



OIKEUSMINISTERIÖ

1/9

ASIA Tuomarien välimiestehtävät**ASIAN VIREILLETULO**

Oikeuskanslerinvirastoon on 10.5.2012 saapunut tuomarien välimiestehtäviä käsittelevä Eurooppalaisen Oikeusturvan Keskusliitto EOK ry:n kirjoitus. Yhdistyksen mielestä tuomarien välimiestehtävät ovat omiaan heikentämään luottamusta lainkäytön riippumattomuuteen. Se pitää ongelmallisena sitä, että kun tieto välimiesoikeudenkäynnin osapuolista on salainen, ei asianosainen saa tietää, onko hänen asiaansa ratkaisemassa oleva tuomari mahdollisesti aiemmin saanut runsaan korvauksen välimiestehtävästä asian vastapuolelta. Yhdistys mainitsee, että tuomarien välimiestehtävistä saamat tulot saattavat äärimmillään olla moninkertaisia heidän päätoimestaan saamaansa palkkaan nähden.

SELVITYS

Mainitun yleisluonteisen kirjoituksen perusteella ei ole aihetta epäillä minkään oikeuskanslerin valvottaviin kuuluvan tahon lainvastaista menettelyä. Koska asialla kuitenkin on yleisempää merkitystä lainkäyttöä kohtaan tunnettavan luottamuksen kannalta, olen varannut korkeimman oikeuden, korkeimman hallinto-oikeuden ja hovioikeuksien presidenteille sekä Suomen Asianajajaliitolle tilaisuuden esittää arvionsa nykyisestä tuomarien välimieskäytännöstä ja tarpeesta tarkistaa asiaa koskevaa lainsäädäntöä.

RATKAISU

Nykyinen sääntely

Valtion virkamieslain vuonna 2001 voimaan tulleen 18 §:n 1 momentin mukaan tuomari tai tuomioistuimen esittelijä ei saa ottaa vastaan tai pitää mitään sivutointa, ellei tuomioistuin hakemuksesta myönnä siihen lupaa. Kysymys tuomarien välimiestehtävistä on ollut arvioitavana säännöstä valmisteltaessa ja sitä koskeva hallituksen esitys 26/1999 vp on perustunut oikeusministeriön asettaman tuomaritoimikunnan osamietintöön Tuomarit välimiehinä.

Mainitussa hallituksen esityksessä todetaan kansainvälisestä kehityksestä ja ulkomaisesta lain-säädännöstä tehdyn tarkastelun perusteella, että tuomarit saattoivat toimia välimiesoikeuksissa useimmissa oikeusjärjestelmältään ja -kulttuuriltaan Suomen kaltaisissa valtioissa. Tärkeänä pidettiin välimiesoikeuksien kansainvälisesti vertailukelpoisen tason turvaamista ja mahdollisuutta nimetä välimiesoikeuksiin mahdollisimman päteviä henkilöitä. Esityksessä todettiin, että tuomareiden virkatointen ja mahdollisten sivutointen harjoittamisen tulee välimiesmenettelyyn liittyvästä rajoitetusta julkisuudesta huolimatta olla julkisen valvonnan alaista, minkä vuoksi tuomareiden toimimisen välimiehinä katsottiin olevan mahdollista ainoastaan, jos nämä osin vastakkaiset piirteet ovat sovitettavissa yhteen tuomioistuinten aseman kannalta tyydyttävällä tavalla.

Valtion virkamieslain 18 §:n 2 momentin mukaan harkittaessa sivutoimiluvan myöntämistä on otettava huomioon, että virkamies ei saa sivutoimen vuoksi tulla esteelliseksi tehtävässään. Sivutoimi ei myöskään saa vaarantaa luottamusta tasapuolisuuteen tehtävän hoidossa tai muutenkaan haitata tehtävän asianmukaista hoitamista taikka kilpailevana toimintana ilmeisesti vahingoittaa työnantajaa.

Samanaikaisesti mainitun pykälän edellä selostetun 1 momentin kanssa valmistellun pykälän 5 momentin mukaan sivutoimen harjoittamista koskevan ilmoituksen tai lupahakemuksen yhteydessä esitetyt tiedot välimiesoikeusriidan asianosaisista ovat salassa pidettäviä.

