

21.9.2023

EOAK/1268/2023

Ratkaisija: Oikeusasiamies Petri Jääskeläinen

Esittelijä: Esittelijäneuvos Jarmo Hirvonen

AVUSTAJAN MÄÄRÄÄMINEN

1 KANTELU

Kantelija arvosteli Kymenlaakson oikeusaputoimiston johtavan julkisen oikeusavustajan nimissä 8.2.2023 annettua Kymenlaakson oikeusaputoimiston oikeusapupäätöstä - - - (asianumero - - -). Kantelijalle myönnettiin päätöksellä oikeusapua, mutta kantelijan avustajakseen ehdottamaa asianajajaa (yksityinen avustaja) ei määrätty avustajaksi rikosasian esitutkintaan, jossa kantelijaa epäiltiin neljästä petoksesta. Päätöksen perustelujen mukaan asia ei ollut tuomioistuinasia, ja tuomioistuimen ulkopuolella käsiteltävissä asioissa oikeusapua antaa julkinen oikeusavustaja.

Kantelija kertoi, että Pirkanmaan kärjäoikeus oli 16.2.2023 antamallaan päätöksellä nro - - - (- - -) kantelijan ratkaisupyynnön johdosta muuttanut oikeusaputoimiston päätöstä siten, että kyseinen asianajaja oli määrätty takautuvasti kantelijan avustajaksi esitutkintaan ja mahdolliseen oikeudenkäyntiin. Kärjäoikeus perusteli ratkaisuaan kantelijan esittämien näkökohtien mukaisesti oikeusapulain esitöillä (HE 82/2001 vp, s. 79), joiden mukaan rikosasia oli tuomioistuinasia jo esitutkintavaiheessa.

2 SELVITYKSET

Kantelun johdosta hankittiin tämän ratkaisun oheen liitetyt Kymenlaakson oikeusaputoimiston johtavan julkisen oikeusavustajan selvitys siinä mainittuine liitteineen ja Kaakkois-Suomen oikeusapu- ja edunvalvontapiirin johtajan lausunto.

Selvityksen ja lausunnon keskeinen sisältö on selostettu jäljempänä.

Käytettävissäni ovat olleet myös seuraavat asiakirjat:

- Kymenlaakson oikeusaputoimiston päätös 8.2.2023 nro - - - (asianumero - - -),
- Kymenlaakson oikeusaputoimiston ilmoitus 9.2.2023 asian siirrosta Pirkanmaan kärjäoikeuteen (asianumero - - -),
- Pirkanmaan kärjäoikeuden päätös 16.2.2023 nro - - - (- - -) ja
- Kaakkois-Suomen oikeusapu- ja edunvalvontapiirin työjärjestys 3.7.2023.

Selvityksen antamista edeltäneenä päivänä 22.2.2023 johtava julkinen oikeusavustaja on toimittanut toimistonsa henkilökunnalle sähköpostiviestin, jossa on todettu muun ohella seuraavaa:

"Kertauksen vuoksi ja tarjotaksemme entistä laadukkaampaa palvelua, tehdessänne kielteistä oikeusapupäätöstä, kiinnittäkää erityistä huomiota päätösten perusteluihin ja niiden riittävään laajuuteen, vaikkakin asianhallintajärjestelmä tarjoaa valmiita vaihtoehtoja, jotka eivät kuitenkaan sovellu kaikkiin tilanteisiin. Päätösperustelujen tulee olla riittävän laajat ja sellaiset, että hakijalle selviää, miksi avustajaa ei ole määrätty.

Lähetäkää valmistelemanne päätös aina kielteisen päätöksen tekvän avustajan tarkastettavaksi ja varmistakaa, että hän saa päätöksen sekä tavalla tai toisella vahvistaa päätöksen oikeellisuuden. Lähetäkää päätös vasta tämän jälkeen hakijalle tai hänen asiamiehelleen.

Tehdessänne kielteistä päätöstä esitutkintaan asianhallintajärjestelmästä ei voi käyttää valmiita vaihtoehtoja, vaan päätösperustelujen tulee olla esim. seuraavanlaiset:

'Avustaja x on hakenut päämiehelleen y oikeusapua asiaan, joka koskee (rikosnimike) ja joka on tällä hetkellä esitutkinnassa. Tutkintailmoituksen mukaan hakija on kiistänyt/myöntänyt syyllistyneensä tutkinnassa oleviin rikoksiin. Hakija on ilmoittanut tarvitsevansa avustajaa / ei ole katsonut tarvitsevansa avustajaa (ETL 4:10).

Esitutkintaa varten on mahdollista määrätä myös yksityinen avustaja, mutta avustajan määrääminen tulee kyseeseen vain, jos tutkittavana oleva rikos tätä edellyttää. Tällöin kiinnitetään erityistä huomioita rikoksen vakavuuteen, luonteeseen ja laatuun kuten myös hakijan henkilökohtaisiin olosuhteisiin. Merkitystä on myös sillä, onko asiassa odotettavissa vaikeita oikeus- ja tosiasiakysymyksiä.'

