Soveltamista ohjaavat periaatteet ovat tarpeen, koska esitutkintaa ja siihen liittyviä toimenpiteitä voidaan säännellä vain pääpiirteisesti rikosten, teko-olosuhteiden ja muiden yksittäistapausten erityispiirteiden vaihdellessa.⁷² Lisäksi esitutkintaperiaatteet täydentävät lakiin sisältyviä konkreettisia säännöksiä silloin, kun pääpiirteinen sääntely jättää tilaa tulkinnalle.⁷³

⁷⁰ Tolonen 2003, s. 46 – 50.

⁷¹ Launiala 2013, s. 35 – 36.

⁷² Helminen ym. 2012, s. 89.

⁷³ Frände ym. 2012, s. 842.

Esitutkintaperiaatteiden avulla pyritään löytämään oikea tasapaino rikosvastuun tehokkaan toteuttamisen ja asianosaisten oikeusturvan välillä.⁷⁴ Lisäksi ne voidaan nähdä yhtenä keinona normimateriaalin hahmottamiselle ja systematisoinnille.⁷⁵

Epäselvää on, millä tavalla tai missä järjestyksessä esitutkintaperiaatteita sovelletaan. Esitutkintaa suorittava poliisi valinnee käytännössä suoritettavat toimenpiteet kokemuksen tai intuition perusteella ja tarkastelee toimenpiteen lainmukaisuutta suhteessa esitutkintaperiaatteisiin yksittäistapauksen olosuhteet huomioiden sattumanvaraisessa järjestyksessä.⁷⁶

4.3 Esitutkintaperiaatteiden merkitys peitetoiminnassa

4.3.1 Tasapuolisuusperiaate

Virkamiesten on virkatoimia suorittaessaan kohdeltava kaikkia osapuolia tasapuolisesti.⁷⁷ Myös esitutkintaa toimitettaessa esitutkintaviranomaisen tulee toimia tasapuolisuus- eli objektiviteettiperiaatteen mukaisesti. ETL 4:1:n mukaan tasapuolisuusperiaate tarkoittaa sitä, että esitutkinnassa on selvittävä ja otettava huomioon sekä rikoksesta epäiltyä vastaan että hänen puolestaan vaikuttavat seikat ja todisteet.⁷⁸ Periaate luo sanamuotonsa mukaan oletuksen, että poliisilla on velvollisuus olla aktiivinen relevantteja seikkoja selvittäessä. Poliisin on siis omilla toimilla varmistettava, että tasapuolisuus toteutuu. Tasapuolisuusperiaatteen avulla toteutetaan menettelyllistä oikeusturvaa.⁷⁹

Periaatteen merkittävyyttä kuvastaa sen sijoittuminen ensimmäiseksi esitutkintalaissa mainituksi esitutkintaperiaatteeksi. Syyttömän tuomitsemista pidetään Suomessa erittäin haitallisena ja sitä pyritään välttämään monin eri keinoin. Pykälässä korostuu rikoksesta epäillyn asema ja erityisesti se näkökohta, että tasapuolisuuden tulee toteutua punnittaessa puolesta ja vastaan vaikuttavia seikkoja. Tasapuolisuusperiaate kuvastaa

⁷⁴ Frände ym. 2012, s. 213.

⁷⁵ Tapani – Tolvanen 2004, s. 159.

⁷⁶ Launiala 2013, s. 39.

⁷⁷ Vuorenperä 2009, s. 148.

⁷⁸ Bengt Lindell, Hans Eklund, Petter Asp ja Torbjörn Andersson ovat teoksessaan *Straffprocessen* (2005, s. 41) kuvanneet vastaavaa periaatetta Ruotsissa. Ruotsin tasapuolisuusperiaate vastaa merkitykseltään suomalaista tasapuolisuusperiaatetta: ”Inte endast de omständigheter, som talar emot den misstänkte, utan även de som är gynnsamma för honom skall beaktas. Även bevis, som är till hans förmån, skall tillvaratas.”

⁷⁹ Launiala 2013, s. 36.

ensisijassa syytetyn asemaa suhteessa syyttäjään, mutta tasapuolisuusperiaate voi tarkoittaa myös asianomistajan ja rikoksesta epäillyn tasapuolista kohtelua silloin, kun rikos kohdistuu tiettyyn henkilöön eli asianomistajaan. Oikeudenkäynnin osapuolten tasa-arvoisuutta tarkoittaa myös englanninkielinen termi equality of arms. Se tarkoittaa, että kaikilla asianosaisilla tulisi olla yhtäläiset ”aseet” itsensä puolustamiseen, toisin sanoen heillä tulisi olla samat tiedot käytettävissään puolustusta valmisteltaessa.

Toisinaan rikoksesta epäillyllä itsellään on parhaiten tiedossa seikkoja tai todisteita, jotka voivat tukea hänen syyttömyyttään. Tämän vuoksi epäillyn pyytämä esitutkintatoimenpide on suoritettava, jos hän osoittaa, että ne saattavat vaikuttaa asiaan, ja jollei niistä aiheudu asian laatuun nähden kohtuuttomia kustannuksia (ETL 3:7).⁸⁰ Tällaista pyyntöä olisikin tarkasteltava myös tasapuolisuusperiaatteen valossa.⁸¹ Tasapuolisuus edellyttää, että esitutkinnassa selvitetään myös vaihtoehtoiset tapahtumainkulut, jos niistä on olemassa vakavasti otettavia viitteitä.⁸² Epäillyn toiveet suoritettavista toimenpiteistä on huomioitava, vaikka Suomessa rikosprosessissa on lähtökohtana virallisperiaate. Virallisperiaate tarkoittaa, että oikeussuojaa annetaan viran puolesta yksilön tahdosta riippumatta. Määräysvalta rikosprosessin aloittamisesta ja eteenpäin viemisestä kuuluu siis poliisille, syyttäjille ja tuomioistuimille. Ne ovat viran puolesta velvollisia tutkimaan vaihtoehtoisia tapahtumainkulkuja, myös epäillyn syyllisyyttä vastaan puhuvat, vaikka epäilty ei niihin nimenomaisesti vetoaisikaan. Vaihtoehtoisten tapahtumainkulkujen tietoon tulo kuitenkin monesti vaatii sen, että epäilty itse kertoo niistä tutkijalle. Tämä tosiasia ei kuitenkaan ole ristiriidassa oikeuden kanssa, jonka nojalla epäilty voi pysytellä passiivisena rikosta selvittäessä.⁸³ Peiteoperaatiossa toimenpidepyynnön esittäminen on kuitenkin mahdotonta, sillä operaation kohteella ei ole tietoa häneen kohdistetusta esitutkinnasta.

Rikoksesta epäillyn oikeusturvan vuoksi on tärkeää, että syytteen nostaminen vaatii kahden toisistaan riippumattoman viranomaisen, esitutkintaviranomaisen ja syyttäjän, samansuuntaista päätöstä. Esitutkinta on siis järjestetty niin, että poliisilla on vastuu

⁸⁰ AOA:n antamassa ratkaisussa 16.8.2004 on korostettu, että ehto sen osoittamisesta, että toimenpide saattaa vaikuttaa asiaa, täyttyy suhteellisen helposti. Ei siis voida vaatia, että pyydetyn esitutkintatoimenpiteen suorittamisella saatavan näytön pitäisi olla jotenkin ratkaiseva tai merkitykseltään olennainen (eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 2004, s.140). Pyyntöä tulisi noudattaa erityisesti silloin, kun näyttö on riittävä.

⁸¹ HE 222/2010 vp, s. 192; Esitutkinta- ja pakkokeinoimikunnan mietintö 2009:2, s. 309.

⁸² Tolvanen 2003, s. 1014.

⁸³ Tolvanen 2003, s. 1014 – 1017.

esitutkinnan toimittamisesta ja syyttäjälle on varattu mahdollisuus hänen niin halutessaan osallistua sen toimittamiseen. Esitutkinnan aikana syyttäjän rooliin kuuluu poliisia enemmän epäillyn eduksi puhuvien seikkojen selvittäminen, koska syyttäjän pitää viimeiseen asti pyrkiä välttämään syyttömien henkilöiden syytteeseen asettamista. Syyttäjän on katsottu toimivan esitutkinnassa tutkintaa suorittavan poliisin vastapainona.⁸⁴ Viime kädessä syyttäjä kuitenkin vastaa siitä, että asia tulee perusteellisesti tutkituksi ja voi määrätä lisätutkintaa tehtäväksi.⁸⁵

Tasapuolisuus tarkoittaa asianosaisten yhtäläisiä oikeuksia rikosprosessissa. Epäillyn vastapuolen osalta se tarkoittaa oikeutta saada epäillyn syyllisyyttä tukevat seikat yhtäläillä huomioiduksi kuin epäillyn syyttömyyden puolesta puhuvat seikatkin. Tämän lisäksi kaikilla asianosaisilla tulisi olla yhtäläiset oikeudet saada asian käsittelyyn liittyvää tietoa ja kertoa omat näkemyksensä asiassa esille tulleista seikoista sekä perustelunsa näille näkemyksille. Peitetoimintaa on vaikea yhteen sovittaa tasapuolisuuden kanssa, koska toinen osapuoli on esitutkintatoimenpiteistä täysin tiedoton niitä suoritettaessa. Tällöin rikoksesta epäillyllä ei ole mahdollisuutta vaikuttaa rikoksen selvittämiseen. Näissä tilanteissa juttua tutkivan esitutkintaviranomaisen tulee kantaa vastuu myös epäillyn puolesta puhuvien seikkojen selvittämisestä.

Esitutkinnassa poliisilla on mahdollisuus käyttää erilaisia keinoja rikoksen selvittämiseksi. Esitutkintatoimenpiteissä, jotka tehdään epäillyltä salassa, tulee epäillyn oikeudet huomioida erityisen tarkasti. Salaisten pakkokeinojen käytön mahdollistaa esitutkintaviranomaisen velvollisuus ottaa huomioon epäiltyä vastaan puhuvien seikkojen lisäksi myös epäillyn puolesta puhuvat seikat. Esitutkintaviranomaisilla on rikoksen selvittämiseksi käytössä olevan keinovalikoimansa vuoksi yliote epäiltyyn nähden. Erityisen merkittäväksi tämä yliote muodostuu silloin, kun epäilty ei saa tietää häneen kohdistetuista esitutkintatoimenpiteistä. Epäillyn aseman ei voitaisi katsoa olevan lainkaan tasavertainen, jos esitutkintaviranomaisen ei tarvitsisi ottaa epäillyn puolesta puhuvia seikkoja huomioon, koska epäillyltä itseltään puuttuu mahdollisuus asianmukaiseen puolustautumiseen. Epäillylle esitutkinnassa varatut oikeudet ovatkin vastapainona esitutkintaviranomaisten oikeuksille, jotka mahdollistavat tehokkaan ja asianmukaisen esitutkinnan rikoksen selvittämiseksi. Yhdenvertaisuuden ja epäillyn

⁸⁴ Mikko Vuorenpää 2003, s. 998 – 1001.

⁸⁵ Tolvanen 2003, s. 1012.

oikeusturvan vuoksi epäillylle on varattava mahdollisuus asianmukaiseen puolustautumiseen.⁸⁶

Periaatteen merkitys korostuu peiteoperaatiota suoritettaessa, sillä peitetoiminnan kohde on tietämätön operaatiosta, jolloin operaation suorittajalla on täysi vastuu tasapuolisuusperiaatteen toteutumisesta. Operaatiota suorittavan peitepoliisin tulee siis hankkia myös sellainen tieto, joka tukee rikoksesta epäillyn syyttömyyttä. Peitepoliisilta voidaan tällaisessa tilanteessa edellyttää erityistä aktiivisuutta ja oma-aloitteisuutta syyttömyyttä tukevan tiedon hankkimiseksi, sillä operaation kohteella ei ole mahdollisuutta auttaa tällaisen tiedon esille tuomisessa.

Tasapuolisuusperiaatteessa korostuu edellä mainituin tavoin poliisin suhtautuminen epäillyn rikoksen asianosaisiin. Rikosta selvittävä poliisi ei ole asiassa asianosainen eikä siksi saa suhtautua rikoksesta epäiltyyn vastapuolena. Rikosta selvittäväällä virkamiehellä ei saa olla myöskään ennakkoluuloja eikä hän saa pyrkiä mihinkään tiettyyn lopputulokseen.⁸⁷ Poliisin toiminnan tulee olla puolueetonta ja pyrkiä aineellisen totuuden selvittämiseen. PoL 1:6:ssä säädetäänkin, että poliisin on toimittava asiallisesti ja puolueettomasti sekä yhdenvertaista kohtelua ja sovinnollisuutta edistäen. Peiteoperaatiossa edellä mainittu tarkoittaa siis sitä, että peitepoliisi tähtää toimillaan rikoksen selvittämiseen eikä ainoastaan rikoksesta epäillyn syyllisyyttä tukevan näytön hankkimiseen. Peitepoliisi ei toimi rikoksesta epäillyn vastapuolena vaan virkamiehenä, jonka tehtävänä on selvittää epäillyn rikoksen kannalta relevantit seikat. Soluttautumisella pyritään paitsi tehokkaaseen rikosvastuun toteuttamiseen, myös sen varmistamiseen, ettei syytöntä tuomita.

Aineellinen totuus

Objektiviteettiperiaate tarkoittaa pyrkimystä selvittää aineellinen totuus tutkittavassa asiassa. Aineellisen totuuden selville saamiseksi esitutkintaviranomaisen tulee saada selville todellinen tapahtumainkulku. Rikos on pyrittävä rekonstruoimaan subjektiivisine ja objektiivisine tunnusmerkistötekijöineen ottaen huomioon myös tekoon mahdollisesti liittyneet rangaistuksen yleiset ja erityiset koventamis- ja lieventämisperusteet.⁸⁸ Tämän vuoksi on ehdottoman tärkeää, ettei rikoksen tutkijalla ole ennakkokäsityksiä eikä hän

⁸⁶ Fredman 2013, s. 308.

⁸⁷ Helminen ym. 2012, s. 91.

⁸⁸ Helminen ym. 2012, s. 91.

nimenomaisesti pyri johonkin tiettyyn lopputulokseen. Tutkija ei siis saa esitutkintaa suorittaessaan tähdätä esimerkiksi rikoksesta epäillyn syylliseksi tuomitsemiseen.⁸⁹ Aineellisen totuuden selvittämiseksi saa käyttää vain lain mukaisia toimenpiteitä, ja huomiota tulee kiinnittää myös prosessiekonomisiin näkökohtiin. Kohtuuttoman kalliita ja aikaa vieviä toimenpiteitä tulee välttää. Tasapuolisuus edellyttää, että samankaltaisten rikosten selvittämiseen käytetään yhtäläisesti resursseja.

Aineellisen totuuden selvittämistä ei kuitenkaan aina pidetä itse päämäärä. Toisinaan rikoksista voidaan sopia sovittelussa, jolloin aineellisen totuuden merkitys katoaa kokonaan. Mikäli rikosjuttu etenee oikeuteen, oikeusturvan toteutuminen vaatii, että tuomio perustuu aineelliseen totuuteen ainakin sikäli, ettei syytöntä tuomita rangaistukseen. Oikeussuoja, restitutio ja käyttäytymisen ohjaaminen vaativat aineellisen totuuden selvittämistä, joten voidaan katsoa, että rikosprosessi vaatii konkreettisesti tapauksessa aineellisen totuuden saavuttaakseen tavoitteensa. Aineellisen totuuden selvittäminen ei rajoitu ainoastaan esitutkintaan vaan jatkuu vielä pääkäsittelyssäkin.⁹⁰

Aineellisen totuuden selvittäminen on usein mahdotonta. Kaikkia rikokseen liittyviä asianhaaroja ei useinkaan ole mahdollista selvittää, sillä kyseessä on ainutkertainen tapahtuma, jonka yksityiskohdat voidaan havaita vain tapahtumahetkellä. Tapahtumia voi vain harvoin täsmälleen toisintaa totuuden selvittämiseksi, koska samanlaisia teko-olosuhteita ja asianosaisten ominaisuuksia ei voida saavuttaa. Vaikka peitetoiminnan avulla pyritään selvittämään tapahtunut rikos, voi peitetoiminnan kohteelta saadun informaation pohjalta olla mahdotonta muodostaa yksityiskohtainen, kaikki rikoksen kannalta olennaiset seikat huomioiva kokonaiskäsitys tilanteesta. Kohde halutessaan kertoo peitepoliisille oman näkemyksensä tapahtumista, jotka voivat poiketa täysin esimerkiksi rikoksen uhrin käsityksestä tapahtuneesta. Aineellisen totuuden tavoittelusta huolimatta joudutaankin usein tyytymään prosessuaaliseen totuuteen. Prosessuaalinen totuus perustuu oikeudenkäynnissä ilmi tulleeseen aineistoon.⁹¹ Ratkaisun pohjana ei ole silloin todellinen tapahtumainkulku, vaan asianosaisten ja todistajien kertomukset tapahtuneesta. Totuus siis luodaan prosessissa ja sen olemassa olo myös rajoittuu prosessiin.⁹² Prosessuaalinen totuus on se, mitä tuomioistuin päätyy todistelun

⁸⁹ HE 222/2010 vp, s. 192; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 309.

⁹⁰ Launiala 2013, Esitutkinnasta tuomioon, s. 31.