Lausunnoissa asiasta esitetyt näkemykset

Korkeimman oikeuden presidentti Pauliine Koskelo on ilmoittanut korkeimman oikeuden jäsenen välimiestehtäviä koskevana vakiintuneena sivulupakäytäntönä olevan, että jäsenille ei myönnetä sivutoimilupia sellaisiin välimiestehtäviin, joissa olisi kysymys toimimisesta riidan osapuolen nimeämänä välimiehenä. Sivutoimilupia on kerrotun vuoksi myönnetty ja pyydetty ainoastaan tehtäviin, jotka koskevat toimimista välimiesoikeuden puheenjohtajana tai ainoana välimiehenä. Välimiesoikeuden puheenjohtajana toimiva välimies on joko asiaan nimettyjen muiden välimiesten yhdessä valitsema tai välimiesmenettelyn järjestävän välitysinstituutin, kuten Keskuskamarin välityslautakunnan nimeämä. Ainoa välimies on Koskelon mukaan käytännössä usein Keskuskauppakamarin välityslautakunnan tai muun vastaavanlaisen välitysinstituution nimeämä tai toisinaan riidan asianosaisten yhdessä valitsema. Lisäksi korkeimman oikeuden sivutoimilupakäytännössä on periaatteena Koskelon ilmoittaman mukaan ollut, että välimiestehtäviä voi olla vain yksi kerrallaan.

Korkeimman oikeuden jäsenillä ei Koskelon mukaan ole kerrotun vuoksi ollut sellaisia välimiestehtäviä, joissa he olisivat toimineet jommankumman asianosaisten nimeämänä ja joissa sen vuoksi olisi asianosaisten ja välimiehen välillä voitu katsoa olleen jonkinlainen side tai yhteys. Koskelon mukaan välimiesmenettelyn asianosaiset eivät myöskään tyypillisesti ole tahoja, jotka usein esiintyisivät asianosaisina tuomioistuimessa.

Sivutoimiluvista päätetään korkeimmassa oikeudessa sen työjärjestyksen mukaisesti yleensä kansliatoimikunnassa. Asiaa koskevan hakemuksen mukana korkeimman oikeuden presidentille toimitetaan ilmoitus, jossa mainitaan asianosaisten ja heidän asiamiestensä sekä muiden välimiesten nimet. Sivutoimen päättämisestä annetaan ilmoitus.

Asianosaiset vastaavat välimiehen palkkiosta yhteisvastuullisesti. Asianosaisten keskinäisessä suhteessa siitä velvoitetaan tavallisesti vastaamaan jutun hävinnyt asianosainen. Palkkio riippuu yleensä ratkaistavana olevan riidan taloudellisesta intressistä. Se määrätään yleensä oikeu-

denkäynnin päättyessä eikä ole valvottavissa sivutoimilupaa myönnettäessä. Koskelo toteaa, että nykyinen sääntely ei edellytä myöskään palkkioiden jälkikäteistä ilmoittamista eikä seuranta.

Koskelo on todennut, että tuomari ei ole esteellinen käsittelemään asiaa pelkästään sillä perusteella, että hän on ollut käsittelemässä asianosaisen muuta riita-asiaa välimiesoikeuden puheenjohtajana tai ainoana välimiehenä. Tilannetta ei muuta sekään, että asianosainen olisi viime kädessä joutunut kantamaan kuluvastuun välimiespalkkiosta. Koskelon mukaan sen merkitystä, että oikeudenkäynnin asianosainen ei salassapitosäännöksen vuoksi voi selvittää, onko ratkaisukokoonpanossa oleva tuomari aiemmin ollut välimiesmenettelyssä ratkaisemassa jotakin vastapuolen vahingoksi päättynyttä asiaa, on ensisijaisesti arvioitava ottaen huomioon kerrottu lähtökohta, ettei tilanne aiheuta esteellisyyttä.

Koskelon mielestä esteellisyysperusteiden sekä niitä koskevien arviointien ja menettelytapojen suhteen asetelmaa, jossa virkatuomari toimii tuomarin roolissa välimiehenä, on ongelmallista tarkastella irrallisena asiana ja ottamatta huomioon muunlaisia tilanteita, joissa samankaltainen problematiikka tulee esiin vielä vahvemmin tai selväpiirteisemmin. Hän kiinnittää vertailun vuoksi huomiota tilanteeseen, jossa tuomari on aiemmin toiminut asianajajana. Tällainen tuomari voi virassaan kohdata asioita, joissa asianosainen on aiempi päämies, johon nähden hänellä on ollut ehkä pitkäaikainenkin asiakassuhde lojaliteettivelvollisuuksiensa ja palkkioineen. Vaikka tällöin esteellisyys tuomarin toimessa saattaa aktualisoitua, ei asianajajan salassapito-velvollisuus päämiestensä identiteetistä ole murrettavissa, jotta asianosainen voisi itse kontrolloida ja varmistua siitä, ettei tuomarina toimivan entisen asianajajan ja vastapuolen välillä ole ollut sellaista asiakassuhdetta, jonka edelleen voitaisiin katsoa aiheuttavan esteellisyysperusteen.

