

**Eduskunnan oikeusasiamiehelle**

**K a n t e l u**

**Asia** Mikkelin kaupunginhallituksen päätös 30.9.2019 § 377 ”Kantelu kaavoitusinsinöörin poikkeamislupapäätöksestä kiinteistölle 491-5-12-345, Jääkärintie 3” (Liite 1.).

**Kantelumme syy**

Mielestämme hallintokantelumme on käsitelty kaupunginhallituksessa varsin ylimalkaisesti ja puutteellisesti. Kantelussa edellytimme, että siitä tehdään alustava oikeudellinen kokonaisarvio ja että meille varataan mahdollisuus kommentoida

kantelun käsittelyssä pyydettyjä lausuntoja. Kaupunginhallituksen päätöksestä ei selviä, miksi meille ei ole annettu mahdollisuutta antaa annetuista lausunnoista vastinetta. Jo hallintolain muutosesityksen (HE 50/2013) perusteluissa 53 b §:n kohdalla todetaan, että muutoksen tarkoituksena on, että kantelun käsittelymenettely jakautuisi valvovassa viranomaisessa (tässä tapauksessa siis kaupunginhallituksessa) menettelyllisesti kahteen osaan. Valvovan viranomaisen olisi ensin perehdyttävä kanteluun ja tehtävä siitä alustava oikeudellinen kokonaisarvio. Näin ei kaupunginhallituksen käsittelyssä ole menetelty. Valitus- ja kanteluasioissa myös toiselle osapuolelle annetaan mahdollisuus kommentoida pyydettyjä lausuntoja muun muassa selvien virheiden korjaamiseksi. Vastineen antaminen olisi ollut tärkeätä jo siitä syystä, että virheitä on niin monia, ja että lausuntojen jälkeen asiaan olisi tullut mahdollisesti uusia näkökohtia. Syy virheelliseen menettelyyn on mielestämme se, että asia on haluttu käsitellä mahdollisimman kevyesti. Kaikkia esittämiämme perusteluita ei ole käsitelty lainkaan ja asioita on selvästi vääristelty. Asiaa kokonaisuudessaan on vaikea hahmottaa, jollei sitä pilkoka väliotsikoin ja jäsenellä asiakohdittain. Jo poikkeamislupapäätökset sekä kaupunginhallituksen käsittely ja annetut lausunnot ovat ”yhtä pötköä ja mössöä” eikä asiaa ole niissä avattu yksityiskohtaisesti. Näin on kantelu saatu näyttämään aiheettomalta.

Asian käsittelyssä on jatkettu samanlaista toimintaa, kuin mitä kaupunki on harjoittanut muun muassa Pankalan kolmen kerrostalotontin ensin rakennuslupa- ja sitten poikkeamislupapäätöksen käsittelyssä. Pankalassa saatiin eliminoiduksi katusivusta lukien kolmen peräkkäisen kerrostalotontin kohdalla kadun vastakkaisella puolella sijaitsevan tontin valitusoikeus kahden taaimmaisen tontin lupa-asioissa sillä perusteella, etteivät kaksi taaimmaista tonttia olleet ns. naapurikiinteistöjä. Jo kahden taaimmaisen tontin kohdalla lupamenettelyn sijasta olisi tullut edetä maankäyttö- ja rakennuslain (196/2013) 171 §:n 2 momentin mukaan asemakaavanmuutosteitse, johon kaupunki on ryhtynyt kuitenkin vasta nyt kadun vastakkaisella puolella olevan lähimmän tontin rakentamisen mahdollistamiseksi ilman valituskierrettä samanlaisena kuin kahden taaimmaisen tontin kohdalla on poikkeamislupateitse aikaansaatu. Tällainen viranomaistoiminta on täysin käsitämätöntä ja paljastaa selkeästi sen, miten keinottelulla päästään osapuolten haluamaan lopputulokseen. Menettely ei voi olla lain hengen mukaista eikä kuntademokratian näkökannalta oikein.

