

29.9.2021

EOAK/6253/2021

Ratkaisija: Oikeusasiamies Petri Jääskeläinen

Esittelijä: Esittelijäneuvos Juha Haapamäki

TUTKINNANJOHTAJAN ESTEELLISYYS

Kerroitte, että rikosylikomisario A on toiminut tutkinnanjohtajana törkeän petoksen yritystä ym. koskevassa asiassa - - -, jossa Te olette rikoksesta epäilty. Tutkintapyynnön poliisille on tehnyt 31.5.2020 asianajaja B asiakkaansa puolesta. Katsoitte, että A on X:n valtuustoryhmän jäsenenä ollut esteellinen toimimaan tutkinnanjohtajana asiassa, jossa tutkintapyynnön poliisille on tehnyt samaan valtuustoryhmään kuuluva B.

Asianne esiteltiin oikeusasiamies Petri Jääskeläiselle, jonka pyynnöstä ilmoitan Teille vastauksena seuraavaa.

Esteellisyyasperusteista esitutkinnassa säädetään esitutkintalain 2 luvun 8 §:ssä seuraavaa.

Esitutkintavirkamies on esteellinen, jos:

- 1) hän tai hänen läheisensä on esitutkinnan asianosainen;
- 2) hän tai hänen läheisensä avustaa taikka edustaa asianosaista tai sitä, jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa;
- 3) asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa hänelle tai hänen 3 momentissa tarkoitettulle läheiselleen;
- 4) hän on palvelussuhteessa tai käsiteltävään asiaan liittyvässä toimeksiantosuhteessa asianosaiseen tai siihen, jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa;
- 5) hän tai hänen 3 momentin 1 kohdassa tarkoitettu läheisensä on hallituksen, hallintoneuvoston tai niihin rinnastettavan toimielimen jäsenenä taikka toimitusjohtajana tai sitä vastaavassa asemassa sellaisessa yhteisössä, säätiössä, valtion liikelaitoksessa tai laitoksessa, joka on asianosainen tai jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa;
- 6) hän tai hänen 3 momentin 1 kohdassa tarkoitettu läheisensä kuuluu viraston tai laitoksen johtokuntaan tai siihen rinnastettavaan toimielimeen ja kysymys on asiasta, joka liittyy tämän viraston tai laitoksen ohjaukseen tai valvontaan; tai

- 7) luottamus hänen puolueettomuuteensa muusta erityisestä syystä vaarantuu.

Esteellisyyttä ei 1 momentin 4 kohdan nojalla aiheudu yksinomaan sen vuoksi, että asianosaisena on valtio.

Läheisellä tarkoitetaan 1 momentissa esitutkintavirkamiehen:

- 1) puolisoa ja lasta, lapsenlasta, sisarusta, vanhempaa, isovanhempaa ja hänelle muuten erityisen läheistä henkilöä samoin kuin tällaisen henkilön puolisoa;
- 2) vanhemman sisarusta sekä hänen puolisoaan, virkamiehen sisarusten lapsia ja virkamiehen entistä puolisoa; sekä
- 3) puolison lasta, lapsenlasta, sisarusta, vanhempaa ja isovanhempaa samoin kuin tällaisen henkilön puolisoa sekä virkamiehen puolison sisarusten lapsia.

Läheisenä pidetään myös vastaavaa puolisuokulaista. Puolisoilla tarkoitetaan aviopuolisoita sekä avioliitonomaisissa olosuhteissa ja rekisteröidyssä parisuhteessa eläviä.

Lain esitöissä (HE 22272010 vp s.172-175) näistä esteellisyyssperusteista on todettu muun muassa seuraavaa.

"[Pykälän 1] momentin *1 kohdan* mukaan esteellisyyden aiheuttaisivat virkamiehen tai hänen läheisensä asianosaisasema esitutkinnassa. Läheinen määritettäisiin 3 ja 4 momentissa ja asianosainen 5 §:ssä. Kohta vastaisi osittain voimassa olevan lain 16 §:n 1 momentin 1 kohtaa, jossa läheisen asemesta puhutaan lähisukulaisesta. Läheisten piiri olisi laajempi kuin lähisukulaisten piiri voimassa olevassa kohdassa.

