

## LAUSUNTO

Perustuslakivaliokunta on pyytänyt minulta lausuntoa hallituksen esityksestä laiksi sähköisen viestinnän palveluista annetun lain muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 98/2020 vp). Esitän lausuntonani kunnioittaen seuraavaa.<sup>1</sup>

### *Verkkolaitteen käyttökielto*

Hallitus ehdottaa sähköisen viestinnän palveluista annettuun lakiin lisättäväksi 244 a §:n, jossa säädettäisiin viestintäverkon kriittisissä osissa käytettävistä laitteista. Lisäksi uudessa 301 a §:ssä säädettäisiin poistettavaksi määräytyistä viestintäverkkolaitteista maksettavista korvauksista. Ehdotettu 244 a § rajoittaisi verkon omistavan teleyrityksen käyttöoikeutta omaisuuteensa. Sääntelyllä puututtaisiin siten perustuslain 15 §:n 1 momentissa turvattuun omaisuudensuojaan. Sääntelyä on arvioitava perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten ja niiden omaisuudensuojaan soveltamista koskevan perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännön kannalta.

Perusoikeuksiin voidaan puuttua vain lailla tai - kun kyse on yksittäistapauksellisesta puuttumisesta - lain viranomaiselle antaman valtuutuksen nojalla (1). Tämä tarkoittaa perustuslakivaliokunnan mietinnön mukaan myös kieltoa delegoida perusoikeuksien rajoittamista koskevaa toimivaltaa lakia alemmalle säädöstasolle. Tähän liittyy täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimus (2). Perusoikeusrajoitusten olennaisen sisällön on ilmentävä laista, jonka säännösten on määriteltävä rajoitukset tarkkarajaisilla ja riittävän täsmällisillä säännöksillä. Rajoitusten sisältö ei siten saa jäädä alemman asteisen normin antajan tai lakia yksittäistapauksiin soveltavan viranomaisen harkintaan. Perusoikeuksien rajoitusperusteiden tulee olla hyväksyttäviä siten, että rajoitukset ovat painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatimia (3). Tällöinkään ei kuitenkaan saada puuttua perusoikeuden

---

<sup>1</sup> Olen antanut asian valmisteluvaiheessa 1.6.2020 Elisa Oyj:lle lausunnon. Tuolloin esittämiäni näkökohtia on jatkovalmistelussa otettu huomioon.

ydinalueeseen (4). Lisäksi suhteellisuusperiaate edellyttää, että rajoitukset ovat välttämättömiä hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi (5). Niille, joihin rajoitukset kohdistuvat, on järjestettävä riittävä oikeusturva (6). Tällä viitataan ennen kaikkea muutoksenhakumahdollisuuteen. Merkitystä on myös menettelyä koskevilla oikeusturvatakeilla. Lopuksi rajoitusten on oltava sopuoinnussa Suomea sitovien ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa (7).

Kansallisen turvallisuuden vaarantuminen täyttää rajoitusperusteen hyväksyttävyyden vaatimuksen (3). Vakava uhka kansalliselle turvallisuudelle on perustuslain 10.2 §:ssä erikseen mainittu perusteena säätää lailla välttämättömistä rajoituksista luottamuksellisen viestin salaisuuteen (817/2018). Kansallisen turvallisuuden käsitettä selvennettiin hallituksen esityksessä 198/2017 vp seuraavasti:

Kansallisen turvallisuuden vaarantumisella tarkoitettaisiin esimerkiksi ihmisten henkeä tai terveyttä taikka yhteiskunnan elintärkeitä toimintoja uhkaavaa toimintaa, vieraan valtion toimintaa, joka voi aiheuttaa vahinkoa Suomen kansainvälisille suhteille, taloudellisille tai muille tärkeille eduille taikka ulkomaalaista tiedustelutoimintaa. Kansallista turvallisuutta uhkaavalla toiminnalla tarkoitettaisiin lähtökohtaisesti toimintaa, joka ei ensisijaisesti kohdistu kehenkään yksilönä vaan yleisemmin yhteiskuntaan ja sen ihmisyyhteisöön.

