

VALTION VIRANTÄYTTÖ JA NIMITYSPÄÄTÖSTEN VALITUSKIELLON
KUMOAMISEN VAIKUTUS VIRANHAKIJAN OIKEUSTURVAAN

Katri Tikkakoski
Pro gradu -tutkielma
Hallinto-oikeus
Oikeustieteiden tiedekunta
Lapin yliopisto
2020

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Valtion virantäyttö ja nimityspäätösten valituskiellon kumoamisen vaikutus viranhakijan oikeusturvaan

Tekijä: Katri Tikkakoski

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Oikeustiede, hallinto-oikeus

Työn laji: Pro gradu -tutkielma

Sivumäärä: XII+76

Vuosi: 2020

Tiivistelmä:

Tässä hallinto-oikeudellisessa pro gradu -tutkielmassa tarkastellaan valtion virantäyttöä erityisesti viranhakijan oikeusturvan näkökulmasta. Työ on tutkimusmenetelmältään lainopillinen eli siinä tulkitaan, punnitaan ja systematisoidaan voimassa olevaa kansallista oikeutta.

Vuoden 2019 alussa tuli voimaan valtion virkamieslain uudistus, jolla kumottiin valtion nimityspäätöksiä koskeva valituskielto. Viranhakijan valitusoikeudesta virkanimityspäätökseen tuli uudistuksen myötä uusi pääsääntö. Valituskiellon kumoamisen myötä virkaan nimitysmistä koskevaan päätökseen pystyy hakea muutosta valittamalla hallintotuomioistuimeen. Valitusoikeuteen jäi kuitenkin yhä merkittäviä poikkeuksia, joita tutkielmassa tarkastellaan. Viranhakijoiden oikeusturvan voidaan todeta parantuneen toteutetun uudistuksen myötä ja valitusoikeuden avautuminen laajensi virkaa hakeneen käytössä olevien oikeussuojakeinojen valikoimaa. Oikeussuojakeinot, joita viranhakijalla on käytettävissään, perustuvat kuitenkin useisiin eri lakeihin. Lainvalmisteluaineiston mukaan uudistuksen tarkoituksena on muun muassa lisätä nimityspäätösten avoimuutta, luottamusta ja viranhakijoiden oikeusturvaa. Muutos saattaa aiheuttaa epävarmuutta ja toiminnallisia viiveitä nimittävissä viranomaisissa, vaikka viranomaisten velvollisuudet uudistuksessa eivät muuttuneetkaan.

Työssä käydään läpi kansallisen ja kansainvälisen sääntelyn sisältöä erityisesti perusoikeuksien osalta. Tutkielman aineisto muodostuu ylimpien laillisuusvalvojen eli eduskunnan oikeusasiamiehen ja valtioneuvoston oikeuskanslerin virantäyttöä koskevista kanteluratkaistuista. Ylimpien laillisuusvalvojen kannanotot ovat tärkeä argumenttilähde, koska kantelu on voinut jäädä viranhakijan ainoaksi oikeussuojakeinoksi nimityspäätösten aiemman valituskiellon vuoksi. Tutkielman apuna käytetään lisäksi laajasti lainvalmisteluaineistoa ja oikeuskäytäntöä. Nimityspäätöksiä koskevien valitusten määrä on pysynyt toistaiseksi maltillisena eikä oikeuskäytäntöä ole ehtinyt muodostua yksittäisiä hallinto-oikeuksien päätöksiä lukuun ottamatta. Viranhakijan oikeutta valittaa virkanimityspäätöksestä ei voitu johtaa tässä tutkielmassa kuvatuilla tavoilla suoraan perustuslain 21 §:n oikeusturvan määritelmästä eikä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklasta. Vaikka ehdotonta vaatimusta saattaa nimityspäätökset valitusoikeuden piiriin ei voitukaan johtaa kyseisistä säännöksistä, voitiin sitä perustella kuitenkin muun muassa niiden tausta-arvojen optimoinnilla.

