

31.12.2001

965/4/98

**Ratkaisija: Apulaisoikeusasiamies Riitta-Leena Paunio**

**Esittelijä: Oikeusasiamiehensihteeri Kaija Tanttinen-Laakkonen**

## **PÄÄTÖS KANTELUUN TERVEYDENHUOLLON OIKEUSTURVAKESKUKSEN MENETTELYÄ KOSKEVASSA ASIASSA**

### **1 KANTELU**

Helsingin yliopiston anatomian professori A arvosteli eduskunnan oikeusasiamiehelle 6.5. ja 16.6.1998 osoittamissaan kantelukirjoituksissa Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen menettelyä seuraavasti.

#### *Toimivallan ylittäminen*

Kantelukirjoituksen mukaan Terveydenhuollon oikeusturvakeskus toimi oikeudettomasti ja ylitti toimivaltansa, kun se otti käsiteltäväkseen kantelukirjoituksen, joka kohdistui A:n yleisiin lääketieteen lainalaisuuksiin liittyviin kannanottoihin, jotka hän oli esittänyt Helsingin raastuvanoikeudessa ns. tupakkaoikeudenkäynnissä antamassaan todistajankertomuksessa ja asiantuntijalausunnossa. Tupakkaoikeudenkäynnissä B vaati vahingonkorvausta silloiselta --- (yhtiö X) ja --- (yhtiö Y) hänen tupakanpoltosta aiheutuneiksi väitetyistä sairauksistaan.

Oikeusturvakeskus menetteli kantelukirjoituksen mukaan oikeudettomasti ja ylitti toimivaltansa myös tehdessään A:sta rikosilmoituksen Helsingin kaupunginviskaalinvirastolle.

Oikeusturvakeskus otti kantelukirjoituksen mukaan rikosilmoituksessaan viranomaisena kantaa A:n valan nojalla oikeudelle oman alansa edustajana ja tiedemiehenä esittämien kannanottojen ja johtopäätösten oikeellisuuteen. Se väitti viranomaisena, että A:n olisi tullut koulutuksensa ja kokemuksensa perusteella tietää lausumansa käsitykset virheellisiksi, puutteellisiksi ja harhaanjohtaviksi. Se ei myöskään varannut A:lle mahdollisuutta kommentoida sen pysyvien asiantuntijoiden antamia lausuntoja ennen rikosilmoituksen tekemistä.

Koska A:sta oli kanneltu sosiaali- ja terveyshallitukselle, A oli lain mukaan velvollinen antamaan sen kantelun tutkimista varten pyytämät ilmoitukset, selitykset ja selvitykset. Tällaisten tietojen käyttäminen rikosilmoituksen tekemisessä on kantelukirjoituksen mukaan vastoin kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen 14 artiklan 3 g kohdasta ilmenevää ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 (1) artiklan tulkinnasta johdettavaa inkriminointikieltoa.

Esitutkintalain 42 §:n mukaisessa loppulausunnossaan oikeusturvakeskus väitti ensiksi ristiriitaisesti siirtäneensä asian toimivaltaiselle viranomaiselle eikä katsonut sen vuoksi olevansa asianosaisena jutussa. Tästä huolimatta se kuitenkin antoi asiassa loppulausunnon viitaten lääkärintöiden harjoittamisesta annetun lain 21 §:ään. Rikosilmoituksen tekemisessä ei voinut olla kantelun mukaan kysymys hallintomenettelylain 8 §:ssä tarkoitettusta asian siirrosta toimivaltaiselle viran-

omaiselle.

Kantelun mukaan oikeusturvakeskuksen olisi tullut havaita sen aineiston perusteella, joka sillä oli käytettävissään ennen 7.5.1993 tekemäänsä rikosilmoitusta ja 27.10.1993 antamaansa loppulausuntoa, että objektiivisesti arvioiden kysymys tupakoinnin ja eri sairauksien välisestä syy-yhteydestä oli lääketieteessä kiistanalainen ja että sille oli esitetty siitä ristiriitaista selvitystä. Oikeusturvakeskus antoi esitutkintaviranomaiselle rikosilmoituksessaan ja loppulausunnossaan vääriä tietoja, jotka johtivat perusteettoman syytteen nostamiseen A:ta vastaan.

Kantelukirjoituksen mukaan oikeusturvakeskuksen oikeudeton menettely ja toimivallan ylitys olivat A:n hallitusmuodossa taattua sanan- ja mielipiteen vapautta rajoittava vakava loukkaus, joka ei perustunut lakiin vaan mielivaltaan.

### *Pysyvien asiantuntijoiden valinta ja heidän antamansa lausunnot*

Kantelukirjoituksen mukaan oikeusturvakeskus menetteli niin ikään lainvastaisesti ja ilmeisen tarkoitushakuisesti pyytäessään kantelun johdosta lausuntoja pysyviltä asiantuntijoiltaan Oulun yliopiston sädehoito-opin professorilta ---, Turun yliopiston onkologian ja sädehoidon professorilta --- sekä Helsingin yliopiston syöpätautien ja sädehoidon professorilta ---. Oikeusturvakeskuksen pysyville asiantuntijoilleen esittämät kysymykset olivat kantelun mukaan tarkoitushakuisia. Kysymykset olivat myös asenteellisia ja johdattelevia.

Kaikki lausunnonantajat olivat kantelun mukaan asiassa jäävejä. He kuuluivat "Tupakka aiheuttaa syöpää" -julkilausuman allekirjoittajiin. He olivat ns. tupakkaoikeudenkäynnin yhteydessä ilmaisseet kantansa ainakin julkilausumatasolla A:lle esitettyihin kysymyksiin. Tätä kannanottoa A oli kritisoinut. Oikeusturvakeskukselle tehdyssä kantelussa vedottiin tähän julkilausumaan ja väitettiin siihen perustuen A:n menetelleen asiassa lainvastaisesti.

Suomen syöpäjärjestöt olivat kantelun mukaan aktiivisesti mukana sekä ns. tupakkaoikeudenkäynnissä että A:n perätöntä lausumaa koskevassa oikeudenkäynnissä mm. rahoittamalla oikeudenkäyntejä. Oulun yliopiston sädehoito-opin professori --- kuului vuonna 1992 Suomen syöpäyhdistyksen hallitukseen ja Turun yliopiston onkologian ja sädehoidon professori ---, Helsingin yliopiston syöpätautien ja sädehoidon professori --- ja Oulun yliopiston sädehoito-opin professori --- sen valtuuskuntaan. Helsingin yliopiston syöpätautien ja sädehoidon professori --- ja Turun onkologian ja sädehoidon professori --- kuuluivat vuonna 1992 myös syöpätautien tutkimussäätiön hallitukseen. Koska syöpäjärjestöt olivat ns. tupakkaoikeudenkäynnin voimakkaina taustatekijöinä ja koska mainittu julkilausumakin syntyi pitkälti sen aloitteesta, sen hallintoelimiin kuuluvia henkilöitä ei voitu pitää asiassa riippumattomina ja ulkopuolisina asiantuntijoina. Tälläkin perusteella on kantelukirjoituksen mukaan selvää, että --- (kaikki kolme edellä mainittua professoria) olivat hallintomenettelylain 10 §:n 1 momentin 5 ja 6 kohdan mukaan esteellisiä arvioimaan asiantuntijoina A:n menettelyä.

Kantelun mukaan asiantuntijoiden valinnan virheellisyyttä ja tarkoitushakuisuutta korostaa heidän asiantuntemuksensa liittyminen lähinnä syöpäsairauksien leikkauksettomaan hoitoon eli täysin eri lääketieteen alaan kuin A:n asiantuntemus. Vähimmäisvaatimuksena olisi tullut olla, että ainakin yksi kolmesta asiantuntijasta olisi edustanut samaa perustutkimuksen ja patologian asiantunte-

musta, jonka lähtökohdista A antoi oman asiantuntijalausuntonsa ja todistajankertomuksensa. Vähintään yhtä perusteltua olisi ollut sisällyttää asiantuntijoihin kurkunpäänalueen asiantuntija.

### *Terveysturvakeskuksen ja sen virkamiesten muu menettely*

Oikeusturvakeskuksessa A:ta koskevaa asia olisi kantelukirjoituksen mukaan tullut käsitellä terveydenhuollon ammattihenkilöiden valvontalautakunnassa.

Lisäksi ylilääkäri --- oli kantelukirjoituksen mukaan esteellinen käsittelemään asiaa. Hän kuului niihin kantajan nimeämiin todistajiin ns. tupakka-oikeudenkäynnissä, jotka esittivät A:n kanssa vastakkaisia näkemyksiä esillä olevista lääketieteellisistä kysymyksistä. Hän kuului myös edellä mainitun julkilausuman allekirjoittajiin. Hän kuitenkin ryhtyi käsittelemään A:n kanteluasiaa ja pyysi tältä kantelun johdosta selityksen.

Ylilääkäri --- esiintyi perätöntä lausumaa koskevassa oikeudenkäynnissä asianomistajan asiamiehen kutsumana todistajana. Kantelun mukaan hän esitti valahteisissa lausunnoissaan, että lääkäri on lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain perusteella sitoutunut noudattamaan ns. koululääketieteen tietoja todistaessaan yleisessä tuomioistuimessa. Lääkärinvakuutukseen viitaten hän lisäsi omaan kirjalliseen asiantuntijalausuntoonsa lääketieteellisen tiedon käsitteen, vaikka käsite ei sisällynyt lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 7 §:n säännökseen. Hän myös esitti käräjäoikeudelle harhaanjohtavasti, että A:n menettelyä tuomioistuimessa asiantuntijatodistajana tulisi arvioida lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain velvoitteiden perusteella.

Kantelun mukaan ylilääkäri --- halusi myös korostaa omaa riippumatonta asiantuntija-asemaansa kertomalla valahteisissa todistajankertomuksissaan harhaanjohtavasti, ettei hän osallistunut A:n kanteluasian käsittelyyn oikeusturvakeskuksessa, vaikka tämä ei kiistatta pitänyt paikkansa.

Oikeusturvakeskuksen ei olisi tullut kantelun mukaan myöskään lähettää selitys- ja vastinepyyntöjä A:lle tavanomaisen postin mukana hänen työpaikalleen, jossa henkilökunta avasi ne. Lakimies --- ei myöskään olisi tullut kieltäytyä antamasta A:lle asiaan liittyvää esittelymuistiota.

## 2 SELVITYS

### 2.1 Asiassa hankitut selvitykset

Sosiaali- ja terveysministeriö antoi kantelukirjoituksesta 5.3.1999 lausunnon. Lausuntoon liittyivät Terveysturvakeskuksen 24.11.1998 antama selvitys, lakimies --- 16.7.1998 antama selvitys ja 19.11.1998 antama lisäselvitys sekä ylilääkäri --- 26.6.1998 antama selvitys.

A antoi näihin ensimmäisiin selvityksiin vastineensa 27.4.1999.

Vastineessa esitetyn johdosta sosiaali- ja terveysministeriö antoi pyynnöstäni lisälausunnon 29.9.1999. Lisälausuntoon liittyivät oikeusturvakeskuksen 14.6.1999 antama lisäselvitys, silloisen Terveysturvakeskuksen ylläjohtajan, kansanedustaja --- 14.6.1999 antama selvitys,

lakimies --- antama, 8.6.1999 oikeusturvakeskukseen saapunut lisäselvitys, tutkimusprofessori --- 4.6.1999 päiväämä lisäselvitys, Kansanterveyslaitoksen 9.8.1999 antama lausunto ja sen täydennys 23.8.1999 sekä oikeusturvakeskuksen 17.9.1999 antama lisäselvitys.

A antoi näihin toisiin selvityksiin vastineensa 30.11.1999.

A lähetti 29.2.2000 vielä tiedokseni jäljennöksen korkeimmalle oikeudelle osoittamastaan lisäkirjelmästä, joka liittyi hänen korkeimmalle oikeudelle tekemäänsä, oikeudenkäyntikulujen korvaamista koskevaan valituslupahakemukseensa. Valituslupahakemuksen kohteena oli Helsingin hovioikeuden 31.12.1998 antama tuomio nro 3962, valalla vahvistettua perätöntä lausumaa todistajana oikeudessa ym. koskevassa asiassa. Jäljennöksen tästä valituslupahakemuksestaan hän toimitti tiedokseni 7.12.2000.

A:lle ilmoitettiin pyynnöstäni 16.1.2001, että hänen kanteluaan ei tutkita sinä ajankohtana, jolloin korkeimmassa oikeudessa oli edelleen vireillä myös B:n oikeudenomistajien tekemä valituslupahakemus edellä mainitusta Helsingin hovioikeuden tuomiosta, koska asia liittyi läheisesti A:n kanteluun. Korkein oikeus antoi tuomionsa 20.6.2001, jonka jälkeen asian tutkintaa jatkettiin.