On syytä korostaa, että rajoituksissa, joita omaisuudensuojaan säädetään kansallisen turvallisuuden vuoksi, ei ole kysymys kahden perusoikeuden välisestä punninnasta. Kansallinen turvallisuus ei ole perusoikeus, vaikka se onkin perusoikeuksien hyväksyttävä rajoitusperuste. Turvallisuus on perustuslain 7.1 §:ssä vahvistettu perusoikeutena. Tässä perusoikeudessa on kuitenkin kyse yksilön turvallisuudesta eikä kansallisen turvallisuuden kaltaisesta yhteisöllisestä turvallisuudesta. Maanpuolustuksen mainitseminen erikseen suojattavana hyvänä ja perusoikeuden rajoitusperusteena ei nähdäkseni lisää mitään kansalliseen turvallisuuteen. Sinänsä maanpuolustuksen turvaamista voidaan pitää perusoikeuksien yleisissä rajoitusedellytyksissä tarkoitettuna hyväksyttävänä perusteena.

Ehdotetun sääntelyn soveltamisalan täsmällinen määrittely on välttämätöntä paitsi täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden (2) myös suhteellisuuden vaatimuksen (5) kannalta. Käyttökielto koskee ehdotuksen mukaan verkon kriittisiä osia, jos on painavia perusteita epäillä, että laitteen käyttäminen vaarantaisi kansallista turvallisuutta tai maanpuolustusta. Viestintäverkon kriittisen osan käsite olisi lainsäädännössämme uusi. Käsite on määritelty ehdotetun säännöksen 1 momentissa. Ehdotetun 5

momentin mukaan liikenne- ja viestintävirasto voisi antaa tarkempia määräyksiä viestintäverkon kriittisten osien teknisestä määrittelystä. Säännösehdotuksen perustelujen mukaan ”määräyksessä kuvattaisiin teknisesti pykälässä tarkoitetut ja määritellyt verkon kriittiset osat eli ne toiminnot ja toimenpiteet, joiden avulla verkkoa ja siellä kulkevaa liikennettä keskeisellä tavalla hallitaan”. Teknisten määräysten antaminen liikenne- ja viestintäviraston päätöksellä ei ole lakitasoista sääntelyä tai sen täsmällisyyttä ja tarkkarajaisuutta koskevien vaatimusten (1-2) kannalta ongelma. Muita kuin teknisiä määräyksiä liikenne- ja viestintäviraston päätöksellä ei sen sijaan voida antaa.

Uuden säännösehdotuksen säätämisyjärjestysperusteluissa todetaan, että valtuutussäännös koskisi verkon kriittisten osien teknisiä yksityiskohtia, joiden määrittelyyn vaadittaisiin huomattavaa teknistä asiantuntemusta. Uuden ehdotuksen pykäläkohtaiset perustelut herättävät kuitenkin epäilyjä siitä, onko todella kysymys vain sellaisista teknisistä määräyksistä, joiden antaminen voidaan perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten ja perustuslain 80 §:n lainsäädäntövallan käyttämisestä sisältämien säännösten estämättä uskoa liikenne- ja viestintävirastolle. Viraston määräys olisi tarkoitus valmistella ”hyvän hallinnon periaatteiden mukaisesti laaja-alaisessa yhteistyössä toimialan ja eri viranomaistahojen kanssa”. Teknisessä määrittelyssä olisi ”keskeistä tunnistaa ne viestintäverkon osat, joissa viestintäverkkolaite voisi tosiasiallisesti johtaa kansallisen turvallisuuden vaarantumiseen ja joissa käytettäviin viestintäverkkolaitteisiin olisi tästä syystä tarpeen soveltaa teknistä tietoturvallisuutta laajempaa turvallisuusarviointia kulloisessakin verkkoteknologian kehitysvaiheessa”. Tämän vuoksi ”kansalliseen turvallisuuteen tai maanpuolustukseen liittyviä viranomaistehtäviä hoitavien tahojen kuuleminen ja osallistaminen olisi määrittelytyössä keskeistä”. Liikenne- ja viestintävirasto ottaisi määräysten päivitystarvetta arvioidessaan perustettavaksi ehdotetun verkkoturvallisuuden neuvottelukunnan suositukset.