Koskelo toteaa, ettei esteellisyyksiä ja niiden selvittämistä koskevia sääntöjä voida rakentaa liian epämääräisten epäilysten taikka erilaisten jäsentymättömien mielikuvien varaan, jotta järjestelmä ylipäänsä voisi säilyä toimintakykyisenä. Yleisen luottamuksen näkökulma on kuitenkin osin laajempi. Sen varjelemiseksi on mahdollista omaksua sellaisiakin sääntöjä tai käytäntöjä, joilla esimerkiksi juuri sivutoimikysymysten osalta pyritään sulkemaan pois myös esteellisyysperusteita epämääräisemmistä syistä kumpuavien epäilysten mahdollisuutta. Tältä kannalta esimerkiksi kysymys tuomarien sivutulojen sallittavuudesta tai niiden rajoittamisesta voi Koskelon mukaan olla lainsäätäjälle varteenotettava sääntelyaihe.

Etenkin lainsäädännöllisessä harkinnassa on mahdollista päätyä sellaisiinkin ratkaisuihin, joissa annetaan merkitystä mielikuvanäkökohdille, vaikka niitä ei voitaisikaan pitää kaikin puolin objektiivisesti perusteltuina tai johdonmukaisina. Koskelon mukaan lienee siten ajateltavissa että välimiestehtävien kieltäminen tuomareilta katsottaisiin aiheelliseksi, samalla kun esimerkiksi asianajajien rekrytointi tuomareiksi kuitenkin sallitaan, vaikka heidän aiemmista päämiessuhteistaan seuraa ulkopuolisten valvomattomissa olevia varsinaisia esteellisyyksiä. Koskelo ei näe painavien objektiivisten syiden puhuvan sen puolesta, että välimiestehtävät tulisi kieltää kokonaan myös silloin, kun kysymys on toimimisesta välimiesoikeuden puheenjohtajana tai ainoana välimiehenä, ainakaan siltä osin kuin tällainen välimies on Keskuskauppakamarin välityslautakunnan tai muun vastaavan elimen nimeämä. Tuomareiden ammatillisen panoksen sulkemiselle kokonaan tai kategorisesti pois välimiesmenettelyn kaltaisen riidanratkaisuinstituution piiristä ei Koskelon mielestä ole asiallisia perusteita. Lupien myöntämistä koskevien periaatteiden ja rajoitusten dokumentointia nimenomaisin sisäisin ohjein on syytä kehittää, mikä Koskelon mukaan on korkeimmassa oikeudessa parhaillaan harkittavana.

Koskelo mainitsee korkeimman oikeuden käytännön välimiestehtäviä koskevien sivutoimilupien suhteen vastaavan esimerkiksi Saksassa voimassa olevaa sääntelyä. Hän toteaa, että tuomarien välimiestehtävät eivät Ruotsissa ole luvanvaraisia, vaan niistä on siellä ainoastaan ilmoitusvelvollisuus. Ne eivät ole luvanvaraisia myöskään Tanskassa, mutta siellä on asetettu rajoituksia tuomarin sivutulojen määrälle. Sivutoimia ja niistä saatuja tuloja koskee siellä vuotuinen ilmoitusvelvollisuus tuomioistuimen päällikölle ja erityiselle lautakunnalle. Tiedot ovat julkisia, mutta ilmoitusvelvollisuus ei koske välimiestehtävien asianosaisten nimiä. Norjassa tehtävät edellyttävät sivutoimilupaa.

Koskelon mukaan valtion virkamieslain 18 §:n 5 momentin salassapitosäännöksen perusteena olevat välimiesmenettelyn tavoitteisiin liittyvät seikat puhuvat sitä vastaan, että välimiesoikeudenkäynnin asianosaisia koskevien tietojen salassapidosta luopuminen voisi olla sopiva keino saattaa välimiesten toimintaa läpinäkyväksi. Salassapidosta luopumisen todennäköisenä seurauksena olisi, että välimiehiksi valittaisiin vain muita kuin tuomareita tai virkamiehiä. Jos tuomarien ja virkamiesten käyttäminen välimiehinä katsotaan aiheelliseksi sulkea pois, olisi Koskelon mielestä suoraviivaisempaa säätää siitä nimenomaisesti.

Yleisen luottamuksen näkökulmasta voidaan Koskelon näkemyksen mukaan huomiona pitää kysymystä tuomareiden sivutuloista, niiden määrästä ja riittävästä läpinäkyvyydestä. Näihin tarpeisiin nykyinen sivutoimilupasääntely, toisin kuin esimerkiksi tanskalainen lainsäädäntö, ei vastaa.

