Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on pyytänyt minulta lausuntoa hallituksen esityksestä Eduskunnalle laiksi kuntalain muuttamisesta (**HE 250/2016 vp**). Lausuntonani esitän kunnioittavasti seuraavaa:

1 Yleisiä huomautuksia lakiesityksestä perustuslain kannalta

Hallituksen esityksessä esitetään kuntalakia (KunL; 410/2015) muutettavaksi muun ohessa siten, että valtiovarainministeriöllä olisi oikeus tietyin edellytyksin asettaa selvityshenkilö tai selvitysryhmä selvittämään, mihin toimenpiteisiin kunnan tulisi ryhtyä hallintonsa poikkeuksellisista vaikeuksista pääsemiseksi. Kunnalla olisi laissa säädettyjen edellytysten täyttyessä velvollisuus luottamushenkilön pidättämiseen toimestaan. Jos kunta ei niin tekisi, valtiovarainministeriöllä olisi selvitysmenettelyn jälkeen oikeus tehdä pidättämispäätös.

HE:een sisältyy muutakin, mutta katson aiheelliseksi puuttua ehdotettuihin säännöksiin vain edellä mainituilta osin. Niiltä osin voidaan puhua Lex Kittilästä, koska kiistatonta on, että alku-

sysäyksenä puheena olevien säännösehdotusten antamiselle ovat olleet Kittilän kunnan päättäjien toimet vuoden 2013 lopulta alkaen. Sanotusta huolimatta laki koskisi, niin kuin luonnollista on, kaikkia kuntia.

Ehdotettu lainuudistus koskettaisi kunnallista itsehallintoa. Suomen perustuslain (PerL) 121.1 §:n mukaan kuntien hallinnon tulee perustua kunnan asukkaiden itsehallintoon. PerL 2.3 §:n mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Nämä säännökset eivät ole ristiriidassa keskenään. Kuntien itsehallinto ei tarkoita oikeutta rikkoa lakia. Itsehallintoa on hoidettava lakien asettamissa puitteissa, ja nyt ehdotetut KunL:n muutokset tähtäävät nimenomaan lakien noudattamisen turvaamiseen eli itse asiassa vahvistavat itsehallintoa sellaisena kuin se on PerL:ssa säädetty. PerL 21.2 §:n mukaan hyvän hallinnon takeet turvataan lailla. Nyt ehdotetut lainmuutokset toteuttaisivat myös tätä tarkoitusta, kuten HE:n perusteluissakin on (s. 24) tuotu esille.

Muistutan myös siitä kiistattomasta tosiasiasta, että kuntien luottamushenkilötkin toimivat tehtävissään virkavastuulla, mikä ilmenee kuntalain (KunL) 85.1 §:stä ja siellä viitatuista rikoslain (RL) säännöksistä, sen 40 luvusta. Luottamushenkilötkin voidaan saattaa vastuuseen mistä tahansa RL 40 luvussa säännellystä virkarikoksesta, esimerkiksi RL 40:7:ssä tarkoitetusta virka-aseman väärinkäyttämisestä. Pidättämällä virkarikoksista epäillyt luottamushenkilöt toimestaan estetään heitä osallistumasta esteellisinä päätöksentekoon. Jos he osallistuisivat, päätökset voitaisiin valitusteitse kumota hallinto-oikeudessa virheellisessä järjestyksessä syntyneinä. Se taas merkitsisi, että asiaan puuttuisi kunnan ulkopuolinen taho.

