

Juhlajulkaisu  
Pekka Vihervuori  
1950 – 25/8 – 2020

*Toimituskunta*

Kari Kuusiniemi

Outi Suviranta

Veli-Pekka Viljanen

*Tilausosoite*

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. 09 6120 300

[toimisto@lakimiesyhdistys.fi](mailto:toimisto@lakimiesyhdistys.fi)

[www.lakimiesyhdistys.fi](http://www.lakimiesyhdistys.fi)

© Suomalainen Lakimiesyhdistys ja kirjoittajat  
Muotokuva julkaistaan taidemaalari Pasi Tammen ja  
korkeimman hallinto-oikeuden luvalla

Kannen suunnittelu: Elina Malmi  
Taiton suunnittelu: Heikki Kalliomaa  
Taitto: Taittopalvelu Yliveto Oy

ISSN-L 0356-7222

ISSN 0356-7222 (painettu)

ISSN 2954-2863 (verkkojulkaisu)

ISBN 978-951-855-383-3

ISBN 978-951-855-702-2 (PDF)

Oy Nord Print Ab, Helsinki 2020

Tuomas Pöysti

## Luottamuksesta hallinnon automaattiseen päätöksentekoon

### Johdanto

Digitalisaatio on yksi merkittävimmistä julkista hallintoa ja hallinto-oikeutta muovaavista yhteiskunnallisista kehityskuluista.<sup>1</sup> Käytännössä uutta on tosiasiallinen mahdollisuus automaattiseen päätöksentekoon. Ajatus itsessään ei ole uusi. Hallinnon automaatio muun muassa sosiaaliturvahallinnossa on ollut yksi kestoteemoista saksalaisessa ja pohjoismaisessa oikeus- ja hallintoinformatiikassa.<sup>2</sup> Suomessa useissa viranomaisissa on systemaattisesti otettu käyttöön automaattisia menettelyitä. Tämän ja automaation edistämiseen liittyvien erityislainsäädännöksi luettavien säädöshankkeiden johdosta automaation valtiosääntöoikeudelliset reunaehdot ja se, miten sitä pitäisi käsitellä hallinto-oikeudessa, on noussut ajankohtaiseksi kysymykseksi eduskunnan perustuslakivaliokunnassa ja ylimpien laillisuusvalvojien – eduskunnan oikeusasiamiehen ja valtioneuvoston oikeuskanslerin – laillisuusvalvontakäytännössä. Kirjoituksessani analysoin hallinnon automaattista päätöksentekoa koskevia julkisoikeudellisia, erityisesti hallinto-oikeudellisia, periaatteita ja instituutioita luottamuksen turvaamisen näkökulmasta.

Kirjoitukseni sijoittuu valtiosääntö- ja hallinto-oikeuden rajalle tai hallinto-oikeuden valtiosääntöoikeudelliselle tasolle.<sup>3</sup> Analysoin luottamuksen suojaamisen näkökulmasta,

<sup>1</sup> Ks. digitalisaatiosta hallinto-oikeuden näkökulmasta Tuomas Pöysti, Kohti digitaalisen ajan hallinto-oikeutta. *Lakimies* 7–8/2018, s. 868–903, 868–876.

<sup>2</sup> Pohjoismaisen oikeusinformatiikan myös tämän päivän keskusteluiden asemoinnin historialliseen kontekstiin kannalta merkityksellisiä teoksia ovat hallinnon tai oikeudellisen päätöksenteon automaatiota käsitelleet Jorma Kuopus, Cecilia Magnusson-Sjöbergin ja Dag Wiese Schartumin väitöskirjat 1980-luvun lopulta ja 1990-luvun alusta, joissa käsiteltiin oikeudellisesta ja oikeusvaltion sekä erityisesti oikeusvarmuuden näkökulmista verohallinnon automaatiota, oikeudellisesti määrittynyttä hallinnon tietojärjestelmien kehittämistä sekä tekoälyn hyödyntämistä oikeudellisessa päätöksenteossa. Ks. Jorma Kuopus, Hallinnon lainalaisuus ja automatisoitu verohallinto. Lakimiesliiton Kustannus 1988; Cecilia Magnusson-Sjöberg, Rättsautomation – särskilt om statsförvaltningens datorisering. Norstedts Juridik 1992; Dag Wiese Schartum, Rettssikkerhet og systemutvikling i offentlig forvaltning. Universitetsforlaget 1993 sekä Peter Wahlgren, Automation of legal reasoning: a study of artificial intelligence and law. Deventer 1992.

<sup>3</sup> Hallinto-oikeudella ja valtiosääntöoikeudella on yhteinen alue sekä muutenkin hyvin tiivis vuorovaikutus ja

miten eduskunnan perustuslakivaliokunnassa sekä ylimpien laillisuusvalvojien käytännössä on arvioitu hallinnon automaattista päätöksentekoa ja sitä koskevan hallinto-oikeudellisen lainsäädännön kehittämistarpeita.

## Luottamuksen oikeudelliset edellytykset hallinnon automaatiassa

### Luottamus hallinto-oikeuden päämääränä

Luottamusta ja julkista luotettavuutta suojataan useilla oikeudellisilla instituutioilla ja säännöksillä. Yleistoimivaltaa hallitus- ja hallintoasioissa käyttävän valtioelimen, valtioneuvoston, jäsenten tulee perustuslain 3 §:n 2 momentin mukaan nauttia eduskunnan luottamusta.<sup>4</sup> Eduskunnan parlamentaarisen luottamuksen kautta valtioneuvostolla on kansalaisten demokraattinen legitimitetti. Demokraattisessa oikeusvaltiossa kansalaisten pitää voida luottaa siihen, että hallinto toimii lainmukaisesti ja sen osana yhdenvertaisuutta kunnioittavalla, objektiivisella ja puolueettomalla tavalla eikä käytä valtuuksiaan muihin kuin niihin päämääriin, joita varten valtuudet on hallinnolle uskottu. Luottamus kiinnittyy hallinto-oikeudellisessa doktriinissa hallinto-oikeuden yleisten periaatteiden toteutumiseen. Lisäksi kansalaisten pitää voida luottaa hallinnon kykyyn ja taitoon hoitaa tehtävänsä.<sup>5</sup>

Luottamus on sosiologinen ja sosiaalinen ilmiö.<sup>6</sup> Luottamuksella on psykologinen perusta. Luottamuksen syntymiselle tärkeää on osallisuus ja kokemus siitä, että on samassa veneessä. Yleistä luottamusta kansalaisten keskuuteen ja myös julkista vallankäyttöä kohtaan luo käsitys ja tietoisuus oikeudenmukaisesta prosessista sekä siitä, että ihmisiä kohdellaan reilulla ja heitä arvostavalla tavalla. Yhteiset arvot ja asenteet sekä siten myös yhteisesti jaetut käsitykset identiteetistä edistävät luottamusta.<sup>7</sup>

---

normatiivinen yhteys, ks. Mikael Koillinen, Luottamuksensuoja eurooppalaisena oikeusperiaatteena. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2012, s. 10–11. Hallinto-oikeuden valtiosääntöisestä tasosta eurooppalaisen hallinto-oikeuden näkökulmasta ks. Olli Mäenpää, Eurooppalainen hallinto-oikeus. Talentum 2011, s. 72–77.

<sup>4</sup> Perustuslain 3 §:n 2 momentin mukaan hallitusvaltaa käyttävät tasavallan presidentti ja valtioneuvosto. Tasavallan presidentti on Suomen valtionpäämies ja hoitaa perustuslaissa ja muussa laissa tasavallan presidentille säädetyt tehtävät. Valtioneuvosto hoitaa perustuslain 65 §:n perusteella hallitusasiat ja hallintoasiat siltäkin osin kuin niitä ei ole osoitettu muulle viranomaiselle. Valtioneuvostolla on hallitus- ja hallintoasioita koskeva yleistoimivalta, ks. hallituksen esitys eduskunnalle Suomen uudeksi hallitusmuodoksi 1/1998 vp, s. 116.

<sup>5</sup> Timo Konstari, Luottamus, demokratia ja oikeusjärjestys, s. 72–78 ja 73 teoksessa Mikko Räsänen – Mikko Paavola, Hämäläis-osakunnan juristikerho 1935–1995. Hämäläisosakunnan juristikerho 1995.

<sup>6</sup> Ks. sosiaalisen ja sosiologisen luottamus-käsitteen yhteydestä ja merkityksestä oikeuden ja digitalisaation kannalta Tuomas Pöysti, Trust on Digital Administration and Platforms. Scandinavian Studies in Law 65 2018, s. 321–363, 347–353. Yleisestä luottamuksesta ks. Antti Kouvo, Luottamuksen lähteet. Vertaileva tutkimus yleistettyä luottamusta synnyttävistä mekanismeista. Annales Universitatis Turkuensis C 381. Turun yliopisto 2014, s. 16–21.