Edellä mainitunlaiseen kikkailutoimintaan on esimerkiksi sanomalehti Länsi-Savo puuttunut 8.9.2019, jolloin se totesi Mikkelin kaupungin maapolitiikan päivittämistä koskevassa pääkirjoituksessaan ”Maapolitiikan arkipäivää” muun muassa seuraavaa: ”Läpinäkyvyys ja kuntalaisten luottamus ovat asioita, joihin millään maapoliittisella ohjelmalla ei voida vaikuttaa” ja edelleen: ”Prosessien oikomista perustellaan mielellään joustavuudella ja dynaamisuudella. Itse asiassa juuri huolellisella valmistelulla ja muutoseikkojen noudattamisella voisi edistää nopeaa ja sujuvaa toimintaa”. Lopputoteamuksena kirjoituksessa päädyttiin siihen, että on

tyhmää ryhtyä kikkailemaan. Pääkirjoitus liittyi siihen, että Mikkelissä ei viime vuosina ole onnistuttu maapolitiikkaan liittyvissä päätöksissä ja kuntalaisten luottamus kaupungin päätöksiin on tullut vakavasti horjutetuksi. Pääkirjoituksessaan Länsi-Savo on osunut asian ytimeen. Tässä kantelutapauksessa on juuri tästä kysymys. Kunnallisen demokratian lähtökohta on se, että asiat käsitellään luottamusmieselimissä eikä niitä ratkaista esimerkiksi holtittomasti poikkeamislupamennettelyllä. Tämä on se pääsyy, miksi olemme tehneet kantelun. Molemmissa poikkeamislupapäätöksissä ja kantelumme käsittelypäätöksessä on käsityksemme mukaan tehty niin monia kardinaalivirheitä, että kantelumme materiaalia olisi hyvä käyttää opetustarkoituksessa esimerkkinä viranomaisen väärästä toiminnasta.

Seuraavassa käsittelemme varsinaista kanteluamme.

## **Perustelut**

Uudistamme kantelumme pohjaksi kaiken aikaisemmin esittämämme.

### **1. Hyvän hallinnon periaatteet**

Koko itsenäisyytemme ajan aina vuoteen 2004 saakka julkisessa hallinnossa on pärjätty hyvän hallinnon periaatteilla, joita ovat yhdenvertaisuus-, tarkoitussidonnaisuuden, objektiviteetti-, suhteellisuus- ja luottamuksensuojaperiaatteet. Kaikkia näitä vuoden 2003 hallintolain 6 §:än periaatteita suhteellisuusperiaatetta lukuunottamatta on tässä asiassa rikottu.

### **2. Asian valmistelija kaupunginhallitukselle**

Ilmetystä herättää, että asian on valmistellut kaupunginhallitukselle samaan palvelualueeseen kuuluva viranhaltija, kun mihin kaavoitusinsinöörikin kuuluu. Kaupungin konserni- ja elinvoimapalvelujen toimintasäännön 5 §:n mukaan "Hallintopalvelut -yksikön tehtävänä on vastata

- kaupunginvaltuuston, kaupunginhallituksen ja tarvittaessa tilapäisten toimielinten valmistelu-, sihteeri- ja täytäntöönpanotehtävistä
- lainopillisista asioista
- ...".

Nyt asian valmistellut hallintopäällikkö ei kuulu mainittuun Hallintopalvelut -yksikköön. Hallintopäällikkö kuuluu kaupungin Asumisen ja toimintaympäristön palvelualueelle. Mielestämme tämä on huonoa hallintoa eikä herätä kuntalaisten luottamusta. Vanha sanontahan kuuluu, että korppi ei korpin silmää noki. Kaupungin konserni- ja elinvoimapalvelujen Hallintopalvelut -yksiköstä olisi löytynyt juridisen koulutuksen omaavia viranhaltijoita asian valmistelijaksi. Hallintopääl-

likkö olisi voinut esittää näkemyksensä pelkästään erillisenä lausuntonaan. Kuntalaisena voi hyvin kysyä, mitenkä tällainen virhe voi tapahtua. Kun näin on menetelty, ei toimintasäännöillä ole mitään merkitystä.

