

Prof. Sakari Melander
24.2.2021

Eduskunnan lakivaliokunnalle

Asia: **U-kirjelmä (U) 33/2018 vp** eduskunnalle ehdotuksista Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi ja direktiiviksi (lainvalvontaviranomaisen rajat ylittävä pääsy sähköiseen todistusaineistoon ja siihen liittyvä **U-jatkokirjelmä (UJ) 53/2020 vp**

Aluksi

Euroopan komissio on antanut ehdotuksen Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi sähköistä todistusaineistoa rikosasioissa koskevista eurooppalaisesta esittämismääräyksestä ja säilyttämismääräyksestä (COM(2018) 225 final). Ehdotus on osa komission samana päivänä hyväksymiä toimenpiteitä, joiden tarkoituksena on toteuttaa toimia terroristien ja muiden rikollisten toimintatapojen ja -tilan rajoittamiseksi. Ehdotuksen kanssa samanaikaisesti on muun ohessa annettu ehdotus direktiiviksi yhtenäisistä säännöistä koskien laillisten edustajien nimittämistä sähköisen todistusaineiston keräämiseksi rikosasioissa (COM(2018) 226 final). Valtioneuvosto on antanut U-kirjelmän 33/2018 vp edellä mainittuihin liittyen.

Asetusehdotuksessa säänneltäisiin, miten ja millä edellytyksillä jäsenvaltion lainvalvontaviranomainen voi velvoittaa Euroopan unionin alueella palveluita tarjoavan palveluntarjoajan toimittamaan tai säilyttämään tietyn palveluntarjoajan hallussa olevan sähköisessä muodossa olevan tiedon käytettäväksi todistusaineistona käynnissä olevassa rikosoikeudellisessa menettelyssä. Kysymys voisi olla esimerkiksi sähköpostia koskevista sisältö- tai lähetystiedoista. Direktiiviehdotuksessa sen sijaan säännellään palveluntarjoajien laillisten edustajien nimittämistä sähköisen todistusaineiston keräämisen helpottamiseksi rikosasioissa.

Oikeusministeriö on 12.2.2021 antanut asetus- ja direktiiviehdotusta koskevan U-jatkokirjelmän, jossa selostetaan ennen muuta Euroopan parlamentin 14.–18.12.2020 pidetyssä täysistunnossa hyväksyttyä mietintöä (Euroopan parlamentin mietintö 11.12.2020, asiakirja A9-0256/2020) ehdotuksista. U-jatkokirjelmän mukaan seuraavaksi asiassa käynnistyvät niin sanotut trilogineuvottelut. Jatkokirjelmässä käsitellään parlamentin mietinnössä ehdotettuja keskeisimpiä muutoksia asetus- ja direktiiviehdotusta koskeviin komission ehdotuksiin. Keskityn tässä lausunnossani arvioimaan ennen muuta parlamentin asetusehdotusta koskevaa mietintöä ja siitä U-jatkokirjelmässä esitettyä.

Lausuntonani esitän kunnioittavasti seuraavan.

Yleistä asetusehdotuksesta ja sen aiemmasta käsittelystä eduskunnassa

Komission asetusehdotus ja sitä koskeva U-kirjelmä ovat olleet eduskunnan käsiteltävänä keväällä ja syksyllä 2018. Tässä yhteydessä asetusehdotuksen tavoitteisiin on pitkälti suhtauduttu myönteisesti (LaVL 16/2018 vp, s. 5, HaVL 18/2018 vp, s. 5, LiVL 16/2018 vp, s. 4, LaVL 29/2018 vp, s. 3 ja LaVL 35/2018 vp, s. 3–4). Ehdotukselle vaikuttaa sinänsä olevan tiettyä käytännön tarvetta, koska sähköistä aineistoa, jota voidaan mahdollisesti käyttää todisteena rikosasiassa, on nykyisin varsin paljon eri palveluntarjoajien hallussa. Kysymys voi olla esimerkiksi sähköistä viestiä koskevista sisältö- tai lähetystiedoista taikka sijaintitiedoista. Edellä todetun vuoksi asetusehdotuksen tavoite on sinänsä hyväksyttävä ja ymmärrettävä.