⁹¹ Pölönen 2003, s. 21.

⁹² Tapani – Tolvanen 2004, s. 160.

vastaanottamisen jälkeen pitämään asiassa totena.⁹³ Käsillä oleva rikostunnusmerkistö määrittää tarkastelun kohteeksi otettavan osuuden tapahtumainkulusta, toisin sanoen kaikkia tapahtuman kannalta relevantteja seikkoja ei ole tarkoitus selvittää. Tuomioistuimen on ratkaistava juttu esitetyn aineiston perusteella, vaikka varmaa olisi, että totuus on jäänyt asiassa selvittämättä.⁹⁴

Peitetoiminnan käyttämisen on oltava merkityksellistä rikoksen selvittämisen kannalta. Sen käyttämisen edellytykseksi ei voida asettaa vaatimusta aineellisen totuuden selvittämisestä, koska millään esitutkintatoimenpiteellä ei voida taata aineellisen totuuden selville saamista. Lähinnä peitetoiminnan avulla pyritään selvittämään tietoja tekijästä ja hänen versiotaan tapahtumien kulusta, jotta käsitys tapahtuneeksi epäillystä rikoksesta täydentyisi.

Peitetoiminnan käyttäminen perustuu siis siihen, että toiminnan kohteeksi joutunut yritetään saada keskustelemaan epäillystä rikoksesta. Sen tausta-ajatuksena on, että kohde puhuu peitepoliisin kanssa asioista, joista hän ei muuten esitutkinnassa puhuisi. Yleensä tällaiset tiedot vastaavat todennäköisemmin totuutta kuin jos sama kertomus kuultaisiin esitutkinnassa, jossa kohteelle on selvitetty hänelle kuuluvat oikeudet, myös oikeus olla myötävaikuttamatta rikoksensa selvittämiseen.

Esteellisyys

Jotta peitepoliisi voisi selvittää rikosta puolueettomasti, hänen tulee olla esteetön. ETL 2:7:ssä kielletään esteellisen tutkinnanjohtajan, tutkijan ja muun esitutkintaviranomaisen virkamiehen osallistuminen esitutkintaan. Esteellisyysperusteet on lueteltu ETL 2:8:ssä. Pykälää soveltaen voidaan todeta, että peiteoperaatiota suorittava poliisi on jäävi selvittämään rikosta, jos peitepoliisi itse tai hänen läheisensä on esitutkinnan asianosainen. Jääviksi peitepoliisi katsotaan myös tilanteessa, jossa hän tai hänen läheisensä avustaa, taikka edustaa asianosaista tai sitä, jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa. Peitepoliisille tai hänen läheiselleen ei saa olla odotettavissa asian ratkaisusta myöskään erityistä hyötyä tai vahinkoa. Peitepoliisi on jäävi myös tilanteessa, jossa hän on palvelussuhteessa tai käsiteltävään asiaan liittyvässä

⁹³ Hupli 2011, s. 227.

⁹⁴ Tolvanen 2001, s. 410.

toimeksiantosuhteessa asianosaiseen tai siihen, jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa. Hänen esteellisyytensä voi estää esitutkintatoimenpiteen suorittamisen myös silloin, kun hän tai hänen läheisensä on hallituksen, hallintoneuvoston tai niihin rinnastettavan toimielimen jäsenenä taikka toimitusjohtajana tai sitä vastaavassa asemassa sellaisessa yhteisössä, säätiössä, valtion liikelaitoksessa tai laitoksessa, joka on asianosainen tai jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa. Peitepoliisin esteellisyys voidaan todeta myös silloin, kun hän itse tai hänen läheisensä kuuluu viraston tai laitoksen johtokuntaan tai siihen rinnastettavaan toimielimeen ja kysymys on asiasta, joka liittyy tämän viraston tai laitoksen ohjaukseen tai valvontaan. Esteellisyyden toteamiseen riittää myös se, että luottamus hänen puolueettomuuteensa muusta erityisestä syystä vaarantuu.⁹⁵

ETL 2:7:n mukaan esitutkintavirkamiehen esteellisyyttä koskeva kysymys on ratkaistava viipymättä. Virkamies itse tai tarvittaessa hänen esimiehensä ratkaisee kysymyksen esteellisyydestä. Jos syyttäjä on tutkinnanjohtajana, häntä on pykälän mukaan kuultava tutkijan esteellisyyttä koskevasta kysymyksestä ja hän voi ottaa kysymyksen ratkaistavakseen. Esteellisen esitutkintavirkamiehen tilalle määrätään viipymättä esteetön virkamies. Esitutkintavirkamies saa kuitenkin esteellisenäkin ryhtyä esitutkintatoimenpiteeseen, jota rikoksen selvittämistä vaarantamatta ei voida viivyttää.

Peiteoperaatioon turvauduttaessa kyse on aina erittäin vakavan rikoksen selvittämisestä. Näissä tilanteissa voidaan vain harvoin pitää hyväksyttävänä sitä, että rikoksen selvittämiseen osallistuu esteellinen poliisi, jonka erilaiset yhteydet asianosaisiin vaarantavat hankitun todistusaineiston luotettavuutta. Toisaalta peiteoperaation onnistunut suorittaminen vaatii joustavuutta. Operaatiota voi esimerkiksi joutua laajentamaan yllättäen, jolloin tilanne voi muuttua niin, että peitepoliisista tulee esteellinen. Jos todistuksen hankkimiseen on ainutkertainen mahdollisuus, peitepoliisi voi esitutkintalain mukaisesti ryhtyä suorittamaan esteellisenä toimenpidettä, jonka suorittamatta jättäminen voisi vaarantaa rikoksen selvittämisen.

⁹⁵ Esitutkintalaissa läheisellä tarkoitetaan esitutkintavirkamiehen puolisoa ja lasta, lapsenlasta, sisarusta, vanhempaa, isovanhempaa ja hänelle muuten erityisen läheistä henkilöä samoin kuin tällaisen henkilön puolisoa ja vanhemman sisarusta sekä hänen puolisoaan, virkamiehen sisarusten lapsia ja virkamiehen entistä puolisoa sekä puolison lasta, lapsenlasta, sisarusta, vanhempaa ja isovanhempaa samoin kuin tällaisen henkilön puolisoa sekä virkamiehen puolison sisarusten lapsia. Läheisenä pidetään myös vastaavaa puolisuokulaista. Puolisoilla tarkoitetaan aviopuolisoita sekä avioliitonomaisissa olosuhteissa ja rekisteröidyssä parisuhteessa eläviä (ETL 2:8).

4.3.2 Syyttömyysolettama

Rikosprosessimenettelyn läpi vaikuttava syyttömyysolettama voidaan johtaa EIS 6(2) artiklasta ja KP-sopimuksen 14(2) artiklasta.⁹⁶ Näin ollen periaate on siis osa oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä. Periaate tarkoittaa, että rikoksesta epäiltyä on kohdeltava esitutkinnassa syyttömänä (ETL 4:2). Rikoksesta epäiltyä on pidettävä syyttömänä, kunnes hänen syyllisyytensä rikokseen on laillisesti näytetty toteen.⁹⁷ Syytettyä vastaan esitetyt todisteet on siis hankittava laillisin keinoin, sillä muutoin hankittuja todisteita ei voida asettaa syyllisyyden perustaksi. Lopullisen päätöksen henkilön syyllisyydestä tai syyttömyydestä tekee lähtökohtaisesti tuomioistuin. Syyttömyysolettaman voivat kuitenkin kumota myös syyttävä ja poliisi.⁹⁸ Jos syyttömyysolettamaa ei kumota, on epäiltyä pidettävä syyttömänä.

Syyttömyysolettaman mukaisesti henkilöstä voi tulla epäilty vasta sitten, kun on syytä epäillä hänen syyllistyneen rikokseen.⁹⁹ Esitutkinnassa rikoksesta epäiltyä on syytä kutsua nimenomaan epäillyksi, sillä esitutkintaviranomainen ei saa ottaa kantaa epäillyn mahdolliseen syyllisyyteen.¹⁰⁰ Jos epäillyn syyllisyyden tueksi on esitetty todennäköisiä syytä, voidaan syytteen nostamisen edellytyksen katsoa täyttyvän. Tämän jälkeen epäiltyä voidaan kutsua syytetyksi. Tuomioistuimessa syytettyä kutsutaan vastaajaksi, ja vasta tuomioistuin voi asian käsiteltyään todeta, että tekijä on syyllistynyt rikokseen ja hänestä

⁹⁶ Vuorenää 2009, s. 150. Ruotsi on myös ratifioinut Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja se velvoittaa ruotsalaisia viranomaisia laintasoisena normina (Nowak 2003, s. 78). Nowak on teoksessaan *Oskyldighetspresumtionen* (2003) käsitellyt syyttömyysolettamaa monesta eri näkökulmasta. Syyttömyysolettaman keskeisen sisällön hän on tiivistänyt seuraavasti: ”I korthet innebär presumtionen en rätt för den misstänkte att bli behandlad som oskyldig genom hela det straffprocessuella förfarandet fram till en eventuellt fällande och lagkraftvunnen dom då presumtionens upphör att gälla.”

⁹⁷ HE 222/2010 vp, s. 192; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 309.

⁹⁸ Petri Jääskeläinen on teoksessaan *Syyttävä tuomarina* (1997) sivulla 380 kirjoittanut, että syyttävä voi kumota syyttömyysolettaman antaessaan rangaistusmääräyksen, seuraamusluonteisessa rangaistusmääräyksen antamatta jättämisessä ja seuraamusluonteisessa syyttämättä jättämisessä. Näissä tapauksissa syyttävän päätös sisältää ratkaisun syyllisyys- ja seuraamuslauseeseen. Samalla tavoin poliisi voi tietyissä tapauksissa kumota syyttömyysolettaman. Poliisilla on oikeus antaa esitutkintalain mukainen suullinen tai kirjallinen huomautus rikoksesta epäiltynä olleelle, jos esitutkinta lopetetaan 3 luvun 9 §:n nojalla (ETL 10:3). Myös liikenne rikkomuksen osalta poliisi voi antaa rikkomukseen syyllistyneelle huomautuksen, jos rikkomus on olosuhteet huomioon ottaen vähäinen (Tieliikennelaki (267/1981) 104§). Poliisi voi kumota syyttömyysolettaman myös rikesakkomääräyksellä. Petri Jääskeläinen korostaakin *Akkusastoorissa* (3/2005), että rikoksen syyksi lukeminen ja moitteen osoittaminen edellyttävät aina syyttömyysolettaman kumoamista.

⁹⁹ Launiola 2013, Esitutkinnasta tuomioon s. 15.

¹⁰⁰ Vuorenää 2009, s. 150.

tulee syyllinen. Syyksi lukeva tuomio kuitenkin edellyttää, ettei syytetyn syyllisyydestä jää varteenotettavaa epäilyä.¹⁰¹

Kun esitutkinnassa selvitetään vaihtoehtoisia tapahtumainkulkuja, tarkoittaa se sitä, että esitutkinnan suorittava viranomaisena pyrkii löytämään syyttömyysolettamaan perustuvan syyttömyyden tueksi tosiseikkoja.¹⁰² Syyttömyysolettaman vuoksi epäillylle on varattu mahdollisuus vaatia hänen syyttömyyttään tukevia toimenpiteitä suoritettavaksi. Halutessaan epäilty siis voi edistää sellaisen näytön hankkimista, joka vaikuttaa hänen edukseen. Peitetoiminnan aikana epäilty ei itse voi vaikuttaa tietoisesti näytön hankkimiseen.

Syyttömyysolettama koskee sitä, onko epäilty tehnyt tutkittavana olevan rikoksen, mutta myös sitä onko tutkittava asia rikos. Syyttömyysolettama tulee huomioida arvioidessa sitä, onko epäillyllä ollut oikeus tehdä rikokseksi epäilty teko. Esimerkiksi peitetoiminnan aikana voi ilmetä, että tilanteessa, jossa epäilty rikos on tehty, vallitsee oikeutusperuste tai anteeksiantoperuste. Poliisilla ei kuitenkaan ole valtuutta kumota syyttömyysolettamaa.¹⁰³

Esitutkinnan tulisi aiheuttaa mahdollisimman vähän haittaa rikoksesta epäillylle. Haitallisia seuraamuksia on vältettävä, sillä esitutkinnan aikana on mahdollista, että osa epäilyistä jää toteennäyttämättä tai osoittautuu vääriksi.¹⁰⁴ Epäillyn leimautumista syylliseksi ennen tuomioistuimen tuomiota on vältettävä. Syyttömyysolettaman velvoittama taho ei siksi saa esittää oikeuttamattomia vihjailuja tai väitteitä epäillyn syyllisyydestä. Esimerkiksi pakkokeinopäätöksessä esitutkintaviranomaisen on pitäydettävä toteamasta tekijän syyllisyydestä enempää kuin, mitä kyseisen pakkokeinon käyttäminen edellyttää. Epäillyn maineen loukkaaminen voi täyttää virkavelvollisuuden rikkomisen ja kunnianloukkauksen tunnusmerkistöt.¹⁰⁵

Peitetoiminnalla pyritään hankkimaan epäilyistä rikoksesta tietoja, jotka voivat olla joko epäillyn syyllisyyttä tukevia tai epäillyn syyllisyyttä vastaan puhuvia. Peitetoiminnan avulla tähdätään siis syyttömyyttä tai syyllisyyttä tukevan näytön hankkimiseen. Peitetoiminnan osalta syyttömyysolettama tarkoittaa mahdollisimman vähäisen huomion

¹⁰¹ Launiala 2013, Esitutkinnasta tuomioon s. 15.

¹⁰² Launiala 2013, Todisteet puolesta ja vastaan – tasapuolisuusperiaate uudessa esitutkintalaissa s. 3.

¹⁰³ Helminen ym. 2012, s. 94. Ks. Launiala 2013 (Syyttömyysolettamasta erityisesti esitutkinnan näkökulmasta, s. 16), jossa on lueteltu ne poikkeustilanteet, joissa poliisi voi kumota syyttömyysolettaman.

¹⁰⁴ HE 222/2010 vp, s. 192; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 309.

¹⁰⁵ Launiala 2013, Syyttömyysolettamasta erityisesti esitutkinnan näkökulmasta s.11, 20.

ja epäilyksien herättämistä. Peitetoiminta on salainen pakkokeino ja operaation onnistuminen edellyttää, ettei pakkokeinon käyttämisellä herätetä huomiota. Epäilty ei häneen kohdistetun peiteoperaation vuoksi leimaudu syylliseksi, sillä häneen kohdistetusta operaatiosta tietää vain esitutkintaviranomainen, joka salaista pakkokeinoa käyttää ja Helsingin käräjäoikeudessa operaation aloittamista käsitellyt henkilö. Ulkopuoliset henkilöt eivät saa tietoa operaatiosta, sillä tieto voisi vaarantaa operaation onnistumisen ja peitepoliisien turvallisuuden. Kohde itsekään ei siis saa tietoa häneen kohdistuneesta peiteoperaatiosta.

Esitutkintaviranomaisella täytyy olla epäily rikoksesta ennen esitutkinnan aloittamista. Poliisi ei voi toimia vain väitteen varassa vaan heillä tulee olla jotain konkreettista näyttöä siitä, että rikos on tapahtunut. Peiteoperaatiota ei pakkokeinolain mukaan saa aloittaa, ellei poliisi ole kirjannut rikosilmoitusta epäillyn rikoksen osalta. Peiteoperaation aloittaminen PKL:n nojalla edellyttää siis, että poliisilla on tieto epäilystä rikoksesta ja rikoksen tekijästä. Kyseisen lain mukaan peitetoimintaa voidaan kohdistaa vain henkilöön, joka voidaan yksilöidä vähintään hänen roolinsa tai tehtävänsä kautta. Epäillyn henkilöllisyyden ei siis tarvitse välttämättä olla poliisilla tiedossa. Epäiltyä on kohdeltava esitutkinnassa syyttömänä, koska esitutkinnan aikana ei tehdä päätöstä epäillyn syyllisyydestä. Esitutkinnassa kerätään epäillyn syyllisyyttä ja mahdollisesti syyttömyyttä tukeva näyttö, jonka jälkeen tuomioistuin tekee ratkaisun henkilön syyllisyydestä.

Jotta todisteet voidaan katsoa hankituksi laillisin keinoin, toimenpiteiden on oltava lain sallimia ja ne on toteutettava lain mukaisesti. Peitetoiminnan avulla saatu näyttö on käyttökelpoista todistusaineistoa, jos operaatio on suoritettu laissa säädetyin edellytyksin. Jos kaikki peitetoiminnan käyttämisen edellytykset eivät täyty, on toimenpide silloin suoritettu lain vastaisesti, eikä näin hankittua näyttöä voida siis asettaa syyllisyyden perustaksi.

