

18.6.2019

EOAK/2954/2018

Ratkaisija: Apulaisoikeusasiamies Pasi Pölönen

Esittelijä: Esittelijäneuvos Jarmo Hirvonen

MERKINNÄT KATSELMUKSEN TOIMITTAMISESTA

1 KANTELU

Kantelija on kantelussaan arvostellut Varsinais-Suomen kärjäoikeuden ja Turun hovioikeuden menettelyä sekä asian saamaa lopputulosta kantelijan ja TVT Asunnot Oy:n välisessä riita-asiasa, jossa hovioikeus on 3.10.2017 antanut ratkaisunsa - - -. Kantelija on arvostellut kantelussaan muun ohella sitä, ettei kärjäoikeuden toimittamasta katselmuksesta eikä katselmuksessa todetuista seikoista ollut lainkaan mainintaa kärjäoikeuden tuomiossa.

2 SELVITYS JA LAUSUNTO

Kantelun johdosta hankittiin selvitys asian kärjäoikeudessa ratkaisseelta kärjätuomari A:lta ja lausunto laamannin sijaisena toimineelta kärjätuomarilta. - - -

Selvityksen ja lausunnon antamista koskeneessa pyynnössäni on kehoitettu kiinnittämään huomiota erityisesti seikkoihin, jotka koskevat kärjäoikeuden mahdollisesti toimittamaa katselmusta ja katselmuksessa tehtyjen havaintojen kirjaamista.

Kärjätuomari on selvityksessään todennut, ettei kysymyksessä olevassa asiassa ollut toimitettu katselmusta eikä sitä näin ollen ollut myöskään mainittu tuomiossa. Kärjätuomarin mukaan piti kuitenkin paikkansa, että ensimmäisen valmisteluistunnon päätteeksi riidan kohteena olleessa talossa oli kantelussa kerrotuin tavoin vierailtu kantelijan vastapuolen asiamiehen ehdotuksesta. Kärjätuomarin mukaan oli ”mielenkiinnosta” menty katsomaan, millainen ”riidassa tarkoitettu, poikkeuksellisen vanha kohde oli”. Kukaan ei ollut kuitenkaan maininnut sanaa ”katselmus”. Kohteen havainnoiminen ei ollut ”tuottanut mitään lisäarvoa käsittelyyn, eikä tämä ollut tarkoitukseen”.

Laamannin sijainen on todennut lausunnossaan, että asiakirjoista syntyvän vaikutelman mukaan kantelijalla ei ole ollut selvää käsitystä kärjätuomarin selvityksessään kertoman asianosaisten ja oikeuden yhdessä suorittaman riidan kohteella käynnin oikeudellisesta luonteesta.

Laamannin sijaisen käsityksen mukaan käynti riidan kohteella sen selvittämiseksi, ”miltä siellä näyttää” oli menettelynä varsin poikkeuksellinen. Näin ollen laamannin sijaisen käsityksen mukaan oli varsin ymmärrettävää, että kantelija oli mieltänyt tapahtuman katselmukseksi. Siihen nähden, että sekä kantelijalla että hänen vastapuolellaan oli ollut tukenaan oikeudellinen avustaja, laamannin sijainen on esittänyt käsityksensä, ettei kantelijan oikeusturva kantelussa tarkoitettuna tapahtumainkulun poikkeuksellisuudesta huolimatta ollut vaarantunut. Laamannin sijainen on pitänyt perusteltuna näkemystä, että käynnistä olisi kuitenkin tullut tehdä merkintä kärjäoikeuden pöytäkirjaan.

3 RATKAISU

3.1 Kantelun osittainen tutkiminen ja kysymyksenasettelu

Suomen perustuslain 3 §:n 3 momentin mukaan tuomiovaltaa Suomessa käyttävät riippumattomat tuomioistuimet, ylimpinä tuomioistuimina korkein oikeus ja korkein hallinto-oikeus. Oikeusasiamiehen tulee puolestaan perustuslain 109 §:n 1 momentin mukaan valvoa, että muun muassa tuomioistuimet noudattavat lakia ja täyttävät velvollisuutensa.