Asetusehdotuksessa omaksuttu lainsäädännöllinen ratkaisu on sen sijaan varsin ongelmallinen. Asetusehdotuksessa palveluntarjoajalle ehdotetaan huomattavan laajaa ja itsenäistä vastuuta oikeudellisesta harkinnasta toteutettaessa toisen jäsenvaltion viranomaisen antamaa säilyttämis- tai esittämismääräystä. Asetusehdotus asettaisi palveluntarjoajat lähinnä oikeudellisia asioita hoitavan viranomaisen asemaan, koska palveluntarjoajalle ehdotetaan asetusehdotuksessa varsin laajaa vastuuta oikeudellisessa harkinnassa niiden vastaanottaessa tietopyyntöjä (PeVL 23/2018 vp, s. 4 ja LaVL 16/2018 vp, s. 5). Huomionarvoista on, että eduskunnan perustuslakivaliokunta totesi asetusehdotuksesta annettua U-kirjelmää koskevassa lausunnossaan, että valtioneuvoston kannasta poiketen Suomen ei tule hyväksyä asetuksen ehdotettua sääntelyä palveluntarjoajille osoitetuista tehtävistä ja asemasta (PeVL 23/2018 vp, s. 5). Eduskunnan perustuslakivaliokunta on tämän jälkeen edelleen pitänyt asetusehdotusta ongelmallisena ja päättänyt katsomaan, että Suomen ei tule hyväksyä asetusehdotusta koskevaa yleisnäkemyksiä, ellei valiokunnan palveluntarjoajan ja viranomaisen asemasta ja tehtävistä lausumaa oteta huomioon (PeVL 41/2018 vp, s. 2–3). U-jatkokirjelmässä (s. 1 ja 7) selostetun mukaisesti ehdotuksista saatettiin yleisnäkemyks oikeus- ja sisäasioiden neuvostossa joulukuussa 2018 (asetusehdotus) ja maaliskuussa 2019 (direktiiviehdotus), mutta Suomi yhdessä kuuden muun jäsenvaltion kanssa vastusti asetusehdotusta koskevan yleisnäkemyksen hyväksymistä.

Asiassa on nyt edetty tilanteeseen, jossa neuvosto on hyväksynyt ehdotuksia koskevan yleisnäkemyksen (neuvoston asiakirjat 10206/19 ja 7348/19) ja jossa Euroopan parlamentti on hyväksynyt ehdotuksia koskevat mietinnöt (A9-2526/2020 ja A9-0257/2020) mietinnön. Euroopan parlamentin mietinnön sisältämä asetusehdotus poikkeaa varsin paljon neuvoston yleisnäkemyksestä. Koska ehdotuksissa on edelleen kysymys periaatteellisesti varsin merkittävästä asiasta, edellä todetut yleiset näkökohdat ovat nähdäkseni edelleen kuitenkin huomattavan merkityksellisiä ennen muuta asetusehdotusta arvioitaessa.

Palveluntarjoajien asema ja tehtävät

Kuten edellä on todettu, asetusehdotuksessa ehdotettua palveluntarjoajien asemaa on pidetty ongelmallisena. Asetusehdotuksen mukaan jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen antaisi tietojen luovuttamis- ja säilyttämismääräyksen (4 artikla). Asetusehdotuksen mukaan määräys toimitettaisiin suoraan palveluntarjoajan asiaa hoitavalle oikeudelliselle edustajalle (7 artikla). Palveluntarjoajien olisi komission direktiiviehdotuksen (COM(2018) 226 final) mukaan nimettävä laillinen edustaja (legal representative), joka vastaanottaisi ja käsitelisi asetusehdotuksessa tarkoitettuja määräyksiä. Palveluntarjoajalle asetetaan asetusehdotuksessa huomattavan tiukat määräajat (9 ja 10 artikla) määräyksen toteuttamiseksi. Määräyksen vastaanottajan mahdollisuus olla toteuttamatta esittamis- ja säilyttämismääräystä on asetusehdotuksessa varsin rajoitettu (14(4) ja (5) artikla). Lisäksi on huomattava, että asetusehdotuksen sisältämä palveluntarjoajan määritelmä (2 artiklan 3 kohta) on varsin laaja.

