

9.10.2015

Dnro 364/4/15

Ratkaisija: Oikeusasiamies Petri Jääskeläinen

Esittelijä: Vanhempi oikeusasiamiehensihteeri Mikko Sarja

KAUPUNKI LOUKKASI VIRANHALTIJOIDEN SANANVAPAUTTA

1

KANTELU

A ja B pyysivät eduskunnan oikeusasiamiehelle 16.1.2015 osoittamassaan kirjoituksessa tutkimaan kaupungin sosiaali- ja terveyslautakunnan menettelyä huomautuksen antamisessa leikkaustoimintaa koskeneiden lehtikirjoitusten johdosta. Kantelusta ja sen liiteasiakirjoista ilmeni lähemmin muun muassa seuraavaa.

Kertomansa mukaan kantelijat olivat halunneet oikaista sanomalehdessä 30.10.2014 julkaistua nimetöntä kirjoitusta ”- - - my - - -:lle vain ortopedistä päiväkirurgiaa”, jossa kantelijoiden käsityksen mukaan oli annettu väärää tietoa leikkaustoiminnasta. Kantelijat olivat halunneet kiinnittää huomiota erityisesti tuon kirjoituksen kohtiin, jotka olivat koskeneet yhtäältä tarvetta ostaa päiväkirurgisia palveluita ja toisaalta tarvetta myydä toimenpiteitä ulkopuolisille. Kantelijoiden seuraavansisältöinen heidän omilla nimillään ja virka-asemillaan allekirjoittama oikaisukirjoitus ”Kirurgiset toimenpiteet - - -” oli julkaistu samassa lehdessä 6.11.2014:

”Haluamme oikaista väärin annettua tietoa - - - 30.10.2014 ilmestyneessä kirjoituksessa, jossa annettiin ymmärtää, että - - - yleiskirurgisia potilaita ei olisi tarpeeksi (omasta takaa) ja ikään kuin kirurginen toiminta - - - edellyttäisi - - - keskussairaalan ostopalveluita.

Yleiskirurgiset potilaat joudutaan nyt lähettämään - - -:aan ja esimerkiksi näitä potilaita oli 276 vuonna 2012.

Kirurgian ostopalvelut - - - keskussairaalassa ovat olleet vuosien varrella hyvin niukat. Toiminta täällä on muodostunut - - - potilaiden hoitamisesta omassa leikkaussaliyksikössä koskien siis sekä ortopedisiä että yleiskirurgisia potilaita.”

Samassa lehdessä oli julkaistu toimittajan kirjoitus leikkaustoiminnasta (”Leikkauspöydältä kotiin”), jossa toinen kantelijoista (A) oli esittänyt mielipiteensä leikkaustoiminnasta. A oli esittänyt näkemyksensä siitä, kuinka monen kirurgin työpanoksella leikkaustoiminta saataisiin kaupungissa kannattavaksi. Hän oli myös esittänyt näkemyksensä päivystysasetuksesta ja sen seurauksista ja tuonut esiin, että kaupunkiin luotua hyvää järjestelmää oltaisiin vaivihkaa ajamassa alas. Artikkelissa oli A:n ohella haastateltu johtavaa ylläkäriä, terveystoimen talouspäällikköä ja sosiaali- ja terveyslautakunnan puheenjohtajaa. Viimeksi mainittu oli tuonut esiin, että leikkausasiat oli tarkoitus ottaa esiin seuraavassa lautakunnan kokouksessa, johon hän oli pyytänyt virkamiehiltä selvitystä annetusta informaatiosta, kun oli tullut ilmi, että kaikki eivät olleet oikein tienneet, mitä päätökset olivat pitäneet sisällään.

Ennen edellä mainittujen kirjoitusten julkaisemista A oli 3. ja 4.11.2014 käynyt asiasta sähköpostikirjeenvaihtoa sosiaali- ja terveyslautakunnan puheenjohtajan kanssa.

Leikkaustoiminnan supistamista koskeva asia oli tullut sosiaali- ja terveyslautakunnassa uudelleen käsittelyyn 6.11.2014. Lautakunnan päätöspöytäkirjassa (6.11.2014, § 142) on mainittu muun muassa, että puheenjohtaja oli kertonut, että hänelle oli leikkaussalin henkilökunta tiedottanut, ettei heillä ollut tietoa lautakunnan päätöksestä eikä perusteista edellä mainitussa asiassa. Saadusta viestinnästä oli tullut vaikutelma, että lautakunnan päätös oli perustunut puutteelliseen ja virheelliseen tietoon. Pöytäkirjan mukaan lautakunta oli kuunnellut ja merkinnyt tiedokseen sosiaali- ja terveysjohtajan selvityksen asiasta. Edelleen pöytäkirjassa todettiin seuraavaa: ”Lisäksi lautakunta velvoitti viranhaltijat vielä kertomaan leikkaussalin henkilöstölle tehdyn päätöksen perustelut ja samalla huomauttamaan heille ns. virkatien käyttämisestä julkisuuteen, jos esiinnyttäin tiedotettavissa asioissa viranhaltijoina”.

Edellä todetun perusteella kantelijoille oli järjestetty suullinen palautetilaisuus, jonka he olivat kertomansa mukaan kokeneet nöyryyttäväksi sen johdosta, että he olivat omasta mielestään vain esittäneet julkisuudessa oman mielipiteensä leikkaussalitoiminta-asiassa.

