



ASIA

Esteellisyys sisäministeriön suojelupoliisiin kohdistamassa laillisuusvalvonnassa

KANTELU

Kantelija on oikeuskanslerille 25.2.2019 osoittamassaan kantelussa arvostellut sisäministeriön menettelyä viitaten Helsingin Sanomien kaksi päivää aiemmin julkaisemaan uutiseen ”Kahdella Supon toiminnan laillisuutta valvoneella on itsellään virka suojelupoliisissa”. Kyseisen uutisen mukaan sisäministeriön tuolloinen neuvotteleva virkamies A ja poliisijohtaja B, jotka molemmat olivat virkavapaalla suojelupoliisista ja joilla oli siellä vakituiset virat, olivat ministeriössä toimiessaan tarkastaneet suojelupoliisin toimintaa ja olleet mukana suojelupoliisia koskevissa tarkastustoimenpiteissä. Kantelija on viitaten kyseiseen uutiseen arvostellut esteellisyyšnäkökulmasta A:n ja B:n osallistumista suojelupoliisia koskevaan valvontaan.

Kantelija tuo myös esille, että ”[u]lkopuolisen käsitys esteellisyydestä vain vahvistuu, kun julkisuudessa on kerrottu (Helsingin Sanomat), että sisäministeriössä on valmisteltu yksikköä, joka jatkossa ohjaisi ja valvoisi Suojelupoliisia ja jonka mukaan B:tä pidetään melko varmana valintana yksikön johtoon”. Lehtiartikkelin mukaan uuden yksikön perustaminen liittyy uusimuotoisen tiedustelulainsäädännön voimaan tuloon. Kantelija on muun ohella vielä todennut oikeusvaltion edellyttävän, että tiedustelulainsäädäntöä toimeenpanevilla hallinnolla, eli suojelupoliisilla on asianmukainen ja luotettava valvonta.

Kantelijan mukaan tapauksessa kyseeseen tulevia hallintolain tarkoittamia virkamiehen esteellisyysperusteita ovat ainakin osallisuusjäävi (hallintolain 28 §:n 1 momentin 1 kohta), intressijäävi (momentin 3 kohta), palvelussuhdejäävi (4 kohta), yhteisöjäävi (5 kohta) ja yleislausekejäävi (7 kohta).

Kantelu on alun perin kirjattu oikeuskanslerinvirastossa vireille diaarinumerolla OKV/362/1/2019. Oikeuskanslerinvirastossa toukokuussa 2020 käyttöön otetussa uudessa asianhallintajärjestelmässä asia on saanut uuden diaarinumeron OKV/58/10/2020.

SELVITYS

Sisäministeriöstä on hankittu neuvotteleva virkamies A:n ja poliisijohtaja B:n selvitykset. Ministeriön poliisiosasto on myös antanut selvityksensä ja sen lisäyksen sekä erillisen johdon näkemyksen asiasta. Sisäministeriö on lisäksi antanut oman erillisen selvityksensä, jonka on allekirjoittanut ministeriön tuolloinen kansliapäällikkö.

Nämä asiakirjat oheistetaan kantelijalle tiedoksi.

LISÄSELVITYS

Olen vielä pyytänyt sisäministeriötä toimittamaan erillisen lisäselvityksen muun ohella siitä, kenen aloitteesta ja missä tarkoituksessa neuvotteleva virkamies (tuolloin erityisasiantuntija) A oli osallistunut sisäministeriön suorittamaan suojelupoliisin toimintaan kohdistuneeseen laillisuusvalvontatarkastukseen helmikuun alussa vuonna 2017.

Sisäministeriö on toimittanut A:n lisäselvityksen sekä lisäselvitykset henkilöiltä, jotka helmikuussa 2017 toimivat poliisiosaston suunnitteluyksikön päällikkönä, poliisiosaston lainsäädäntöyksikön päällikkönä, poliisiosaston osastopäällikkönä ja Poliisiammattikorkeakoulun rehtorina. Lisäksi poliisiosasto on antanut lisäselvityksen. Ministeriö on vielä antanut kansliapäällikön allekirjoittaman lisäselvityksen. Nämä asiakirjat oheistetaan niin ikään kantelijalle tiedoksi.

RATKAISU

1. Esteellisyysäännöksistä

Hallintolain 27 §:n 1 momentin mukaan virkamies ei saa osallistua asian käsittelyyn eikä olla läsnä sitä käsiteltäessä, jos hän on esteellinen. Pykälän 2 momentin mukaan mitä virkamiehen esteellisyydestä säädetään, koskee myös monijäsenisen toimielimen jäsentä ja muuta asian käsittelyyn osallistuvaa sekä tarkastuksen suorittavaa tarkastajaa.

Hallintolain 28 §:n 1 momentin mukaan virkamies on esteellinen:

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

2. Poliisiosaston suojelupoliisiin kohdistamasta laillisuusvalvonnasta

Sisäministeriön poliisiosaston mukaan sen suojelupoliisiin kohdistama laillisuusvalvonta perustui tapahtuma-aikana ministeriön työjärjestykseen, poliisiosaston työjärjestykseen sekä ministeriön laillisuusvalvontaohjeeseen.

Poliisiosaston 1.9.2018 voimaantulleen työjärjestyksen mukaan poliisiosasto käsittelee muun ohella asiat, jotka koskevat poliisin laillisuusvalvontaa. Työjärjestyksen 10.5.2019 voimaantulleessa 3 §:ssä on erikseen säädetty osaston suorittamista laillisuusvalvontatarkastuksista. Poliisiosaston suorittama laillisuusvalvonta perustuu osastopäällikön vuosittain vahvistamaan laillisuusvalvontasuunnitelmaan. Osaston suorittama laillisuusvalvonta suoritetaan työjärjestyksen 3 §:n mukaan riippumattomasti ja puolueettomasti ja laillisuusvalvontatarkastuksen laatu ja sen edellyttämä toimialan asiantuntemus varmistetaan tarvittaessa erityisjärjestelyillä. Laillisuusvalvonnan toteuttamiseksi osasto tekee työjärjestyksen mukaan yhteistyötä hallinto- ja kehittämissyksikön oikeudellisen tuen yksikön ja sisäisen tarkastuksen yksikön kanssa.

Aiemmin (1.9.2018–9.5.2019) voimassaolleen työjärjestyksen 3 §:n mukaan laillisuusvalvontatarkastuksen laatu ja sen edellyttämä toimialan asiantuntemus varmistettiin toimialaa ohjaavan yksikön henkilöstön asiantuntemuksella. Suojelupoliisia ohjaavana yksikkönä toimi ja toimii edelleen työjärjestyksen 9 §:n mukaisesti kansallisen turvallisuuden ohjausyksikkö.

Tarkastuksen toteuttamisesta puolestaan vastasi toista toimialaa ohjaavan yksikön päällikkö, joka myös vahvisti tarkastuskertomuksen.

Poliisiosaston aiemmassa, 1.3.2016 voimaantulleessa työjärjestyksessä ei ollut erikseen säännöksiä poliisiosaston suorittaman laillisuusvalvonnan käytännön toteuttamisesta. Työjärjestyksen 6 §:ssä poliisin laillisuusvalvonta oli kuitenkin säädetty osaston kansainvälisen ja oikeusyksikön tehtäväksi.

Sisäministeriön laillisuusvalvontaohjeeseen (SMDno-2016-329, joka tuli voimaan 1.7.2016 ja kumottiin 10.8.2020 voimaan tulleella ohjeella SMDno-2020-158) lisättiin suojelupoliisin sisäministeriön alaisuuteen siirtämisen jälkeen erityisesti suojelupoliisin laillisuusvalvonnassa huomioitavia seikkoja. Kyseisen tapahtuma-aikaisen ohjeen mukaan sisäministeriön poliisiosasto tekee kaksi vuosittaiseen suunnitelmaan perustuvaa laillisuusvalvontatarkastusta suojelupoliisissa. Poliisiosasto vahvistaa tarkastussuunnitelman vuosittain seuraavalle vuodelle joulukuun loppuun mennessä. Ensimmäisen vuosittaisen laillisuusvalvontatarkastuksen painopisteenä ovat edellisen vuoden salaiset pakkokeinot ja salainen tiedonhankinta sekä näiden menetelmien valvonta. Toinen laillisuusvalvontatarkastus tehdään vuosittain lokakuun ensimmäisellä viikolla. Laillisuusvalvontatarkastuksista laaditaan tarkastuskertomus, jossa yksilöidään tarkastukseen osallistuneet henkilöt, tarkastuksen ajankohta, tarkastuskohteet, tehdyt havainnot ja annetut toimenpidesuosituksiset. Tarkastuskertomus on lähtökohtaisesti julkinen asiakirja, mutta siihen voi sisältyä salassa pidettäviä osuuksia tai liitteitä.

3. Tapahtumista

Hankitun selvityksen mukaan A siirtyi suojelupoliisista sisäministeriön poliisiosaston lainsäädäntöyksikköön määräaikaiseen virkasuhteeseen 24.10.2016-31.5.2017, jonka jälkeen hän jatkoi lainsäädäntöyksikössä erityisasiantuntijana toisen virkamiehen sijaisena 1.6.-4.12.2017. Hänen määräystään jatkettiin ajaksi 5.12.-31.12.2017. A nimitettiin tämän jälkeen valtioneuvoston päätöksellä poliisiosaston kansainväliseen ja oikeusyksikköön sijoitettuun määräaikaiseen neuvottelevan virkamiehen virkasuhteeseen ajaksi 1.1.2018-31.7.2021. Tietojeni mukaan A on annetun selvityksen jälkeen sittemmin palannut sisäministeriöstä suojelupoliisin palvelukseen.

Selvityksen mukaan B siirtyi suojelupoliisista sisäministeriöön poliisijohtajan määräaikaiseen virkasuhteeseen ajaksi 1.7.2016-30.9.2016. Hän siirtyi tämän jälkeen kansainvälisen ja EU-asioiden yksikön päälliköksi poliisijohtajan virkanimikkeellä ajaksi 1.10.2016-31.5.2017. Määräaikaisuuden perusteena oli sijaisuus. B:n määräystä jatkettiin ajalle 1.6.-31.8.2017. B nimitettiin edelleen valtioneuvoston päätöksellä poliisijohtajan määräaikaiseen virkasuhteeseen ajaksi 1.9.2017-31.12.2020.

Selvityksestä ilmenee, että sisäministeriön poliisiosasto teki vuonna 2016 suojelupoliisin toimintaan kohdistuneen laillisuusvalvontatarkastuksen ja jatkotarkastuksen kahdessa osassa. Nämä tarkastukset suoritti poliisijohtaja C.

Poliisiosasto teki vuoden 2017 ensimmäisen suojelupoliisiin kohdistuneen laillisuusvalvontatarkastuksen kyseisen vuoden helmikuussa. Sitä koskevan yksityiskohtaisen tarkastussuunnitelman laati neuvotteleva virkamies D ja vahvisti osastopäällikkö E. Tarkastuskertomuksen tarkastajiksi merkittiin D ja asiantuntijaksi tuolloin Poliisi-ammattikorkeakoulun rehtorina toiminut C. Tarkastuskertomuksen perusteella tarkastustilaisuudessa oli läsnä sisäministeriöstä myös erityisasiantuntija A. B ei osallistunut tähän tarkastukseen. Tarkastuksen kohteina olivat salainen tiedonhankinta, salaiset pakkokeinot ja niiden sisäinen valvonta vuonna 2016. A ja B eivät osallistuneet vuoden 2017 toiseen poliisiosaston suojelupoliisiin kohdistamaan laillisuusvalvontatarkastukseen.

Vuoden 2018 ensimmäistä laillisuusvalvontatarkastusta koskevan tarkastussuunnitelman laati tuolloin neuvottelevaksi virkamieheksi siirtynyt A ja sen vahvisti osastopäällikkö F. Tarkastuksen kohteina olivat salainen tiedonhankinta ja salaiset pakkokeinot sekä niiden sisäinen laillisuusvalvonta suojelupoliisissa. Poliisiosastolta olivat tarkastuksen aikana paikalla F (osan aikaa), B ja A. Tarkastuskertomuksen laati A ja F vahvisti sen.

Vuoden 2018 toisen suojelupoliisin toimintaan kohdistuneen laillisuusvalvontatarkastuksen kohteena oli turvallisuusselvitystoiminta. A laati tarkastusta koskevan suunnitelman ja sen vahvisti F. Tarkastuksen aikana paikalla olivat muun ohella A ja B. A laati tarkastuskertomuksen ja sen vahvisti F.

A laati vuoden 2019 suojelupoliisin toimintaan kohdistuneita laillisuusvalvontatarkastuksia koskeneet kaksi tarkastussuunnitelmaa ja F vahvisti ne. A oli paikalla ensimmäisen tarkastuksen aikana. Hän myös laati tarkastuskertomuksen, jonka F vahvisti.

4. Selvityksistä ja lisäselvityksistä

A toteaa tehneensä niitä tehtäviä, jotka ministeriö ja poliisiosasto ovat hänelle määränneet. Esteellisyyttään hän kertoo harkinneensa yksittäisissä tapauksissa, mutta ei koko hänelle annettua tehtävää koskien. A tuo muun ohella myös esille, että poliisihallinnossa on laillisuusvalvonnan suorittajan tuntemus itse valvottavasta toiminnasta sekä laillisuusvalvonnan kokemus nähty valvonnan tehokkuutta ja oikeellisuutta edistäväksi seikaksi, ei sitä haittaavaksi, ja siksi usealla laillisuusvalvontaa suorittavalla on kokemusta valvonnan kohteena olevasta toiminnasta.