Korkeimman hallinto-oikeuden presidentti Pekka Vihervuori on ilmoittanut korkeimmassa hallinto-oikeudessa olevan käytäntönä, ettei sen jäsen tai esittelijä toimi välimiesmenettelystä annetun lain mukaisena välimiehenä. Korkeimman hallinto-oikeuden näkökulmasta ei virkamieslain muuttamiseen tältä osin Vihervuoren mukaan ole tarvetta.

Vaasan hovioikeuden presidentti Olli Varila on ilmoittanut, että vuosien 2008 – 2012 aikana ei Vaasan hovioikeudessa ole pyydetty lainkaan sivutoimilupia, minkä vuoksi kysymys välimiehenä toimimisesta ei ole siellä aktualisoitunut. Kerrotun vuoksi lainsäädännön kehittämistarvetta ei Varilan mukaan ole myöskään Vaasan hovioikeuden näkökulmasta.

Turun hovioikeuden presidentti Antero Palaja on todennut tuomarien välimiestehtävistä julkisuudessa käydyssä keskustelussa pääsääntöisesti sivuutetun sen, että välimies ei tehtävänsä hoitaessaan ole toimeksiantosuhteessa hänet välimieheksi nimenneeseen asianosaiseen vaan toimii itsenäisenä ja riippumattomana riidanratkaisijana. Välimiehen nimennyt asianosainen ei myöskään maksa nimeämänsä välimiehen palkkiota.

Palajan mukaan järkevä esteellisyyspäily voisi syntyä vain, jos tuomari on useasti ollut välimiehenä tuomioistuimessa tutkittavanaan olevan asian asianosaisen asiassa. Palajan käsityksen mukaan välimiehet kuitenkin varovat antamasta saman asianosaisen nimetä heitä uudessa välimiesmenettelyssä välimieheksi jo siitä syystä, että välimiehen esteellisyys on välitystuomion kumoamisperuste ja voisi johtaa hyvinkin suuriin vahingonkorvausvaatimuksiin esteellistä välimiestä kohtaan. Lisäksi tuomarille sivutoimilupaa välimiehenä toimimista varten harkittaessa otetaan huomioon, onko kysymyksessä olevan välimiesmenettelyn asianosainen mahdollisesti nimennyt luvan hakijan tätä aikaisemmin välimieheksi.

Palajan mielestä ei ole perusteltua aihetta ryhtyä lainsäädännöllä muuttamaan nykyistä käytäntöä. Tuomarien käyttämiseen välimiestehtävissä on hänen mukaansa ilmeisestikin tarvetta. Välimiesmenettelyn kohteena olevat asiat ovat säännönmukaisesti elinkeinonharjoittajien välisiä sopimusoikeudellisia riitoja, joiden ratkaiseminen lisää tuomarin tietämystä liike-elämästä, sen

toimintatavoista ja liikejuridiikasta. ”Jos palkkioasia koetaan epäkohdaksi”, voidaan se Palajan mukaan poistaa muuttamalla valtion virkamieslain 18 §:ää siten, että välimiesmenettelyn asianosaisten nimet olisivat julkisia. Palajan käsityksen mukaan ei ole estettä sille, että välimiesmenettelyn asianosaiset suostuvat identiteettinsä julkistamiseen, jos he haluavat käyttää tuomareita välimiehinä.

Itä-Suomen hovioikeuden presidentti Olavi Snellman on todennut lausunnossaan, että Itä-Suomen hovioikeuden tuomareilla on ollut vain yksittäisiä välimiestehtäviä, vuosina 2008 – 2012 vain yksi. Snellmanin mukaan on pidetty itsestään selvänä, että tuomari, jonka objektiivisuus yksittäisessä asiassa ulkopuolisen silmin on välimiestehtävän tai tuomarin aikaisemmin asianajajana hoitaman asianajotehtävän tai jonkin muun syyn vuoksi vaarantunut, vetäytyy jutun ratkaisutoiminnasta tai rajatapauksissa informoi asianosaisia kysymyksessä olevaan esteettömyyteen liittyvistä kysymyksistä. Kerrotun vuoksi Snellman ei näe välimiestehtäviin liittyvän jääviysnäkökohdasta erityisiä ongelmia.

Snellmanin mukaan nykyistä oikeustilaa voitaisiin selkeyttää siten, että myös välimiestehtävissä tuomarin itsenäinen ja välimiestehtävän asianosaisista riippumaton rooli korostuisi. Tämä tapahtuisi hänen mukaansa siten, että tuomarilta evättäisiin oikeus toimia välimiesmenettelyssä vain toisen asianosaisen nimeämänä välimiehenä.