<sup>7</sup> Tom R. Tyler, Procedural Justice. Legitimacy and the Effective Rule of Law, Crime & Justice 30 2003, s. 283–359 sekä Tom R. Tyler – Jonathan Jackson, Popular Legitimacy and the Exercise of Legal Authority: Motivating Compliance, Cooperation and Engagement. Psychology, Public Policy and Law 20 2017, s. 78–443, jossa erityisesti eritellään suostumuksen ja vallankäytön perusteltavuuden ja oikeutettavuuden välistä eroa luottamuksen ja sääntöjen noudattamisen halukkuuden syntymisen näkökulmista. Nämä Tylerin tutkimukset koskevat vahvaa

Luottamus on hallinto-oikeuden päämääriä ja hallinto-oikeuden yleisten oppien osia. Viranomaisten toiminnalta edellytetään erityistä objektiivisuutta ja tasapuolisuutta.<sup>8</sup> Viranomaiselta edellytetään perustuslain 6 §:n perusteella myös yhdenvertaisuutta, johon kuuluu päätöksenteon ja muun toiminnan tasapuolisuus ja johdonmukaisuus. Yhdenvertaisuuden ja johdonmukaisuuden noudattaminen osaltaan luo perusteita luottamukselle. Hallinto-oikeudellinen luottamus kohdistuu näin sosiaalisen ja psykologisen luottamuksen edellytyksiin.

Luottamus on käytännön ratkaisutoiminnassa merkittävä punninta-argumentti, joka vaikuttaa luottamusta suojaavien normien ja muidenkin hallinto-oikeudellisten normien tulkintaan. Selkeimmin luottamus näkyy hallintolain (434/2003) 28 §:n esteellisyyslainsäädännön 7 kohdan yleislausekkeessa, jonka mukaan virkamies on esteellinen, jos luottamus hänen puolueettomuuteensa muusta erityisestä syystä vaarantuu.<sup>9</sup> Luottamus on ollut valtioneuvoston oikeuskanslerin ratkaisuisa laajasti käytetty punnintaperiaate, jonka valossa on arvioitu myös hallinnon rakenteita ja toimintatapoja sekä esimerkiksi valtioneuvoston ministeriöiden menettelyitä tiedon tuottamisessa.<sup>10</sup> Luotettavuus syntyy laillisuusperiaatteen noudattamisesta ja siihen liittyvästä laillisuusolettamasta.<sup>11</sup> Luottamuksessa on kysymys nimenomaan luottamuksesta viranomaisten moitteettomuuteen.<sup>12</sup>

## Hallinnon automaation eri ulottuvuuksia

Hallinnon automaatiossa on useita erilaisia ulottuvuuksia.<sup>13</sup> Hallinnon automaation käsite on ollut myös epäselvä. Tämä aiheuttaa välillä vaikeuksia hahmottaa olennaiset oikeudelli-

---

julkisen vallan käyttöä, erityisesti poliisitoimintaa. Proaktiivisen ja digitaalisen työvälinein tehdyn ennakoivan rikoksantorjunnan pulmiin luottamuksen kannalta Tyler kiinnittää huomiota artikkelissaan *The Consequences of Being an Object of Suspicion: Potential Pitfalls of Proactive Police Contact*. *Journal of Empirical Legal Studies* 12(4) 2015, s. 602–636.

<sup>8</sup> Olli Mäenpää, *Hallinto-oikeus*. Alma Talent 2018, s. 24.

<sup>9</sup> Kohtaa sovelletaan usein muun muassa oikeuskanslerin ratkaisukäytännössä. Ks. luottamuksesta esteellisyyslainsäädännön tulkinnassa Kirsi Kuusikko, *Esteellisyys hallinnossa*. Alma Talent 2018, luvut 1.1. ja 1.2. Esteellisuuden tulkinnan lisäksi laajemminkin lainsäädännöllä ja sen mukaisilla järjestelyillä, kuten karenssijärjestelyillä siirryttäessä julkisesta tehtävästä toisen työnantajan palvelukseen, tulee suojata luottamusta viranomaistoimintaa kohtaan. Ks. oikeuskanslerin ratkaisu valtakunnansovittelijan esteellisyydestä ja puolueettomuudesta tämän siirryttyä työnantajapuolen palvelukseen OKV/843/1/2018, 14.11.2018.

<sup>10</sup> Ks. esimerkiksi valtioneuvoston oikeuskanslerin ratkaisu THL:n toimintaa kansallisen rokotusohjelman valmistelussa sekä rokotetutkimuksia ja rokotehankintoja koskevassa asiassa OKV/12/50/2018, 10.5.2019, jossa oikeuskansleri esitti luottamuksen puolueettomuuden suojaamiseksi rokotetutkimuksen ja rokotehankintojen valmistelun selkeämpää erottamista toisistaan ja tähän liittyen myös säädösten muutosten arviointia. Ks. samasta aihepiiristä myös aikaisempi sikainfluenssarokotteen hankintaa koskeva ratkaisu OKV/1480/1/2009, 15.8.2011. Valtioneuvoston oikeuskanslerin ratkaisu työ- ja elinkeinoministeriön menettelyä selvityksen tilaamisessa asianajotoimistolta kaivoslain muutostarpeita koskevassa asiassa OKV/536/1/2019, 12.12.2019.

<sup>11</sup> Mäenpää 2018, s. 24.

<sup>12</sup> Kuusikko 2018, s. 3–33, erityisesti s. 8–10 ja 16.

<sup>13</sup> Ks. Riikka Koulu – Beata Mäihäniemi – Vesa Kyyrönen – Jenni Hakkarainen – Kalle Markkanen, *Algoritmi päätöksentekijänä? Tekoälyn hyödyntämisen mahdollisuudet ja haasteet kansallisessa sääntely-ympäristössä*. Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 2019:44, s. 16–18, 21–22, 34 ja 131–132.

set ja toiminnalliset kysymykset.<sup>14</sup> Kirjallisuudessa on *automaatio*-termin sijaan ehdotettu sähköisestä verohallinnosta käytettäväksi *hallintosovellukset*-termiä.<sup>15</sup> Hallinnon automaatioissa on aina kysymys päätöksentekoprosessin standardoinnista ja digitalisoinnista, joissa prosessi ja siinä tarvittavien tietojen hakeminen mallinnetaan yksityiskohtaisesti ja ohjelmoidaan tietokoneelle. Automaatio voi tarkoittaa karkeasti ajatellen automaattista tai automatisoitua tietojenvaihtoa tai itse tyypillisimmän hallintotoimen, hallintopäätöksen, tekemisen automatisointia kokonaan tai osittain. Automaatioissa voidaan luoda ihmisen suorittaman päätöksenteon tukijärjestelmiä.<sup>16</sup> Sovelluksia voidaan jakaa toimistoautomaatioon ja sen toimistosovelluksiin mukaan lukien asiankäsittelyn tukena olevat laskurit, asiantuntija-järjestelmiin sekä laajoihin tietokantoihin, joita kokonaan tai osittain automatisoidusti käytetään asiankäsittelyssä.<sup>17</sup>

Prosessien standardointi ja informaation rakenteistaminen sekä pohja-automaatio ovat keskeisellä sijalla esimerkiksi Suomessa toteutettavassa tulorekisterissä, joka on laajalti perustana verohallinnon ja sosiaaliturvahallinnon automaattisille menettelyille.<sup>18</sup> Automaattinen ja strukturoitu tietojenvaihto on ajattelun ytimessä pohjoismaisten rekisteri-, vero- ja tilastoviranomaisten yhteisessä Nordic Smart Government -hankkeessa. Siinä kehitetään tulevaisuuden digitaalisilla alustoilla tapahtuvaa ja automaattiseen tietojenvaihtoon sekä siinä tehtäviin automaattisiin päätöksiin perustuvaa hallintoa.<sup>19</sup>

Automaattisessa päätöksenteossa voidaan teoriassa erotella etukäteen ohjelmoituihin päättelysääntöihin perustuva sääntöpohjainen automaattinen päätöksenteko eli ohjelmistorobotiikka ja oppiville tekoälysovelluksille rakentuvat automaattisen päätöksenteon ratkaisut.<sup>20</sup> Ohjelmistorobotiikassa lakiin perustuvat ratkaisusäännöt ohjelmoidaan etukäteen tietokoneohjelmaan, joka sitten muodostaa tiettyjen ehtojen täytyttyä hallintopäätöksen tai hallinnon asiakkaalle annettavan tiedon. Oppivat tekoälysovellukset hyödyntävät koneoppimista tai muuta tekniikkaa, jolla algoritmi oppii sille syötetystä datasta. Viime vuosien sääntelypoliittisessa keskustelussa sekä Suomessa eduskunnan perustuslakivaliokun-

<sup>14</sup> Käsitteellistäminen määrittelee varsin paljon sitä, miten teknologiaan liittyvät oikeudelliset kysymykset hahmotetaan. Ks. tästä Jake Goldenfein – Andrea Leiter, Legal Engineering in the Blockchain: 'Smart Contracts' as Legal Conduct. Law and Critique 29 2018, s. 141–149.