Avainsanat:

Hallinto-oikeus, hyvä hallinto, muutoksenhaku, nimityspäätös, valitusoikeus, valtion virkamies, viranhakija, virantäyttö

SISÄLLYS

Lähteet	III
1. Johdanto	1
1.1. Tutkimusasetelma ja -menetelmä	1
1.2. Valtion virkamieslain soveltamisala	3
1.3. Virkanimityspäätösten valituskiellon historiaa	5
2. Virantäyttömenettelyn periaatteet ja oikeudellinen sääntely	8
2.1. Virantäytön funktiot ja nimitys suppeana harkintana	8
2.2. Nimitysmuistio ja nimityspäätös	10
2.3. Yleiset nimitysperusteet perustuslaissa	15
2.4. Yleiset ja erityiset kelpoisuusvaatimukset	18
2.5. Hallintolain oikeusperiaatteet virantäytössä	22
3. Viranhakijan oikeusturva	24
3.1. Oikeusturva ja oikeussuoja	24
3.2. Oikeusturvasääntely Suomen perustuslaissa	25
3.3. Oikeusturva Euroopan ihmisoikeussopimuksessa	28
3.4. Tasa-arvolain ja yhdenvertaisuuslain oikeussuojakeinot	30
3.5. Ylimmät laillisuusvalvojat ja ylimääräiset muutoksenhakekeinot	32
4. Uutena lähtökohtana valitusoikeus nimityspäätöksestä	35
4.1. Avoimuus, luottamus ja oikeusturva	35
4.2. Menettelylliset ja materiaaliset perusteet	38
4.3. Asianosaisasemaan liittyvät kysymykset	40
4.4. Valitusoikeus ja kunnalliset viranhaltijat	42
5. Poikkeukset valitusoikeudesta	45
5.1. Tasavallan presidentin ja valtioneuvoston yleisistunnon nimittämistoimivalta ...	45
5.2. Nimittäminen enintään kahden vuoden määräajaksi	52
5.3. Haettavaksi julistamatta täytettävät virat	55
5.4. Puolustusvoimien ja rajavartiolaitoksen sotilasvirat	57
6. Pohdintaa ja tutkimuksen tulokset	59
6.1. Virantäyttömenettelyssä esiintyvistä ongelmista	59
6.2. Valitus prosessina ja sen vaikutukset	63
6.3. Hallintotuomioistuimet	66
6.4. Vaihtoehtoisia toteuttamistapoja	68
6.5. Tutkimuksen tulokset	72
6.6. Loppupäätelmiä viranhakijoiden oikeusturvan tilasta	74

LÄHTEET

KIRJALLISUUS JA ARTIKKELIT

Bruun, Niklas – Mäenpää, Olli – Tuori, Kaarlo (1995) Virkamiesten oikeusasema. Otava. Keuruu 1995.

Bruun, Niklas – Mäenpää, Olli – Tuori, Kaarlo (1988) Uusi virkamiesoikeus. Otava. Keuruu 1988.

Ervasti, Kaijus (toim.) – Lindfors, Heidi (2004) Empiirinen tutkimus oikeustieteessä. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja 64. Hakapaino Oy. Helsinki 2004.

Etelälähti, Pekka – Kiviniemi, Markku – Strömberg, Erik – Vehkamäki, Pirjo (2008) Valtionhallinnon perusteet. Edita Prima Oy. Helsinki 2008.

Husa, Jaakko (2011) Oikeuskäytäntöä: EIT:n ratkaisujen kansallinen luentatapa: virkanimitys ei koske valittajan oikeuksia (KHO 2011:39) Lakimies 4/2011 s. 788–799.

Isaksson, Paavo (1997) Korruptio ja julkinen valta. Yhteiskuntatieteiden tutkimuslaitos, Julkaisuja 15/1997. Tampereen yliopisto. Tampere 1997.