Momentin *2 kohdassa* säädettäisiin esteellisyyssperusteeksi se, että esitutkintavirkamies tai hänen läheisensä avustaa taikka edustaa asianosaista tai sitä, jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa. Tämä vastaisi esitutkintalain 16 §:n 1 momentin 3 kohtaa sillä muutoksella, että virkamiehen lisäksi kohta koskisi läheistä eikä lähisukulaista.

Momentin *3 kohdan* mukaan esitutkintavirkamies olisi esteellinen, jos asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa hänelle tai hänen 3 momentissa tarkoitettulle läheiselleen. Läheisten henkilöiden piiri olisi jonkin verran laajempi kuin mitä se on esitutkintalain 16 §:n 1 momentin 2 kohdan mukaan.

- - -

Momentin 7 kohdassa olisi esitutkintalain 16 §:n 1 momentin 6 kohtaa vastaava yleislauseke. Sen mukaan esitutkintavirkamies on esteellinen, jos luottamus hänen puolueettomuuteensa muusta erityisestä syystä vaarantuu. Tämä on se esteellisyysperuste, jota käytännössä useimmiten sovelletaan. Esimerkiksi ylimpien laillisuusvalvojen ratkaisukäytännön perusteella 16 §:n 1 momentin muut kohdat eivät ole samalla tavalla herättäneet tulkintakysymyksiä.

Yleislausekkeen keskeiseksi merkitykseksi on muodostunut sen arvioiminen, miltä esitutkintavirkamiehen toiminta näyttää ulospäin. Yleisön luottamus esitutkinnan puolueettomuuteen ei saa vaarantua. Kohdassa tarkoitettun syyn on oltava ulkopuolisen havaittavissa ja sen puolueettomuutta vaarantavan vaikutuksen tulee olla suunnilleen samanasteinen kuin erikseen määritellyissä esteellisyysperusteissa.

Voimassa olevan lain perusteella yleislausekkeen soveltamisessa on usein kysymys tapauksista, joissa rikoksesta epäilty on tehnyt tutkijaa tai tutkinnanjohtajaa vastaan kantelun tai rikosilmoituksen jossakin toisessa asiassa tai kantelun kohteena olevassa rikosasiassa. Epäilty on saattanut myös toimia siten, että poliisimies on tehnyt rikosilmoituksen epäillyn menettelystä.

Ylimpien laillisuusvalvojen ratkaisujen perusteella tutkinnanjohtajasta tai tutkijasta tehty kantelu ei sinänsä aiheuta esteellisyyttä. Lisäksi vaaditaan epäillyn ja poliisimiehen välien kiristymistä tavalla, jonka voidaan katsoa vaarantavan tutkinnan puolueettomuuden. Ei voida lähteä myöskään siitä, että epäillyn poliisimiehestä tekemä rikosilmoitus ehdottomasti aiheuttaa esteellisyyden, vaikka se luokin kantelua vahvemman oletettaman rikosilmoituksen tekijän ja kohteen asian käsittelyyn vaikuttavasta vastakkainasettelusta. Jos kantelut tai rikosilmoitukset aiheuttaisivat automaattisesti esteellisyyden, rikoksesta epäillyt voisivat niitä tekemällä kohtuuttomasti vaikeuttaa rikostutkintaa. Kantelun tai rikosilmoituksen kohteena oleva henkilö voi kuitenkin reagoida niin voimakkaasti, että hänen puolueettomuutensa yksittäistapauksessa vaarantuu. Tällainen tilanne on kysymyksessä ainakin silloin, kun poliisimies tekee rikosilmoituksen rikoksesta epäillyn menettelystä. Esteellisyyden puolesta saattaa puhua myös se, että virallinen syyttäjä tekee tutkinnanjohtajana päätöksen poliisirikosta koskevan esitutkinnan aloittamisesta.