- - -

3 RATKAISU

3.1 Selvitysten ja vastineen keskeinen sisältö

Johtavien viranhaltijoiden mukaan kantelijoiden kanssa järjestetty tilaisuus oli ollut luonteeltaan vapaamuotoinen keskustelutilaisuus, johon ei ollut ennalta lähetettyä asialistaa, eikä tilaisuudesta ollut laadittu muistiota. Tilaisuudessa oli aluksi keskusteltu leikkaussalin toiminnallisista järjestelyistä ja sovittu muun muassa menettelyohjeistuksesta ja käytännön järjestelyistä, joita tarvittiin päivystysasetuksen tullessa voimaan 1.1.2015. Tämän jälkeen oli kerrattu kantelijoiden kanssa faktat, eli miten ja miksi sosiaali- ja terveyslautakunta ja kaupunginvaltuusto olivat päätyneet leikkaussalitoiminnan supistamiseen vuonna 2015. Tilaisuudessa oli myös kerrattu kaupungin viestintäohjeistus, joka selviää kaupungin hallintosäännöstä, sosiaali- ja terveystoimen johtosäännöstä ja kaupunginhallituksen hyväksymästä viestintä- ja markkinointistrategiasta (18.8.2008, § 465). Tätä on perusteltu sillä, että kantelijat eivät olleet toimineet hallituksen hyväksymän ohjeistuksen mukaisesti kirjoittaessaan lehteen viranhaltijoina tulosaluejohtajan tietämättä ja esimiestensä ohjeistuksesta välittämättä.

Kerratessaan leikkaustoiminnan supistamispäätöksen perustelut ja huomauttaessaan kantelijoita lautakunnan päätöksen mukaisesti virkatien käyttämisestä julkisuuteen sosiaali- ja terveysjohtaja ja muut palautetilaisuudessa työnantajaa edustaneet viranhaltijat olivat käyttäneet työnantajan direktio-oikeutta viestintää koskevien ohjeiden noudattamatta jättämisestä. Lautakunnan talousarviota koskevan päätöksen perustelujen kertomisessa kantelijoille oli ollut kyse heille jo aikaisemmin kerrotun tiedon kertaamisesta.

Sosiaali- ja terveyslautakunnan mukaan lautakunnan tarkoituksena oli ollut antaa johtaville viranhaltijoille tehtäväksi selvittää leikkaussalin henkilöstölle, mihin faktoihin sosiaali- ja terveyslautakunnan ja myöhemmin kaupunginvaltuuston toiminnan supistamispäätökset olivat perustuneet, kuten päivystysasetuksen muutokset vuoden 2015 alusta lukien, mikä tuli rajaamaan tehtävät leikkaukset päiväkirurgisiin toimenpiteisiin. Myös konsernihallinnon asettamat tiukat talousarvioraamit olivat edellyttäneet toiminnan supistamista ja tuottavuuden lisäämistä. Lautakunnan mielestä kantelijat olivat perustaneet julkisuuteen antamansa tiedot vanhoihin tilastoihin. Lisäksi johtavia viranhaltijoita oli pyydetty järjestettävässä keskustelutilaisuudessa kertomaan kantelijoille voimassa olevista tiedottamisäännöistä ja -ohjeista. Lautakunta ei ollut edellyttänyt huomautusta sanktitoimenpiteenä vaan se oli

pyytänyt johtavia viranhaltijoita informoimaan leikkaussalin henkilöstöä vapaamuotoisessa keskustelussa edellä mainituista asioista. Näin johtavat viranhaltijat olivat myös toimineet.

Kaupunginhallituksen mukaan sosiaali- ja terveyslautakunta ei ollut tarkoittanut puuttua viranhaltijoiden sananvapauteen eikä moittia sen käyttämistä. Lautakunnan ja sen velvoittamien viranhaltijoiden menettelyä ei voida pitää millään tavoin kurinpidollisena toimena, eikä sellaiselle olisi ollut mitään perusteitakaan, vaan kyseessä on ollut normaali työyhteisön sisäiseen tietojenvaihtoon tähdännyt vapaamuotoinen keskustelutilaisuus. Kaupunginhallitus on todennut myös, että sosiaali- ja terveyslautakunnan pöytäkirjan sanavalinta huomautuksesta on antanut väärän kuvan lautakunnan tarkoituksesta. Kaupungin hallintosäännössä tai sosiaali- ja terveystoimen johtosäännössä ei ole mitään, eikä voikaan olla mitään, mikä rajoittaisi henkilökunnan sananvapautta. Myöskään viestintästrategiassa, jonka käsittely oli vuonna 2009 jäänyt kaupunginhallituksessa kesken, ei voida rajoittaa henkilökunnan sananvapautta.

Kantelijoiden mukaan he olivat kirjoitustaan varten tarkistaneet tilastot, toisin kuin lautakunta on selvityksessään väittänyt. Sikäli kuin kaupunginhallitus on todennut, että hallintosäännössä tai johtosäännössä ei ole mitään, mikä rajoittaisi henkilökunnan sananvapautta, kantelijat ovat todenneet, että johtavat viranhaltijat oli kuitenkin pyydetty tilaisuuteen kertomaan tiedottamisäännöistä ja -ohjeista. Edelleen kantelijat ovat todenneet, että kirjoituksella ei ollut pyritty vaikuttamaan päätöksentekoprosessiin vaan oikaisemaan lehtikirjoituksen harhaanjohtava sisältö. Sikäli kuin kantelijoiden on väitetty kirjoittaneen lehteen tulosaluejohtajan tietämättä ja esimiestensä ohjeistuksesta välittämättä, toinen kantelijoista oli kertonut puhelimitse johtavalle lääkärille ilmaisevansa mielipiteensä lehtikirjoituksen johdosta, ja toinen kantelijoista oli puolestaan kertonut esimiehelleen vastaavansa yhdessä toisen kantelijan kanssa lehtikirjoitukseen.