Kolehmainen, Antti (2015) Tutkimusongelma ja metodi lainopillisessa työssä. Artikkelit on osa teosta Oikeustieteellinen opinnäyte – Artikkeleita oikeustieteellisten opinnäytteiden vaatimuksista, metodista ja arvostelusta. Toim. Miettinen, Tarmo. Edilex 2015/29, s. 1-21.

Koskinen, Seppo – Kulla, Heikki (2019) Virkamiesoikeuden perusteet. Alma Talent Oy. Helsinki 2019.

Kulla, Heikki (2006) Julkishenkilöstön asema: systematiikkaa ja sekamuotoisuutta: yksityisen ja julkisen muuttuva suhde. Lakimies 104 (2006): 7-8, s. 1158–1176.

Kurki, Visa (2018) Ei vain oikeuskelpoisuutta – oikeussubjektikäsitteemme ongelmia ja uudelleenarviointia. Lakimies 5/2018 s. 469–492.

Mäenpää, Olli (2017) Yleinen Hallinto-oikeus. 1. painos. Helsinki. Alma, 2017.

Mäenpää, Olli (2016) Hallintolaki ja hyvän hallinnon takeet. Otavan Kirjapaino Oy. Keuruu 2016.

Mäenpää, Olli (2007) Hallintoprosessioikeus – verkkokirja. Talentum. 2007.

Niemivuo, Matti – Keravuori, Marietta – Kuusikko, Kirsi (2010): Hallintolaki (2. uud. laitos) Helsinki: Talentum.

Puronurmi, Niina (2009) Syrjintäkiellot virantäytössä. Tampere University Press. Tampere 2009.

Rytkölä, Olavi (1978) Virkamiesoikeus. 4. painos. Suomen lakimiesliiton kustannus Oy. Helsinki 1978.

Voutilainen, Tomi (2019) Oikeus tietoon Edita Publishing Oy.

VIRALLISLÄHTEET

Säädökset

Hallintolaki (434/2003)

Kielilaki (423/2003)

Kuntalaki (410/2015)

Laki julkisyhteisöjen henkilöstöltä vaadittavasta kielitaidosta (424/2003)

Laki kunnallisesta viranhaltijasta (304/2003)

Laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta (609/1986)

Laki oikeudenkäynnistä hallintoasioissa (808/2019)

Laki poliisin hallinnosta (110/1992)

Laki rajavartiolaitoksen hallinnosta (577/2005)

Laki sähköisestä asioinnista viranomaistoiminnassa (13/2003)

Laki tasavallan presidentin kansliasta (100/2012)

Laki viranomaisten toiminnan julkisuudesta (621/1999)

Laki valtioneuvostosta (175/2003)

Suomen perustuslaki (731/1999)

Valtioneuvoston ohjesääntö (262/2003)

Valtion virkamieslaki (750/1994)

Valtion virkamiesasetus (971/1994)

Yhdenvertaisuuslaki (1325/2014)

Lainvalmisteluaineisto

Eduskunnan kirjelmä EK 22/2015 vp – PNE 1/2015 vp. Puhemiesneuvoston ehdotus laiksi eduskunnan virkamiehistä annetun lain muuttamisesta ja uudeksi eduskunnan kanslian ohjesäännöksi.

HaVM 8/2018 vp – HE 77/2017 vp.

HE 37/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi valtion virkamieslain ja kunnallisesta viranhaltijasta annetun lain sekä poliisin hallinnosta annetun lain 15 §:n muuttamisesta.

HE 29/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi oikeudenkäynnistä hallintoasioissa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 22/2017 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi valtion virkamieslain muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 85/2012 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi oikeudenkäynnin viivästymisen hyvittämisestä annetun lain ja hallintolainkäyttölain muuttamisesta.

HE 61/2011 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi valtion virkamieslain muuttamisesta.

HE 181/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi valtion virkamieslain muuttamisesta.