Oikeusasiamies ei voi puuttua siihen, miten tuomioistuin on käyttänyt sille lain mukaan kuuluvaa harkintavaltaa, jollei tuota harkintavaltaa ole ylitetty tai käytetty väärin. Oikeusasiamies ei voi muuttaa tai kumota tuomioistuinten ratkaisuja, määrätä niitä muutettaviksi tai määrätä asiaa uuteen oikeuskäsittelyyn. Oikeusasiamies ei toimi lakiin perustuvan muutoksenhakujärjestelmän vaihtoehtona tai sitä täydentävänä muutoksenhakukeinona.

Asiassa ei ole kantelun perusteella aihetta epäillä, että tuomioistuimet olisivat ratkaistessaan asian ylittäneet niille lain mukaan kuuluvan harkintavallan rajat tai käyttäneet harkintavaltaa väärin.

Olen tutkinut kantelun yksinomaan riidan kohteena olleeseen taloon käräjäoikeuskäsittelyn yhteydessä tehdyn vierailukäynnin osalta.

Edellä selostetusta käräjätuomarin selvityksestä on ilmennyt, että kantelussa olleet maininnat katselmuksen toimittamisesta pitävät sinänsä paikkansa. Käräjätuomari ei ole kuitenkaan pitänyt tapahtumaa katselmuksena vaan epävirallisena tutustumiskäyntinä.

Otan tässä ratkaisussani kantaa siihen, voiko tuomari, loukkaamatta prosessuaalisia periaatteita ja sääntöjä, oikeudenkäynnin aikana hankkia tai ottaa vastaan epävirallisilla katselmuksilla tai muilla prosessiin kuulumattomilla toimilla tietoa esineistä tai paikoista, joista oikeudenkäynnissä on kysymys.

3.2 Katselmusta koskevat lainkohdat ja niiden tulkinta

Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 38 §:n 1 momentin mukaan tuomioistuin voi näytön hankkimiseksi toimittaa sellaisen esineen, jota ei voida hankaluedetta tuoda tuomioistuimeen, tai kiinteän omaisuuden tai paikan taikka muun kohteen katselmuksen.

Oikeudenkäymiskaaren 22 luvun 7 §:n mukaan tuomioistuimen katselmusta toimittaessaan tekemät havainnot on merkittävä pöytäkirjaan.

Mitä suullisen todistelun uskottavuuden arvioinnista säädetään, sovelletaan oikeudenkäymiskaaren 26 luvun 15 §:n 2 momentin mukaan myös käräjäoikeuden arvioon katselmusta toimitaessaan tekemiensä havaintojen uskottavuudesta.

Katselmuksella oikeudenkäynnissä tarkoitetaan todistuskeinoa, jossa tuomioistuin (tuomari) tekee aistihavaintoja katsastettavasta esineestä tai paikasta ja muodostaa havaintojen pohjalta käsityksen seikoista, joilla on merkitystä asiassa (HE 46/2014 vp, s. 100 ja 101).

Paikan, esineen tai muun kohteen katselmuksella on merkitystä erityisesti rikosasioissa, kun taas kiinteistökatselemus on käyttökelpoinen todistuskeino esimerkiksi rakennusriidoissa ja niin sanotuissa hometalojutuissa. Tuomioistuin voi istuntosalissa tehdä havaintoja sille esitetyistä esineistä, kuten rikoksentekevälineistä, kartoista, valokuvista ja videoesineistä. Varsinaisessa

(suppeassa) mielessä katselmuksena pidetään kuitenkin ainoastaan sellaista havainnointia, joka perustuu edeltävään päätökseen (Antti Jokela: Pääkäsittely, todistelu ja tuomio - Oikeudenkäynti III 2015, s. 320).