Lisäksi tämän jälkeen tulee tarpeellisessa määrin kuvata edellä mainittuja seikkoja ja niiden soveltumista esitutkinnassa olevaan asiaan, jota oikeusapuhakemus koskee, ja sitä miksei hakijalla lopulta ole avustajan tarvetta eikä avustajaa määrätä.

Lisätietoja saatte tarvittaessa minulta."

[Oikeusapulain](#) 11 §:n mukaan oikeusaputoimisto päättää oikeusavun myöntämisestä. Oikeusaputoimiston päätös voidaan [oikeusapulain](#) 24 §:n nojalla saattaa tuomioistuimen tutkittavaksi (ratkaisupyyntö). Oikeusaputoimisto voi [oikeusapulain](#) 25 §:n perusteella itse oikaista tekemänsä päätöksen, jos ratkaisupyyntö antaa siihen aiheita.

Valtion oikeusapu- ja edunvalvontapiireistä annetun [lain](#) 13 §:n mukaan johtava julkinen oikeusavustaja tai julkinen oikeusavustaja ratkaisee ne asiat, jotka [oikeusapulain](#) nojalla ratkaistaan oikeusaputoimistossa. Johtava julkinen oikeusavustaja voi kirjallisesti määrätä muun virkamiehen ratkaisemaan oikeusapuhakemukset selvissä asioissa. Jos hakemuksen ratkaiseminen on tulkinnanvaraista, se on siirrettävä julkisen oikeusavustajan ratkaistavaksi.

Valtion oikeusapu- ja edunvalvontapiireistä annetun [asetuksen](#) 2 §:n mukaan johtavan julkisen oikeusavustajan tehtävänä on erityisesti:

- 1) valmistella ehdotus oikeusaputoimiston tulostavoitteiksi ja resurssitarpeiksi;
- 2) vastata kuluvan vuoden toiminnallisten tavoitteiden seurannasta;
- 3) toimia oikeusaputoimiston esimiehenä;
- 4) valvoa, että soveltamiskäytäntö oikeusapupäätöksissä on yhdenmukainen;
- 5) vahvistaa perusteet, joilla asiat jaetaan julkisille oikeusavustajille;
- 6) vastata oikeusapua koskeviin kanteluihin;
- 7) antaa lausunto valtiokonttorille oikeusapuun liittyvässä vahingonkorvausasiassa.

Kaakkois-Suomen oikeusapu- ja edunvalvontapiirin johtajan 13.3.2023 antaman lausunnon mukaan johtava julkinen oikeusavustaja käyttää oikeusaputoimistossa työnjohdollista direktiovaltaa ja määrittelee lain määräämissä rajoissa virkamiehet, joiden tehtäviin oikeusapupäätösten tekeminen kuuluu. Lausunnon mukaan kantelun kohteena oleva päätös oli puutteellisesti perusteltu. Asian käsittelyssä oli lisäksi tapahtunut inhimillinen virhe. Päätös oli tehty ja annettu virheellisellä prosessilla.

Arvioin edellä todettua tapahtumainkulkua hallinnon lainalaisuuden periaatteen ja virkavastuun kohdentamisen kannalta seuraavasti:

Julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin. Kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Tästä oikeusvaltioperiaatteesta ja siihen olennaisesti liittyvästä hallinnon lainalaisuuden periaatteesta säädetään perustuslain 2 §:n 3 momentissa.

Perustuslain 118 §:n 1 momentin mukaan virkamies vastaa virkatoimiensa lainmukaisuudesta. Hän on myös vastuussa sellaisesta monijäsenisen toimielimen päätöksestä, jota hän on toimielimen jäsenenä kannattanut. Saman lainkohdan 2 momentin mukaan esittelijä on vastuussa siitä, mitä hänen esittelystään on päätetty, jollei hän ole jättänyt päätökseen eriävää mielipidettään.

Virkavastuun kohdentamisen kannalta on tärkeää, että viranomaisten ratkaisuisista ilmenee, ketkä ovat olleet päättämässä ratkaisusta ja esitelleet asian, mikäli ratkaisu on tehty esittelystä. Korkein oikeus on ratkaisussaan [KKO 2002:68](#) todennut seuraavaa:

”Laillisuuden ja riippumattomuuden vaatimuksilla on siten merkitystä myös yksittäisen asian käsittelyssä ja ratkaisemisessa noudatettavien järjestelyjen kannalta. Niistä seuraa, että laillisin menettelyin määräytyvän ja ratkaisusta ilmenevän kokoonpanon tulee osoittaa ne henkilöt, jotka paitsi muodollisesti myös tosiasiaassa ovat käsitelleet asian ja tehneet sitä koskevan ratkaisun. Tuomioistuimen puolueettomuuden vaatimus edellyttää niin ikään, että yksittäisen ratkaisun tekemiseen osallistuneet henkilöt ilmenevät ratkaisusta, jotta heidän esteettömyytensä on tarvittaessa jälkikäteen arvioitavissa. Samoin virkavastuun asianmukaisen toteutumisen kannalta on tärkeää, että ratkaisuun osalliset voidaan siitä todeta.”