Jos kuntapäättäjät toimivat lain puitteissa, nyt ehdotetut KunL:n muutokset eivät haittaa heidän toimintaansa millään tavalla. Kuten HE:n perusteluissa on (s. 22 ja 24-25) todettu, selvitysmenettelyyn asettamisella ei vielä puututtaisi kunnalliseen päätöksentekoon. Selvityshenkilö tai selvitysryhmä ei tekisi kuntaa sitovia ratkaisuja. Kunnan ainoa velvollisuus selvitysmenettelyn perusteella olisi käsitellä selvityshenkilön tai -ryhmän toimenpide-ehdotus. Ristiriitaa kunnallisen itsehallinnon kanssa ei tältä osin olisi. Vain valtiovarainministeriölle esitetty oikeus päättää tietyissä tapauksissa selvitysmenettelyn jälkeen luottamushenkilön pidättämisestä toimestaan merkitsisi puuttumista kunnan päätösvaltaan, mutta sekin olisi mahdollista vain, jos

kunta on jättänyt itse täyttämättä sille säädettäväksi esitetyn velvollisuutensa tehdä pidättämispäätös.

Edellä sanottua taustaa vasten ei olekaan mikään ihme, että HE-luonnoksesta antamissaan lausunnoissa kunnat pääosin kannattivat ehdotettuja lainmuutoksia taikka niillä ei ollut asiasta huomautettavaa. Kriittisiä kannanottoja tuli lähinnä niistä kunnista, joissa lain noudattamisongelmia on jo muutoinkin tiedetty ilmenneen.

Kriittisiä lausunnoissaan olivat myös korkein hallinto-oikeus (KHO) ja sitä myötäillyt oikeusministeriö. Nyt käsiteltävänä olevaa hallituksen esitystä suurelta osin vastanneesta HE-luonnoksesta antamassaan lausunnossa KHO, jonka esittämää kritiikkiä on esitelty myös HE:n perusteluissa (s. 17), piti ongelmallisena tuomioistuinten riippumattomuuden, syyttömyysolettaman ja oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan perusoikeuden kannalta, että vireillä olevien oikeudenkäyntien ja esitutkintamenettelyjen kuluessa ryhdyttäisiin lainsäädäntötoimiin, joiden taustalla on ainakin implisiittisesti käsitys siitä, että asianomaisissa tapauksissa olisi syyllistytty lainvastaisuuksiin tai virkarikoksiin. KHO:n mielestä olisi asianmukaista odottaa, että kyseiseen yksittäistapaukseen (so. Kittilään) liittyvät hallintolainkäyttömenettelyt ja rikosoikeudelliset kysymykset on ratkaistu ennen kuin tehdään arvio siitä, onko tarvetta selventää tai täydentää lainsäädäntöä.

Tämän johdosta totean, että jo voimassa olevan KunL:n mukaan kunnanvaltuusto voi pidättää virkarikoksesta epäillyn luottamushenkilön toimestaan tutkinnan ja oikeudenkäynnin ajaksi. Lisäksi poliisi voi pakkokeinolain nojalla tietyin edellytyksin pidättää virkarikoksestakin epäillyn luottamushenkilön eli riistää häneltä vapauden, ja tuomioistuin voi vastaavin edellytyksin määrätä hänet vangittavaksi. Näidenkin päätösten takana on, jos niin halutaan sanoa, implisiittinen käsitys asianomaisen syyllistymisestä virkarikokseen, tarkemmin sanottuna epäilys siitä. En ole nähnyt väitettävän, että nämä kuntalain ja pakkokeinolain säännökset loukkaisivat tuomioistuinten riippumattomuutta. *Kysymys on turvaamistoimenpiteistä, ei tuomitsemisesta.* Ehdotetut kuntalain muutokset vain antaisivat turvaamistoimivallan valtiovarainministeriölle tilanteessa, jossa kunta ei käytä sillä itsellään olevaa vastaavaa valtaa. *Sanotut turvaamistoimet ovat tarpeen erityisesti kunnan hallinnon uskottavuuden ja luotettavuuden turvaamiseksi. Tämän näkökulman KHO on lausunnossaan sivuuttanut täysin.*

KHO on kritisoinut valtiovarainministeriölle kaavailtua valtaa toimia tilanteessa, jossa ei ole toimivaltaisen tuomioistuimen ratkaisua luottamushenkilön menettelyn lainvastaisuudesta. Sellaisen ratkaisun odottaminen kestää kuitenkin kauan, jopa vuosikausia, varsinkin jos ratkaisun täytyisi olla jopa lainvoimainen ennen kuin ministeriö saisi toimia. Lex Kittilä -hankkeessa on kyse juuri siitä, että tuomioistuintie, oli sitten kyse hallinto- tai käräjäoikeuteen kuuluvista asioista, on aivan liian hidas. Poliisilla, syyttäjillä ja tuomioistuimilla on aivan liikaa töitä käytettävissä oleviin resursseihin nähden.