A toimitti vielä 3.9.2001 tiedokseni 31.8.2001 laaditun muistion kanteluasiassa huomioon otettavaksi lisäselvitykseksi.

Käytettävissäni ovat olleet myös jäljennökset korkeimman oikeuden 7.6. ja 20.6.2001 antamista tuomioista (nro 1196 ja 1307) ja Terveystieteiden tutkimuskeskuksen ratkaisuja koskevat alkuperäiset asiakirjat.

### 3 RATKAISU

#### 3.1 Tapahtumat

##### 3.1.1 Sosiaali- ja terveyshallitukselle tehty kantelu

Varatuomari --- osoitti 27.10.1992 sosiaali- ja terveyshallitukselle kantelukirjoituksen, jossa todettiin muun muassa seuraavaa.

"Professori A on antanut Helsingin raastuvanoikeudelle 20.9.1991 päivätyn kirjallisen lääkärinlausunnon ja sen lisäksi esiintynyt raastuvanoikeudessa 26.9.1991 valaehoisena todistajana asiassa B vastaan --- (yhtiö Y) ja --- (yhtiö X). Kirjallisessa lausunnossaan ja suullisessa todistajankertomuksessaan A on käsitellyt paitsi B:ssä todettuja tauteja, myös tupakan yleistä suhdetta syöpäsairauksiin. Viimeksi mainitusta kysymyksestä eli tupakan yleisistä tauteja aiheuttavista ominaisuuksista A on esittänyt lausumia, jotka näyttävät olevan ristiriidassa yleisesti hyväksytyyn lääketieteelliseen tiedon kanssa. ...Kyse ei siis ole tautien yksilökohtaisista syistä B:n tapauksessa, vaan tupakan vahinkoa aiheuttavista ominaisuuksista yleisesti. ... A päättyy tulokseen, jonka mukaan 'on mahdollista sanoa tyydyttävällä tieteellisellä varmuudella, mikä aiheuttaa syöpää'. Suullisessa kertomuk-

sessaan A edelleen kiisti tieteellisen näytön tupakan ja keuhkosyövän välisestä kausaaliyhteydestä (s. 9-10, 17, 26, 29, 30) ja tupakan kausaaliyhteydestä kurkunpäänsyöpään (s. 12-14, 17, 23-24). A:n mukaan syy-yhteydestä on esitetty vain 'mielipiteitä', mutta ei tieteellisiä faktoja (s. 35). --- (yhtiö Y) asianajajan kysymysten johdosta A todistajankertomuksensa lopussa (s. 35-36) vakuutti, ettei tupakan ja syövän välisestä syy-yhteydestä ole esitetty lääketieteellistä näyttöä."

Varatuomari --- kantelukirjoituksen mukaan professori A:n lausunnot olivat sisällöltään vääriä: Lääketieteellinen tutkimus oli osoittanut jo vuosikymmeniä sitten, että tupakka aiheuttaa syöpää. A:n menettelyä oli hänen mielestään tähän nähden syytä tarkastella lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain valossa. Kantelukirjoituksen mukaan näytti siltä, että professori A ei ollut pysynyt lain 7 §:ssä tarkoitetussa lääkärinvakuutuksessaan väittäessään, että tupakan ja syövän välisestä kausaaliyhteydestä puuttuu tieteellinen selvitys. Kirjoituksen mukaan professori A:n menettely oli myös ristiriidassa lain 18 §:n kanssa: A:n todistukset ja lausunnot sisälsivät virheellisiä ja perusteettomia tietoja tupakan ominaisuuksista.

Kantelukirjoituksessa todettiin, että professori A:n lausunnoilla näytti olleen suuri painoarvo: Helsingin raastuvanoikeus jätti 6.2.1992 ns. tupakka-oikeudenkäynnissä julistamassaan päätöksessä avoimeksi B:n yksilökohtaisten sairauksien ohella kysymyksen tupakan yleisistä vahinkoa aiheuttavista ominaisuuksista. Raastuvanoikeus ei katsonut kantajan todistaneen, että tupakka aiheuttaa syöpää. Raastuvanoikeus antoi täyden näyttöarvon tupakkayhtiöiden esittämälle vastatodistelulle.

Varatuomari --- kantelukirjoituksen mukaan voitiin edelleen katsoa, että professori A oli rikkonut lain 21 §:n yleissäännöstä lääkäriin velvollisuuksista. Hän oli lääkärintoiminta harjoittaessaan menettänyt vastoin lakia ja syyllistynyt tehtävässään virheellisyyteen. Sosiaali- ja terveyshallitusta pyydettiin näin ollen ryhtymään asiassa lääkärintoimen harjoittamisesta annetussa laissa edellytettyihin toimenpiteisiin.

### 3.1.2

Kantelun käsittely sosiaali- ja terveyshallituksessa ja Terveysturvakeskuksessa

#### *A:lle lähetetty selityspyynnö*

Sosiaali- ja terveyshallitus pyysi 30.10.1992 A:lta selityksen kantelukirjoituksen johdosta. Selityspyynnössä todettiin, että sosiaali- ja terveyshallitusta oli pyydetty tutkimaan, oliko A Helsingin raastuvanoikeudelle antamissaan lääkäriinlausunnoissa noudattanut lääkärintoimen harjoittamisesta annettua lakia. Selityspyynnön mukaan jokainen lääkärintoimen harjoittaja oli velvollinen antamaan sosiaali- ja terveyshallitukselle sen pyytämät ilmoitukset, selitykset ja selvitykset. Selityspyynnön oli allekirjoittanut va. ylilääkäri ---.

Asiakirjoista käytettävissä olevasta selvityksestä ilmenee, että va. ylilääkäri --- osallistui varatuomari --- kantelun käsittelyyn ainoastaan sosiaali- ja terveyshallituksessa pyytämällä A:lta selityksen. Va. ylilääkäri --- ei osallistunut kanteluasian käsittelyyn Terveysturvakeskuksessa.

#### *A:n antama selitys*

A antoi selityksenä 24.11.1992. Hän totesi antaneensa todistajanlausuntonsa oikeudelle todistajanvalan nojalla, joka velvoitti häntä lääketieteen todistajana kertomaan kaiken totuuden sellaisena kuin hän sen tunsu siitä mitään salaamatta, siihen mitään lisäämättä taikka sitä muuttamatta. Hän korosti kannanottojensa liittyneen nimenomaan kantajan kuulemien asiantuntijoiden väitteisiin siitä, että B:n yksittäistapauksessa hänen sairauksiensa oli varmuudella osoitettu aiheutuneen hänen tupakoinnistaan.

*Varatuomari --- vastine*

Tähän A:n selitykseen varatuomari --- vastasi Terveysturvakeskukselle osoittamallaan, 7.12.1992 päivätyllä kirjeellään. Varatuomari --- totesi, että hänen ilmoituksensa sosiaali- ja terveyshallitukselle koski pelkästään kysymystä tupakan yleisistä tauteja aiheuttavista ominaisuuksista. Hän totesi jo kantelukirjelmänsä alussa rajanneensa käsittelyn ulkopuolelle yksilökohtaisen syy-yhteyden B:n tapauksessa. Varatuomari --- totesi vastineessaan, että A:n selityksessään esittämä väite, että oikeudenkäynti olisi koskenut vain B henkilökohtaista sairaushistoriaa, oli täysin perätön.

Varatuomari --- mukaan oikeudenkäynti koski sekä tupakan yleisiä ominaisuuksia että B:n tapaus-ta. Ensiksi mainittu kysymys oli varatuomari --- mukaan tärkein ja suurin osa koko prosessista keskittyi siihen. Hänen mukaansa tupakan yleiseen vahingollisuuteen liittyivät kysymykset --- (yhtiö Y) ja --- (yhtiö X) tietoisuudesta ja subjektiivisesta syyllisyydestä, väitteet useiden eri lakien rikkomisesta, näyttö harhaanjohtavien tuotetietojen levittämisestä jne. Varatuomari --- totesi, että kanteen oikeudellinen perusta riippui tupakan yleisistä tauteja aiheuttavista ominaisuuksista ja vain niistä, ja tämän vuoksi jutun aineistosta yli 90 prosenttia käsitteli tätä asiaa. B:ssä todettujen tautien aiheuttajalla oli hänen mukaansa merkitystä vain siihen nähden, olisiko B voinut saada itselleen korvausta, mikäli korvausvastuun yleiset perusteet oli ensin saatu näytetyksi.

Varatuomari --- totesi vastineessaan edelleen, että myös professori A:n lausunnot Helsingin raastuvanoikeudelle koskivat valtaosaltaan tupakan yleisiä ominaisuuksia ja lääketieteen yleisiä tutkimustuloksia. Lausuntojen laajuus oli yhteensä 47 sivua. B:n tapaus-ta käsiteltiin yhteensä 13 sivulla (kirjallinen lausunto s. 1-2, 3-4, 6-7 ja 8 -10; suullinen kuulustelu s. 4, 6, 14 -15 ja 31). Muu osa lausunnoista - runsaat 34 sivua - koski yleisiä kausaalikysymyksiä.

Varatuomari --- vaati oikeusturvakeskusta edelleen ryhtymään niihin toimenpiteisiin, joihin lääkärin-toimen harjoittamisesta annettu laki antoi aiheen.

*A:n antama vastine*

Terveysturvakeskus varasi 9.2.1993 A:lle tilaisuuden kirjallisen vastineen antamiseen varatuomari --- 7.12.1992 antaman kirjallisen kannanoton johdosta. Vastinepyynnön allekirjoitti lakimies --- . A vastasi varatuomari --- kannanottoon 3.3.1993. Vastineessaan hän arvosteli oikeusturvakeskuksen menettelytapaa, jolla vastinepyyntö lähetettiin hänelle postitse. A korosti vastineessaan erityisesti kansanterveydellisen "syy" ja tieteellisesti todistetun syy-yhteyden eroa.

*Pysyville asiantuntijoille lähetetyt lausuntopyynnöt*

Tämän jälkeen oikeusturvakeskus pyysi 25.3.1993 lausunnot pysyviltä asiantuntijoiltaan, Oulun yliopiston sädehoito-opin professori ---, Turun yliopiston onkologian ja sädehoidon professori --- ja Helsingin yliopiston syöpätautien ja sädehoidon professori ---. Lausuntopyyntöissä todettiin mm. seuraavaa: "Varatuomari --- on katsonut kirjoituksessaan, että A on lausunnoissaan Helsingin raastuvanoikeudelle esittänyt tupakan yleisistä tauteja aiheuttavista ominaisuuksista sekä tupakoinnin vaikutuksista syöpäsairauksien syntyyn kannanottoja, jotka ovat ristiriidassa yleisesti hyväksytyyn lääketieteen kanssa."

Oikeusturvakeskus pyysi pysyviltä asiantuntijoiltaan lausuntoa A:n Helsingin raastuvanoikeudelle esittämistä lääketieteellisistä kannanotoista. Lausuntoa pyydettiin erityisesti seuraavista kysymyksistä:

"1. Onko professori A oikeudelle antamissaan lausunnoissa esittämät teoriat ja johtopäätökset tupakoinnin vaikutuksista keuhko- ja kurkunpäänsyövän sekä keuhkolaajentuman syntyyn lääketieteellisesti perusteltuja ja antavatko ne oikean kuvan lääketieteellisen tutkimuksen tuloksista?"

2. Mitenkä A:n esittämät teoriat ja johtopäätökset poikkeavat yleisesti hyväksytyyn lääketieteellisen tutkimuksen tuloksista?"

3. Onko A lausunnoissaan Helsingin raastuvanoikeudelle esittänyt sellaisia johtopäätöksiä tupakointia ja syöpää koskevasta lääketieteellisestä tutkimuksesta, jotka hänen olisi koulutuksensa ja kokemuksensa perusteella kohtuudella pitänyt tietää virheellisiksi, harhaanjohtaviksi tai perusteettomiksi?"

Oulun yliopiston sädehoito-opin professori --- antoi asiantuntijalausuntonsa 6.4.1993, Turun yliopiston onkologian ja sädehoidon professori --- 14.4.1993 ja Helsingin yliopiston syöpätautien ja sädehoidon professori --- 23.4.1993. Kaikki asiantuntijat vastasivat ensimmäiseen kysymykseen kielteisesti ja viimeiseen kysymykseen myönteisesti. Toisen kysymyksen osalta he totesivat, että A:n esittämät teoriat ja johtopäätökset poikkesivat yleisesti hyväksytyyn lääketieteellisen tutkimuksen tuloksista.

Oikeusturvakeskus ei varannut A:lle mahdollisuutta vastata asiantuntijalausuntoihin eikä kuullut häntä enempää.