Perustelut viittaavat siihen, että kriittisten osien ulottuvuus riippuisi liikenne- ja viestintäviraston määräyksestä. Tämä antaa mahdollisuuden tulkintaan, että liikenne- ja viestintäviraston toimivalta ei rajoittuisi pelkästään teknisten määräysten antamiseen lain perusteella yksiselitteisesti määräytyvistä verkon kriittisistä osista. Tällaiseen tulkintaan viittaa myös perusteluissa kuvattu laaja-alainen valmisteluprosessi, jossa kuultaisiin kansalliseen turvallisuuteen tai maanpuolustukseen liittyviä viranomaistehtäviä hoitavia tahoja ja verkkoturvallisuuden neuvottelukuntaa. Tällaista kuulemista ei tarvita täydentämään liikenne- ja viestintävirastolla jo olevaa teknistä asiantuntemusta, joka perustelee määräysten antamisvallan uskomista virastolle. Esitänkin harkittavaksi, tulisiko verkon kriittiset osat määritellä lain tasolla ehdotettua täsmällisemmin ja tarkkarajaisemmin, jotta varmistettaisiin liikenne- ja viestintäviraston määräysten teknisluonteisuus.

Esityksen valmisteluvaiheessa tarkasteltavana oli ehdotus, jonka mukaan 244 a §:n 1 momenttiin ehdotettu käyttökielto olisi edellyttänyt *erityisen* painavia perusteita epäillä, että verkkolaitteen käyttäminen vaarantaisi maanpuolustusta tai kansallista turvallisuutta. Tällainen muotoilu täyttäisi nyt ehdotettua paremmin suhteellisuusvaatimukseen liittyvän rajoituksen välttämättömyyden. Se myös antaisi verkkolaitteen haltijalle paremmat mahdollisuudet arvioida, milloin käyttökielto on voimassa. Käyttökieltosäännöshän kohdistuu ensisijaisesti verkkolaitteen haltijaan, jolla ei ole samaa mahdollisuutta kuin liikenne- ja viestintävirastolla turvautua lausuntomenettelyyn vaan joka joutuu itsenäisesti ja verkkolaitteen poistamisvelvollisuuden uhalla arvioimaan käyttökiellon käsillä oloa. Sääntelyn tulisi perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten vuoksi olla myös siten täsmällistä, että verkon omistajalla on mahdollisuus ennakoida ennen investointipäätösten tekemistä, voisiko jonkin verkkolaitteen käyttöön ottaminen laukaista 244 a §:n 1 momentissa tarkoitetun käyttökiellon ja johtaa 3 momentin mukaiseen poistamisvelvoitteeseen.

Ehdotettu sääntely olisi takautuvaa siten, että 244 a §:n 1 momentin käyttökieltoa ja 3 momentin poistamisvelvoitteen asettamista koskevia säännöksiä sovellettaisiin myös ennen sääntelyn voimaantuloa käyttöön otettuihin verkkolaitteisiin. Perustuslain 15.2 §:n mukaan ”omaisuuden pakkolunastuksesta yleiseen tarpeeseen täyttä korvausta vastaan säädetään lailla”. Perustuslakivaliokunnan käytännössä on katsottu, että pakkolunastussäännöksen soveltamisala ei rajoitu ainoastaan sellaisiin tilanteisiin, joissa omistusoikeus siirtyy subjektilta toiselle. Niinpä omaisuuden käyttörajoitus voi olla niin merkittävä, että se rinnastuu tosiasiallisilta vaikutuksiltaan pakkolunastukseen. Tällöin sitä on arvioitava perustuslain 15 §:n 2 momentin kannalta (esim. PeVL 7/2018 vp, 32/2010 vp, PeVL 38/1998 vp). Tällainen tilanne on käsillä erityisesti silloin, kun käyttörajoitus estää kokonaan omaisuuden käyttämisen pääasialliseen käyttötarkoitukseensa. Käyttökiellon ja poistamisvelvoitteen kohdistamisella jo ennen lain voimaantuloa käyttöön otettuun verkkolaitteeseen olisi juuri tällainen vaikutus. Takautuvaan sääntelyyn rinnastuu käyttökiellon ja poistamisvelvoitteen kohdistaminen myös lain voimaantulon jälkeen käyttöön otettuun verkkolaitteeseen, milloin omistajalla ei ole ennen investointipäätöstään voinut olla tiedossaan 244 a §:ssä painavia perusteita epäillä laitteen käyttämisen vaarantavan kansallista turvallisuutta tai maanpuolustusta.