B kertoo selvityksessään, että hänet oli nimitetty useammassa eri jaksossa sisäministeriön palvelukseen määräaikaisen poliisijohtajan virkaan 1.7.2016 alkaen, josta lähtien hän on ollut yhtäjaksoisesti virkavapaalla vakituisesta suojelupoliisin apulaispäällikön virasta. Hän on kertomansa mukaan esimiehenä johtanut sisäministeriön asiantuntijoiden Poliisihallitukseen kohdistamaa laillisuusvalvontaa, mutta ei suojelupoliisiin kohdistettua laillisuusvalvontaa. Hän ei myöskään ole esitellyt tai päättänyt suojelupoliisin laillisuusvalvontaan koskevia asioita. B kertoo säännösten lisäksi noudattaneensa virkatoimissaan esimiestahojen päätöksiä ja määräyksiä, vakiintunutta hallintokäytäntöä ja periaatteita sekä aina arvioinut tilanteen niin vaatiessa huolella mahdollista esteellisyyttään. B ei katso olleensa kantelussa esitetyllä tavalla missään vaiheessa esteellinen suorittamaan suojelupoliisia koskeneita virkatehtäviään sisäministeriön poliisijohtajana.

Poliisiosaston käsityksen mukaan A ja B eivät ole olleet esteellisiä osallistumaan laillisuusvalvontaan siten kuin heidät oli määrätty siihen osallistumaan. Tämä oli poliisiosaston mukaan ollut lähtökohtana myös silloin, kun päätökset heidän rekrytoinneista tehtäviinsä oli tehty.

Poliisiosasto toteaa, että A:n nimenomaisena tehtävänä on virkaa koskeneen hakuilmoituksen mukaan ollut vastata muun muassa suojelupoliisin laillisuusvalvonnasta sekä laillisuusvalvonnan kehittämisestä, ohjauksesta ja yhteensovittamisesta. Poliisiosaston tiedossa oli ollut A:n aiempi tehtävä suojelupoliisissa ja että hän oli virkavapaalla sieltä. Poliisiosaston tiedossa oli niin ikään ollut, että B oli virkavapaalla tehtävistään suojelupoliisissa. Poliisiosastolla A:lle ja B:lle osoitetut tehtävät oli annettu sen arvion mukaisesti, etteivät he ole olleet esteellisiä niitä suorittamaan.

Poliisiosasto arvioi kerrotun lisäksi selvityksessään erikseen hallintolain 28 §:n 1 momentin mukaisten esteellisyysperusteiden soveltuvuutta tapaukseen. Selostan näitä poliisiosaston arvioita tarkemmin jäljempänä arvioidessani asiaan liittyviä esteellisyysperusteita.

Poliisiosasto toteaa yhteenvetonaan, että suojelupoliisiin kohdistuva laillisuusvalvonta on osa poliisiosaston normaalia hallintotoimintaa. Poliisiosaston virkamiehen osallistumista siihen ei osaston käsityksen mukaan estä pelkästään se, että virkamies on virkavapaalla laillisuusvalvonnan kohteena olevan viranomaisen palveluksesta. Sinänsä poliisiosasto katsoo kantelukirjoituksessakin esitetyn mukaisesti, ettei virkamiehen asiantuntemus laillisuusvalvonnan kohteena olevasta toiminnasta poista virkamiehen mahdollista esteellisyyttä. Jos esteellisyyttä ei kuitenkaan muutoin ole olemassa, toiminnan kohteen tuntemuksesta ei poliisiosaston mukaan lähtökohtaisesti ole laillisuusvalvonnassa muuta kuin hyötyä.

Sisäministeriö katsoo asiassa saatuihin selvityksiin ja lausumiin viitaten, että kantelu ja siinä esitetty arvostelu A:n ja B:n ja sisäministeriön toiminnasta on aiheetonta. Sisäministeriö tuo poliisiosaston tavoin esille, että A ja B ovat siirtyneet työskentelemään ministeriöön vuoden

2016 aikana ja he ovat tuon jälkeen olleet yhtäjaksoisesti virkavapaalla suojelupoliisista. Ministeriö toteaa lisäksi, että A ja B oli nimitetty tehtäviinsä poliisiosastolle valtioneuvoston päätöksellä. Sisäministeriö yhtyy kantanaan poliisiosaston käsitykseen, etteivät A ja B ole olleet esteellisiä osallistumaan laillisuusvalvontaan siten kuin heidät on määrätty siihen osallistumaan. Tämä on sisäministeriön mukaan ollut, kuten poliisiosasto selvityksessään toteaa, lähtökohtana myös silloin, kun päätökset A:n ja B:n rekrytoinnista kyseisiin tehtäviin on tehty.

5. Arviointi

5.1. Osallistuminen suojelupoliisiin kohdistuneisiin laillisuusvalvontatarkastuksiin

5.1.1. Lähtökohtia

Kantelussa on viitattu lehtiartikkeliin, jonka mukaan A ja B, jotka molemmat olivat virkavapaalla suojelupoliisista ja joilla oli siellä vakituiset virat, olivat sisäministeriössä toimiessaan valvoneet suojelupoliisia osallistumalla sen toimintaan kohdistuneisiin ministeriön suorittamiin laillisuusvalvontatarkastustoimenpiteisiin. Kantelu ja siinä viitattu lehtiartikkeli kohdistuvat ensisijaisesti näihin A:n ja B:n toimiin, joihin kantelijan mielestä soveltuu useita hallintolain tarkoittamia virkamiehen esteellisyysperusteita. Tältä osin pyysin sisäministeriötä antamaan kantelun tutkimiseksi tarpeellisen selvityksen.

Selvityksen mukaan A ja B ovat ollessaan virkavapaalla tehtävistään suojelupoliisissa osallistuneet kerrottuihin laillisuusvalvontatarkastustoimenpiteisiin vuosina 2018 (A ja B) ja 2019 (A). Asiassa tulee näin ollen arvioitavaksi, ovatko A ja B olleet kantelussa esitetyin tavoin esteellisiä osallistumaan kyseisiin tarkastustoimenpiteisiin.

Kantelija on tuonut esille, että kantelun tekemisen ajankohtana julkaistun lehtiartikkelin mukaan sisäministeriössä valmisteltiin yksikköä, joka jatkossa ohjaisi ja valvoisi suojelupoliisia ja B:tä pidettiin melko varmana valintana yksikön johtoon. Kantelija on muun ohella vielä todennut oikeusvaltion edellyttävän, että uusimuotoista tiedustelulainsäädäntöä toimeenpanevilla hallinnolla, eli suojelupoliisilla on asianmukainen ja luotettava valvonta. Totean selvyiden vuoksi, että näiltä osin kyse on kantelun tekemisen jälkeisistä tapahtumista, koska kantelijan viittaama tiedustelulainsäädäntö on tullut voimaan 1.6.2019 ja mainittu sisäministeriön yksikkö (kansallisen turvallisuuden yksikkö) on perustettu samassa yhteydessä. Sisäministeriön asetus ministeriön työjärjestyksestä annetun asetuksen muuttamisesta, (757/2019), jonka 17 §:ssä säädetään kansallisen turvallisuuden yksikön tehtävistä, on tullut voimaan 1.7.2019. Tietojeni mukaan B on toiminut kyseisen yksikön johtajana ja valtioneuvosto on viimeksi nimittänyt B:n yksikön johtajan virkaan ajalle 1.6.2020–31.5.2025.

A siirtyi selvityksen mukaan sisäministeriön palvelukseen lokakuussa 2016 ja työskenteli vuoden 2017 loppuun asti sisäministeriön poliisiosaston lainsäädäntöyksikössä, eikä hänen tehtäviinsä tuolloin kuulunut ministeriön suojelupoliisiin kohdistama laillisuusvalvonta. Sen

sijaan vuoden 2018 alusta A nimitettiin poliisiosaston kansainväliseen ja oikeusyksikköön sijoitettuun määräaikaiseen neuvottelevan virkamiehen virkasuhteeseen, jolloin hänen tehtävänä oli muun ohella vastata suojelupoliisin laillisuusvalvonnasta sekä laillisuusvalvonnan kehittämisestä, ohjauksesta ja yhteensovittamisesta. Tämä mukaisesti A muun ohella osallistui kahteen suojelupoliisiin kohdistuneeseen laillisuusvalvontatarkastukseen vuonna 2018 ja yhteen tarkastukseen vuonna 2019 laatien näistä tarkastuksista tarkastuskertomukset. A:ta koskeva esteellisyyssarviointi kohdistuu siis hänen osallistumiseensa näihin tarkastustoimenpiteisiin.

B siirtyi selvityksen mukaan sisäministeriön palvelukseen heinäkuussa 2016. B toteaa esimiehenä johtaneensa sisäministeriön asiantuntijoiden Poliisihallitukseen kohdistamaa laillisuusvalvontaa, muttei suojelupoliisiin kohdistettua laillisuusvalvontaa. Hän ei kertomansa mukaan myöskään ole esitellyt tai päättänyt suojelupoliisin laillisuusvalvontaa koskevia asioita. B on kuitenkin asiakirjoista ilmenevin tavoin osallistunut ainakin molempiin sisäministeriön vuonna 2018 suorittamiin suojelupoliisiin kohdistuneisiin laillisuusvalvontatarkastuksiin.

Hallintolaissa säädetyt esteellisyyssperusteet koskevat kaikenlaista hallintoasian käsittelyä viranomaisissa riippumatta siitä, onko hallintomenettelyssä kysymys hallintopäätösten tekemisestä vai muusta hallintotoiminnasta. Hallintolain mukaan virkamies ei saa osallistua asian käsittelyyn eikä olla läsnä sitä käsiteltäessä, jos hän on esteellinen. Lain esitöiden ([HE 72/2002 vp, s. 80](#)) mukaan esteellinen virkamies ei saisi millään tavalla osallistua sellaisiin asian käsittelyyn liittyviin toimiin, jotka vaikuttavat asian ratkaisuun. Selvää nähdäkseni on, että sisäministeriön suojelupoliisiin kohdistamat laillisuusvalvontatarkastukset ovat hallintolaissa tarkoitettua hallintoasian käsittelyä, jossa on noudatettava lain esteellisyyttä koskevia säännöksiä.

A on osallistunut suojelupoliisiin toimintaan kohdistuneisiin laillisuusvalvontatarkastuksiin olemalla läsnä useilla tarkastuksilla laatien niitä koskevat tarkastussuunnitelmat ja -kertomukset. Asiassa ei ole ilmennyt, että B olisi laatinut tai hyväksynyt tällaisia tarkastussuunnitelmia tai -kertomuksia, mutta hän on ollut henkilökohtaisesti paikalla A:n kanssa kahdella laillisuusvalvontatarkastuksella. B:llä on tällöin nähdäkseni ollut muun ohella mahdollisuus tehdä tarkastustilaisuudessa kysymyksiä, esittää arvioita ja muutoinkin vaikuttaa tarkastuksen kulkuun. B:tä koskeva esteellisyyssarviointi kohdistuu siis hänen osallistumiseensa näihin tarkastustoimenpiteisiin.

Kyse on mielestäni sellaisista hallintolain tarkoittamista toimista, joihin A ja B eivät olisi saaneet ryhtyä, mikäli heidän olisi katsottava olleen jonkin hallintolain 28 §:ssä säädetyt esteellisyyssperusteiden mukaisesti esteellisiä.

Kantelijan mielestä tapauksessa kyseeseen tulevia hallintolain tarkoittamia virkamiehen esteellisyyssperusteita ovat ainakin osallisuusjäävi, intressijäävi, palvelussuhdejäävi, yhteisöjäävi ja yleislausekejäävi. Arvioin tämän vuoksi seuraavassa A:n ja B:n mahdollista esteellisyyttä kyseisten esteellisyyssperusteiden näkökulmasta. Koska näistä esteellisyyssperusteista tulisi tapauksessa mahdollisesti sovellettavaksi lähinnä palvelussuhdejäävi tai yleislausekejäävi käsittelen ensin lyhyesti muita esteellisyyssperusteita.

Lopuksi arvioin erikseen A:n osallistumista sisäministeriön poliisiosaston helmikuussa 2017 suorittamaan suojelupoliisiin kohdistuneeseen laillisuusvalvontatarkastukseen, mistä pyysin sisäministeriöltä erillisen lisäselvityksen. A:n osallistumisessa tähän tarkastukseen on jäljempänä ilmenevästi ollut kyse erilaisesta asetelmasta kuin hänen osallistumisessaan tarkastuksiin vuosina 2018 ja 2019, joten erillinen arviointi on perusteltu.

5.1.2. Virkamiehen virkavapauteen liittyvistä käsitteistä

Ennen kuin ryhdyn arvioimaan esteellisyyssperusteita ja niiden soveltuvuutta käsillä olevaan tapaukseen, selostan seuraavassa lyhyesti virkamiehen virkavapauteen liittyviä käsitteitä.