3.3 Epäviralliset tutustumiskäynnit ja katselmuks

Yleisten tuomioistuinten toiminnassa ei aikaisemmin ole käsitykseni mukaan ollut täysin poikkeuksellista, että jutun esittelijä, yksittäinen tuomari tai jopa tietyn jutun koko ratkaisukokoonpano on saattanut, esimerkiksi liikennejutussa, omasta aloitteestaan käydä tutustumassa julkiseen paikkaan, jossa käsiteltävänä olevan jutun tapahtumat ovat sattuneet tai josta jutussa muuten on ollut kysymys. Tällaisilla käynneillä on saattanut olla vaikutuksensa esittelijän tai tuomarin kannanottoihin asiaa ratkaistaessa. Tapahtumapaikan tai muun kohteen näkeminen on myös saattanut helpottaa myöhemmin kuultavien todistajien kertomusten sekä kirjallisen näytön sisällön hahmottamista ja siten edistää asian oikeaa ratkaisemista. Yleensä asianosaiset eivät ole osallistuneet tällaisiin tutustumiskäynneihin eivätkä välttämättä edes tienneet niistä. Epävirallisista tutustumiskäynneistä ei välttämättä ole tehty virallisia merkintöjä tuomioistuinten asiakirjoihin tai järjestelmiin eikä tällaisia käyntejä ole yleensä myöskään käsitelty ratkaisujen perusteluissa.

Sattumanvaraisista syistä johtuen tuomarilla, jolle juttu jaetaan, saattaa olla riidan kohteesta tai merkityksellisestä tapahtumapaikasta aikaisempiin havaintoihinsa perustuvia tietoja ja kokemuksia. Esimerkiksi liikennevahingon tapahtumapaikkana olleen risteyksen käyttämisellä voi olla vaikutuksensa esittelijän tai tuomarin kannanottoihin jutuissa, jotka koskevat tapahtumia samassa paikassa. Tässä yhteydessä merkille pantavaa on, että lautamiesjärjestelmää on puolustettu muun muassa sillä, että lautamiehillä on paikallistuntemusta. Tällä voitaneen tarkoittaa sitä, että lautamiehet ilman tutustumiskäyntejäkin tuntevat esimerkiksi paikalliset merkittävät rakennukset, liikenneolosuhteet ja tapahtumapaikat.

Tuomari voi myös harrastustensa tai omien kokemustensa kautta tuntea juttuun liittyvät tosiseikat ja kokemussäännöt tavalla, joka ylittää niin sanotun notorisen eli yleisesti tiedossa olevan tason. Kun kysymys on erityiseen toimintaympäristöön liittyvistä jutuista kuten patentti- tai soti-lasoikeudenkäyntiasioista, toimintaympäristön erityispiirteiden tuntemus on pyritty ottamaan huomioon jo tuomioistuimen kokoonpanon määräytymisessä.

Selvää sinänsä on, ettei tuomarilla saa olla kiistanalaisia tosiseikkoja tai kokemussääntöjä koskevaa ennakkokantaa. Tuomarin rooliin ei myöskään yleensä kuulu asian omatoiminen selvittäminen. Kuulemisperiaate edellyttää, että kaikesta asiaan vaikuttavasta on saatava lausua. Toisaalta tuomareiden erikoistumisen ja asiantuntijajäsenten käyttämisen edut perustuvat paljolti siihen, että erikoistunut ja asiantunteva tuomari tuntee asiaan vaikuttavia kokemussääntöjä syvällisemmälläkin kuin yleisellä tasolla.

Olen 19.12.2018 antamassani ratkaisussa asiassa EOAK/443/2018 todennut lautamiesten istuntovuoroihin liittyen seuraavaa:

”Käsitykseni mukaan käräjäoikeuden lautamiehistä annetun lain 7 § ei mahdollista sitä, että lautamieskokoonpanoa määrättäessä kiinnitettäisiin huomiota lautamiesten henkilökohtaisiin ominaisuuksiin kuten kokemukseen tai koulutukseen taikka lautamiehen ammattiin liittyvään erityisasiantuntemukseen. Lautamiesten erityisasiantuntemuksella saattaa olla merkitystä esimerkiksi jutuissa, joihin liittyy teknistä tai lääketieteellistä erityisasiantuntemusta edellyttäviä arviointeja. Lautamiehiä ei tästä huolimatta tulisi vuorojärjestyksestä poiketen valita erikseen tällaisiinkaan juttuihin. Omaksumaani tulkintaa tukee sekin, että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin keskeisiin elementteihin kuuluva kuulemisperiaate edellyttää asiantuntijalausuntojen ja asiantuntijoiden kuule-

misen avoimuutta sekä mahdollisuutta riitauttaa asiantuntijan kannanottojen sisältö oikeudenkäynnissä. Mikäli lautamiehet esittäisivät omaan erityisasiantuntemukseensa perustuvia näkemyksiä tuomioistuimen salaisissa päätösneuvotteluissa, kuulemisperiaate ei toteutuisi.”