Virkavastuun kohdentamisen kannalta on välttämätöntä, että oikeusaputoimiston ratkaisuihin ilmenee asian tosiasiallisesti ratkaisseiden henkilöiden nimi. Valmistelijat eivät voi tehdä oikeusaputoimiston ratkaisuja oikeusapuasioissa oikeusavustajien nimissä kuten tässä tapauksessa on menetelty. Jos ratkaisuvaltaa ei ole valtion oikeusapu- ja edunvalvontapiireistä annetun lain 13 §:n mukaisesti delegoitu valmistelijoille, oikeusavustajan on tapauskohtaisesti jäljitettävissä olevalla ja dokumentoidulla tavalla (audit trail¹) hyväksyttävä kunkin ratkaisun perustelut ja lopputulos niin, ettei epäselvyyttä ratkaisun tekijästä synny. Jos ratkaisuvaltaa on delegoitu, päätökset on annettava niiden tosiasiallisen ratkaisijan nimissä.

Kiinnitän edellä todetun johdosta huomiota johtavan julkisen oikeusavustajan selvitykseen liitettyyn oikeusaputoimiston henkilökunnalle lähetettyyn sähköpostiviestiin, jossa on lähdetty siitä, että oikeusavustajien tulee ”tavalla tai toisella vahvistaa päätöksen” oikeellisuus ennen sen toimittamista asiakkaalle. Ilmaisun ”tavalla tai toisella vahvistaa” ei välttämättä täyty edellä mainittuja jäljitettävyyden vaatimuksia, mikäli kysymys on esimerkiksi vain suullisesta ilmoituksesta tai muusta vapaamuotoisesta tavasta hyväksyä valmisteltu päätös. On ylipäättänsä ongelmallista, että valmistelijat voivat järjestelmässä tehdä päätöksiä oikeusavustajien nimissä. Tällaista teknistä mahdollisuutta ei mielestäni pitäisi edes olla, kuten käsillä oleva tapaus hyvin osoittaa.

Edellä selostettujen säännösten perusteella johtavan julkisen oikeusavustajan tehtäviin ja virkavastuulle kuuluu järjestää päätösvallan delegointiin liittyvät menettelytavat ja käytännöt oikeusaputoimistossa niin, ettei sellaisia epäselvyyksiä, joista nyt on kysymys, pääse syntymään.

Katson, että johtava julkinen oikeusavustaja on nyt kysymyksessä olevassa tapauksessa ollut vastuussa toiminnan puutteista ja siitä lainvastaisesta menettelystä, että hänen nimissään on annettu Kymenlaakson oikeusaputoimiston päätös, jota oikeusavustaja ei ole tosiasiallisesti tehnyt.

¹ Ks. esim. perustuslakivaliokunnan lausunto [PeVL 81/2022 vp](#) ja hallintovaliokunnan lausunto [HaVL 40/2014 vp](#). virkatoimien aukottomasta kirjaamisesta (audit trail) ja virkatoiminnan vastuunalaisuudesta (accountability).

Oikeusavustaja on johtavana julkisena oikeusavustajana vastannut siitä, että oikeusaputoimiston päätöksistä ilmenee asioiden oikea ratkaisija ja että päätöksentekoprosessi tältä osin toimii virheettömästi.

Edellä lausuttu ei tarkoita sitä, ettei esimerkiksi oikeusapusihteerillä olisi vastuuta virkatoimistaan, kun hän valmistelee oikeusaputoimiston päätöksentekoa. Päätöksen valmistelijakin on virkamiehenä perustuslain 118 §:n mukaisessa virkavastuussa virkatoimiensa lainmukaisuudesta. Vaikka hän ei valmistelijana ole esittelijään rinnastuvassa vastuussa itse päätöksestä, hänen on jo valtion virkamieslain nojalla suoritettava tehtävänsä asianmukaisesti ja viivytyksettä. Hänen tulee tehdä virkatoimensa huolellisesti ja hän on vastuussa oman toimintansa asiallisesta ja muodollisesta virheettömyydestä.