Rikoksesta epäilty tai muu asianosainen ja poliisimies voivat joutua toistensa vastapuoliksi myös muussa kuin rikosasiassa. Esimerkkinä voidaan mainita tutkinnanjohtajaan tai tutkijaan kohdistettu vahingonkorvauskanne. Tällaisessa tapauksessa lähtökohtana voidaan pitää poliisimiehen puolueettomuuden vaarantumista. Poikkeuksena voidaan tässäkin pitää sellaista tilannetta, että oikeudenkäynti on pantu vireille yksinomaan tarkoituksessa tehdä poliisimiehestä esteellinen. Tämän tarkoituksen tulisi kuitenkin olla ilmeinen.

Ylimpien laillisuusvalvojen ratkaisukäytännöstä löytyy esimerkkejä muistakin tapauksista, joissa tutkinnanjohtaja tai tutkija on katsottu tai olisi ollut aiheellista katsoa esteelliseksi yleislausekkeen perusteella. Esimerkkeiksi voidaan mainita se, että mahdolliseen rikokseen liittyvä ojan kaivaminen oli tapahtunut tutkinnanjohtajan neuvojen ja kehotusten mukaan ja että kuolemaan johtanutta pahoinpitelyä koskevan rikosasian tutkija oli neuvotellut ja päättänyt rikoksesta epäillyn koiran ostamisesta esitutinnan ollessa kesken. Poliisimiestä ei voida sen sijaan pitää esteellisenä pelkästään sen vuoksi, että hän saattaa todistajana joutua kertomaan jostakin rikostapahtumasta.

Uuteenkaan esitutkintalakiin ei otettaisi sääntelyä niin sanotusta ekskusaatio- eli väistymisoikeudesta. Tällaisissa tapauksissa virkamiestä ei voida pitää varsinaisesti esteellisenä. Kysymys on tällöin siitä, että tutkinnan suorittaminen on esitutkintavirkamiehelle kiusallinen. Esimerkkinä esitutkintalain perusteluissa (HE 14/1985 vp) on mainittu esitutkintavirkamiehen naapurin tekemäksi epäilty rikos. Tällaisten rikosten osalta olisi edelleen syytä pitää kiinni periaatteesta, että poliisimiehelle pyynnöstään myönnetään vapautus tällaisista tutkinnoista.

Pykälän 3 momentissa säädettäisiin 1 momentissa tarkoitetuista läheisistä hallintolain 28 §:n 2 momenttia vastaavalla tavalla. Pykälän perusteluina voidaankin pitkälti käyttää hallintolain valmistelutöissä (HE 72/2002 vp) esitettyä. Säännös vastaisi myös tuomarille läheisten henkilöiden sääntelyä oikeudenkäymiskaaren 13 luvun 3 §:ssä.

- - -

Momentin 1 kohdassa lueteltaisiin esitutkintavirkamiehelle läheisimmät henkilöt. Kohdassa tarkoitettulla **erityisen läheisellä henkilöllä tulisi yleensä olla virkamiehen elämässä vastaavanlainen sija kuin perheenjäsenellä tai muilla tässä kohdassa luetelluilla henkilöillä**. Ehdotuksen mukaan esitutkintavirkamiehen läheisinä ei pidettäisi hänen serkkujaan eikä muita 1 ja 2 kohdassa lueteltuja sukulaisia kaukaisempia sukulaisia. Läheisiä eivät myöskään olisi virkamiehen puolison vanhempien sisarukset tai virkamiehen puolison serkut.

