

Lähtettäjä: Tikkanen Kari <Kari.Tikkanen@savonlinna.fi>
Lähetetty: maanantai 28. maaliskuuta 2022 9.50
Vastaanottaja: Hämäläinen Markus
Aihe: VS: Selvityspyyntö ja kuuleminen asiassa DRNO 6/03.04.00/2022
Liitteet: Kaupunginjohtajan ja teknisen johtajan esteellisyys tehtyjen kantelujen ja kirjelmien johdosta.pdf

Hei,
minua koskee nähdäkseni kohta kuusi eli esteellisyys syksyn Teklassa. Susanna Ijäs on tehnyt asiasta lausunnon, jonka voi laittaa perusteluksi.
t.
Kari

Lähtettäjä: Hämäläinen Markus
Lähetetty: torstai 24. maaliskuuta 2022 11.31
Vastaanottaja: Tikkanen Kari <Kari.Tikkanen@savonlinna.fi>
Aihe: Selvityspyyntö ja kuuleminen asiassa DRNO 6/03.04.00/2022

Hei,
Lähetän oheisena kaupunginhallituksen päätösvalmisteluun liittyen oheisen selvityspyynnön ja kuulemiskirjeen liitteineen.
Määräaika 5.4.2022.
Kiitos

Ystävällisin terveisin

Markus Hämäläinen
Kaupunginlakimies, varatuomari
Vs. hallintojohtaja-kaupunginlakimies
Savonlinnan kaupunki
Olavinkatu 27, 57130 Savonlinna
Puh. 050 470 9394
www.savonlinna.fi



Savonlinna

Kaupunginjohtajan ja teknisen johtajan esteellisyys tehtyjen kantelujen ja saapuneiden kirjelmien johdosta



lakimaa.fi

-Juridista koulutusta ja konsultointia-

28. helmikuuta 2022

Tekijä: Susanna Ijäs, OTM, VT

Kaupunginjohtajan ja teknisen johtajan esteellisyys tehtyjen kantelujen ja saapuneiden kirjelmien johdosta

Taustaa

Savonlinnan kaupunginjohtajan ja teknisen johtajan puolueettomuus on kyseenalaistettu Jouko Kaipaisen ja hänen omistamansa yrityksen tekemissä lukuisissa kaupungille osoitetuissa selvityspyynnöissä ja oikaisuvaatimuksessa sekä mm. käräjäoikeudelle osoitetussa haasteessa Suomen valtiota vastaan ja Aluehallintovirastoon tehdyssä kantelussa sekä poliisille tehdyssä tutkintapyynnössä. Kirjelmissä väitetään teknisen johtajan syyllistyneen virkarikoksiin ja esitetään kaupunginjohtajan puolueettomuuden vaarantuneen. Allekirjoittaneelta on pyydetty lausuntoa siitä, muodostuuko näiden kirjelmien kautta sellainen mahdollinen esteellisyysperuste, joka voisi vaikuttaa heidän virkatoimiensa hoitamiseen sellaisissa asioissa, joissa kanteluiden tekijä on asianosainen.

Mahdollisen esteellisyyden vaikutukset

Hallintolain hallituksen esityksen mukaan (HE 72/2002 vp) vaatimus viranomaisen toimien puolueettomuudesta ilmentää hallinto-oikeudellista objektiviteettiperiaatetta. Hallintotoiminta ei saa perustua epäasiallisiin tai hallinnolle muuten vieraisiin perusteisiin. Viranomaisen päätöksenteon ja toiminnan on oltava puolueetonta ja objektiivisesti perusteltavissa. Viranhaltijan on pidättäydyttävä virkatoimista, jos hän on hallintolain 28 §:ssä säädetyn nojalla esteellinen.

