

22.4.2009

Dnro 1901/4/07

Ratkaisija: Apulaisoikeusasiamies Jukka Lindstedt

Esittelijä: Oikeusasiamiehensihteeri Mikko Sarja

PÄÄTÖS KANTELUUN ALKOHOLILAIN TULKINTAA KOSKEVASSA ASIASSA

1 KANTELU

Kantelija pyysi eduskunnan oikeusasiamiehelle 7.6.2007 o soittamassaan kirjeessä tutkimaan Etelä-Suomen lääninhallituksen menettelyä anniskelupaikan vastaavan hoitajan sijaisen hyväksymistä koskevassa asiassa.

Kantelija viittasi lääninhallituksen ratkaisuun, joka oli annettu hänen kanteluunsa. Kanteluratkaisusta ilmeni, että alkoholin väärinkäyttöön liittyvät taikka aikaisempia rikkomuksia koskevat ilmoitukset otetaan vakiintuneen käytännön mukaan huomioon viideltä vuodelta arvioitaessa henkilön kelpoisuutta vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa tehtävään. Kantelijan mukaan mainittu *viiden vuoden sääntö* koskee alkoholilaissa kuitenkin vain anniskeluluvan hakijaa, ei sen sijaan vastaavan hoitajan sijaista. Vaikka lääninhallitus oli toiminut vakiintuneen käytäntönsä mukaisesti, kantelija piti lääninhallituksen tulkintaa kohtuuttomana.

2 SELVITYS

Koska alkoholilaissa ei ollut erikseen säädetty Etelä-Suomen lääninhallituksen anniskelupaikan vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa sopivuuden arvioinnissa noudattamasta viiden vuoden säännöstä, pyysin sosiaali- ja terveysministeriötä hankkimaan lääninhallituksilta selvityksen siitä, millaisia ajallisia käytäntöjä niissä noudatetaan arvioitaessa vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa sopivuutta tehtävään. Samalla pyysin ministeriötä antamaan asiassa lääninhallitusten selvitysten pohjalta lausunnon, jossa tuli arvioida lääninhallitusten käytäntöjä erityisesti perustuslain 6 §:ssä säädetyn yhdenvertaisuuden ja perustuslain 21 §:stä juontuvan hyvään hallintoon kuuluvan viranomaistoiminnan ennustettavuuden näkökulmasta. Lisäksi pyysin arvioimaan asiaa koskevan sääntelyn mahdollista täsmentämisen tarvetta ja Etelä-Suomen lääninhallituksen menettelyä puheena olevassa yksittäistapauksessa.

Edellä todetussa tarkoituksessa ministeriö toimitti tänne Etelä-Suomen, Länsi-Suomen, Itä-Suomen, Oulun ja Lapin lääninhallitusten selvitykset, sosiaali- ja terveydenhuollon tuotevalvontakeskuksen (rykyisin sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto Valvira) lausunnon ja oman lausuntonsa (STM/2542/2007).

3 RATKAISU

3.1

Arvioinnin lähtökohtana ovat alkoholilain säännökset

Alkoholilain (1143/1994) 21 a § :ssä (764/2002) säädetään *anniskeluluvan hakijaa koskevista edellytyksistä* muun muassa seuraavasti:

Pykälän 1 momentin mukaan anniskelulupa myönnetään täysi-ikäiselle hakijalle, joka ei ole konkurssissa ja jonka toimintakelpoisuutta ei ole rajoitettu sekä jolla on alkoholijuomien anniskeluun vaadittava luotettavuus samoin kuin tarvittavat taloudelliset ja ammatilliset edellytykset.

Vaadittava luotettavuus tai taloudelliset edellytykset puuttuvat 2 momentin mukaan, jos

- 1) hakija käyttää väärin päihdyttäviä aineita,
- 2) hakija on ulosmittauksen tai muun selvityksen mukaan kykenemätön vastaamaan veloistaan,
- 3) hakija on viimeksi kuluneiden viiden vuoden aikana ammattiaan harjoittaessaan tai muutoin syyllistynyt rikokseen, josta voi seurata vankeutta,
- 4) hakijalta tai yhteisöltä, jossa hakija on käyttänyt määräämisvaltaa, on viimeksi kuluneiden viiden vuoden aikana peruutettu pysyvästi anniskelulupa,
- 5) hakija on toistuvasti tai huomattavassa määrin laiminlyönyt verojen tai muiden julkisten maksujen suorittamisen, tai
- 6) hakija on käyttänyt määräämisvaltaa yhteisössä, joka on viimeksi kuluneiden viiden vuoden aikana asetettu konkurssiin tai jonka konkurssi mainittuna aikana on rauennut varojen puutteessa,

ja hakijan edellä mainittu tai siihen välittömästi verrattavissa oleva aikaisempi toiminta osoittaa hänet ilmeisen sopimattomaksi harjoittamaan anniskelutoimintaa.