3.2

Oikeudellisen arvioinnin lähtökohdat

Perustuslain 12 §:n 1 momentin mukaan jokaisella on sananvapaus. Sananvapauteen sisältyy oikeus ilmaista, julkistaa ja vastaanottaa tietoja, mielipiteitä ja muita viestejä kenenkään ennakolta estämättä. Tarkempia säännöksiä sananvapauden käyttämisestä annetaan lailla. Lailla voidaan säätää kuvaohjelmia koskevia lasten suojelemiseksi välttämättömiä rajoituksia.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 10 artiklan 1 kappaleessa säädetään niin ikään, että jokaisella on sananvapaus. Tämä oikeus sisältää vapauden pitää mielipiteitä sekä vastaanottaa ja levittää tietoja ja ajatuksia alueellisista rajoista riippumatta ja viranomaisten siihen puuttumatta. Koska näiden vapauksien käyttöön liittyy velvollisuuksia ja vastuuta, se voidaan ihmisoikeussopimuksen 10 artiklan 2 kappaleen mukaan asettaa sellaisten muodollisuuksien, ehtojen, rajoitusten ja rangaistusten alaiseksi, joista on säädetty laissa ja jotka ovat välttämättömiä demokraattisessa yhteiskunnassa kansallisen turvallisuuden, alueellisen koskemattomuuden tai yleisen turvallisuuden vuoksi, epäjärjestyksen tai rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalisen suojaamiseksi, muiden henkilöiden maineen tai oikeuksien turvaamiseksi, luottamuksellisten tietojen paljastumisen estämiseksi, tai tuomioistuinten arvovallan ja puolueettomuuden varmistamiseksi.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntöön sananvapausasioissa palaan jäljempänä erikseen asianomaisissa asiayhteyksissään.

Kunnallisesta viranhaltijasta annetun lain (jäljempänä viranhaltijalaki) 17 §:n 1 momentin mukaan viranhaltijan on suoritettava virkasuhteeseen kuuluvat tehtävät asianmukaisesti ja viivytyksettä noudattaen asianomaisia säännöksiä ja määräyksiä sekä työnantajan työjohto-

ja valvontamääräyksiä. Saman pykälän 2 momentin mukaan viranhaltijan on toimittava tehtävässään tasapuolisesti ja käyttäytyttävä asemansa ja tehtävänsä edellyttämällä tavalla.

Viranhaltijalain 35 §:n 1 momentin mukaan työnantaja ei saa irtisanoa virkasuhdetta viranhaltijasta johtuvasta syystä, ellei tämä syy ole asiallinen ja painava. Tällaisena syynä voidaan pitää virkasuhteesta, laista tai määräyksistä johtuvien, virkasuhteeseen olennaisesti vaikuttavien velvoitteiden vakavaa rikkomista tai laiminlyöntiä sekä sellaisten viranhaltijan henkilöön liittyvien työntekoaikojen olennaista muuttumista, joiden vuoksi viranhaltija ei enää kykene selviytymään tehtävistään. Syyn asiallisuutta ja painavuutta arvioitaessa on otettava huomioon työnantajan ja viranhaltijan olosuhteet kokonaisuudessaan. Saman pykälän 2 momentin mukaan edellä 1 momentissa tarkoitettu syy ei ole ainakaan viranhaltijan poliittinen, uskonnollinen tai muu mielipide eikä osallistuminen yhteiskunnalliseen tai yhdistystoimintaan (3 kohta).

Viranhaltijalakia koskevan hallituksen esityksen (HE 196/2002 vp) mukaan irtisanomiskielto liittyy 12 §:n syrjäntäkieltoon. Syrjäntäkiellolla suojataan muun muassa viranhaltijan mielipiteen ja järjestäytymisen vapautta sinänsä. Mikäli näiden vapauksien "käyttäminen" johtaisi esimerkiksi työntekovelvollisuuden laiminlyönteihin, rikkomukset voisivat oikeuttaa irtisanomiseen, jos irtisanomisen edellytykset täyttyvät, vaikka rikkomukset olisivatkin seurausta kansalaisvapauksien käyttämisestä.

Viranhaltijaa, joka on laiminlyönyt virkasuhteesta johtuvien velvolluuksiensa täyttämisen tai rikkonut niitä, ei kuitenkaan 35 §:n 3 momentin mukaan saa irtisanoa ennen kuin hänelle on varoituksella annettu mahdollisuus korjata menettelynsä.

Säännöksen perusteluiden (HE 196/2002 vp) mukaan säännös vastaa työsopimuslain sääntelyä. Varoituksen antamisen merkitys on siinä, että viranhaltija saa tiedon siitä, kuinka vakavana rikkomuksena työnantaja pitää hänen menettelyään. Varoitus on ennakkomuistutus siitä, millä tavoin työnantaja tulee reagoimaan varoituksessa tarkoitettun rikkomuksen tai laiminlyönnin toistuessa. Varoituksen tarkoituksena on antaa viranhaltijalle mahdollisuus korjata menettelynsä ja osoittaa siten, että edellytykset virkasuhteen jatkamiselle ovat olemassa. Jos viranhaltijan rikkomus on niin vakava, että hänen olisi ilman varoitustakin tullut ymmärtää menettelynsä moitittavuus, varoituksen antaminen ei olisi irtisanomisen edellytyksenä.

Viranhaltijalaissa ei ole säädetty kirjallisesta tai suullisesta huomautuksesta. Korkein hallinto-oikeus on ratkaisussaan (KHO 20.12.2002/3400) todennut, että kirjallista huomautusta on pidettävä työnantajan määräysvaltaan kuuluvana työnjohdollisena ohjauksena. Käsitykseni mukaan kirjallinen tai suullinen huomautus voi tulla kysymykseen silloin, kun virkavelvollisuuksia on rikottu, mutta edellytykset viranhaltijalain 35 §:ssä säädetylle varoitukselle eivät täyty. Olen päätöksessäni dnro 1500/4/04 todennut, että huomautuksen antaminen on hallinnollinen esimiehen yleiseen työnjohto- ja valvontavaltaan kuuluva toimenpide, josta laissa ei ole menettelysäännöksiä. Huomautus voidaan antaa joko kirjallisesti tai suullisesti. Esimiehen tulee ottaa huomioon viranhaltijan asema ja siihen liittyvät tehtävät tapauskohtaisesti harkita menettelytavat hyvän hallinnon kannalta. Jos huomautus annetaan kirjallisesti, kunnan toimielimen päätöksessä tulisi viranhaltijan oikeusturvan ja hyvän hallinnon kannalta arvioituna nimenomaisesti todeta, että kysymys ei ole kunnallisesta viranhaltijasta annetun lain 35 §:n 3 momentissa säädettävästä varoituksesta. Koska kirjallista huomautusta koskevasta päätöksestä ei ole mahdollisuutta hakea muutosta, olen katsonut tämän korostavan tarvetta myös kuulla viranhaltijaa ennen huomautuksen antamista.