Neuvoston yleisnäkemyksen kohteena olevassa asetusehdotuksessa palveluntarjoajille osoitettua harkintavalttaa on jonkin verran rajattu etenkin muuttamalla erityisesti asetusehdotuksen 9 ja 14 artiklan sääntelyä. Asetusehdotuksen 14 artiklaa on muutettu pyrkien vähentämään palveluntarjoajan vastuuta määräyksen täytäntöönpanoon liittyvästä oikeudellisesta harkinnasta. Artiklasta on poistettu muun muassa määräyksen täytäntöönpanosta kieltäytymiseen oikeuttanut asetusehdotukseen alun perin sisältynyt peruste, jonka mukaan täytäntöönpanosta tuli kieltäytyä, jos määräyksen täytäntöönpano olisi ollut selvästi EU:n perusoikeuskirjan vastaista. Lisäksi on huomattava, että asetusehdotukseen on lisätty uusi toimivaltaisen viranomaisen notifiointia koskeva 7 a artikla, jonka mukaisesti määräyksen antavalla viranomaisella olisi velvollisuus lähettää kopio määräyksestä palveluntarjoajan sijaintivaltion toimivaltaiselle viranomaiselle tilanteessa, jossa määräyksen antanut viranomainen perustellusti olettaa, että määräyksen tarkoittaman tiedon kohteena oleva henkilö ei asu määräyksen antavassa valtiossa. Notifiointia koskeva velvoite koskee vain sisältötietoja.

Yleisnäkemyksen kohteena oleva asetusehdotus noudattaa kuitenkin vielä varsin pitkälti mallia, jossa palveluntarjoajalle asetetaan tehtäviä, joita tavanomaisesti toteuttavat viranomaiset, minkä vuoksi eduskunnan perustuslakivaliokunta päätyi katsomaan, että Suomen ei tule hyväksyä asetusehdotusta koskevaa yleisnäkemystä (PeVL 41/2018 vp, s. 2–3).

Euroopan parlamentin asetusehdotusta koskevassa mietinnössä sen sijaan ehdotetaan palveluntarjoajien suhteen yleisnäkemyksen kohteena olleesta asetusehdotuksesta poikkeavaa järjestelyä. Parlamentin mietinnössä ehdotetaan, että eurooppalainen luovuttamis- tai säilyttämismääräys tulisi toimittaa aina samanaikaisesti sekä palveluntarjoajalle että täytäntöönpanovaltion viranomaiselle (8 a ja 9 artikla). Jos kysymys olisi tilaajatietoja ja IP-osoitetietoja henkilön henkilöllisyyden selvittämiseksi koskevan EPOC-todistuksen täytäntöönpanosta, määräyksen toimittaminen myös täytäntöönpanovaltion viranomaiselle ei 8a(1) artiklan mukaan lykkäisi palveluntarjoajan vastaamista määräykseen, mutta täytäntöönpanovaltion viranomaisen vetoaminen ehdotuksen 10 a artiklassa tarkoitettuun kieltäytymisperusteeseen voisi johtaa joko tiedon toimittamatta jättämiseen tai siihen, että määräyksen antaneen viranomaisen on poistettava tieto (8a(4) artikla).

Jos taas kysymys olisi liikenne- tai sisältötiedosta, palveluntarjoaja ei saisi ehdotetun 9 artiklan mukaan toimittaa pyydettyä tietoa ennen kuin täytäntöönpanoviranomainen on ilmoittanut palveluntarjoajalle määräyksen hyväksyttävyydestä. Täytäntöönpanoviranomaisen olisi toimittava ehdotuksen 9(1a) artiklan mukaan viimeistään 10 päivän kuluessa ja hätätapauksissa viimeistään 16 tunnin kuluessa EPOC-todistuksen vastaanottamisesta. Täytäntöönpaneva viranomainen voisi kieltäytyä määräyksen täytäntöönpanosta ehdotuksen 10 a artiklassa säädettyjen kieltäytymisperusteiden käsilläollessa.