Ollessaan esteellinen, viranhaltija ei voi hallintolain 27.1 §:n mukaan osallistua asian käsittelyyn eikä olla läsnä sitä käsiteltäessä. Jos viranhaltija esteellisenä jatkaisi virantoimitustaan asiassa, jossa hän on esteellinen, menettelisi hän lain vastaisesti ja rikkoisi samalla virkavelvollisuuksiaan. Säännöksen perusteluiden mukaan säännöksessä käytetyt ilmaisut käsittelyyn osallistumisesta ja läsnäolosta asiaa käsiteltäessä ovat sisällöltään laajoja. Niillä ei tarkoiteta pelkästään ratkaisun tekemistä vaan myös toimia, jotka välittömästi edeltävät asian ratkaisemista, kuten asian esittelyä ja asian valmistelua. Esteellinen virkamies ei saisi millään tavalla osallistua sellaisiin asian käsittelyyn liittyviin toimiin, jotka vaikuttavat asian ratkaisuun (lausuntojen pyytäminen, asianosaisten kuuleminen, muiden selvitysten hankkiminen). Jos päätöksestä, jota on ollut tekemässä esteellinen virkamies, valitetaan, hallintotuomioistuimien pääsääntöisesti kumoaa päätöksen. Mikäli esteellisyysperuste on ollut tulkinnanvarainen, ei asiassa yleensä seuraa kuitenkaan muita sanktioita.

Mikäli esteellinen viranhaltija osallistuu alueen maankäyttöön liittyvään kaavaprosessiin, voidaan valituksen johdosta todeta, että valtuuston päätös kaavan hyväksymisestä on syntynyt kuntalaissa tarkoitetulla tavalla virheellisessä järjestyksessä.

Esteellisyysperusteen arviointia

Hallintolain 29 §:n 2 momentin mukaan virkamies ratkaisee itse kysymyksen esteellisyydestään. Esteellisyys arvioidaan päätöskohtaisesti. Tulkittavaksi tässä tilanteessa tulee käsitykseni mukaan se, soveltuuko hallintolain 28 § 1 momentin 7-kohta eli ns. yleislausekejäävi esteellisyyden perusteeksi viranhaltijoiden toimissa. Hallituksen esityksen mukaan lainkohdassa tarkoitettun esteellisyyden perusteen eli syyn on oltava ulkopuolisen havaittavissa ja sen puolueettomuutta vaarantavan vaikutuksen tulee olla suunnilleen saman asteinen kuin muissa erikseen määritellyissä esteellisyysperusteissa.

Hallintolailla kumottua hallintomenettelylakia koskevan hallituksen esityksen (HE 88/1981 vp) yksityiskohtaisissa perusteluissa todetaan 10 §:n 1 momentin 6 kohdan osalta, että yleislauseketta sovellettaessa on kiinnitettävä erityistä huomiota esteellisyyden noudattamiseen siten, että kansalaisten luottamus virkamiesten puolueettomuuteen vahvistuisi ja etteivät virkamiehet toisaalta voisi jäädä itseään sellaisten syiden nojalla, jotka ovat esteellisyyden kannalta epäolennaisia. Hallintomenettelylakia koskevan hallituksen esityksen mukaan yleislausekejäävi voi tulla kysymykseen myös silloin, kun henkilön puolueettomuutta saatetaan ryhtyä epäilemään yleisön keskuudessa. Esteellisyys ei voi kuitenkaan aiheutua pelkästään julkisuudessa esitettyjen väitteiden perusteella.

KHO 2013:55

Esteellisyyden arvioinnin tulee perustua esteelliseksi väitetyn henkilön tosiasialliseen toimintaan, ei hänen toimintaansa koskeviin, julkisuudessa esitettyihin väitteisiin. Näin ollen kaavan laatimisvaiheessa julkaistut lehtikirjoitukset, joissa A:n toimintaa on arvosteltu, eivät ole pelkästään niiden luoman julkisuuskuvan kautta aiheuttaneet A:n puolueettomuuden vaarantumista hallintolain 28 §:n 1 momentin 7 kohdassa tarkoitettulla tavalla.

Rikosilmoituksen tekeminen esteellisyyden perusteena

Oikeuskirjallisuuden ja oikeuskäytännön perusteella voidaan todeta, että virkamiehen esteellisyys ei synny pelkästään hänestä tehdyn rikosilmoituksen perusteella. Tapauskohtaisesti arvioitaviksi jäävät esim. sellaiset tilanteet, joissa virkamies on asianosaisen vastapuoli tai julkinen vihemies. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että yleislausekkeen edellyttämä mahdollinen vihamiessuhde ei automaattisesti aiheudu siitä, että henkilö tekee virkamiehestä rikosilmoituksen tai kantelee hänestä. (Ks. Niemivuo - Keravuori-Rusanen – Kuusikko/ Hallintolaki 2010, s. 254.)