### 3.1.3

Terveysturvakeskuksen muu menettely

#### *Rikosilmoitus Helsingin kaupunginviskaalinvirastolle*

Terveysturvakeskus teki 7.5.1993 Helsingin kaupunginviskaalinvirastolle rikosilmoituksen. Se totesi pyytäneensä kolmelta pysyvältä asiantuntijaltaan yksilöidyt lausunnot professori A:n oikeudelle kirjallisessa lausunnossa ja todistajankertomuksessa esittämistä kannanotoista ja johtopäätöksistä.

Oikeusturvakeskus totesi, että kaikki asiantuntijat olivat lausunnoissaan todenneet, että A:n valan velvoittein oikeudelle esittämät kannanotot ja johtopäätökset olivat olleet harhaanjohtavia, eivätkä

ne olleet antaneet oikeaa kuvaa lääketieteellisen tutkimuksen tuloksista. Asiantuntijat olivat myös todenneet, että A:n todistajankertomuksessaan esittämät johtopäätökset tupakointia ja syöpää koskevasta tutkimuksesta olivat olleet sen laatuksia, että hänen oli koulutuksensa ja kokemuksensa perusteella tullut tietää ne virheellisiksi, harhaanjohtaviksi ja puutteellisiksi.

Oikeusturvakeskus pyysi, että Helsingin kaupunginviskaalinvirasto tutkisi, oliko professori A menettelyllään todistajana Helsingin raastuvanoikeudessa syyllistynyt rikoslain 17 luvun 1 §:ssä säädettyyn väärään valaan tai muuhun rangaistavaksi säädettyyn tekoon, mistä häntä olisi syytettävä tuomioistuimessa.

Oikeusturvakeskus ilmoitti 7.5.1993 päivätyllä kirjeellään varatuomari --- päättäneensä siirtää asian Helsingin kaupunginviskaalinviraston tutkittavaksi. A:lle oikeusturvakeskus ilmoitti siirrosta 14.5.1993.

#### *Lausunnon antaminen esitutkintaviranomaiselle*

Helsingin kaupunginviskaali --- katsoi 22.5.1993 esitutinnan suorittamisen asiassa aiheelliseksi. A:ta kuultiin 29.7.1993 Helsingin rikospoliisissa syylliseksi epäiltynä seuraavaan rikokseen: todistajana oikeudessa annettu perätön lausuma ja sisällöltään vääräksi tietämänsä kirjallisen todistuksen antaminen julkiselle viranomaiselle. A ei ole kannellut syyttäjän menettelystä kantelussaan oikeusasiamiehelle.

Helsingin rikospoliisi lähetti 22.9.1993 siihen mennessä kertyneen esitutkinta-aineiston esitutkintalain 42 §:n mukaista loppulausuntoa varten Terveystieteiden tutkimuskeskukselle. Se pyysi myös, että loppulausuntoon sisällytetään erityisesti lausunto siitä, "onko lääketieteellisin metodein, muuten kuin tilastollisesti, pystytty osoittamaan, että tupakka on aiheuttanut syövän jollekin ihmiselle ja tunnetaanko yksilöityä tapausta missä lääketieteellisesti on varmuudella todettu tupakanpolton aiheuttaneen syövän jollekin ihmiselle".

Oikeusturvakeskus antoi lausuntonsa 27.10.1993. Siinä se totesi Helsingin rikospoliisin pyytäneen siltä lausuntoa esitutkintalain 43 §:ssä tarkoitettuna asianosaisena esitutinnan johdosta, jossa tutkittiin professori A:n menettelyä Helsingin raastuvanoikeudessa todistajana. Oikeusturvakeskus totesi, että se ei katsonut jutun toimivaltaiselle viranomaiselle siirtäneenä olevansa asianosaisena jutussa.

Oikeusturvakeskus antoi kuitenkin pyydetyt lausunnot. Se viittasi siinä pysyvien asiantuntijoidensa antamiin lausuntoihin ja totesi, että näiden asiantuntijalausuntojen mukaan A:n kuvaus raastuvanoikeudessa tupakan vaikutuksista syöpäsairauksien syntyyn ei ollut lääketieteellisesti perusteltu eikä se antanut oikeata kuvaa lääketieteen tutkimuksen johtopäätöksistä tupakoinnin vaikutuksista sairauksien syntyyn. Se totesi lausunnossaan edelleen, että koska oli perusteltua aihetta epäillä, että A oli menettelyllään saattanut syyllistyä perättömän lausuman antamiseen oikeudelle, se oli siirtänyt asian 7.5.1993 Helsingin kaupunginviskaalinvirastolle. Oikeusturvakeskus totesi lausunnossaan myös katsoneensa, ettei lääkärin menettelyn arviointi esillä olevan kaltaisessa tapauksessa kuulunut sen toimivaltaan lääkärin toimien harjoittamisesta annetun lain 21 §:n nojalla.

Oikeusturvakeskus totesi lopuksi lausunnossaan seuraavan: "Lääketieteessä on laajasti tutkittu tupakoinnin vaikutuksia syöpätautien ja erityisesti hengitysteiden syöpätautien syntyyn. Lääketie-



teen johtopäätökset tästä kysymyksestä perustuvat tilastollisten selvitysten lisäksi lukuisiin ja monipuolisiin biolääketieteellisiin, kliinisiin ja epidemiologisiin tutkimuksiin. Lääketieteessä on jo pitkään pidetty selvitetynä, että tupakointi aiheuttaa syöpätauteja ja on tärkein keuhkosyövän syy. Laajan kansainvälisen lääketieteen kirjallisuuden sekä syöpätautien alan pysyvien asiantuntijoidensa lausuntojen perusteella oikeusturvakeskus toteaa, ettei kysymyksessä ole lääketieteen oppiriitaa."

### 3.1.4

#### Muut tapahtumat

##### *Syytteen nostaminen ja siitä luopuminen*

Kaupunginviskaali --- vaati 15.3.1994 päivätyssä syytteessään A:lle rangaistusta valalla vahvistetusta perättömän lausuman antamisesta todistajana oikeudessa (rikoslaki 17 luku 1 § 1 ja 2 momentti). Syytteen mukaan A oli 26.9.1991 mm. syöpäasiantuntijana Helsingin raastuvanoikeudessa tuotevastuuseen perustuvassa vahingonkorvausasiassa kertonut ja antanut ymmärtää häntä valan vakuuksin todistajana kuultaessa, ettei lääketiede ollut pystynyt osoittamaan syy-yhteyttä tupakan ja syövän synnyn välillä. Menettelyllään A oli tahallaan vastoin parempaa tietoaan antanut kantajan vahingoksi perättömän lausuman omasta kannastaan asiassa sekä tietensä salannut vallitsevan koululääketieteen ja yleisesti hyväksytyyn lääketieteen kannan.

Kaupunginviskaali --- luopui syyteasian oikeudenkäynnin 18. käsittelyssä 10.9.1996 perättömän lausumaa koskevasta syytteestä. Hän totesi, että virallisen syyttäjän syyte oli ensisijaisesti perustunut Terveystieteiden tutkimuskeskuksen Helsingin kaupunginviskaalinvirastolle 7.5.1993 osoittamaan rikosilmoitukseen sekä Helsingin rikospoliisille 27.10.1993 antamaan lausuntoon. Kaupunginviskaali --- totesi, että syytteen pohjana oli ollut tieteellinen peruskysymys syövän ja tupakanpolton syy-yhteydestä ja että peruskysymyksen tuli olla oikeusturvakeskuksen ilmoittamalla tavalla yksiselitteisesti ratkaistu, mikäli sen sisällöstä annettu todistajanlausunto olisi voinut toteuttaa perättömän lausuman antamisen tunnusmerkistökriteerit. Pelkästään mielipidevähemmistöön kuuluminen ei siihen riittänyt. Hän totesi, että oikeuslaitoksen asiana ei ollut ratkaista, mitä kantaa muussa tieteesä kuin oikeustieteessä oli pidettävä totena.

Kaupunginviskaali --- totesi edelleen, että asiassa oli esitetty asiantuntijatodistajien taholta erilaisia, myös A:n kantaa tukevia lausuntoja. Siten lääketieteen ei voitu katsoa yksiselitteisesti ja varmuudella osoittaneen tupakoinnin ja syövän synnyn syy-yhteyttä. A oli todistajanlausunossaan tuonut esille sen, että hän ei edustanut lääketieteen harjoittajien enemmistön kantaa. Koska kyse oli ollut A:n esittämästä tieteellisestä arvioinnista, asiassa ei ollut kaupunginviskaali --- mukaan enää näyttöä siitä, että A olisi oman alansa edustajana ja asiaan perehtyneenä tiedemiehenä virallisen syyttäjän tarkoittamassa mielessä antanut todistajanlausunossaan perättömän lausuman. Koska asiassa ei ollut näyttöä siitä, että A olisi todistajanlausunossaan, oman näkemyksensä tiedemiehenä esittäessään, antanut perättömän lausunnon tupakan ja syövän syy-yhteydestä nimeämällä sen vain riskitekijäksi, asiassa ilmenneiden seikkojen valossa ei ollut näyttöä myöskään siitä, että A olisi puhunut vastoin omaa vakaumustaan. A ei ollut mitenkään salannut edustavansa ilmeisesti vähemmistöön jäänyttä kantaansa. Näin ollen näyttöä ei ollut myöskään siitä, että A olisi salannut ns. koululääketieteen tai yleisesti hyväksytyyn lääketieteen kannan.

*Tuomioistuinten tuomiot ns. tupakka-oikeudenkäynnissä*

Helsingin raastuvanoikeus antoi 6.2.1992 tuomionsa (S88/1623) B:n kanteesta --- (yhtiö X) ja --- (yhtiö Y) vastaan. Se totesi, että "koska tuottamuksen puute johtaa siihen, että korvausvastuuta ei tässä asiassa synny, raastuvanoikeus ei tutki sitä lääketieteellistä ongelmaa, mikä on tupakoinnin ja B:ssä todettujen sairauksien välinen yhteys". Raastuvanoikeus hylkäsi kanteen.

Helsingin hovioikeus antoi 31.12.1998 tuomionsa (S92/545, nro 3967). Se ei muuttanut raastuvanoikeuden päätöksen lopputulosta. Hovioikeus katsoi asiassa esitettyyn lääketieteelliseen näyttöön perehdyttyään, että syy-yhteys tupakan ja B:ssä todettujen keuhkoputkentulehduksen, keuhkolääjentyman ja kurkunpään syövän välillä oli jäänyt näyttämättä vahingonkorvauksen tuomitsemiseen riittävällä varmuudella.

Korkein oikeus antoi 7.6.2001 tuomionsa (S99/269, nro 1196). Se ei muuttanut hovioikeuden tuomion lopputulosta. Se totesi pääasialkaisussaan mm. seuraavaa:

"Asiassa on kysymys B:n --- (yhtiö Z) ja --- (yhtiö Y) vastaan ajamasta vahingonkorvauslakiin perustuvasta korvauskanteesta. B on vaatinut yhtiöiltä vahingonkorvausta vedoten siihen, että ne olivat tuoneet maahan, valmistaneet ja markkinoineet B:n polttamia savukkeita tietoisina siitä, että savukkeiden polttaminen aiheuttaa sairauksia, kuten syöpää, ilmoittamatta savukkeiden vaarallisuudesta terveydelle. Yhtiöt olivat menettelyllään tahallaan tai ainakin tuottamuksesta aiheuttaneet B:n sairaudet ja ovat sen vuoksi vastuussa niiden seurauksena syntyneistä vahingoista.

Vahingonkorvauslain 2 luvun 1 §:n mukaan se, joka tahallisesti tai tuottamuksesta aiheuttaa toiselle vahingon, on velvollinen korvaamaan sen. Vastaaajayhtiöiden korvausvelvollisuuden edellytyksenä on siten, että yhtiöt ovat toimineet kanteessa kerrotulla tavalla moitittavasti ja että B:n sairaudet ja niistä johtuneet vahingot ovat syy-yhteydessä yhtiöiden moitittavaan menettelyyn.

Asiassa on esitetty lukuisin todistajankertomuksin ja asiantuntijalausunnoin selvitystä siitä, voidaanko B:n tupakoinnin ja hänen sairauksiensa välistä syy-yhteyttä pitää lääketieteellisesti selvitetynä. Useat todistajat ovat nojautuneet epidemiologisiin tutkimuksiin, joissa tilastollisesti tarkastellaan sairauksien esiintyvyyttä suhteessa niihin vaikuttaviin tekijöihin, ja katsoneet, että niiden perusteella voidaan pitää varmana, että tupakointi on B:ssä todettujen sairauksien syy. Osa todistajista on taas lähtenyt siitä, ettei lääketieteellistä syy-yhteyttä voida todistaa yksin epidemiologisilla tutkimuksilla. Heidän mukaansa tupakointia on sillä perusteella, että sen on epidemiologisissa tutkimuksissa monien tekijöiden ohella havaittu lisäävän alttiutta sairastua B:ssä todettuihin sairauksiin, pidettävä tällaisten sairauksien riskitekijänä eikä syynä.