### 3. Ely-keskuksen lausunto

Kaupunginhallituksen kantelupäätöksen selostusosassa todetaan kantelun johdosta hankitun kaavoitusinsinöörin ja johtavan rakennustarkastajan yhteinen vastine/lausunto sekä alueellisen Ely-keskuksen lausunto. Myöhemmin selostusosassa todetaan, että ”Ely-keskuksen ja rakennusvalvonnan kanta poikkeamislupahakemukseen on ilmoitettu vain suullisesti, joten siitä ei ole voitu ottaa kirjallista dokumenttia päätökseen. Vastineen mukaan Ely-keskus ja rakennusvalvonta ovat katsoneet poikkeamisen edellytysten täyttyvän”. Lisäksi kaavoitusinsinöörin poikkeamislupapäätöksissä 26.7.2017 § 14 ja 27.2.2019 § 6 kummassakin sivun 2 keskivaiheilla todetaan, että ”Poikkeamishakemuksesta on neuvoteltu Mikkelin kaupungin rakennusvalvonnan ja Etelä-Savon elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskuksen kanssa. Molemmat puoltavat hanketta hakemuksen mukaisesti”.

Kumpikin toteamus on sikäli virheellinen, että Ely-keskus ei ole milloinkaan puoltanut poikkeamisluvan myöntämistä. Se on lausunnossaan 5.6.2019 vain todennut pelkästään rakennusoikeuden yhteismääräksi 977,5 k-m<sup>2</sup>. Lausunnosta ei mistään kohta löydy puolttoa poikkeamislupahakemukselle. Kaupunki ei ole sitä paitsi kannanottoa puoltamisesta pyytänytkään, mikä ilmenee oheisesta liitteestä (Liite 2). Lisäksi kaupunginhallituksen päätöksen 30.9.2019 § 377 liitteenä 3 olevassa 2.9.2019 päivätyssä vastineessa 19.3.2019 kirjattuun hallintokanteluun todetaan sen sivun 2 alareunassa, että Ely-keskuksen kanssa käydyssä neuvottelussa sen todenneen vain, ”ettei Ely:llä ole tarve lausua poikkeamislupahakemuksesta ja poikkeamislupa on kaupungin päätettävissä”. Saman toteamuksen olemme saaneet tietää myös Ely-keskuksen maankäyttöasiantuntija Jouni Halmeelta ja toteamusta ei siten mitenkään voida pitää puoltavana lausuntona. Edellä todetussa vastineenantajat jo itsekin myöntävät, ettei Ely-keskus ole puoltanut poikkeamislupaa. **On kuitenkin käsittämätöntä, että he julkisissa asiakirjoissa eli vastineessaan kaupungin viranomaisena ja myös itse poikkeamislupapäätöksissä antavat kuitenkin täysin väärää tietoa.** Näin myös em. vastineen 2.9.2019 Loppupäätelmä-sivun alaosassa oleva kantelijoiden väittämä ei ole väärä.

Edellä olevat täysin virheelliset johtopäätökset Ely-keskuksen muka puoltavasta kannanotosta poikkeamislupahakemukseen antavat helposti päättäjille sellaisen käsityksen, että Ely-keskus olisikin puoltanut poikkeamislupahakemusta eikä päättäjien olisikaan tarve syventyä asiaan sen tarkemmin. Tältäkin kannalta kantelumme olisi siten täysin aiheeton.

#### 4. Poikkeamisluvassa myönnetty rakennusoikeuden määrä

Ely-keskuksen lausunnon 5.6.2019 mukaan heidän käsityksensä kokonaisrakennusoikeuden määräksi on 977,5 k-m<sup>2</sup>. Mielestämme tämä rakennusoikeuden määrä kantelussa olevan laskelmamme mukaan on 962,5 k-m<sup>2</sup>. Tätä puoltaa se, että asemakaavamerkintöjen ja -määräysten "AL-2" -kohdassa "15 %:n lause" on kirjoitettu ennen lausetta, jossa mainitaan ullakolle sallittavasta enintään 100 k-m<sup>2</sup>:stä. Eroavaisuutta 15 k-m<sup>2</sup>:ä ei voida kuitenkaan pitää lopputuloksen kannalta merkittävänä, joten on omituista, että tässäkin kohtaa asiaan tulee kikkailun maku suuremman k-m<sup>2</sup> -määrän saamiseksi.