Snellmanin mukaan ei ole todellista tarvetta kieltää tuomarien välimiestehtävät. Hän pitää niitä sikäli hyödyllisinä, että niistä saatavia kokemuksia voidaan hyödyntää tuomarin tehtävissä.

Helsingin hovioikeuden presidentti Mikko Könkkölä on ilmoittanut toimivansa puheenjohtajana oikeusministeriön asettamassa tuomioistuimia ja tuomareita koskevien säännösten uudistamista valmistelevassa työryhmässä, jonka arvioitavana Könkkölän mukaan on tuomareiden sivutoimia ja sidonnaisuuksia koskeva sääntely kokonaisuudessaan. Koska Könkkölä ilmoittamansa mukaan työryhmän puheenjohtajana tulee ottamaan kantaa lausuntopyyntöissä tarkoitettuihin asioihin, hän ei ole pitänyt lausunnon antamista aiheellisenä.

Kouvolan hovioikeuden presidentti Pertti Niemisen ilmoittaman mukaan Kouvolan hovioikeuden tuomareilla on ollut varsin maltillinen määrä välimiestehtäviä. Niiden osalta ei ole tullut ilmi, että ne olisivat vaikuttaneet kielteisesti tuomareiden viranhoitoon, muodostaneet esteellisyystilanteita tai horjuttaneet jollakin tavalla hovioikeuden ja tuomioistuinlaitoksen luotettavuutta tai puolueettomuutta.

Nieminen pitää hyvänä sitä, että tuomarit voivat toimia välimiehinä. Niemisen mukaan se lisää heidän tietojaan ja taitojaan, minkä lisäksi tuomarien mahdollisuus välimiestehtäviin tuo arvostusta tuomareita ja tuomioistuimia kohtaan. Hän pitää mahdollisena, että yksittäisissä tapauksissa tuomareiden välimiestoiminta aiheuttaa esteellisyystilanteita tai heikentää luottamusta tuomioistuimeen tai tuomarin toimintaan virassaan. Mainitunlaisten kielteisten vaikutusten välttämiseksi on Niemisen mukaan tarpeen tarkkaan noudattaa sivutoimiluvan myöntämisen edellytyksiä.

Niemisen mielestä välimiestehtäviä ei samanaikaisesti saisi olla yhtä useampia. Hän pitää luottamuksen kannalta hyvänä, että tuomarit toimivat vain asianosaisten yhdessä valitsemana ainoana välimiehenä tai välimiesoikeuden puheenjohtajana. Lisäksi tehtävistä maksettavien palkkioiden tulisi olla työmäärään ja työn vaativuuteen nähden kohtuullisia. Tehtävien tulee lisäksi olla työmäärältään sellaisia, että virkatehtävien hoitaminen onnistuu asianmukaisesti.

Mikäli välimiehenä toiminut tuomari saa virkatehtävässään käsiteltäväkseen asian, jossa asianosaisena on henkilö, joka on ollut tai on asianosaisena tuomarin käsiteltävänä olevassa tai ratkaisemassa välimiesasiassa, tuomarin pitää Niemisen näkemyksen mukaan ottaa asianosaisten kanssa keskusteltavaksi se, voiko hän toimia tuomarina tuomioistuimessa käsiteltävässä asiassa vai onko hän esteellinen.

Välimiestehtävien hoitamista kohtaan koettavan epäluottamuksen poistamiseksi tai vähentämiseksi olisi Niemisen mukaan asianmukaista selvittää seuraavia asioita ja toimenpiteitä: Välimiestoimintaa kohtaan koettavaa luottamusta voitaisiin Niemisen mukaan lisätä tekemällä asianosaisten suostumuksella välitystuomioista anonyymit ratkaisutiivistelmät ja mahdollisesti ratkaisujen analysoinnit, jotka julkaistaisiin välitystuomiokokouksessa. Lisäksi voisi Niemisen mukaan olla asianmukaista, että välimiestehtäviä koskevissa sivutoimiluparatkaisuisissa olisivat julkisia myös asianosaisten nimet sekä tehtävän alkamis- ja päättymispäivät. Salassa pidettäviä olisivat sen sijaan asianimike ja muut tehtävää koskevat tiedot. Tiedot tulisi Niemisen mukaan välittää Oikeusrekisterikeskukselle, joka pitäisi niistä internetissä saatavilla olevaa julkista rekisteriä. Vaikka kerrotunlainen menettely saattaisi joissakin tapauksissa karsia tuomareiden käyttöä välimiehinä, on Niemisen mukaan kuitenkin kysymys siitä, mikä painoarvo annetaan tuomareita kohtaan koettavalle luottamukselle ja puolueettomuudelle, ja mikä sille, että tuomareiden toiminnalla välimiehinä tuetaan välimiesmenettelyn toimivuutta ja tavoitteita.