Virka on lailla määritellyssä järjestyksessä perustettu julkisyhteisön tehtävien kokonaisuus. Julkisen viran käsite perustuu lähtökohtaan, jonka mukaan viranomaisen tehtävät yleensä muodostetaan viroiksi. Virat ovat suhteellisen pysyviä, ja ne ovat riippumattomia virkaan kuuluvia tehtäviä hoitavan virkamiehen henkilöstä. Virkamiehen kannalta virka muodostaa hänen virkatehtäviensä kokonaisuuden, johon virantoimitusvelvollisuus kohdistuu. (*Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus, 2018, s. 1241*)

Hallintolain 27 §:n 1 momenttia koskevissa esitöissä ([HE 72/2002 vp, s. 80](#)) todetaan, että virkamiehellä tarkoitetaan henkilöä, joka on virka- tai siihen rinnastettavassa palvelussuhteessa viranomaiseen.

Virkasuhde on valtion virkamieslain 1 §:n 2 momentin mukaan julkisyhteisön ja virkamiehen välinen julkisoikeudellinen palvelussuhde, jossa julkisyhteisö on työnantajana ja virkamies työn suorittajana. ”Julkisoikeudellisuus” erottaa virkasuhteen yksityisoikeudellisista palvelussuhteista ja ”palvelussuhde” korostaa työntekoa ja sen vastikkeellisuutta erona eräisiin lakisääteisiin julkisoikeudellisiin velvollisuuksiin, kuten luottamustehtäviin ja ase- tai siviilipalveluun (*Kulla, Heikki: Virkamiesoikeuden perusteet, 2019, s. 18*). Virkasuhteen osapuolina ovat käytännössä viranomainen tai virasto työnantajana ja virkamies virkatehtävien suorittajana.

Virkasuhde ei välttämättä kiinnity virkaan. Virkatehtävien hoitaminen on mahdollista myös ilman, että virkamiehen tehtävät on erikseen määritelty viran muodostamaksi kokonaisuudeksi. Virkamies voidaan nimittäin valtion virkamieslain 9 §:n 1 momentissa säädetyn edellytyksin

nimittää myös pelkkään virkasuhteeseen, jolloin virkatehtävät määräytyvät lähinnä nimityspäätöksen ja työnjohdollisten päätösten perusteella.

Virantoimitus voidaan tietyissä tilanteissa keskeyttää. Tällä tarkoitetaan tilannetta, jossa virkamies väliaikaisesti keskeyttää virkatehtäviensä hoitamisen virkasuhteen jatkuessa edelleen. Virkamies voi keskeyttää virkatehtäviensä hoitamisen ainoastaan viranomaisen päätöksen taikka laissa tai virkaehtosopimuksessa määritellyn syyn perusteella. Tärkeimmät virantoimituksen keskeytysperusteet ovat virkavapaa, lomauttaminen, virantoimituksesta pidättäminen ja työtaistelutoimenpide. (*Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus, 2018, s. 1287*)

Virkavapaalla tarkoitetaan virkatehtävien hoitamiseen kohdistuvaa vapautusta, jonka perusteella virkamies saa keskeyttää virkatehtäviensä hoitamisen. Viranomainen päättää virkavapaasta virkamiehen hakemuksen perusteella, mutta virkavapaa voi perustua myös lakiin tai virkaehtosopimukseen. (*Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus, 2018, s. 1288*). Valtion virkamieslain 23 §:n 1 momentin mukaan virkamies saa keskeyttää tehtäviensä hoitamisen vain, jos hän saa pyytämänsä virkavapaan tai hän on suoraan lain nojalla virkavapaana tehtävistään. Lain 23 §:n 3 momentin mukaan virkavapaus voidaan myöntää myös osittaisena.

Säännöksiä ja määräyksiä oikeudesta virkavapauteen sekä virkavapausajalta maksettavaan palkkaan tai korvaukseen sisältyy sekä lakiin että virkaehtosopimukseen. Virkavapaan myöntäminen ja sen pituus määräytyvät puolestaan viranomaisen päätöksen mukaan, ellei virkavapaus perustu lakiin tai virkaehtosopimukseen. Virkavapaa voidaan myöntää esimerkiksi henkilökohtaisista syistä, muita työtehtäviä varten tai sapattivapaan pitämiseksi. Virkavapaan peruste vaikuttaa myös virkamiehen mahdollisuuksiin saada palkkaa virkavapausajalta. (*Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus, 2018, s. 1288*)

Virkamies ei yleensä voi hoitaa virkatehtäviään virkavapaan aikana. Poikkeuksena ovat kuitenkin tilanteet, joissa virkamies erikseen määrätään suorittamaan joitakin virkatehtäviään. Tällaisen määräyksen antaminen edellyttää valtion virkamieslain 23 §:n 3 momentin mukaan virkamiehen suostumusta.

Virkamiehellä ei ole ilman muuta oikeutta keskeyttää hakemuksesta myönnettyä virkavapauttaan ja palata välittömästi virkaansa, jollei laissa tai virkaehtosopimuksessa toisin määrätä. Keskeyttäminen ei ole mahdollista siinäkään tapauksessa, että virkavapauden perusteena on ollut nimitys määräajaksi toiseen virkasuhteeseen tai virkaan. Tosin virkamies voi milloin tahansa irtisanoutua määräaikaisesta tehtävästään, mutta pelkästään sillä perusteella hänellä ei ole oikeutta palata heti omaan virkaansa. Viranomaisella on tässä suhteessa harkintavaltaa myös sen vuoksi, että virkavapauden peruuttaminen vaikuttaa välittömästi virkaa hoitavan, määräaikaiseen virkasuhteeseen nimitetyn henkilön asemaan. (*Kulla, Heikki: Virkamiesoikeuden perusteet, 2019, s. 353*)

Virkamiehen työhön kuuluu olennaisena osana virantoimitusvelvollisuus. Se tarkoittaa yksinkertaisimmillaan sitä, että virkaan sisältyvät työtehtävät on hoidettava lain edellyttämällä tavalla, virkamiesten yleisten velvollisuuksien ja virkakohtaisten sääntöjen mukaisesti. Virkatoimitusvelvollisuus velvoittaa virkamiehen suorittamaan lain mukaisesti ne tehtävät jotka hänen tehtäväkseen on annettu lailla, asetuksella tai esimerkiksi esimiehen käskyllä. Valtioneuvostossa on esimerkiksi tavanomaista se, että julkisyksiköiden ohjaus ja valvonta kuuluvat laajasti virkatehtäviin ja siten (objektiivisen) virantoimitusvelvollisuuden piiriin.

Virantoimituksessa yleisenä lähtökohtana on hallintolain 6 §:stä ilmenevän tarkoitussidonnaisuuden periaatteen ja objektiviteettiperiaatteen mukaisesti, että viranomaisen käyttää toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin ja viranomaisen toimien on oltava puolueettomia. Esteellisyyssäännösten tarkoituksena on juuri suojata tätä objektiivisuutta ja puolueettomuutta sekä luottamusta niitä kohtaan. Viranomaistoimintaa koskevat näin erityiset lakiin perustuvat objektiivisuuden ja objektiviteetin vaatimukset. Laki myös määrittää perustuslain 2 §:n 3 momentin mukaisesti, että julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia.

Lähtökohtaisesti perustuslain 2 §:n 3 momentista sekä hallintolain 6 §:n mukaisista yleisistä hallinto-oikeudellisista periaatteista seuraa, että virkamies ei saa osallistua oman toimintansa arviointiin laillisuusvalvonnassa eikä virkamies saa virantoimituksessaan käyttää muita kuin lakiin tarkasti perustuvia, hyväksyttäviä perusteita. Huomion arvoista myös on, että lojaliteetti ei lähtökohtaisesti synny virkavapauden myöntänyttä työnantajavirastoa vaan oikeusjärjestystä ja julkisyhteisöjen lainmukaista toimintaa kohtaan.

Virkamiehen siirryttyä virkavapauden myötä toisen työnantajaviraston palvelukseen, viimeksi mainitun viraston tulee lisäksi omin toimin suojata objektiviteettia ja puolueettomuutta siten, että objektiiviselle ja puolueettomalle sekä luottamusta nauttivalle virantoimittamiselle on edellytykset. Työnantajavirasto ei myöskään saa käyttää omassa toiminnassaan lakiin perustumattomia ja epäasiallisia perusteita ja sen on osaltaan torjuttava sellaisten vaikutus tai epäily niistä. Siten esimerkiksi virkavapaalla toisen viranomaisen palveluksessa olleen virkamiehen palattua hoitamaan vakinaista virkaansa, ei hänen virkatoiminnalleen virkavapautensa aikana voida antaa epäasiallista merkitystä vakinaisen viran palvelussuhteessa.

5.1.3. Osallisuusjäävistä (asianosaisjäävi)

Hallintolain 28 §:n 1 momentin 1 kohdan mukaan virkamies on esteellinen, jos hän tai hänen läheisensä on asianosainen. Virkamies ei näin ollen saa käsitellä omaa asiaansa eikä hänen läheisensä asiaa.

Ns. osallisuusjäävin soveltamisessa tulee ottaa huomioon hallintolain oma asianosaisen määritelmä. Hallintolain 11 §:n mukaan hallintoasiassa asianosainen on se, jonka oikeutta, etua tai velvollisuutta asia koskee. Lain esitöiden mukaan säännös on kirjoitettu väljään muotoon, jotta se mahdollistaisi riittävän joustavuuden ja tapauskohtaisen harkinnan asianosaisaseman määräytymisessä. Asianosainen olisi ensinnäkin ratkaisutoimenpiteen välitön kohde eli se, jonka oikeudesta, edusta tai velvollisuudesta asiassa päätetään taikka jonka kanssa viranomaisen tekee hallintosopimuksen. Asianosaisasema olisi myös sillä, jonka oikeutta, etua tai velvollisuutta asia koskee, mutta johon asiassa tehtävä päätös ei nimenomaisesti tule kohdistumaan. ([HE 72/2002 vp, s. 68](#))

Hallintolain asianosaismääritelmää voidaan pitää lähtökohtana osallisuusjääviä koskevalle tulkinnalle. Oikeuskirjallisuudessa on todettu, että joissakin tilanteissa tämä lähtökohta kuitenkin tuottaa ongelmia, kuten aloitteiden ja periaatteissa myös kanteluiden kohdalla. Asianosaisjääviä ei voida muodollisesti ratkaista kokonaan hallintomenettelyoikeuden tai hallintolainkäytön asianosaiskäsitteen kautta. Asianosaisuuden tiukkaa tulkintaa joudutaan lieventämään lähinnä yleislausekkeen tulkinnalla. (*Kuusikko, Kirsi: Esteellisyys hallinnossa, 2018, s. 281*)

Erityiset esteellisyysperusteet, myös asianosaisjäävi, koskevat vain sillä hetkellä vallitsevaa tilannetta pistemäisesti. Esteellisyys aiheutuu vain vallitsevasta asianosaisuudesta. Ajallisina kriteereinä ovat yleensä asian vireilletulo ja päätöksen tekeminen. Aikaisempi asianosaisuus saattaa heikentää kuitenkin luottamusta virkamiehen puolueettomuuteen siten, että hän on esteellinen yleislausekkeen perusteella. (*Kuusikko, Kirsi: Esteellisyys hallinnossa, 2018, s. 288*)

Laillisuusvalvontakäytännössä on niin ikään korostettu, ettei virkamies voi osallistua oman toimintansa laillisuuden arviointiin. Esimerkiksi mikäli hallintokantelussa on selkeästi esitetty näkökohtia tietyn henkilön esteellisyydestä, ei ole esteellisyyssäännösten ja viranomaisen toiminnan puolueettomuusveloitteen mukaista sivuuttaa väitteet perusteettomina ja antaa kyseisen henkilön osallistua oman menettelynsä asianmukaisuuden arviointiin. (AOK päätös 23.6.2015, dnro OKV/1721/1/2014)

Osallistuessaan sisäministeriön suorittamiin suojelupoliisiin kohdistuneisiin laillisuusvalvontatarkastustoimenpiteisiin A:lla ja B:llä ei nähdäkseni ole ollut hallintolaissa tarkoitettua asianosaisasemaa. He eivät ole olleet asianosaisina niissä toimita, joihin kantelussa mainitut tarkastustoimenpiteet ovat kohdistuneet. A:n ja B:n suorittamien tarkastustoimenpiteiden kohteena ei ole ollut heidän oma toimintansa eivätkä toimenpiteet ole kohdistuneet suojelupoliisin toimintaan siltä ajalta, jolloin he toimivat viroissaan suojelupoliisissa. Kyseiset suojelupoliisiin toimintaan kohdistuneet tarkastustoimenpiteet eivät nähdäkseni ole koskeneet A:n tai B:n oikeutta, etua tai velvollisuutta hallintolain 11 §:ssä tarkoitettulla tavalla.

Minulla ei näin ollen ole perusteita arvioida, että A ja B olisivat olleet esteellisiä osallisuusjäävin perusteella osallistuessaan edellä kerrottuihin sisäministeriön suorittamiin suojelupoliisiin

kohdistuneisiin tarkastustoimenpiteisiin vuosina 2018 ja 2019 ollessaan virkavapaalla tehtävistään suojelupoliisissa.