Syyttömyysolettama on erotettava syyttömän suojaamisen periaatteesta, sillä syyttömyysolettaman kannalta keskeistä on, että se koskee rikosprosessin aikana samalla tavalla sekä syytöntä että syyllistä epäiltyä. Olettamaa sovelletaan myös siitä riippumatta, kuinka vakava tai vaarallinen tutkittavana oleva rikos on. Syyttömän suoja kohdistuu sanamuotonsa mukaan vain henkilöön, joka ei ole syyllistynyt epäiltyyn rikokseen. Syyttömyysolettama vaatii kumoutuakseen riittävää näyttöä, ja sen jäädessä puuttumaan,

asia on ratkaistava syytetyn eduksi (in dubio pro reo). Syyttömyysolettama lakkaa, kun epäillyn todetaan syyllistyneen rikokseen lainvoimaisella tuomiolla.¹⁰⁶

4.3.3 Oikeus olla myötävaikuttamatta rikoksen selvittämiseen

ETL 4:3:n mukaan rikoksesta epäillyllä¹⁰⁷ on oikeus olla myötävaikuttamatta sen rikoksen selvittämiseen, josta häntä epäillään.¹⁰⁸ Periaate tuli osaksi esitutkintaperiaatteita 1.1.2014 uuden ETL:n myötä. Periaate tarkoittaa itsekriminointiin velvoittamisen kieltoa ja se on kansainvälisestikin tunnustettu.¹⁰⁹ Itsekriminoinnin kieltö ei rajoitu vain rikoksen tunnustamiseen tai suoranaisesti syyllisyyttä osoittaviin lausumiin,¹¹⁰ vaan kieltö käsittää myös pakon alaisena annettujen lausumien käytön silloin, kun niillä yritetään osoittaa epäillyn lausumien ristiriitaisuutta tai epäiltävyyttä taikka horjuttamaan hänen uskottavuuttaan.¹¹¹ KKO:n ratkaisun 2009:80 mukaan itsekriminointisuoja (nemo tentur se ipsum accusare) onkin kyse epäillyn ja syytetyn suojaamisesta viranomaisten epäasiallista pakottamista vastaan.

Yhteiskunnan kannalta on tärkeää, että rikokset tulevat selvitettyiksi. Jokainen, jolta on syytä olettaa saatavan selvitystä epäilystä rikoksesta, on velvollinen antamaan tarvittavia tietoja ja edistämään tutkintaa.¹¹² Tällainen henkilö on velvollinen kutsusta saapumaan kutsun esittäneen esitutkintaviranomaisen lähimpään tarkoitukseen sopivaan toimipaikkaan tai muun esitutkintaviranomaisen vastaavaan toimipaikkaan (ETL 6:1).

¹⁰⁶ Launiala 2013, Syyttömyysolettamasta erityisesti esitutkinnan näkökulmasta s. 6 – 7, 25.

¹⁰⁷ Launiala on artikkelissaan (Itsekriminointisuoja esitutkinnassa – rikoksesta epäillyn oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen 2013, s. 15) määritellyt rikoksesta epäillyn henkilöksi, jonka on syytä epäillä tehneen tutkittavana oleva rikos.

¹⁰⁸ Ks. Juulia Tuomaalan pro gradu -tutkielma Itsekriminointisuoja ja siitä poikkeaminen (2014), jossa itsekriminointisuoja ja siihen liittyviä oikeustapauksia on käsitelty yksityiskohtaisemmin.

¹⁰⁹ HE 222/2010 vp, s. 192; Esitutkinta- ja pakkokeino- toimikunnan mietintö 2009:2, s. 309. Ruotsissa ei ole kansallisessa lainsäädännössä nimenomaista säännöstä oikeudesta olla myötävaikuttamatta rikoksen selvittämiseen, vaan oikeus on johdettu EIS:n artiklasta, joka koskee oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä. EIT on todennut kyseisen oikeuden kuuluvan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ydinsisältöön. EIS velvoittaa ruotsalaisia viranomaisia laintasoisena normina (Nowak 2003, s. 78, 411). Poikkeuksena suomalaisen vastaavaan myötävaikuttamattomuusoikeuteen, Ruotsissa poliisilla ei ole velvollisuutta ilmoittaa epäillylle vaikenemisoikeudesta. Toinen keskeinen poikkeus on se, ettei Ruotsissa ole asetettu kenellekään esitutkinnassa kuultavalle velvollisuutta vastata esitettyihin kysymyksiin, eikä kuultavilla ole myöskään totuusvelvollisuutta. (Bring – Diesen 2009, s. 121, 312) Näin ollen siinä missä Suomessa myötävaikuttamattomuusoikeus kuuluu ainoastaan rikoksesta epäillylle, Ruotsissa vastaava oikeus kuuluu epäillyn lisäksi myös asianomistajalle ja todistajalle.

¹¹⁰ Saunders v. Yhdistyneet Kuningaskunnat (1996) kohta 71.

¹¹¹ Fredman 2013, s. 319.

¹¹² Helminen ym. 2012, s. 88.

Rikokseen syyllistynyt ei kuitenkaan ole velvollinen myötävaikuttamaan siihen, että hänen tekemänsä rikos tulee ilmi, tai edistämään ilmitulleen rikoksen tutkintaa.¹¹³ Sitä hetkeä, josta lähtien henkilöllä on vaitiolo- ja myötävaikuttamattomuusoikeus, on vaikea määrittää. KKO on ratkaisussaan 2009:80 katsonut, että itsekriminointisuoja kuuluu vain rikoksesta epäillylle tai syytetyille. Sittemmin EIT on kuitenkin ratkaisussaan laajentanut itsekriminointisuojaan koskemaan myös henkilöä, joka ei voi poissulkea mahdollisuutta, että joutuisi syytteen vaaraan lausumiensa vuoksi.¹¹⁴

Itsekriminointisuojaan vedoten rikoksesta epäilty voi pitäytyä antamasta kirjallisia tai suullisia lausuntoja. Rikoksesta epäillyllä on edellä mainitun lisäksi itsekriminointisuojaan turvin oikeus olla esittämättä todisteita, mikä tarkoittaa sitä, että epäilty ei ole velvollinen toimittamaan rikoksen selvittämisen kannalta tarpeellista esinettä eikä myöskään ilmoittamaan sen sijaintia esitutkintaviranomaiselle. Hän voi pysyä passiivisena myös mahdollisen rekonstruktion ajan. Itsekriminointisuojaan perustuvaa passiivisuutta ei ole laissa rajoitettu mitenkään, vaan epäillyn omaan harkintaan jää, miten ja missä määrin hän oikeuttaan käyttää. Rikoksesta epäillyllä on kuitenkin velvollisuus sietää kaikki pakkokeinolain mukaiset pakkokeinot, sen suhteen epäillyllä ei siis ole harkintavaltaa.¹¹⁵

Oikeus olla myötävaikuttamatta rikoksen selvittämiseen on siis rikoksesta epäillyn oikeus, jonka nojalla epäilty voi pysytellä passiivisena rikosta selvitetessä. Sen lisäksi, että epäilty voi täysin vaieta, hän voi myös valehdella.¹¹⁶ Epäillyllä ei toisin sanoen ole totuudessa pysymisvelvollisuutta. Epäilty voi itse valita, missä laajuudessa ja milloin hän oikeutta käyttää.¹¹⁷ Jos epäillyllä on puolustaja, puolustaja huolehtii siitä, ettei epäilty joudu pakotettuna myötävaikuttamaan oman syyllisyytensä selvittämiseen.¹¹⁸ Hänen tehtävänä on myöskin estää se, ettei kelvotonta, itsekriminointisuoja loukkaamalla hankittua aineistoa käytetä asian käsittelyssä. Pääsäännön mukaan selvitys on hyödyntämiskelvotonta, jos epäillyllä ei ole ollut mahdollisuutta päättää osallistumisestaan oman syyllisyytensä selvittämiseen.¹¹⁹ Peitetoiminnalla hankittua

¹¹³ Helminen ym. 2012, s. 88.

¹¹⁴ Chambaz v. Sveitsi (2012).

¹¹⁵ Launiala 2013, Itsekriminointisuoja esitutkinnassa – rikoksesta epäillyn oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen, s. 19 – 22.

¹¹⁶ Frände korostaa Lakimiehessä (2/2011) julkaistussa artikkelissaan, että epäillyn päätyessä käyttämään oikeuttaan valehdella, hän ei kuitenkaan saa syyllistyä väärään ilmiantoon tai kunnianloukkaukseen. Täten ”valehtelu-oikeutta” ei voida pitää rajoituksettomana.

¹¹⁷ HE 222/2010 vp, s. 192; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 310.

¹¹⁸ Salduz v. Turkki (2008).

¹¹⁹ Fredman 2013, s. 319.

näyttöä ei voida kuitenkaan pitää hyödyntämiskelvottomana vain sillä perusteella, ettei epäillyllä ole ollut mahdollisuutta päättää osallistumisestaan oman syyllisyytensä selvittämiseen. Tällaisen oikeuden käyttäminen on mahdotonta tilanteessa, jossa epäilty ei saa tulla tietoiseksi häneen kohdistetuista esitutkintatoimenpiteistä. Jos oikeus olisi ehdoton, se tekisi salaisien pakkokeinojen käytöstä mahdotonta. Oikeuden puuttumisen vastapainoksi uudessa lainsäädännössä on säädetty ilmoitusvelvollisuudesta, jonka turvin epäilty saa tiedon häneen kohdistetusta peitetoiminnasta kirjallisesti ilman aiheetonta viivytystä sitten, kun asia on saatettu syyttäjän harkittavaksi (ETL 10:60).

Viranomaisten näkökulmasta kyse on itsekriminointiin velvoittamisen kiellosta, eli kiellosta velvoittaa rikoksesta epäilty edistämään sen vireillä olevan rikoksen tutkintaa, josta häntä epäillään. Viranomaisten on noudatettava kiellon tuomia velvoitteita, vaikka epäilyä ei olisi millään tavalla dokumentoitu tai epäillylle itselleen ei olisi ilmoitettu oikeudesta.¹²⁰ Peiteoperaation kohteelle ei voida antaa tietoa oikeudesta olla myötävaikuttamatta sen rikoksen selvittämiseen, josta häntä epäillään, mutta viranomaiset joutuvat kuitenkin noudattamaan operaation aikana itsekriminointiin velvoittamisen kieltoa. Pidän selvänä, ettei rikoksesta epäillyn pakottaminen tai uhkaaminen rikoksen tunnustamiseen tai muiden hänen syyllisyyttään tukevien seikkojen ilmaisemiseen ole mahdollista edes peitehenkilöllisyyden turvin. Peitepoliisi ei siis saa uhkailla epäiltyä tunnustamaan tai ilmaisemaan hänen haitakseen koituvia seikkoja, vaan epäillyn tulee itse omasta vapaasta tahdosta nämä asiat tuoda esille. En katso peitepoliisin esittämien kysymyksien loukkaavan itsekriminointiin velvoittamisen kieltoa, koska epäilty itse voi päättää siitä, vastaako hän kysymykseen ja miten hän siihen vastaan. Kysymyksien esittämisen ei pitäisi myöskään vaikuttaa epäillyn tahdon muodostamiseen, mikä on keskeinen kriteeri itsekriminointia ajatellen. Epäillyn oikeusturvan takeena ovat virkamiesten rikos- ja virkamiesoikeudellinen vastuu, vahingonkorvausvastuu ja hyödyntämiskiellot. Näin ollen virkamiesten tiedonhankintaa koskeviin virheisiin on helppo puuttua myös jälkikäteen operaation päätyttyä, jos tieto operaatiosta vain annetaan rikoksesta epäillylle.

Henkilön asema esitutkinnassa tulisi ilmoittaa, koska se vaikuttaa hänen oikeuksiinsa ja velvollisuuksiinsa.¹²¹ Esimerkiksi rikoksesta epäilty ei voi asianmukaisella tavalla

¹²⁰ Launiala 2013, Itsekriminointisuoja esitutkinnassa – rikoksesta epäillyn oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman syyllisyytensä selvittämiseen, s. 15 – 16.

¹²¹ Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 71.

puolustautua, jos hän ei saa tietää asemaansa esitutkinnassa. Ilmoitusvelvollisuudella on pyritty varmistamaan se, että esitutkintaan osallistuvat henkilöt saavat tietoonsa asemansa ja siinä tapahtuneet muutokset mahdollisimman pian, jotta he voivat käyttää oikeuksiaan ja täyttää velvollisuutensa.

Epäillyn vaikenemisoikeuden lisäksi hänellä on myös oikeus osallistua aktiivisesti rikoksen selvittämiseen. Hänellä on oikeus muun muassa esittää vastanäkökohtia, kertoa oma kantansa tapahtumainkulusta ja tuoda esiin omaa kantaansa tukevia todisteita.¹²² Hänellä ei kuitenkaan ole totuudessa pysymisvelvollisuutta, joten hän voi esittää kannanottonsa myös totuuden vastaisesti. Epäilty voi itse tai yhdessä mahdollisen avustajansa kanssa harkita näiden oikeuksien käyttämistä.

Rikoksesta epäillylle tulisi kertoa oikeudesta olla myötävaikuttamatta oman rikoksensa selvittämiseen sekä tämän oikeuden merkityksestä ennen kuin häneen kohdistetaan esitutkintatoimenpiteitä. Samassa yhteydessä hänelle tulisi ilmoittaa myös, että oikeuden käyttäminen voi koitua hänen vahingokseen.¹²³ Henkilöä ei voida todeta syylliseksi vain sillä perusteella, että hän käyttää oikeuttaan olla myötävaikuttamatta rikoksen selvittämiseen. Hän voi vaikenemisellaan tai valehtelullaan suojata esimerkiksi läheistään, joka on syyllistynyt kyseiseen rikokseen. Epäilty saattaa myös pelätä rikoksentekijää, eikä sen vuoksi halua osallistua rikoksen selvittämiseen.¹²⁴ Silloin, kun syyttäjä on kerännyt riittävän vakuuttavat todisteet epäillyn syyllisyyden tueksi, epäillyn voidaan edellyttää vastaavan niihin. Jos epäilty on edelleen passiivinen, voidaan hänet todeta syylliseksi rikokseen, jos järkevää epäilystä syyllisyydestä ei jää.

Rikoksesta epäillyllä ei siis ole velvollisuutta auttaa syyllisyyden selvittämisessä. Suomessa vastuu rikosten selvittämisestä on viranomaisilla ja he vastaavat myös keinoista, joilla rikosta selvitetään.¹²⁵ Syyttämismenetelmän mukaisessa syyttäjävetoisessa oikeudenkäynnissä syyttäjän tai mahdollisen asianomistajan on näytettävä toteen syytetyn syyllistyminen rikokseen.¹²⁶ Viranomaiset eivät voi pakottaa rikoksesta epäiltyä yhteistyöhön, joten epäillyn vedotessa oikeuksiinsa heidän on keksittävä muita keinoja. Viranomaisten tulee epäillyn passiivisuudesta huolimatta

¹²² Helminen ym. 2012, s. 17.

¹²³ HE 222/2010 vp, s. 193; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 310.

¹²⁴ Fredman 2013, s. 319.

¹²⁵ Fredman 2013, s. 319.

¹²⁶ Helminen ym. 2012, s. 17.

huomioida esille tulleet syyttömyyttä tukevat seikat. Todistustaakka ei käänny syytetylle edes tilanteessa, jossa hän käyttää oikeuttaan olla passiivinen.¹²⁷

Lähtökohtaisesti epäiltyä ei voida pakottaa osallistumaan oman rikoksensa tutkintaan, mutta myötävaikuttamattomuusoikeus ei kuitenkaan ole ehdoton. Rangaistuksen uhalla epäilty voidaan esimerkiksi velvoittaa ilmoittamaan oikeat henkilötietonsa tai tulonsa ja maksukykyensä sakon määräämistä varten. Epäilty ei voi myöskään hyväksikäyttää itsekriminointisuojaan niin, että se oikeuttaisi epäillyn esimerkiksi peittämään aiempaa rikosta uudella rikoksella. Itsekriminointisuoja ei vapauta velvollisuudesta sietää viranomaisten näytönhankkimistoimenpiteitä, esimerkiksi reaalityodisteiden hankkimiseen liittyviä toimenpiteitä kuten sormenjälkien tai DNA-näytteiden ottamista. Epäilty voidaan siten tuomita rangaistukseen, jos hän vastustaa esimerkiksi edellä mainittuja näytön hankkimiseksi suoritettavia toimenpiteitä.¹²⁸

Oikeudenkäymiskaaren (4/1734) 17:5:n mukaan, jos asianosainen jättää vastaamatta asian selvittämistä tarkoittavaan kysymykseen, tuomioistuimella on oikeus harkita, mikä vaikutus menettelyllä on todisteena. Tässä harkinnassa on huomioitava kaikki asiassa ilmenneet seikat. Vapaan todistusharkinnan vuoksi epäillyn vaikeneminen tai valehtelu voivat siis vaikuttaa näytön arvioinnin yhteydessä. Myös EIT:n kannanoton mukaan epäillyn passiivisuudesta voidaan tietyissä tilanteissa tehdä johtopäätöksiä syytetyn vahingoksi. Syytetyn vahingoksi vaikuttavia päätelmiä voidaan tehdä esimerkiksi tilanteissa, jotka selvästi antavat aiheen vaatia rikoksesta epäillyn selitystä, mutta epäilty ei suostu sitä antamaan. Passiivisuus yksin ei riitä näytöksi tekijän syyllisyydestä eikä se riitä myöskään ratkaisevaksi näytöksi, mutta se saattaa tukea muuta näyttöä epäillyn syyllisyydestä.¹²⁹ Siksi epäillyn passiivisuus ei välttämättä ole hänelle itsellensä aina hyödyllistä.¹³⁰

Vapaan todistusteoria koostuu vapaasta todistelusta ja vapaasta todistusharkinnasta. Tuomioistuin voi siis käyttää todisteena kaikkia sen tietoon laillisesti tulleita tosiseikkoja ja sillä on oikeus rajoituksitta määrittää kunkin todisteen näyttöarvo. Vapaata todistusteoriaa rajaavat kuitenkin rationaalisuus- ja objektiivisuusvaatimus, todistamiskiellot ja hyödyntämiskiellot. Vapaan todistusteorian rajoittaminen

¹²⁷ Fredman 2013, s. 321.