Rovaniemen hovioikeuden presidentti Esko Oikarinen on todennut lausunnossaan suhtautuneensa aina kriittisesti tuomareiden välimiestehtäviin. Hän on ilmoittamansa mukaan ratkaissut runsaat 15 vuotta hovioikeuden presidenttinä toimiessaan vain yhden tuomarin välimiestehtävää koskevan sivutoimilupahakemuksen. Myönnetty lupa oli asiassa rauennut, koska välimiesoikeuden kokoonpano ei ollut toteutunut hakemuksessa tarkoitetussa laajuudessa.

Oikarisen mukaan tuomareiden toimiminen välimiestehtävissä ja erityisesti välimiesoikeuden puheenjohtajana on tuomioistuinlaitoksen puolueettomuutta kohtaan tunnettavan luottamuksen näkökulmasta ongelmallista etenkin, kun lain mukaan tieto välimiesoikeudenkäynnin osapuolista on salassa pidettävä. Ulkopuolisen tarkkailijan silmissä välimiestehtävän hoitaminen saattaa Oikarisen mukaan synnyttää perustellun aiheen epäillä tuomarin puolueettomuutta asiassa. Oikarinen toteaa, että oikeudenkäymiskaaren 13 luvun 7 §:n 3 momentin mukaan tuomari on esteellinen myös, jos jokin muu kyseisessä luvussa tarkoitettuun seikkaan rinnastettava seikka antaa perustellun aiheen epäillä tuomarin puolueettomuutta asiassa. Oikarisen mukaan laajamittainen välimiestehtävien hoitaminen voi olla lainkohdassa tarkoitettu seikka.

Oikarisen mukaan välimiehinä toimivien tuomareiden varsin korkeat välimiespalkkiot maksavat usein välimiesriidan osapuolina olevat vakuutusyhtiöt, pankit, rakennusliikkeet, paperitehtaat ja muut vastaavankaltaiset suuret yritykset, jotka ovat usein asianosaisina myös tuomioistuimissa. Jos samat tuomarit, jotka ovat välimiehinä saaneet palkkioita kyseisiltä yrityksiltä, osallistuvat tuomioistuimissa samojen yritysten riita-asioiden ratkaisemiseen, voi asianosaisten tai ulkopuolisten tahojen mielissä syntyä Oikarisen mukaan perusteltu epäily tuomarin puolueettomuudesta ja riippumattomuudesta. Kun tiedot välimiesoikeudenkäyntien osapuolista ovat lain mukaan salaisia, ei asianosaisilla tai muilla tahoilla ole käytettävissään riittäviä kontrollikeinoja.

Oikarinen toteaa, että oikeusvaltiossa tulisi rakenteellisen korruption mahdollisuus kaikin keinoin eliminoida ja tarvittaessa lainsäädännön keinoin vaikuttaa siihen, ettei edes epäilyä sellaisesta synny. Oikarisen mielestä nykyisenä perus- ja ihmisoikeusvelvoitteisena aikana tulisi vakavasti harkita välimiestehtävien kieltämistä tuomareilta tai ainakin virkamieslainsäädännön muuttamista nykyistä avoimempaan suuntaan.

Suomen Asianajajaliitto on pitänyt Eurooppalaisen Oikeusturvan Keskusliiton kirjoituksessa esiin nostettuja huolenaiheita ymmärrettävinä sen vuoksi, että välimiesmenettely ei ole julkista eikä sen käyttöä välttämättä tunneta kovin hyvin. Sen mukaan on mahdollista, että esiin nostetut huolenaiheet perustuvat ainakin osin väärinkäsitykseen välimiehen roolista ja suhteesta asianosaisiin. Asianajajaliitto on todennut presidentti Palajan tavoin, että välimies toimii jutun asianosaisiin nähden tuomarin roolissa ja että jutun asianosaiset vastaavat kaikkien välimiesten kuluista ja palkkioista yhteisvastuullisesti. Välimiehenä toimiminen ei Asianajajaliiton mukaan lähtökohtaisesti ole olosuhde, joka antaisi perustellun aiheen epäillä välimiehenä toimineen tuomarin puolueettomuutta tai riippumattomuutta suhteessa välimiesmenettelyn asianosaiseen sellaisessa tuomioistuinasiasassa, jolla ei ole minkäänlaista liittymäkohtaa käytyyn välimiesmenettelyyn. Lausunnossa on todettu tuomareiden esteellisyyjärjestelmän rakentuvan joka tapauksessa tuomarin itsekontrollin varaan, koska useat esteellisyyden aiheuttavat olosuhteet ovat luonteeltaan sellaisia, että ne eivät voi olla asianosaisten julkisista tiedoista tarkistettavissa.