Tapauksessa KHO 2017:1 Korkein hallinto-oikeus katsoi, että kunnanhallituksen puheenjohtajaan mahdollisesta rikokseen syyllistymisestä kohdistunut epäily ei sinänsä ole liittynyt hänen menettelynsä hallintojohtajaa kohtaan. Rikosilmoitukset olivat liittyneet niihin ristiriitoihin, joita oli syntynyt kunnanhallituksen ja kunnanvaltuuston enemmistön päädyttyä kunnanjohtajan erottamisen kannalle. Virkarikosten oli väitetty tapahtuneen tässä irtisanomismenettelyssä ja sen valmistelussa. Kunnanhallituksen puheenjohtajalla ja hallintojohtajalla oli saattanut olla eri näkemys näistä kunnan hallinnossa erimielisyyksiä aiheuttaneista kysymyksistä ja toimintatavoista asian yhteydessä. Tästä asetelmasta ei sinänsä kuitenkaan seurannut, että kunnanhallituksen puheenjohtaja olisi ollut esteellinen osallistumaan hallintosäännön muuttamista koskevan asian käsittelyyn siltä osin kuin muutokset olivat voineet vaikuttaa hänen kanssaan eri mieltä olleen virkamiehen asemaan. Kun otettiin huomioon valituksen kohteena olevan hallintosäännön muuttamista koskevan

päätöksen sisältö, rikostutkinnalla ei voitu katsoa olevan sellaista yhteyttä tähän asiaan, että kunnanhallituksen puheenjohtajan olisi ollut pidettävä esteellisenä osallistumaan asian valmisteluun yhteistoimintaelimessä siten kuin hallintolain 28 §:n 1 momentin 7 kohdassa edellytetään.

Korkeimman hallinto-oikeuden oikeuskäytännössä ei toisaalta myöskään ole katsottu esteellisyyden syntyvän rikosilmoituksen tekijää koskevassa asiassa pelkästään tehdyn rikosilmoituksen vuoksi (KHO 2.10.2015 t.2831 ja 27.8.2015 t. 2258).
Tehty rikosilmoitus ei siis vielä sellaisenaan muodosta esteellisyyssperustetta kummallekaan viranhaltijalle.

Selvityspyyntöjen ja kantelujen käsittely ja niihin liittyvä valmistelu

Oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä on vakiintuneesti katsottu, että hallintokantelun kohteena olevaa viranhaltijaa on pidetty esteellisenä osallistumaan kunnan toimielimeltä pyydetyn lausunnon antamiseen. Kaupungille osoitettujen selvityspyyntöjen käsittelyyn osallistuminen tässä tilanteessa voi käsitykseni mukaan vaarantaa luottamuksen hallintolain tarkoittamalla tavalla. Kun otetaan tässä huomioon selvityspyyntöjen sisältö ja niiden erittäin voimakas tekniseen johtajaan kohdistuva negatiivinen sävy, ei tekninen johtaja voi esteellisenä osallistua näiden selvityspyyntöjen käsittelyyn eli valmisteluun tai päätöksentekoon. Kaupunginjohtajaan kohdistuvat väitteet esiintyvät kirjelmässä huomattavasti harvemmin ja lievemmin. Tulkitsisin kuitenkin varovaisuusperiaatetta soveltaen, että puolueettoman käsittelyn turvaamiseksi myös kaupunginjohtajan tulisi jäädä itsensä näiden kirjelmien käsittelystä.

Eduskunnan oikeusasiamies on ottanut kantaa asianosaisten osallistumiseen kantelujen käsittelyyn ratkaisussaan 17.2.2011 Dnro 4582/4/09. Kyseisessä tapauksessa talouspäällikkö ja johtava lääkäri ovat osallistuneet kantelijan kuntayhtymän hallitukselle osoittaman toimenpidepyynnön käsittelyyn. Toimenpidepyynnössään kantelija oli arvostellut kuntayhtymän viranhaltijoita toimivallan ylityksistä. Lisäksi talouspäällikkö, johtava lääkäri ja hallintojohtaja ovat osallistuneet oikeusasiamiehen yhtymähallitukselle ja kunnanhallitukselle osoittamien selvitys- ja lausuntopyyntöjen käsittelyyn. Selvitys- ja lausuntopyyntöt koskivat kantelijan oikeusasiamiehelle tekemää kantelua, joissa hän oli arvostellut edellä mainittujen viranhaltijoiden menettelyä.