¹²⁸ Fredman 2013, s. 320 – 321.

¹²⁹ Murray v. Yhdistyneet Kunnigaskunnat (1996) ja Averill v. Yhdistyneet Kuningaskunnat (2000)

¹³⁰ HE 222/2010 vp, s. 192; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 310.

hyödyntämiskielloilla on paras, ellei jopa ainoa keino välttää itsekriminointisuojan loukkaukset.¹³¹

Esitutkinnassa syytetyllä on oikeus passiivisuuteen eikä hänen siis tarvitse myötävaikuttaa oman rikoksensa selvittämiseen. Viranomaiset eivät saa pakottaa epäiltyä edistämään tekemänsä rikoksen selvittämistä. Tällaisella asiattomalla pakottamisella hankittua näyttöä ei siksi voi käyttää todisteena tekijän syyllisyyttä toteen näytettäessä.¹³² Peiteoperaation suorittamisen kannalta ongelmallista on se, ettei epäillylle voida varata tilaisuutta päättää vaihtelu-oikeuden käyttämisestä, koska epäilty ei saa tietoa häneen kohdistuneesta peiteoperaatiosta. Tieto suoritetusta peiteoperaatiosta annetaan aikaisintaan silloin, kun asia etenee syyttäjän harkittavaksi. Pölösen artikkelin mukaan peitetoiminta ei kuitenkaan lähtökohtaisesti riko epäillyn vaihtelu-oikeutta vastaan, koska peitepoliisi ei pakota rikoksesta epäiltyä ilmaisemaan asiaa, jota hän itse ei tahdo kertoa.¹³³ Peitetoiminnan tarkoituksena on saada luodun luottamussuhteen avulla rikoksesta epäilty vapaaehtoisesti puhumaan asioista, jotka liittyvät epäiltyyn rikokseen.

EIT on ratkaisussaan *Chambaz v. Sveitsi* todennut, että syytetylle tulee varata mahdollisuus tutustua kaikkiin viranomaisen hallussa oleviin todisteisiin riippumatta siitä, ovatko ne hänelle myönteisiä vai vastaisia. Myös tämä näkökohta on huomioitava rikosta selvittäessä silloin, kun esitutkinnassa on käytetty peitetoimintaa. Jos peitetoiminnan kohteelle ei ole ilmoitettu salaisen pakkokeinon käyttämisestä esimerkiksi peiteoperaatiota suorittavien poliisien hengen ja terveyden suojelemiseksi, tulee huomiota kiinnittää näyttöä arvioitaessa myös siihen, ettei epäillyllä ole mahdollisuutta tältä osin puolustautua.¹³⁴

¹³¹ Pentikäinen 2012, s. 225 – 226, 248.

¹³² Hallituksen esityksessä (46/2014 vp) esitetään oikeudenkäymiskaaren 17:25:ään otettavaksi yleissäännös todisteiden hyödyntämiskiellosta. Pykälän 1 momentissa kielletäisiin kiduttamalla saadun todisteen hyödyntäminen ja 2 momentissa vaihtelu-oikeuden vastaisesti hankitun todisteen hyödyntäminen. Pykälän 3 momentin mukaan tuomioistuimen olisi jätettävä hyödyntämättä myös lainvastaisesti saatu todiste. Hyödyntämiskiellon asettamisen mahdollisuus pitää huomioida jo esitutkinnassa. Selvästi hyödyntämiskiellon alaisia todisteita ei saa hankkia. Hyödyntämiskiellon asettaminen kuuluu kuitenkin tuomioistuimen päätösvaltaan, joten epäselvissä tilanteissa todisteen hyödyntäminen olisi perusteltua viedä oikeudenkäynnissä harkittavaksi. Kun hyödyntämiskielto on asetettu, todiste jää oikeudenkäyntiaineiston ulkopuolelle eikä sitä huomioida lainkaan todistusharkinnassa.

¹³³ Pasi Pölönen on artikkelissaan *Salaisista pakkokeinoista ja tiedustelutoiminnasta* (s. 1206 – 1232) todennut säännön pätevän silloisiin uusiin salaisiin pakkokeinoihin eli telepakkokeinoihin. Hänen mietteensä pätevät myös uudempiin salaisiin pakkokeinoihin, sillä nekin perustuvat vapaaehtoisuuteen eikä rikoksesta epäiltyä pakoteta kertomaan mitään hänen tahtonsa vastaisesti.

¹³⁴ *Chambaz v. Sveitsi* (2012).

Oikeudella, jonka turvin rikoksesta epäilty voi olla myötävaikuttamatta rikoksen selvittämiseen, on yhteys myös kuulusteltavan kohteluun.¹³⁵ Lähtökohtaisesti epäillyn vaikenemisoikeuden murtamiseksi ei saa siis käyttää vääriä ilmoituksia, lupauksia, uhkailua, pakko tai muuta hänen ratkaisuvapauteensa, tahdonvoimaansa, muistiinsa tai arvostelukykyynsä vaikuttavia sopimattomia keinoja tai menettelytapoja.¹³⁶ Peitetoiminnan sääntelyssä on kuitenkin huomioitu operaation aikana vallitsevat poikkeukselliset olosuhteet. Operaation onnistuminen edellyttää, että operaation kohde ei saa tietoa häneen kohdistetuista toimenpiteistä. Myös toinen operaatioiden suorittamisen edellytys, peitepoliisien turvallisuuden varmistaminen, voi edellyttää, että operaation aikana turvaudutaan esimerkiksi väärin tietoihin tai asiakirjoihin.

Itsekriminointisuoja takaa sen, ettei henkilöä, jonka rikossyytettä tutkitaan, pakoteta todistamaan itseään vastaan tai tunnustamaan syyllisyyttään.¹³⁷ Peiteoperaatioon avulla suoritettava tiedonhankinta ei perustu pakkoon. Peitetoiminnan kohdetta ei voi operaation paljastumatta pakottaa kertomaan rikoksen kannalta relevantteja seikkoja. Kohde kertoo epäilystä rikoksesta omin sanoin ja omien muistikuviansa mukaisesti ne seikat, jotka hän itse haluaa peitetoimintaa suorittavalle poliisille kertoa. Peitetoiminnan kohteen tahdon muodostamiseen peitepoliisi ei siis saa vaikuttaa pakottamalla tai uhkaamalla.

Aineellisen totuuden toteutumista ei aina voida katsoa rikoksesta epäillyn oikeudeksi. Silloin, kun epäilty on syyllistynyt rikokseen, hänen kannaltaan voidaan puhua pikemminkin oikeudesta aineellista totuutta vastaamattomiin väitteisiin. Rikoksentekijän intressissä voidaan tällöin katsoa olevan se, ettei aineellinen totuus tule prosessissa selville ja päädy ratkaisun perustaksi.¹³⁸

Salaisen pakkokeinon ja tiedonhankintakeinon käytöstä ilmoittaminen

Sen lisäksi, että esitutkinnan asianosaisella on oikeus tietää asemansa esitutkinnassa, hänellä on ETL 4:15:n mukaan esitutkinnan aloittamisen jälkeen oikeus saada tieto esitutkintaan johtaneista ja esitutkinnassa ilmi tulleista seikoista. Esitutkintaviranomainen voi kuitenkin rajoittaa ETL 4:15:n mukaista oikeutta esitutkinnan aikana, jos tietojen antamisesta on haittaa asian selvittämiselle.

¹³⁵ HE 222/2010 vp, s. 193; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 310.

¹³⁶ Helminen ym. 2012, s. 95.

¹³⁷ Pentikäinen 2012, s. 228. Artikkelissaan Pentikäinen on lisäksi tuonut esille myös useita KKO:n ja EIT:n mielenkiintoisia ratkaisuja koskien itsekriminointisuoja.

¹³⁸ Martikainen 2004, s. 301.

Peiteoperaation aikana tällaisten tietojen antaminen ei ole mahdollista, joten operaation onnistumiseksi on turvauduttava pykälän mahdollistamaan tiedon saannin rajoittamiseen.

Ilmoitusvelvollisuus voi vaarantaa peitepoliisien ja heidän läheistensä turvallisuutta. Se voi vaarantaa myös poliisien käyttämien teknisten ja taktisten menetelmien salassa pidettävyyttä. Ilmoitusvelvollisuuden eräänä käännekohtana voidaan pitää korkeimman oikeuden ennakkopäätöstä (KKO 2011:27), jossa korkein oikeus velvoitti keskusrikospoliisin esittämään peitetoimintaa koskevat asiakirjat Ulvilan murhajatun käsittelyssä. Ennakkopäätöksessä todetaan, että peitepoliisin henkilöllisyys ja salassa pidettävät rikostorjuntamenetelmät voidaan kuitenkin jättää ilmoitusvelvollisuuden ulkopuolelle, jos ne eivät rajoita syytetyn oikeutta saada tietoonsa peitetoiminnassa tehtyjä havaintoja ja arvioita. Tähän tulokseen päädyttiin, koska syytetyllä tulee olla oikeus puolustautua asianmukaisesti. Lisäksi oikeudenmukainen oikeudenkäynti edellyttää, että syytetylle on varattava mahdollisuus lausua kaikesta siitä aineistosta, jolla voi olla vaikutusta tuomioon.¹³⁹

EIS 6(3) artiklassa on rikoksesta syytetyn vähimmäisoikeudet, jotka soveltuvilta osin tulee huomioida jo esitutinnan aikana.¹⁴⁰ Syytetylle tulee artiklan mukaan varata riittävästi aikaa puolustautumiseen sekä edellytykset valmistella puolustustaan. Ilmoitusvelvollisuudessa on kuitenkin kyse monimutkaisesta periaatteiden ja oikeuksien punnitsemisesta. Ilmoitusvelvollisuuden vieminen liian pitkälle voi johtaa peitetoiminnan käytön välttämiseen tai sen käyttäminen voi loppua kokonaan liiallisten riskien vuoksi.

Ennen 1.1.2014 voimaan tullutta lakimuutosta PKL:ssa ei ollut säännöksiä peitetoimintaan liittyvästä ilmoitusvelvollisuudesta. Vastaavat säännökset puuttuivat myös poliisilaista. VPolL 44 §:ssä oli kuitenkin säännökset, jotka koskevat vaitiolo-oikeutta. Uudistuneessa lainsäädännössä sen sijaan säädetään salaisen tiedonhankintakeinon käytöstä ilmoittamisesta. ETL 4:9:n mukaan henkilölle on mahdollisimman nopeasti ilmoitettava hänen asemansa esitutkinnassa, kun häneen kohdistetaan esitutkintatoimenpiteitä. PolL 5:58:ssä puolestaan säädetään, ettei peitetoiminnasta ole velvollisuutta ilmoittaa tiedonhankinnan kohteelle, jos asiassa ei ole aloitettu esitutkintaa. Jos esitutkinta aloitetaan, noudatettavaksi tulee soveltuvin osin PKL

¹³⁹ Ks. myös Jyrki Virolaisen tiivistelmä ja kommentit kyseisestä ennakkopäätöksestä hänen blogikirjoituksestaan 3.5.2011 sekä Yle Uutisten julkaisema juttu otsikolla ”Poliisin peitetoiminta KKO:n puntarissa”.

¹⁴⁰ Helminen ym. 2012, s. 81.

10:60. Kyseisen pykälän mukaan peitetoiminnan käytöstä on ilmoitettava kirjallisesti peitetoiminnan kohteelle ilman aiheetonta viivytystä sen jälkeen, kun asia on saatettu syyttäjän harkittavaksi. Ilmoittamisesta on samalla annettava tieto Helsingin käräjäoikeudelle.

Uuden lainsäädännön mukaan siis kaikki materiaali, joka on oikeudenkäyntiaineistoa, tulisi antaa tiedoksi osapuolille. Heille pitäisi varata myös mahdollisuus lausua materiaalista.¹⁴¹ EIT:n kannanoton mukaan tieto tulee antaa kaikista relevanteista todisteista riippumatta siitä, ovatko ne epäiltyä vastaan vai hänen hyväkseen.¹⁴²

Pidättämiseen oikeutettu virkamies voi kuitenkin vaatia ilmoituksen lykkäämistä tai tekemättä jättämistä tuomioistuimelta. Tuomioistuimen käsittelyyn sovelletaan soveltuvin osin samoja säännöksiä kuin peitetoiminnan edellytyksiä ratkaistaessa. Tuomioistuimen ratkaisuun perustuen ilmoitusta saadaan lykätä enintään kaksi vuotta kerrallaan, jos se on perusteltua käynnissä olevan tiedonhankinnan turvaamiseksi, valtion turvallisuuden varmistamiseksi taikka hengen tai terveyden suojaamiseksi. Ilmoitus voidaan jättää kokonaan tekemättä tuomioistuimen päätöksellä, jos se on välttämätöntä valtion turvallisuuden taikka hengen tai terveyden suojaamiseksi.

Puntarin toisessa vaakakupissa ovat peitetoiminnan kohteen oikeudet ja toisessa peitepoliisien turvallisuus sekä käytettyjen menetelmien salassapito. Peitetoiminnan kohteella tulee olla oikeus puolustautua asianmukaisesti tai muuten asianmukaisesti valvoa oikeuttaan oikeudenkäynnissä. Ilmoitusvelvollisuuden puolesta puhuu myös EIS 6 artiklan 1 kappaleessa sekä KP -sopimuksen 14 artiklan 1 kappaleessa ilmaistu oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Oikeudenkäynnin osapuolilla tulisi olla yhtäläinen oikeus tutustua ja vedota oikeudenkäyntiaineistoon. Jos asia ei etene syyteharkintaan, kohteella ei ole tarvetta puolustautua ja tällöin ilmoitus voidaan jättää kokonaan tekemättä.¹⁴³

¹⁴¹ Helminen ym. 2012, s. 78.

¹⁴² Jasper v. Yhdistynyt kuningaskunta (2000). Tuomioissa kuitenkin huomautetaan, että tietojen saantioikeus ei ole ehdoton. Asiassa voi esiintyä kilpailevia intressejä, jolloin on syytä punnita näitä intressejä epäillyn oikeuksien kanssa. Painavat syyt kuten kansallinen turvallisuus, todistajien suojelu tai poliisin tutkintamenetelmien salassapito voivat estää tietojen antamisen. Oikeudenkäynti voi kuitenkin olla oikeudenmukainen vaikka kaikki relevantti tieto ei olisikaan epäillyn tiedossa, sillä kyseiset tiedot ja tapauksen olosuhteet ovat salaamisesta päättäneen tuomarin tiedossa. Tuomari on siis suorittanut intressipunninnan ja arvioinut salatun aineiston merkitystä puolustukselle.

¹⁴³ HE 222/2010 vp, s. 361 – 362.

Suojaamisen tarve ja tarpeen kesto ratkaistaan tapauskohtaisesti. Esimerkiksi peitepoliisin ja hänen läheistensä henkeä voidaan joutua suojelemaan pysyvästi. Mikäli taas suojan kohteena on salassa pidettävä tekninen menetelmä, suojan tarve voi väistyä uuden tekniikan myötä.¹⁴⁴ Jos peitetoiminnan käytöstä ei ilmoiteta peitetoiminnan kohteelle, tuomioistuimen tulee rikosasiaa käsitellessään arvioida, mikä merkitys salaamisella on ja tarvittaessa ratkaistava epävarmuustilanne syytetyn eduksi.¹⁴⁵

Oikeudella ei ole merkitystä epäilylle, jos siitä ei ilmoiteta hänelle ennen suoritettavaa toimenpiteitä. Peiteoperaatiossa tilanne on juuri tällainen. Rikoksesta epäilty ei tiedä häneen kohdistetuista toimenpiteistä eikä hän siksi voi vapaasti harkita vaikenemisoikeuteen turvautumista.

4.3.4 Suhteellisuusperiaate

ETL 4:4:n mukaan esitutkintatoimenpiteen ja siitä aiheutuvan henkilön oikeuksiin puuttumisen on oltava puolustettavia.¹⁴⁶ Pykälän mukaan puolustettavuutta punnitaan suhteessa selvittävään rikokseen, selvittävän asian selvittämistarpeeseen sekä toimenpiteen kohteena olevan henkilön ikään, terveyteen ja muihin vastaaviin häneen liittyviin seikkoihin ja muihin asiaan vaikuttaviin seikkoihin nähden. Peitetoimintaa käytettäessä ensisijaisesti sovellettavaksi tulee kuitenkin PKL 1:2, jonka mukaan pakkokeinoja saadaan käyttää vain, jos pakkokeinon käyttöä voidaan pitää puolustettavana. Pakkokeinolain mukaista puolustettavuutta harkittaessa huomioon tulee puolestaan ottaa tutkittavana olevan rikoksen törkeys, rikoksen selvittämisen tärkeys sekä rikoksesta epäilylle tai muille pakkokeinon käytöstä aiheutuva oikeuksien loukkaaminen ja muut asiaan vaikuttavat seikat. Kaikki edellä mainitut puolustettavuuteen vaikuttavat

¹⁴⁴ Helminen ym. 2012, s. 1142.