<sup>15</sup> Automaation käsitteestä ja sisällöstä ks. Magnusson-Sjöberg 1992, s. 34; Kuopus 1988, s. 123–143; Tomi Voutilainen, ICT-oikeus sähköisessä hallinnossa: ICT-oikeudelliset periaatteet ja sähköinen hallintomenettely. Edita 2009, s. 262 ja Sari Hakapää, Sähköinen verohallinto: automatisoitu arvonlisäverotusmenettely. Vaasan yliopisto 2008 sekä Sari Hakapää, Hallintosovellusten hyödyntäminen arvonlisäverotusmenettelyssä. Edilex-artikkeli 2009, s. 3–4, jossa Hakapää suosittelee käytettäväksi *hallintosovellukset*-termiä hallintoautomaation sijaan.

<sup>16</sup> Voutilainen 2009, s. 262–313.

<sup>17</sup> Hakapää 2009, s. 9.

<sup>18</sup> Tulorekisteristä säädetään laissa tulotietojärjestelmästä (53/2018). Sen säätämisen perustuslakikysymyksiä ja yleensä automatisoidulle massahallinnolle perustuslain mukaan asetettavia vaatimuksia käsittelee perustuslakivaliokunnan lausunto PeVL 49/2017 vp.

<sup>19</sup> Ks. <https://nordicsmartgovernment.org/> 14.2.2020.

<sup>20</sup> Koulu ym. 2019, s. 131–138.

nan käytännössä keskustelun kohteena ovat olleet juuri tekoälyyn perustuvat ratkaisut.<sup>21</sup> Tilastolliseen päättelyyn perustuvat oppivat tekoälyratkaisut mahdollistavat harkintavaltaa sisältävien asioiden tarkastelua. Tällöin ei kyse ole mallintamisesta vaan inhimillisen päätöksenteon tyypillisten piirteiden ja toistuvien mallien tunnistamisesta ja toistamisesta.

Automaation eri teknologioiden erottelut ovat vain suuntaa-antavia. Käytännön ratkaisut yhä enemmän yhdistävät eri teknologioita.<sup>22</sup> Hyvän hallinnon ja oikeusturvan vaatimuksia toteuttavassa hallinto-oikeudellisessa doktriinissa ja sääntelyssä olisi perusteltua pyrkiä teknologianeutraalisuuteen. Teknologianeutraalisuudelle on johdettavissa selkeitä perusoikeuksista kumpuavia argumentteja.<sup>23</sup> Automaattisen hallinnon sääntelystrategian valtiosääntöoikeudellisessa pohdinnassa on hyödyllistä lisäksi myös vuoropuhelu esimerkiksi velvoiteoikeudellisen automaattisten järjestelmien vastuukysymyksiä koskevan tutkimuksen kanssa.<sup>24</sup>

## Oikeusvarmuus automaattisen päätöksenteon hyveenä

Euroopan komission asettaman tekoälyä käsittelevän korkean tason asiantuntijaryhmän laa-  
timissa luotettavan tekoälyn eettisissä periaatteissa tekoälyratkaisujen luotettavuus ja sitä  
kautta luottamus tekoälyjärjestelmiin kiinnitetään järjestelmien lainmukaisuuteen, eettisyy-  
teen, tekniseen toimivuuteen ja luotettavuuteen sekä sosiaaliseen luotettavuuteen ja hyväk-  
syttävyyteen.<sup>25</sup> Lainmukaisuuden kautta luottamus ja sen edellytykset liittyvät läheisesti  
oikeusvarmuuteen. Oikeusvarmuus on oikeusvaltion perustavanlaatuisimpia ideologisia  
osia. Oikeusvarmuus on oikeudenmukaisuutta teknisempi, puhtaammin säädettyyn ja sovel-  
luskäytännöstä ilmenevään oikeuteen ja sen pysyvyyteen liittyvä käsite. Oikeusvarmuutta ei  
voida kuitenkaan kokonaan erottaa oikeudenmukaisuudesta.<sup>26</sup> Oikeusvarmuuteen on tullut  
yhdeksi sisällölliseksi ulottuvuudeksi perus- ja ihmisoikeuksien tehokas, yhdenvertainen  
sekä perusoikeusjärjestelmässä tasapainoinen ja johdonmukainen toteutuminen.<sup>27</sup>

<sup>21</sup> Perustuslakivaliokunnan lausunto PeVL 7/2019 vp koski hallituksen esitystä, jolla Maahanmuuttovirastossa olisi otettu käyttöön vahvaa tekoälyä, ks. hallituksen esitys eduskunnalle laiksi henkilötietojen käsittelystä maa-  
hanmuuttohallinnossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi 18/2019 vp.

<sup>22</sup> Koulou ym. 2019, s. 131–138.

<sup>23</sup> Teknologiasidonmaisessa sääntelyssä on vaarana, että perusoikeuksien toteuttamisen kannalta tärkeitä ilmiöi-  
tä jää niiden soveltamisalan ulkopuolelle, ks. tästä Sandra Wachterin artikkeli käyttäytymiseen vaikuttavasta on  
line -mainonnasta ja siinä tapahtuvasta syrjinnästä, joka jää EU:n yleisen tietosuojasetuksen soveltamisalan  
ulkopuolelle, Affinity Profiling and Discrimination by Association in Online Behavioural Advertising. Berkeley  
Technology Law Journal (35)2 2020, tulossa.

<sup>24</sup> Tekoälyn sääntelystrategioista vakuutuksen ja velvoiteoikeuden näkökulmista ks. Mika Viljanen, Oikeutta ky-  
borgueille. Lakimies 1/2017, s. 25–50 ja Mika Viljanen, Algoritmien haaste – uuteen aineelliseen oikeuteen? Laki-  
mies 7–8/2017, s. 1070–1087.

<sup>25</sup> Euroopan komission Tekoälyä käsittelevä korkean tason asiantuntijaryhmä, Luotettavaa tekoälyä koskevat  
eettiset ohjeet. Euroopan komissio 2019, s. 5–6.

<sup>26</sup> Ks. Peter Høilund, Retsanvendelsens etik: om dømmekraft. Nyt Juridisk Forlag 1995, s. 56 ja 105.

<sup>27</sup> Euroopan neuvoston alaisen oikeudenhoidon tehokkuuden toimikunnan (CEPEJ) laatimassa Eurooppalais-

Hyvän hallinnon turvaamisen digitaalisessa hallinnossa kyse on perustuslain 21 §:n tarkoittamien hyvän hallinnon takeiden sekä perustuslain 1 §:n 2 momentin tarkoittaman ihmisarvon kunnioittamisen sekä yksilön oikeuksien ja vapauksien turvaamisen samoin kuin oikeudenmukaisuuden edistämisen toteuttamisesta tehokkaasti. Oikeusvarmuus on oikeudellisen epävarmuuden minimointia. Siinä on hallinto-oikeudessa kyse reilun prosessin, puolueettomuuden ja demokraattisen kontrollin takaamisesta.<sup>28</sup> Ruotsalainen oikeusinformatiikan ja digitaalisen hallinnon asiantuntija, professori Cecilia Magnusson-Sjöberg lukee oikeudellista automaatiota koskeneessa väitöskirjassaan oikeusvarmuuteen neljä olennaista osaa: 1) hallinnon luotettavuuden lain tarkkana noudattamisena, 2) yhdenvertaisen ja samankaltaisen käsittelyn toteutumisen eli samanlainen ratkaistaan samalla tavalla -periaatteen ja ratkaisutoiminnan johdonmukaisuuden tosiasiallisen toteutumisen, 3) julkisen toiminnan objektiivisuuden ja puolueettomuuden ja syrjimättömyyden sekä 4) julkisen toiminnan valvottavuuden, joka sisältää yleisöjulkisuuden, asianosaisjulkisuuden sekä tuomioistuinten ja laillisuusvalvojien kontrollin.<sup>29</sup> Oikeusvarmuus luo erityistä luotettavuutta julkiselle hallinnolle, mikä taas luo luottamusta. Luottamuksen ja oikeusvarmuuden kääntöpuoli on myös suhteellisuus ja kohtuus, jotka tuovat tilannesidonnaista joustoa ja oikeudenmukaisuuden huomioon ottamista hallinto-oikeudellisten sääntöjen soveltamiseen. Suomalaisen nykykeskustelun kannalta on varsin kiintoisaa, ettei Magnusson-Sjöberg tai Ruotsin suhteellisen tuoreen, 1.7.2018 voimaan tulleen hallintolain (SFS 2017:900) 28 §:ään otettua automaattisen päätöksenteon sallivaa normia koskenut keskustelu nostanut virkavastuuta oikeusvarmuuden tai sisällöllisen oikeudenmukaisuuden keskeisimpiin kysymyksiin.<sup>30</sup>

Luottamuksen kannalta myös riittävän tilan ja herkkyyden jättäminen suhteellisuusperiaatteen soveltamiselle, asiakaslähtöiselle palveluperiaatteelle ja muulle tilannesidonnaisempaa aineellista oikeudenmukaisuutta toteuttavalle harkinnalle standardisoiduissa ja automatisoiduissa prosesseissa on luottamuksen kannalta välttämätöntä. Muodollinen oikeusvarmuus ei yksin riitä.