Lisäksi kyse on siitä, että hallinto-oikeuksissa vain kumotaan tehtyjä lainvastaisia päätöksiä, mutta sellaisilla päätöksillä ei millään tavalla puututa kumotun päätöksen tekijöiden asemaan. Edes kunnan tekemän päätöksen kumoavaa ratkaisua ei hallinto-oikeudesta saada, jos kukaan ei valita – ei ehkä koston pelossa uskalla valittaa. Nimenomaan päätöksentekijöihin itseensä kohdistuvilla toimenpiteillä voidaan olettaa olevan ennalta ehkäisevää vaikutusta.

Parhaimmassa tapauksessa nyt ehdotetut lainmuutokset toimisivatkin ehkäisemällä jo ennakolta räikeimpiä harkintavallan väärinkäytöksiä: pelko luottamustehtävän menettämisestä on uskoakseni omiaan pysyttämään luottamushenkilön toiminnan lain puitteissa. Valtiovarainministeriölle kaavailtujen uusien toimivaltuuksien käytölle ei käsitykseni mukaan siten olisi useinkaan tarvetta.

Mitä taas KHO:n mainitsemaan syyttömyysolettamaan tulee, edellä mainittuja kuntalain ja pakkokeinolain säännöksiä ei liene tähän saakka pidetty ongelmallisina syyttömyysolettaman kannalta. Pidän sitä paitsi harhaanjohtavana syyttömyysolettamasta yleisesti käytettyä luonnehdintaa, jonka mukaan ”rikoksesta epäilty on syytön, kunnes hänet on (lainvoimaisella) tuomioistuimen tuomiolla todettu syylliseksi”. Voimassa oleva lainsäädäntö ei ole tuolla kannalla. Pakkokeinolain mukaan rikoksesta todennäköisin syin epäilty voidaan tietyin edellytyksin pidättää ja vangita. Jos noihin pakkokeinolain säännöksiin sovitetaan äsken mainitulla tavalla ymmärretty syyttömyysolettama, mikä on johtopäätös? Johtopäätös on, että pakkokeinolain mukaan syytön saataisiin pidättää ja vangita. Eihän asianlaita noin voi olla – eikä olekaan. Toisin sanoen, ei pidä sanoa, että rikoksesta epäilty *on* syytön, vaan hän on *syylliseksi epäilty*, joka *voi olla* syytön.

KHO huomautti lausunnossaan myös, että hallinnon järjestämistä on pidettävä kunnallisen itsehallinnon kulmakivenä. KHO ei pitänyt asianmukaisena sitä, että ehdotetun sääntelyn mallina on käytetty KunL 118 §:ssä säädettyä talousvaikeuksissa olevan kunnan arviointimenettelyä. Mutta tuo arviointimenettely voi johtaa siihen, että kunta kuntarakennelain nojalla pakkoliitetään toiseen kuntaan. Onko kunnallinen itsehallinto siis niin pyhä, että kunnan olisi saatava kenenkään puuttumatta ajaa itsensä lainvastaisilla päätöksillä vaikkapa niin suuriin korvausvastuisiin, että sen talous romahtaa, minkä seurauksena kunta pakkoliitetään toiseen kuntaan? Eikö tämä pakkoliitos, jos mikä, loukkaa kunnallista itsehallintoa?