Vastaavasta tilanteesta, jossa valmistelijat ovat antaneet ratkaisuja toisen henkilön nimissä, on ollut kysymys poliisia koskevissa ratkaisuisani [EOAK/4549/2018](#) ja [EOAK/656/2021](#). Kysymys oli menettelystä, jossa tutkijat olivat tehneet ja antaneet ratkaisuja tutkinnanjohtajan nimissä ilman, että tutkinnanjohtajat olisivat kaikissa tapauksissa nähneet tai hyväksyneet ratkaisuja.

3.2 Rikoksesta epäillyn oikeus avustajaan esitutkinnassa

Esitutkintalain 4 luvun 10 §:n 1 momentin mukaan asianosaisella on oikeus käyttää esitutkinnassa valitsemaansa avustajaa. Kun henkilölle ilmoitetaan, että häntä epäillään rikoksesta, hänelle on saman luvun 16 §:n mukaan viipymättä ja ennen hänen kuulemistaan ilmoitettava oikeudesta käyttää valitsemaansa avustajaa sekä oikeudesta maksuttomaan oikeusapuun ja avustajaan oikeusapulaissa säädetyillä edellytyksillä. Ensin mainitun lainkohdan mukaan esitutkintaviranomaisen on huolehdittava siitä, että asianosaisen oikeus käyttää avustajaa myös tosiasiallisesti toteutuu, jos hän sitä haluaa ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin turvaaminen sitä edellyttää.

Oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin turvataan perustuslain 21 §:ssä ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklassa. Rikoksesta epäillyn oikeudesta avustajaan määrätään ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 3 kohdan c alakohdassa, jonka mukaan jokaisella syytetyllä on oikeus puolustautua henkilökohtaisesti tai itse valitsemansa oikeudenkäyntiavustajan välityksellä, ja jos hän ei pysty itse maksamaan saamastaan oikeusavusta, hänen on saatava se korvauksetta oikeudenmukaisuuden niin vaatiessa.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössä on katsottu avustajan olevan tarpeen ainakin silloin, kun kysymyksessä on vakava, vapausrangaistuksen uhan perustava rikos tai asiassa on vaikeita oikeus- tai tosiasiakysymyksiä (esim. Benham v. Yhdistynyt kuningaskunta, suuren jaoston tuomio 10.6.1996, kohdat 60–64).

Ihmisoikeustuomioistuin on oikeuskäytännössään korostanut epäillyn oikeutta avustajaan heti esitutinnan alusta alkaen (Salduz v. Turkki, suuren jaoston tuomio 27.11.2008, kohdat 54–55 ja Ibrahim v. Yhdistynyt kuningaskunta, suuren jaoston tuomio 13.9.2016, kohdat 253 ja 255).

Keskeistä epäillyn oikeuksien toteutumisen kannalta on, että hänellä on jo tutinnan alkuvaiheessa, lähtökohtaisesti ennen kuin poliisi ensimmäisen kerran esittää hänelle kysymyksiä, mahdollisuus tavata avustajaansa ja käydä tämän kanssa luottamuksellisia keskusteluja. Tällöin avustaja voi selvittää epäillylle tämän oikeuksia ja epäilty voi arvioida asemaansa ja oikeuksiensa käyttöä kysymyksessä olevassa asiassa (Salduz, kohta 54).

Korkein oikeus on antanut useita ratkaisuja, joissa on ollut kysymys oikeudesta avustajaan esitutkinnassa ([KKO 2012:45](#), [2014:25](#), [2016:76](#) ja [2016:96](#)). Oikeudenkäynnissä puolustuksen tehokkuus riippuu olennaisesti siitä, että epäillyllä on oikeus käyttää avustajaa jo esitutkinnassa. Avustajan tarpeellisuutta jo esitukintavaiheessa on korkeimman oikeuden oikeuskäytännössä korostettu erityisesti itsekriminointisuojaan kannalta.

Korkeimman oikeuden ratkaisussa [KKO 2012:45](#) (kohdat 42, 43 ja 46) on ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntöön viitaten katsottu, että jos epäillyn oikeus avustajan käyttöön esitutkinnassa ei ole toteutunut, syytetyn oikeuksille aiheutuu periaatteessa korjaamatonta vahinkoa, jos tuomiossa syyllisyyden tueksi nojaututaan hänen esitutkinnassa antamiinsa lausumiin. Itsekriminointisuoja koskevan oikeudenloukkauksen korjaamattomuus merkitsee puolestaan sitä, että oikeudenkäynti voi yleensä olla oikeudenmukainen vain, mikäli syyllisyyttä arvioitaessa ei nojaututa sellaisiin epäillyn lausumiin, joita rasittaa tällainen oikeudenloukkaus.

Epäillyn oikeudesta avustajaan on myös säännelty Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 22.10.2013 ([2013/48/EU](#)). Direktiivissä määritellään Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntöön perustuva vähimmäistaso koskien epäillyn oikeutta käyttää avustajaa rikosoikeudellisessa menettelyssä, ja sen 3 artiklan mukaan oikeus syntyy jo esitukintavaiheessa.