Huomautuksella ja varoituksella on siten suuri merkitys- ja toimenpide-ero. Huomautus on laissa sääntelemätön työnantajan työnjohdollinen ilmoitus viranhaltijan teon tai laiminlyönnin moitittavuudesta ja ohjaus työnantajan edellyttämästä käyttäytymisen korjaamisesta. Huomautus on varoitusta lievempi työnjohdollinen ojennuksen muoto, johon ei liity välittömiä oikeusvaikutuksia.

3.3

Periaatteellisia lähtökohtia sananvapaudesta ja etenkin virkamiesten sananvapaudesta

Perustuslain sananvapaussäännöksen keskeisenä tarkoituksena on taata kansanvaltaisen yhteiskunnan edellytyksenä oleva vapaa mielipiteenmuodostus, avoin julkinen keskustelu, joukkotiedotuksen vapaa kehitys ja moniarvoisuus sekä mahdollisuus vallankäytön julkiseen kritiikkiin (HE 309/1993 vp, s. 56). Ihmisoikeussopimuksen 10 artikla puolestaan soveltuu sen 2 kohdassa mainituin rajoituksin paitsi myönteisiin, vaarattomiin tai yhdentekeviin myös loukkaaviin, järkyttäviin tai levottomuutta herättäviin tietoihin tai ajatuksiin. Tämä johtuu pluralismin, suvaitsevuuden ja vapaamielisyyden vaatimuksista, joita ilman demokraattista yhteiskuntaa ei ole olemassa. Välttämättömyys 2 kohdan mielessä tarkoittaa pakottavan yhteiskunnallisen tarpeen olemassaoloa (esim. *Fuentes Bobo vs. Espanja*, 29.2.2000).

Yleisesti tärkeästä kysymyksestä käydyn keskustelun alaan kuuluvat kirjoitukset saavat korotettua sananvapauden suojaa, jolloin viran-omaisten harkintamarginaali seuraamusten välttämättömyyden suhteen on erityisen ahdas (esim. *Renaud vs. Ranska*, 25.2.2010). Yleisesti tärkeistä kysymyksistä saadaan jakaa vilpittömässä mielessä informaatiota silloinkin, kun lausumat sisältävät yksityishenkilöitä loukkaavia epätosia väitteitä. Huomioon tulee kuitenkin ottaa, koskevatko väitteet henkilön yksityiselämää vai henkilön käyttäytymistä ja asenteita virkamiehen ominaisuudessa. Virkamiesten suhteen sallitun kritiikin rajat ovat väljempiä kuin yksityishenkilöiden suhteen (*Sabanovic vs. Montenegro*, 31.5.2011). Toisaalta sananvapauden kannalta erityisen vahvaa suojelua eivät ansaitse lausumat, joilla tavoitellaan esimerkiksi henkilökohtaista hyötyä (*Kudeshkina vs. Venäjä*, 26.2.2009).

Sananvapaus kuuluu myös virkamiehelle. Virkamiehen sananvapautta voidaan kuitenkin rajoittaa tietyin edellytyksin sen lisäksi, että heihin pätevät myös yleiset kaikkia koskevat sananvapauden käytön rajoitukset. Virkamiehen tai työntekijän sananvapauden rajoja on kansallisesti arvioitu korkeimman hallinto-oikeuden päätöksissä KHO:2011:19 ja KHO 1979-A-II-28 ja muun muassa seuraavissa ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuissa: *Raichinov vs. Bulgaria* (20.4.2006), *Frankowicz vs. Puola* (16.12.2008), *Guja vs. Moldova* (12.2.2008), *Marchenko vs. Ukraina* (19.2.2009), *Wojtas-Kaleta vs. Puola* (17.6.2009), *Rose vs. Saksa* (14.9.2009), *Poyraz vs. Turkki* (7.12.2010), *Heinisch vs. Saksa* (21.7.2011), *Sanchez ym. vs. Espanja* (12.9.2011), *Sosinowska vs. Puola* (18.10.2011) ja *Antonescu vs. Romania* (21.2.2012).

Virkamiehenkin sananvapauden käyttöön liittyy siten monenlaisia velvollisuuksia ja vastuita. Selkeät yksityishenkilöihin nähden poikkeavat lisärajoitukset virkamiehen sananvapauden käytölle asettavat esimerkiksi salassapitovelvoite ja työturvallisuusvelvoitteisiin kuuluva häirinnän kieltä. Sananvapautta ei saa käyttää muiden työntekijöiden häirinnän ja työilmapiirin rapauttamisen välineenä. Toisaalta työyhteisön epäkohdistakaan kirjoittaminen ei sinänsä ole kiellettyä.