¹⁴⁵ Helminen ym. 2012, s. 1148.

¹⁴⁶ Ruotsissa vastaava poliisin toimintaa ohjaava ja suhteellisuusperiaatetta ilmentävä pykälä on seuraavanlainen: En polisman som har att verkställa en tjänsteuppgift skall under iakttagande av vad som föreskrivs i lag eller annan författning ingripa på ett sätt som är försvarligt med hänsyn till åtgärdens syfte och övriga omständigheter. Måste tvång tillgripas, skall detta ske endast i den form och den utsträckning som behövs för att det avsedda resultatet skall uppnås. (Polislag 1984: 387, 8 §) Myös Ruotsissa huomiota kiinnitetään toimenpiteen päämäärään ja tarpeellisuuteen, jotta ne olisivat järkevässä suhteessa rikoksen vakavuuteen ja selvittämistarpeeseen. Ks. myös Ekelöf – Bylund – Edelstam 2006, s. 48 – 49, jossa käsitellään toimenpiteen tarpeellisuutta (behovsprincipen) ja sen mitoittamista järkevään suhteeseen tavoiteltuun päämäärään nähden (proportionalitetsprincipen).

seikat on huomioitava, koska pakkokeinolain säännöstä täydentävää esitutkintalain sääntelyä on myös sovellettava peitetoimintaa käytettäessä.

Suhteellisuusperiaatteen mukaan ennen peitetoiminnan aloittamista on varmistettava, että toimet ovat oikeassa suhteessa epäiltyyn rikokseen. Peitetoiminnan käyttämisen tarpeellisuutta ja puolustettavuutta on harkittava tapauskohtaisesti. Hallituksen esityksen mukaan ennen esitutkintatoimenpiteeseen ryhtymistä tulisi miettiä, mihin kyseisen toimenpiteen käyttämisellä pyritään ja arvioitava, onko toimenpide puolustettava suhteessa tavoitteeseen. Toimenpiteet mitoitetaan esimerkiksi sen perusteella, kuinka suuri merkitys tietyllä toimenpiteellä on rikoksen selvittämisen kannalta.¹⁴⁷ Aloitetun toimenpiteen voi myös keskeyttää, jos sen loppuun suorittaminen voisi johtaa kohtuuttomaan lopputulokseen tavoiteltavaan päämäärään nähden (PolL 1:9.1).

Tehokas resurssien käyttäminen tarkoittaa, että turhia esitutkintoja on vältettävä. ETL 3:9:ssä ja 3:10:ssä on säännelty esitutkinnan toimittamatta jättäminen, sen lopettaminen ja rajoittaminen. Näihin pykäliin voidaan vedota silloin, kun rikos on vähäinen ja seuraamus rikoksesta lievä tai sitä ei tule ollenkaan. Selvä epäsuhte rikoksen vakavuuden ja sen selvittämisestä aiheutuvien kulujen välillä voi olla peruste esitutkinnan lopettamiselle. Vakavien rikosten selvittäminen vaatii voimakkaampia toimenpiteitä, jotka puolestaan vaativat resursseja sekä valmistelun ja suunnittelun asianmukaisuutta. Suhteellisuusperiaate voidaankin nähdä kohtuuttomuuden kieltoa, toisin sanoen rikoksen selvittämiseksi uhrattavat resurssit eivät saa olla kohtuuttomia suhteessa rikoksen selvittämistarpeeseen. Suhteellisuusperiaate ulottaa vaikutuksensa myös yksittäiseen toimenpiteeseen. Toimenpiteen muodostuessa kohtuuttomaksi yksittäistapauksen olosuhteet huomioiden, toimenpidettä on lievennettävä tai se on keskeytettävä.¹⁴⁸

PolL:n 1:6:ssä edellytetään, että poliisin on hoidettava tehtävänsä tehokkaasti ja tarkoituksenmukaisesti, eli suhteellisuusperiaatetta noudattaen. Tehokkuutta parannetaan koulutuksen ja harjoituksen avulla, jonka lisäksi erityistilanteissa korostuu toimien suorittaminen suunnitelmallisesti ja johdetusti. Suhteellisuusperiaate pitää sisällään myös vaatimuksen viranomaisvoimavarojen kohdistamisesta tarkoituksenmukaisesti. Tarkoituksenmukainen voimavarojen suuntaaminen tarkoittaa, että olosuhteiden niin

¹⁴⁷ HE 222/2010 vp, s. 193.

¹⁴⁸ Launiala 2013, Suhteellisuusperiaate uuden esitutkintalain (805/2011) 4 luvun 4 §:ssä, s. 23.

vaatiessa, tehtävät on asetettava tärkeysjärjestykseen.¹⁴⁹ Se tarkoittaa myös kustannustehokkuutta, mikä on korostunut erityisesti viimeaikoina poliisin rahallisten resurssien vähentymisen myötä. Tämän vuoksi poliisin on tarkasti harkittava voimavarojen kohdentamista ja toimenpiteiden mitoittamista niin, että kustannukset ovat järkevissä suhteissa toiminnan päämäärään nähden.¹⁵⁰ Esitutkintatoimenpiteet siis mitoitetaan rikoksen vakavuus huomioiden. Mitä vakavampaa rikosta esitutkinnassa selvitetään, sitä suurempi on selvittämisenintressi. Kun kyseessä on vakava rikos, poliisin tulee keskittää resursseja tällaisen rikoksen tutkimiseen. Myös tuntuvampaa oikeuksiin puuttumista voidaan pitää silloin perusteltuna. Rikoksen vakavuuden lisäksi huomiota kiinnitetään asian laatuun, kuten esimerkiksi rikoksella aiheutetun vahingon laajuuteen.¹⁵¹ Voimavarojen säästämistä tai tehtävän mahdollisimman nopeasta suorittamisesta ei saa aiheutua asianosaisille tai sivullisille asian laatuun nähden kohtuutonta haittaa.¹⁵²

Suhteellisuusperiaate kieltää kohtuuttoman oikeuksiin puuttumisen sekä suhteettoman haitan aiheuttamisen. Launiala on väitöskirjassaan kirjoittanut, että ”vaikka lain sanamuoto puhuukin yksinomaan oikeuksiin puuttumisesta, niin suhteellisuusperiaatetta sovellettaessa kuuluu oikeuksiin puuttumisen ja sen aiheuttamien rajoitusten lisäksi ottaa huomioon myös esitutkintatoimenpiteen mahdollisesti aiheuttama vahinko ja haitta”. Launiala on lisäksi avannut väitöskirjassaan vahingon ja haitan käsitteet.¹⁵³ Vahinko kattaa henkilö-, esine- ja taloudelliset vahingot, mutta peitetoimintaa käytettäessä huomiota tulisi kiinnittää erityisesti henkilövahinkoihin. Peitetoiminnalla voidaan aiheuttaa sen kohteeksi joutuneelle psyykkisen tilan häiriintymistä, kuten järkytystiloja, masennusta ja negatiivisia tuntemuksia. Perustan väittämäni siihen, että peitetoiminnan vuoksi synnytetyn luottamussuhteen päättymisen ja todellisen luonteen selviäminen voi aiheuttaa peitetoiminnan kohteelle erittäinkin voimakkaita negatiivisia tuntemuksia. Taloudelliset vahingot voidaan pyrkiä välttämään ajoittamalla peitetoiminta niin, ettei se vaikeuta kohteen työntekoa tai muuta taloudellista toimintaa. Peitetoiminnasta

¹⁴⁹ Helminen, Kuusimäki ja Rantaeskola ovat teoksessaan Poliisilaki (2012) sivulla 75 esittäneet, että tehtävän luonne ja suojattava etu ovat perusteena tehtävien tärkeysjärjestykseen asettamiselle. Etusijalle asetetaan siis tehtävät, jotka liittyvät hengen ja terveyden suojeluun tai yhteiskunnan toimivuuden suojelemiseen. Poliisille kuuluvia tehtäviä ei voi jättää tärkeysjärjestyksen vuoksi kokonaan hoitamatta, vaan kyse on vähemmän tärkeiden tehtävien siirtämisestä ajallisesti tuonnemmaksi.

¹⁵⁰ Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 74 – 75.

¹⁵¹ HE 222/2010 vp, s. 193; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 310 – 311.

¹⁵² Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 75.

¹⁵³ Launiala 2013, Suhteellisuusperiaate uuden esitutkintalain (805/2011) 4 luvun 4 §:ssä, s. 14 – 15.

mahdollisesti aiheutuvat kielteiset seikat tulee suhteuttaa peitetoiminnalla mahdollisesti saatavaan hyötyyn. Jos peitetoiminnalla on merkittävä asema rikoksen selvittämisessä, voidaan toiminnasta aiheutuvia lieviä haitallisia seuraamuksia pitää hyväksyttävänä ja puolustettavina.¹⁵⁴

Suhteellisuusperiaate rajoittaa poliisitoimia, joilla puututaan henkilön oikeuksiin tai oikeusasemaan.¹⁵⁵ Peitetoiminnalla puututaan merkittävästi peitetoiminnan kohteen oikeuksiin, siksi peitetoiminnan käyttäminen on rajoitettu vain poikkeuksellisen vakaviin ja vaikeasti selvitettäviin rikoksiin. Pakkokeinolain mukaan peitetoimintaa voidaan sen viimesijaisuuden vuoksi käyttää ainoastaan silloin, kun se on välttämätöntä. Sen käyttämisestä on lisäksi rajoitettu vain eräiden vakavien rikosten selvittämiseen. Peitetoimintaa pidetään niin voimakkaana puuttumisena yksilön oikeuksiin, että sen käyttäminen on ajallisestikin rajoitettu. Peitetoiminnan käyttäminen voidaan aloittaa vasta esitutkinnan alettua, toisin sanoen vasta sitten, kun esitutkinnan aloittamiseen on edellytykset eli vaaditaan tiettyä todennäköisyyttä rikoksen tapahtumisesta.¹⁵⁶ Lain mukaan peitetoimintaa koskeva päätös voidaan tehdä enintään kuudeksi kuukaudeksi, ja operaation on lopetettava, kun käytön tavoite on saavutettu tai sen edellytyksiä ei enää ole (PKL 10:2).

Kaikki rikokset on tutkittava riittävän perusteellisesti. Yksittäistapauksen olosuhteista riippuu, millaista tutkintaa voidaan pitää riittävänä. Suhteellisuusperiaatetta ajatellen kyse on siis rajallisista resursseista, jotka tulee jakaa rikoksien selvittämisintressin mukaan. Peitetoiminnan osalta puolestaan tärkeäksi kysymykseksi muodostuu se, millainen rikos oikeuttaa voimakkaan puuttumisen peitetoiminnan kohteen oikeushyviin. Rikoksen pitää edellä kuvatulla tavalla olla vakava ja sen tulee olla sellainen rikos, jonka selvittämiseksi voi lain mukaan käyttää peitetoimintaa. Vakavien rikosten selvittämistä pidetään tärkeämpänä kuin lievien rikosten, mikä pitää huomioida jaettaessa rikoksien selvittämiseksi käytettävissä olevia voimavaroja.

Suhteellisuusperiaatteeseen liittyy myös operaation toteuttaminen verkossa. Aina, kun operaation suorittaminen on mahdollista tietoverkossa, tulisi se siellä myös suorittaa. Peiteoperaation kohteenkin kannalta tietoverkossa suoritettava peitetoiminta on lievempi

¹⁵⁴ Peitetoiminnasta voi aiheutua haittaa ja vahinkoa myös muille kuin kohteelle. Esimerkiksi kohteen lähipiirille peitetoiminnasta aiheutuva vahinko on otettava huomioon, kun päätetään toimenpiteen suorittamisesta.

¹⁵⁵ Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 238.

¹⁵⁶ Helminen ym. 2012, s. 36.

ja siten suotavampi vaihtoehto. Tietoverkossa toimittaessa tavanomaista arkea mahdollisesti häiritsevät tapaamiset jäävät kokonaan pois. Tietoverkossa operaatio voidaan paremmin kohdistaa suoraan kohdehenkilöön, jolloin sivulliset välttävät tiedottoman osallistumisen operaatioon. Näin se ei ole ajallisesti niin sidonnaista kuin konkreettiset ennalta suunnitellut tapaamiset, joiden todellista luonnetta kohdehenkilö ei tiedä. Tietoverkossa suoritettava operaatio on myös operaatiota suorittavan poliisin kannalta turvallisempi.

Suhteellisuusperiaate edellyttää, että ennen esitutkintatoimenpiteen suorittamista harkitaan, onko kyseinen toimenpide hyväksyttävä. Toimenpiteen suorittamiseksi pitää siis olla jokin peruste, ja peitetoiminnan osalta tämä peruste on vakava rikos. Peitetoiminnan päämääränä on rikoksen selvittäminen. Rikoksen tulee olla sellainen, ettei sen selvittäminen onnistu lievemmällä toimenpiteillä. Vielä peiteoperaatiotakin suorittaessa suhteellisuusperiaate pitää huomioida mahdollisimman lievinä keinoina suorittaa peiteoperaatio.

Esitutkinnassa huomio kiinnittyy teon törkeyteen, teolla aiheutettujen tai tavoiteltujen haittaseuraamusten laatuun ja vakavuuteen sekä tekijän vaarallisuuteen ja rikollisen toiminnan jatkamisvaaraan.¹⁵⁷ Näin ollen myös rikoksesta epäiltyyn liittyvät seikat voivat oikeuttaa peitetoiminnan käyttämisen. Jos esimerkiksi rikoksen tekijä toimii osana rikollisjärjestöä tai jos hän on aikaisemminkin syyllistynyt vastaaviin rikoksiin ja on siten ilmeisen piittaamaton lain säännöksistä, voidaan voimakkaita rikoksen selvittämiseen käytettäviä keinoja pitää asianmukaisena. Valittaviin toimenpiteisiin vaikuttaa myös se todennäköisyyden aste, jolla henkilön epäillään syyllistyneen rikokseen. Henkilön oikeuksia voidaan siis rajoittaa sitä enemmän, mitä varmempia voidaan olla siitä, ettei toimenpide kohdistu syyttömään henkilöön.¹⁵⁸

Operaatiota suunniteltaessa ja suorittaessa kohteen ikä, terveys ja muut häneen liittyvät seikat on huomioitava. Jos kohde on esimerkiksi sairas tai iäkäs, peitepoliisin tulee huomioida tapaukseen mahdollisesti liittyvät erityispiirteet. Tällainen henkilö voi kokea kiintymyksen erittäin vahvasti ja suhteen todellisen luonteen paljastuessa, se järkyttää esimerkiksi henkilön hyvinvointia. Näissä tilanteissa peiteoperaation merkitys rikoksen selvittämislle tulee olla tavanomaistakin tärkeämpi. Myös kohteen elinolosuhteet on aina

¹⁵⁷ Helminen ym. 2012, s. 96.

¹⁵⁸ Launiala 2013, Suhteellisuusperiaate uuden esitutkintalain (805/2011) 4 luvun 4 §:ssä, s. 21 – 22.

huomioitava operaatiossa. Esimerkiksi yksinhuoltajan tavanomaisen arjen häiritsemistä voidaan pitää perusteltuna ja hyväksyttävänä ainoastaan silloin, kun rikos on riittävän vakava, sillä aiheutettu vahinko huomattava tai jos on olemassa mahdollisuus, että rikollinen toiminta jatkuu. Peiteoperaation aikana pyritäänkin mahdollisimman vähän haittaa ja vaivaa aiheuttaen selvittämään rikos, sekä mahdollisimman hyvin huomioimaan henkilön ominaisuudet ja elinolosuhteet.

4.3.5 Vähimmän haitan periaate

Kenenkään oikeuksiin ei saa puuttua esitutinnan yhteydessä enempää kuin on välttämätöntä esitutinnan tarkoituksen saavuttamiseksi (ETL 4:5).¹⁵⁹ Pykälässä painotetaan lisäksi, ettei esitutkintatoimenpiteillä saa aiheuttaa kenellekään tarpeettomasti haittaa tai vahinkoa. Pakkokeinoja käytettäessä ensisijaisesti sovellettavaksi kuitenkin tulee PKL 1:3, koska pakkokeinolaki on erityislaki suhteessa esitutkintalakiin. Pakkokeinolaki sääntelee siis pakkokeinojen käyttämistä, kun taas esitutkintalain säännöksiä sovelletaan esitutkintaan suorittamiseen yleensä. Pakkokeinolaissa vähimmän haitan periaate vastaa sisällöllisesti esitutkintalain vastaavaa periaatetta. Säännös ohjaa sanamuotonsa mukaan pakkokeinon käyttämistä siten, että se kieltää muun kuin välttämättömän oikeuksiin puuttumisen sekä tarpeettoman vahingon ja haitan aiheuttamisen. Oikeuksiin puuttumista punnitaan suhteessa pakkokeinon käytön tarkoituksen saavuttamiseen.

Vähimmän haitan periaatteen ja suhteellisuusperiaatteen välistä rajanvetoa voi olla vaikea hahmottaa. Kummankin periaatteen lähtökohtana on käyttää lievintä mahdollista keinoa rikoksen selvittämiseen. Vähimmän haitan periaate korostaa asianosaisten oikeuksia suhteessa suoritettaviin yksittäisiin esitutkintatoimenpiteisiin. Sen mukaan siis esitutinnan osapuolten oikeuksia tulee kunnioittaa niin pitkälle kuin se on mahdollista.