3.3 Rikoksesta epäillyn oikeus julkisin varoin kustannettuun avustajaan esitutkinnassa

Oikeusapulain 1 §:n mukaan oikeusapua annetaan valtion varoin henkilölle, joka tarvitsee asiantuntevaa apua oikeudellisessa asiassa ja joka taloudellisen asemansa vuoksi ei kykene itse suorittamaan sen hoitamisen vaatimia menoja. Oikeusapuun kuuluu oikeudellinen neuvonta, tarpeelliset toimenpiteet sekä avustaminen tuomioistuimessa ja muussa viranomaisessa sekä vapautus eräistä asian käsittelyyn liittyvistä menoista siten kuin oikeusapulaissa säädetään.

Oikeusapulain 7 §:n mukaan oikeusapua ei anneta, jos asialla on hakijalle vähäinen merkitys. Lain 6 §:n mukaan oikeusapuun ei kuulu avustaminen yksinkertaisessa rikosasiassa, jossa yleisen rangaistuskäytännön mukaan ei ole odotettavissa sakkoa ankarampaa rangaistusta tai jossa syytetyn oikeusturva muutoin odotettavissa olevaan rangaistukseen ja asian selvitettyyn tilaan nähden ei edellytä avustajan käyttämistä.

Oikeusapua antaa oikeusapulain 8 §:n mukaan julkinen oikeusavustaja. Tuomioistuinasioissa avustajaksi voidaan kuitenkin määrätä myös tehtävään suostumuksensa antanut yksityinen avustaja. Milloin oikeusavun saaja on itse ehdottanut avustajakseen kelpoisuusvaatimukset täyttävän henkilön, tämä on määrättävä, jolleivät erityiset syyt toisin vaadi.

Kantelijan toteamin tavoin on vakiintuneesti katsottu, että oikeusapua ja avustajan määräämistä voidaan hakea jo esitutkintavaiheessa. Oikeusapu voidaan tällaisessa asiassa myöntää edellytysten muutoin täytyessä ennakoimatta sitä, tuleeko asia tuomioistuimen käsiteltäväksi (ks. esim. [KKO 2003:89](#)). Oikeusavun käsikirjassa (s. 8) vuodelta 2002 (oikeusministeriön lausuntoja ja selvityksiä [2002:4](#)) on tältä osin myös todettu:

”Selvää on, että yksityinen avustaja voidaan jatkossakin määrätä avustajaksi jo esitutkintavaiheessa.”

Syytetyllä on oikeus avustajaan, jos kysymyksessä ei ole ”yksinkertainen rikosasia” tai jos syytetyn oikeusturva eli hänen etujensa asianmukainen valvominen muutoin edellyttää avustajan määräämistä. Näin on esimerkiksi silloin, kun näyttökysymys jutussa on epäselvä tai kyseessä on niin sanottu haavoittuvassa asemassa oleva vastaaja. Myös korvausvaatimukset tulee avustajan tarvetta arvioitaessa ottaa huomioon.

Julkisella oikeusapujärjestelmällä pyritään siihen, että oikeudellista apua tarvitseva voi saada tällaista apua osittain tai kokonaan valtion varoin, jos hänen ei itse voida katsoa taloudellisen asemansa takia kykenevän vastaamaan avun kustannuksista. Järjestelmän tavoitteena on varmistaa, että vähävaraisuus ei muodostu esteeksi tarpeellisen oikeusavun saamiselle.

Johtava julkinen oikeusavustaja on todennut, etteivät hänen nimissään tehdyn ratkaisun perustelut olleet asianmukaisia siltä osin kuin kantelijan asiaa ei ollut pidetty tuomioistuinasiana. Johtava julkinen oikeusavustaja on lähtenyt selvityksessään siitä, että esitutkinta rinnastuu oikeusavun käsikirjan ja hallituksen esityksen ([HE 82/2001 vp](#), s. 87) mukaan tuomioistuinasiaan. Siitä huolimatta ratkaisun lopputulosta oli tässä tapauksessa johtavan julkisen oikeusavustajan mielestä pidettävä hyväksyttävänä ottaen huomioon epäillyn rikoksen vakavuus, laatu ja luonne. Kantelijan oikeusturva ei käytettävissä olleiden tietojen perusteella ollut johtavan julkisen oikeusavustajan mukaan vaatinut avustajan määräämistä esitutkintavaiheeseen.