Asianajajaliiton mukaan olisi teoriassa ajateltavissa, että tuomari toimii siinä määrin toistuvasti jonkun saman tahon nimeämänä välimiehenä, että tuomarin ja nimeävän tahon välille muodostuu välillisesti taloudellinen riippuvuussuhde. Käytännössä kyseisenlaisia asetelmia ei lausunnon mukaan päässe syntymään, koska toimiminen toistuvasti saman tahon nimeämänä välimiehenä voisi Palajan toteamin tavoin muodostaa jääviyden välimiehen tehtävään. Lisäksi tuomarit toimivat Asianajajaliiton mukaan yleisemmin ainoana välimiehenä tai välimiesoikeuden puheenjohtajana kuin yhden osapuolen nimeämänä välimiehenä.

Asianajajaliiton lausunnon mukaan tarvetta asiaa koskevan lainsäädännön kehittämiseen ei ole. Sen mukaan muihin maihin verrattuna Suomessa hyvin suuri osa liiketoimintaan liittyvistä sopimusriidoista ratkaistaan välimiesmenettelyssä. Rajat ylittävissä liiketoimintariidoissa välimiesmenettely on lausunnon mukaan käytännössä ainoa tapa järjestää riitojen ratkaisu neutraalissa forumissa, jonka tuomio hyvin suuressa osassa maailmaa on täytäntöönpanokelpoinen. Liiton mukaan Suomen osaavat ja yleistä luottamusta nauttivat välimiesresurssit ovat rajalliset, mistä syytä tuomarien käytettävyys välimiestehtäviin on tärkeää. Kansainvälisissä välimiesmenettelyissä, joissa tyypillisesti kumpikin riidan osapuolista nimittää yhden välimiehen omasta maastaan ja joissa puheenjohtaja valitaan kolmannelta maasta, on tärkeää, että suomalainen asianosainen voi halutessaan nimetä välimieheksi myös suomalaisen tuomarin, joskin liiton mukaan vaikuttaa siltä, että suomalaisten tuomareiden osuus välimiehistä on ainakin tällä hetkellä verraten vähäinen. Asianajajaliitto pitää etuna tuomarien toimimisesta välimiestehtävissä myös sen, että sitä kautta tuomareilla säilyy kosketuspinta yritysten sopimuskäytäntöön ja niitä koskeviin erimielisyyksiin.

Arviointi ja toimenpiteet

Tuomioistuimien ja tuomareiden puolueettomuutta ja riippumattomuutta kohtaan tunnettava luottamus on tärkeää lainkäytön legitimitetin kannalta. Sen ohella, että tuomioistuimet toimivat lainkäytössään tosiasiallisesti riippumattomasti, on merkitystä myös tuomioistuimen riippumattomuudesta syntyvällä vaikutelmalla (ks. esim. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisu *De Cubber v. Belgia* 26.10.1984 kohta 26), sillä miltä ne ja niiden toiminta näyttävät ulospäin. Kerrottuun vaikutelmaan on viitattu myös aiemmin mainitussa hallituksen esityksessä, jossa ehdotettiin tuomareiden ja tuomioistuimen esittelijöiden sivutoimien säätämistä luvanvaraisiksi (HE 26/1999 vp s. 8). Siinä on todettu, että asianomaisen tuomioistuimen tulee sivutoimilupahakemuksesta saamiensa tietojen perusteella harkita, onko tuomarin välimies-

oikeuksiin osallistuminen tai muu sivutoimen harjoittaminen työn määrän ja laadun suhteen sellaisissa rajoissa, että siitä ei voi syntyä vaikutelmaa, joka vaarantaisi luottamuksen tuomarin toimintaan virassaan. Harkinnassa tulee mainitun perustelutekstin mukaan kiinnittää huomiota paitsi tosiasialliseen tilanteeseen myös siihen, miltä tilanne näyttää ulkopuolisen tarkkailijan silmin.