Korkein oikeus toteaa johtopäätöksensä esitetystä selvityksestä, ettei asiassa ole lääketieteellisesti selvitetty B:n sairauksien johtuneen nimenomaan ja vain hänen tupakoinnistaan. Varmuudella ei voida sanoa, että B ei olisi sairastunut mihinkään kanteessa tarkoitetuista sairauksista, jos hän ei olisi tupakoinut. B:ssä todetuista sairauksista etenkin kurkkusyöpä kehittyy hitaasti ja sen syntyyn saattavat vaikuttaa useat eri tekijät. Myös tupakoimattomat henkilöt voivat saada B:ssä todetut sairaudet. B:n tavoin kymmeniä vuosia ainakin kaksikymmentä savuketta päivässä polttaneen henkilön riski sairastua näihin sairauksiin on kuitenkin olennaisesti korkeampi kuin tupakoimattoman henkilön. Ottaen huomioon B:n sairauksien laatu, hänen tupakointinsa kesto ja määrä sekä tapauksen olosuhteet kokonaisuudessaan korkein oikeus oikeudellisena arvionaan katsoo riittävästi sel-

vitety, että tupakointi on ollut B:n sairauksiin vaikuttanut tekijä ja syy-yhteys hänen sairauksiensa ja tupakointinsa välillä on siten näytetty.

Arvioitaessa sitä, ovatko vastaajayhtiöt menettäneet kanteessa tarkoitetulla tavalla moitittavasti, on otettava kantaa siihen, ovatko yhtiöt valmistaneet ja myyneet tupakkaa lainvastaisesti sekä ovatko ne salanneet tupakkaan liittyviä terveydellisiä vaaroja tai antaneet tupakasta harhaanjohtavia tietoja.

Yhtiöillä ei ole näytetty olleen sellaisia tietoja tupakan vaarallisuudesta, jotka olisivat aiheuttaneet tupakan valmistuksen kieltämisen, jos ne olisivat olleen viranomaisten tiedossa. Myöskään näyttöä siitä, että yhtiöt olisivat rikkoneet tupakan koostumusta koskevia säännöksiä, ei ole esitetty.

Näillä perusteilla korkein oikeus katsoo, ettei tupakan valmistus ja myynti ole ollut ennen tupakkalain kanteessa tarkoitettu tavoin laitonta.

Tupakan valmistus ja myynti on ollut koko kanteessa tarkoitetun ajan luvallista toimintaa sekä sen hankkiminen ja polttaminen on jokaisen oman päätöksen varassa. Edellä on katsottu, että tupakanvalmistajilla ei ole ollut velvollisuutta varoittaa kuluttajaa tupakkaan liitetyistä terveysvaaroista ennen tupakkalain voimaantuloa. B on koko sen 45 vuoden ajan, jonka hän on tupakoinut, ollut tietoinen tupakoinnin terveydelle aiheuttamasta vaarasta. Se, että B olisi jatkanut polttamistaan --- (yhtiö Y) mainosten vuoksi ja niiden perusteella tupakan vaarattomuuteen luottaen, ei ole näissä olosuhteissa uskottavaa. Tupakoidessaan B on ottanut tietoisesti riskin, että tupakoinnista voi mahdollisesti aiheutua vakavia vaaroja hänen terveydelleen. B:n sairastumista ei siten voida pitää --- (yhtiö Y) mainosten seurauksena."

*Tuomioistuinten tuomiot valalla vahvistettua perätöntä lausumaa todistajana koskevassa asiassa*

Helsingin kärjäoikeus antoi 19.3.1997 tuomionsa (R94/1575) valalla vahvistettua perätöntä lausumaa todistajana koskevassa asiassa. Se jätti tutkimatta A:han kohdistetun rangaistusvaatimuksen tahallisesta vastoin parempaa tietoa annetusta perättömästä lausumasta valan nojalla todistajana oikeudessa 3 kohdan osalta. Lisäksi kärjäoikeus hylkäsi rangaistusvaatimuksen tahallisesta vastoin parempaa tietoa annetusta perättömästä lausumasta valan nojalla todistajana oikeudessa 1 ja 2 kohtien osalta.

Kärjäoikeus viittasi tuomiossaan Terveystieteiden tutkimuskeskuksen 7.5.1993 Helsingin kaupunginviskaalinvirastolle tekemään rikosilmoituksen sisältäneeseen kirjeeseen ja sen 27.10.1993 Helsingin rikospoliisille osoittamaan kirjeeseen. Se totesi, että juttua kärjäoikeudessa käsiteltäessä oikeusturvakeskuksen kirjeet olivat osoittautuneet sisällöltään harhaanjohtaviksi sekä niiden perustana olleet asiantuntijalausunnat ylimalkaisiksi ja asiasisällöltään osin jopa virheellisiksi. Kärjäoikeus katsoi oikeusturvakeskuksen kannanottojen harhaanjohtavuuden ilmenneen ennen muuta siinä, ettei viranomaisen omakseen ilmoittaman lähinnä epidemiologisen näkemyksen rinnalle ollut tuotu muita sairauden syyn todentamista merkitseviä näkökantoja.

Helsingin hovioikeus antoi 31.12.1998 tuomionsa (R97/1261, nro 3962). Se ei muuttanut kärjäoikeuden tuomiota perättömien lausumien osalta. Korkein oikeus ei 20.6.2001 antamassaan tuo-

miossa (R99/182, nro 1307) myöntänyt valituslupaa asianomistajille.

## 3.2

### Oikeudellinen arviointi

#### 3.2.1

##### Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen toimivalta

##### 3.2.1.1

##### Sosiaali- ja terveyshallituksen ja Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen tehtävät

Sosiaali- ja terveyshallituksen tehtävistä säädettiin varatuomari --- kantelun käsittelyn ajankohtana sosiaali- ja terveyshallituksesta annetussa laissa (63/1991). Lain 2 §:n 2 momentin mukaan sosiaali- ja terveyshallituksen oli mm. huolehdittava terveydenhuoltohenkilöstön ammatinharjoittamista koskevista ohjaus- ja valvontatehtävistä sekä muista hallintotehtävistä, jotka laissa tai asetuksessa taikka niiden nojalla sen tehtäväksi säädettiin tai määrättiin.

Sosiaali- ja terveydenhuollon keskushallinnon uudelleenjärjestämisen yhteydessä lakkautetulta sosiaali- ja terveyshallitukselta Terveydenhuollon oikeusturvakeskukselle 1.12.1992 lukien siirretyt lääkäreiden ammatinharjoittamisen valvontaa koskevat tehtävät eivät muuttuneet. Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksesta annetun lain (1074/1992) 1 §:n mukaan oikeusturvakeskuksen tehtävänä on huolehtia terveydenhuollon ammattihenkilöiden valvontaa, raskauden keskeyttämistä, sterilisointia, kastroimista, kuolemansyyn selvittämistä ja oikeuspsykiatria koskevassa lainsäädännössä sille säädetyistä ja määrättyistä tehtävistä, jotka muussa laissa tai asetuksessa taikka niiden nojalla sen tehtäväksi säädetään tai määrätään.

Tapahtuma-aikaan voimassa olleen lääkärin toimien harjoittamisesta annetun lain (562/1978) 13 §:n 2 momentin mukaan jokainen lääkärin toimien harjoittaja oli toimessaan sosiaali- ja terveyshallituksen sekä 1.12.1992 lukien Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen ja lääninhallituksen valvonnanalainen. Lääkärin toimien harjoittamisoikeuden menettämisestä ja rajoittamisesta sekä kurinpidosta päättäminen kuului sosiaali- ja terveyshallitukselle ja 1.12.1992 lukien Terveydenhuollon oikeusturvakeskukselle.

Sosiaali- ja terveysministeriö toteaa antamassaan lausunnossa, että koska lainsäädännössä ei ole täsmällistä määritelmää lääkärin toimien harjoittamisesta, käsite on käytännössä saattanut aiheuttaa tulkintaongelmia. Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen antaman selvityksen mukaan lääkärin toimien harjoittaminen liittyy kuitenkin vakiintuneesti potilaiden hoitamiseen ja siihen liittyvän valvonnan ensisijaisena päämääränä on potilasturvallisuuden takaaminen.

Lääkärin toimien harjoittamisesta annettuun lakiin ei sisällynyt lääkärin toimien harjoittamisen määritelmää. Oikeuskirjallisuudessa lääkärin toimien harjoittaminen oli määritelty mm. seuraavasti: "Lääkärin toimien harjoittamiseksi voimassa olevan lain mukaan voitaneen näin ollen katsoa toiminta, jossa henkilö välitöntä tai välillistä korvausta vastaan tai ammattimaisesti ottaa sairaan henkilön itsenäisesti hoidettavakseen." (Isotalo Antti - Blomqvist Olli: Lääkärin oikeudellisesta asemasta. Teoksessa Uotila Unto (toim.): Oikeuslääketiede. 2 . painos. Porvoo 1970).

Lääkärintoimen harjoittamisen sisältöä kuvattiin laissa säätämällä lääkärintoimen harjoittajan oikeuksista ja velvollisuuksista sen 2 luvussa. Lääkärintoimen harjoittajan oikeuksiin kuului mm. antaa lääkintölaillisia todistuksia ja lausuntoja. Tällaisista todistuksista ja lausunnoista säädettiin lain 12 §:ssä. Säännöksen mukaan "antaessaan lääkintölaillisia todistuksia ja lausuntoja sekä muita todistuksia, jotka on tarkoitettu esitettäväksi tuomioistuimelle tai muulle julkiselle viranomaiselle, lääkärintoimen harjoittajan on vahvistettava ne sanoilla 'minkä kunniani ja omantuntoni kautta vakuutan'. Siten vahvistettu todistus tai lausunto on pätevä ilman valallista vahvistusta, jollei tuomioistuin tai viranomainen erityisistä syistä määrää, että se on suullisella valalla tai vakuutuksella vahvistettava."

### 3.2.1.2

#### Lääkäriin toimiminen todistajana tai asiantuntijana oikeudessa

Lääkäri voi joutua esiintymään oikeudessa joko todistajana tai asiantuntijana. Todistaja on luonnehdittu oikeudenkäynnin asianosaispiirin ulkopuoleksi henkilöksi, jota kuullaan oikeudenkäynnissä jutun kannalta relevanttien faktojen selvittämiseksi. Asiantuntija on oikeudenkäynnin ulkopuolella oleva henkilö, jonka lausuntoa käytetään todistuskeinona selvitetäessä jutun ratkaisulle relevantteja kokemussääntöjä (Tirkkonen Tauno, Rikosprosessi II s. 220 ja Siviiliprosessi II s. 179).

Asiantuntijan ja todistajan roolit eroavat toisistaan mm. siinä, että varsinaista asiantuntijatodistelua on vain tuomioistuimen määräämän asiantuntijan esittämä todistelu. Asianosaiset eivät voi esittää varsinaisina asiantuntijalausuntoina itse hankkimiaan lausuntoja.

Ns. asiantunteva todistaja kuuluu todistajakategoriaan. Tällöin on kyse henkilöstä, joka nimetään todistajaksi kertomaan aiemmin tekemistään havainnoista. Jos hän kertomuksessaan tekee selkoa havaintoihinsa liittyvistä kokemussäännöistä, hän toimii samalla myös asiantuntijan roolissa. Asiantuntijaan, johon asianosainen on itse nojautunut, sovelletaan todistajaa koskevia säännöksiä sillä poikkeuksella, että hänkin voi antaa lausuntonsa kirjallisena (oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 55 § verr. 50 §:n 1 momenttiin ja 51 §:n 2 momenttiin). Muissa suhteissa asianosaisen käyttämä asiantuntijaa kohdellaan todistajana (Lappalainen Juha, Siviiliprosessioikeus II s. 292).

Asianosaisen käyttämä asiantuntija on kuulustelussa samanlaisen todistamispakon ja totuusvelvollisuudenalainen kuin todistaja. Hänen todistamisvelvollisuutensa koskee vain hänen havaitsemien tosiasioiden totuudenmukaista kertomista, eikä hänellä ole pakkokeinoin sanktioitua velvollisuutta tosiasioiden asiantuntevaan arviointiin. Rangaistusvastuu perättömästä lausumasta voi aktualisoitua vain, jos hän kertomuksessaan poikkeaa tosiasioiden osalta siitä, mitä hän tietää. Hän on siis todistajan asemassa (Lappalainen Juha, Siviiliprosessioikeus II s. 292-293).