Sukulaisuussuhteiden osalta lähtökohtana on pidetty sitä, että esteellisyys rajataan suhteellisen läheiseen sukulaispiiriin. Piiri voisi laajeta kaukaisempiin sukulaisiin tai muihin henkilöihin, jos virkamiehen suhde tällaiseen henkilöön on muuten erityisen läheinen. Säännöllistä ja usein toistuvaa yhteydenpitoa sekä luottamuksellisia välejä voidaan pitää eräänlaisena vähimmäisvaatimuksena erityiselle läheisyysuhteelle. **Esimerkkeinä esteellisyyden muodostavista asioista voidaan mainita esitutkintavirkamiehen seurustelukumppanin, kihlatun tai erittäin läheisen ystävän asia.**

Neljännän polven edustajia ei tilanteiden harvinaisuuden takia kirjattaisi erikseen 1 kohtaan, vaan he olisivat virkamiehelle erityisen läheisiä henkilöitä. Läheisyyttä olisi esteellisyyden perustavana seikkana arvioitava sen ajankohdan mukaan, jolloin virkamiehen on ratkaistava mahdollinen esteellisyytensä.” [lihavoituna tässä]

Oikeusasiamies toteaa, että esteellisyyssäännösten tavoitteena on turvata asioiden käsittelyn ja päätöksenteon puolueettomuutta ja objektiivisuutta viranomaistoiminnassa. Esteellisyyttä koskevilla säännöksillä vähennetään henkilön myötävaikutusmahdollisuuksia asian käsittelyyn sellaisissa tapauksissa, joissa epäasialliset henkilökohtaiset sivuvaikuttimet saattaisivat ohjata virkamiehen toimintaa (subjektiivinen puolueettomuus). Toisaalta säännöksillä pyritään ylläpitämään ja vahvistamaan yleistä luottamusta viranomaistoiminnan puolueettomuutta ja tasapuolisuutta kohtaan (objektiviinen puolueettomuus).

Oikeusasiamiehen käsityksen mukaan tässä tapauksessa esteellisyyttä arvioitaessa voisivat tulla kyseeseen esitutkintalain 2 luvun 8 §:n 1 momentin 2,3 ja 7 kohdat.

Kohtien 2 ja 3 osalta esteellisyyden yhtenä edellytyksenä olisi, että asianomistajan avustajana toiminut B katsottaisiin olevan rikosylikomisario A:n esitutkintalain 2 luvun 8 §:ssä tarkoitettu ”läheinen”. Kun B ei ilmeisestikään ole A:n sukulainen, hänen tulisi siis olla A:lle ”muuten erityisen läheinen henkilö”. Kun otetaan huomioon se, mitä edellä lain esitöissä on tältä osin todettu, oikeusasiamies katsoi, ettei pelkästään se, että A ja B ovat X:n valtuustoryhmän jäseniä, ole osoitus siitä, että he olisivat toisilleen erityisen läheisiä henkilöitä. Painotan, että kantelussa ei ole tuotu esiin, että heidän välillään olisi mitään muuta erityissuhdetta.

Kohdan 7 osalta oikeusasiamies totesi, että esteellisyyden aiheuttavan seikan puolueettomuutta vaarantavan vaikutuksen tulee olla suunnilleen samanasteinen kuin erikseen määritellyissä esteellisyyssperusteissa. Puheena olevan lainkohdan 2 ja 3 kohdassa on jo säädelty, miten asianosaisen avustajan tai erityisen hyödynsaajan läheinen suhde esitutkintavirkamieheen voi aiheuttaa esteellisyyden; ne ovat tältä osin nimenomaisia erityissäännöksiä. Lainsäätäjä on nimenomaan rajannut esteellisyyssperusteita siten, että mikä tahansa yhteys henkilöiden välillä ei riitä, vaan asianosaisen avustajan tulee olla esitutkintavirkamiehelle ”erityisen läheinen henkilö”. Näin ollen täsmälleen samat oikeudellisesti merkitykselliset seikat, jotka eivät täytä esitutkintalain 2 luvun 8 §:n 1 momentin 1–6 kohtien esteellisyyssperusteita, eivät oikeusasiamiehen mukaan voi yksinään aiheuttaa esteellisyyttä myöskään 7 kohdan yleislausekkeen nojalla.

Edellä todetuilla perusteilla oikeusasiamies katsoi, että kantelussa esitetyn perusteella ei ole aihetta epäillä, että rikosylikomisario A olisi ollut esteellinen toimimaan tutkinnanjohtajana kyseisessä asiassa. Tämän vuoksi kantelu ei anna aihetta enempiin toimenpiteisiin.