---

sa oikeudenhoidon tekoälyn eettisessä peruskirjassa ihmisoikeusystävällisen järjestelmäsuunnittelun ja -toteutuksen periaate käytännössä toteuttaa juuri tätä ihmisoikeusvaatimusta, ks. Council of Europe, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), CEPEJ European Ethical Charter on the use of artificial intelligence (AI) in judicial systems and their environment. Council of Europe 2018.

<sup>28</sup> Nämä pohjoismaisen hallinto-oikeustieteen hyvin vanhat oikeusvarmuuden määritelmät ovat hyvin ajantasaisia ajateltaessa automaattisen päätöksenteon järjestelmien kehittämistä, ks. oikeusvarmuudesta oikeudellisen epävarmuuden minimointina Torstein Eckhoff, Effektivitet og rettssikkerhet i den offentlige forvaltning. I, Nordisk Administrativt Tidsskrift 1958, s. 15–27 ja Torstein Eckhoff, Forvaltningsrett. 3. utgave. Tano 1989, s. 85–86.

<sup>29</sup> Magnusson-Sjöberg 1992, s. 75–76.

<sup>30</sup> En ny förvaltningslag, Betänkande av förvaltningslagutredningen. Statens Offentliga Utredningar SOU 2010:29, Regeringens proposition 2016/2017:180 En modern och rättssäker förvaltning – ny förvaltningslag sekä oikeudellista sääntelyä ja juridiikkaa digitalisaation mahdollistajana koskeva professori Cecilia Magnusson-Sjöbergin laatima selvityshenkilöraportti Juridik som stöd för förvaltningens digitalisering. Statens Offentliga Utredningar SOU 2018:25.

## Automaattisen päätöksenteon oikeudellisia kipukohtia ja mahdollisuuksia

### Puutteellisen normiperustan ongelma

Hallinnon automaation suurimpia kipupisteitä oikeudellisesta näkökulmasta tällä hetkellä on puutteellinen normiperusta. Verohallinto on yksi hallinnonaloista, joilla on laajamittaisesti toteutettu tietojenkeruun ja rutiiniluonteisen päätöksenteon automaatiota liiankin suppealla normiperustalla.<sup>31</sup> Menettelyllä on kyllä ollut jo pitkään eduskunnan lainsäätäjänä ilmaisema laaja hyväksyntä ja tuki.<sup>32</sup> Massahallinto ei kuitenkaan ole saanut välttämättä ansaitsemaansa huomiota ja ajantasaista, yleisluontoista erityissäätelyä.

Hallinnon automaatiota koskevassa oikeudellisessa kirjallisuudessa Jorma Kuopus totesi väitöskirjassaan vuonna 1988, että massahallintoa koskeva hallinto-oikeudellinen oppi ja lainsäädäntö ovat varsin puutteellisesti kehittyneitä.<sup>33</sup> Nyt 2020-luvulla automaatiota käsiteltäessä voidaan osittain todeta sama ongelma. Vaikka lainsäädäntöä on merkittävästi kehitetty, eduskunnan perustuslakivaliokunta on esittänyt nimenomaisesti massahallintoa koskevia perusoikeuksiin liittyviä kriteerejä ja periaatteita. Oikeustieteellisessä tutkimuksessa muun muassa Tomi Voutilainen ja Sari Hakapää sekä Riikka Koulu ovat esittäneet merkittäviä, juuri massahallinnossa konkretisoituvia näkökohtia automaatiosta ja siinä käytettävistä sovelluksista ja ICT-infrastruktuurista.<sup>34</sup>

Hallintolain valmistelun ja säätämisen yhteydessä pohdittiin yksilöllisesti rakentuvan hallintopäätöksen ideaalin ympärille rakentuvan hallintomenettelyn ja siitä poikkeavan massamuotoisen hallintomenettelyn yhteensovitusta. Ajatuksiksi valmistelussa tuli, että esimerkiksi verotusmenettelyä koskevassa lainsäädännössä säädettäisiin tarvittavilta osin riittävän täsmällisesti ja kattavasti poikkeuksista yleiseen hallintomenettelyä koskevaan hallintolakiin. Poikkeuksista on säädettävä lailla. Niiden taustalla olisi oltava perustellut syyt. Tarkoituksena oli myös, että yksilön ennakkollisista oikeussuojatakeista ja niitä toteuttavista menettelyvaatimuksista – kuten esteettömyydestä (jäävittömyydestä) ja puolueettomuudesta, kuulemisesta ja päätöksen perustelemisesta – tehtävät poikkeukset lisäksi määritellään yksityiskohtaisesti.<sup>35</sup> Massahallinnon piirteisiin kuuluu se, että poikkeuksellisen

<sup>31</sup> Automaation puutteellinen normiperusta on yksi tärkeimmistä ongelmista, joihin eduskunnan apulaisoikeusasiamies Maija Sakslin kiinnitti ratkaisussaan huomiota. Ks. Eduskunnan apulaisoikeusmiehen päätös verohallinnon automatisoidusta päätöksenteosta, EOAK/3379/2018, 20.11.2019.

<sup>32</sup> Ks. valtiovarainvaliokunnan mietintö VaVM 27/2003 vp, jossa valtiovarainvaliokunta tunnisti hyvän verotusmenettelyn massahallintona ominaispiirteisiin kuuluvan automaation sekä toteuttamisen tehokkaasti ja kustannuksia säästän.

<sup>33</sup> Kuopus 1988, s. 28–29.

<sup>34</sup> Viitataan tässä jo edellä tarkasteltuihin tutkimuksiin Voutilainen 2008, Hakapää 2009 sekä Koulu ym. 2019.

<sup>35</sup> Hallintolakia koskevan hallituksen esityksen viimeistelyä ja eduskuntakäsittelyä sekä tarkoitettua hallintolain suhdetta muuhun lainsäädäntöön kuvataan tiiviisti teoksessa Matti Niemivuo – Marietta Keravuori, Hallintolaki. WSOY Lakitieto 2003, s. 37–44 ja 113. Ks. myös hallituksen esitys eduskunnalle hallintolaiksi 72/2002 vp, s. 53. Ks. myös valtiovarainministeriössä valmisteltu verotusmenettelyä koskevan lainsäädännön uudistus –

suuri määrä päätöksiä tehdään lyhyessä aikataulussa. Piirteinä mainittakoon erikseen verotus ja sosiaaliturvaan liittyvät lakisäateiset etuudet, menettelyn kaavamaisuus ja viranomaisen suppea tosiseikkoja ja normin tulkintaa koskeva harkintavalta ja ratkaisun perustuminen asianosaisen ilmoitukseen ja muutenkin suppeaan selvitykseen. Massahallinnossakaan ei ole lupa vaarantaa hyvän hallinnon vaatimuksia tai asianosaisen oikeusturvaa. Perustuslakivaliokunta on korostanut varsinkin oikeutta tulla kuulluksi.<sup>36</sup>

Perustuslain 2 §:n 3 momentissa säädetään, että kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Julkisen hallinnon toiminnalla täytyy olla perusta laissa. Tämä tarkoittaa myös sitä, että päätöksenteon perustumisesta automaatioon tulee olla säännökset laissa.<sup>37</sup> Vaatimus on tarkoitettu luomaan hyväksyttävyyttä ja siten myös luottamusta julkiseen toimintaan. Lainalaisuusvaatimuksen perusteella hallinnon toiminta ja siten automaatio saa demokraattisen hyväksyttävyyden ja kaikki voivat osallistua toiminnan perusteita koskevaan päätöksentekoon.