Korvaussääntelyä koskevaa ehdotusta on esityksen valmistelun kuluessa muutettu siten, että nyt ehdotetussa muodossaan se perustuu viestintäverkkolaitteen poistamismääräyksen rinnastamiseen pakkolunastukseen, mikäli laite on otettu käyttöön ennen lain voimaantuloa tai jos määräyksen

taustalla on sellainen merkittävä ja olennainen olosuhteiden muutos tai muu syy, jota viestintäverkon omistaja tai muu haltija ei ole voinut kohtuudella ennakoida. Ehdotettuun sääntelyyn on kuitenkin syytä tehdä eräs huomautus. Ehdotetun 244 a §:n 1 momentin mukainen käyttökielto laukeaa jo ennen 3 momentin mukaista poistamismääräystä ja ehdotus perustuu verkkolaitteen haltijan omaaloitteiseen pidättäytymiseen käyttämästä verkkolaitetta. Jos korvausta maksetaan vain siinä tapauksessa, että liikenne- ja viestintävirasto joutuu antamaan 3 momentissa tarkoitetun poistomääräyksen, lain ensisijaista vaihtoehtoa toteuttava verkkolaitteen haltija jäisi ilman korvausta mutta poistomääräysten odottavalla tällainen oikeus olisi. Ehdotankin harkittavaksi, että 1 momentin mukaisen käyttökiellon laukeaminen edellyttäisi aina liikenne- ja viestintäviraston erikseen tekemään päätöstä. Sääntelyn täsmällisyyttä ja verkkolaitteen haltijan oikeusturvaa parantaisi myös se, jos verkon haltija voisi ennen investointipäätöstään saada asiasta ennakkopäätöksen.

#### *Videonjakoalustan tarjoajan velvollisuudet*

Hallitus ehdottaa sähköisen viestinnän palveluista annettuun lakiin 26 a lukua (226 a-226 c §), jossa säädettäisiin videonjakoalustan tarjoajan velvollisuuksista. Eesityksen sisältyvissä säätämisympäristöperusteluissa on lyhyesti viitattu perustuslain 124 §:ään. Perustelujen mukaan ”valmistelun yhteydessä on tiedostettu ... kysymys säännöksen suhteesta perustuslain 124 §:ään julkisen hallintotehtävän siirtämisestä muulle kuin viranomaiselle”. Lisäksi todetaan, että ”arvioinnissa on otettava huomioon, että säännöksessä on kysymys AVMS-direktiivin sellaisten velvollisuuksien täytäntöönpanosta, jotka eivät juurikaan mahdollista kansallisen liikkumavaran käyttöä vaan asettavat vähimmäisvaatimukset videonjakoalustan tarjoajalle asetettavista velvollisuuksista”. Lisäksi katsotaan, että ehdotetun 226 c §:n tarkoittamia tehtäviä ei ”välttämättä” voida pitää perustuslain 124 §:ssä tarkoitettuina julkisina tehtävänä.

Velvollisuuksissa on kyse tiettyjen erikseen määriteltyjen rikosten torjunnasta alustan käyttöehdoilla ja muilla alustan tarjoajalta edellytetyillä toimenpiteillä. On painavia perusteita katsoa, että tällaisissa rikosten torjuntatehtävissä kysymys on perustuslain 124 §:ssä tarkoitetuista julkisista hallintotehtävistä. Perustuslain 124 §:n sovellettavuuden kannalta merkitystä ei voida antaa sille, että sääntelyssä on kyse direktiivin kansallisesta toimeenpanosta.

Perustuslain 124 §:n sovellettavuus alustan tarjoajaan on tärkeä periaatteellinen kysymys. Alustatalouden merkitys tulee entisestäänkin kasvamaan, ja sen sääntely tulee oletettavasti olemaan

suuresta määrin välillisistä, toisin sanoen toteutumaan alustan tarjoajaan kohdistuvan sääntelyn välityksellä.

Sysmässä 13.10.2020

Kaarlo Tuori