Etenkin virkatehtäviin tai asianomaisen viraston toimialaan kuuluvissa asioissa virkamieheltä on sananvapauden käyttämisessä vakiintuneesti katsottu voitavan vaatia myös tehtävän laadun edellyttämää asianmukaisuutta ja asiallisuutta. Toisaalta oikeuskirjallisuudessa on todettu, että virkamiehellä lienee työhön kohdistuvissa aiheissa lähtökohtaisesti jossain määrin laajempi sananvapaus kuin yksityisen tahon palveluksessa olevilla työntekijöillä, koska työsuhteella yksityisoikeudellisena sopimussuhteena ei yleensä ole samanlaista yhteiskunnallista merkitystä kuin verorahoilla kustannetuilla ja usein kansalaisten ja veronmaksajien etuihin tai oikeuksiin taikka hyvinvointiin vaikuttavilla virkatoimilla. Virkamiesten käyttäytymisvelvoitteen on sanottu kohdistuvan ensi sijassa hallinnon asiakkaisiin (Tiilikka Päivi: Sananvapaus ja lojaliteettivelvollisuus työsuhteessa, Lakimies 2/2013, s. 239).

Virkamiehen on toisaalta oltava myös lojaali työnantajalleen, mikä on sinänsä tunnustettu myös edellä mainitsemassani Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössä, joskin sen perusteella lojaalisuuden ulottuvuudesta on vaikea tehdä kovinkaan pitkälle meneviä johtopäätöksiä tai yleistyksiä. Olen arvioinut sananvapauden ja lojaliteettivelvoitteen suhdetta opettajien sananvapautta koskeneissa päätöksissäni dnro:t 3793/2/12, 4842/4/12, 5342/4/13 ja 285/4/14.

Olen jo aiemmissa ratkaisuisani korostanut sitä, että virkamiestenkin sananvapauden rajoja on arvioitava perusoikeusmyönteisesti. Tämä voi tarkoittaa esimerkiksi sitä, että virkamiehen lausumalta pitää edellyttää riittävää yksiselitteisyyttä, jotta sitä ylipäätään voitaisiin käyttää perusteena sananvapautteen puuttumiselle. Tulkinnanvaraisissa tilanteissa tulee siten omaksua sananvapausmyönteinen lähestymistapa, ja työnantajan on perusteltua pidättäytyä sananvapauden käyttöön puuttumiselta, jos virkamiehen lausuma on monimerkityksinen tai muuten tulkinnanvarainen.

Sananvapausasioissa on ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännön mukaan olennainen merkitys myös arvoarvostelmilla (arvostuksenvaraiset mielipiteet, moraaliset kannanotot) ja tosiasiatoteamuksilla. En tässä yhteydessä kuitenkaan enemmälti valota näiden käsitteiden sisältöä, koska esillä olevassa tapauksessa ei ensi sijassa ole kyse kirjoitusten sisällön asianmukaisuuden arvioimisesta.

3.4

Arviointi

3.4.1

Lähtökohdat

Asiassa on ensin arvioitava, onko kantelijoiden sananvapautteen ylipäätään puututtu. Jos näin katsotaan olevan, on vielä arvioitava, onko puuttuminen perustunut lakiin. Jos näin on, on edelleen arvioitava, onko puuttumisella pyritty hyväksyttävään tavoitteeseen ihmisoikeussopimuksen 10 artiklan 2 kappaleessa tarkoitettulla tavalla. Jos tällainen hyväksyttävä tavoite on löydettävissä, onko vielä arvioitava, onko puuttuminen ollut välttämätöntä ja oikeasuhtaista.

3.4.2

Oliko kantelijoiden sananvapautteen puututtu?

Ihmisoikeussopimuksen 10 artiklan mukaan sananvapauden käyttämiseen voidaan tietyin edellytyksin puuttua eli asettaa se ”muodollisuuksien, ehtojen, rajoitusten ja rangaistusten” alaiseksi. Virkamiesten sananvapautta koskevassa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä, kansallisessa oikeuskäytännössä ja oikeusasiamiehen laillisuusvalvontakäytännössä sananvapautteen puuttuminen on havaintojeni mukaan ollut yleensä hyvin ilmeistä ja konkreettista, kun sananvapauden käytöstä on seurannut virasta erottaminen, rikos- tai vahingonkorvaustuomio taikka kirjallinen varoitus tai huomautus (ks. esim. päätökseni dnro 3098/2/10 jaksoissa 3.1.4 ja 3.4 selostetut tapaukset sekä päätökseni dnro:t 285/4/14, 5342/4/13, 4842/4/12 ja 3793/2/12). Nyt esillä oleva tapaus poikkeaa kuitenkin olennaisesti näistä tapauksista, kun edellä toteamani kaltaista ilmeistä ja konkreettista seurausta ei ole ainakaan suoraan havaittavissa.

Ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöstä on löydettävissä tapauksia, joissa on esikysymyksenä nimenomaan jouduttu arvioimaan sitä, onko sananvapautteen ylipäätään puututtu. Myös ylimpien laillisuusvalvojen ratkaisukäytännöstä on löydettävissä tätä kysymyksenasettelua valottavia ratkaisuja.

Esimerkiksi ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisussa *Wille vs. Liechtenstein* (28.10.1999) tuomarin sananvapauteen katsottiin puuttutun, kun hänen esitettyään julkisesti pitämässään luennoissa tietyn tulkinnan perustuslaista valtion päämies oli kirjeitse ilmoittanut tuomarille, ettei hän aikonut enää nimittää kyseistä tuomaria julkiseen virkaan. Ratkaisussa *Mesut Yurtsever ym. vs. Turkki* (20.1.2015) puuttumisena sananvapauteen pidettiin sitä, että vankilaviranomaiset olivat kieltäytyneet jakamasta päivälehdien tiettyjä painoksia vangeille. *Apulaisoikeusasiamies* puolestaan on pitänyt sananvapauteen puuttumisena – joskin lievänä – sitä, että valtakunnansyyttäjänvirasto oli pyytänyt syyttäjältä selvitystä siitä, miksi tämä oli osallistunut julkiseen keskusteluun ja puuttunut vireillä olleeseen oikeudenkäyntiin, johon kyseisellä syyttäjällä ei ollut virkansa kautta minkäänlaista yhteyttä (AOA dnro 2793/4/05). Myös kirjastoon hyväksytyt taidenäyttelyn keskeyttäminen taideteokset näyttelytilasta poistamalla on ollut puuttumista taiteilijan ilmaisuvapauteen (AOK dnro 256/1/06 ja AOAS dnro 3410/4/14). Edelleen sananvapauden kannalta on pidetty ongelmallisina koulutoimenjohtajan julkisuudessa esittämiä kannanottoja, koska ne voitiin ymmärtää niin, että koulutoimi toivoi opettajien vaikeneman yleensäkin ajankohtaisesta asiasta ja pidättäytyvän ilmaisemasta mielipidettään kiistanalaisesta asiasta (AOA dnro 2367/2/11).