Vaikka lautamiestä ei edellä todetu tavoin tulisi hänen oikeudenkäynnin ulkopuolelta hankkimiansa erityistietojen perusteella poimia jutun ratkaisukokoonpanoon laissa säädetystä vuorojärjestyksestä poiketen, ei häntä myöskään erityistietojen perusteella tulisi sulkea pois kokoonpanosta, jos hän tulee siihen valituksi. Kokoonpanoon valikoituvan tuomarin jutun aihealuetta koskevan tiedon tai omien kokemusten tasolle ei tulisi ennakolta asettaa rajoja kuten ei sillekään, mitä tuomari saa julkisista lähteistä tai julkisilla paikoilla liikkueensa jutun aihealueeseen liittyen havainnoida. Eri asia on, ettei tuomioistuimen ratkaisua tule perustaa yksityisiin tietoihin, joita asianosaiset eivät ole saaneet kommentoida, tai seikkoihin, joihin ei ole vedottu.

Kantelussa tarkoitettussa tilanteessa on ollut kysymys riita-asian kohteena olleeseen taloon tutustumisesta. Tutustumiskäynti on suoritettu toisen asianosaisen aloitteesta ja kumpikin asianosainen on ollut paikalla. Mikäli tuomarille on tutustumiskäynnin aikana esitetty suullisia argumentteja tai osoitettu todistelun kannalta olennaisia kohteita, on juttua tällöin tosiasiallisesti ainakin jossain määrin käsitelty varsinaisten istuntojen ulkopuolella. Epäviralliseksi jääneen tapahtuman sisältö ja luonne ovat jälkikäteen vaikeasti kontrolloitavissa, mitä nyt kysymyksessä oleva kantelukin osoittaa. Istuntojen ulkopuolella esitetyn suullisen argumentaation vastaanottaminen ei ole sopusoinnussa keskeisten prosessiperiaatteiden kanssa.

Oikeudenkäynti yleisissä tuomioistuimissa perustuu niin riita- kuin rikosasioissakin menettelyyn, jossa vastuu asian selvittämisestä ja oikeisiin seikkoihin vetoamisesta kuuluu pääsääntöisesti asianosaisille eikä tuomioistuimelle. Yleiset tuomioistuimet eivät pääsääntöisesti hanki omasta aloitteestaan selvitystä ja joka tapauksessa asianosaisten on kuulemisperiaatteen mukaisesti saatava tutustua kaikkeen sellaiseen aineistoon, jolla voi olla merkitystä asiaa ratkaistaessa, ja kommentoida sitä. Tätä taustaa vasten tuomareiden omatoimiset tutustumiskäynnit tai katselmukset eivät sovi nykyiseen yleisissä tuomioistuimissa noudatettavaan oikeudenkäyntijärjestykseen.

Katselmuksen toimittaminen poikkeaa muusta todistelusta siinä, että oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 38 § tarjoaa tuomioistuimelle mahdollisuuden määrätä omasta aloitteestaan katselmuksen toimitettavaksi myös asiassa, jossa sovinto on sallittu. Oikeuskirjallisuudessa katselmusta onkin verrattu asiantuntijalausuntoon, jonka hankkimisesta tuomioistuin voi päättää omasta aloitteestaan kaikissa riita- ja rikosasioissa. Tätä rinnastusta on perusteltu sillä, että asiantuntijalausunnon ja katselmuksen yhdistävä tekijä on edesauttaa tuomioistuinta näytön arvioinnissa silloin, kun näytön arviointi edellyttää syvällisempää tietämystä asian ratkaisemiseksi merkityksellisistä kokemussäännöistä taikka omakohtaista esineen tai paikan havainnointia (Pasi Pölonen – Antti Tapanila: Todistelu oikeudenkäynnissä 2015, s. 451).