Käytännössä hallinnon pohja-automaation ja myös automaattisen päätöksenteon kehittäminen on ollut huomattavasti paljon nopeampaa kuin varsinaisen yleislainsäädännön kehitys. Eduskunnan perustuslakivaliokunta ja ylimmät laillisuusvalvojat ovat peräänkuuluttaneet riittävän lainsäädännöllisen perustan luomista hallinnon automaattiselle päätöksenteolle. Riikka Koulun johtaman tutkijaryhmän raportissa on lisäksi havaittu, että lailla sääntämisen puutteet ovat johtaneet epäjohdonmukaisiin käytäntöihin ja ennakoitavuuden heikkenemiseen.<sup>38</sup> Oikeusministeriössä on vireillä automaattista päätöksentekoa koskevan hallinnon yleislainsäädännön valmistelu.<sup>39</sup>

Väljällä ja hallinnon omaa innovaatiokyvykkyyttä painottavalla perustuslain 2 §:n 3 momentin tulkinnalla voitaisiin ajatella riittäväksi Ruotsin hallintolain 28 §:ää vastaavan sallivan säännöksen ottamista lainsäädäntöön myös Suomessa. Automaattinen päätöksenteko perustuisi tällöinkin yleisellä tasolla lainsäädäntöön. Hallinnon omaa kehitystyötä ja innovatiivisuutta tukevalla ja mahdollistavalla sääntelymallilla voidaan argumentoida edistettävän ja turvattavan hallinnon kyvykkyyttä, tehokkuutta ja laajemmin tuloksellisuutta. Hyvän hallinnon hyveinä ne osaltaan luovat luottamusta julkista hallintoa ja toimintaa kohtaan. Kovin yleisluonteinen sääntelymalli ei kuitenkaan vastanne Euroopan unionin yleisen tietosuoja-asetuksen yleisiä ja asetuksen automaattista päätöksentekoa koskevan 22 artiklan erityisiä vaatimuksia, joissa edellytetään julkisella sektorin toiminnalla olevan riittävän yksilöity lakiin perustuva oikeusperuste.

hallituksen esitys eduskunnalle hallintolain edellyttämiksi muutoksiksi verolainsäädäntöön 117/2003 vp ja siitä annettu valtiovarainvaliokunnan mietintö VaVM 27/2003 vp.

<sup>36</sup> PeVL 62/2018 vp, s. 7–8, PeVL 49/2017 vp, s. 5 ja PeVL 35/2005, s. 2.

<sup>37</sup> PeVL 7/2019 vp ja PeVL 62/2018 vp. Ks. myös PeVL 70/2018 vp ja PeVL 78/2018 vp.

<sup>38</sup> Koulun ym. 2019, s. 136–138.

<sup>39</sup> Ks. Automaattiseen päätöksentekoon liittyvät yleislainsäädännön sääntelytarpeet. Esiselvitys. Oikeusministeriö 2020.

Toinen lähestymistapa on, että nykyinen perustuslain 2 §:n 3 momentti oikeusvaltioperiaatteesta sisältää perustuslakivaliokunnan käytännössä kehitetyn virkamieshallintoperiaatteen. Sen mukaan julkista valtaa sisältävästä hallinnollisesta päätöksenteosta vastaavat virkavastuulla asianmukaisesti tehtävänsä asetetut virkamiehet.<sup>40</sup> Tällöin automaattinen päätöksenteko on luonteeltaan poikkeus pääsäännöstä ja sen käyttöala olisi perustuslain yleisten tulkintaoppien mukaan osoitettava tarkkarajaisella ja täsmällisellä lain säännöksellä. Perustuslakivaliokunta on edellyttänyt, että laissa säädetään riittävän täsmällisin säännöksin niistä asiaryhmistä, joissa automaattista päätöksentekoa voidaan hyödyntää. Automaattisen päätöksenteon käytön valtiosääntöisenä edellytyksenä on, että siinä käsiteltävät asiat ovat tosiseikastoltaan ja oikeudellisesti riittävän yksiselitteisiä. Edelleen automaatiassa käytettävät päätely- ja ratkaisusäännöt tulee virkavastuulla toimivien virkamiesten voida etukäteen hyväksyä ja niiden toimintaa tulee tehokkaasti valvoa.<sup>41</sup> Perustuslakivaliokunnan käytäntö on varsin lähellä myös Ranskan perustuslain ylimmän tulkitsijan, perustuslakineuvoston (Conseil constitutionnel), käytäntöä, joskin perustuslakineuvosto on hieman yksityiskohtaisemmin piirtänyt automaattiselle päätöksenteolle perusoikeuksien sekä Euroopan yleisen tietosuojaasetuksen pohjalta asetettavia valtiosääntöisiä vaatimuksia.<sup>42</sup> Perustuslakineuvosto on edellyttänyt muun muassa päätösten perusteluiden ja automaattisen päätöksenteon järjestelmän toimintaperiaatteiden yksityiskohtaista selitettävyyttä ihmisten ymmärtämällä kielellä sekä tehokkaan tuomioistuinkontrollin turvaamista sekä sitä, että automaattisen päätöksenteon päätöksentekosäännöt tulee toimivaltaisen viranhaltijan hyväksyä etukäteen ja että järjestelmän tulee näin olla inhimillisessä ja oikeudellisessa kontrollissa.<sup>43</sup>

## Laillisuusvalvontakäytännössä havaittuja hyvän hallinnon ongelmia ja mahdollisuuksia

Hallinnon automaattisessa päätöksenteossa käytännön vaikeuksia voivat aiheuttaa virheet ohjelmistoissa ja käyttöliittymässä, mikä johtaa käyttäjän virheisiin. Ohjelma- ja toimintahäiriöt olivat eduskunnan oikeusasiamiehen verohallinnon automaatiota koskevan oman aloitteen taustalla.<sup>44</sup> Ohjelmavirheiden lisäksi automaattisen järjestelmän saama ristiriitainen

<sup>40</sup> Ks. PeVL 19/1985 vp, s. 3.

<sup>41</sup> Ks. erityisesti PeVL 7/2019 vp, s. 8–13 ja PeVL 62/2018 vp.

<sup>42</sup> Ranskan perustuslakineuvostolla ja valtioneuvoston oikeuskanslerilla on kummallakin erityisenä tehtävänä ennakkollinen säädösvalvonta. Instituutit ovat myös yhteistyössä keskenään. Oikeuskanslerin ennakkollisen säädösvalvonnan käytännössä on sovellettu pitkälti samansuuntaisia kriteerejä kuin perustuslakineuvoston käytännössä.

<sup>43</sup> Perustuslakineuvoston päätös veronkierron ja ilmoitusvelvollisuuden laiminlyöntejä kaupankäynnin ja sosiaalisen median alustoilta jäljittävästä, algoritmipohjaista tiedonhakua koskevasta kokeilulainsäädännöstä Décision no 2019-796, 27.12.2019, sekä automaattista päätöksentekoa yleisesti koskeva perustuslakineuvoston päätös Décision no 2018-715, 12.7.2018. Ratkaisun analyysiä, ks. Pöysti, Kohti digitaalisen ajan hallinto-oikeutta. Lakimies 7–8/2018, s. 892–894.

<sup>44</sup> Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen Maija Sakslinin päätös EOAK/3379/2018, 20.11.2019.

informaatio voi liian yksinkertaisen järjestelmäsuunnittelun tilanteessa johtaa asiakkaille kielteisiin mutta sisällöllisesti virheellisiin päätöksiin tai tarpeettomiin viivästyksiin.

Asiakkaalle annettavan informaation puutteellisuudet ja ristiriitaisuudet sekä neuvonnan ja lisätietojen antamisen puutteellinen järjestäminen ovat ylimpien laillisuusvalvojien havaintojen valossa aiheuttaneet pulmia automaattisessa hallinnossa. Ongelmat johtuvat enemmänkin tavasta, jolla hallinto on toteuttanut teknologian mahdollistamat ja suoraan edellyttämät toimintatapojen ja -prosessien muutokset. Eduskunnan apulaisoikeus- asiamies totesi verohallinnon automaatiota koskevassa päätöksessään, että automatisointi vaaransi verohallinnon asiakkaiden mahdollisuudet saada hyvän hallinnon ja sovellettavaksi tulleen oma-aloitteisten verojen verotusmenettelystä annetun lain (768/2016) edellyttämällä tavalla neuvontaa ja lisätietoja päätöksenteon perusteista. Tämä johtui siitä, että hallinnon tehostamiseksi yhteydenotot oli ohjattu keskitettyyn verohallinnon palvelunumeroon. Siitä ei välttämättä ollut saatavissa tietoa automaatiossa ratkaistujen asioiden tarkemmasta sisällöstä.<sup>45</sup>