Vastaavaa hoitajaa ja tämän sijaisia koskevista edellytyksistä säädetään puolestaan alkoholilain 21 b §:ssä (764/2002) muun muassa seuraavasti:

Anniskelupaikassa tulee 1 momentin mukaan olla vastaava hoitaja ja hänellä tarpeellinen määrä sijaisia, jotka anniskeluluvan haltija määrää. Vastaavan hoitajan ja hänen sijaistensa tulee olla sopivia tehtävään ja heillä tulee olla koulutuksen tai kokemuksen kautta hankittu riittävä ammattitaito. Vastaava hoitaja ja hänen sijaisensa ovat anniskeluluvan haltijan ohella velvollisia huolehtimaan siitä, että anniskelupaikassa noudatetaan tämän lain säännöksiä.

Sopimaton vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa tehtävään on 2 momentin mukaan henkilö, joka päihdyttävien aineiden väärinkäytön taikka aikaisempien rikkomusten tai laiminlyöntien perusteella ei ilmeisesti kykene hoitamaan tehtäviään.

Koulutuksen kautta hankittu riittävä ammattitaito edellyttää 3 momentin mukaan vähintään yhden vuoden päätoimista ravitsemisalan koulutusta, jos opetusohjelmaan sisältyy alkoholijuomien anniskeluun liittyvää opetusta ja käytännön harjoittelua. Kokemuksen kautta hankittu riittävä ammattitaito edellyttää vähintään kahden vuoden päätoimista työskentelyä alkoholijuomien anniskelussa ja ravitsemisalan oppilaitoksen antamaa todistusta siitä, että henkilö hallitsee alkoholijuomien anniskelua koskevat säännökset.

3.3

Käytännöistä eri lääninhallituksissa

Lääninhallituksilta saatujen selvitysten perusteella nyt puheena olevaa viiden vuoden sääntöä, jonka mukaan siis vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa osalta otetaan sopivuuden arvioinnissa huomioon hänen tekemisensä viimeisen viiden vuoden ajalta, noudatetaan lähtökohtaisesti Etelä-Suomen lääninhallituksessa, Länsi-Suomen lääninhallituksessa ja Oulun lääninhallituksessa. Itä-Suomen lääninhallituksen selvityksessä korostui puolestaan tapauskohtaisen arvioinnin merkitys, kun taas Lapin lääninhallituksessa asian arviointi ei toistaiseksi ole ollut ajankohtainen, koska kaikissa tapauksissa, joilla on ollut vaikutusta sopivuuden arvioinnissa, on ollut kyse joko aivan tuoreesta tai korkeintaan pari vuotta vanhasta tapahtumasta.

Sosiaali- ja terveydenhuollon tuotevalvontakeskus eli nykyinen Valvira on lausunnossaan katsonut, että henkilön sopivuutta vastaavan hoitajan tehtävään tulisi arvioida viimeisen viiden vuoden tapahtumien perusteella, vaikkei laissa tästä olekaan säädetty. Tässä asiassa on perusteltua soveltaa analogiaa anniskeluluvan hakijaan nähden, minkä virasto on myös kertonut vastauksena asiasta esitettyihin tiedusteluihin. Virasto on julkaissut lääninhallituksia palvelevan muistion vastaavaa hoitajaa koskevien säännösten soveltamisesta. Muistiossa on käsitelty myös vastaavan hoitajan henkilökoh- taista sopivuutta tehtävään valottamalla asiaa lääninhallitusten ratkaisukäytännön avulla.

3.4 Arviointia

Alkoholilain 21 b §:ssä säädetään anniskelupaikan vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa kelpoi- suudesta, joka käsittää tarkemmin määritellyn sopivuuden, koulutuksen ja kokemuksen. Mainitun py- kälän 2 momentin mukaan sopimatonta vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa tehtävään on henkilö, joka päihdyttävien aineiden väärinkäytön taikka aikaisempien rikkomusten tai laiminlyöntien perus- teella ei ilmeisesti kykene hoitamaan tehtäviään.