5.1.4. Intressijäävistä

Hallintolain 28 §:n 1 momentin 3 kohdan mukaan virkamies on esteellinen, jos asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa hänelle tai hänen 2 momentin 1 kohdassa tarkoitettulle läheiselleen. Kantelijan mainitseman kyseisen ns. intressijäävin soveltamisessa olennaista on etenkin säännöksessä mainitun erityisen hyödyn arviointi. Kantelija on todennut, että koska A ja B olivat virkavapaalla suojelupoliisista ja heillä oli mahdollisuus palata kyseisiin virkoihinsa, heidän intressinsä valvoa suojelupoliisin toimintaa on ollut ilmeinen.

Intressijääviä arvioitaessa on siis pohdittava, onko arvioitavalla toimella ollut tai voinut olla vaikutuksia, joista voi olla etua tai haittaa henkilölle itselleen tai hänen perhepiirinsä läheisille. Intressijääviä koskeva esteellisyysperuste sisältyi jo hallintomenettelylain (598/1982) 10 §:n 1 momentin 2 kohtaan. Hallintomenettelylain esitöissä ([HE 88/1981 vp, s. 20](#)) otettiin intressijääviin sisältyvää hyötyä tai vahinkoa koskevana esimerkkinä esiin tilanne, jossa virkamies omistaa huomattavan osan asianosaisena olevan yhtiön osakkeista.

Oikeuskirjallisuudessa on tuotu esille, että jos arvioitavalla toimella on ollut tai voinut olla etua tai haittaa henkilölle itselleen tai hänen perhepiirinsä läheisille vaikutusta, tulee lisäksi arvioida, kuinka todennäköistä edun syntyminen on ja kuinka merkittävästä edusta lopulta on kysymys. Intressijäävin syntyminen edellyttää siis erityistä hyötyä tai vahinkoa (edun tai haitan merkittävyys), edun tai haitan syntymisen todennäköisyyttä sekä toiminnoilla olevaa syyhteyttä (*Kuusikko, Kirsi: Esteellisyys hallinnossa, 2018, s. 297*). Kun hyöty tai vahinko on luonteeltaan erityistä, sen on oltava esimerkiksi taloudellisesti tuntuva tai muuten merkittävää. Hyöty voi tosin olla muukin kuin taloudellinen, ja vahinko voi konkretisoitua myös haittana. Sen sijaan vähäinen hyöty tai epäolennainen haitta ei yleensä aiheuta esteellisyyttä, mutta tältäkin osin tilannetta on arvioitava kokonaisuutena (*Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus, 2018, s. 390*).

Oikeuskirjallisuudessa on myös korostettu, että intressijääviyttä tarkastellaan oikeuskäytännössä yleensä yhdessä yleislausekejäävin kanssa, vaikka erityisen hyödyn käsite henkilön itsensä kohdalla rajaa yleislausekkeen sinänsä ulkopuolelle, toisin kuin sivusukulaisten kohdalla (*Kuusikko, Kirsi: Esteellisyys hallinnossa, 2018, s. 300*). Esimerkki tällaisesta tilanteesta on korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 22.8.2016/3451, jossa katsottiin olleen kyse yleislausekkeen mukaisesta esteellisyydestä eikä intressijääviydestä, vaikka kyse olikin henkilön saamasta hyödystä. Henkilö oli tapauksessa osallistunut ympäristölautakunnassa tuulivoimaloiden rakennuslupa-asian käsittelyyn, vaikka hän oli maanomistuksensa vuoksi todennäköisesti saamassa tuulivoimayhtiöltä korvausta rakennushankkeesta mahdollisesti aiheutuvasta haitasta. Kun otettiin huomioon, että korvauksen määrä ja muut sitä koskevat yksityiskohdat jäivät yksityisten osapuolten välillä sovittavaksi, arvioi korkein hallinto-oikeus

luottamuksen mainitun henkilön puolueettomuuteen vaarantuneen hallintolain 28 §:n 1 momentin 7 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

Poliisiosaston näkemyksen mukaan olisi vaikea päätyä sellaiseen arvioon, että A:n ja B:n kohdalla olisi kyse edellä kuvatusta intressijäävistä. Laillisuusvalvonnasta tai siinä esitetyistä arvioista ei A:lle ja B:lle ole poliisiosaston mielestä ollut odotettavissa erityistä eikä mitään muutakaan hyötyä tai vahinkoa.

Minulla ei käytettävissäni olevan aineiston perusteella ole aihetta arvioida asiaa toisin kuin poliisiosasto. Yksistään sillä perusteella, että A ja B ovat tapahtuma-aikana olleet virkavapaalla tehtävistään suojelupoliisissa ei mielestäni voi tehdä johtopäätöstä, että heidän suojelupoliisin toimintaan kohdistuneista laillisuusvalvontatarkastustoimenpiteistä olisi ollut odotettavissa intressijäävin tarkoittamaa ja kantelijan väittämää erityistä hyötyä tai vahinkoa heille.

Täysin poissuljettua ei mielestäni ole, että virkamiehelle voisi olla odotettavissa hallintolaissa tarkoitettua erityistä hyötyä tai vahinkoa hänen suorittaessaan laillisuusvalvontatarkastustoimenpiteitä hänelle virkavapautta myöntäneeseen tahoon nähden. Koska intressijääviin sisältyvän hyödyn tai vahingon tulee olla edellä esitetyin tavoin erityistä, edellyttää kyseinen esteellisyysperuste täytyäkseen nähdäkseni käsillä olevassa tapauksessa kuitenkin jotain muutakin hyödyn tai vahingon erityisyyteen eli sen merkittävyyteen konkreettisesti vaikuttavia seikkoja kuin yksinomaan tapauksen kaltaisen kytkennän palkattomaan virkavapaus-suhteeseen. On myös muistettava tässä yhteydessä, kuten osallisuusjäävin arvioinnissa, että A:n ja B:n osallistuessa suojelupoliisiin kohdistuneisiin laillisuusvalvontatarkastustoimenpiteisiin, niiden kohteena ei ole ollut heidän oma toimintansa eikä valvonta ole kohdistunut suojelupoliisin toimintaan siltä ajalta, jolloin he toimivat viroissaan suojelupoliisissa.

5.1.5. Yhteisöjäävistä ja virasto- ja laitosjäävistä

Kantelija on muun ohella todennut, että myös hallintolain 28 §:n 1 momentin 5 kohdan mukainen ns. yhteisöjäävi tulisi asiassa sovellettavaksi. Kantelija on tuonut esille, että yhteisöjäävissä edellytetään virkamiehen edustavaa tai määräävää asemaa oikeushenkilön/laitoksen toiminnassa. Kantelijan mielestä on ilmeistä, että A ja B olivat voineet edelleen osallistua suojelupoliisin johtamiseen ja sen tahdonmuodostukseen ollessaan suojelupoliisista virkavapaalla.

Hallintolain 28 §:n 1 momentin 5 kohdan mukaan virkamies on esteellinen, jos hän tai hänen 2 momentin 1 kohdassa tarkoitettu läheisensä on hallituksen, hallintoneuvoston tai niihin rinnastettavan toimielimen jäsenenä taikka toimitusjohtajana tai sitä vastaavassa asemassa sellaisessa yhteisössä, säätiössä, valtion liikelaitoksessa tai laitoksessa, joka on asianosainen tai jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa.

Hallintomenettelylakia koskeneessa hallituksen esityksessä yhteisöjäävistä todettiin muun ohella seuraavaa:

”Säännösehdotuksessa yhteisöllä ja säätiöllä tarkoitetaan kaikkia sellaisia oikeushenkilöitä, jotka voivat olla asianosaisena hallintomenettelyssä. Kysymykseen voivat niin ollen tulla sekä yksityisoikeudelliset oikeushenkilöt, kuten yhdistykset, osakeyhtiöt ja osuuskunnat, että julkisoikeudelliset oikeushenkilöt, kuten kunnat ja seurakunnat. Virkamies olisi esteellinen kuitenkin vain siinä tapauksessa, että hän kuuluu oikeushenkilön hallitukseen tai siihen rinnastettavaan toimielimeen taikka on toimitusjohtajana tai sitä vastaavassa asemassa. Tämän rajoituksen asettamisessa on pidetty silmällä sitä, voiko virkamies tuolloin osallistua oikeushenkilön johtamiseen vaikuttamalla välittömästi sen päätöksien tekemiseen. Jos virkamies osallistuu tällä tavoin oikeushenkilön johtamiseen, hän on sille toiminnastaan myös vastuussa.” ([HE 88/1981 vp, s. 22](#))

Hallintolain 28 §:n 1 momentin 5 kohdan sanamuodon ja edellä selostettujen esitöiden lausumien perusteella näyttäisi siltä, että mainittu lainkohta ei tule asiassa ylipäätään sovellettavaksi. Suojelupoliisi on nykyisin sisäministeriön alainen valtakunnallinen poliisiyksikkö, eli virasto. Suojelupoliisi ei näin ollen nähdäkseni ole mainitussa lainkohdassa tarkoitettu yhteisö, säätiö, valtion liikelaitos tai laitos.

Selvyyden vuoksi totean, että hallintolain 28 §:n 1 momentin 6 kohdan (ns. virasto- ja laitosisäävi) mukaan virkamies on esteellinen, jos hän tai hänen 2 momentin 1 kohdassa tarkoitettu läheisensä kuuluu viraston tai laitoksen johtokuntaan tai siihen rinnastettavaan toimielimeen ja kysymys on asiasta, joka liittyy tämän viraston tai laitoksen ohjaukseen tai valvontaan. Kyseisessä lainkohdassa säädetään näin ollen virkamiehen esteellisyydestä tietyissä tapauksissa sellaisessa tilanteessa, jolloin hän kuuluu viraston johtokuntaan tai siihen rinnastettavaan elimeen. Mainittu lainkohta vois näin ollen tulla siltä osin tapauksessa sovellettavaksi, että suojelupoliisi on virasto. Ollessaan virkavapaalla suojelupoliisista, A tai B eivät käsitykseni mukaan kuitenkaan ole voineet kuulua lainkohdassa tarkoitettuun suojelupoliisiin/viraston toimielimeen.

Poliisiosasto toteaa kantelijan näkemyksistä päinvastaisena käsityksenään, että virkavapaalla tehtävästään oleva virkamies ei voi osallistua sen viranomaisen johtamiseen tai tahdonmuodostukseen, jonka tehtävästä hän on virkavapaalla. Siten lähtökohtaolettaman on poliisiosaston mukaan oltava päinvastainen kuin kantelukirjoituksessa on esitetty.

Voin yhtyä poliisiosaston esittämiin näkemyksiin. Edellä olen jo tuonut esille, että kantelijan esille tuoma hallintolain 28 §:n 1 momentin 5 kohdan mukainen yhteisöjäävi ei voi tulla asiassa sovellettavaksi. Aineiston perusteella A:lla ja B:llä ei myöskään ole ollut silloin, kun he ovat osallistuneet suojelupoliisiin kohdistuneeseen laillisuusvalvontaan, sellaista hallintolain 28 §:n

1 momentin 6 kohdassa tarkoitettua asemaa suojelupoliisissa, että heidän voitaisiin katsoa olleen kyseisen esteellisyysperusteen tarkoittamalla tavalla esteellisiä.

5.1.6. Palvelussuhdejäävistä

Hallintolain 28 §:n 1 momentin 4 kohdan mukaan virkamies on esteellinen, jos hän on palvelussuhteessa tai käsiteltävään asiaan liittyvässä toimeksiantosuhteessa asianosaiseen tai siihen, jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa. Hallintolain esitöissä ([HE 72/2002 vp, s. 81](#)) todetaan, että tämä lainkohta sisältää muuttamattomana hallintomenettelylain (598/1982) 10 §:n 1 momentin 4 kohdan vastaavat säännökset virkamiehen esteellisyydestä. Hallintolain esitöissä ei enemmälti oteta kantaa palvelussuhdejääviä koskevaan esteellisyysperusteeseen.