Vastaavasti oikeuskanslerin laillisuusvalvonnassa on havaittu, että Kansaneläkelaitoksen asiakkailleen antama informaatio automaation hyödyntämisestä on ollut osittain ristiriitaista. Kirjeissä ei ole aina hallintolain edellyttämällä tavalla annettu tietoja siitä, miten asiakas voi saada lain tarkoittamalla tavalla tarkempia lisätietoja asiasta ja sen ratkaisusta.<sup>46</sup>

Ongelmia on automaattisissa menettelyissä lisäksi aiheuttanut valituskelpoisen päätöksen antaminen tilanteissa, joissa automaattisesti annettavan suorakorvauksen myöntämisen edellytykset eivät täyttyneet.<sup>47</sup> Ruuhkaisissa tilanteissa pulmia on aiheuttanut sähköisen järjestelmän kautta Kelalle jo toimitettujen lisäselvitysten huomioon ottaminen ratkaisua tehtäessä Kelassa sekä asian ratkaiseminen ennen kuin lisäselvitysten toimittamiselle asetettu määräaika on umpeutunut.<sup>48</sup>

Järjestelmien käytettävyyteen liittyvät kysymykset ovat myös merkittävä mahdollinen riski hyvän hallinnon toteutumisen näkökulmasta. Hallintoa kohtaan tunnettavan luottamuksen kannalta tämän tyyppiset virheet ovat varsin haitallisia, koska ne järkyttävät oletamaa reilusta ja virheettömästä kohtelusta. Lisäksi luottamuksen kannalta olennaista on myös tietää, tapahtuuko asiointi ja päätöksenteko automaattisen järjestelmän vai luonnollisen henkilön kanssa.<sup>49</sup> Tietojärjestelmien käytettävyyteen asiakasvuorovaikutuksessa liit-

<sup>45</sup> Ks. EOA:n päätös EOK/3379/2018, s. 2.

<sup>46</sup> Ks. apulaisoikeuskanslerin sijaisen ratkaisu OKV/868/1/2018, 4.9.2019, jossa edellytettiin asiakaspalvelijoiden etuuskohtaisten tietojen antamista. Ratkaisun antamiseen liittyen valtioneuvoston oikeuskansleri päätti omasta aloitteestaan käynnistää tutkinnan Kelan menettelyistä ja toimenpiteistä sen automatisoidessa sosiaaliturvaa koskevaa ratkaisutoimintaansa, ks. oikeuskanslerin oma aloite OKV/21/50/2019 ja oikeuskanslerin tiedote sitä koskevasta selvityspyynnöstä <https://www.okv.fi/fi/ratkaisut/id/1260/> 9.2.2020.

<sup>47</sup> Ks. apulaisoikeuskanslerin sijaisen ratkaisu hammaslääkärin suorakorvausta koskevassa asiassa OKV/196/1/2016, 7.2.2017.

<sup>48</sup> Ks. apulaisoikeuskanslerin ratkaisu OKV/2168/1/2017.

<sup>49</sup> Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen päätös EOK/ 3379/2018.

tyvät kysymykset ovatkin jatkossa tärkeä osa hallinto-oikeuden tutkimusagenda ja hallintolaissa tarkoitetun palveluperiaatteen toteuttamista. Yleensäkin ihmisen toiminta osana automaattisesti toimivia teknologiajärjestelmiä synnyttää oikeudellisia ja moraalisia törmäyksiä.<sup>50</sup>

Tietojärjestelmät voivat tukea kaikkien oikeuksien asianmukaista huomioon ottamista, ja tähän on niin eduskunnan oikeusasiamiehen kuin valtioneuvoston oikeuskanslerin päätöksissä kannustettu. Esimerkiksi poliisin automaattisessa liikenteenvalvonnassa on saatettu viestiä erehdyksessä suomeksi, vaikka tietojärjestelmiin on sinänsä oikein merkitty kuljettajan äidinkieleksi ruotsi. Poliisin tietojärjestelmien kehitystyössä onkin tarkoituksena kehittää tausta-automaatiota siten, että järjestelmä jatkossa tuottaa liikenteenvalvonnan lomakkeet ja informaation automaattisesti kuljettajan äidinkielellä. Oikeuskanslerin käytännössä tätä kehitystyötä on pidetty oikeuksien toteutumisen kannalta perusteltuna ja tärkeänä.<sup>51</sup>

Oikeuskanslerin laillisuusvalvonnassa on saatu käsitys, että toimivassa automaatiossa virheiden määrä on massahallinnossa, esimerkiksi Kelan etuuskäsittelyssä, usein merkittävästi pienempi kuin perinteisessä ihmisvoimin tehtävässä käsittelyssä. Yleisestikin automaatio voi olla varsin toimiva keino parantaa perustuslaissa säädettyjen yhdenvertaisuuden ja hyvän hallinnon takeiden toteutumista hallinnossa.<sup>52</sup>

## Oikeusvarmuuden ja oikeusturvan takeet automaattisessa hallinnossa

### Miten virkavastuu kohdennetaan automaattisessa hallinnossa?

Perustuslain 118 §:ssä säädetään virkavastuusta, jossa on päätöksestä vastuussa olevan henkilön nimeämisen ja lainmukaisuutta koskevan yleisen vastuun ja huolehtimisvelvollisuuden sekä rikosoikeudellisen ja vahingonkorvausoikeudellisen virkavastuun ulottuvuudet. Virkavastuu liittyy perustuslain sisältämään oikeusvaltiolliseen virkamieshallinnon periaatteeseen. Julkista valtaa käyttävät lainmukaisesti tehtävänsä asetetut, puolueettomasti erityisten takeiden turvaamana toimivat virkamiehet.<sup>53</sup> Virkavastuu ei saa jäädä abstraktik-

<sup>50</sup> Moraalisista törmäysvyöhykkeistä ks. Madeleine Claire Elish, Moral Crumble Zones, Cautionary Tales in Human-Robot Interaction. *Engaging Science, Technology, and Society* 5 2019, s. 40–60.

<sup>51</sup> Apulaisoikeuskanslerin päätös OKV/1840/1/2018, 13.12.2019.

<sup>52</sup> Esimerkiksi perustoimeentulotuen myöntämisen ja maksatuksen siirto Kelalle ja siinä tehty prosessien kehittämisen ja automaation hyödyntämisen lisääminen ovat valtioneuvoston tarkastusviraston mukaan parantaneet yhtenäisyyttä ja yhdenvertaisuutta mutta kustannussäästöjen osalta siirto ei ole täyttänyt sille asetettuja tavoitteita ja valmisteluvaiheessa kustannukset aliarvioitiin. Ks. tästä Valtiontalouden tarkastusvirasto, Perustoimeentulotuen siirto Kelalle: Toimeenpanon vaikutusten arvioinnin merkitys lainvalmistelussa, tuloksellisuustarkastuskertomus, valtioneuvoston tarkastusviraston tarkastuskertomukset 1/2020. Ylimpien laillisuusvalvojien näkökulmasta toimeentulotukikäsitteilyyn on siirron yhteydessä ja sen jälkeen liittynyt paljon ruuhkautumista ja muita ongelmia.

<sup>53</sup> Ks. PeVL 62/2018 vp, s. 8 ja PeVL 19/1985 vp, s. 3.

si, vaan jokaisesta toimivallan käyttöä ja julkista toimintaa koskevasta tilanteesta on löydyttävä henkilö, joka huolehtii lainmukaisuudesta ja kantaa siitä seuraamuksilla tehostetun vastuun. Virkavastuusäännökset turvaavat julkisen vallankäytön ja toiminnan erityistä julkista luotettavuutta ja luottamusta niitä kohtaan.

Automaattisessa päätöksenteossa ei ole osoitettavissa esittelijän ja päätöksentekijän muodostamaa työparia eikä yksittäistapauksessa myöskään suoraan kyseisen yksittäisen ratkaisun tehnyttä virkamiestä. Verohallinnon automaatioissa virkavastuu oli pyritty osoittamaan nimeämällä prosessinomistaja verohallinnon työjärjestyksellä, joka on perustuslain 80 §:n valossa verohallinnon sisäistä asian käsittelyn yksityiskohtaista menettelyä, sekä työn järjestämistä koskevalla keskusviraston antamalla oikeusnormilla. Tämän prosessinomistajan ajateltiin kantavan virkavastuun toiminnasta. Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen ratkaisussa verohallinnon automaattisista menettelyistä kritisoidaan tämän perustumista yksinomaan verohallinnon työjärjestyksen tasoiisiin normeihin.<sup>54</sup> Lisäksi perustuslakivaliokunnan käytännössä nostetaan esille virkavastuun välillisyyden ongelma. Hallituksen esityksessä maahanmuuttohallinnon henkilötietojen käsittelyä koskevaksi laiksi puolestaan ajateltiin lailla virkavastuu osoitettavan maahanmuuttoviraston ylimmän virkamiehen, ylijohdajan, kannettavaksi automaattisella päätöksenteolla ratkaistavissa asioissa. Perustuslakivaliokunta ei kuitenkaan lausunnossaan hyväksynyt tällä tavoin toteutettua välillistä virkavastuuta.<sup>55</sup>

Perustuslakivaliokunnan kanta on johdonmukainen sen aikaisemman lausuntokäytännön kanssa.<sup>56</sup> Hankaluutena virkavastuun kohdentamisessa on, että ihmisen toiminnan ja sen seurausten väliin tulee teknologinen järjestelmä. Tämä on laajemminkin automaation ja tekoälyn käyttöön liittyvän vastuuopin pulmana.<sup>57</sup> Perustuslakivaliokunta edellytti säätämisyjärjestyskysymyksenä, että virkavastuu ei saa menettää merkitystään automaattisen päätöksenteon yhteydessä. Automaattisen päätöksenteon tulee olla tarkasti valvottua ja oi-

<sup>54</sup> Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen päätös EOAK/3379/2018.