Parlamentin mietinnössä hahmoteltu ratkaisu eurooppalaisen esittämisen ja säilyttämismääräyksen suhteen toimivaltaisesta täytäntöönpanotahosta vaikuttaa vastaavan paremmin asetusehdotuksen eduskuntakäsittelyn yhteydessä esitettyyn näkemykseen, jonka mukaan toisen jäsenvaltion viranomaisen toimittamaa tietojen säilyttämistä tai luovuttamista koskevaa määräystä tulee arvioida sen jäsenvaltion viranomaisen toimesta, jossa toimivalta palveluntarjoajalta tietoja pyydetään (PeVL 41/2018 vp, s. 3). Parlamentin mietintöön sisältyvän ehdotuksen malli on tältä osin huomattavasti lähempänä asetusehdotuksen eduskuntakäsittelyn yhteydessä edellytettyä mallia kuin neuvoston yleisnäkemyksen kohteena olleessa asetusehdotuksessa, jonka 7 a artiklassa omaksuttiin notifiointia koskeva velvoite, jonka mukaisesti määräyksen antavalla viranomaisella olisi velvollisuus lähettää kopio määräyksestä palveluntarjoajan sijaintivaltion toimivaltaiselle viranomaiselle tilanteessa, jossa määräyksen antanut viranomainen perustellusti olettaa, että määräyksen tarkoittaman tiedon kohteena oleva henkilö ei asu määräyksen antavassa valtiossa. Notifiointia koskevaa velvoitetta voidaan pitää varsin rajallisena eikä se muuta asetusehdotukseen sisältyvää ongelmallista perusasetelmaa, jossa palveluntarjoaja asetetaan oikeudellisia asioita hoitavan viranomaisen asemaan.

On kuitenkin huomattava, että niin ikään parlamentin mietintöön sisältyvän ehdotuksen mukaan tiedot toimitettaisiin kuitenkin edelleen samaan aikaan myös palveluntarjoajalle. Edelleen on otettava huomioon, että kun kysymys on tilaajatietoja ja IP-osoitetietoja henkilön henkilöllisyyden selvittämiseksi koskevia tietoja koskevasta eurooppalaisesta esittämisen ja säilyttämismääräyksestä, palveluntarjoaja voisi toimittaa pyydetty tiedot määräyksen antaneelle viranomaiselle ennen kuin täytäntöönpanoviranomainen on ilmaissut näkemyksensä ehdotuksen 10 a artiklassa tarkoitettujen kieltäytymisperusteiden soveltamiseen. Lisäksi kieltäytymisperusteita koskeva ehdotuksen 10 a artikla on soveltamisalaltaan melko suppea. Malli ei näin nähdäkseni kaikilta osin ole sellainen kuin mitä asetusehdotuksen eduskuntakäsittelyn yhteydessä on edellytetty.

Parlamentin ehdotuksessa omaksuttua toimivaltaista viranomaista koskevaa järjestelyä arvioitaessa on otettava huomioon myös, että ehdotettu malli ei ole välttämättä perustuslain (731/1999) 10 §:ssä tarkoitetun yksityiselämän suojan kannalta perustelluin mahdollinen. Eduskunnan perustuslakivaliokunnan aiemmassa käytännössä esimerkiksi luottamuksellisen viestin tunnistamistietojen katsottiin jäävän luottamuksellisen viestin salaisuutta koskevan suojan ydinalueen ulkopuolelle (esim. PeVL 3/2008 vp, s. 2/I ja PeVL 33/2013 vp, s. 3/I), mutta valiokunnan tarkistetun asiaa koskevan käytännön mukaan kategorinen erottelu suojan reuna- ja ydinalueeseen ei aina ole perusteltua vaan huomiota on kiinnitettävä rajoitusten merkittävyyteen, koska sähköisen viestinnän käyttöön liittyvät tunnistamistiedot sekä mahdollisuus niiden kokoamiseen ja yhdistämiseen voivat olla yksityiselämän suojan näkökulmasta ongelmallisia (PeVL 18/2014 vp, s. 6/II, PeVL 36/2018 vp, s. 22 ja PeVL 48/2018 vp, s. 3). Ottaen huomioon myös EU:n perusoikeuskirjan henkilötietojen suojaa koskeva 8 artikla, saattaa olla, että parlamentin ehdotuksessa omaksuttu ratkaisu, jossa esimerkiksi tunnistamistietoja voitaisiin käytännössä luovuttaa ilman täytäntöönpanovaltion viranomaisen myötävaikutusta, ei välttämättä ole asianmukainen. Koska