Hallintomenettelylain esitöissä todetaan puolestaan palvelussuhdejäävistä muun ohella seuraavaa:

”Sivutoimikiellosta johtuen virkamiehillä ei virkansa lisäksi ole yleensä muita palvelussuhteita. Sivutoimikiellosta voidaan tosin myöntää poikkeuksia eikä kielto koske niin sanottuja luottamusvirkamiehiä. Myös on mahdollista, että virkamies olematta palvelussuhteessa muuhun työnantajaan suorittaa virkansa ulkopuolisia toimeksiantotehtäviä. Virkamies saattaa esimerkiksi laatia jollekin yksityiselle suunnitelman, joka on perusteena sellaisen hallintoluvan myöntämiselle, jota suunnitelman mukainen toiminta edellyttää. On selvää, ettei virkamiestä voida pitää puolueettomana, jos asianosaisena on hänen muu työnantajansa tai toimeksiantajansa. Erityisesti puolueettomuus vaarantuu silloin, jos virkamies on jonkinlaisessa vastuussa ulkopuoliselle työnantajalleen juuri sen asian hoitamisesta, jota hallintomenettelyssä käsitellään. Siksi 10 §:n 1 momentin 4 kohdassa ehdotetaan esteellisyysperusteeksi sitä, että virkamies on palvelussuhteessa tai käsiteltävään asiaan liittyvässä toimeksiantosuhteessa asianosaiseen tai siihen, jolle on asian ratkaisemisesta odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa.” ([HE 88/1981 vp, s. 21-22](#))

Oikeuskirjallisuudessa on korostettu, että jääviyden perustava palvelussuhde voi olla joko virkasuhde tai työsopimussuhde ja joko päätoiminen, osa-aikainen tai sivutoiminen. Laki viittaa vain voimassaoleviin palvelussuhteisiin. Ennen asian käsittelyä päättynyt suhde ei siis tässä suhteessa vaikuta. (*Kulla, Heikki: Hallintomenettelyn perusteet, 2018, s. 209*) Lisäksi palvelussuhdejääviä arvioitaessa on kirjallisuudessa todettu muun ohella seuraavaa:

”Palvelussuhteen jääviyden yhteydessä on puhuttu senhetkisestä palvelussuhteesta. Esiin ei ole otettu sitä mahdollisuutta, että kyse on tilanteesta, jossa henkilö on edelleen palvelussuhteessa mutta työvapaalla. Yleensä vain virkasuhteista annetaan virkavapautta toisen viran tai tehtävän hoitamiseksi, ja kun ne usein ovat vielä saman

organisaation sisällä, esteellisyttä ei aiheudu. Periaatteessa voi kuitenkin olla mahdollista, että työntekijälle annetaan työvapaata, eli työsopimusta muutetaan määräaikaisesti siten, että työntekovelvoite ja palkan maksaminen keskeytetään toisen tehtävän hoitamiseksi muussa organisaatiossa. Tällöin voidaan joutua sen eteen, että palvelussuhde sinänsä on edelleen jossakin muodossa olemassa, mutta ainakin esteellisyyden yleislauseke tulisi sovellettavaksi.” (*Kuusikko, Kirsi: Esteellisyys hallinnossa, 2018, s. 311*)

Palvelussuhdejääviä koskevassa säännöksessä ja siihen liittyvissä esitöissä ei suoraan oteta kantaa siihen, tarkoitetaanko kyseiseen esteellisyysperusteeseen sisältyvällä ”palvelussuhteella” myös käsillä olevan tapauksen kaltaista virkavapaustilannetta. Muodollisesti ottaen virkasuhde (palvelussuhde) lähtökohtaisesti jatkuu, vaikka taustavirkkaa koskevien virkatehtävien hoitaminen väliaikaisesti keskeytyy virkavapauden ajaksi.

On syytä tuoda esille, että valtion virkamieseettinen toimikunta, jonka tehtävänä oli arvioida valtion viranomaiskäytäntöjä ja virkamiesten toimintaa eettiseltä kannalta ja tehdä suosituksia valtiovarainministeriölle, totesi vuonna 2014 antamansa raportin suosituksissa, että ”[m]ikäli henkilöllä on paluuoptio entiseen tehtäväänsä, siitä tulee ilmoittaa viranomaiselle ja henkilön tulee pidättäytyä osallistumista taustatyönantajaa koskeviin asioihin paluuoption voimassaolon ja sen päättymisen jälkeisen karensin ajan. Tällaisen tulokarensin käyttö valtiolla on yleisempää kuin lähtökarensin.” ([Valtiovarainministeriön julkaisuja 3/2014, s. 38](#))

Valtiovarainministeriön ohjeessa ”Karensisopimus ja tehtävien järjestäminen palvelussuhteen alkaessa ja päättyessä” ([VM/1577/00.00.00/2017, s. 2](#)) tuodaan puolestaan esille, että ”[n]imitettävä henkilö saattaa olla myös vain määräaikaisesti poissa toisen työnantajan palveluksesta siten, että hän palaa tai voi palata tämän tehtäviin. Virkamies on hallintolain mukaan esteellinen, jos hän on palvelussuhteessa tai käsiteltävään asiaan liittyvässä toimeksiantosuhteessa asianosaiseen tai siihen, jolle asian ratkaisusta on odotettavissa erityistä hyötyä tai vahinkoa (HL 28.1 §:n 4 kohta).” Tämän jälkeen ohjeessa viitataan edellä lainattuun virkamieseettisen toimikunnan kannanottoon. Ohjeessa korostetaan tämän jälkeen, että ”[v]irkamiehen tehtävät tulee tällöin järjestää siten, ettei virkamies käsittele näitä tahoja koskevia asioita paluumahdollisuuden voimassaolon, eikä välittömästi sen jälkeen alkavan puolen vuoden aikana.”

Tuomarin esteellisyyssäännösten soveltamista tulkittaessa esimerkiksi korkein oikeus on arvioinut kahdessa tapauksessa ([KKO 2015:39](#) ja [KKO 2015:73](#)) sen esittelijän olleen tuomareita koskevan palvelussuhdejäävin (oikeudenkäymiskaaren 13 luvun 6 §:n 1 momentin 2 kohta) mukaisesti esteellinen rikosasiassa, jossa esittelijällä oli vakinainen virka kihlakunnansyyttäjänä. Korkein oikeus ei kuitenkaan päätenyt ratkaisuun yksinomaan taustaviran olemassaolon perusteella. Ensiksi mainitussa tapauksessa oli kyse rikosasiasta, jossa syyttäjänä toimi apulaisvaltakunnansyyttäjä. Ratkaisu perustui erityisesti siihen, että esittelijällä oli rikosasiassa

konkreettinen hallinnollinen alaissuhde. Mainitussa toisessa tapauksessa kyse oli rikosasiasta, jossa syyttäjänä oli esittelijän entinen työtoveri. Ratkaisu perustui erityisesti läheiseen työtoveruuteen ja asiaa koskevaan viestinpitoon esittelijän ja syyttäjän kesken. Tapauksessa [KKO 2019:80](#) korkein oikeus ei sen sijaan katsonut korkeimman oikeuden esittelijän, jolla oli taustavirka markkinaoikeudessa, olleen minkään jääviysperusteen mukaisesti esteellinen esitellessään markkinaoikeuden välituomiota koskevan valituslupahakemuksen.

Korkein hallinto-oikeus on puolestaan todennut ratkaisussaan [KHO 2018:116](#), ettei ole perustetta katsoa määräaikaisen tuomarin tai esittelijän olevan kaikissa tapauksissa aina esteellinen käsittelemään asiaa, kun muutoksenhaunallinen päätös on tehty siinä hallintoviranomaisessa, jossa asianomaisella on taustavirka. Asiassa oli kyse siitä, oliko esittelijä, joka oli hallinto-oikeuden esittelijän määräaikaisessa virkasuhteessa, ollut valituksenalaisessa kansainvälisen suojelun myöntämisestä koskevassa asiassa objektiivisesti arvioituna esteellinen toimimaan esittelijänä, kun hänen vakinainen virkansa oli Maahanmuuttoviraston ylitarkastajan virka, josta hän oli virkavapaana. Korkein hallinto-oikeus toi muun ohella esille, että Maahanmuuttovirasto ei ole työnantajana voinut määrätä tai ohjata esittelijää hänen hallinto-oikeudessa käsittelemissään asioissa eikä esittelijällä ollut myöskään velvollisuutta palata taustavirkaansa määräaikaisen virkasuhteen päättyessä. Koska virkavapaus oli palkaton, ei esittelijällä myöskään ollut taloudellista sidettä Maahanmuuttovirastoon. Esittelijän riippuvuus Maahanmuuttovirastoon ei ollut virkavapauden aikana kuitenkaan kokonaan katkennut, sillä hänellä oli oikeus palata ja hänen myös voitaneen olettaa palaavan virkaansa virkavapauden päätyttyä.

Korkein hallinto-oikeus toi tapauksen arvioinnissaan myös muun ohella esille, että kun otettiin huomioon se seikka, että hallinto-oikeudessa esittelijän tehtävillä oli asiasisältönsä vuoksi läheinen yhteys hänen Maahanmuuttovirastossa suorittamiinsa ratkaisutehtäviin, ja vielä mainittujen eri tehtävien ajallinen läheisyys, ei näiden eri näkökohtien johdosta syntyvää perusteltua epäilyä esittelijän objektiivisesta puolueettomuudesta ollut mahdollista sulkea pois. Kun lisäksi otettiin huomioon oikeudenkäymiskaaren 13 luvun 7 §:n 3 momentti (yleislausekejäävi), nämä mainitut tekijät yhdessä antoivat korkeimman hallinto-oikeuden mukaan saman luvun 6 §:n 1 momentin 2 kohdassa tarkoitetun perustellun aiheen epäillä esittelijän puolueettomuutta. Esittelijä oli siten ollut esteellinen toimimaan asian esittelijänä hallinto-oikeudessa.

Oikeudenkäymiskaaren 13 luvun 6 §:n 1 momentin 2 kohdan mukainen tuomarin esteellisyyssäännös eroaa tietyiltä osin hallintolain palvelussuhdejääviä koskevasta säännöksestä. Tuomari on nimittäin esteellinen kyseisen lainkohdan mukaan, jos hänellä on palvelussuhteen perusteella tai muuten asianosaiseen sellainen suhde, että se, erityisesti käsiteltävänä olevan asian laatu huomioon ottaen, antaa perustellun aiheen epäillä tuomarin puolueettomuutta asiassa. Tuomarin esteellisyyssäännöksen soveltamisesta ei näin ole saatavissa suoraa tulkinta-apua hallintolain mukaisen palvelussuhdejäävin soveltamiseen. Edellä selostetuista

korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuihin ilmenee kuitenkin varsin kuvaavasti sellaisia keskeisiä seikkoja, jotka ovat olennaisia arvioitaessa virkavapaustilanteisiin liittyviä mahdollisia esteellisyystilanteita.

Tuomarin esteellisyyssäännösten soveltamisesta voidaan lisäksi tuoda esimerkkinä esille oikeuskanslerin ratkaisu (OK päätös 14.11.2018, dnro OKV/843/1/2018 ym.), jossa oikeuskansleri otti kantaa siihen, oliko valtakunnansovittelija ollut esteellinen toimimaan työriitojen sovittelijana samaan aikaan, kun hän oli neuvotellut siirtymisestä työnantajapuolen palvelukseen. Kyse oli siis tilanteesta, jolloin valtakunnansovittelijalla oli tiedossa prospektiivinen eli tuleva toinen palvelussuhde. Asiaan sovellettiin siis tuomarin esteellisyyssäännöksiä ja arvioitavaksi tuli, oliko valtakunnansovittelija ollut asiassa tuomarin palvelussuhdejäävin tarkoittamalla tavalla esteellinen. Oikeuskansleri totesi muun ohella, että työnantajapuolen palvelukseen siirtyminen oli Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) oikeuskäytännössä tarkoitettusti voinut antaa tavalliselle ihmiselle aiheen epäillä valtakunnansovittelijan olleen lojaali työnantajapuolelle. Päätöksessään mainitun perusteella oikeuskanslerilla ei kuitenkaan ollut oikeudellisia perusteita moittia valtakunnansovittelijan menettelyä. Oikeuskansleri pani tässä arvioinnissa merkille muun ohella, että valtakunnansovittelijalla ei ollut aktiivisia sovittelutehtäviä sinä aikana, kun hän neuvotteli uudesta työsuhteesta, ja että hän irtisanoutui nopeasti ja oli huolehtinut myös siitä, että hänellä olisi tarvittaessa ollut sijainen käytettävissä sovittelutehtäviin.

EIT on puolestaan ottanut kantaa virkavapaustilanteeseen esimerkiksi tapauksessa *Belilos v. Sveitsi* (29.4.1988). Tapauksessa valittajalle määrättyä sakkoa oli käsitelty poliisilautakunnassa, jonka ainoa jäsen oli neljän vuoden kaudeksi nimitetty poliisissa lakimiehenä työskennellyt henkilö, joka toimi lainkäyttöelimenä pidettävässä lautakunnassa henkilökohtaisessa ominaisuudessaan ja joka ei saanut toimessaan ottaa ohjeita poliisilta. Hän oli tuomarin toimeen rinnastettavassa toimessaan periaatteessa erottamaton. Tapauksessa oli kuitenkin kysymys virkamiehestä, joka oli määräaikansa jälkeen velvollinen palaamaan takaisin aiempiin tehtäviinsä. EIT katsoi, että tavallinen ihminen oli tällöin taipuvainen näkemään hänet osana poliisivoimia ja poliisiesimiestensä alaiseksi sekä lojaaliksi poliisikollegoilleen. Näissä olosuhteissa valittaja oli voinut perustellusti epäillä poliisilautakunnan riippumattomuutta ja organisatorista puolueettomuutta (tuomion 66 ja 67 kohta).

Edellä esitetyn perusteella yksiselitteistä ei mielestäni ole, soveltuuko palvelussuhdejääviä koskeva hallintolain säännös käsillä olevaan tapaukseen. Säännöksen soveltuvuuden puolesta puhuvat edellä kerrottu selostettu EIT:n *Belilos*-ratkaisu ja valtiovarainministeriön ohje. Ensin mainitussa asetelma, jossa esteellisyys syntyi, kun taustaorganisaatioaan valvova virkamies palaa taustaorganisaatioonsa, on käsillä olevaan tapaukseen rinnasteinen. EIT:n ratkaisu koski kuitenkin tuomarin tehtävää, jossa esteettömyysvaatimus on hallintoa korostuneempi. Olennainen on käsillä olevassakin tapauksessa kuitenkin EIT:n huomautus siitä, miltä kokonaisuus ulkopuolisen, ”tavallisen ihmisen” näkökulmasta näyttää. Tämä on kuitenkin

enemmän yleislausekkeen piirissä oleva seikka. Virkamieseettisen toimikunnan raportissa mainittu suositus on kytketty palvelussuhdejääviä koskevaan hallintolain säännökseen. Toimikunta itse ei sinällään ole kytkenyt kyseistä suositustaan mihinkään nimenomaiseen esteellisyysperusteeseen ja raportin sanamuodon mukaan toimikunta on lähtökohtaisesti käsitellyt vapautusta muusta palvelussuhteesta kuin valtion virasta. Myös se tosiasia, että virkasuhde muodollisesti säilyy virkavapauden aikana viittaa osaltaan siihen, että palvelussuhdejäävi voisi tulla tapauksessa sovellettavaksi. On myös muistettava, että neuvottelukunnan yhteydessä virkamiesetiikalla ”tarkoitetaan virkamiesten ja viranomaisten arvoja ja periaatteita. Virkamiesetiikkaa ei ole säännelty oikeusnormein ja sen sisältöä onkin vaikea säännellä oikeudellisesti.” (HE 149/2018 vp, s. 3) Lähtökohtaisesti toimikunnan kannanotto ei siis ole oikeudellinen.