Esillä olevassa asiassa ensimmäinen konkreettinen viranomaistoimenpide on ollut seuraavansisältöinen sosiaali- ja terveyslautakunnan pöytäkirjaan kirjattu maininta: *”Lautakunta velvoitti viranhaltijat kertomaan leikkaussalin henkilöstölle tehdyn päätöksen perustelut ja samalla huomauttamaan heille ns. virkatien käyttämisestä julkisuuteen, jos esiinnyttäin tiedotettavissa asioissa viranhaltijoina.”* Tämän perustella oli järjestetty tilaisuus, jossa johtavat viranhaltijat olivat selvityksensä mukaan kerranneet leikkaustoiminnan supistamispäätöksen perustelut ja huomauttaneet kantelijoita lautakunnan päätöksen mukaisesti virkatien käyttämisestä kerrottaessa asioita julkisuuteen. Johtavat viranhaltijat olivat mielestään käyttäneet työnantajan direktio-oikeutta viestintää koskevien ohjeiden noudattamatta jättämisestä.

Tilaisuus oli siten järjestetty ennen muuta sen johdosta, että sosiaali- ja terveyslautakunta oli julkisuudessa olleiden tietojen perusteella arvioinut, että leikkaussalitoiminnan supistamisen perusteet eivät olleet henkilökunnan tiedossa. Sen sijaan kyse ei ollut siitä, että työnantajan toimenpiteiden taustalla olisi ollut esimerkiksi epäily siitä, että kantelijat olisivat esittäneet tai pyrkineet esittämään vääristelevää, loukkaavaa tai muuta arvostelua työnantajastaan organisaationa tai sen yksittäisistä henkilöistä ja tätä kautta vahingoittamaan työnantajaansa. Kyse ei myöskään ole siitä, että kantelijat olisivat paljastaneet salassa pidettäviä tietoja ja sitä kautta aiheuttaneet työnantajalle vahinkoa. Tilaisuudessa oli selvitysten mukaan keskusteltu myös leikkaussalin toiminnallisista järjestelyistä ja sovittu muun muassa menettelyohjeistuksesta ja käytännön järjestelyistä, joita tarvittiin päivystysasetuksen tullessa voimaan vuoden 2015 alusta.

Totean olevan niin työnantajan kuin työntekijöidenkin eli koko työyhteisön edun mukaista, että henkilökunta tietää tehtyjen ratkaisujen perusteet. Samoin on ollut asianmukaista keskustella toiminnallisista järjestelyistä ja menettelytavoista lainsäädäntöuudistusten yhteydessä. Tästä näkökulmasta tilaisuuden järjestämiselle oli siten ollut asiallinen ja hyväksyttävä peruste.

Toisaalta tilaisuuden järjestäminen oli selkeästi liittynyt myös kantelijoiden sananvapauden käyttöön ylipäättään. Järjestetyssä tilaisuudessa olivat saamani selvityksen mukaan olleet henkilöstön puolelta läsnä vain kantelijat, jotka olivat yhdessä julkaisseet lehdessä asiaa koskeneen kirjoituksensa ja joista toista oli myös haastateltu leikkaussalitoimintaa koskenutta lehtiartikkelia varten. Tilaisuus oli siten tarkasti vain heihin kohdennettu.

Kokonaisuutena arvioiden sosiaali- ja terveyslautakunnan pöytäkirjan maininta ” huomauttamisesta virkatien käytöstä” ja järjestetyssä keskustelutilaisuudessa tapahtunut kantelijoiden toiminnan toteaminen kaupungin viestintäohjeiden vastaiseksi on ollut

toimenpide, joka on merkinnyt sellaista sananvapauden käyttöön kohdistettua moitetta, joka on voinut olla omiaan estämään kantelijoita esittämästä samanlaisia lausumia tulevaisuudessa. Näin ollen kantelijoiden sananvapauteen oli puututtu.

3.4.3

Oliko sananvapauteen puuttuminen perustunut lakiin?

Lailla säättämisen vaatimusta sananvapauteen puuttumisessa on arvioitu mm. EIT:n tapauksissa *Siryk vs. Ukraina (31.3.2011)*, *Heinisch vs. Saksa (21.7.2011)*, *Rose vs. Saksa (14.9.2009)* ja *Mesut Yurtsever ym. vs. Turkki (20.1.2015)*. Oikeuskirjallisuudessa on ihmisoikeustuomioistuimen lailla säättämisen vaatimusta koskevista kannanotoista todettu muun muassa, että täyttääkseen laillisuusvaatimuksen tulee sovellettavalla ihmisoikeuksien rajoituksella olla perusta valtionsisäisessä oikeudessa tai "laissa". Laki on tässä yhteydessä ymmärrettävä aineellisessa pikemminkin kuin muodollisessa mielessä. Näin ollen Suomen osalta ei vain eduskuntalaki vaan myös asetus voi olla "laki", joskin eduskuntalaki täyttäneen paremmin laillisuusvaatimuksen taustalla olevan rule of law -periaatteen Suomen oloissa. Ihmisoikeustuomioistuimen mukaan vakiintuneella oikeuskäytännöllä voi myös muissa kuin common law -maissa olla merkitystä pohdittaessa sitä, onko rajoitus perustunut lakiin. Se, millaista täsmällisyyttä lainsäädännöltä laillisuusperiaate edellyttää, vaihtelee tilanteen mukaan, eikä se sulje pois säännöksiä, jotka antavat jossakin määrin harkintavaltaa viranomaisille. Lain tulee kuitenkin määritellä harkintavallan rajat täsmällisyydellä, joka on olosuhteet huomioon ottaen riittävä. Yleisiä termejä sisältävä säännös voi täyttää tämän vaatimuksen, mikäli oikeuskäytäntö on täsmentänyt sen sisältöä tai mikäli lain soveltaminen tapahtuu tuomioistuimen tiiviissä valvonnassa (Matti Pellonpää: Euroopan ihmisoikeussopimus, 2005, s. 224–225).