Mainitussa säännöksessä tai sen perusteluissa (HE 50/2002 vp, StVM 9/2002 vp) ei ole otettu kan- taa siihen, miten pitkältä ajalta henkilön aiemmalla käyttäytymisellä voi tai saa olla vaikutusta arvioi- taessa hänen sopivuuttaan tehtävään. Sen sijaan koulutuksen ja kokemuksen suhteen on 21 b §:n 3 momentissa ajallisia vaatimuksia. Vastaavasti anniskeluluvan hakijaa koskevissa edellytyksissä, jois- ta on säädetty 21 a §:ssä, on asetettu viiden vuoden ajallinen rajoite, jonka ajalta hakijan aiempi toi- minta otetaan lupaharkinnassa huomioon.

Näkemykseni mukaan anniskelupaikan vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa sopivuuden arvioin- nissa merkityksellisten tekojen painoarvo voi harkinnassa saada sitä suuremman merkityksen, mitä tuoreemmasta tapauksesta on kyse. Toisaalta teon vakavuus voidaan ottaa huomioon, vaikka teosta olisikin jo kulunut verraten kauan. Lähtökohtana voidaan mielestäni kuitenkin pitää – kuten ministeriö- kin on todennut – sitä, että vastaavan hoitajan tai hänen sijaisensa toimintaa ei kelpoisuuden puuttu- misen näkökulmasta tule arvioida ainakaan pidemmältä ajalta kuin alkoholilain mukaan voidaan arvi- oida anniskeluluvan hakijan toimintaa.

Ministeriön lausunnossa ei suoraan ole otettu kantaa siihen, tulisiko anniskelupaikan vastaavan hoita- jan ja hänen sijaisensa osalta soveltaa samanlaista viiden vuoden sääntöä kuin anniskeluluvan hait- jan osalta. Ministeriö on kuitenkin todennut, että sen näkemyksen mukaan anniskeluluvan hakijalle ja anniskelupaikan vastaavalle hoitajalle ei voida asettaa luotettavuuden ja sopivuuden suhteen yhtene- viä vaatimuksia.

Ymmärrän ministeriön lausunnon niin, että ministeriö ei puolla viiden vuoden säännön – ainakaan au- tomaattista – soveltamista anniskelupaikan vastaaviin hoitajiin eikä heidän sijaisiinsa. Lääninhallitus- ten lupahallintoa ohjaava aiempi sosiaali- ja terveydenhuollon tuotevalvontakeskus eli nykyinen Valvi-

ra sitä vastoin on nähdäkseni yksiselitteisesti tällaisen analogisen lainsoveltamisen kannalla ja on myös käyttänyt sitä neuvonnassaan. Tällä kannalla on myös kolme lääninhallitusta yhden puolestaan korostaessa ohjeistuksesta huolimatta nimenomaan tapauskohtaista arviota. Lähtökohtaisesti sovellettavasta viiden vuoden ajasta on tosin yhdessä lääninhallituksessa saatettu joustaa tapauskohtaisesti selkeiden lieventävien asianhaarojen vallitessa. Kahdessa lääninhallituksessa oltiin myös sitä mieltä, että määräajan tulisi olla lyhyempi, esimerkiksi kolme vuotta.

Lainsäätäjä on alkoholilakia säätäessään tehnyt valinnan, jonka mukaan viiden vuoden aikaisella toiminnalla on tietyissä tilanteissa oltava merkitystä viranomaisen päätöksenteossa. Nyt mainittua sääntöä on kuitenkin ilman lain nimenomaista tukea sovellettu ohjaavan viranomaisen myötävaikutuksella enemmistössä lääninhallituksia myös muissa kuin laissa nimenomaisesti tarkoitetuissa tapauksissa. Tämä ei mielestäni välttämättä parhaalla mahdollisella tavalla vastaa voimassa olevan lain sisältöä, joskin sillä on sinänsä ymmärrettävästi pyritty mahdollisimman yhdenmukaiseen käyttöön. Tässäkään ei kuitenkaan välttämättä ole kaikilta osin onnistuttu, kuten edellä kuvatusta lääninhallitusten soveltamiskäytännöstäkin ilmenee. Viiden vuoden säännön automaattinen soveltaminen voi myös johtaa sopivuuden kaavamaiseen ja ehkä tarpeettoman tiukkaankin arviointiin.