Nyt kysymyksessä olevassa tapauksessa on saadun selvityksen mukaan toimittu niin, että kantelijan vastapuolen aloitteesta jutun asianosaiset ovat valmistelustunnon jälkeen käyneet yhdessä käräjätuomarin kanssa tutustumassa riidan kohteena olleeseen taloon. Tilaisuuteen on osallistunut myös yksi pääkäsittelyssä kuulluista todistajista. Vaikuttaa siltä, ettei suoritettu toimienpide ole sisällöltään tosiasiallisesti poikennut edellä selostetuissa oikeudenkäymiskaaren säännöksistä tarkoitettusta katselmuksesta.

Kuten edellä on todettu, tuomioistuimen katselmusta toimittaessaan tekemät havainnot on merkittävä pöytäkirjaan. Tämä on tärkeää sen vuoksi, etteivät havainnot unohdu ja että niitä voidaan myöhemmin kommentoida ja tarvittaessa muutoksenhakuasteessa kontrolloida. Myös kuulemisperiaate toteutuu parhaiten pöytäkirjamerkintöjen pohjalta.

Nyt kysymyksessä olevassa tapauksessa on siis tosiasiallisesti toimitettu katselmus tekemättä sen toimittamisesta kuitenkaan varsinaista päätöstä ja kutsumatta tilaisuutta katselmukseksi. Tilaisuudesta ei ole myöskään tehty pöytäkirjaa eikä tilaisuutta ole mainittu kärjäoikeuden ratkaisussa. Näissä olosuhteissa on ollut ymmärrettävää, että tilaisuuden luonne on jäänyt kantelijalle epäselväksi.

Käsitykseni mukaan asiassa olisi, mikäli taloon tutustuminen oli aiheellista, tullut nimenomaisesti todeta, että kysymyksessä on katselmus ja että se toimitetaan osana pääkäsitelyä tai sen ulkopuolella ja että siitä tehdään asianmukaiset pöytäkirjamerkinnot. Mikäli taas katselmukselle ei ole ollut oikeudenkäyntiin liittyvää perustetta, ei sitä olisi tullut toimittaa pelkästä ”mielenkiinnosta” taloa kohtaan. Kuten kantelun sisältö osoittaa, toimenpiteen luonteen jääminen epäselväksi on ollut omiaan aiheuttamaan väärinkäsityksiä ja perusteltuja epäilyksiä kärjätuomarin toiminnan asianmukaisuutta kohtaan.

Käsitykseni on, että katselmus voidaan toimittaa suhteellisen matalalla kynnyksellä tilanteessa, jossa tuomioistuin kokee riidan kohteen näkemisen helpottavan todistelun vastaanottamista tai esimerkiksi rakenteellisten ja teknisten seikkojen ymmärtämistä. Epävirallisten katselmusten toimittaminen ei nähdäkseni voi olla tarpeellista eikä sopusoinnussa edellä selostettujen prosessioikeudellisten lähtökohtien kanssa. Pidänkin kärjätuomarin toimintaa tässä tapauksessa harkitsemattomana. En pidä asianmukaisena, että taloon tutustumista ei ole toteutettu edellä selostettujen säännösten mukaisena virallisena katselmuksena. Tapahtumaan ei kuitenkaan tässä tapauksessa, kun molemmat asiaosaiset ovat olleet läsnä, ole liittynyt seikkoja, jotka olisivat loukanneet kuulemisperiaatetta tai vaarantaneet tuomioistuimen puolueettomuutta taikka loukanneet oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta kokonaisuutena arvioiden muutenkaan.

4 TOIMENPITEET

Saatan kärjätuomari A:n tietoon edellä esittämäni näkökohdat. Kärjätuomarin menettely ei ole vastannut edellä selostettua käsitystäni siitä, ettei epävirallisia katselmuksia tulisi oikeudenkäynneissä toimittaa. En katso kärjätuomarin kuitenkaan ylittäneen harkintavaltansa rajoja tai rikkoneen säännöksiin ja määräyksiin perustuvaa virkavelvollisuuttaan.

Jäljennös tästä päätöksestäni lähetetään Varsinais-Suomen kärjäoikeuden laamannille saatettavaksi hänen toimestaan myös kärjätuomari A:n tietoon.

Kantelu ei anna aihetta muihin toimenpiteisiin.