¹⁵⁹ Vähimmän haitan periaate tunnetaan myös Ruotsissa. Pakkokeinojen käyttö on rajattu vain tilanteisiin, joissa määrättyä tehtävää ei voida suorittaa ilman pakkokeinojen käyttämistä. Oikeutta loukkaavan toimenpiteen on oltava välttämätön, mutta myös tehokas. Suoritettavan toimenpiteen tulee olla merkityksellinen, eli sen avulla on voitava saavuttaa tavoiteltu tulos. Tehtävä on suoritettava käyttämättä pakkokeinoja, jos se vain on mahdollista. Jos taas pakkokeinon käyttäminen on välttämätöntä, on valittava lievin mahdollinen pakkokeino, jolla tavoiteltu tulos voidaan saavuttaa. (Ekelöf – Bylund – Edelstam 2006, s. 48.)

Suhteellisuusperiaate puolestaan korostaa toimenpiteiden suhteuttamista rikokseen ja sen selvittämisisintressiin.

Vähimmän haitan periaate ilmenee esimerkiksi esitutkintaa varten tehtävistä järjestelyistä. Esitutkintatoimenpiteiden suorittamisajankohdan ja -paikan valinta tulisi pyrkiä tekemään niin, että se ei aiheuta asianosaisille kohtuuttomia matkakustannuksia, ajanhukkaa tai työansion menetyksiä.¹⁶⁰ Peitetoiminnan osalta tämä siis merkitsee mahdollisimman vähäistä puuttumista peitetoiminnan kohteen tavanomaiseen arkielämään. Tapaamiset on pyrittävä järjestämään niin, että ne ovat mahdollisimman lyhyitä ja ne pidetään mahdollisimman lähellä kohteen asuinpaikkaa, jotta hänelle ei aiheutuisi turhia matkakuluja ja ajanhukkaa. Peitetoiminta on lopetettava välittömästi, kun se tavoite on saavutettu, johon sen käyttämisellä on tähdätty.

Peiteoperaatiossa poliisi yrittää mahdollisimman vähän huomiota herättäen soluttautua kohteen elämään saadakseen rikoksen selvittämiseen tarvittavat tiedot peiteoperaation kohteelta. Mahdollisimman vähäinen puuttuminen kohteen rutiineihin on siis myös peiteoperaation onnistumisen kannalta suotavaa. Peiteoperaatiossa relevantit tiedot pyritään siis hankkimaan kohteen arkielämää tarpeettomasti häiritsemättä. Myös operaation jälkeistä mediajulkisuutta on pyrittävä välttämään, koska julkisuus voi olla vahingoksi sekä esitutkintatoimenpiteen kohteelle että poliisille. Salaisen tiedonhankintakeinon käytön yhteydessä salaisten menetelmien suojaaminen, ja peitetoiminnassa erityisesti peiteoperaation suorittaneen henkilön turvallisuuden varmistaminen vaativat, että operaatioon keskitetty huomio on mahdollisimman vähäistä.

Jos pakkokeinon käyttämisestä ei ole odotettavissa hyötyä tai jos samaan tavoitteeseen voidaan päästä myös lievemmillä keinoilla, vähimmän haitan periaatteen mukaisesti tällaisen toimenpiteen suorittaminen estyy. Pakkokeinoja ei saa käyttää niille vieraassa tarkoituksessa.¹⁶¹ Pakkokeinon käyttämisellä ei saa olla rankaisullisia päämääriä, vaan niitä voi käyttää ainoastaan laista ilmenevässä prosessuaalisessa tarkoituksessa. Peitetoimintaa voi käyttää PKL:n nojalla vain rikoksen selvittämiseen.¹⁶²

Ulvilan murhajutun yhteydessä Anneli Aueriin kohdistettu peiteoperaatio on Suomessa laajasti julkisuudessa käsitelty tapaus. Ulvilan tapausta koskevasta KKO:n ratkaisusta

¹⁶⁰ Vuorenperä 2009, s. 148 – 149.

¹⁶¹ Halijoki 2001, s. 207.

¹⁶² Helminen ym. 2012, s. 99.

2011:27 ilmenee, että KKO on velvoittanut keskusrikospoliisin toimittamaan Vaasan hovioikeudelle peitetoimintaa koskevan pöytäkirjan ja peitetoiminnasta laaditun raportin. Vaasan hovioikeus on 1.7.2011 määrännyt, että peitetoiminnasta laaditut raportit ovat oikeudenkäynnin julkisuudesta yleisissä tuomioistuimissa annetun lain 9 §:n 1 momentin 2 kohdan nojalla kokonaan salassa pidettäviä. Peitetoiminnan toteuttamisesta laaditun pöytäkirjan hovioikeus on määrännyt merkityin osin salassa pidettäväksi. Muilta osin kaksisivuinen pöytäkirja on siis ratkaisun mukaan julkinen. Pöytäkirjasta ilmenee, että peitetoiminta on alkanut 18.2.2009 ja päättynyt 4.12.2009. Peitetoiminta aloitettiin Jukka Lahden henkirikoksen selvittämiseksi. Henkirikos tapahtui Ulvilassa vuonna 2006. Rikosta pidettiin erittäin vaikeasti selvitettävänä ja tavanomaiset tutkinnalliset keinot oli jo käytetty, joten peitetoiminnan käyttämistä voitiin pitää perusteltuna. Peitetoiminnan avulla oli tarkoitus luoda Anneli Auerista henkilökuva, saada hänet keskustelemaan tapauksesta ja selvittää esitutkinnan kannalta oleellista tekovälinettä. Peitetoimintaa suoritettiin asunnossa tai muussa vastaavassa tilassa viisitoista kertaa. Peitetoimintaa pidettiin pöytäkirjan mukaan merkityksellisenä, koska toiminnan avulla saatiin kuva operaation kohdehenkilön luonteesta. Peitetoiminnan aikana saatiin selville myös se, etteivät kohdehenkilön puheet rikoksesta vastanneet tapahtumia. Peitetoiminnan aikana saadut tiedot toimitettiin rikostutkintaa suorittaneelle yksikölle, ja ne ovat olleet merkittäviä rikosta selvitettäessä.¹⁶³

Operaatiota ei saa laajentaa kohdistumaan epäillyn lähipiiriin ja heidän arkeensa, vaan operaation vaikutus on pyrittävä rajaamaan vain kohteeseen. Operaation paljastumisen estämiseksi peitepoliisi voi kuitenkin joutua tekemisiin myös operaation kohteen lähipiirin kanssa. Näissä tilanteissa yhteydenpito läheisten kanssa tulee rajata vain välttämättömään kanssakäymiseen. Vähimmän haitan periaate voi siis tarkoittaa myös peiteoperaatioon välillisesti joutuneille henkilöille operaatiosta aiheutuvaa haittaa ja vahinkoa. Esimerkkinä tällaisesta tilanteesta, jossa peitepoliisi on joutunut lähestymään myös kohteen lähipiiriä, on Ulvilan murhajutun yhteydessä Anneli Aueriin kohdistettu peitetoiminta. Operaation onnistumisen turvaamiseksi peitepoliisi joutui olemaan yhteydessä esimerkiksi Auerin lapsiin, joiden kerrotaan sittemmin ystäväystyneen peitepoliisin kanssa.¹⁶⁴ Tällaisen suhteen syntyminen kohteen läheisten ja peitepoliisin välille ei ole tarkoituksenmukaista ja sitä tulisi pyrkiä välttämään. Etenkin lasten osalta

¹⁶³ Tiedot on saatu keskusrikospoliisin laatimasta pöytäkirjasta peitetoiminnasta 4143/P/1009/09, joka liittyy Jukka Lahden henkirikoksen selvittämiseen.

¹⁶⁴ KKO 2011:27 perusteluiden 14. kohta.

tulee harkita erityisen tarkkaan, milloin operaation yhteydessä syntyvän ja operaation päättymisen myötä loppuvan lapsille tärkeäksi muodostuvan suhteen voidaan katsoa vaikuttavan haitallisesti lapsiin. Lapsen etu on huomioitava tapauskohtaisesti. Puntarissa Auerin tapauksessa on siis lasten etu ja erittäin vakavan rikoksen selvittäminen.

Operaation aikana suoritettuja toimia on voitava pitää hyväksyttävänä ja puolustettavina, joten rikoksen selvittämistarpeen tulee olla huomattavan suuri, jotta edellä mainittua toimintaa Auerin lasten osalta voidaan pitää asianmukaisena. Jos mediassa esiintyneet tiedot Auerin tapaukseen liittyvästä pöytäkirjasta pitävät paikkansa, erityistä huomiota oli tarkoitus kiinnittää nimenomaan Auerin neljään alaikäiseen lapseen. He eivät saaneet joutua peiteoperaation kohteeksi, eikä heille aiottu esittää tapaukseen liittyviä kysymyksiä.¹⁶⁵

4.3.6 Hienotunteisuusperiaate

ETL 4:6:ssä korostetaan, että esitutkinnan asianosaisia ja muita esitutkintaan osallistuvia on kohdeltava hienotunteisesti.¹⁶⁶ Hienotunteisuusperiaatteessa ei epäillynkään osalta siis ole kyse ainoastaan häneen kohdistuvien aiheettomien epäluulojen välttämisestä vaan hänen asianmukaisesta kohtelustaan esitutkinnassa. Esitutkintaa suoritettaessa asianosaisia on kohdeltava muun muassa heidän ikänsä, terveydentilansa ja häveliäisyysnäkökohdat huomioiden.¹⁶⁷ Esitutkintalain rinnalla poliisin käyttäessä pakkokeinoja esitutkinnan aikana sovellettavaksi tulee ensisijaisesti pakkokeinolin mukainen hienotunteisuusperiaate. PKL 1:4:n mukaan pakkokeinoja käytettäessä on vältettävä aiheettoman huomion herättämistä ja toimittava muutenkin hienotunteisesti.

ETL 4:6:stä ilmenee, että hienotunteisuusperiaatetta sovelletaan rikoksesta epäillyn lisäksi myös asianomistajaan ja muihin esitutkintaan osallistuviin henkilöihin.¹⁶⁸ Erityistä

¹⁶⁵ <http://m.mtv.fi/uutiset/rikos/2011/07/1356007>

¹⁶⁶ Ruotsissa vastaava periaate on nimeltään hänsynsprincip. Periaateen merkitys on tiivistettynä seuraava: esitutkinnassa epäiltyä ei saa altistaa millekään tarpeettomalle, ja turhia kustannuksia sekä muuta haittaa on pyrittävä välttämään. (Lindell ym. 2005, s. 41.)

¹⁶⁷ Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 70.

¹⁶⁸ Esitutkinnan asianosaiset on määritelty ETL 2:5:ssä. Pykälän mukaan esitutkinnan asianosaisia ovat asianomistaja, rikoksesta epäilty sekä muut henkilöt, joiden oikeuksiin, etuihin tai velvollisuuksiin rikos ja sen selvittäminen voivat vaikuttaa. Muita esitutkintaan osallisia henkilöitä ovat esimerkiksi asianosaisten avustajat ja tukihenkilöt, todistajat, kuultavat, tulkit ja asiantuntijat. (Launiala 2013, Esitutkinta ja hienotunteisuus – hienotunteisuusperiaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011), s. 12 – 13.)

tahdikkautta vaaditaan asianomistajan kohtelussa, kun tutkittavana on arkaluonteinen teko.¹⁶⁹ Pohjimmiltaan hienotunteisuusperiaatteessa kyse on siis virkamiehen velvollisuudesta käyttäytyä asianmukaisesti.¹⁷⁰ Peitetoiminta voi vaatia operaatiota suorittavalta virkamieheltä myös tavanomaisesta poikkeavaa käytöstä, jotta operaatio ei paljastuisi. Peitepoliisin on siksi tilannekohtaisesti harkittava, millaista käytöstä voidaan pitää asianmukaisena kussakin yksittäistapauksessa. Poliisin käyttäytymistä ohjaa yleisesti valtion virkamieslain (750/1994) 14 §, jonka toisen momentin mukaan virkamiehen on käyttäydyttävä asemansa ja tehtäviensä edellyttämällä tavalla.

Hienotunteisuusperiaatetta voidaan pitää esitutkinnalle asetettuna laatuvaatimuksena. Periaatteen avulla pyritään vastaamaan odotuksiin esitutkinnan inhimillisyydestä.¹⁷¹ Tärkeä osa laadukasta esitutkintaa ovat ammattitaitoiset esitutkintaan osallistuvat virkamiehet. Esimerkiksi peitetoiminnan suorittaminen vaatii erityistä ammattitaitoa ja riittävää koulutusta, jolloin peitetoiminnan kohteen oikeusturva vaatii, että operaation suorittaa henkilö, joka on perehtynyt työssään peitetoimintaan.

Hienotunteinen kohtelu tarkoittaa tahdikkautta sekä henkilön persoonan ja hänen omien arvojensa kunnioittamista. Se tarkoittaa myös tarpeettomalta julkisuudelta suojaamista ja ihmisen kunnian huomioimista.¹⁷² Peitetoiminnan onnistumisen kannalta onkin tärkeää, että operaation eteneminen tapahtuu peitetoiminnan kohteen ehdoilla. Luottamussuhteen syntyminen vaatii kohteen kohtaamista sellaisessa ilmapiirissä, jossa kohde kokee voivansa uskoutua peitepoliisille. Uhkaava, asiaton tai liian aktiivinen käytös voi saada kohteen perääntymään, jolloin tietojen saaminen häneltä ei onnistu.

Esitutkintatoimenpiteet tulisi suorittaa niin, ettei henkilö toimenpiteiden perusteella leimautuisi epäilyksenalaiseksi.¹⁷³ Peitetoiminta on salainen pakkokeino, mikä tarkoittaa sitä, että operaation onnistuminen vaatii sen salassa pidettävyyttä. Tietoja toimenpiteestä annetaan vain henkilöille, jotka niitä välttämättä operaation suorittamiseen ja edellytysten arvioimiseen tarvitsevat. Peiteoperaation suorittamisen jälkeenkin tietojen leviämistä on vältettävä. Ilmoitusvelvollisuus takaa kuitenkin asianosaiselle rajallisen oikeuden saada

¹⁶⁹ Vuorenää 2009, s. 149.

¹⁷⁰ Launiala 2013, Esitutkinta ja hienotunteisuus – hienotunteisuusperiaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011), s. 2.

¹⁷¹ Launiala 2013, Esitutkinta ja hienotunteisuus – hienotunteisuusperiaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011), s. 4.

¹⁷² Launiala 2013, Esitutkinta ja hienotunteisuus – hienotunteisuusperiaate uudessa esitutkintalaissa (805/2011), s. 13; Bring – Diesen 2009, s. 67.

¹⁷³ HE 222/2010 vp, s. 194; Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 311.

tietoja häneen kohdistetusta operaatiosta sitten, kun asia etenee syyteharkintaan. Operaation jälkeen tulisi pyrkiä välttämään Auerin tapauksen kaltaista julkisuutta, mikä on omiaan aiheuttamaan mielipahaa kohteelle ja hänen läheisilleen sekä kohteen leimautumisen. Samalla turvataan peitepoliisien ja heidän läheistensä turvallisuus sekä rikosten selvittämisen kannalta tärkeitä salaisia menetelmiä.

Hienotunteisuusperiaatteeseen voidaan katsoa liittyvän myös yksityiselämän suoja, josta säännellään Suomen perustuslain (731/1999) 10 §:ssä. Kyseisen pykälän mukaan jokaisen yksityiselämä, kunnia ja kotirauha on turvattu. Yksityiselämän suoja ei kuitenkaan ole ehdoton, vaan lailla voidaan säätää perusoikeuksien turvaamiseksi tai rikosten selvittämiseksi välttämättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista toimenpiteistä. Peitetoiminnalla voidaan puuttua peitetoiminnan kohteen yksityiselämään.¹⁷⁴ Yksityiselämään puuttumisen oikeuttaa vakavan rikoksen selvittämistarve ja siihen tarkoitukseen suoritettavien toimenpiteiden välttämättömyys. Yksityiselämänsuoja käsittää henkilöä itseään, hänen perhettään ja kotiaan koskevia tietoja. Yksityisyyden suojan piiriin puututaan useimmiten peiteoperaatioissa, joissa operaatiota ei suoriteta ainoastaan tietoverkossa.

Lasten kohtelu esitutkinnassa

Hienotunteisuusperiaatteeseen liittyy läheisesti myös ETL 4:7, joka koskee lasten kohtelua esitutkinnassa. Pykälän mukaan alle 18-vuotiasta on kohdeltava esitutkinnassa hänen ikänsä ja kehitystasonsa edellyttämällä tavalla. Erityishuomiota on kiinnitettävä siihen, ettei tutkintatoimenpiteistä aiheudu hänelle tarpeetonta haittaa koulussa, työpaikalla tai muussa hänelle tärkeässä ympäristössä.