<sup>55</sup> PeVL 7/2019 vp, s. 11.

<sup>56</sup> Perustuslakivaliokunnan lausunto PeVL 7/2019 vp, s. 11. Oikeuskansleri ennakkolisessä säädösvalvonnassa varoitti, että esitys ei vastaa aikaisempaa perustuslakivaliokunnan tulkintakäytäntöä. Hallituksella oli kuitenkin oikeuskanslerin arvion mukaan mahdollisuus saattaa esitys riittävästi perusteltuna eduskunnan ja siten perustuslakivaliokunnan harkittavaksi, ks. apulaisoikeuskanslerin lausunto OKV/22/20/2019, 29.5.2019.

Automaattisen päätöksenteon virkavastuu oli keskeisesti esillä perustuslakivaliokunnan sosiaaliturvalainsäädännön henkilötietojen käsittelyä koskevien säännösten muuttamisesta annetun hallituksen esityksen käsittelyn yhteydessä. Tällöin hallitus esitti Kelalle mahdollisuutta käyttää automaattista päätöksentekoa, ks. hallituksen esitys eduskunnalle sosiaaliturva- ja vakuutuslainsäädännön muuttamiseksi EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen johdosta 52/2018 vp ja PeVL 78/2018 vp, s. 5–6 ja PeVL 62/2018 vp, s. 6–9 aikaisemmasta maahanmuuttohallintoa koskevasta hallituksen esityksestä.

<sup>57</sup> Ks. velvoiteoikeudellisesta vastuun välillistymistä koskevasta keskustelusta Katri Havu – Waltter Rosslin, Tekoäly ja vahingonkorvausvastuu media- ja viestintäalalla: teoreettisia lähtökohtia ja valikoituja havaintoja. Lakimies 7–8/2019, s. 896–927; Mika Viljanen, Algoritmien haaste – uuteen aineelliseen oikeuteen? Lakimies 7–8/2017, s. 1070–1087; Mika Viljanen, Robotteja vakuuttamassa: autonomiset alukset esimerkkinä. Lakimies 7–8/2018, s. 954–974 sekä Gerhard Wagner, Robot Liability (June 19, 2018) SSRN: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3198764> 16.2.2020.

keudellisesti kontrolloitavissa.<sup>58</sup> Sosiaalisesti ja yhteiskunnallisesti luotettavan tekoälyn eettisissä periaatteissa usein toistettu inhimillisen kontrollin periaate (*human in the loop* -vaatimus) vaatii samoin automaattisen järjestelmän olevan riittävän yksilöidysti käyttäjän hallinnassa ja toiminnan käyttäjän valvottavissa.<sup>59</sup> Tietosuojasetuksen 22 artikla edellyttää lisäksi yksilön oikeussuojakeinona mahdollisuutta saattaa henkilötietojen käsittelyyn perustuva automaattinen päätös ihmisen ratkaistavaksi. Hallinto-oikeudellisiakin oikeussuojakeinoja on tarpeen arvioida näin myös tietosuojasetuksen valossa.<sup>60</sup>

## Muuttuvatko oikeussuojaa ja oikeusturvaa toteuttavat menettelyt?

Luottamuksen kannalta olennaisessa asemassa ovat oikeussuojajamenettelyt, jotka ovat yksi automaattisenkin hallinnon oikeusvarmuuden takeista.<sup>61</sup> Hallinto-oikeuden oikeussuojatehtävän ydintä ovat oikaisu- ja muutoksenhakumenettelyt ja varsinkin yksilölle tai yksityiselle yritykselle oikeussuojan antaminen julkista valtaa vastaan hallintolainkäytössä.<sup>62</sup>

Hallintoriita-asiana käsitellään nykyisin oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 20 §:n mukaan muun muassa julkisoikeudellisesta oikeussuhteesta johtuvaa etua, oikeutta tai velvollisuutta koskevat asiat. Oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain valmistelun yhteydessä haluttiin hallintoriitamenettelyn soveltamisala pitää samana kuin miksi se on muodostunut oikeuskäytännössä.<sup>63</sup> Hallintoriitamenettelyssä voitaneen näin esimerkiksi ajaa vahvistuskanteen tai kieltokanteen tyyppisesti vaatimusta sillä perusteella, että hallintoviranomaisen automaattisessa päätöksenteossa käyttämä päätöksentekosääntö tai tietojärjestelmä on lainvastainen. Edellytyksenä on, että järjestelmän lainvastaisuus on riittävän konkreettisella tavalla esillä riitakysymyksenä julkisoikeudellisissa oikeussuhteis-

<sup>58</sup> PeVL 7/2019 vp, s. 11.

<sup>59</sup> Ks. Council of Europe, Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), CEPEJ European Ethical Charter on the use of artificial intelligence (AI) in judicial systems and their environment. Council of Europe 2018. Kyseisessä peruskirjassa kylläkin tekoälyjärjestelmän käyttäjän hallinnassa olemisen periaate on realistisella ja teknologianeutraalilla tavalla ilmaistu. Ks. Euroopan komission tekoälyä käsittelevä korkean tason asiantuntijaryhmä 2019, erityisesti s. 19, jossa todetut ihmisen toimijuuden ja ihmisen suorittaman valvonnan periaatteet ovat käytännössä vaativia toteuttaa.

<sup>60</sup> Professori Kaarlo Tuori on kuvannut hyvin tarvetta tarkastella hallinto-oikeudellista oikeussuojajärjestelmää Euroopan unionin tietosuojasetuksesta ja sen tulkinnoista käsin eduskunnan perustuslakivaliokunnalle 25.10.2018 hallituksen esityksestä laiksi henkilötietojen käsittelystä maahanmuuttohallinnossa 224/2018 vp antamassaan asiantuntijalausunnossa, ks. HE 224/2018 vp eduskunnan valiokunnille annetut asiantuntijalausunnat eduskunnan verkkopalvelussa.

<sup>61</sup> Schartumin käsityksen mukaan on tarpeen eritellä erikseen hallinnon automaation oikeudellisessa sääntelyssä ennakolliset oikeusvarmuutta toteuttavat menettelyt, oikeusvarmuuden vaatimukset ja oikeusvarmuuden jälkikäteiset takeet, ks. Schartum 1993, s. 29.

<sup>62</sup> Hallinto-oikeuden tehtävistä ja yksilölle suojaa erilaisia hallinnollisen vallankäytön muotoja vastaan antavan funktion tärkeydestä ks. Pöysti 2018.

<sup>63</sup> Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi oikeudenkäynnistä hallintoasioissa ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi 29/2018 vp; lain oikeudenkäynnistä hallintoasioissa 20 §:n yksityiskohtaiset perustelut, s. 90–91 ja oikeusministeriön Mietintöjä ja lausuntoja 4/2011: Oikeudenkäynti hallintoasioissa, Prosessityöryhmän mietintö, s. 104–105.

sa. Hallintoriita-asioiden doktriini on kuitenkin painottunut enemmän julkisoikeudellisten maksu- ja korvausvelvollisuuksien käsittelyyn.

Valitus on tarkoitettu olemaan keskeinen ja ensisijainen oikeussuojakeino hallintoasioissa.<sup>64</sup> Hallintotuomioistuimella on oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 37 §:n perusteella selvittämisvelvollisuus (hallintoprosessuaalinen virallisperiaate) ja lisäksi lain 35 §:n perusteella velvollisuus johtaa oikeusprosessia niin, että vireillä oleva valitusasia tulee käsitellyksi asianmukaisesti.<sup>65</sup> Oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain 37 §:n 2 momentin sisältämän virallisperiaatteen mukaan hallintotuomioistuimen on hankittava oma-aloitteisesti selvitystä siinä laajuudessa kuin käsittelyn tasapuolisuus, oikeudenmukaisuus ja asian laatu sitä vaativat. Hallintotuomioistuimen tulee tarvittaessa viran puolesta nostaa selvittäväksi automaattisesti tehdyissä päätöksissä automaation toteutuksen asianmukaisuus.