Palvelussuhdejääviä koskevat esityöt ja kirjallisuudessa esitetyt näkökohdat viittaavat nähdäkseni kuitenkin pikemminkin siihen tulkintaan, että virkavapaus ei kategorisesti voisi muodostaa esteellisyyttä virkamiehelle käsitellä hänelle virkavapautta myöntänyttä viranomaista koskevia hallintolain 27 §:n 1 momentissa tarkoitettuja asioita. Hallintolain palvelussuhdejääviä vastaavaa tuomareita koskevaa esteellisyysperustetta on arvioitu juuri kyseisestä lähtökohdasta.

Oikeuskirjallisuudessa on palvelussuhdejääviä arvioitaessa myös korostettu, että palvelussuhde valtioon tai kuntaan ei sellaisenaan tee virkamiestä esteelliseksi käsittelemään valtiota tai kuntaa koskevaa asiaa. Palvelussuhdejäävin soveltamisalaa onkin tässä suhteessa rajoitettu kuntalain 97 §:n 3 momentissa mainituin tavoin. Valtion viranomaisessa työskentelevä henkilö ei sen sijaan voi ilman muuta osallistua samaa viranomaista koskevan asian käsittelyyn, ellei kyseessä ole tämän viranomaisen sisäinen päätöksenteko. (*Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus, 2018, s. 391*) Hieman toisin sanoin on todettu, että jos työnantajana on valtio, esteellisyysperusteen soveltaminen kaikkiin valtiota koskeviin asioihin saattaa olla kohtuutonta. Työnantajaksi on yleensä katsottava asianomainen valtion virasto. (*Harjula, Heikki – Prättälä, Kari: Kuntalaki. Taustat ja tulkinnat, 2015, s. 670*)

Tulkintaa, että palvelussuhdejäävi ei tulisi tapauksessa sovellettavaksi tukee mielestäni myös seuraavat seikat: Virkavapaus merkitsee käsittääkseni sitä, että virkaan liittyvät tehtävät ja velvoitteet päättyvät virkavapauden ajaksi, vaikka virkasuhde muodollisesti säilyy. Erityisesti virkamies ei ole virkavapaalla ollessaan taustavirastonsa johdon ja valvonnan alainen. Jos virkavapauden myöntämisen perusteena on viranhoito toisessa viranomaisessa (kuten käsillä olevassa tapauksessa), viimeksi mainittu viranomainen käyttää lähtökohtaisesti kaikkia työnantajalle kuuluvia oikeuksia. Silloin kun virkavapaus on palkaton (kuten käsitykseni mukaan niin ikään käsillä olevassa tapauksessa), ei virkamiehellä tänä aikana ole taloudellista sidettä virkavapauden myöntäneeseen viranomaiseen. Mielestäni selvää on, ettei virkavapauden myöntäneellä viranomaisella ole tällöin minkäänlaista käsky- tai kurinpitovaltaa virkavapaalla olevaan virkamieheen nähden.

Ainoaksi siteeksi palkattoman virkavapauden myöntäneeseen viranomaiseen jää näin ollen lähtökohtaisesti se, että virkamiehellä on oikeus palata hoitamaan taustavirkaansa, kun hänelle myönnetty virkavapaus aikanaan päättyy. Virkavapaalla olevalla henkilöllä voidaan tosin katsoa olevan eräänlainen side virkavapauden myöntäneeseen tahoon myös sikäli, että tällä on valta päättää mahdollisesta virkavapauden jatkosta. Virkamiehellä voidaan lisäksi tapauskohtaisesti nähdä olevan esimerkiksi jonkinlaisia työtoveruuteen tai erityiseen lojaalisuuteen liittyviä sidoksia virkavapautta myöntäneeseen viranomaiseen nähden. Viimeksi mainittuja seikkoja on kuitenkin yleensä arvioitu ennen kaikkea yleislausekejäävin näkökulmasta.

Poliisiosasto toteaa, että B ja A ovat molemmat olleet virkavapaalla tehtävistään suojelupoliisissa, eivätkä he sinä aikana voi hoitaa niitä tehtäviään. Suojelupoliisiin kohdistuvaa laillisuusvalvontaa suorittaessaan he eivät siten ole poliisiosaston mielestä olleet palvelussuhteessa suojelupoliisiin hallintolaissa tarkoitetulla tavalla. Poliisiosasto tuo esille, että jos palvelussuhdejäävin arvioitaisiin tällaisissa tilanteissa olevan kategorisesti olemassa suhteessa siihen virastoon, jonka palveluksesta virkamies on virkavapaalla, jouduttaisiin kestävämpään tilanteeseen. Virkamiehet olisivat ensinnäkin keskenään eriarvoisessa asemassa riippuen siitä sattumanvaraisesta seikasta, onko kyseessä määräaikainen virka vai ei. Toiseksi tällainen arvio johtaisi poliisiosaston mukaan siihen, että useilla eri aloilla toimivien virkamiesten toiminta joutuisi aivan uuteen valoon heidän aiemman mahdollisen palvelussuhteensa muodostaman esteellisyyden vuoksi.

Minulla ei edellä esittämäni perusteella ole perusteita katsoa B:tä ja A:ta esteellisiksi tässä päätöksessä käsitellyssä asiakokonaisuudessa hallintolain 28 §:n 1 momentin 4 kohdan perusteella. Katson kuitenkin aiheelliseksi erikseen arvioida yleislausekkeen soveltuvuutta tapaukseen.

5.1.7. Yleislausekejäävistä

Hallintolain 28 §:n 1 momentin 7 kohdan mukaan virkamies on esteellinen, jos luottamus hänen puolueettomuuteensa muusta erityisestä syystä vaarantuu. Hallintolain esitöissä todetaan, että tällaisen syyn on oltava ulkopuolisen havaittavissa ja sen puolueettomuutta vaarantavan vaikutuksen tulee olla suunnilleen samanasteinen kuin erikseen määritellyissä esteellisyysperusteissa ([HE 72/2002 vp, s. 82](#)).

Kyseinen yleislausekejäävi täydentää hallintolain 28 §:n 1 momentissa säädettyjä erillisiä esteellisyysperusteita. Yleislauseke sisältyi samanasaisena aiemmin voimassa olleen hallintomenettelylain (598/1982) 10 §:n 1 momentin 6 kohtaan. Sen ottamista hallintomenettelylakiin perusteltiin sillä, että on mahdotonta määritellä yleispätevästi kaikkia tilanteita, joissa virkamiehen suhde asiaan tai asianosaiseen on sellainen, että hänen puolueettomuutensa vaarantuu. Yleislausekkeen mukaista esteellisyysperustetta sovellettaessa olisi kiinnitettävä

erityistä huomiota esteellisyyden noudattamiseen muun ohella siten, että kansalaisten luottamus virkamiesten puolueettomuuteen vahvistuisi. ([HE 88/1981 vp, s. 22-23](#))

Kirjallisuudessa on esitetty, että kun yleislausekkeessa viitataan muuhun erityiseen syyhyn, hallintolain 28 §:ssä luetellut perusteet eivät voi tulla sen puitteissa sovellettaviksi. Kuitenkin on mahdollista, että tuollainen syy on lueteltuihin perusteisiin liittyvä, mutta sen alaan kuulumaton tilanne. Näin ollen yleislauseke lieventää sitä tiukkaa rajanvetoa, johon lueteltujen perusteiden e contrario –tulkinta muuten johtaisi. Esimerkkejä ovat pitkäaikainen, mutta jo päättynyt palvelussuhde asianosaiseen ja asianosaisena olevan osakeyhtiön hallituksen jo päättynyt jäsenyys. (*Kulla, Heikki: Hallintomenettelyn perusteet, 2018, s. 209*)

Tietyt esteellisyytilanteet on jätetty jo alkujaan yleislausekkeen varaan, mutta yleislausekkeen soveltaminen voi tulla kyseeseen myös tilanteissa, joihin erityiset esteellisyyperusteet eivät sovellu, mutta jotka ovat lähellä niitä ja mahdollisesti on kyse vielä niiden kombinaatio-tilanteesta. (*Kuusikko, Kirsi: Esteellisyys hallinnossa, 2018, s. 353-354*)

Yleislausekejäävin arvioinnissa korostuu kokonaisarvion merkitys, koska on mahdotonta määritellä tyhjentävästi sellaisia muita erityisiä syitä, jotka vaarantavat luottamuksen virkamiehen puolueettomuuteen esteellisyyden aiheuttavalla tavalla. Tällainen syy voi olla esimerkiksi virkamiehelle erityisen merkityksellinen ja kiinteä ystävyys-, yhteistyö- tai kiistasuhde asianosaiseen taikka muunlainen vahva sidonnaisuus tai keskinäinen lojaalisuus, joka voi aiheutua muun muassa yhteisistä taloudellisista intresseistä. (*Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus, 2018, s. 394*).

Ylimmässä laillisuusvalvonnassa on todettu yleislausekkeen olevan väljä ja jättävän harkinnanvaraa. Sen soveltamisessa joudutaan punnitsemaan keskenään eri suuntiin käyviä argumentteja ja näkökohtia. Myös esteellisyyssäännösten tausta-arvot ja -tavoitteet on tulkinnaassa otettava huomioon. Esteellisyyssäännöksillä pyritään estämään vieraiden vaikuttimien sekoittuminen oikeudelliseen harkintaan ja turvaamaan luottamus hallintotoimintaan. Yleislausekkeessa korostuu objektiivinen puolueettomuus, ja sen soveltamisessa joudutaan punnitsemaan keskenään sisällöllisiä argumentteja. (AOK päätös 14.6.2007, dnro OKV/853/1/2006 ym.)

Ylimmässä laillisuusvalvonnassa on arvioitu, että valvontaviranomaisen toimintaan kohdistuu korostettu puolueettomuusvaatimus. Oikeusasiamiehen ratkaisemassa tapauksessa oli kyse muun ohella aluehallintoviraston aluehallintoylilääkäriin mahdollisesta esteellisyydestä, kun hän oli käsitellyt kanteluasiaa, joka kohdistui ensihoitokeskuksen ensihoitajien menettelyyn. Aluehallintoylilääkäri oli aiemmin toiminut ensihoitokeskuksen viranhaltijana, mutta hän oli irtisanoutunut tästä virastaan. (EOA päätös 11.1.2018, dnro EOAK/355/2017)

Ylimmässä laillisuusvalvonnassa on myös arvioitu, että samat oikeudellisesti merkitykselliset seikat, jotka eivät täytä hallintolain 28 §:n 1 momentin 1–6 kohtien esteellisyyperusteita, eivät

voi yksinään aiheuttaa esteellisyyttä myöskään 7 kohdan yleislausekkeen nojalla. Tämä johtuu säännöksen sisäisen johdonmukaisuuden vaatimuksesta ja siitä, että yleislausekkeen mukaisen erityisen syyn puolueettomuutta vaarantavan vaikutuksen tulee olla suunnilleen samanasteinen kuin muissa 1–6 kohdissa määritellyissä esteellisyysperusteissa. Jotta yleislausekkeeseen perustuva esteellisyys voisi tulla kyseeseen tilanteessa, jota on säännelty jossakin erityisessä esteellisyysperusteessa, on siis edellytettävä joitakin uusia yleislausekkeen kannalta oikeudellisesti relevantteja ja hyväksyttäviä perusteita. Nämä perusteet kytkeytyvät kuhunkin yksittäistapaukseen. Yleislausekejäävin tulkinnassa voidaan ottaa huomioon erityisesti se, että siinä korostuu yleisen luottamuksen merkitys enemmän kuin hallintolain 28 §:n 1 momentin 1–6 kohtien esteellisyysperusteissa, vaikka niilläkin juuri pyritään turvaamaan yleistä luottamusta. (EOA päätös 1.2.2017, dnro EOAK/5971/2016)

Edellä esittämäni arviot muista esteellisyysperusteista kuin yleislausekejäävistä eivät jäljempänä esittämieni näkökohtien perusteella poissulje sitä, että yleislausekkeeseen perustuva esteellisyys voisi tulla kyseeseen käsillä olevan arvioinnin kohteena olevassa tilanteessa. On kuitenkin mahdotonta määritellä tyhjentävästi kaikkia erityisiä syitä, joiden perusteella luottamus virkamiehen puolueettomuuteen vaarantuu ja aiheuttaa esteellisyyden. Kokonaisarvio, jossa osa arviota on myös EIT:nkin oikeuskäytännössään korostama ulkopuolisen näkökulma - eli ”miltä asiat näyttävät” - on silloin olennaista.