Alaikäinen voi olla esitutkinnassa samassa prosessuaalisessa asemassa kuin täysi-ikäinenkin. Tämä tarkoittaa, että alaikäinen voi olla esitutkinnassa epäiltyinä rikoksesta, rikoksen kohdehenkilönä eli asianomistajana tai todistajana. Hänen asemastaan riippumatta lasten kohtelua koskevaa säännöstä tulee soveltaa. Lisäksi on huomioitava esimerkiksi ne säännökset, jotka koskevat alaikäisen kuulustelua ja puhevallan käyttöä.¹⁷⁵

¹⁷⁴ Oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta on taattu myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa. Tapauksessa Lüdi v. Sveitsi (1992) peitepoliisin käyttämisen ei katsottu rikkovan kohteen yksityiselämän suojaa artiklassa 8 mainitulla tavalla.

¹⁷⁵ Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola 2012, s. 265 – 267.

Periaatteessa on mahdollista, että merkittävimmin epäillyn oikeuksiin puuttuvia esitutkintatoimenpiteitä kohdistetaan myös alaikäisiin. Esimerkiksi peitetoimintaa voidaan kohdistaa henkilöön, jonka osalta peitetoiminnan edellytykset täyttyvät. Koska peitetoimintaa ei ole rajoitettu käytettäväksi vain täysi-ikäisiin epäiltyihin, erittäin vakavasta rikoksesta epäiltyyn alaikäiseenkin voidaan peitetoimintaa siis kohdistaa, jos hänen kehitystasonsa sallii sen. Usein kuitenkin alaikäisten tekemät rikokset ovat hetken mielijohteesta tehtyjä lieviä rikoksia, jolloin peitetoiminnan kaltaisia rajusti oikeuksiin puuttuvia esitutkintatoimenpiteitä ei ole tarvetta käyttää. Peitetoiminnan kannalta kyseeseen tuleekin lähinnä tilanteet, joissa lapset joutuvat välillisesti osaksi peiteoperaatiota. Tällöin he itse eivät ole rikoksesta epäiltyjä, mutta joku heidän lähipiiristään on. Myös näissä tilanteissa, joissa lapsi välillisesti joutuu osaksi esitutkintaa, tulee sovellettavaksi lapsen kohtelua esitutkinnassa sääntelevä ETL 4:7.

Lasten asemaan ja kohteluun peiteoperaation aikana liittyy ristiriitaisuutta. Vakavan rikoksen tehneen läheisen seura ei välttämättä ole lapsen edun mukaista. Jotta rikos selviäisi ja lapset saataisiin vastuulliselle kasvattajalle, on toisinaan turvauduttava toimenpiteisiin, jotka eivät aina ole täysin lapsen edun mukaisia. Lasten kotona suoritettujen esitutkintatoimenpiteet voivat tehdä heidän olonsa epämukavaksi heille tutussa ympäristössä. Lähtökohtaisesti tapaamiset olisi lasten kannalta suotuisinta järjestää paikassa, johon operaation kohde ei ota heitä mukaan. Koti on lapsille usein se paikka, jossa he kokevat olevansa turvassa, ja tämä turvallisuudentunne voi järkkäytyä peitepoliisin vierailujen aikana, jos lapset eivät koe voivansa oleskella kodissaan tavanomaisesti. Jos kuitenkin peiteoperaation onnistuminen edellyttää, että peitepoliisi paljastumisen estämiseksi vierailee kohteen kotona, on peitepoliisin kunnioitettava lapsille tärkeää ympäristöä.

Anneli Auerin peiteoperaatioon liittyvästä pöytäkirjasta selviää, peitepoliisin oli tarkoitus hankkiutua normaaliin sosiaaliseen kontaktiin Auerin kanssa. Tarkoitus oli siis luoda suhde, joka muistuttaa kaverisuhdetta. Seksuaalinen kanssakäyminen kohteen kanssa ei ollut sallittua. Jos Auerin lehdistölle antamat tiedot pitävät paikkansa, on Aueriin kohdistetun peiteoperaation yhteydessä kohteen ja peitepoliisin välille muodostunut parisuhteeseen verrattavissa oleva suhde.¹⁷⁶ Peitepoliisilla on siis ollut tarkoitus luoda

¹⁷⁶ Anneli Auer on kertonut muun muassa iltasanomille (<http://www.iltasanomat.fi/kotimaa/art-1288412155533.html>) suhteen muistuttaneen tavanomaista parisuhdetta. Auerin mukaan heillä on ollut myös fyysistä kanssakäymistä, mutta sukupuoliyhteydessä he eivät Auerin mukaan ole olleet.

relevanttien tietojen saamiseksi välttämätön luottamussuhde, mutta onko se edennyt väitetyllä tavoin parisuhteeksi? Operaation aikana syntyvää parisuhdetta voidaan pitää asiattomana. Tosin huomioon täytyy ottaa, että koska peitetoiminnan kohde on tietämätön häneen kohdistuneesta operaatiosta, hän voi kokea helpommin operaation kannalta välttämättömän luottamussuhteen parisuhteeksi.

5 Peitetoiminta ja esitutkintaperiaatteet Ruotsissa

Uudenlainen rikollisuus vaatii poliiseilta tehokkaita ja joustavia toimenpiteitä. Ruotsissa poliisi voi käyttää epäsovinnaisia menetelmiä kuten tietolähteitä, todisteprovokaatiota ja soluttautumista törkeän ja järjestäytyneen rikollisuuden torjuntaan. Soluttautumista ei Ruotsissa virallisesti ole olemassa eikä kyseistä menetelmää siellä virallisesti käytetä. Soluttautuminen on Ruotsissa kuitenkin laillista, jos soluttautumisen suorittaa poliisimies. Soluttautumista tapahtuu Ruotsissa lähinnä tietolähdetoiminnan yhteydessä, jossa rikostaustaa omaavat siviilihenkilöt suorittavat tiedonhankintaa. Toisinaan poliisit toimivat niin sanotulla harmaalla alueella eikä toimien lainmukaisuus ole itsestään selvä. Poliisin mukaan siviileiden käyttäminen tietolähdetoiminnassa on loppunut, mutta todellisuudessa asia ei kuitenkaan ole näin. Siviilihenkilön toimiminen tietolähteenä siirtyy harmaalle alueelle silloin, kun hänen pitäisi soluttautua suorittaakseen tiedonhankintaa. Kun siviilihenkilöä pannaan suorittamaan poliisitehtäviä ilman koulutusta ja toimivaltuuksia, voidaan menettelyä pitää laittomana. Tietolähde- ja soluttautumistoiminta vaikuttaisi kuitenkin olevan tehokkain keino järjestäytyneen rikollisuuden torjumiseksi. Tehokkaampien toimenpiteiden vastapainona yksilöiden oikeussuojaa ja yksityisyyttä on korostettava. Yksittäisen kansalaisen oikeusturvaa ja oikeutta yksityisyyteen suojataan Ruotsissa lain tasoisin säännöksin. Oikeusturva tarkoittaa yhdenvertaisuutta lain edessä, viranomaisten menettelyn ennakoitavuutta, suojaa mielivallalta lakeja sovellettaessa, yksityisyyttä ja oikeuden saatavuutta. Ruotsissa ei ole lainsäädäntöä siitä, miten poliisin pitäisi ratkaista ristiriitatilanne yksityishenkilön yksityisyyden sekä yhteiskunnan suojelun ja rikoksen selvittämisen välillä.¹⁷⁷

Lähtökohtaisesti epäillyillä tulisi olla samat oikeudet kuin muillakin kansalaisilla, eikä poliisi siis saisi harhauttaa epäiltyä. Poliisit työskentelevät valtion ja kansalaisten turvallisuuden takaamiseksi noudattaen säännöksiä, jotka sääntelevät poliisin työn suorittamista. Samalla heidän tulee kuitenkin huomioida myös ne säännellyt oikeudet, jotka yksittäisen henkilön yksityisyyden suojaksi on annettu. Ongelmallisena epäsovinnaisien menetelmien käyttämisen kannalta voidaan nähdä se, että poliisien

¹⁷⁷http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Brander.pdf, s. 1 – 7, 13, 16, 30.

legitimiteetti voi järkkäyä, jos poliisi toimii epärehellisesti ja samalla vaatii kansalaisilta lainkuuliaisuutta.¹⁷⁸

Kuinka paljon yhteiskunnan pitää hyväksyä poliisien toimintaa harmaalla alueella rikollisuuden vähentämiseksi? Jos ihmisille annetaan tietoa mahdollisista uhkakuvista esimerkiksi median välityksellä, he haluavat usein tehokkaampien toimenpiteiden sallimisella vähentää turvattomuuden tunnetta. Uhkakuvien luominen tapahtuu poliisin intressissä, sillä siten poliisi saa enemmän resursseja ja lisää toimivaltaa käyttää epäsovinnaisia menetelmiä. Epäsovinnainten menetelmien käyttämistä on perusteltu sillä, että salaisiin rikollishankkeisiin täytyy vastata käyttämällä salaisia keinoja.¹⁷⁹

Hallitus on esittänyt vuonna 2005 lakiehdotuksen, joka koskee poliiseille annettua mahdollisuutta käyttää suojaidentiteettiä helpottamaan soluttautumista rikollisryhmiin.¹⁸⁰ Suojaidentiteetillä tarkoitetaan valtion rekistereihin tai valtiollisten viranomaisten antamiin asiakirjoihin vietyjä epätodellisia henkilötietoja. Suojahenkilöllisyyttä voidaan käyttää, jos poliisi osallistuu vakavan rikollisuuden tiedustelu- tai selvitystoimintaan.¹⁸¹ Laki on tullut voimaan 2006.

Ruotsissa poliisilla on mahdollisuus lailliseen peitetoimintaan,¹⁸² vaikka peitetoiminnasta ei ole säännöksiä laissa. Peitetoimintaan sovelletaan kuitenkin poliisilain (1984:387) 8 §:n mukaisia yleisiä poliisitoimintaa ohjaavia periaatteita. Pykälän mukaisesti peitetoiminnan käyttäminen edellyttää, ettei tavoite ole saavutettavissa lievemällä keinolla ja etteivät käytetyt keinot ole epäsuhteessa tavoitteisiin nähden (suhteellisuusperiaate). Lisäksi peitetoiminnalla katsotaan olevan kolme perusedellytystä: poliisi itse ei saa tehdä rikosta toisen rikoksen tutkimiseksi, poliisi ei saa provosoida tai taivuttaa ketään tekemään rikosta ja poliisin on tehtävä sääntömääräiset toimenpiteet rikoksen tai rikoksesta epäillyn henkilön estämiseksi tiedustelutoiminnasta huolimatta.¹⁸³ Jos soluttautumalla saadut havainnot päätyvät todisteeksi oikeudenkäyntiin, tulee kirjallinen soluttautumista koskeva raportti olla myös syytetyn

¹⁷⁸http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Brandar.pdf, s. 7, 9.

¹⁷⁹http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Brandar.pdf, s. 7, 11, 29.

¹⁸⁰http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Brandar.pdf, s. 27.

¹⁸¹ Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 38.

¹⁸² <http://www.magasinetparagraf.se/rattssakerhet/heligt-svenskt>

¹⁸³ Todisteprovokaatio on käytännössä katsottu mahdolliseksi, jos rikos on vakava.

saatavilla. Epäilyllä on myös Ruotsissa oikeus perehtyä ja antaa vastaus niihin seikkoihin, jotka muodostavat langettavan tuomion perustan.¹⁸⁴ Ruotsissa peitetoimintaa on käytetty erityisesti törkeiden huumausainerikosten tutkinnan yhteydessä, mutta myös esimerkiksi törkeiden ryöstöjen, ihmisryöstöjen ja törkeiden väärennysten tutkimisessa.

185
Ruotsissakin soluttautuminen voi olla lyhytaikaista taikka jatkuvaa tai toistuvaa.¹⁸⁶ Tiedonhankintaa pidetään toimintana, joka sisältää ainoastaan passiivista tiedon keräämistä. Aktiivinen rooli ja mahdollinen provokaatio osoittavat sen, että tietolähteestä tulee soluttautuja.¹⁸⁷ Ruotsissa ei siis ole vastaavanlaista eroa kuin Suomessa peitellyn tiedonhankinnan ja peitetoiminnan välillä, vaan eroa tehdään ainoastaan tietolähdetoiminnan ja soluttautumisen välillä. Tietolähdetoimintakin voi edellä mainituin tavoin sisältää soluttautumista, mutta tällöin yksityishenkilöiden käyttäminen tietolähteinä estyy.

Oikeusturvan kannalta ongelmallista on, ettei poliisi dokumentoi epäsovinnaisia työskentelymenetelmiä. Poliisi pyrkimyksenä on suojella tietolähteitään ja soluttautujiaan sekä salata omia työskentelymenetelmiään. Käytännössä dokumentoimatta jättäminen mahdollistaa todisteiden istuttamisen ja rikosprovokaation, koska ne eivät voi tulla tuomioistuimen tietoon ilman dokumentointia. Koska dokumentointi on puutteellista, syyttäjäkään ei saa tietoonsa kaikkea tutkinnan kannalta relevanttia informaatiota. Siviilihenkilöinä tietolähdetoimintaan ja soluttautumiseen osallistuneita henkilöitä suojataan salaamalla syyttäjältä todisteita, minkä vuoksi oikeudenkäynnistä voi tulla epäoikeudenmukainen. Syyttäjältä voi esimerkiksi puuttua tieto soluttautujan provokaatiosta, eikä oikeusturvan siksi voida katsoa täyttyvän.¹⁸⁸

Ruotsissa jopa poliiseilla on vaikeuksia saada selville, mitkä säännökset koskevat mitäkin menetelmää ja siksi he salaavat näiden menetelmien käyttämistä. Poliisit joutuvatkin

¹⁸⁴ <http://www.magasinetparagraf.se/rattssakerhet/heligt-svenskt>

¹⁸⁵ Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 38.

¹⁸⁶ Erilaisia mahdollisuuksia suorittaa soluttautumista esitellään tarkemmin esimerkiksi Johan Olhagenin teoksessa *Infiltration av kriminella grupper - En översikt över gällande rätt för infiltration och provokation samt etisk argumentation om tillämpning*, joka löytyy internetistä osoitteesta <http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordOid=1560895&fileOid=1565460>, s. 15 – 16.

¹⁸⁷ <http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordOid=1560895&fileOid=1565460>, s. 12 – 13.

¹⁸⁸ http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Brander.pdf, s. 3, 8, 34.

käyttämään paljon omia tulkintoja lakeja sovellettaessa ja sen selvittämisessä, mikä on sallittua ja mikä kiellettyä. Epäsovinnainten menetelmien käyttämistä ohjaavat suurelta osin kirjoittamattomat säännöt. Uutta sääntelyä ei välttämättä tarvita, kunhan poliisi noudattaisi edes nykyisin voimassa olevia säännöksiä.¹⁸⁹

Ihmisoikeudet on otettava huomioon soluttautuessa. Epäillyn oikeudet sekä yksityis- ja perhe-elämän suoja ovat keskeisiä myös Ruotsissa. Kaikkia voimassa olevia säännöksiä tulee kunnioittaa, jos rikosta selvitetään soluttautumisen avulla. Vaikka varsinaista soluttautumista sääntelevää lakia ei ole, on joukko säännöksiä jotka eri tavoin vaikuttavat soluttautumisen sallittavuuteen. Perusoikeuksiin voidaan puuttua vain, jos siten saavutettavaa päämäärää pidetään hyväksyttävänä demokraattisessa yhteiskunnassa¹⁹⁰

Sääntelemättömiltä työskentelymenetelmiltä puuttuu nimenomainen lainsäädännöstä saatava tuki. Myös oikeusturvatakeet jäävät puuttumaan, koska sovellettavan menetelmän edellytyksiä ei ole säännelty laissa. Tällaisten menetelmien käyttäminen ei ole legaliteettiperiaatteen mukaista, ja lisäksi se vaikeuttaa myös menettelyn tarpeellisuuden ja puolustettavuuden arviointia.¹⁹¹ Soluttautumista pidetään tehokkaana menettelynä, mutta nykyisessä muodossaan se ei välttämättä ole yhteensopiva oikeusturvan kanssa. Lisäksi peiteoperaatiot usein luovat sellaista rikollisuutta, jota niillä on tarkoitus estää.¹⁹²

Ruotsissa soluttautumista koskevien säädösten vähyys edistää suojahenkilöllisyyden joustavaa ja monipuolista hyödyntämistä. Peitetoimintaa ei ole määritelty tarkasti, se on vain yksi tapa soluttautua muiden eri soluttautumisvariaatioiden joukossa. Ilmeisesti kuitenkin pitempiaikainen soluttautuminen on suhteellisen harvinaista, ja mikäli sitä esiintyy, ei siitä mielellään anneta tietoa.¹⁹³

Myös soluttautumiseen liittyvä provokaatio on herättänyt paljon keskustelua Ruotsissa. Poliisi ei saa houkutella ketään tekemään rikosta, jota ei olisi tehty ilman provosointia. Tietyissä olosuhteissa poliisi voi kuitenkin provosoida henkilön tekemään rikoksen, joka

¹⁸⁹http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Branders.pdf, s. 32 – 33.

¹⁹⁰ <http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordOid=1560895&fileOid=1565460>, s. 29 – 30.

¹⁹¹ Bring – Diesen 2009, s. 288.

¹⁹²http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Branders.pdf, s. 32.