perustuslakivaliokunta on edellyttänyt, että valtioneuvoston on aktiivisesti huolehdittava siitä, että asetuksen valmistelussa otetaan huomioon myös EU:n perusoikeuskirjan määräykset ja niitä koskeva oikeuskäytäntö (PeVL 23/2018 vp, s. 4 ja PeVL 41/2018 vp, s. 3), parlamentin mietintöön sisältyvän asetusehdotuksen jatkotarkastelu tässä suhteessa saattaa olla vielä tarpeen. Asetusehdotuksessa olisi syytä omaksua sellainen perusratkaisu toimivaltaisten viranomaisen suhteen, joka parhaalla mahdollisella tavalla toteuttaisi perusoikeuksia kaikissa asetuksen soveltamistilanteissa.

Edellä todetun perusteella parlamentin mietinnön sisältämässä asetusehdotuksessa omaksuttu malli vastaa paremmin asetusehdotuksen aiemman eduskuntakäsittelyn aikana edellytettyyn näkemykseen siitä, että toisen jäsenvaltion viranomaisen toimittamaa tietojen säilyttämistä tai luovuttamista koskevaa määräystä arvioidaan sen jäsenvaltion viranomaisen toimesta, jossa toimivalta palveluntarjoajalta tietoja pyydetään. Kaikilta osin asetusehdotus ei tältä osin ole kuitenkaan nähdäkseni tätä tavoitetta parhaalla mahdollisella tavalla toteuttava. Ensinnäkin asetusehdotuksen jatkovalmistelussa olisi syytä kiinnittää huomiota siihen, että täytäntöönpanoviranomaisen kontrolli suhteessa määräyksen hyväksymisestä päättämiseen olisi kaikissa tilanteissa todellista. Tässä suhteessa saattaisi olla perusteltua omaksua malli, jossa palveluntarjoaja ei missään tilanteessa voisi luovuttaa tietoja pyynnön esittäneelle viranomaiselle ilman täytäntöönpanoviranomaisen myötävaikutusta. Tämä myös edistäisi perusoikeuksien toteutumista asetuksen soveltamistilanteissa.

Toiseksi asetusehdotuksessa olisi syytä omaksua laajempaa kieltäytymisperusteita koskevaa sääntelyä kuin mitä parlamentin mietintöön sisältyvässä ehdotuksessa on omaksuttu. Riittävän kattava kieltäytymisperusteita koskeva määräys on edellytys sille, että täytäntöönpanoviranomaisen asiaa koskeva toimivalta myös käytännössä toteutuu, ottaen huomioon, että EU-rikosoikeudessa omaksutun vakiintuneen näkemyksen mukaan vastavuoroisen tunnustamisen instrumenttien täytäntöönpanosta voi kieltäytyä vain instrumentissa nimenomaisesti mainituilla perusteilla (esim. C-388/08 PPU, Leymann ja Pustovarov ja C-396/11, Radu).