Johtava julkinen oikeusavustaja on viitannut selvityksessään oikeusavun käsikirjaan ja lausunut seuraavaa:

”Yksityinen avustaja voidaan määrätä avustajaksi jo esitutkintavaiheessa. Nämä tapaukset ovat aina poikkeustapauksia. Yleensä esitutkinnassa poliisin tehtävänä on puolueettomana organisaationa tutkia rikoksia ja avustajan rooli esitutkinnassa (kuulustelussa avustaminen) on vähäinen, joten yleensä oikeusturva ei edellytä avustajan määräämistä esitutkintaan. Mikäli asiassa on käytetty tai käytetään normaalijutuista poikkeavia tutkimusmenetelmiä esim. videoidut kuulustelut yms. saattaa oikeusturva edellyttää avustajaa jo esitutkintavaiheessa. Aina tulee harkittavaksi jutun vakavuus, luonne ja laatu sekä hakijan henkilökohtaiset ominaisuudet. Mikäli avustajan määräämisedellytykset myöhemmin täyttyvät, tuomioistuinkäsittelyyn voidaan luonnollisesti avustaja määrätä (Oikeusavun käsikirja s. 48).”

Oikeusavun käsikirjassa (s. 48–49) vuodelta 2013 (oikeusministeriön selvityksiä ja ohjeita [8/2013](#)) on todettu seuraavaa:

”EIT totesi asiassa *Salduz v. Turkki* 27.11.2008 antamassaan ratkaisussa, että esitutkinnalla oli tärkeä merkitys rikosjutun valmistelun kannalta, koska tuolloin kerätty näyttö määräsi ne puitteet, joissa syytteessä ilmoitettua tekoa harkittiin oikeudenkäynnissä. EIS 6 artikla edellytti, että syytetyllä oli oikeus asianajajaan jo poliisikuulustelujen alkuvaiheissa. Syytetyllä tuli olla mahdollisuus asianajajan apuun jo heti ensimmäisestä poliisikuulustelusta lukien paitsi jos kunkin jutun erityisissä oloissa osoitettiin, että sellaista mahdollisuutta ei voitu pakottavista syistä antaa. Sanottu koski varsinkin juttua, jossa henkilöä syytettiin törkeistä rikoksista ja joissa voitiin odottaa ankaraa rangaistusta. Syytetyn oikeuksille aiheutui periaatteessa korjaamatonta vahinkoa, jos tuomioissa nojaututtiin hänen syyllisyyttään osoittaviin lausumiin, joita oli annettu ilman asianajajaa toimitetussa poliisikuulustelussa.

Ratkaisussaan asiassa *Zdravko Stanev v. Bulgaria* 6.11.2012 EIT on väljentänyt aiempaa kantaansa. EIT katsoi ratkaisussa, että vaikka henkilöä ei enää uhannut vapaudenmenetys, olisi hänelle tullut myöntää maksuton oikeusapu ottaen huomioon mahdollisten seuraamusten ankaruus, jutun vaikeus sekä hänen henkilökohtainen asemansa. EIS 6 artiklan 3 c -kohtaa oli rikottu, kun henkilölle ei ollut myönnetty maksutonta oikeusapua. Oikeusavun saatavuus ei siis ratkaisun perusteella saa riippua siitä, liittyykö asiaan vapaudenmenetyksen vaaraa vai ei.”

Totean, etten voi kaikilta osin yhtyä johtavan julkisen oikeusavustajan edellä esitettyihin kannanottoihin. Oikeusapupäätöstä tehtäessä käytössä olleista tiedoista on ilmennyt, että kantelijan on epäilty markkinoineen internetissä erään osakeyhtiön nimissä käsidesiä ja saaneen aikaan kauppoja ainakin neljän apteekin kanssa yhteensä noin 6.500 euron arvosta. Tähän liittyen hänen on epäilty syyllistyneen neljään petokseen. Kantelija on kiistänyt syyllistyneensä rikokseen tai edes tietävänsä mitään mainitusta osakeyhtiöstä.

Pirkanmaan kärjäoikeus on 16.2.2023 antamassaan edellä mainitussa päätöksessä todennut asian luonteesta seuraavaa:

”Vireillä olevassa esitutkinnassa rikosnimikkeinä ovat petokset. Petoksesta laissa säädetty ankarin rangaistus on vankeutta. Hakija on kiistänyt syyllisyytensä tutkittavina oleviin tekoihin. Kyseessä olevia asioita ei voida pitää niiden rikosnimikkeet, lukumäärä ja asioiden muodostama kokonaisuus huomioon ottaen yksinkertaisina rikosasioina. Asioita ei voida kärjäoikeuden käsityksen mukaan pitää myöskään siinä määrin selvitettyinä, että hakijan oikeusturva ei edellyttäisi avustajan määräämistä. Näin ollen kärjäoikeus katsoo, että avustajan määrääminen asiassa on tarpeen, ja että hakijan oikeusturva edellyttää avustajan käyttämistä jo esitutkintavaiheessa.”