#### 5. Voimassa oleva 14.3.2011 hyväksytty asemakaavan muutos

Olemme samaa mieltä kaupunginhallituksen kanssa siitä, että kantelumme pääkysymys on se, onko rakennushankkeen rakennusoikeuden ylittäminen ja käyttötarkoituksen muutos voitu käsitellä poikkeamismenettelyssä vai olisivatko ne vaatineet asemakaavan muutoksen. Emme kuitenkaan tiedä, mitä kaupunki tarkoittaa rakennushankkeen rakennusoikeuden ylittämällä.

Asemakaavamerkinnoissa ja -määräyksissä "AL-2" -korttelialueen kohdan toinen kappale (67 % sallitusta kerrosalasta saa käyttää pääkäyttötarkoitukseen ja näiden tilojen sijoittamismahdollisuus korkeintaan kahteen kerrokseen) on asia, josta poikkeamista ei ole lainkaan käsitelty poikkeamisluvassa eikä myöskään kaupunginhallituksen päätöksessä ole otettu asiaan mitään kantaa. **Miksei tätä asiassa kaikkein tärkeintä seikkaa ole lainkaan käsitelty vai onko se jätettykin tarkoituksellisesti käsittelemättä.** Käsityksemme mukaan em. 67 %:n sääntö mahdollistaa pääkäyttötarkoituksen mukaisiksi tiloiksi vain  $67\% \times 750 \text{ k-m}^2 = 502,5 \text{ k-m}^2$ . Kaikki muu on ns. toissijaista tilaa. Näin saadaan meidän mielestämme toissijaiseksi rakennusoikeudeksi  $962,5 - 502,5 = 460 \text{ k-m}^2$  tai Ely:n kokonaisrakennusoikeuskäsityksen mukaan  $977,5 - 502,5 = 475 \text{ k-m}^2$ . Kaupunginhallituksen päätöksen 30.9.2019 §:n 377 liitteenä olevassa 2.9.2019 päivätyssä vastineessa 19.3.2019 kirjattuun hallintokanteluun sen sivun 2 toiseksi alimassa kappaleessa puhutaan ilmeisesti tarkoituksenhakuisesti kokonaisrakennusoikeudesta, kun **kantelussamme puhumme selvästi pääkäyttötarkoituksen mukaisesta rakennusoikeudesta, mikä on kokonaan eri asia kuin kokonaisrakennusoikeus.**

Kaupunginhallituksen päätöksen 30.9.2019 § 377 selostusosan sivun 1 alaosassa todetaan tontin pääasiallisen käyttötarkoituksen (p.o. pääkäyttötarkoituksen mukaisen) k-m<sup>2</sup>-määrän olevan 750 k-m<sup>2</sup>, kun asemakaavamerkintöjen ja määräysten "AL-2"-kohdassa sen toisessa kappaleessa täysin selvästi näiden tilojen olevan 67 % sallitusta kerrosalasta eli 750 k-m<sup>2</sup>:stä. Näin saadaan pääkäyttötarkoituksen mukaiseksi k-m<sup>2</sup> -määräksi vain 502,5 k-m<sup>2</sup>. Näin tulee pääkäyttötarkoitusta palveleviksi yhteistiloiksi 460 tai 475 k-m<sup>2</sup> eikä suinkaan

väitetty 225,5 k-m<sup>2</sup>. Näin tässäkin kohtaa on päättäjiä johdettu tarkoituksenhakuisesti harhaan.