HE 1/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi.

HE 309/1993 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

HE 291/1993 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle valtion virkamieslaiksi ja laiksi valtion virkaehtosopimuslain muuttamisesta.

HE 238/1984 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle valtion virkamieslainsäädännön uudistamisesta.

PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 vp.

PeVL 25/2016 vp – K 10/2016 vp.

PeVL 51/2010 vp – HE 181/2010 vp.

PeVL 16/2000 vp – HE 15/2000 vp.

Valtion työmarkkinalaitos (2009) Valtion virkamieslain muutoksenhakua selvittäneen työryhmän muistio 38/2009.

Valtiovarainministeriö (2017) Nimityspäätöksiä koskevan valituskiellon kumoamista selvittäneen työryhmän muistio - Lausuntotiivistelmä 16/2017.

Valtiovarainministeriö (2016) Nimityspäätöksiä koskevan valituskiellon kumoamista selvittäneen työryhmän muistio 41/2016.

Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 vp.

Asiantuntijalausunnot

Eduskunnan ammattiosasto ry ja eduskunnan ammattiosasto ry 16.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 21.11.2017.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia 21.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017.

Helsingin hallinto-oikeus 21.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017.

Hidén, Mikael 17.10.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 17.10.2017.

Jonkka, Jaakko 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017.

JUKO ry, JHL ry ja Pardia ry asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 7.12.2017.

Korkein hallinto-oikeus 5.12.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 7.12.2017.

Korkein hallinto-oikeus 23.1.2017 lausunto nimityspäätöksiä koskevan valituskiellon kumoamista selvittäneen työryhmän muistiosta. Diaarinumero H 553/16.

Kulla, Heikki 26.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.9.2017.

Mäenpää, Olli 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017.

Mäenpää, Olli 28.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.9.2017.

Oikeuskanslerinvirasto 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017.

Oikeuskanslerinvirasto, 28.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017.

Oikeusministeriö 27.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017.

Puolustusministeriö 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017.

Puolustusvoimat 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017.

Sisäministeriö, rajavartio-osasto 10.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017.

Sisäministeriö 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017.

Tasavallan presidentin kanslia 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017.

Ulkoasiainministeriö 14.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017.

Valtioneuvoston kanslia 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017.

Valtioneuvoston oikeuskansleri 24.01.2017, asiantuntijalausunto OKV/58/20/2016 valtiovarainministeriön lausuntopyyntöön 7.12.2016, VM/2109/03.01.00/2016.

Valtiovarainministeriö 27.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017.

Valtiovarainministeriö, valtionhallinnon kehittämisosasto 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017.

Viljanen, Veli-Pekka 28.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017.

Muut virallislähteet

Antila, Outi – Nousiainen, Kevät (2013) Selvitys tasa-arvolain valvontasäännösten toimivuudesta 2013: Sosiaali- ja terveysministeriön raportteja ja muistioita 2013:44.

Arjola-Sarja, Terhi (2010) Oikeusasiamies hyvän hallinnon kehittäjänä. Julkaisussa Eduskunnan oikeusasiamies 90 vuotta. 2010 s. 86–101.

Eduskunnan oikeusasiamiehen vuosikertomus 2009.

Hallintotuomioistuimet (2019) Hallintotuomioistuinten yhteinen toimintakertomus 2018.

Laine, Kari – Äijälä, Kirsi (2013) Valitse oikein – Opas valtionhallinnon johtajien ja asiantuntijoiden rekrytointiin. Valtiovarainministeriö, valtion työmarkkinalaitos. Juvenes Print. Tampereen Yliopistopaino Oy 2013.

Lehtonen, Veli-Matti (2014) Henkilöstöjohtamisen keinot saavuttaa valtion budjettitalouden organisaatioissa kustannussäästöjä ja tuloksellisuutta henkilöstön arvo säilyttäen.