2 Kuntalain muuttamista koskevan lain voimaantulo

Siltä osin kuin tässä lausunnossani HE:ssä ehdotettuja säännöksiä käsittelen eli ehdotetun KunL 85 §:n muutoksen ja KunL uuden 12 a luvun osalta, lakia on ehdotettu sovellettavaksi vasta 1.6.2017 lukien. – KunL 85 §:n osalta tämä johtuisi siitä, että pykälä sisältyy KunL 10 lukuun, jota siirtymäsäännösten mukaan sovelletaan vasta vuonna 2017 valittavan valtuuston toimikauden alusta lukien. – Se on toisaalta valitettavan myöhään, mutta toisaalta se on myös ymmärrettävää, sillä seuraavat kuntavaalit järjestetään jo ensi vuoden huhtikuussa. Äänestäjille tulee näin ollen mahdollisuus arvioida, ovatko rikostutkinnassa tai syytteessä olevat henkilöt heidän luottamuksensa arvoisia. Ongelmana äänestäjien näkökulmasta tosin on, että heillä ei ole useinkaan riittävää tietoa tutkinnan alaisista asioista.

Ei ole kuitenkaan täysin selvää, mitä tarkoittaa se, että ehdotettua KunL ”12 a lukua sovelletaan kuitenkin vasta 1 päivästä kesäkuuta 2017”, kuten ehdotetussa lain voimaantulosäännöksessä sanotaan. Vastaava ongelma koskee myös KunL 85.4 §:ää. Selvää kyllä on, että HE:ssä ehdotetun sääntelyn mukaan kunnanvaltuustolla ei ole ennen sanottua päivää velvollisuutta pidättää luottamushenkilöä toimestaan eikä valtiovarainministeriöllä oikeutta tehdä sellaista pidättämispäätöstä. Mutta erittäin keskeistä ehdotetun lain toimivuuden kannalta on kysymys siitä, *voidaanko selvitysmenettelyssä ja sen perusteella tehtävissä toimenpiteissä ja luottamushenkilön pakollisessa pidättämisessä toimestaan ottaa 1.6.2017 alkaen huomioon sellaiset epäillyt teot, jotka on tehty ennen 1.6.2017*.

Tietooni on tullut, että joillakin tahoilla Lex Kittilä-hanketta on verrattu jopa sotasyyllisyyslakiin (laki sotaan syyllisten rankaisemisesta; 890/1945). Rinnastus on täysin asiaton, mutta on siis ilmeisesti haluttu luoda sellainen kuva, että nyt ehdotetuilla KunL:n muutoksilla säädettäisiin taannehtivasti rangaistavaksi jotakin sellaista, joka ei tekojen tekohetkellä ollut rangaistavaa. Siitä ei todellakaan ole kysymys. Mitään rikostunnusmerkistöjä ei tässä yhteydessä ole esitetty muutettaviksi. Luottamustoimesta pidättäminen on turvaamistoimenpide, ei rangaistus. Toimenpide tehdään päätöksenteon uskottavuuden ja luotettavuuden turvaamiseksi. Siihen ei sisälly kannanottoa asianomaisen syyllisyydestä, eikä pidättämispäätöksen tekeminen ole tuomiovallan käyttämistä.

Tietääkseni ei ole olemassa korkeimpien oikeuksien prejudikaattia siitä, mihin tekoihin voidaan soveltaa uutta lakia, joka muuttaa luottamustoimesta pidättämisen edellytyksiä. Siksi tässä kysymyksessä on turvauduttava analogiaan. Hyvänä esimerkkinä tässä suhteessa on ratkaisu KKO 2004:68, jossa oli kyse muun ohessa hukkaamiskiellon ja vakuustakavarikon määräämiseen sovellettavasta laista. Hukkaamiskielto, jollaista ei nykyisin laissa enää ole, ja vakuustakavarikko ovat turvaamistoimenpiteitä. KKO totesi perustelujensa kappaleessa 23, että hukkaamiskiellon ja vakuustakavarikon edellytyksenä oli 1.1.2004 asti voimassa olleen pakkokeinolain (450/1987) 3 luvun 1 §:n 1 momentin mukaan ensinnäkin se, että henkilöä epäiltiin todennäköisin syin rikoksesta. Edellytyksenä oli myös, että epäilty pyrkii välttämään muun muassa vahingonkorvauksen maksamista kätkemällä tai hävittämällä omaisuuttaan, pakenemalla tai muulla näihin rinnastettavalla tavalla. Perustelukappaleessa 24 KKO totesi, että pakkokeinolain 3 luvun 1 §:n 1 momenttia muutettiin tapauksessa hovioikeuden päätöksen antamisen jälkeen 1.1.2004 voimaan tulleella lailla (646/2003). Hukkaamiskiellon ja vakuustakavarikon edellytyksenä olevaa todennäköisyysvaatimusta alennettiin siten, ettei enää vaadittu todennäköisiin syihin perustuvaa epäilyä. Riitti, että henkilöä on syytä epäillä rikoksesta. Hävittämisvaaralta vaadittavan todennäköisyyden osalta uudessa laissa käytetään ilmaisun "on syytä epäillä" sijasta ilmaisua "on olemassa vaara”.