## **6. Lisäselvityksen hallintokantelumme 18.3.2019 liitteiden 1-3 välinen yhteys voimassa olevaan 14.3.2011 hyväksyttyyn asemakaavan muutokseen**

Kaupunginhallituksen päätöksen 30.9.2019 § 377 liitteenä 3 olevan 2.9.2019 päivätyn vastineen Loppupäätelmän ensimmäisen sivun alaosassa oleva toteamus on kokonaisuudessaan merkillinen. Esittämämme väittämät vanhoista kaavoituspeiaatteista eivät suinkaan ole kumoutuneet, vaan ne on toteutettu 14.3.2011 hyväksytyssä asemakaavan muutoksessa merkinnällä 67 %. Tällä merkinnällä on siten selvä historiallinen tausta. Kuten otsikossa mainitun lisäselvityksemme sivuilta 2 ja 3 ilmenee, liitteillä 1-3 ja voimassa olevan 14.3.2011 hyväksytyn asemakaavan muutoksen rakennusoikeuden määrittelyllä on selvä yhteys em. toteamuksessa väitetystä poiketen. Kaupunginhallituksen aikaisemmat kannanotot tontin rakennusoikeuden määrästä ja kaupunginvaltuuston 5.9.1994 hyväksymän asemakaavan muutoksen tontille osoittama rakennusoikeuden määrä 500 k-m<sup>2</sup> ovat samat kuin voimassa olevassa 14.3.2011 hyväksytyssä asemakaavan muutoksessa eli  $67 \% \times 750 = 502,5 \text{ k-m}^2$ . Asiasta saa varmuuden vuoden 2011 asemakaavan muutoksen laatijalta arkkitehti Tuija Mustoselta, jonka nykyinen toimipaikka on Kaakkois-Suomen Ely-keskus Kouvolassa.

## **7. Poikkeamislupapäätöksen 26.7.2017 § 14 kumoaminen**

Kuten hallintokantelumme 18.3.2019 4.1 ja 4.5 -kohdissa olemme todenneet, päätöstä ei voida kumota. Termiä ei hallintolaista löydy. Sen sijaan hallintolain 8 luvussa on säännökset päätöksessä olevan virheen korjaamisesta. Kaupunginhallituksen 30.9.2019 § 377 sivun 2 keskivaiheilla puhutaan aikaisemman päätöksen kumoamisesta hakijan suostumuksella hallintolain 50 §:n mukaisesti ja uuden päätöksen tekemisestä. Asia on kaupunginhallituksen päätöksessä käsitelty sikäli virheellisesti, ettei kaikkia asianosaisia ole kuultu uutta päätöstä tehtäessä. Hallintolain 11 §:n mukaan tontin kaikki naapurit ovat asianosaisia. Uusi päätös on selvästi vahingollinen Tykkimiehenkadun puolella ainakin osoitteissa Tykkimiehenkatu 4 ja 6 sijaitseville naapurikiinteistöille. Tämä on vakava muoto-  
virhe.

Hämmästyttä herättää myöskin se, ettei poikkeamislupapäätöstä 2.7.2017 § 14 ole liitetty lainkaan kaupunginhallituksen asiakirjoihin. Tätä päätöstä aikanaan tehtäessä on naapurikiinteistöjä kuultu alustavilla piirustuksilla. Uutta poikkeamislupapäätöstä 27.2.2019 § 6 käsiteltäessä piirustukset olivat muuttuneet naapurikiinteistöjen kannalta haitallisiksi, jotenka naapurikiinteistöjä olisi ehdottomasti pitänyt kuulla, katso hallintokantelumme 18.3.2019 4.2. -kohta. Onko tässäkin kohtaa menetelty tarkoituksenhakuisesti, kun piirustusten eroavaisuuksia ei ole selvitetty.

Olemme tietoisia, että Tykkimiehenkadun puolella oleva naapurikiinteistö Tykkimiehenkatu 6 on uuden poikkeamislupapäätöksen tekemisen aikoihin ollut yhteydessä kaavoitusinsinööriin tonttien rakennusoikeusmäärän tasapuoliseksi kohtelemiseksi vaatien myös omalle tontilleen enemmän rakennusoikeutta. Tätä ei ole asian yhteydessä tuotu esille mitenkään. Mielestämme kysymys on kiinteistönomistajien tasapuolisesta kohtelusta, mikä on tärkeimpiä syitä kanteluun ryhtyessämme. Tältä kannalta asia olisi tullut käsitellä periaatteellisena käsittäen koko korttelin alueen.