Oikeudenkäynti hallinto-oikeudessa (2020). Oikeusministeriön esitteitä.

Oikeuskanslerinvirasto (2013) Valtioneuvoston oikeuskanslerin kertomus vuodelta 2012.

Pohjois-Suomen hallinto-oikeus (10.2.2020) Tilastotietoja. (Haettu 5.7.2020).

Sitra (31.8.2018) Ilmiömäinen julkinen hallinto – Keskustelualoite valtioneuvoston toimintatapojen uudistamiseksi.

Sisäministeriö 2019 asiantuntijalausunto, asia K 11/2019 vp Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 2018. Oikeuskanslerinvirasto (2013) Valtioneuvoston oikeuskanslerin kertomus vuodelta 2012.

Tuomioistuinlaitos (9.8.2018) Tuomarin virka.

Valtiokonttori (2020) Tutki hallintoa: Henkilöstötiedot 31.5.2020 (Haettu 31.5.2020).

Valtiokonttori ja valtiovarainministeriö (2019) Valtion henkilöstökertomus 2018.

Valtiovarainministeriö 7.6.2020: Valtion palkkausjärjestelmä (Haettu 7.6.2020).

Valtiovarainministeriö (4/2019) Poliittikkakatsaus.

Valtiovarainministeriö (2019) Ohje virantäytössä noudatettavista periaatteista 30.4.2019 VM/2643/00.00.00/2018.

OIKEUSTAPAUKSET

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin

Vilho Eskelinen ja muut v. Suomi, 63235/00, suuri jaosto 19.4.2007.

Korkein hallinto-oikeus

KHO 2020:87.

KHO 2011:39.

KHO 2010:60.

KHO 1984 A II 40.

KHO 1982 A II 32.

KHO 1977 A II 28.

Hallinto-oikeudet

Helsingin hallinto-oikeus 15.4.2020 päätös 20/0302/2

Hämeenlinnan hallinto-oikeus 17.4.2002 päätös 02/0177/3

Itä-Suomen hallinto-oikeus 22.6.2020 päätös 20/0335/2

Pohjois-Suomen hallinto-oikeus 23.3.2020 päätös 20/0118/2

Valtioneuvoston oikeuskanslerin ratkaisut

OKV/133/1/2020, OKV/140/1/2020 ja OKV/144/1/2020 Sisäministeriön kansliapäällikön nimityksessä ei huomautettavaa.

- OKV/1684/1/2018 Poliisin virkanimitysten perustelut olivat puutteelliset.
- OKV/813/1/2018 Esteellisyys virantäytössä ja päätöksen perustelevinen.
- OKV/1014/1/2018 Poliisilaitoksen menettely tehtävään määräämisessä.
- OKV/825/1/2017 Virkanimitysasian asianmukainen käsittely.
- OKV/1132/1/2016 Virkanimitys oli perusteltu puutteellisesti.
- OKV/1269/1/2015 Viranhakuilmoituksen valintaperusteiden ilmoittamiseen tulee kiinnittää huomiota.
- OKV/1148/1/2015 Poliisilaitoksen menettely rikoskomisarion viran täyttämässä.
- OKV/1547/1/2015 Virkanimitys oli perusteltu puutteellisesti.
- OKV/237/1/2015 Viranhakijan ansioiden puutteellinen selvittäminen.
- OKV/643/1/2015 Asiakirjapyyntöä käsittely.
- OKV/1055/1/2014 Nimitysmuistion ansiovertailu.
- OKV/2142/1/2013 Pääsihteerin nimittäminen.
- OKV/1512/1/2013 Valtakunnanvoudinviraston menettely nimitysasioissa.
- OKV/1161/1/2014 Kansallisen koulutuksen arviointikeskuksen johtajan nimittäminen.
- OKV/110/1/2014 Virkanimitykset Valtion talous- ja henkilöstöhallinnon palvelukeskuksessa.
- OKV/1512/1/2012 Virkanimityksen perustelevinen.
- OKV/1650/1/2012 Aluehallintoviraston menettely virantäytössä.
- OKV/1099/1/2012 Virantäyttö.
- OKV/724/1/2012 Virantäyttömenettelyt elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskuksessa.
- OKV/418/1/2012 Hydrogeologin virantäyttö.
- OKV/1278/1/2011 Nimityspäätös on perusteltava.
- OKV/1300/1/2011 Virantäyttöä koskeva nimitysmuistio.
- OKV/692/1/2010 Komisarion määräaikaisen virkasuhteen täyttäminen.
- OKV/285/1/2010 Menettely virkanimitysasioissa.