Perustelukappaleessa 25 KKO puolestaan totesi: *”Rikosprosessuaalisesta pakkokeinosta päätettäessä sovelletaan päätöksentekohetkellä voimassa olevaa lakia, riippumatta siitä, onko tämä laki pakkokeinon kohteeksi joutuvan kannalta lievempi tai ankarampi kuin rikoksen tekohetken laki.* Samaa periaatetta on syytä noudattaa nyt, kun pakkokeinon edellytykset ovat muutoksenhaun johdosta ylemmän tuomioistuimen arvioitavana. Korkein oikeus arvioi siten

hukkaamiskiellon ja vakuustakavarikon voimassapitämisen edellytyksiä 1.1.2004 voimaan tulleen lain perusteella.”

KKO nojautui ratkaisussaan siis siihen yleiseen periaatteeseen, että rikosprosessuaalisia pakkokeinoja käytettäessä sovelletaan päätöksentekohetkellä voimassa olevaa lakia. Pakkokeinojen käyttämisen perusteena ovat aina menneisyyden tapahtumat eli niiden käyttämistä koskevan päätöksen tekemisajankohtaa edeltävät tapahtumat, vaikka niiden käyttämispäätöksellä tähdätään tulevaisuuteen. Kyseiset pakkokeinot ovat turvaamistoimenpiteitä, ankarimpia niistä pidättäminen ja vangitseminen.

On kaikki syy noudattaa vastaavaa periaatetta myös muutettaessa luottamustoimesta pidättämistä koskevaa lainsäädäntöä. Toisin sanoen: jos HE:ssä ehdotetut lainmuutokset hyväksytään, kunnalle tulee 1.6.2017 tietyin edellytyksin velvollisuus pidättää luottamushenkilö toimestaan, ja jos kunta ei sitä tee, valtiovarainministeriö voi tehdä pidättämispäätöksen. Näitä päätöksiä tehtäessä otetaan huomioon myös sellaiset luottamushenkilön teot, jotka on tehty ennen 1.6.2017.

Edellä sanottua tukee lisäksi luottamustoimesta pidättämisen tarkoitus eli päätöksenteon uskottavuuden ja luotettavuuden turvaaminen. Ne, jotka ovat virkarikoksesta epäiltyinä tai syytteessä virkarikoksesta 31.5.2017, ovat sitä tietysti myös 1.6.2017. Epäilys päätöksenteon uskottavuutta ja luotettavuutta kohtaan jatkuu KunL:n muutosten voimaantulosta eteenkin päin, jos asianomaiset jatkavat luottamustehtävissään. Asianomaiset voitaisiin ennen 1.6.2017 pidättää luottamustoimestaan mainittuun päivään saakka voimassa olevan lain mukaisin edellytyksin. Tuosta päivästä lukien pidättämispäätöksen tekeminen tulee tietyin edellytyksin valtuuston velvollisuudeksi, ja jollei valtuusto sitä tee, valtiovarainministeriö voi laissa säädetyin edellytyksin tehdä pidättämispäätöksen.

Helsingissä 1.12.2016

Pekka Viljanen

rikos- ja prosessioikeuden professori (emer.), OTT, VT