#### **8. Asunto Oy Tykkimiehenkatu 4:n muistutus poikkeamislupapäätöksen 26.7.2017 § 14 käsittelyssä**

Kummassakin poikkeamislupapäätöksessä on Asunto Oy:n muistutusta vähätelty ja se on kuitattu varsin kevyesti. Muistutuksessahan yhtiö ilmoittaa selvästi, ettei se hyväksy ullakolle eli rakennuksen 4. kerrokseen suunniteltuja asuntoja. Kaupunginhallituksen päätöksen 30.9.2019 § 377 sivun 2 alaosassa asia on käsitelty yleisluonteisesti. Asuntojen sijoittamista 4. kerrokseen vastoin kaavaa ei ole perusteltu sanallakaan. Naapurin kannalta perustelut tällaiselle poikkeamiselle olisivat olleet ensisijaisen tärkeitä. Voi olla, että naapureita on tarkoituksellisesti johdettu harhaan.

#### **9. Rakennusoikeuden kasvattaminen ns. vähäisenä poikkeamisena**

Lisäselvityksessä 20.4.2019 hallintokanteluamme 18.3.2019 sivulla 2 olemme korostaneet perustelujen merkitystä. Rakennusoikeuden kasvattamista poikkeamislupateitse tai rakennusluvan yhteydessä ei voida pitää minään automaattina kuten kaupunginhallituksen päätöksen 30.9.2019 § 377 sivun 1 alaosassa ja sivun 2 yläosassa sekä vastineessa 2.9.2019 ykskantaan todetaan. Lisäys tulee aina tarkoin perustella ottaen myös erityisesti huomioon yhdenvertaisuus- ja tasapuolisuusperiaatteet, kuten oikeustieteilijät ovat useissa artikkeleissa ja väitöskirjoissa korostaneet. Tältä osin vähäinenkin poikkeaminen on aina oikeusharkintaa. Lisäksi huomattakoon, että myönnetty 96 k-m<sup>2</sup>:n lisäys ylittää ns. 10 %:n säännön. Tämä ylityshän saisi olla vain 75 k-m<sup>2</sup> laskettuna asemakaavan mukaisesti 750 k-m<sup>2</sup>:stä

#### **10. Loppulauselmä**

Vaikka ko. tontin rakennus on jo harjakorkeudessa olemme kanteluillamme halunneet kiinnittää huomiota siihen, että poikkeamislupamenettelyllä ei ole tarkoitus kaavoittaa tonttia täysin uudelleen syrjäyttämällä asemakaavan hyväksyjän eli tässä tapauksessa kaupunginvaltuuston yksimielinen tahto. Kanteluissamme olemme halunneet korostaa kaupunginvaltuuston toimivaltaa kaava-asioissa. Kaupungin olisi syytä avoimesti tunnustaa virheellinen menettely tässä asiassa.

**Ely-keskusten valvonnan poistaminen poikkeamislupa-asioissa tulisi mielestämme tarkastella uudelleen tulevissa lainsäädäntöuudistuksissa. Nykykäytännössä kunta voi käyttää tilannetta väärin tai sen viranhaltija voi joutua kohtuuttoon maan ristipaineeseen päätöstä tehdessään.**

**Toivomuksemme on vielä , että saamme mahdollisuuden aikanaan kommentoida kaupungin lausuntoa , ja että kantelumme päätöksineen lähetetään myös aikanaan ympäristöministeriölle mahdollisia toimenpiteitä varten.**

**Mikkelissä 21. päivänä marraskuuta 2019**

**J \_.**

**Puh.**

**Liitteet:**

- Liite 1. Kaupunginhallituksen päätös 30 .9.2019 § 377**
- Liite 2. Kaupungin lausuntopyyntö Ely-keskukselle 4.6.2019**
- Liite 3. Voimassa oleva 14 .3.2011 hyväksytty asemakaavan muutos selostuksineen**
- Liite 4. Poikkeamislupapäätös 26.7.2017 § 14**

**Kaupungin hallintosääntö , kaupungin konserni- ja elinvoimapaalvelujen toimintasääntö ja 1 .3.2019 voimaan tullut Asumisen ja toimintaympäristön palvelualueen toimintasääntö löytyvät kaupungin internet -sivuilta.**