Asiantuntijasta annetut oikeudenkäymiskaaren 17 luvun säännökset koskevat vain tuomioistuimen määräämää asiantuntijaa. Asiantuntijan tulee kirjallisissa ja suullisissa lausumissaan pysyä totuudessa. Asiantuntijan rikosoikeudellinen vastuu perättömästä lausumasta ulottuu, paitsi hänen havaitsemiensa tosiasioiden totuudenmukaiseen kertomiseen, myös asiantuntijan kokemussääntölausumiin sikäli kuin asiantuntija käsittelee niissä sellaisia objektiivisia olosuhteita, joita koskevat lausumat on arvioitavissa tosiksi tai epätosiksi (esim. valheellinen tieto tieteellisten kokeiden tuloksista). Sen sijaan asiantuntijan esittämät arvoarvostelmat ja yleensä myös hänen omat tieteelliset johtopäätöksensä jäänevät yleensä rangaistusvastuun ulkopuolelle (esim. tilanne, jossa väitetään

asiantuntijan lausuneen julki tieteellisen johtopäätöksen vastoin "todellista" käsitystään, ks. Lappalainen Juha, Siviiliprosessioikeus II s. 288).

Todistajan tai asiantuntijan perätöntä lausumaa koskevat rangaistussäännökset sisältyivät tapahtuma-aikana voimassa olleen rikoslain 17 lukuun.

Professori A oli ns. tupakka-oikeudenkäynnissä vastaajapuolen nimeämä asiantunteva todistaja, ei oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 45 §:ssä tarkoitettu tuomioistuimen määräämä asiantuntija.

### 3.2.1.3

#### Varatuomari --- tekemän kantelun käsittely

Varatuomari --- totesi 27.10.1992 sosiaali- ja terveyshallitukselle tekemässään kantelussa A:n esittäneen todistajana ns. tupakka-oikeudenkäynnissä kirjallisia ja suullisia kannanottoja, jotka koskivat paitsi B:ssä todettuja tauteja myös tupakan yleistä suhdetta syöpäsairauksiin. Tupakan yleisistä tauteja aiheuttavista ominaisuuksista A oli kantelun mukaan esittänyt näkemyksiä, jotka näyttivät olleen ristiriidassa yleisesti hyväksytyyn lääketieteellisen tiedon kanssa. A ei ollut näitä kannanottojaan esittäessään pysynyt lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 7 §:ssä tarkoitettua lääkäriin vakuutuksessa väittäessään, että tupakan ja syövän välisestä kausaaliyhteydestä puuttuu tieteellinen selvitys. Kantelun mukaan A:n menettely oli myös ristiriidassa kyseisen lain 18 §:n kanssa: A:n todistukset ja lausunnot sisälsivät kantelun mukaan virheellisiä ja perusteettomia tietoja tupakan ominaisuuksista. Kantelun mukaan voitiin myös katsoa, että A oli rikkonut lain 21 §:n yleissäännöstä lääkärin velvollisuuksista. Hän oli lääkärintointa harjoittaessaan menetellyt vastoin lakia ja syyllistynyt tehtävässään virheellisyyteen.

Kuten edellä on kerrottu, Terveysturvakeskus pyysi 30.10.1992 A:lta selitystä kantelun johdosta. A totesi 24.11.1992 antamassaan selityksessä kannanottojensa liittyneen nimenomaan kantajan kuulemien asiantuntijoiden väitteisiin siitä, että B:n yksittäistapauksessa hänen sairauksiensa oli varmuudella osoitettu aiheutuneen hänen tupakoinnistaan.

Varatuomari --- vastasi A:n selitykseen 7.12.1992 päivätyllä kirjeellään, jossa hän korosti sitä, että hänen kantelunsa sosiaali- ja terveyshallitukselle koski pelkästään A:n esittämiä kannanottoja tupakan yleisistä tauteja aiheuttavista ominaisuuksista. Hän rajasi kantelunsa ulkopuolelle A:n esittämät kannanotot tupakoinnin ja sairauden yksilökohtaisesta syy-yhteydestä B:n tapauksessa. Varatuomari --- totesi, että A:n selityksessään esittämä väite, että oikeudenkäynti olisi koskenut vain B:n henkilökohtaista sairaushistoriaa, oli täysin perätön. Varatuomari --- vaati oikeusturvakeskusta ryhtymään edelleen niihin toimenpiteisiin, joihin lääkärintoimen harjoittamisesta annettu laki antoi aiheen.

Lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 7 §:n mukaan lääkärintoimen harjoittajan oli annettava sosiaali- ja terveyshallitukselle ja 1.12.1992 lukien Terveysturvakeskukselle kirjallisesti ja omalla nimikirjoituksellaan varustettuna seuraava lääkäriin vakuutus: "Vakuutan kunniani ja omantuntoni kautta pyrkiväni lääkärintoimessani palvelemaan kanssaihmissiäni ihmisyyttä kunnioittaen päämääränäni terveyden ylläpitäminen ja edistäminen, sairauksien ehkäiseminen sekä sairaiden parantaminen ja heidän kärsimystensä lievittäminen. Työssäni sovellan yleisesti hyväksytyjä lääketieteellisiä ja kokemusperäisiä menettelytapoja koulutukseni mukaisesti, jota

pyrin jatkuvasti täydentämään. ..." Lääkärinvakuutuksen antaminen oli yhtenä edellytyksenä sille, että henkilö sai itsenäisesti harjoittaa lääkärin ammattia laillistettuna lääkärinä.

Lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 18 §:ssä säädettiin, että jos lääkärintoimen harjoittaja antaessaan 12 §:ssä tarkoitetun lääkintölaillisen todistuksen tai lausunnon oli tahallaan siihen merkinnyt virheelliseksi tai perusteettomaksi tietämänsä lausunnon tai tiedon, sosiaali- ja terveyshallitus tai 1.12.1992 lukien Terveydenhuollon oikeusturvakeskus voi julistaa hänet toistaiseksi menettäneeksi oikeuden lääkärintoimen harjoittamiseen tai rajoittaa sitä.

Lääkintöhallituksen lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 13 §:n nojalla antamissa lääkärin-todistuksia ja -lausuntoja koskevissa yleisissä ohjeissa (6736/02/80) todettiin, että lääkärintodistuksilla ja -lausunnoilla annetaan tuomioistuimille, viranomaisille ja muille päätöksentekijöille tietoa yksityisten kansalaisten terveydentilasta.

Lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 21 §:ssä säädettiin seuraavaa: Jos lääkärintoimen harjoittaja, tointaan harjoittaessaan, oli menetellyt vastoin lakia taikka lain nojalla annettuja säännöksiä tai määräyksiä, syylistynyt tehtävässään muutoin virheellisyyteen tai laiminlyöntiin taikka käyttäytynyt sopimattomasti eikä virheellisyys tai laiminlyönti ollut sen laatuista, että häntä olisi ollut syytettävä tuomioistuimessa, sosiaali- ja terveyshallitus tai 1.12.1992 lukien Terveydenhuollon oikeusturvakeskus voi antaa hänelle suullisen tai kirjallisen varoituksen. Säännöksen sanamuoto rajoitti kurinpitovallan koskemaan lääkärintoimen harjoittajan tointaan harjoittaessaan tekemiä virheellisyyksiä tai laiminlyöntejä.

Terveydenhuollon oikeusturvakeskus toteaa antamissaan selvityksissä A:n kantelussa olevan kysymys siitä, "valvooko oikeusturvakeskus lääkäreiden toimintaa heidän antaessaan lääkärinkoulutuksensa perusteella henkilöiden asioissa lausuntoja, jotka eivät liity lääkäri-potilassuhteeseen". Se viittaa tässä yhteydessä eräässä kanteluasiassa antamaani ratkaisuun (24.4.1997, dnro 151/4/96). Tuossa ratkaisussani katsoin, että vakuutusyhtiöiden asiantuntijalääkärit vastaavat asiantuntijalausunnoistaan lääkärinkoulutuksensa ja ammatinharjoittamisvastuunsa perusteella ja että oikeusturvakeskus valvoo tällaista asiantuntijalääkäreiden toimintaa. Se viittaa myös siihen ratkaisussa esittämäni käsitykseen, että valvonta kohdistuu tällöin erityisesti siihen, onko ammattia harjoitettaessa menetelty asianmukaisesti ja huolellisuutta noudattaen. Oikeusturvakeskus korostaa vielä, että näissä tapauksissa ei ole kysymyksessä lääkäri-potilassuhteeseen liittyvä lääkärinlausunto. Se toteaa edelleen, että periaate asiantuntijalääkäreiden vastuusta lausuntoja annettaessa ilmenee terveydenhuollon ammattihenkilöistä annetun lain 23 §:stä, joka on samansisältöinen kuin lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 12 §. Tähän säännökseen viitaten oikeusturvakeskus katsoo, että A:n asiantuntijatoiminta oli sellaista toimintaa, jonka valvonta kuului oikeusturvakeskukselle. Sosiaali- ja terveysministeriö yhtyi tähän oikeusturvakeskuksen käsitykseen.

Vakuutusyhtiön asiantuntijalääkäreiden antamien asiantuntijalausuntojen osalta totean, että asiantuntijalääkäri ottaa tällaisessa lausunnossaan nimenomaan kantaa yksittäisen potilaan terveydentilaan ja sen perusteella hänelle myönnettäviin sosiaalietuuksiin. Varatuomari --- kantelun kohteena sen sijaan olivat A:n tuomioistuimelle asiantuntevana todistajana esittämät kirjalliset ja suulliset kannanotot tupakan yleisistä tauteja aiheuttavista ominaisuuksista. Kannanottonsa hän esitti tiedemiehenä ja lääketieteen tutkijana.

Lääkärintoimen harjoittamisesta annetussa laissa tarkoitettua lääkintölaillisesta todistuksesta ei käsitykseni mukaan ole kysymys, kun asiantunteva todistaja esittää oikeudessa oman näkemyksensä tupakan vahinkoa aiheuttavista ominaisuuksista yleensä. Varatuomari --- A:n toimintaan kohdistunut kantelu ei ollutkaan käsitykseni mukaan sellainen lääkärintoimen harjoittamista koskeva kantelu, jonka tutkinta olisi kuulunut oikeusturvakeskukselle lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain mukaan.

Käsitykseni mukaan varatuomari --- 27.10.1992 tekemän kantelun tutkittavaksi ottaminen sosiaali- ja terveyshallituksessa oli kuitenkin ymmärrettävää. Vaikka kantelu ensisijaisesti kohdistui A:n näkemyksiin tupakan vahinkoa aiheuttavista ominaisuuksista, se oli kuitenkin muodoltaan ja sisällöltään sellainen, että en pidä sen tutkittavaksi ottamista tuolloin lainvastaisena. Myös kantelussa lähdettiin siitä, että A:n menettelyssä oli kyse lääkärintoimen harjoittamisesta. Esimerkiksi A totesi sosiaali- ja terveyshallitukselle antamassaan selityksessä kannanottojensa tupakka-oikeudenkäynnissä liittyneen nimenomaan kantajan kuulemien asiantuntijoiden väitteisiin siitä, että B:n yksittäistapauksessa hänen sairauksiensa oli varmuudella osoitettu aiheutuneen hänen tupakoinnistaan.

Kun varatuomari --- 7.12.1992 antamassaan vastineessa rajasi kantelunsa nimenomaan ja yksinomaan koskemaan niitä yleisiä lääketieteellisiä lainalaisuuksia, joista A oli asiantuntevana todistajana esittänyt käsityksensä, Terveysturvakeskuksen olisi nähdäkseni tullut arvioida uudelleen kysymystä kantelun kuulumisesta sen toimivaltaan. Tuossa tilanteessa olisikin ollut perusteita päätyä toisenlaiseen näkemykseen viraston toimivallasta. Edellä sanotuilla perusteilla käsitykseni on, että tällaisten tieteellisten lainalaisuuksien arviointi ei kuulunut lääkärintoimen harjoittamisesta annetussa laissa määriteltyihin oikeusturvakeskuksen tehtäviin eikä tämän sisältöisen kantelun tutkiminen näin ollen sen toimivaltaan.

Käsitykseni mukaan ei ole aina yksiselitteistä vetää rajaa sen suhteen, milloin on kysymys lääkärintoimen harjoittamiseen liittyvästä lääketieteellisen tiedon soveltamisesta, milloin tiedemiehen esittämistä yleisistä lääketieteen lainalaisuuksista. Lääketieteellisen tutkimuksen tulokset ovat osa sitä tietämystä ja kokemusta, johon pohjautuen lääkäri harjoittaa lääkärintoimintaansa. Tämä ilmenee myös lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 7 §:ään sisältyneestä lääkärinturvakeskuksesta, jonka mukaan lääkärintoimen harjoittaja soveltaa työssään yleisesti hyväksytyjä lääketieteellisiä ja kokemuseräisiä menettelytapoja koulutuksensa mukaisesti.