Kantelijan mielestä yleislausekejäävi soveltuu käsillä olevaan tapaukseen yksiselitteisimmin. Poliisiosasto on vasta-argumenttina todennut, että kantelukirjoituksessa ei ole tarkemmin perusteltu yleislausekejäävin soveltuvuutta asiaan. Poliisiosasto on viitannut vakiintuneeseen näkemykseen, että virkamies voi olla yleislausekejäävin perusteella esteellinen vain, jos jääviyden perusteella on ainakin suunnilleen saman tasoinen kuin jääviys erityistä esteellisyyttä koskevien säännösten perusteella. Tällaista tai mitään muutakaan esteellisyyttä ei poliisiosaston käsityksen mukaan ole asiassa olemassa.

A on itse todennut, että poliisihallinnossa on laillisuusvalvonnan suorittajan tuntemus itse valvottavasta toiminnasta sekä laillisuusvalvonnan kokemus nähty valvonnan tehokkuutta ja oikeellisuutta edistäväksi seikaksi. Poliisiosasto on kuitenkin selventänyt kantelukirjoituksessakin esitetyn mukaisesti, ettei virkamiehen asiantuntemus laillisuusvalvonnan kohteena olevasta toiminnasta poista virkamiehen mahdollista esteellisyyttä. Olen ministeriön kanssa samaa mieltä. Se, että laillisuusvalvonnan suorittajalla on laillisuusvalvonnan kokemusta ja tuntemus itse valvottavasta toiminnasta, ei kuitenkaan tarkoita sitä, että paras valvoja olisi valvottavasta tahosta virkavapaalla oleva henkilö tai että esteellisyysnäkökohdat voitaisiin tällaisessa asetelmassa sivuuttaa. On myös huomioitava, että kokemus on voinut karttua tehtävässä, johon ei enää ole sidonnaisuutta. Esimerkiksi taustavirasta on jo voitu irtisanoutua.

Kantelija on todennut oikeusvaltion edellyttävän, että tiedustelulainsäädäntöä toimeenpanevilla hallinnolla, eli suojelupoliisilla on asianmukainen ja luotettava valvonta. Kantelija on tässä

yhteydessä korostanut, että muun muassa uusimuotoisen siviilitiedustelulain myötä puututaan merkittävästi kansalaisten perustuslaillisiin yksilövapauksiin ja kansainvälisissä ihmisoikeus-sopimuksissa taattuihin oikeuksiin.

Minulla ei ole perusteita kyseenalaistaa kantelijan esittämää. Olen jo edellä selventänyt, että mainituilta osin kyse on kantelun tekemisen jälkeisistä tapahtumista, koska kantelijan viittaama tiedustelulainsäädäntö on tullut voimaan kesäkuussa 2019. Totean kuitenkin, että vaikka uusimuotoisen tiedustelulainsäädännön myötä tapahtunut suojelupoliisin toimivaltuuksien merkittävä laajentuminen on merkinnyt mahdollisuutta entistä pidemmälle menevään puuttumiseen kansalaisten keskeisiin perus- ja ihmisoikeuksiin, erityisesti yksityiselämän suojaan ja yksilön luottamuksellisen viestinnän salaisuuteen, oli suojelupoliisilla jo käsillä olevan asian tapahtuma-aikana sellaisia kansalaisten perus- ja ihmisoikeuksiin kajoavia toimivaltuuksia, joiden käyttöä sisäministeriön on ollut keskeisen tärkeää valvoa. Korostan, että vain uskottavasti valvottu viranomaistoiminta voi olla aidosti luottamusta herättävää. Uskottava ja tehokas laillisuusvalvonta on sellaista, että se myös näyttää puolueettomalta.

Yleislausekejäävin keskeisin tehtävä on juuri turvata asian käsittelyn objektiivista puolueettomuutta eli erityisesti yleistä luottamusta menettelyn objektiivisuuteen ja riippumattomuuteen. Olen edellä arvioidessani mahdollista palvelussuhdejääviä tuonut esille, että ainoaksi virkamiehen siteeksi palkattoman virkavapauden myöntäneeseen viranomaiseen jää lähtökohtaisesti se, että virkamiehellä on oikeus palata hoitamaan taustavirkaansa, kun hänelle myönnetty virkavapaus aikanaan päättyy. Virkavapaalla olevalla henkilöllä voidaan tosin katsoa olevan eräänlainen side virkavapauden myöntäneeseen tahoon myös sikäli, että tällä on valta päättää mahdollisesta virkavapauden jatkosta.

Vaikka virkamiehen subjektiivista puolueettomuutta ei voitaisi asettaa kysymyksenalaiseksi, tällaisessa asetelmassa voidaan mielestäni objektiivisesti arvioiden nähdä ongelmia menettelyn puolueettomuuden kannalta. Etenkin näin on käsillä olevan tapauksen kaltaisessa tilanteessa, kun virkavapaalla olleet A ja B ovat konkreettisesti valvoneet heille virkavapauden myöntäneen viranomaisen toimintaa. Erityisen merkityksellistä on, että kyse on ollut laillisuusvalvonnallisista tarkastustoimenpiteistä. Ensiksikin tällaisten tarkastustoimenpiteiden tulee perustua korostettuun objektiivisuuteen ja valvojien riippumattomuuteen ja itsenäisyyteen. Toisekseen kohteena on ollut suojelupoliisi, jolla on kansalaisten perus- ja ihmisoikeuksiin tuntuvasti kajoavia toimivaltuuksia, ja joiden käytön valvonta on edellä selostetusti korostunutta. Lisäksi näiden toimivaltuuksien käyttö on useimmiten salaista eikä tavanomaisen avoimuuden ja julkisen arvioinnin piirissä. Tarkastuksen kohteena on nimittäin ollut muun ohella salainen tiedonhankinta ja salaiset pakkokeinot sekä niiden sisäinen laillisuusvalvonta suojelupoliisissa.

Olen edellä myös todennut, että virkamiehellä voidaan luonnollisesti virkavapaustilanteessa nähdä tapauskohtaisesti ja subjektiivisesti olevan esimerkiksi jonkinlaisia työoveruuteen tai erityiseen lojaalisuuteen liittyviä sidoksia virkavapautta myöntäneeseen viranomaiseen. Edellä

olen todennut, että oikeusjärjestyksen edellyttämä lojaliteetti ei lähtökohtaisesti synny virkavapauden myöntänyttä työnantajavirastoa vaan oikeusjärjestystä ja julkisyhteisöjen lainmukaista toimintaa kohtaan. Subjektiiivinen lojaalisuus ei voi olla esteenä tai ristiriidassa oikeusjärjestyksen edellyttämän lojaalisuuden kanssa. Tässä tapauksessa on kyse juuri sitä koskevasta arvioinnista, koska objektiivisesti arvioiden on mahdollista esittää epäilyjä siitä, että virkamies ei välttämättä pyri hoitamaan virkavapautta myöntäneeseen viranomaiseen kohdistuvia laillisuusvalvontatarkastustoimenpiteitä siten, että se aiheuttaisi kitkaa virkamiehen mahdollisesti palatessa hoitamaan taustavirkaansa.

Kuten olen edellä todennut, valtioneuvostossa on esimerkiksi tavanomaista se, että julkisyksiköiden ohjaus ja valvonta kuuluvat laajasti virkatehtäviin ja siten (objektiivisen) virantoimitusvelvollisuuden piiriin. Kun ohjaus- ja valvontatehtäviä sisältävät virat ovat yhä enenevässä määrin määräaikaista ja kun niihin siis usein tullaan jonkin toisen viraston työnantajana myöntämin virkavapauksin, voidaan sinällään kysyä, olisiko edellä lojaalisuudesta lausumani kanssa paremmin yhteen sovitettavissa jokin muu kuin sellainen järjestely, jonka voidaan nähdä edelleen jättävän sijaa epäilylle subjektiivisesta lojaaliudesta virkavapauden myöntäneeseen työnantajavirastoon. Joka tapauksessa nykyisellään mainittuja tehtäviä virkavapaalla ollessaan hoitavan virkamiehen asema näyttäisi olevan sellainen, että hänen mahdollisuutensa objektiivisuuteen virantoimituksessa voi olla heikentynyt.

Tapauksen kaltaisella tilanteella on niin ikään yhtymäkohtia palvelussuhdejäävin kaltaiseen tilanteeseen. Huomion arvoista tässä yhteydessä on, että myös jo päättynyt palvelussuhde on esimerkiksi oikeuskäytännössä ja ylimmässä laillisuusvalvonnassa katsottu voivan muodostaa yleislausekkeen perustuvan esteellisyyden.

Tapauksessa on lisäksi yhtenä erityispiirteenä se, että A osallistui sisäministeriön poliisiosaston vuonna 2017 suorittamaan suojelupoliisiin kohdistuneeseen laillisuusvalvontatarkastukseen jäljempänä kohdassa 5.2. kerrotuin tavoin suojelupoliisin omaa laillisuusvalvontaa koskevien tietojen antajana. A:lla on näin ollen ollut tietynlainen mainitussa tilanteessa konkreettisestikin ilmennyt side virkavapautta hänelle myöntäneeseen suojelupoliisiin nähden. Kyse on kuitenkin ollut erilaisesta asetelmasta kuin hänen osallistumisessaan tarkastuksiin vuosina 2018 ja 2019, joten vuoden 2017 tapahtumat eivät itsessään aktualisoidu käsillä olevassa yleislausekejäävin arvioinnissa.

Ottaen erityisesti huomioon edellä esitetyt yleislausekejääviä koskevat yleiset näkökohdat ja käsillä olevaan A:n ja B:n virkavapauksiin ja suojelupoliisia koskevaan laillisuusvalvontaan liittyvät erityispiirteet, A ja B eivät mielestäni asiaa kokonaisuutena arvioiden ole voineet osallistua arvioinnin kohteena oleviin suojelupoliisiin kohdistuneisiin laillisuusvalvontatarkastustoimenpiteisiin vuosina 2018 ja 2019 vaarantamatta luottamusta heidän puolueettomuuteensa. A ja B ovat siten olleet näissä toimissaan esteellisiä hallintolain 28 §:n 1 momentin 7 kohdassa tarkoitettulla tavalla.

Selvityksen mukaan A ja B on nimitetty tehtäviinsä, joihin on sisäministeriössä nimenomaisesti kuulunut käsitellä suojelupoliisia koskevia asioita. Etenkin A:n tehtäviin on nimenomaisesti kuulunut suojelupoliisia koskeva laillisuusvalvonta. Tässä yhteydessä on syytä korostaa edellä kohdassa 5.1.2. esille tuomani objektiivisen virantoimitusvelvollisuuden merkitystä asian arvioinnissa. Minulla ei ole käytettävissäni olevan aineiston perusteella oikeudellisia perusteita todeta A:n tai B:n henkilökohtaisen menettelyn olleen lainvastaista. Minulla ei näin ollen ole perusteita kohdistaa moitettani heihin. Sen sijaan ministeriön olisi tullut arvioida A:n ja B:n asemaa esteellisyysslähtökohdasta. Saatan tämän vuoksi käsitykseni heidän esteellisyydestä sisäministeriön tietoon.

Edellä tässä päätöksessäni olen tuonut esille, että esteellisyyssäännökset sisältävän hallintolain 28 §:n soveltamiseen liittyy tulkinnanvaraisuutta nimenomaan virkavapausasetelmassa. Tällä voi olla vaikutusta sekä omaa asemaansa esteellisyyssnäkökulmasta arvioimaan joutuvan virkamiehen että virkamiehen tai viranhakijan asemaa samasta näkökulmasta arvioimaan joutuvan viranomaisen kannalta. Käsillä oleva tapaus nähdäkseni osoittaa, että virkavapausjärjestelmässä olisi tarvetta selkeämmin säännellä ohjaus- ja valvontatehtäviä määräaikaisissa viroissa suorittavien virkamiesten asema suhteessa taustaorganisaatioonsa. Olisi myös syytä pohtia samassa yhteydessä, miten paremmin turvattaisiin näiden virkamiesten mahdollisuus objektiivisuuteen virantoimituksessa sekä tuon objektiivisuuden avoimuus ja läpinäkyvyys.

Lähetän päätökseni edellä mainitun vuoksi myös virkamieslainsäädännön valmistelusta vastaavalle valtiovarainministeriölle, jota pyydän kuluvan vuoden loppuun mennessä ilmoittamaan mahdollisista asiaa koskevien säännösten ja ohjeistuksen selventämistä koskevista tai muista toimenpiteistään.

5.2. A:n osallistuminen tarkastustilaisuuteen helmikuussa 2017

Sisäministeriön toimittamasta selvityksestä ilmeni, että neuvotteleva virkamies (tuolloin erityisasiantuntija) A oli läsnä poliisiosaston 1.- 2.2.2017 suorittamalla laillisuusvalvontatarkastuksella, joka kohdistui suojelupoliisin toimintaan. Tarkastuksen kohteena olivat suojelupoliisin salainen tiedonhankinta, salaiset pakkokeinot ja niiden sisäinen valvonta vuonna 2016. Selvityksessä on maininta siitä, että poliisiosasto tai A:n tuolloinen esimies eivät olisi määränneet A:ta osallistumaan tähän laillisuusvalvontatarkastukseen. Pyysin ministeriötä tämän vuoksi toimittamaan lisäselvityksen siitä, kenen aloitteesta ja missä tarkoituksessa A oli osallistunut kyseiseen laillisuusvalvontatarkastukseen.