Talouspäällikön ja johtavan lääkärin katsottiin menetelleen hyvän hallinnon vastaisesti, kun he kuntayhtymän hallituksen kokouksessa olivat osallistuneet kantelijan tekemän toimenpidepyynnön käsittelyyn ja oikeusasiamiehelle annettavan selvityksen ja lausunnon käsittelyyn. Myös hallintojohtajan katsottiin menetelleen hyvän hallinnon vastaisesti, kun hän kunnanhallituksen kokouksessa on osallistunut oikeusasiamiehelle annettavan selvityksen ja lausunnon käsittelyyn.

Kantelijan yhtymähallitukselle tekemän toimenpidepyynnön voidaan katsoa sisältävän viranhaltijoiden menettelyä koskevan hallintokantelun, jolla kantelija pyytää ylempää viranomaista ryhtymään toimenpiteisiin alaisinsa nähden (ns. virka-astevalvonta). Kun kanteluasiassa annettavaan ratkaisuun ja sen tiedoksiantoon sovelletaan hallintolain säännöksiä ja hyvän hallinnon perusteisiin kuuluu läheisesti vaatimus virkamiehen esteettömyydestä ja kantelu kohdistui kyseisiin viranhaltijoihin, totesi eduskunnan oikeusasiamies päätöksessään pitävänsä perusteltuna, että niissäkin tapauksissa, joissa viranhaltijan tai luottamusmiehen puolueettomuutta voidaan pitää

tulkinnanvaraisena tai epävarmana, hänen on parempi olla osallistumatta asian käsittelyyn.

Käsitykseni mukaan teknisen johtajan tai kaupunginjohtajan ei tule osallistua sellaisten selvityspyyntöjen tai kanteluiden käsittelyyn, joissa heidän toimintansa viranhaltijoina näin voimakkaasti kyseenalaistetaan.

Päätöksenteko Savolan alueeseen liittyvissä asioissa

Selvityspyyntöjen tekijä on ns. Savolan alueen maanomistaja. Alueelle on pyritty vuosien ajan toteuttamaan maanomistajien kanssa yhteistyössä asemakaavaa ja negatiivinen asenne viranhaltijoihin liittyy olennaisesti tämän alueen maankäytön kehittämiseen. Kaupungin sisällä ei sovelleta ns. toisen asteen jääviä, joten lähtökohtaisesti viranhaltijat voivat osallistua kaikkiin Savolan alueen päätöksiin (kaavoituksen käynnistämissopimuksen/maankäyttösopimuksen hyväksyminen, kaavan hyväksyminen) ja niiden valmisteluun.

KHO 2013:55 Kunnan virkamies voi lähtökohtaisesti toimia esittelijänä sekä maankäyttösopimuksen että samaa aluetta koskevan asemakaavoituksen valmistelussa ilman, että maankäyttösopimuksen valmisteluun osallistuminen sellaisenaan aiheuttaisi esteellisyyttä kaava-asiassa. Tämän vuoksi apulaiskaupunginjohtaja A oli lähtökohtaisesti voinut toimia esittelijänä sekä alueen rakentamiseen liittyvää sopimusta että kaavaa käsiteltäessä.

Arvioitaessa viranhaltijoiden puolueettomuutta hallintolain 28 §:n 1 momentin 7 kohdan kannalta, on ratkaisu tehtävä kokonaisarvioinnin perusteella. Siinä on otettava erityisesti huomioon alueen pitkittynyt kaavoitusprosessi, jonka viivästyminen olennaisesti kytkeytyy selvityspyyntöjen tekijään. Lisäksi tulee huomioida kysymyksessä olevan asemakaavan keskeinen sijainti Savonlinnan kaupungissa, sekä viranhaltijoiden ja erityisesti teknisen johtajan keskeinen rooli hankkeen maankäytön suunnittelussa.

Käsitykseni mukaan kyseeseen ei tule ns. subjektiivisen puolueettomuuden arviointi kummankaan virkamiehen kohdalla, koska heillä ei ole henkilökohtaista suhdetta käsiteltävään asiaan – he hoitavat asiaa virkansa puolesta. Mikäli ulkopuolisella taholla olisi perusteltua syytä epäillä virkamiesten puolueettomuutta, voisi esteellisyys perustua ns. objektiivisen puolueettomuuden vaarantumiseen. Siinä ei edellytetä sitä, että asianomaiset viranhaltijat olisivat tosiasiallisesti toimineet puolueellisesti, mistä ei ole asiassa esitetty viitteitä.