Tämä rajanvedon vaikeus käy ilmi myös tässä asiassa esitetyistä, Terveysturvakeskuksen toimivaltaa koskevista eriävistä näkemyksistä. Tosin tässä tapauksessa mikään ei viittaa siihen, että Terveysturvakeskus olisi pohtinut toimivaltaansa varatuomari --- kantelun käsittelyssä. Helsingin rikospoliisille antamassaan loppulausunnossa se sen sijaan itsekin totesi, ettei lääkärin menettelyn arviointi esillä olevan kaltaisessa tapauksessa kuulunut sen toimivaltaan lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 21 §:n nojalla.

#### 3.2.1.4

##### Rikosilmoituksen tekeminen

##### *Terveysturvakeskuksen esittämät perustelut*

Terveysturvakeskuksen antamista selvityksistä ilmenee, että se katsoi olleensa



velvollinen saattamaan asian Helsingin kaupunginviskaalinviraston tietoon huomioon ottaen oikeusturvakeskukselle tehdyssä kantelussa esitetty vakava väite. Se toteaa, että mikään viranomainen ei voi vain arkistoida kanteluasiakirjoja, jos se katsoo, ettei asia kuulu sen toimivaltaan, mutta voi potentiaalisesti olla kovinkin vakava.

Terveydenhuollon oikeusturvakeskus siis toteaa, että kantelussa esitetyn väitteen tutkiminen ei kuulunut sen toimivaltaan. Toisaalta se kuitenkin toteaa antamissaan selvityksissä, että A:n asiantuntijana toimiminen on ollut sellaista, että sen valvonta kuului sille lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 12 §:n mukaan, mutta koska sen mahdollisuudet asian monipuoliseen ja yksityiskohittaiseen selvittelyyn olivat kuitenkin rajalliset, sillä oli ilmoituksensa mukaan perusteltua syytä pyytää syyttäjää tutkimaan A:n menettelyä.

Oikeusturvakeskus viittaa tässä yhteydessä selvityksissään valtioneuvoston apulaisoikeuskanslerin eräässä kanteluasiassa antamaan ratkaisuun (10.7.1990, D:716/1/89), jossa apulaisoikeuskansleri oli ottanut kantaa veroviranomaisten velvollisuuteen saattaa havaitsemansa muu rikos kuin verorikos poliisin tutkittavaksi. Apulaisoikeuskansleri totesi, että viranomaisella, jonka tehtäviin kuuluu jonkun toiminnan valvonta, lienee katsottava olevan velvollisuus ilmoittaa poliisille toimialallaan havaitsemistaan rikoksista. Viranomaisen varsinaisen toimialan ulkopuolelle jäävistä rikoksista ei ilmoitusvelvollisuutta sen sijaan ole. Apulaisoikeuskansleri totesi edelleen, että aiheellisten, vakavaankin rikokseen viittaavien epäilyjen selvittäminen saattaa jäädä sen varaan, onnistuuko kyseisen toimialan valvontaviranomainen tai poliisi ne havaitsemaan. Tämän vuoksi lainsäädännössä ei apulaisoikeuskanslerin käsityksen mukaan tulisi olla esteitä sille, että viranomaiset pyrkisivät oma-aloitteisesti ilmoittamaan oman toimialansa ulkopuolisista väärinkäytöksistä erityisesti valvontaviranomaisille ja myös poliisille, jolle rikollisuuden torjunta ja epäiltyjen rikosten tutkinta yleisesti kuuluu. Rikoksista ilmoittamista viranomaistoiminnassa koskeva yleissääntely olisi omiaan hänen mukaansa yhdenmukaistamaan käytäntöä tältä osin. Tällaista yleissääntelyä ei ole sittemminkään toteutettu.

Oikeusturvakeskus toteaa selvityksissään, että terveydenhuollon valvontaviranomaisten toimivaltaa saattaa asia poliisin tutkittavaksi ei ole asetettu kyseenalaiseksi tilanteissa, joissa ne on saaneet tietoonsa, että on ollut syytä epäillä jonkun henkilön harjoittaneen luvottomasti terveydenhuollon ammattia. Myöskään silloin kun tutkintapyyntö on koskenut terveydenhuollon ammattihenkilön sellaista virheellistä menettelyä ammattia harjoitettaessa, josta häntä olisi syytettävä tuomioistuimessa, valvontaviranomaisen toimivaltaa tehdä tutkintapyyntö ei ole asetettu kyseenalaiseksi.

#### *Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen oikeus tehdä rikosilmoitus*

Oikeusturva tarkoittaa oikeudellista turvallisuutta, varmuutta siitä, että lakeja sovelletaan kaikkiin samalla tavoin ja yhdenmukaisesti, tasapuolisesti ja puolueettomasti. Oikeusturvan lähtökohtana on lainalaisuusperiaate. Sillä tarkoitetaan, että viranomaisten toiminnan tulee aina ja kaikissa tapauksissa nojautua lakiin. Tämä merkitsee mm. sitä, että viranomaisten toimintavaltuuksien tulee aina olla johdettavissa laista.

Tapausaikaan voimassa olleen hallitusmuodon 92 §:n mukaan kaikessa virkatoiminnassa oli noudatettava tarkoin lakia. Voimassa olevan Suomen perustuslain 2 §:n 3 momentissa säädetään, että julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja että kaikessa julkisessa toiminnassa on nouda-

tettava tarkoin lakia. Perustuslakiuudistuksen perustelujen (HE 1/1998 vp, s. 74) mukaan tämä edellyttää sitä, että "julkisen vallan käyttäjällä tulee olla aina viime kädessä eduskunnan säätämään lakiin palautettavissa oleva toimivaltaperuste. Esimerkiksi viranomaisilla ei siten voisi olla sellaista julkisen vallan käyttämistä tarkoittavaa toimivaltaa, jolla ei olisi nimenomaista tukea oikeusjärjestyksessä."

Lainalaisuusperiaate on yksi oikeusvaltion kulmakivistä. Yhtäältä viranomaisten on toiminnassaan noudatettava lakia, toisaalta yksilön on voitava luottaa siihen, että lain puitteissa toimiessaan hän ei joudu odottamattomien seuraamusten kohteeksi. Lainalaisuusperiaatteen tarkoituksena on yksityisen suojaaminen hallinnon puuttumisilta.

Hallintotoiminnan oikeudellista perustaa ja toiminnan oikeudellisia rajoja määrittävät myös yleiset hallinto-oikeudelliset periaatteet (Mäenpää Olli, Hallinto-oikeus s. 178). Tällainen oikeuslähteen asema on vakiintuneesti katsottu olevan mm. tarkoitussidonnaisuuden periaatteella. Tarkoitussidonnaisuuden periaate sisältää yleisen velvollisuuden käyttää toimivaltaa vain siihen tarkoitukseen, johon se on määritelty tai muuten tarkoitettu käytettäväksi. Periaate sisältää siis kiellon käyttää julkista valtaa tai yleisemmin viranomaisasemaa vieraaseen tarkoitukseen.

Viranomaisen oikeudesta tai velvollisuudesta ilmoittaa poliisiviranomaiselle epäillyistä rikoksista ei ole laissa yleistä säännöstä.

Lääkärin toimen harjoittamisesta annetussa laissa säänneltiin kuitenkin ne toimenpiteet, joihin Terveystieteiden tutkimuskeskus voi ryhtyä virheellisesti ammattiaan harjoittanutta lääkärintoimen harjoittajaa kohtaan. Tällaisia toimenpiteitä olivat tarkempien määräysten ja ohjeiden antaminen lääkärintoimen harjoittajalle sekä kurinpito- tai turvaamistoimeisiin ryhtyminen (lääkärintoimen harjoittamisoikeuden menettäminen ja sen rajoittaminen; lääkärintarkastukseen määrääminen työkyvyn selvittämiseksi, vastaanotto toiminnan tarkastaminen, täydennyskoulutukseen määrääminen, alkoholin, huumausaineen tai muun niihin verrattavan aineen määräämisoikeuden rajoittaminen tai kieltäminen).

Lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 21 §:sta johtui, että Terveystieteiden tutkimuskeskuksella oli oikeus tehdä rikosilmoitus silloin, kun lääkärintoiminta harjoitettaessa tapahtunut virheellisyys tai laiminlyönti oli sen laatuista, että lääkärintoimen harjoittajaa olisi ollut syytettävä tuomioistuimessa. Lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 22 ja 23 §:n säännöksiin perustui puolestaan oikeusturvakeskuksen oikeus saattaa poliisin tutkittavaksi jonkun syyllistyminen luvattaan lääkärintoimen harjoittamiseen, vaikka rikosilmoituksen kohteena ei olisikaan ollut laillistettu lääkäri. Raskauden keskeyttämisestä annetun asetuksen (359/1970) 10 §:ssä Terveystieteiden tutkimuskeskukselle on säädetty nimenomainen toimivalta ryhtyä syytetoimenpiteisiin lausunnonantaja- ja suorittajalääkäreitä kohtaan.

Terveystieteiden tutkimuskeskuksen tutkittaviksi oli saatettu professori A:n tuomioistuimelle asiantuntevana todistajana esittämät kirjalliset ja suulliset kannanotot tupakan yleisistä tauteja aiheuttavista ominaisuuksista. Kannanottonsa A oli esittänyt tiedemiehenä ja tutkijana. Lääkärintoimen harjoittamisesta annetussa laissa tarkoitettua lääkintölaillisesta todistuksesta ei käsitykseni mukaan ole kysymys, kun asiantunteva todistaja esittää oikeudessa oman näkemyksensä tupakan vahinkoa aiheuttavista ominaisuuksista yleensä. Kantelu ei siis käsitykseni mukaan koskenut lää-

kärintoimen harjoittamista, jonka valvonta olisi kuulunut lain mukaan oikeusturvakeskukselle.

Kun otetaan lisäksi huomioon edellä sanottu lainalaisuusperiaate ja tarkoitussidonnaisuuden periaate sekä se, että laissa ei ollut säännöksiä, jotka olisivat oikeuttaneet rikosilmoituksen tekemiseen, seuraa tästä käsitykseni mukaan se, että oikeusturvakeskuksella ei ollut toimivaltansa puitteissa oikeutta tehdä asiassa rikosilmoitusta. Mutta niin kuin edellä kohdassa 3.2.1.3 olen todennut, sen rajan vetäminen, milloin on kysymys lääkärintoimen harjoittamiseen liittyvästä lääketieteellisen tiedon soveltamisesta, milloin tiedemiehen esittämistä yleisistä lääketieteen lainalaisuuksista, ei ole käsitykseni mukaan aina yksiselitteistä. Näin ollen myöskään kysymys rikosilmoituksen tekemisen lainvastaisuudesta ei ole yksioikoisen selkeä.

### 3.2.1.5

A:n sosiaali- ja terveyshallitukselle ja Terveystieteiden tutkimuskeskukselle kanteluasian tutkimista varten antamien tietojen käyttäminen rikosilmoituksen tekemisessä

A on kantelukirjoituksessaan tuonut esiin kysymyksen Terveystieteiden tutkimuskeskuksen oikeudesta käyttää rikosilmoituksen tekemisessä A:n oikeusturvakeskukselle antamia selvityksiä varatuomari --- kantelun tutkimiseksi. A viittaa kansalaisyhteiskunta- ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen (KP-sopimuksen) 14 artiklan 3 g kohdasta ilmenevään ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 (1) artiklan tulkinnasta johdettavaan inkriminointikieltoon. A viittaa myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomioon Funke v. Ranska, ja toteaa, että ihmisoikeustuomioistuin oli suhtautunut varsin kriittisesti viranomaisen oikeuteen velvoittaa henkilö antamaan tietoja, joita voitaisiin käyttää myöhemmin häntä vastaan rikosoikeudenkäynnissä.

Yleisenä rikosoikeudellisena periaatteena voidaan pitää sitä, ettei rikosentekijän tarvitse myötävaikuttaa oman syyllisyytensä selvittämiseen. Periaate on vahvistettu KP-sopimuksen 14 artiklan 3 g kohdassa, jossa se ilmaistaan seuraavasti: "Ketään ei saa pakottaa tunnustamaan syyllisyytään tai todistamaan itseään vastaan". Tämä periaate voidaan johtaa myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevasta 6 artiklasta, erityisesti sen 2. kappaleesta. Suomen osalta Euroopan ihmisoikeussopimus tuli voimaan 23.5.1990.

Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeet sisällytettiin 1.8.1995 lukien voimaan tulleeseen hallitusmuodon 16 §:n 2 momenttiin. Säännös vastaa voimassa olevan perustuslain 21 §:ää. Oikeutta olla todistamatta itseään vastaan pidetään oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon käsitteiden piiriin kuuluvana oikeusuojatakeena. Tämä oikeusuojatae voi rajoittaa valvontaviranomaisen oikeutta saada valvontatehtävänsä varten tietoja valvottavalta (ks. perustuslakivaliokunnan mietintö 7/2000 vp). Se, että valvottava ei voi joiltakin osin antaa pyydettyä selvitystä saattamatta itseään syytteen vaaraan, voi siis yksittäistapauksessa oikeuttaa hänet kieltäytymään selvityksen antamisesta tältä osin.

Lääkärintoimen harjoittaja oli lääkärintoimen harjoittamisesta annetun lain 13 §:n mukaan velvollinen antamaan sosiaali- ja terveyshallituksen ja 1.12.1992 lukien Terveystieteiden tutkimuskeskuksen pyytämät ilmoitukset, selitykset ja selvitykset. Näitä ilmoituksia, selityksiä ja selvityksiä voitiin käsitykseni mukaan käyttää sosiaali- ja terveyshallitukselle ja Terveystieteiden tutkimuskeskukselle laissa säädettyjen tehtävien hoitamiseksi. Edellä esitetyillä perusteilla olen kuitenkin katsonut, että oikeusturvakeskuksella ei olisi ollut tässä tapauksessa lakiin perustuvaa oikeutta toimi-

valtansa puitteissa tehdä rikosilmoitusta A:n menettelystä.

### 3.2.1.6

#### A:n kuuleminen

Vuoden 1983 alusta voimaan tulleen hallintomenettelylain (598/1982) 1 §:n mukaan lakia sovelletaan hallintomenettelyyn. Laki sisältää oikeusturvan menettelylliset takeet. Siihen on kirjattu hyvän hallinnon periaatteet, joita tulee pyrkiä noudattamaan kaikessa hallintomenettelyssä.

Lain 2 §:ssä säädetään, että jos muussa laissa tai ennen hallintomenettelylain voimaantuloa annetussa asetuksessa on hallintomenettelylaista poikkeavia säännöksiä, noudatetaan niitä hallintomenettelylain sijasta. Hallintomenettelylaki on siis yleislaki. Siitä poikkeavilla erityissäännöksillä on etusija. Samalla se täydentää muussa laissa olevia väljempiä tai kokonaan puuttuvia menettelytapasäännöksiä.

Lääkärin toimien harjoittamisesta annetun lain 20 §:n 2 momentin mukaan Terveystieteiden tutkimuskeskuksen oli ennen lääkärintoimen harjoittamisoikeuden menettämistä ja sen rajoittamista koskevan asian lopullista ratkaisemista varattava asianomaiselle lääkärintoimen harjoittajalle tilaisuus antaa selitys asiassa. Tämä erityissäännös koski siis asianosaisen kuulemistä ennen turvaamistoimenpidettä koskevan asian ratkaisemista. Lääkärin toimien harjoittamisesta annetussa laissa ei säännelty asianosaisen kuulemisesta kurinpitomenettelyyn ryhdyttäessä eikä yleisesti valvonta-asian käsittelyn yhteydessä. Näiltä osin hallintomenettelylakia tuli käsitykseni mukaan soveltaa täydentävästi.

Hallintomenettelylain 1 §:n 1 momentin mukaan lain 14 - 28 §:ää on noudatettava vain, jos hallintomenettelyssä on päätettävä jonkun edusta, oikeudesta tai velvollisuudesta. Hallintomenettelylain 15 §:n 1 momentin mukaan asianosaiselle on ennen asian ratkaisemista varattava tilaisuus antaa selityksensä muiden tekemistä vaatimuksista ja asiassa olevista sellaisista selvityksistä, jotka voivat vaikuttaa asian ratkaisuun. Hyvän hallintotavan mukaisena on pidetty arvostelun kohteeksi joutuvan kuulemistä siitä huolimatta, ettei hallintomenettelylain 1 §:n perusteella lain 14 - 28 §:ää olisi sovellettava.

Asianosaisen kuuleminen on tärkeimpiä oikeussuojan takeita hallintomenettelyssä. Hallintomenettelyssä asianosaisen kuuleminen korostaa nimenomaan ennakkollista oikeussuojaa (Kulla Heikki, Hallintomenettelyn perusteet, s. 137). Asianosaisen kuuleminen on osa hallinnon julkisuutta. Kuulemisen tarkoituksena on tasapainottaa julkisen vallan käyttöä. Julkisen vallan käytön kohteella tulee olla oikeus saada tietoonsa päätöksenteon perusteet ja esittää omat näkökantansa tai vastaargumenttinsa niiden johdosta. Kuulemisen tarkoituksena on myös edistää asian selvittämistä. Asianosaisella on kuulemisen yhteydessä oikeus tuoda esiin selvitys, joka voi vaikuttaa asian ratkaisuun (Mäenpää Olli, Hallinto-oikeus, s. 309).

Viranomaisen on kuultava asianosaista ennen asian ratkaisemista. Kuulemisen tulee olla tehokasta ja oikea-aikaista: kuulemisen tulee tapahtua asian käsittelyn siinä vaiheessa, kun kuultavalla on vielä tosiasiallinen mahdollisuus vaikuttaa asian kulkuun ja siinä tehtäviin ratkaisuihin.

Koska Terveystieteiden tutkimuskeskus katsoi varatuomari --- kantelun kuuluvan toimivaltaan-

sa ja siis koskevan lääkärintoimen harjoittamista, sen olisi käsitykseni mukaan tullut hallintomenettelylain 15 §:ssä ilmaistun kuulemisperiaatteen mukaisesti kuulla A:ta hankittujen asiantuntijalausuntojen johdosta. Kuulemisen tärkeyttä tuossa vaiheessa korosti erityisesti oikeusturvakeskuksessa käsiteltävänä olleen asian laatu.

### 3.2.1.7

#### Lausunnon antaminen esitutkintaviranomaiselle

Helsingin rikospoliisi lähetti suorittamassaan esitutkinnassa 22.9.1993 siihen mennessä kertyneen esitutkinta-aineiston esitutkintalain 42 §:n mukaista loppulausuntoa varten Terveystieteiden oikeusturvakeskukselle. Se antoi 27.10.1993 rikospoliisille lausunnon, jossa se totesi, että se ei katsonut jutun toimivaltaiselle viranomaiselle siirtäneenä olleensa asianosaisena jutussa.

Hallintomenettelylain 8 §:n mukaan viranomaisen, jolle on ilmeisestä erehdyksestä tai tietämättömyydestä toimitettu asiakirja sen toimivaltaan kuulumattoman asian vireille panemiseksi, on pyrittävä selvittämään, mille viranomaiselle asia kuuluu. Jollei toimivallasta ole epäselvyyttä, viranomaisen on heti siirrettävä asia toimivaltaiseksi katsomalleen viranomaiselle lähettämällä asiakirja sille. Asian tutkimatta jättämisestä ei tällöin tarvitse tehdä päätöstä. Siirrosta on ilmoitettava sille, joka on toimittanut asiakirjan viranomaiselle. Hallintomenettelylaissa tarkoitettu asian siirtäminen merkitsee sitä, että asian siirtävä viranomainen jättää asian toimivaltaansa kuulumattomana tutkimatta. Oikeusturvakeskus oli kuitenkin ottanut tutkittavakseen varatuomari --- kantelun. Kysymyksessä ei siis voinut käsitykseni mukaan olla hallintomenettelylaissa tarkoitettu asian siirto.

Esitutkintalain (449/1987) 42 §:n mukaan ennen esitutkinnan päättämistä asianosaisille on varattava tilaisuus esittää esitutkintaviranomaiselle lausuntonsa esitutkinnassa kertyneestä aineistosta, jos se on omiaan jouduttamaan tai helpottamaan asian käsittelyä tuomioistuimessa. Loppulausunnon voivat antaa vain esitutkinnan asianosaiset eli asianomistaja ja epäilty. Terveystieteiden oikeusturvakeskus ei ollut asianosainen esitutkinnassa eikä siis voinut antaa esitutkintalaissa tarkoitettua loppulausuntoa.

### 3.2.2

#### Pysyvien asiantuntijoiden valinta

#### 3.2.2.1

#### Asiantuntijoiden väitetty esteellisyys

#### *Oikeusohjeet*

Esteellisyttä koskevat säännökset pyrkivät erityisesti suojaamaan hallintomenettelyn puolueettomuutta ja objektiivisuutta.

Tapahtuma-aikaan voimassa olleen hallintomenettelylain 10 §:n 1 momentin mukaan virkamies oli esteellinen 1) jos hän tai hänen lähisukulaisensa oli asianosainen; 2) jos asian ratkaisusta oli odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa hänelle tai hänen lähisukulaiselleen; 3) jos hän tai hänen lähisukulaisensa avusti tai edusti asianosaista tai sitä, jolle asian ratkaisusta oli odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa; 4) jos hän oli palvelussuhteessa tai käsiteltävään asiaan liittyvässä toi-

meksiantosuhteessa asianosaiseen tai siihen, jolle asian ratkaisusta oli odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa; 5) jos hän oli hallituksen tai siihen rinnastettavan toimielimen jäsenenä taikka toimitusjohtajana tai sitä vastaavassa asemassa sellaisessa yhteisössä, säätiössä tai julkisoikeudellisessa laitoksessa, joka oli asianosainen tai jolle asian ratkaisusta oli odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa; tai 6) jos luottamus hänen puolueettomuuteensa muusta erityisestä syystä vaarantui. Säännös vastasi näiltä osin hallintomenettelylain nykyisin voimassa olevaa 10 §:ää.

Hallintomenettelylain 10 §:n 1 momentin 6 kohdassa säädetään siis yleislausekkeenomaisena esteellisyysperusteena, että virkamies on esteellinen, jos luottamus hänen puolueettomuuteensa vaarantuu muusta erityisestä syystä. Lain perustelujen (HE 1981/88 vp s. 23) mukaan "tällaisen syyn on oltava yleensä myös ulkopuolisen havaittavissa ja sen puolueettomuutta vaarantavan vaikutuksen oltava suunnilleen samanasteinen kuin erityisesti määritellyissä esteellisyysperusteissa. Näin ollen yleislauseketta sovellettaessa olisi 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."

Lain perusteluissa todetaan edelleen, että yleislausekkeen perustelujen mukaan virkamies saattaa olla esteellinen esimerkiksi silloin, kun hän on ollut käsittelemässä samaa asiaa aikaisemmin alemmassa viranomaisessa tai ollut antamassa asiasta lausuntoa toisen viranomaisen nimissä. Tällöin olisi kuitenkin edellytettävä, että asian aikaisempi käsittely tai asiassa annettu lausunto on sisältänyt sellaista, mikä voi horjuttaa virkamiehen tasapuolisuutta ja vaarantaa luottamuksen hänen puolueettomuuteensa.

Esteellisenä ei saa käsitellä asiaa eikä olla läsnä sitä käsiteltäessä, paitsi milloin esteellisyys asian laadun vuoksi ei voi vaikuttaa ratkaisuun tai asian käsittelyä ei voida lykätä (11 §).

### *Pysyvien asiantuntijoiden esteellisyys*

Terveystieteiden tutkimuskeskuksen pysyvät asiantuntijat, Oulun yliopiston sädehoito-opin professori ---, Turun yliopiston onkologian ja sädehoidon professori --- ja Helsingin yliopiston syöpätautien ja sädehoidon professori --- olivat kantelun mukaan esteellisiä antamaan heiltä pyydettyjä lausuntoja ensinnäkin, koska he kuuluivat Tupakka aiheuttaa syöpää -julkilausuman allekirjoittajiin. He olivat myös ns. tupakkaoikeudenkäynnissä ilmaisseet kantansa A:lle esitettyihin kysymyksiin ainakin julkilausumatasolla, jota julkilausumaa A oli kritisoinut. Varatuomari --- kantelussa vedottiin tähän julkilausumaan ja väitettiin A:n menetelleen asiassa lainvastaisesti. A:n kantelukirjoituksen mukaan näitä pysyviä asiantuntijoita ei voitu pitää asiassa riippumattomina ja ulkopuolisina asiantuntijoina myöskään sen vuoksi, että he toimivat hallintomenettelylain 10 §:n 1 momentin 5 kohdassa tarkoitetuissa johtavissa asemassa Suomen syöpäjärjestöissä.