Huomio kiinnittyi tässä yhteydessä erityisesti siihen, että A oli selvityksen mukaan suorittanut alkuvuonna 2016 suojelupoliisin sisäistä laillisuusvalvontaa. Näytti näin ollen siltä, että A

osallistui helmikuussa 2017 sisäministeriön edustajana suojelupoliisin tarkastukseen, joka kohdistui ainakin osin hänen omaan toimintaansa suojelupoliisissa. Tarkastusajankohtana A työskenteli poliisiosaston lainsäädäntöyksikössä eikä hänen tehtäviinsä kuulunut sisäministeriön suojelupoliisiin kohdistama laillisuusvalvonta. Suojelupoliisin laillisuusvalvonta kuului tuolloin poliisiosaston kansainvälisten ja oikeusasioiden yksikölle. A:n osallistuminen ei siis näyttäisi perustuneen hänen silloisiin virkatehtäviinsä ministeriössä, mutta se näyttäisi kohdistuneen hänen omiin, aiempiin virkatehtäviinsä suojelupoliisissa, jossa hänellä oli taustavirka.

Kyseistä laillisuusvalvontatarkastusta koskevaan tarkastuskertomukseen on kirjattu, että tarkastuksen suorittivat neuvotteleva virkamies D tarkastajana ja Poliisiammattikorkeakoulun rehtorina toiminut C asiantuntijana. C oli selvityksen mukaan tarkastuksella asiantuntijana poliisiosaston pyynnöstä ja Poliisihallituksen hyväksynnällä. Selvityksen mukaan näin meneteltiin, koska laillisuusvalvontatehtävissä aloittanut D ei ollut vielä tehnyt tällaista tarkastusta ja koska C oli poliisiosastolla työskennellessään (helmikuussa 2017 hän oli virkavapaalla ministeriöstä) suorittanut poliisiosaston ensimmäisen laillisuusvalvontatarkastuksen suojelupoliisissa sen jälkeen, kun suojelupoliisi vuoden 2016 alusta siirtyi hallinnollisesti sisäministeriön alaisuuteen. Tarkastuskertomuksessa mainitaan kaksipäiväiseen tarkastukseen eri vaiheissa sisäministeriöstä ja suojelupoliisista osallistuneet henkilöt, myös A sisäministeriöstä siltä osin kuin hän oli paikalla tarkastuksen kuluessa.

A kertoo olleensa kyseisellä laillisuusvalvontatarkastuksella läsnä vastaamassa tarkastuksen suorittaneiden laillisuusvalvojien kysymyksiin siltä osin kuin ne koskivat alkuvuonna 2016 hänen suorittamaa suojelupoliisin sisäistä laillisuusvalvontaa. A:n mukaan hän oli läsnä oman oikeusturvansa varmistamiseksi vastaamassa omaa valvontaansa koskeviin kysymyksiin suojelupoliisin johdon, sisäministeriön kaikkien esimiestensä sekä tuolloin laillisuustarkastusta tehneiden sisäministeriön ja poliisiammattikorkeakoulun virkamiesten hyväksynnällä.

Poliisiosaston lisäselvitys koostuu useiden poliisiosastolla kysymyksessä olevan laillisuusvalvontatarkastuksen ajankohtana toimineiden osasto- ja yksiköiden päälliköiden selvityksistä. Kenelläkään näistä henkilöstä ei ole tarkkaa tietoa tai muistikuvaa siitä, kenen nimenomaisesta aloitteesta ja missä tarkoituksessa A oli osallistunut mainittuun tarkastustilaisuuteen. Poliisiosasto kertoo myös käyneensä läpi poliisiosaston johtoryhmän pöytäkirjat vuosilta 2016-2017, mutta niistä ei löydy mainintaa A:n roolista kyseisessä tarkastuksessa.

Poliisiosasto toteaa johtopäätöksensä, ettei se pysty esittämään tyhjentävää selvitystä siitä, kenen nimenomaisesta aloitteesta ja missä tarkoituksessa A oli osallistunut mainittuun tarkastustilaisuuteen. Selvää on, että A:n esimies ei ollut määrännyt häntä osallistumaan tarkastustilaisuuteen. Tarkastuskertomukseen tarkastuksen suorittajaksi merkitty D toteaa, että hänelle itselleen on jäänyt epäselväksi kenen aloitteesta ja missä tarkoituksessa A osallistui tarkastustilaisuuteen.

Tuolloinen poliisiosaston osastopäällikkö oli muistamansa mukaan käynyt C:n kanssa keskustelua muun ohella suojelupoliisin henkilöstön asiantuntemuksen käyttämisestä käsillä olevan tarkastuksen yhteydessä. C puolestaan toteaa olevan mahdollista, että hän olisi itse ehdottanut A:n osallistumista tarkastustilaisuuteen tietojen antajana. C ei kuitenkaan ole asiasta varma, joten hänen mukaansa aloite A:n osallistumisesta on yhtä hyvin voinut tulla poliisiosastolta. C:n muistaman mukaan tässä yhteydessä olisi keskusteltu siitä, voiko A ylipäätään osallistua tarkastukselle, mutta lopputulemana oli, ettei estettä nähty A:n osallistumiselle nimenomaan tietojen antajan roolissa. C:n mukaan A osallistui juuri tässä tarkoituksessa tilaisuuteen eli hän oli vastaamassa tarkastajan kysymyksiin, jos sellaisia tulisi.

Erityisesti C:n ja A:n itsensä kertoman perusteella A on ollut tarkastuksella läsnä nimenomaan suojelupoliisissa suorittamaansa laillisuusvalvontaa koskevien tietojen antajana. Tarkastuskertomuksen sisältö ja siihen tehdyt merkinnät eivät nähdäkseni poissulje sitä, että juuri tämä on ollut A:n rooli tarkastustilaisuudessa. Voin näin ollen yhtyä sisäministeriön tekemään johtopäätökseen, että A ei ole osallistunut tarkastukseen sisäministeriötä edustavana laillisuusvalvojana tai tarkastajana.

Hallintolain mukaan virkamies ei saa osallistua asian käsittelyyn eikä olla läsnä sitä käsiteltäessä, jos hän on esteellinen. Kuten edellä olen todennut, hallintolain esitöiden ([HE 72/2002 vp, s. 80](#)) mukaan esteellinen virkamies ei saisi millään tavalla osallistua sellaisiin asian käsittelyyn liittyviin toimiin, jotka vaikuttavat asian ratkaisuun. Oikeuskirjallisuudessa (*Kuusikko, Kirsi: Esteellisyys hallinnossa, 2018, s. 663-664*) on toisaalta todettu olevan tavanomaista, että esteellistä henkilöä joudutaan kuulemaan päätöksenteon yhteydessä ja että selvittämismerkityksessä voidaan kuulla myös esteellistä henkilöä. Samassa yhteydessä on todettu, että kuulemisominaisuudessa tapahtuva läsnäolo tulisi aina erikseen kirjata.

Nähdäkseni käsillä olevassa tapauksessa A:n osallistuminen tarkastustilaisuuteen edellä selostetussa roolissa on rinnastettavissa kyseisenlaiseen kuulemiseen, joten esteellisyys-säännösten näkökulmasta hänen läsnäoloonsa tarkastuksella ei näyttäisi olleen estettä. Yleisesti on vielä syytä korostaa, että laillisuusvalvontaa suorittavalla taholla on oikeus saada tietoja tarkastuksen kohteena olevan viranomaisen menettelystä, tosin muun ohella virkamiehen itsekriminointisuojaan liittyvin rajoituksin.

Sisäministeriö arvioi, että A:n osallistumista tarkastustilaisuuteen sisäministeriöstä käsin mutta suojelupoliisin omaa laillisuusvalvontaa koskevien tietojen antajana on pidettävä poikkeuksellisena järjestelynä. Sisäministeriö kuitenkin korostaa, että selvitysten perusteella A:n osallistuminen kyseiseen tarkastustilaisuuteen on käytännössä tapahtunut poliisiosaston johdon hyväksynnällä ja myötävaikutuksella, vaikka A:n tuolloinen esimies ei ollut määrännyt häntä tilaisuuteen.

A:n osallistumista kyseiseen tarkastustilaisuuteen nimenomaan edellä selostetussa roolissa ei mielestäni voida pitää lainvastaisena eikä minulla käytettävissäni olevan aineiston perusteella ole perusteita kohdistaa moitetta A:n menettelyyn. Voin kuitenkin yhtyä sisäministeriön näkemykseen, että A:n osallistumista tarkastustilaisuuteen kerrotuin tavoin suojelupoliisin omaa laillisuusvalvontaa koskevien tietojen antajana on pidettävä poikkeuksellisena järjestelynä. Kyse on siis ollut tarkastuksesta, jonka kohteena on ollut muun ohella A:n itsensä vuonna 2016 suorittama suojelupoliisin sisäinen laillisuusvalvonta. Hän on näin ollen ollut tarkastuksella läsnä omaa toimintaansa koskevien tietojen antajana, vaikka hän tarkastusajankohtana jo työskenteli sisäministeriössä.

Kysymyksiä herättävää myös on, että jälkikäteen ei ole kyetty tarkasti selvittämään sitä, kenen nimenomaisesta aloitteesta A oli osallistunut mainittuun tarkastukseen. Myös se, missä nimenomaisessa tarkoituksessa hän on osallistunut tarkastukseen, on esimerkiksi tarkastusta suorittaneelle ja tarkastuskertomuksen laatineelle henkilölle jäänyt epäselväksi. Tämä ilmeisesti osaltaan selittää sen, että tarkastuskertomukseen ei ollut kirjattu A:n roolia hänen ollessa läsnä tarkastuksella. Totean selvyuden vuoksi, ettei minulla ole aihetta kyseenalaistaa A:n kertomaa siitä, että hän oli läsnä tarkastuksella sekä ministeriön että suojelupoliisin hyväksynnällä.

Sisäministeriö kiinnittää huomiota siihen, että olisi ollut asianmukaista todeta A:n asema ja rooli heti laillisuusvalvontatarkastuksen alussa ja myös kirjata tarkastuskertomukseen missä tarkoituksessa A osallistui tilaisuuteen. Olen asiasta samaa mieltä. Koska A:n osallistumista tarkastustilaisuuteen on pidettävä poikkeuksellisena järjestelynä, perusteltua olisi ollut, että hänen asemansa ja roolinsa tarkastuksessa olisi selkeästi ja avoimesti tuotu esille heti tarkastuksen aluksi. Tässä yhteydessä olisi ollut perusteltua selventää, että A olisi sinänsä ollut esteellinen osallistumaan sisäministeriön edustajana tarkastukseen, mutta että hän osallistui tilaisuuteen osapuolten suostumuksella nimenomaan suojelupoliisin omaa laillisuusvalvontaa koskevien tietojen antajana. Esteellisyysnäkökulmasta on suuri ero siinä, onko henkilö laillisuusvalvontatarkastuksella tarkastuksen suorittajan, asiantuntijan tai tarkastuksen kohteena olevan tahon tietojen antajan ominaisuudessa.

Tarkastuskertomukseen olisi niin ikään ollut perusteltua kirjata kerrotut seikat, jotta epäselvyyttä A:n asemasta ja roolista tarkastuksessa ei olisi jäänyt myöskään asian jälkikäteisessä arvioinnissa. Tämä olisi ollut perusteltua niin tarkastuksen kohteen, tarkastuksen suorittajan kuin A:n oman oikeusturvan kannalta. Mainittu olisi myös osaltaan ollut omiaan hälventämään mahdollisia epäilyjä siitä, että A:n läsnäoloon tarkastuksella olisi liittynyt jonkinlaisia epäasiallisia vaikutuksia. Ottaen huomioon tarkastuksen aihepiirin ja siihen liittyvät muutkin avoimuuden ja läpinäkyvyyden tarvetta korostavat seikat, pidän syntynyttä tilannetta erittäin valitettavana. Asiaan ei ole kuitenkaan saatavissa laillisuusvalvonnallisin keinoin enempää selvitystä.

6. Toimenpiteet

Saatan edellä kohdassa 5.1.7. esittämäni käsityksen A:n ja B:n esteellisyydestä sisäministeriön tietoon.

Saatan lisäksi sisäministeriön tietoon edellä kohdassa 5.2. esittämäni käsityksen A:n aseman ja roolin toteamisesta laillisuusvalvontatarkastuksessa ja näiden seikkojen kirjaamisesta tarkastuskertomukseen.

Edellä kohdassa 5.1.7. mainitun vuoksi päätökseni lähetetään myös valtiovarainministeriölle, jota pyydän viimeistään 31.12.2021 ilmoittamaan mahdollisista toimenpiteistään asiassa.

Kantelu ei anna aihetta muihin toimenpiteisiini.

Pyydän sisäministeriötä ilmoittamaan tästä päätöksestä asiassa selvityksen ja lausunnon antaneille.

Tämä asiakirja on allekirjoitettu sähköisesti.

Apulaisoikeuskansleri

Mikko Puumalainen

Osastopäällikkö

Esittelijäneuvos

Markus Löfman