Kolmanneksi parlamentin mietinnössä ehdotettu malli vaikuttaa hieman keinotekoiselta siinä suhteessa, että eurooppalainen esittämis- ja säilyttämismääräys on aina toimitettava sekä täytäntöönpanoviranomaiselle että palveluntarjoajalle. Jos ja kun tarkoituksena on turvata täytäntöönpanovaltion toimivaltaisen viranomaisen asemaa osana rikosoikeudellista yhteistyötä, tarkoituksenmukaisempi malli nähdäkseni olisi sellainen, jossa eurooppalainen esittämis- ja säilyttämismääräys toimitettaisiin täytäntöönpanovaltion toimivaltaiselle viranomaiselle, joka toimittaisi sen kieltäytymisperusteiden mahdollisen käsilläolon harkittuaan palveluntarjoajalle, jos käsillä ei ole kieltäytymisperusteita. Tällöin voitaisiin välttyä tilanteilta, joissa palveluntarjoajat saisivat haltuunsa sellaisia määräyksiä, joiden suhteen kieltäytymisperusteiden soveltamisedellytykset ovat käsillä.

EPOC-todistuksen toimeenpano ja sille asetusehdotuksessa asetetut määräajat

Alkuperäisen asetusehdotuksen 9(1) artiklan mukaan vastaajanottajan olisi EPOC-todistuksen vastaanotettuaan varmistettava, että pyydetty tiedot toimitetaan suoraan antavalle viranomaiselle tai lainvalvontaviranomaiselle EPOC-todistuksessa ilmoitetun mukaisesti 10 päivän kuluessa EPOC-todistuksen vastaanottamisesta, paitsi jos antava viranomainen on ilmoittanut syyt niiden varhaisemmalle luovuttamiselle. Artiklan 2 kappaleen mukaan hätätapauksissa vastaanottajan

on toimitettava pyydetty tiedot ilman aiheetonta viivytystä kuuden tunnin kuluessa EPOC-todistuksen vastaanottamisesta.

Parlamentin mietinnön sisältämässä asetusehdotuksessa asetettaisiin osin edellä mainittuja vähemmät määräajat. Kaikkien luovuttamismääräysten tarkastelulle varattu määräaika olisi kuitenkin parlamentin mietinnön sisältämän asetusehdotuksen 8a(2) ja 9(1a) artiklan mukaan komission ehdotusta vastaavasti 10 päivää. Hätätapauksia koskeva määräaika sen sijaan olisi parlamentin mietintöön sisältyvän asetusehdotuksen mukaan 16 tuntia (8a(3) ja 9(1a) artikla).

Artikloissa asetetaan edelleen erittäin tiukat määräajat tietojen toimittamiselle. Ottaen huomioon, että asetusehdotuksen tarkoittamassa määräyksessä on kysymys perus- ja ihmisoikeuksien suojan kannalta merkityksellisestä toimenpiteestä (PeVL 23/2018 vp, s. 4), asetusehdotuksen sisältämät tiukat määräajat voivat muodostua ongelmallisiksi.

Komission alkuperäisessä asetusehdotuksessa ei määritely, mitä edellä mainituilla hätätapauksilla tarkoitetaan. Parlamentin mietinnön sisältämä asetusehdotus on tässä suhteessa kannattavampi, koska asetuksen 1(15) kappale sisältäisi hätätapauksia koskevan määritelmän, jota selvennettäisiin myös 28 a johdantokappaleessa. Tältä osin parlamentin ehdotukseen sisältyvää asetusehdotusta on pidettävä täsmällisempänä.

Sähköisten tietojen ottaminen käsiteltäväksi tuomioistuinmenettelyssä

Parlamentin mietintöön sisältyvän asetusehdotuksen 11 c artiklan mukaan sähköisiä tietoja, joita on kerätty asetuksen vastaisesti, myös silloin, kun asetuksessa vahvistettuja edellytyksiä ei ole noudatettu, ei voida ottaa käsiteltäväksi tuomioistuimessa. Jos sähköiset tiedot on saatu ennen kuin on vedottu 10 a artiklassa lueteltuihin tunnustamisesta kieltäytymisen perusteisiin, niitäkään ei oteta käsiteltäväksi tuomioistuimessa. Artiklan kaltaista määräystä ei sisällynyt komission alkuperäiseen asetusehdotukseen.