Oikeussuojan ja oikeusvarmuuden ennakkollisen toteutuksen varmistamisen on tarpeen aikaistua samalla kun tietojärjestelmistä ja niissä käytettävistä automaattisen päättelyn säännöistä tulee yhä vahvemmin lain toteuttamisen tapa ja siten myös uusi normatiivisuuden muoto. Näiden toteuttaminen ei voi jäädä vain jälkikäteisen tuomioistuinmenettelyn varaan. Tietosuojavaltuutetulla on laaja-alainen rooli automaattisen päätöksenteon ja sen järjestelmien valvonnassa, koska niissä usein käsitellään henkilötietoja. Algoritmien ja yleensä automaattisen päätöksenteon potentiaalisesti syrjivien vaikutusten ja yhdenvertaisuusperiaatteen toteutumisen valvonnassa yhdenvertaisuusvaltuutettu ja yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta ovat keskeisessä roolissa, jonka periaatteellinen merkitys vahvistunee.<sup>66</sup>

Ylimmillä laillisuusvalvoilla on yleinen ja merkittävä rooli ajantasaisella ja ennakoivalla ohjauksella ja valvonnalla varmistaa oikeusvarmuuden ja hyvän hallinnon ennakkollista toteuttamista ja sitä turvaavien menettelyiden riittävää rakentamista julkisten tehtävien hoitoon ja julkisen hallinnon tietojärjestelmiin yleisesti eikä vain yhteen perusoikeuteen kiinnittyvästä näkökulmasta. Ylimmät laillisuusvalvojat ovat myös suomalaisessa oikeuskulttuurissa hyvin arvostettuja ja suurta luottamusta nauttavia instituutioita. Oikeusministeriön asettaman työryhmän mietinnössä eduskunnan oikeusasiamiehen ja valtioneuvoston oikeuskanslerin tehtävänjaon kehittämisestä ehdotetaan, että valtioneuvoston oikeuskanslerin yhdeksi uudeksi erikoistumisen alaksi ja erityistehtäväalueeksi osoitettaisiin hallinnon automaattisten järjestelmien kehittämisen ja ylläpitämisen yleisten perusteiden laillisuusvalvonta.<sup>67</sup>

<sup>64</sup> Ks. HE 29/2018 vp, s. 91.

<sup>65</sup> HE 29/2018 vp, s. 102–105.

<sup>66</sup> Suomessa yhdenvertaisuuslautakunta on tehnyt periaatteellisesti hyvin merkittävän ratkaisun, jossa se kielsi syrjintään johtavan tilastollisen, asuinpaikkaan perustuvan profiloinnin kulutusluottopäätösten teossa, ks. yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnan ratkaisu 216/2017, 21.3.2018. Tuoreessa oikeuskirjallisuudessa Wachter on tuonut esille yleisen yhdenvertaisuusperiaatteen potentiaalia automaattisen markkinoinnin ja päätöksenteon kontrollissa, ks. Wachter 2020.

<sup>67</sup> Ks. oikeusministeriön Mietintöjä ja lausuntoja 24/2019: Ylimpien laillisuusvalvojen tehtävien jako, Työryhmän mietintö, erit. s. 68–70 ja 90–91.

Tarkoituksena olisi, että oikeuskansleri erikoistuisi erityisesti hyvän hallinnon ja oikeusturvan ennakkolliseen toteuttamiseen sekä perus- ja ihmisoikeusmyönteisen järjestelmäsuunnittelun toteuttamisen laillisuusvalvontaan. Tehtävä vaatii paitsi oikeudellista asiantuntemusta myös ymmärrystä teknologiasta ja tietojärjestelmäsuunnittelusta sekä yhteistyötä muiden valvontaviranomaisten ja tietotekniikkaan perehtyneiden asiantuntijoiden kanssa. Taustalla on se, että tietojärjestelmien ja toimintaprosessien suunnittelu ja kehittäminen sekä niiden ylläpitäminen automaatiota hyödyntävään hallintoon on keskeinen osa oikeusvarmuuden ja oikeusturvan toteuttamista ja näin myös lainsäätäjän työn jatkamista.<sup>68</sup>

## Lopuksi

Digitaalisessa yhteiskunnassa ja hallinnossa tietotekniikka on läsnä kaikkialla ja sulautuu ihmisten arjen ja julkisen hallinnon toimintoihin.<sup>69</sup> Luottamus teknologisiin järjestelmiin sekä luottamus prosesseihin ja instituutioihin, joissa ihminen toimii tiiviisti yhteen limittyneenä älykkäiden tietojärjestelmien kanssa, nousee tällöin luottamuksen turvaamisen kannalta tärkeäksi kysymykseksi. Se on osaksi uudenlainen konteksti myös hallinto-oikeudessa. Ratkaisut kuitenkin limittyvät yhteen hallinto-oikeuden pitkän perinteen ja siitä kumpuavien peruseriaatteiden kanssa.

Luottamuksen peruspilarit ovat pysyviä. Niiden toteuttaminen vaatii sekä uusia säännöksiä hallintolakiin ja mahdollisesti muuhun hallinto-oikeudelliseen yleislainsäädäntöön, kontekstisidonnaista erityislainsäädäntöä sekä hallinto-oikeudellisen doktriinin kehittämistä edelleen. Hallinto-oikeudellisessa doktriinissa kyse on tällöin perinteisten instituutioiden, kuten valituksen ja sen käsittelyn, sääntöjen tulkinnasta mutta myös yleisemmin digitaalisten oikeuksien toteuttamisesta hallinto-oikeuden järjestelmässä. Tässä esimerkiksi tietosuojalainsäädäntö tulkintoineen antaa myös uusia virikkeitä hallinto-oikeudelle ja sen oikeussuojatehtävälle. Hallinto-oikeudessa on edelleen tarpeellista kehittää yleistä oppia massahallinnosta, joka digitaalisessa toimintaympäristössä on jo nykyisin ja on jatkossa yhä enemmän hallinnon automaation keskeinen sovelluskohde. Kirjoituksessani olen voi-

<sup>68</sup> Tämä oli yksi keskeisistä viesteistä jo 1990-luvun alussa Dag Wiese Schartumin väitöskirjassa, ks. Schartum 1993, s. 472.

<sup>69</sup> Teknologian sulautuminen kaikkeen on nostettu Sitran megatrendeissä 2020 yhdeksi merkittäväksi suurilmiöksi, ks. Mikko Dufva, Megatrendit 2020. Sitra 2020. Aikaisemmin, 2000-luvun alussa, vastaavasta keskusteltiin yhteiskunta- ja hallintopolitiikassa muun muassa kaikkialla läsnä olevan tietotekniikan ja tietoyhteiskunnan ja ubiikkiyhteiskunnan käsitteillä. Ubiikkiyhteiskunta on käsitteenä löytänyt tiensä muun muassa yleiseen suomalaiseen asiansaantoon (YSA). Ks. Mika Mannerman, Jokuveli. Elämä ja vaikuttaminen ubiikkiyhteiskunnassa. WSOYpro 2008 sekä myös oikeudellisesta näkökulmasta Päivikki Karhula (toim.), Paratiisi vai panoptikon?: näkökulmia ubiikkiyhteiskuntaan. Eduskunnan kirjaston tutkimuksia ja selvityksiä. Eduskunnan kirjasto 2008 ja tässä kokoelmassa olevat artikkelit, kuten Ahti Saarenpään artikkelit oikeudellisesta tiedosta sekä kansalaisen oikeuksista tiedon valtiolla.

nut esittää vain alustavia hahmotelmia, joten luettelemissani teemoissa on kaikissa tilaa syvemmälle hallinto-oikeudelliselle tutkimukselle.

Luottamus perustuu keskeisiltä osin niin muodolliseen kuin oikeudenmukaisuudesta perus- ja ihmisoikeuksien kautta tulkittuun sisällölliseen oikeusvarmuuteen, joka tulee toteuttaa oikeudellisestikin osaavan tietojärjestelmä- ja algoritmisuunnittelun ja ylläpidon keinoin automaattisen asiankäsittelyn ja tietojenvaihdon järjestelmissä. Luottamuksen ylläpitäjinä ja vaalijoina ovat tärkeässä roolissa myös ylimmät laillisuusvalvojat eduskunnan oikeusasiamies ja valtioneuvoston oikeuskansleri, joista oikeuskanslerilla tulee olemaan erikoistumisalueenaan hallinnon yleiseen automaatioon sekä osallisuuden, oikeusturvan ja hyvän hallinnon toteuttamiseen kohdistuva laillisuusvalvonta.