Olen aiemmissa opettajien sananvapautta koskeneissa ratkaisuissani (ks. edellä kohta 3.4.2) pitänyt viranhaltijalain 17 §:n 2 momenttia riittävän täsmällisenä ja tarkkarajaisena säännöksenä sananvapauteen puuttumisen näkökulmasta. Näissä tapauksissa viranhaltijoille annettuja varoituksia oli perusteltu nimenomaan sillä, että viranhaltijat olivat toimineet kyseisen säännöksen vastaisesti. Nyt esillä olevaa asiaa kaupungin sisäisesti käsiteltäessä oli vedottu ainoastaan kaupungin eri lähteistä koostuvaan viestintäohjeistukseen. Edellä mainittu säännös sen sijaan on tuotu esiin vasta johtavien viranhaltijoiden minulle antamassa selvityksessä.

Totean, että käytettävissäni olevasta aineistosta ei selkeästi ilmene, millä tavoin ja minkä nimenomaisen ohjeen vastaisesti kantelijoiden oli katsottu toimineen. Selvityksissä viitatussa kaupungin hallintosäännössä (26 §) todetaan ainoastaan, että kaupungin tiedottamista johtaa kaupunginhallitus, joka hyväksyy yleiset ohjeet tiedottamisen periaatteista ja päättää tiedottamisesta vastaavasta viranhaltijasta. Sosiaali- ja terveystoimen johtosäännössä taas ei havaintojeni mukaan ole minkäänlaisia määräyksiä tiedottamisesta. Viestintä- ja markkinointistrategiassa puolestaan (kohta 5) on selostettu viestinnän toimijoita ja työnjakoa. Kyseisen kohdan alussa todetaan, että vastuu ulkoisen ja sisäisen viestinnän toteuttamisesta on koko organisaatiolla ja että ulkoisessa viestinnässä vastuu jakautuu kaupunginjohtajan, viestintäyksikön, tulosalueiden johtajien ja asiantuntijoiden kesken. Esimerkiksi tulosalueiden johtajat – eli esimerkiksi sosiaali- ja terveystoimen osalta sosiaali- ja terveysjohtaja – vastaavat oman tulosalueensa sisäisestä ja ulkoisesta viestinnästä ja asiantuntijatehtävissä toimivat oman alueensa asiantuntijoina kaupungin ulkoisessa ja sisäisessä viestinnässä.

Totean, että perustuslaissa perusoikeutena turvattua sananvapautta ei oikeudellisesti sitovalla saatikka kestävällä tavalla voida rajoittaa pelkillä viranomaisen sisäisillä määräyksillä tai ohjeilla. Sikäli kuin sisäisiä määräyksiä ja ohjeita laaditaan, ne eivät saa olla ristiriidassa perusoikeuksien kanssa, minkä lisäksi niiden tulee olla riittävän täsmällisiä ja tarkkarajaisia. Tällaista normistoa ja ohjeistusta laadittaessa tulee siten huolellisesti arvioida virkamiehen ja

työntekijän sananvapauden ja lojaalisuusvelvollisuuden suhdetta jo siitäkin syystä, että julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Tähän kuuluu sen lisäksi, että julkinen valta pidättäytyy puuttumasta perusoikeuksiin, myös se, että perusoikeuksia edistetään aktiivisin toimenpitein. Sellaisten työnantajan sisäisten normien tai ohjeiden laatiminen, jotka voivat esimerkiksi tulkinnanvaraisuutensa vuoksi tosiasiasa – vaikka tahattomastikin – johtaa sananvapauden kaventumiseen, on ristiriidassa perusoikeuksien edistämismääräyksen kanssa. Täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden eli yksiselitteisyyden vaatimusta korostaa se, että sisäisten normien tai ohjeiden vastaisesta menettelystä annetusta työnjohdollisesta moitteesta ei kuntatyönantajan kyseessä ollen ole pääsyä tuomioistuimeen, jolloin normeilla tai ohjeilla voi olla tosiasiallisesti merkittävä ja ongelmallisena pidettävä työntekijöiden toimintaa ehkä aiheettomastikin hillitsevä vaikutus (ks. myös OA dnro 3098/2/10, kohta 3.8)

Edellä mainituista hallinto- ja johtosäännöistä ja viestintästrategiasta ei mielestäni sinänsä ole luettavissa mitään sellaista, jonka perusteella kantelijoiden olisi tullut ymmärtää toimia toisin kuin he olivat toimineet, koska mainitussa aineistossa ei ole selkeitä viitteitä siitä, että yksittäinen virkamies ei voisi osallistua julkiseen keskusteluun ja tuoda esiin näkemyksiään oman toimialansa asioista. Ottaen huomioon kantelijoiden asema ja kokemus leikkaussalitoiminnasta pidän päinvastoin hyvin luontevana, että he ovat ottaneet julkisudessa kantaa sellaisiin oman alansa kysymyksiin, joita he ovat kokeneet käsitellyn julkisuudessa virheellisesti tai epätasaisesti. Käsiteltävänä oleva asia eli leikkaussalitoiminnan supistaminen on sitä paitsi ollut ainakin paikallisesti sellainen yleistä mielenkiintoa herättävä aihe, jollaisesta käytävän keskustelun rajoittamisen kynnyks on hyvin korkea.