Mm. eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä on vakiintuneesti katsottu, ettei virkamies tule esteelliseksi virkatoiminnassaan vain sen vuoksi, että joku hänen virkatoimensa kohteena oleva asianosainen on kannellut tästä virkatoimesta tai tehnyt sitä koskevan rikosilmoituksen. Esteellisyyden syntymiseen vaaditaan virkamiehen ja asianosaisen välien kärjistyminen niin vakavasti, että se saattaa virkamiehen puolueettomuuden asian käsittelyssä perustellusti kyseenalaiseksi.

Tässä tapauksessa hallintolain 28 §:n 1 momentin 7 kohdan ns. yleislausekkeen perusteella syntyvä esteellisyys on tulkinnanvaraista. Yleislausekejäävin syntyminen edellyttäisi sitä, että puolueettomuuden vaarantava syy olisi ulkopuolisen havaittavissa.

Hämeenlinnan hallinto-oikeus sovelsi v. 2016 julkisen vihamiessuhteen muodostumista esteellisyysperusteena tilanteessa, jossa läsnä ollut luottamushenkilö oli saanut asianosaista koskevan tuomion kunnianloukkauksesta.

Tässä tapauksessa julkisiin viranomaisen asiakirjoihin luettavat lukuisat selvityspyynnöt, kantelut ja rikosilmoitukset sisältävät varsin voimakasta kritiikkiä myös henkilökohtaisesti teknistä johtajaa kohtaan. Kesäkuussa 2021 toimitetun selvityspyynnön voidaan katsoa jopa henkilöityvän tekniseen johtajaan, jonka nimi mainitaan 27 kertaa selvityspyynnön sisällössä erittäin negatiivisessa sävyssä (käytetty mm. ilmaisuja ”täydellinen typerys”, puhuu ”paskapuhetta”, esittää ”seinähulluja visioita”, ei ymmärrä, on sokea seurauksille, ei ole muuta kuin sisälukutaitoinen). Lisäsi tekniseen johtajaan on kohdistettu asianosaisten taholta varsin vakavia syytöksiä erilaisista rikoksista, kuten törkeistä virkarikoksista ja rahanpesusta.

Nämä olosuhteet huomioon ottaen tulkitaisin tässä tilanteessa, että luottamus on saattanut vaarantua yleislausekkeen edellyttämällä tavalla, koska teknisen johtajan ja asianosaisten välien voidaan katsoa kärjistyneen niin pahasti, että se saattaa virkamiehen puolueettomuuden asian käsittelyssä perustellusti kyseenalaiseksi. Esteellisyys arvioidaan kuitenkin aina kyseisen päätöksen kohdalla erikseen. Esteellisyysperuste on tulkinnanvarainen, mutta ei kuitenkaan sillä tavoin vähäinen, kuin esim. Savonlinnaa koskevassa tapauksessa KHO 2020:80. Siinä Korkein hallinto-oikeus katsoi, että asian käsittelyyn osallistuva henkilö voi jäädä itsensä vain esteellisyyden kannalta olennaisten syiden perusteella. Kun tehtyjen selvityspyynnöiden, kantelujen ja tutkintapyynnön henkilöitymisen lisäksi otetaan huomioon kyseisen ”riidanlaisen” alueen toteutumisen olennaisen kytkeytymisen selvityspyynnöiden tekijään, aluetta koskevan asemakaavan keskeinen sijainti Savonlinnan kaupungissa, sekä teknisen johtajan keskeinen rooli virkansa puolesta hankkeen maankäytön suunnittelussa, voidaan sanoa luottamuksen vaarantuneen kokonaisuutena arvioiden hallintolain 28 §:n 1 momentin 7 kohdassa tarkoitettulla tavalla.

Varovaisuusperiaatteen nojalla suosittelen, että tekninen johtaja jäävä itsensä tulevan kaavaprosessin vaiheista (kaavoitussopimuksen ja maankäyttösopimuksen neuvottelemineen, esittely ja päätöksenteko, kaavaprosessin valmistelu, esittely ja päätöksenteko).

Luottamus kaupunginjohtajan puolueettomuuteen ei ole käsitykseni mukaan hallintolain yleislausekkeen edellyttämällä tavalla vaarantunut, kun esteellisyyden aiheuttavia olosuhteita arvioidaan kokonaisuutena.

Vihdissä 28.2.2022

Susanna Ijäs, lakimies, VT
Lakimaa Oy