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisut

EOAK/6917/2019 Nimityspäätöksestä ilmoittaminen.

EOAK/818/2018 Työpaikkailmoituksen lainmukaisuus.

EOAK/3485/2017 Kantelut oikeuskanslerin nimittämisestä eivät johtaneet oikeusasiamiehen toimenpiteisiin.

EOAK/2637/2017 Liikenneviraston virantäyttömenettely vaaransi luottamusta hallintoon.

EOAK/3992/2017 Virkasuhteeseen nimittäminen.

EOAK/4837/4/15 Virkasuhteeseen nimittäminen.

EOAK/3907/4/10 ja EOAK/4059/4/10 Tullin viranhakuilmoituksen julkaiseminen.

EOAK/3067/4/08 Aliupseerin virkanimitys oli hallinnon tarkoitussidonnaisuuden vastainen.

EOAK/2242/4/08 Virantäytössä laadittua esittelymuistiota ei ollut laadittu riittävällä huolellisuudella.

EOAK/818/4/08 Puutteita nimitysmuistioiden laadinnassa ja virantäytöstä ilmoittamisessa.

EOAK/1975/4/05 Komisarion määräaikaisen virkasuhteen nimittämismenettely ja nimitysmuistio.

UUTISET JA INTERNET-LÄHTEET

Akavan erityisalut (26.2.2019) Milloin valtion nimityksistä voi valittaa? (Haettu 5.7.2020).

Edilex-uutiset (22.4.2020) Hallinto-oikeus kumosi Suojelupoliisin ylietsivän vakituiseen virkaan nimittämisestä tehdyn päätöksen lainvastaisena. (Haettu 5.7.2020).

European Social Survey (2019): Luottamus oikeuslaitokseen (Haettu 25.5.2020).

Kauppalehti (3.2.2019) Anonyymistä rekrytoinnista voi tulla itsestänselvyys myös Suomessa. (Haettu 5.7.2020).

Kunta-rekry (14.1.2020) Anonyymi rekrytointi – paras ratkaisu yhdenvertaisuuden lisäämiseksi rekrytoinneissa? (Haettu 5.7.2020).

Kuntatyönantajat (4.2.2020) Tilastot ja julkaisut: Henkilöstötilastot. (Haettu 5.7.2020).

Loimu ry (4/2017) Etkö saanut hakemaasi työpaikkaa? (Haettu 5.7.2020).

Pärnänen, Kati (10.10.2018) Kokeilimme anonyymia rekrytointia, mitä opimme? (Haettu 10.10.2018).

Rovaniemen kaupunki (6.2.2020) Ensimmäisestä anonyymistä rekrytoinnista hyvät kokemukset Rovaniemellä (Haettu 5.7.2020).

Tieteen termipankki (20.5.2020) Oikeustiede: hyvä hallinto (valtiosääntöoikeus).

Tieteen termipankki (18.7.2020) Oikeustiede: oikeusturva (prosessioikeus).

Tieteen termipankki (31.5.2020) Oikeustiede: virkamies.

Transparency International (2020).

World Justice Project (2020) Rule of Law Index 2020 (Haettu 25.5.2020).

Yle uutiset (18.12.2013) Oikeuskansleri haluaa valitusoikeuden virkanimityksistä. (Haettu 7.6.2020).