Hallintoasian käsittelyllä tarkoitetaan (Rihto - Kandolin - Vuorinen: Ehdotus hallintomenettelylaiksi; Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu nro 1/1979) vireillä olevan hallintoasian ratkaisemista ja asianomaisessa viranomaisessa suoritettavia, ratkaisun tekemistä välittömästi palvelevia toimia. Käsittelytoimet kohdistuvat hallintomenettelyn edellytysten olemassaolon ja hallintoasian tutkimiseen sekä lopullisen toimen, ratkaisun, tekemiseen. Toimi on puolestaan lopullinen, jos se päättää hallintoasian vireilläolon kyseisessä viranomaisessa. Tällaisen vaikutuksen omaavia rat-

kaisuja ovat esimerkiksi esitykset, lausunnot ja päätökset.

Jos henkilö ei ole käsittelemässä hallintoasiaa hallintomenettelylaissa tarkoitetulla tavalla, vaan antamassa lausuntoa hallintoasian ratkaisemista varten, häneen ei käsitykseni mukaan sovelleta hallintomenettelylain säännöksiä esteellisyydestä. Hallintomenettelylain esteellisyyttä koskevat säännökset eivät näin ollen käsitykseni mukaan sovellu oikeusturvakeskuksen käyttämään pysyvään asiantuntijaan silloin, kun asiantuntija antaa lausunnon oikeusturvakeskuksen viranomaisena käsiteltävää hallintoasiaa varten olematta itse oikeusturvakeskuksessa ratkaisemassa kysymyksessä olevaa asiaa.

Tällaisen kannan olen ottanut myös eräässä aikaisemmassa kanteluratkaisussani (dnro 1935/4/95). Tuolloin totesin, että säännöksiä tai edes selkeitä ohjeita ei ole annettu siitä, millaisissa tilanteissa oikeusturvakeskuksen pysyvänä asiantuntijana oikeusturvakeskukselle lausuntoa antamaan kutsuttu on esteellinen antamaan lausunnon. Totesin myös, että "oikeusturvakeskuksen lausunnonantamistehtävässä maan korkeinta lääketieteellistä asiantuntemusta edustavana asiantuntijaelimenä kuitenkin edellyttää, että luottamus sen käyttämien pysyvien asiantuntijoiden puolueettomuuteen ei ole vaarantunut. Asiantuntijalausunnon antajan tulee olla ja myös näyttää olevan esteetön suhteessa asianosaisiin ja muihin tahoihin, joita asia koskee. Tämä edellyttää, että oikeusturvakeskuksen käyttämien pysyvien asiantuntijoiden esteellisyydestä on olemassa selkeät säännökset." Saatoin käsitykseni sosiaali- ja terveysministeriön tietoon tarpeellisiksi katsottaviin toimenpiteisiin ryhtymistä varten.

Sosiaali- ja terveysministeriö ilmoitti 2.12.1996, että hallintomenettelylain esteellisyyssäännöksiä ei ole tarkoitus soveltaa asiantuntijoihin, jotka antavat lausuntoja Terveysturvakeskukselle osallistumatta varsinaiseen päätöksentekoon. Ministeriö totesi, että jos tähän periaatteen haluttaisiin muutosta, asiaa olisi sen mielestä pohdittava oikeusministeriön johdolla hallintomenettelylain muuttamisena.

Oikeusturvakeskuksen pysyville asiantuntijoilleen 21.6.1993 antamien ohjeiden (1438/06/93) mukaan asiantuntijaksi kutsutun tulee kussakin yksittäistapauksessa harkita, onko hän jostain syystä esteellinen antamaan lausunnon. Ohjeita on uusittu 29.1.1997 ja 8.9.2000. Uusittujen ohjeiden mukaan esteellisyydestä voi tarvittaessa neuvotella oikeusturvakeskuksen kyseistä asiaa valmistelevan virkamiehen kanssa.

Vaikka hallintomenettelylain esteellisyyssäännöksiä ei siis käsitykseni mukaan voitu soveltaa sellaisenaan Terveysturvakeskuksen pysyviin asiantuntijoihin, jotka antoivat lausuntoja oikeusturvakeskukselle osallistumatta varsinaiseen päätöksentekoon, on nähdäkseni selvää, että asiantuntijalausunnon antajan tuli olla ja myös näyttää olevan esteetön suhteessa asianosaisiin ja muihin tahoihin, joita asia koskee.

Se, että pysyvät asiantuntijat kuuluivat A:n kanssa eri mieltä olevina edellä kerrotun julkilausuman allekirjoittajiin, ei tehnyt heistä käsitykseni mukaan esteellisiä antamaan oikeusturvakeskuksen heiltä pyytämiä lausuntoja. Myöskään se että asiantuntijat olivat Suomen syöpäjärjestöissä A:n kantelukirjoituksessa mainituissa johtavissa asemissa ei tehnyt heistä esteellisiä antamaan lausuntoja asiassa. Järjestöt eivät olleet hallintoasiassa asianosaisia eikä niille ollut asian ratkaisusta odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa. Siitä huolimatta, että en pidä asiantuntijoita edellä tar-

koitetulla tavalla esteellisinä, totean kuitenkin käsityksenäni, että kaikkien asiantuntijoiden valinta aktiivisesti tupakan vahingollisuutta koskevassa asiassa kantaa ottaneiden asiantuntijoiden joukosta ei edesauttanut asian tasapuolista selvittämistä.

### 3.2.2.2

#### Asiantuntijoiden muut valintaperusteet

A:n kantelukirjoituksen mukaan pysyvien asiantuntijoiden valinnan virheellisyyttä ja tarkoitushakuisuutta korostaa mainittujen asiantuntijoiden asiantuntemuksen liittyminen lähinnä syöpäsairauksien leikkauksettomaan hoitoon eli täysin eri lääketieteen alan asiantuntemukseen kuin A:n asiantuntemus. Vähimmäisvaatimuksena olisi tullut olla, että ainakin yksi kolmesta asiantuntijasta olisi edustanut samaa perustutkimuksen ja patologian asiantuntemusta kuin A ja joista lähtökohdista hän antoi oman asiantuntijalausuntonsa ja todistajankertomuksensa. Vähintään yhtä perusteltua olisi ollut sisällyttää asiantuntijoihin kurkunpäänalueen asiantuntija.

Mitä tulee pysyvien asiantuntijoiden valintaperusteisiin yleensä, totean, että Terveystieteiden oikeusturvakeskuksesta annetun asetuksen (1121/1992) 19 § edellyttää pysyväksi asiantuntijaksi kutsuttavaksi tarkoitelta henkilöltä, että hän on "tunnetusti taitava ja kokenut" ja että hän edustaa "oikeusturvakeskuksen kannalta merkityksellistä tieteellistä tai muuta asiantuntemusta". Pysyväksi asiantuntijaksi suostunut henkilö on velvollinen antamaan edustamaansa alaa koskevaa asiantuntija-apua oikeusturvakeskukselle ja lääninhallituksille.

Terveystieteiden oikeusturvakeskus siis katsoi varatuomari --- kantelun kuuluvan toimivaltaansa ja pyysi edellä mainituilta pysyviltä asiantuntijoiltaan lausuntoja. Asiassa ei ole ilmennyt aihetta epäillä, että oikeusturvakeskus olisi asiantuntijoita valitessaan menetellyt lainvastaisesti. Pidän kuitenkin aiheellisena todeta kantani, että asian monipuolisen ja perusteellisen selvittämisen kannalta olisi ollut perusteltua ja asianmukaista, että ainakin joidenkin lausunnonantajista olisi tullut edustaa sitä lääketieteen alaa, minkä harjoittajaa koskeva asia oli kysymyksessä.

### 3.2.3

#### Terveystieteiden oikeusturvakeskuksen kannanottojen ja sen pysyvien asiantuntijoiden antamien lausuntojen sisältö

Helsingin kärjäoikeus arvioi 19.3.1997 antamassaan tuomiossa Terveystieteiden oikeusturvakeskuksen esittämiä kannanottoja ja sen pysyvien asiantuntijoiden antamia lausuntoja.

Kärjäoikeus viittasi tuomiossaan Terveystieteiden oikeusturvakeskuksen 7.5.1993 Helsingin kaupunginviskaalinvirastolle tekemään rikosilmoituksen sisältäneeseen kirjeeseen ja sen 27.10.1993 Helsingin rikospoliisille osoittamaan kirjeeseen. Kärjäoikeus totesi, että oikeusturvakeskus oli ennen näitä kannanottojaan hankkinut asiasta kolmen pysyvän asiantuntijansa lausunnon. Se totesi edelleen, että juttua kärjäoikeudessa käsiteltäessä oikeusturvakeskuksen sanotut kirjeet olivat osoittautuneet sisällöltään harhaanjohtaviksi sekä niiden perustana olleet asiantuntijalausunnot ylimalkaisiksi ja asiasisällöltään osin jopa virheellisiksi. Kärjäoikeus katsoi oikeusturvakeskuksen kannanottojen harhaanjohtavuuden ilmenneen ennen muuta siinä, ettei viranomaisen omakseen ilmoittaman lähinnä epidemiologisen näkemyksen rinnalle ollut tuotu muita sairauden syyn todentamista merkitseviä näkökantoja.



Helsingin kärjäoikeus on tuomiossaan ottanut kantaa Terveysturvakeskuksen mainittuihin kannanottoihin ja sen pysyvien asiantuntijoiden lausuntoihin. Se antanut tuomionsa toimivaltaisena tuomioistuimena. Oikeusasiamiehen toimivaltaan ei kuulu puuttua siihen, miten riippumattomat tuomioistuimet käyttävät niille lain mukaan kuuluvaa harkintavaltaa eikä asian enempään arviointiin muutoinkaan ole käsitykseni mukaan aihetta.

### 3.2.4

Terveysturvakeskuksen ja sen virkamiesten muu menettely

#### *Ylilääkäri --- menettely*

A:n kantelukirjoituksen mukaan ylilääkäri --- oli esteellinen käsittelemään varatuomari --- tekemää kantelua, koska hän kuului kantajan nimeämiin todistajiin ns. tupakka-oikeudenkäynnissä. Ylilääkäri --- kuului myös julkilausuman allekirjoittajiin.

Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 20 §:n mukaan todistaja ei saa kieltäytyä todistamasta. Virkamies tai julkista tehtävää taikka asiaa toimittamaan valittu tai määrätty ei kuitenkaan saa todistaa siitä, mitä hänen tässä toimeksaannuksessa on pidettävä salassa (oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 23 §).

Oikeudessa todistajana toimiminen on siis kansalaisvelvollisuus, josta ei voi kieltäytyä kuin laissa säädetyin perustein. En pidä hallintomenettelylain 10 §:n 1 momentin 6 kohdassa tarkoitettuna esteellisyyserusteena sitä, että ylilääkäri --- oli kuultu todistajana tupakka-oikeudenkäynnissä. Myöskään se, että ylilääkäri --- kuului A:n kanssa eri mieltä olevana julkilausuman allekirjoittajiin, ei tehnyt hänestä käsitykseni mukaan esteellistä käsittelemään varatuomari --- tekemää kantelua sosiaali- ja terveyshallituksessa.

Mitä tulee ylilääkäri --- todistaja-asemaan oikeudenkäynnissä, totean uudelleen, että oikeudessa todistajana toimiminen on yleinen kansalaisvelvollisuus. Todistajana oikeudenkäynnissä kuultavaa virkamiestäkin on näin ollen ensisijaisesti tarkastettava nimenomaan tästä roolista aiheutuvien velvoitteiden näkökulmasta. Todistajan lausumien merkitysten ja niiden johdosta mahdollisesti tarpeellisten toimenpiteiden harkitseminen on ensi sijassa oikeuden puheenjohtajan tehtävä niin oikeudenkäymiskaaren 14 luvun 6 §:n kuin 17 luvun 2 §:n mukaisesti.

Käsitykseni mukaan laillisuusvalvojan tulee tämän vuoksi suhtautua varsin pidättyvästi todistajien kertomusten sisällön arviointiin, vaikka todistaja olisikin virkamies tai muutoin toimisi sellaisessa tehtävässä, joka kuuluu laillisuusvalvonnan piiriin. Tässä tapauksessa en katso olevan olemassa sellaisia perusteita.

#### *Muu menettely*

Asiakirjoista käytettävissä olevan selvityksen perusteella en ole voinut todeta kantelukirjoituksessa tarkoitettua Terveysturvakeskuksen muun menettelyn osalta lainvastaisuutta tai velvollisuuden laiminlyöntiä.

### 3.3

Toimenpiteet

Saatan käsitykseni edellä kohdissa 3.2.1.3, 3.2.1.4 ja 3.2.1.6 sekä 3.2.1.7 selostetun menettelyn lainvastaisuudesta Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen tietoon. Samalla kiinnitän sen huomiota vastaisen varalle edellä kohdassa 3.2.2 lausumaani. Tässä tarkoituksessa lähetän Terveydenhuollon oikeusturvakeskukselle jäljennöksen tästä päätöksestäni.