Tuomarien välimiestehtävistä julkisuudessa käytävä keskustelu viittaa siihen, että tuomarien toimiminen välimiehinä tosiasiallisesti aiheuttaa epäilyjä heidän riippumattomuuttaan kohtaan. Erityisesti keskustelua ovat herättäneet korkeimman oikeuden jäsenten välimiestehtävät. Syynä tähän voi muun ohella olla heidän välimiestehtäviensä huomattava osuus kaikista tuomarien välimiestehtävistä mutta myös se, että tuomioistuimen riippumattomuuteen tunnettavan luottamuksen merkitys on erityisen korostunut kysymyksen ollessa ylittävä tuomiovaltaa käyttävistä tuomioistuimista.

Ylimpien tuomioistuinten ja hovioikeuksien presidenttien asiasta antamien lausuntojen perusteella tuomioistuinlaitoksen sisällä tuomarien välimiestehtävistä on erilaisia näkemyksiä. Samalla kun yhtäältä tuomarien välimiestehtävien arvioidaan saattavan vaarantaa luottamusta tuomioistuimiin, niiden toisaalta todetaan jopa lisäävän tuomareiden arvostusta ja kehittävän heidän ammatillisia valmiuksiaan. Merkille pantavaa on, että varsin moni lausunnonantajista näkee tarvetta nykyisen sääntelyn ainakin jonkinasteiseen uudelleenarviointiin.

Nykyistä sivutoimilupasääntelyä voisi olla perusteltua tiukentaa ainakin siten, että tuomari ei voisi toimia välimiesmenettelyssä vain toisen asianosaisen nimeämänä välimiehenä. Tällainen sääntely ei olettavasti olisi kuitenkaan riittävä poistamaan kaikkia epäilyjä välimiestehtävien aiheuttamista taloudellisista sidonnaisuuksista. Etenkin silloin, jos välimiestehtävistä saatavat sivutulot ovat tuomarin tulonmuodostuksen kannalta kovin merkittävässä asemassa, heräisi edelleen kysymyksiä muun ohella siitä, millaisessa taloudellisessa riippuvuussuhteessa tuomari mahdollisesti on välimiesoikeudelle puheenjohtajan valitseviin muihin välimiehiin tai välimiesoikeuden ainoan jäsenen valitseviin asianosaisten asiamiehiin.

Lausuntopyyntöissä mainitsemani välimiestehtävät aiheuttavat muita sivutoimia herkemmin tuomarien epäasiallisia sidonnaisuuksia koskevien epäilyjä, koska välimiesmenettelyn luonteeseen kuuluu, että se ei ole julkista. Kuitenkin myös tuomarien muut sivutoimet voivat herättää heidän riippumattomuuttaan koskevia epäilyjä etenkin, jos niistä saatavien tulojen määrä on huomattavan suuri heidän päätoimesta saamaansa palkkaan nähden (esimerkiksi Tanskassa tuomarien sivutoimitulojen määrää on rajoitettu). Tuomareiden sivutoimia ja niiden läpinäkyvyyttä saattaisi olla aiheellista tarkastella laajemminkin kuin välimiestehtävien osalta.

Ylimpien tuomioistuinten ja hovioikeuksien presidenttien lausunnoista ilmenee kerrotuin tavoin, että myös tuomioistuinlaitoksen sisällä nähdään tarpeita arvioida uudestaan tuomarien sivutoimia koskevaa sääntelyä. Asia onkin jo lainvalmistelussa arvioitavana. Kuten Helsingin hovioikeuden presidentin Mikko Könkkölän lausunnosta käy ilmi, on oikeusministeriö asettanut 22.11.2011 tuomioistuinten organisaatiosäädöksiensä uudistamista pohtivan työryhmän, jonka tulee muun ohella arvioida, selkeyttäisikö sääntelyä nyt valtion virkamieslakiin sisältyvien tuomareiden perustuslaillisesta asemasta johtuvien erityissäännösten ottaminen uuteen lakiin. Könkkölän mukaan työryhmän arvioitavana on kokonaisuudessaan tuomareiden sivutoimia ja sidonnaisuuksia koskeva sääntely.

Kun asiaa koskevan sääntelyn uudistaminen on jo valmisteltavana, en pidä perusteltuna ottaa siihen liittyviin kysymyksiin kantaa edellä lausumaani enemmälti. Lähetän päätökseni sekä jäljennökset asiassa saamistani lausunnoista oikeusministeriölle lainvalmistelussa huomioon otettaviksi. Koska tämän päätöksen kysymyksenasettelu koskettaa soveltuvin osin myös muiden ylimpien virkamiesten viran ulkopuolisia tehtäviä, lähetän päätöksen myös valtiovarainministeriölle tiedoksi.

Oikeuskansleri

Jaakko Jonkka

Osastopäällikkö
Esittelijäneuvos

Petri Martikainen