Käytettävissä olevien tietojen perusteella oikeusaputoimistossa olisi käsitykseni mukaan kärjäoikeuden katsomin tavoin voitu perustellusti päätyä siihen, ettei kysymyksessä ole ollut yksinkertainen rikosasia, johon ei olisi liittynyt hakijan tarvetta vähintäänkin neuvotella avustajan kanssa ennen kuulusteluja. Pidän sinänsä yllättävänä, että kantelijan kuulustelu esitutkinnassa on tässä tapauksessa suoritettu puhelimitse, mikä luonnollisesti on estänyt avustajan tavanomaisen osallistumisen kuulusteluihin. Tällä seikalla kielteistä oikeusapupäätöstä ei kuitenkaan ole nähdäkseni voitu perustella.

Kuulusteluihin osallistumista olennaisempaa on usein rikoksesta epäillyn henkilön mahdollisuus neuvotella avustajan kanssa ennen kuulusteluja. Lähtökohtaisesti on myös yksinomaan epäillyn ja häntä avustavan lakimiehen välinen asia, miten he järjestävät epäillyn puolustuksen ja milloin he katsovat avustajan läsnäolon kuulusteluissa tarpeelliseksi. Vaikka avustaja ei osallistuisi kuulusteluun, ei tällä perusteella voida katsoa, ettei avustajan määrääminen olisi tarpeen, jos muut avustajan määräämisen edellytykset täyttyvät.

Käsitykseni mukaan asiassa olisi tässä tapauksessa ollut hyviä perusteita määrätä ehdotettu kokenut yksityinen rikosasianajaja kantelijan avustajaksi jo asian esitutkintavaiheessa kuten kärjäoikeus on sittemmin tehnytkin.

Kiinnitän yleisellä tasolla huomiota myös johtavan julkisen oikeusavustajan selvityksessä todettuihin muihinkin seikkoihin, jotka eivät kaikilta osin täysin vastaa omaa käsitystäni avustajan määräämiseen vaikuttavista näkökohdista.

Johtavan julkisen oikeusavustajan selvityksen johdosta totean ensinnäkin sen, että epäillyn oikeudella avustajan käyttöön heti esitutinnan alusta alkaen turvataan tehokkaasti epäillyn itsekriminointisuoja ja muita puolustautumismahdollisuuksia. Avustajan tehtävänä on muun muassa huolehtia siitä, että syytetty ei vastoin tahtoaan tule myötävaikuttaneeksi oman syyllisyytensä selvittämiseen esimerkiksi paljastamalla itselleen epäedullisia seikkoja.

Luottamuksellinen keskustelu avustajan ja rikoksesta epäillyn henkilön välillä itsekriminointisuojausta ja sen ulottuvuuksista sekä toisaalta myös siitä, että esimerkiksi kysymyksiin vastaamattomuus ei välttämättä ole esitutkinnassa eduksi, tapahtuu sujuvimmin jo ennen ensimmäistä kuulustelua. Avustaja voi kuulusteluihin valmistauduttaessa nostaa myös esiin mahdollisuuksia vedota seikkoihin tai todisteisiin, jotka mahdollisesti voivat kumota perusteettomia rikosepäilyjä jo esitutkinnan alkumetreillä. Kysymys ei siis ole pelkästään siitä, että avustajaa tarvittaisiin olemaan läsnä kuulusteluissa vaan pikemminkin epäillyn oikeudesta valmistautua huolellisesti avustajan avustuksella jo ensimmäisiin kuulusteluihin.

Kuten johtava julkinen oikeusavustaja on selvityksessään todennut, poliisin tehtävänä on puolueettomana organisaationa tutkia rikoksia. Tämä ei kuitenkaan anna aiheita johtavan julkisen oikeusavustajan toteamukseen, että ”avustajan rooli esitutkinnassa (kuulustelussa avustaminen) on vähäinen, joten yleensä oikeusturva ei edellytä avustajan määräästä esitutkintaan”.

Vaikka ennen kuulusteluja annettu mahdollisuus neuvotella avustajan kanssa on epäillyn puolustautumismahdollisuuksien kannalta usein tärkeintä, myös kuulusteluissa mukana olemisella on oma funktionsa silloinkin, kun avustaja ei näyttäisi varsinaisesti tekevän kuulusteluissa mitään. Pelkkä avustajan läsnäolo saattaa edistää kaikkien kuulustelua koskevin muotovaatimusten tinkimätöntä noudattamista ja kuulustelujen asianmukaisuutta. Avustaja saattaa kiinnittää huomiota myös esimerkiksi tulkkauksen virheettömyyteen tai muihinkin yksityiskohtiin, jotka muuten saattaisivat jäädä huomiotta. Avustajan läsnäolo voi myös rauhoittaa epäiltyä ja vapauttaa hänet kertomaan tapahtumista kattavammin kuin yksin. Avustajan läsnäolo varmistaa myös sen, että kuulustelutauoilla voidaan avustajan ja päämiehen välillä käydä luottamuksellisia neuvotteluja, mikäli siihen ilmenee kuulustelujen aikana aiheita.