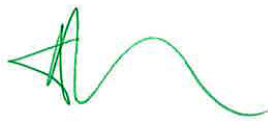
Kuten U-jatkokirjelmässä (s. 2 ja 3) todetaan, kysymys on todisteiden hyödyntämiskieltoa koskevasta määräyksestä. Suomessa noudatetaan niin sanottua vapaata todistusteoriaa, johon kuuluu vapaa todistelu ja vapaa todisteiden harkinta (esim. HE 46/2014 vp, s. 45/II). Vapaa todistusteoria saa ilmauksensa oikeudenkäymiskaaren (4/1734) 17 luvun 1 §:n 2 momentista (732/2015), jonka mukaan tuomioistuimen on esitettävä todisteita ja muita asian käsittelyssä esiin tulleita seikkoja harkittuaan päätettävä, mitä asiassa on näytetty tai jäänyt näyttämättä. Tuomioistuimen on muutenkin mukaan perusteellisesti ja tasapuolisesti arvioitava todisteiden ja muiden seikkojen näyttöarvo vapaalla todistusharkinnalla, jollei laissa toisin säädetä. Hyödyntämiskiellosta sen sijaan säädetään oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 25 §:ssä. On huomattava, että eduskunnan lakivaliokunta on käytännössään korostanut vapaan todisteiden harkinnan ensisijaisuutta sekä hyödyntämiskiellon poikkeusluonteisuutta vapaan todisteiden harkinnan ensisijaisuuteen verrattuna (LaVM 19/2014 vp, s. 7).

Asetusehdotuksen 11 c artiklan määräys on EU:n rikosoikeudellisen yhteistyön instrumentissa poikkeuksellinen. Perinteisesti on katsottu, että EU:ssa toteutettu rikosoikeudellinen yhteistyö ei kohdistu kansallisten tuomioistuinten asiassa esitetyn näytön arviointia koskeviin kysymyksiin. Asetusehdotuksen oikeusperustana on SEUT 82(1) artikla, joka koskee vastavuoroista tunnustamista. On kuitenkin huomattava, että todisteiden vastavuoroisesta hyväksyttävyydestä

jäsenvaltioissa voidaan antaa direktiivejä SEUT 82(2)(a) artiklan nojalla. Kohdan on kuitenkin katsottu koskevan lähinnä tilanteita, joissa toisessa jäsenvaltiossa kerätty todistusaineisto on helpommin hyödynnettävissä toisessa jäsenvaltiossa (esim. Kai Ambos, *European Criminal Law* (Cambridge University Press 2018, s. 414). Ei nähdäkseni ole täysin asetusehdotuksen oikeusperustan mukaista sisällyttää siihen todisteiden harkintaan jäsenvaltioissa vaikuttavia määräyksiä, etenkin kun asetusehdotuksen oikeusperustana toimiva SEUT 82(1) artikla – eikä nähdäkseni myöskään SEUT 82(2)(a) artikla – sitä mahdollista.

Kansallisesta näkökulmasta ei nähdäkseni ole suotavaa, että EU:n rikosoikeudellisissa instrumenteissa asetettaisiin kansallisen rikosprosessioikeuden ydinalueelle kuuluvaan vapaaseen todistusteoriaan vaikuttavia määräyksiä. Jos vapaata todistusteoriaa koskevaa lähtökohtaa on tarpeen muuttaa, tällainen harkinta on toteutettava ennen muuta kansallisista lähtökohdista käsin, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaa koskeva ratkaisukäytäntö huomioon ottaen. Edellä todetun perusteella ja siksi, että asetuksen oikeusperusta ei nähdäkseni ongelmitta mahdollista 11 c artiklan kaltaista määräystä, pidän perusteltuna sitä U-jatkokirjelmässä esitettyä kantaa, jonka mukaan valtioneuvosto ei kannata ehdotusta siitä, että asetuksessa yhdenmukaistettaisiin jäsenvaltioiden lainsäädäntöä koskien vapaata todisteharkintaa tai todisteiden hyödyntämiskieltoa. Nähdäkseni asetusehdotuksen jatkovalmistelussa olisi pyrittävä siihen, että asetus ei tule sisältämään 11 c artiklan kaltaista määräystä.

Espoossa 24.2.2021



Sakari Melander
OTT, VT, rikosoikeuden professori