Kyseisenlaista hallinnonsisäistä normistoa ja ohjeistusta ei toisaalta ylipäätään voitaisi edes käyttää oikeudellisesti kestäväällä tavalla perusteena virkamiesten moittimiselle sananvapauden käytöstä. Myös kunnanhallitus on lausunnossaan aivan oikein todennut, että hallintosäännössä tai sosiaali- ja terveystoimen johtosäännössä ei ole eikä voi olla mitään, mikä rajoittaisi henkilökunnan sananvapautta, eikä viestintästrategiassakaan voida rajoittaa henkilökunnan sananvapautta.

Edellä todetusta seuraa, että edellä mainittuja normeja ja ohjeita ei ole voitu käyttää perusteena sananvapautteen puuttumiselle siten, että niiden vastaisesti toimimisen olisi samalla voitu katsoa konkretisoivan viranhaltijalain 17 §:n vastaisen menettelyn. Siten kantelijoiden sananvapautteen puuttuminen ei ollut perustunut lakiin.

Edellä todetun johdosta asiassa ei ole tarpeen enemmälti arvioida sananvapautteen puuttumisen perusteen hyväksyttävyyttä, välttämättömyyttä eikä oikeasuhtaisuutta.

3.4.4

Kannanotto

Työnantajalla on sinänsä ollut oikeus ryhtyä toimenpiteisiin kantelijoiden informoimiseksi tehtyjen viranomaispäätösten perusteista, mikäli sillä on virkamiesten yleisönosastokirjoitusten perusteella tai muuten herännyt epäily siitä, että henkilökunnan keskuudessa mahdollisesti vallitsee niistä epätietoisuutta. On paitsi työnantajan myös työntekijöiden edun mukaista, että henkilökunta tietää tehtyjen ratkaisujen perusteet. Tilaisuudessa, jossa edellä mainitut perusteet oli käyty läpi kantelijoiden kanssa, oli keskusteltu myös leikkaussalin toiminnallisista järjestelyistä ja sovittu muun muassa menettelyohjeistuksesta ja käytännön järjestelyistä uuden lainsäädännön voimaantulon johdosta. Tämän vuoksi katson, että kantelijoille järjestetyille tilaisuudelle oli tästä näkökulmasta ollut hyväksyttävä syy eikä minulla siten ole tältä osin perusteita moittia kaupungin menettelyä.

Tilaisuuden järjestäminen oli toisaalta kuitenkin edellä kohdissa 3.4.2 ja 3.4.3 toteamillani tavoilla merkinnyt puuttumista kantelijoiden sananvapauteen ilman lain tukea. Sosiaali- ja terveyslautakunnan pöytäkirjan maininta ” huomauttamisesta virkatien käytöstä” ja kantelijoiden toiminnan toteaminen – varta vasten heitä varten järjestetyssä eli nimenomaan heille kohdennetussa tilaisuudessa – kaupungin viestintäohjeiden vastaiseksi on kokonaisuutena arvioiden ollut toimenpide, joka on merkinnyt sellaista sananvapauden käyttöön kohdistettua moitetta, joka on voinut olla omiaan estämään kantelijoita esittämästä samanlaisia lausumia tulevaisuudessa. Puuttumisen perustana oli puolestaan käytetty sellaista hallinnonsisäistä normistoa ja ohjeistusta, jota ei ylipäätään voida käyttää oikeudellisesti kestäväällä tavalla perusteena virkamiesten moittimiselle sananvapauden käytöstä.

Kun kantelijoiden sananvapauteen oli puututtu eikä puuttuminen ollut perustunut lakiin, kantelijoiden perustuslain 12 §:ssä ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 10 artiklassa turvattua sananvapautta oli loukattu.

Menettelyn moitittavuuden arvioinnissa olen ottanut huomioon sen, että tilaisuutta, jossa kantelijoiden sananvapauteen oli puututtu, ei ollut järjestetty pelkästään tätä tarkoitusta varten, vaan tilaisuudella oli ollut myös asialliset ja hyväksyttävät, tiedonvälitykseen ja työnteon käytännön järjestelyihin liittyneet perusteet. Näin ollen pidän kantelijoiden sananvapauden loukkausta kokonaisuutena arvioiden lievänä. Tämän vuoksi ja kun viimeistään kunnanhallituksen minulle antaman lausunnon perusteella asiassa on käynyt selväksi, että lautakunnan ja sen velvoittamien viranhaltijoiden menettelyä kantelijoihin nähden ei ollut tarkoitettu kurinpidolliseksi toimeksi eikä sellaiseen olisi ollut edes perusteita, asia ei edellytä enempiä toimenpiteitäni kuin että saatan käsitykseni kantelijoiden sananvapauden loukkaamisesta sosiaali- ja terveyslautakunnan sekä lautakunnan toimeksiannosta toimineiden työnantajan edustajien tietoon.

4

TOIMENPITEET

Saatan edellä kohdassa 3.4.4 esittämäni käsityksen kaupungin sosiaali- ja terveyslautakunnan sekä sosiaali- ja terveysjohtajan, johtavan ylilääkärin, hoito- ja vanhuspalvelujohtajan ja vuodeosastopalvelujohtajan tietoon. Tässä tarkoituksessa lähetän heille jäljennöksen tästä päätöksestäni.

Samalla lähetän päätökseni tiedoksi kaupunginhallitukselle.

Kantelun liitteet palautetaan kantelun ensimmäiselle allekirjoittajalle A:lle, jota pyydän saattamaan päätökseni tiedoksi myös kantelun toiselle allekirjoittajalle B:lle.