3.5

Johtopäätökset

Laillisuusvalvonnan näkökulmasta merkillepantavinta ja ongelmallisinta asiassa on se, että saman hallinnonalan eri lainsoveltajien tulkinnat samasta asiasta näyttävät poikkeavan toisistaan. Oikeus-asiamiehen tulee tehtävänsä hoitaessaan valvoa perusoikeuksien toteutumista. Tähän nähden en pidä edellä kuvattua asiointilaa anniskelupaikan vastaavaksi hoitajaksi tai hänen sijaisekseen hakeutumassa olevien henkilöiden näkökulmasta tyydyttävänä, kun asiaa arvioidaan perustuslain 6 §:ssä perusoikeutena turvatus yhdenvertaisuuden sekä perustuslain 21 §:ssä perusoikeutena turvatus oikeusturvan ja samasta pykälästä juontuvaan ja hallintolain 2 luvussa konkretisoituun hyvään hallintoon kuuluvan hallintotoiminnan ennakoitavuuden näkökulmasta.

Mielestäni ministeriön olisi syytä erikseen pohtia ratkaisumalleja edellä kuvatun ongelmallisen lainsoveltamistilanteen selvittämiseksi ja ryhtyä tarvittaessa lainsäädäntötoimiin asiassa mahdollisimman yhdenmukaisen käytännön turvaamiseksi. Se, tulisiko anniskeluluvan haltijoiden ja anniskelupaikan vastaavien hoitajien aiempaa toimintaa arvioida samoista ajallisista lähtökohdista tai voisiko tarkasteluajanjakso viimeksi mainittujen osalta olla lyhyempi taikka tulisiko arviointi lopulta kuitenkin jättää aidosti tapauskohtaisen harkinnan varaan, ovat sellaisia tarkoituksenmukaisuuskysymyksiä, joihin en enemmälti katso voivani tässä yhteydessä ottaa kantaa. Joka tapauksessa asiaan tarvitaan sellainen ratkaisu, joka nykyistä paremmin turvaa henkilöiden yhdenvertaisen kohtelun puheena olevissa asioissa.

Edelleen totean, että ministeriön olisi mielestäni aiheellista erikseen arvioida myös niitä kysymyksiä, joita lääninhallitusten selvityksissä on nostettu esiin. Tarkoitan erityisesti Länsi-Suomen ja Itä-Suomen lääninhallitusten esiin nostamaa epäilyä oikeusturvaongelman olemassaolosta. Kyse on kielteisen päätöksen tekemisestä. Selvitysten mukaan tilanteessa, jossa lääninhallitus katsoo, että vastaavaksi hoitajaksi ehdotettu henkilö ei ole tehtävään sopiva, asiasta ilmoitetaan ensin luvanhakijalle. Jos luvanhakija tässä vaiheessa ennen lopullisen päätöksen tekemistä omatoimisesti vaihtaa henkilön toiseksi, alun perin vastaavaksi hoitajaksi kaavailtu henkilö ei voi saattaa soveltuvuuttaan muutoksenhaussa tutkittavaksi.

Olen tänään esittänyt eduskunnan oikeusasiamiehestä annetun lain 11 §:n nojalla sosiaali- ja terveysministeriön harkittavaksi, tulisiko alkoholilakia täsmentää anniskelupaikan vastaavan hoitajan ja hänen sijaisensa sopivuuden arviointia koskevien ajallisten kriteerien osalta henkilöiden yhdenvertaisen kohtelun ja hallintotoiminnan ennakoitavuuden turvaamiseksi alkoholilain mukaisessa päätöksenteossa. Olen pyytänyt ministeriötä ilmoittamaan kuluvan vuoden loppuun mennessä, mihin toimenpiteisiin esitykseni on mahdollisesti antanut aihetta.

Tässä yhteydessä olen lähettänyt päätökseni tiedoksi ministeriölle ja pyytänyt sitä kiinnittämään huomiota myös eräiden lääninhallitusten selvityksissään esittämiin oikeusturvan toteuttamista koskeviin kysymyksiin.

Etelä-Suomen lääninhallituksen menettelyn osalta kantelu ei asiassa ilmenneen tulkinnanvaraisuuden vuoksi johtanut erikseen toimenpiteisiin.