¹⁹³ Tällaiseen johtopäätökseen voi päätyä Magnus Törneriltä (Rikskriminalpolisen) saamani vastauksen perusteella. Kysyin häneltä sähköpostitse peitetoiminnan käyttämisestä Ruotsissa, johon hän vastasi ” Tyvärr har jag inte mycket att lämna i saken eftersom Polisens handläggning är mycket sluten i detta avseende. Jag frågade hos avdelningen som inte var villig att kommentera arbetet överhuvudtaget.”

olisi tehty ilman poliisin myötävaikutustakin. Sallitussa provokaatiossa on kyse tilanteesta, jossa on olemassa epäily rikollisen toiminnan alkamisesta ja provokaation avulla pyritään paljastamaan rikoksesta epäilty. Tarkoituksena on myös hankkia todisteita tehdystä tai suunnitellusta rikoksesta. Sallitun provokaation edellytyksenä on vahva epäily rikoksesta, rikoksen törkeys, tarpeellisuuden ja puolustettavuuden huomioiminen, syyttäjän päätös provokaation käyttämisestä ja toimenpiteen tarkka dokumentointi.¹⁹⁴ Ruotsissa hallituksessa on käyty keskustelua myös poliisille suotavasta mahdollisuudesta syyllistyä rikokseen salaisen tiedonhankintaoperaation yhteydessä.¹⁹⁵ Peitetoiminnan ja todisteprovokaation sääntelemistä lain tasoisin säännöksin on ehdotettu poliisin toimivaltatarpeita koskevassa mietinnössä (SOU 2003:74).¹⁹⁶ Sittemmin vuonna 2007 on alettu selvittää sellaisen lain tarpeellisuutta, joka sääntelisi soluttautumista ja provokaatiota.¹⁹⁷

¹⁹⁴ Bring – Diesen 2009, s. 288 – 294.

¹⁹⁵ <http://rod.se/polis-f%C3%A5r-beg%C3%A5-brott-i-hemliga-operationer/>

¹⁹⁶ Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö 2009:2, s. 38.

¹⁹⁷ http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Brander.pdf, s. 35.

6 Päätelmät

Suomessa peitetoimintaa käytetään melko harvoin.¹⁹⁸ Peitetoiminnan käyttämiseen vaikuttavat peitetoiminnan viimesijaisuus, tiukat käyttöedellytykset ja suuret riskit. Lisäksi se vaatii operaatiota suorittavalta peitepoliisilta riittävää kokemusta ja koulutusta sekä lainsäädännön tuntemusta. Peitetoimintaan erikoistuneiden poliisien määrää ei ole kerrottu tarkasti, mutta 45 minuuttia -ohjelman mukaan heitä on Suomessa vain kymmenkunta. Tulevaisuudessa peitetoiminnan käyttö voi vähentyä myös uusien tiedonhankintakeinojen myötä. Esimerkiksi peiteltyssä tiedonhankinnassa, jonka käyttäminen on ollut mahdollista 1.1.2014 alkaen, on peitetoiminnan piirteitä. Peitelty tiedonhankinta on kuitenkin lyhytaikaista, eikä siinä ole tarkoitus luoda luottamussuhdetta.¹⁹⁹

Konkreettista tietoa peitetoiminnasta ei juurikaan ole saatavilla, joten meidän on tyydyttävä normipohjaiseen tietoon. Peitetoiminnan salaisuudesta johtuu, ettei tietoja voida antaa julkisuuteen vaan tarkemmat tiedot käsitellään julkisten osioiden ulkopuolella. Sisäasiainministeriön kertomuksessa poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuonna 2012 esitetään perustelut, miksi konkreettista tietoa ei ole saatavilla. Sen mukaan tarkkojen lukumäärätietojen esiintuomista peitetoiminnan käytössä rajaavat peitetoimintaoperaatioiden vähäinen määrä, törkeiden rikosten paljastamisen ja selvittämisen keskeneräisyys, taktisten ja teknisten tutkintamenetelmien paljastumisen estäminen sekä toimintaan osallistuneiden turvallisuuden takaaminen. Sama konkreettisen tiedon puute esiintyy myös Ruotsissa. Myös siellä on hyvin vähän tietoa saatavilla soluttautumisesta. Esimerkiksi internetistä löytyvä tieto on lähinnä sanomalehtiartikkeleita, joilla ei ole tieteellistä arvoa.²⁰⁰

¹⁹⁸ Sisäasiainministeriön kertomuksista vuosilta 2005 – 2012 selviää, että vuonna 2001 peitetoimintaa ei käytetty kertaakaan. Vuonna 2002 peitetoimintaa käytettiin muutaman kerran, jonka jälkeen vuosina 2003 ja 2004 sen käyttö lisääntyi niin, että peitetoimintapäätöksiä tehtiin alle 20 ja niiden kohteena oli noin 30 henkilöä. Vuonna 2005 – 2009 päätöksiä tehtiin kymmenkunta vuosittain ja kohteeksi joutui suunnilleen 20 henkilöä. Sisäasiainministeriön kertomuksissa poliisin tiedonhankinnasta ja valvonnasta vuosilta 2010 – 2012 kerrotaan, että vuosittain tehdään muutamia uusia peitetoimintapäätöksiä ja muutamia aikaisempien peitetoimintapäätösten jatkopäätöksiä.

¹⁹⁹ Esitutkinta- ja pakkokeino toimikunnan mietintö 2009:2, s. 464.

²⁰⁰ http://www.criminology.su.se/polopoly_fs/1.63462.1328701177!/menu/standard/file/2008c_Caroline_Holmlund_och_Charlotte_Wollert_Brander.pdf, s. 14.

Myös esitutkintaperiaatteiden osalta tietoa löytyi melko niukasti. Useat teokset olivat vain tyytyneet toistamaan lain säännöksiä, eikä periaatteiden perustaa tuotu esiin juuri lainkaan. Poikkeus oli Launialan väitöskirja Esitutinnan funktiot ja esitutkintaperiaatteet vuodelta 2013. Kirjassa oli käyty läpi jokainen esitutkintaperiaate seikkaperäisesti. Tutkielmassani löysin kuitenkin joitain uusia näkökulmia ja tarkasteluni keskittyi periaatteiden toteutumiseen peitetoiminnassa.

Erot suomalaisessa ja ruotsalaisessa peitetoiminnassa

Suomessa peitetoimintaa koskeva sääntely on melko yksityiskohtaista. Sääntelyssä huomiota kiinnittää peitetoiminnan kohteen oikeusturvan korostuminen, sillä useat lain säännökset sääntelevät hänen asemaansa. Lisäksi toimintaa ohjaavat esitutkintaperiaatteet, jotka suojaavat kohdetta hänen oikeuksiinsa puuttumiselta. Vaikka peitetoiminnan käyttäminen on harvinaista, on lainsäätäjä pitänyt huolen, että mielivallan mahdollisuus suljetaan pois. Toisaalta näin yksityiskohtainen sääntely vie pohjan peitetoiminnan tehokkuudelta. Siinä missä kohteen oikeusturvaa on parannettu, vaarallisia operaatioita suorittavien poliisien oikeuksien suojeleminen on unohdettu. Esimerkiksi ilmoitusvelvollisuus nykyisessä laajassa mittakaavassaan voi tehdä peitetoiminnan käyttämisestä mahdotonta. Suomi on niin pieni maa, että kun kohde tuntee poliisin, tieto poliisin henkilöllisyydestä voi levitä erittäin helposti. Myös rikostorjuntamenetelmien leviäminen yleiseen tietoon vaikeuttaa tulevaisuudessa rikosten selvittämistä.

Sen sijaan Ruotsissa peitetoimintaa koskevia lain säännöksiä ei ole lainkaan. Peitetoiminta voi olla tällöin tehokkaampaa, koska sitä voidaan käyttää joustavasti eri tilanteissa. Täysin mielivaltaisesti operaatiota ei voi kuitenkaan suorittaa Ruotsissakaan. Periaatteet ovat siellä korostuneessa asemassa, koska peitetoimintaa koskeva sääntely puuttuu. Periaatteet vastaavat pitkälti suomalaisia periaatteita, ja niitä sovelletaan samalla tavoin. Osa periaatteista on säännelty laintasoisin säännöksin, osa johdetaan Euroopan ihmisoikeussopimuksesta. Voidaanko periaatteita pitää kuitenkin riittävänä takeena oikeusturvan toteutumisesta?

Sääntelemättömyys voi johtaa peitetoiminnan väärinkäyttöön. Moraalisesti voidaan pitää erittäin arveluttavana muun muassa siviilihenkilöiden käyttämistä peiteoperaation suorittamiseen. Myös se, ettei operaatioita dokumentoida, on arveluttavaa, koska jälkikäteen puuttuminen virheelliseen menettelyyn on tällöin mahdotonta. Käytännössä näissä tilanteissa kohteeksi joutuneen oikeusturva on olematon.

Tärkeintä olisi löytää tasapaino oikeusturvan ja tehokkuuden välille. Riittävällä sääntelyllä turvataan se, että kohteen oikeudet otetaan myös yksittäistapauksessa huomioon. Harkintavaltaa tulisi kuitenkin jättää erityisesti operaation toteutuksen suhteen, koska luonnolliselta vaikuttava toiminta operaation aikana on tehokkaan operaation perusta. Riittävillä resursseilla voidaan taata turvallisuutta peiteoperaation suorittajalle. Kun operaatiosta ilmoitetaan, sen kohteelle tulee antaa vain puolustautumiseen tarvittavat tiedot, jottei peitepoliisin turvallisuutta ja menettelyä itsessään vaaranneta.

Esitutkintaperiaatteiden toteutuminen peiteoperaatiossa

Peitetoimintaoperaatiossa epäillyn asema poikkeaa huomattavasti siitä, mitä sen lähtökohtaisesti pitäisi esitutkinnassa olla. Peiteoperaatiossa ei voida taata samoja oikeuksia epäillylle kuin muissa ei-salaisissa esitutkintatoimenpiteissä. Tästä syystä epäillyn oikeusturvan merkitys ja operaation asianmukainen suorittaminen korostuvat.

Ennen operaation alkua esitutkintaviranomainen harkitsee, mitä toimenpiteitä esitutkinnan aikana suoritetaan. Valintaa ohjaa tasapuolisuusperiaate. Esitutkintaviranomaisen on hankittava selvitystä myös epäillyn kannalta edullisista seikoista ja selvitettävä vaihtoehtoisia tapahtumainkulkuja, mikäli se vain on mahdollista. Esitutkinta on suoritettava siinä laajuudessa kuin epäilty rikos sitä edellyttää. Peitetoimintaan voidaan turvautua tilanteissa, joissa tiedonhankkiminen lievemmillä keinoilla on mahdotonta tai erittäin hankalaa. Aineellisen totuuden tavoittelu on peitetoiminnan käyttämisen ensisijainen päämäärä. Peiteoperaation aikana peitepoliisin on ennakkoluulottomasti otettava mahdollisuuksiensa mukaisesti selvää myös epäillyn syyttömyyttä tukevista seikoista.

Vähimmän haitan periaatteeseen kuuluu edellytys toimenpiteen välttämättömyydestä. Peitetoiminnan käyttäminen on rajattu tilanteisiin, joissa sen käyttäminen on välttämätöntä, joten ristiriita periaatteiden välille ei pääse syntymään. Jos käyttö ei ole välttämätöntä, peitetoiminnan edellytykset eivät täyty, eikä operaatiota voida suorittaa. Esitutkintaviranomaisen on aina valittava lievin mahdollinen toimenpide suoritettavaksi.

Esitutkinnassa ei saa loukata epäillyn itsekriminointisuoja. Suurin ristiriita esitutkintaperiaatteiden ja peitetoiminnan välillä syntyy itsekriminointisuoja kohdalla. Vaikka kohdehenkilöä käytetään tietolähteenä ja mahdollisesti myös todisteena omassa asiassa, henkilöä ei velvoiteta pakolla tai painostuksella antamaan tietoja

esitutkintaviranomaiselle. Rikoksesta epäillyllä voidaankin katsoa olevan velvollisuus pakkokeinojen passiiviseen sietämiseen.²⁰¹ Peitetoiminnan osalta voidaan todeta, ettei operaatiossa velvoiteta kohdetta aktiivisiin toimiin, vaan kohteen peitepoliisille antamat tiedot perustuvat ”vapaaehtoisuuteen”²⁰². Aina on myös olemassa mahdollisuus, ettei kohde kerro rikoksesta mitään operaation aikana. Tällöinkään operaatiota ei aina pidetä epäonnistuneena, sillä peitepoliisi voi kuitenkin saada tärkeitä tietoja esimerkiksi kohteen luonteesta, ominaisuuksista ja asenteista, jotka auttavat rikoksen selvittämisessä ja mahdollisesti tukevat epäilyjä tekijän syyllisyydestä tai syyttömyydestä.

Suhteellisuusperiaate pakottaa esitutkintaviranomaisen harkitsemaan peitetoiminnan oikeasuhtaisuutta epäiltyyn rikokseen nähden. Peitetoiminnan tarpeellisuus ja sen suorittamiseen kuluvat resurssit tulee huomioida harkittaessa peitetoiminnan käyttämisen puolustettavuutta. Peitetoiminnan käyttäminen on kuitenkin rajattu vain vakaviin ja vaarallisiin rikoksiin, joiden selvittämisen intressi on suuri, joten rikoksen selvittämiseen kohdistetut resurssitkin voivat olla sen mukaiset. Jos peitetoiminnan edellytykset täyttyvät, on voitava olettaa, että myös suhteellisuusperiaatteen mukaiset vaatimukset täyttyvät.

Vähimmän haitan periaate ja hienotunteisuusperiaate ohjaavat yhdessä peiteoperaation suorittamista. Operaatio on suoritettava niin, ettei siitä aiheudu kohteelle tarpeetonta haittaa tai vahinkoa. Kohdehenkilön kohtelun on oltava tahdikasta, ja henkilön ominaisuudet on huomioitava mahdollisuuksien mukaan. Peiteoperaatio on kuitenkin luonteensa puolesta sellainen, ettei tällaisten näkökohtien huomioimista voida pitää ensisijaisena. Luottamussuhteen todellisen luonteen paljastuminen voi lisäksi aiheuttaa kohteelle mielipahaa.

²⁰¹ Virolainen – Pölönen 2004, s. 308.

²⁰² Lähtökohtaisesti vapaaehtoisuuden edellytyksenä on, että toimijalla on kaikki asian kannalta relevantit seikat tiedossaan valintaa tehdessä. Hänen tulee tietää myös valintansa mahdolliset seuraukset. Toimijan on itse tehtävä päätös ilman, että kukaan puuttuu hänen tahdon muodostukseensa. Peitetoiminnassa kohde itse päättää mistä asioista hän peitepoliisille puhuu. Vaihtoehtoisesti kohde voi myös päättää olla puhumatta. Peitepoliisi ei saa pakottaa tai uhkailla kohdetta tietojen saamiseksi. Peitetoiminnan onnistumisen edellytyksenä kuitenkin on, ettei kohde saa tietää häneen kohdistetusta operaatiosta. Sen vuoksi kohteelle ei voida antaa tietoa käynnissä olevasta operaatiosta. Peitetoiminnan kohteelle ei voida myöskään kertoa, mikä asema hänen lausumillaan on rikosta tutkittaessa. Jos tilanne tulkittaisiin niin, että peitetoiminta loukkaa itsekriminointisuoja, koska peitetoiminnan kohde ei voi vapaasti harkita omaa myötävaikutustaan, peitetoiminnalla saatujen todisteiden käyttäminen oikeudenkäynnissä olisi mahdotonta. Peitetoiminta perustuu kohteelta ”vapaaehtoisesti” saatuihin tietoihin, joiden käyttäminen todisteena vaatii, että ne katsotaan hankituksi laillisin menetelmin.

Pyrkimyksenä on saada kohtaamistilanteet vaikuttamaan luonnollisilta, jottei operaatio paljastu. Tilanteen mukaan peitepoliisin on kuitenkin toimittava parhaaksi katsomallaan tavalla peiteoperaation kohdetta kunnioitten ja operaation salaisuutta suojellen. Kohteelle operaatiosta mahdollisesti aiheutuvaa haittaa ja vahinkoa voidaan puolustaa sillä, että kohde on vakavan rikoksen tehdessä vaarantanut useiden muiden henkilöiden oikeuksia. Tällaisten rikosten selvittäminen on yhteiskunnallisestikin tärkeää. Tehokas rikosvastuun toteuttaminen tähtää käyttäytymisen ohjaamiseen yleis- ja erityisprevention kautta.

”Noudatamme lakia ja huolehdimme mahdollisimman kattavasti turvallisuudesta” totesi Rauno Ranta, jo eläkkeelle jäänyt keskusrikospoliisin päällikkö, kun 45 minuuttia - ohjelmassa käsiteltiin peitetoimintaa. Uudistuneen lainsäädännön myötä sen pitäisi olla entistä helpompaa, sillä lainsäädäntö selkiytyi. Täysin tyytyväisiä uuteen lainsäädäntöön ei kuitenkaan oltu, sillä hallituksen esitys esitutkintalain ja pakkokeinolain muuttamisesta ja hallituksen esitys poliisilain muuttamisesta ovat jo saaneet aikaan uusia lakimuutoksia. Esimerkiksi peitetoimintaa ja sen edellytyksiä sääntelevä 10:27 oli hallituksen esityksen mukaan sekava ja puutteellinen, uusi täsmennetty sääntely on nyt siis jo voimassa.