Esitutkintakertomuksilla on edelleen usein keskeinen merkitys näyttönä rikosasioissa. Vastaajan lausumien huomioon ottaminen hänen vahingokseen syytetä tukevana näyttönä edellyttää kuitenkin, että vastaajan puolustautumista koskevat oikeudet ovat toteutuneet asianmukaisesti. Kun kysymys on esitutkintakuulusteluissa annetuista lausumista, epäillylle on tullut ilmoittaa esitutkinnassa rikoksesta epäillyn oikeuksista ja antaa tiedot epäilystä rikoksesta. Oikeuskäytännössä tulkinta epäillyn oikeuksien turvaamisesta on ollut tiukka, ja epäillyn on edellytetty luopuneen oikeudesta avustajaan yksiselitteisesti (esim. [KKO 2012:45](#) ja [KKO 2016:76](#)). Mikäli näin ei ole tapahtunut, on esitutkintalausumat saatettu asettaa hyödyntämiskieltoon.

Esitutkintakertomuksia perutaan oikeudessa usein tilanteissa, joissa avustaja ei ole ollut mukana kuulusteluissa tai tilanteissa, joissa avustajan kanssa ei ole edes keskusteltu ennen kuulusteluihin menoa ([KKO 2000:35](#), [2020:61](#) ja [2020:84](#)). Jos avustaja on ollut mukana jo esitutkintavaiheessa, kertomusten muuttamista ei esiinny vastaavassa määrin. Tyypillisesti

kysymys on esitutkinnassa annettujen tunnustusten peruuttamisesta käräjäoikeuden pääkäsitelyssä (esim. 2012:45 ja 2013:25). Usein vastaajat vetoavat esitutkintalausumiaan muuttaessaan väärinymmärryksiin, painostukseen, uhkailuun tai tulkkausvirheisiin.

Esitutkintakertomuksen sisältöön ja kuulusteluolosuhteisiin liittyvien väitteiden käsittelyyn käytetään huomattavia määriä asianosaisten ja tuomioistuinten aikaa ja energiaa päivittäin eri oikeusasteissa. Usein ongelmat voitaisiin kuitenkin välttää sillä, että kuulustelut videoitaisiin. Videointi siis käsitykseni mukaan pikemminkin vähentää kuin lisää avustajan tarvetta esitutkinnassa toisin kuin johtava julkinen avustaja on edellä selostetussa selvityksessään katsonut.

Esitutkintakertomusten peruuttamisella ja muuttamisella on yleensä merkittävä haitallinen vaikutuksena rikosoikeudenkäynnin sujuvaan kulkuun. Kertomusten muuttaminen johtaa helposti pääkäsitelyjen peruuttamisiin ja lykkäyksiin sekä lisätutkintoihin, jotka olisivat saattaneet olla vältettävissä sillä, että vastaajalla olisi ollut käytössään avustaja jo esitutkinnassa. Jos asiaa arvioidaan prosessiekonomisesta näkökulmasta, avustajan määräämisen lykkääminen ja tästä esitutkintavaiheessa aiheutunut säästö saattavat välillisesti myötävaikuttaa huomattavasti suurempien kustannusten ja ajanhukan aiheutumiseen myöhemmässä vaiheessa rikosprosessia.

Korostan vielä sitä, että avustajan osallistuminen itse kuulustelutilaisuuteen ei välttämättä ole epäillyn asianmukaisen puolustautumisen kannalta niinkään olennaista kuin se, että epäillyllä on ollut ennen kuulustelua mahdollisuus neuvotella avustajansa kanssa. Sen vuoksi avustajan tarpeellisuutta ei voida arvioida sen perusteella, onko avustaja osallistunut kuulusteluun. Myöskään siitä, että avustajan rooli kuulusteluissa jää käytännössä usein vähäiseksi, ei voida tehdä avustajan tarpeellisuutta koskevia päätelmiä.

4 TOIMENPITEET

Eduskunnan oikeusasiamiehestä annetun lain 10 §:n 1 momentin nojalla annan johtavalle julkiselle oikeusavustajalle huomautuksen oikeusaputoimiston päätöksentekojärjestelmän toimintaa ja valvontaa koskevista edellä kohdassa 3.1 todetuista laiminlyönneistä.

Saatan Kymenlaakson oikeusaputoimiston ja Kaakkois-Suomen oikeusapu- ja edunvalvontapiirin tietoon myös edellä selostetut käsitykseni rikoksesta epäillyn henkilön avustajan tarpeellisuudesta jo asian esitutkintavaiheessa.

Edellä todetuista syistä lähetän jäljennöksen tästä päätöksestäni Kymenlaakson oikeusaputoimistoon ja Kaakkois-Suomen oikeusapu- ja edunvalvontapiiriin.