LYHENTEET

EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
EOAK	Eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia
EU	Euroopan Unioni
HaVM	Hallintovaliokunnan mietintö
HE	Hallituksen esitys
KHO	Korkein hallinto-oikeus
OECD	Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö
OKV	Oikeuskanslerinvirasto
PeVL	Perustuslakivaliokunnan lausunto
PL	Perustuslaki

1. Johdanto

1.1. Tutkimusasetelma ja -menetelmä

Vuoden 2019 alussa Suomessa tuli voimaan valtion virkamieslain uudistus, jolla muutettiin merkittävästi valtion virkaa tai virkasuhdetta hakevien oikeusturvaa. Viranhakijan oikeussuojaa laajennettiin uudistuksessa uuden 59 §:n myötä, sillä aiemmin valtionhallinnon nimityspäätöksiä koski yleinen valituskielto. Virkaan nimitettiin viranomaisen valitsema henkilö eikä valitsematta tulleilla hakijoilla ollut muutoksenhakuoikeutta. Valitusoikeuden avaamisella ja mahdollisella hallintotuomioistuinkäsittelyllä on merkittäviä vaikutuksia viranhakijan ohella sekä virkaan nimitetyn että nimittävän viraston käytännön toimintojen toteuttamisen kannalta. Tässä tutkielmassa tarkastelen valtion virkaa tai määräaikaista virkasuhdetta hakevien oikeusturvaa ja oikeussuojakeinojen valikoimaa. Tutkimukseni tavoitteena on selvittää, mitkä tekijät takaavat viranhakijan oikeusturvan toteutumisesta virantäyttömenettelyn eri vaiheissa. Tutkimuskysymykseni on: *millainen on valtionhallinnon viranhakijan asema oikeusturvan näkökulmasta?* Kysymys oikeusturvasta sisältää yhtäältä jo aiemmin voimassa olleet oikeusturvakeinot. Toisaalta kysymys on siitä, kuinka nimityspäätösten valitusoikeuden avaamista koskevan uudistuksen voidaan katsoa vaikuttavan viranhakijoiden oikeussuojaan ja toisaalta viranomaisen virantäyttömenettelyyn tulevaisuudessa. Toissijainen tutkimuskysymykseni on: *mitä velvollisuuksia viranomaiseen kohdistuu virantäyttömenettelyn eri vaiheissa ja mitä oikeudellisia seuraamuksia kyseisten velvollisuuksien laiminlyönnistä voi seurata?* Viranhakijan oikeusturvaa pyritään toteuttamaan esimerkiksi useilla nimittävään viranomaiseen kohdistuvilla menettelyvaatimuksilla. Näkökulmani olen rajannut työissäni viranhakijaan ja tarkastelen nimityspäätöksiä koskevaa valitusoikeutta erityisesti suhteessa valtion virkamieslain uuteen 59 §:n 2 momenttiin, jossa säädetään voimaan jääneistä poikkeuksista. Tutkielmassani selvitän, millaisissa nimitystilanteissa viranhakijalla on valitusoikeus ja toisaalta, milloin viranhakija ei edelleenkään voi valittaa hallintotuomioistuihin.

Tutkimukseni on lainopillinen eli tutkin voimassa olevaa oikeusjärjestystä. Perinteisesti katsottuna lainoppi metodina tarkoittaa voimassa olevan lainsäädännön tulkintaa, punnintaa sekä systematisointia. Käytännössä selvitän tutkimukseni avulla oikeussääntöjen konkreettista sisältöä. Voimassa olevan oikeusjärjestyksen selvittämisen lisäksi pyrin ennakoimaan

tulevan oikeuskäytännön muotoutumista. Puran lainsäädännön sisältöä lainvalmistelusiakirjojen ja oikeuskirjallisuuden avulla, minkä jälkeen muodostan johtopäätökset sekä vastaukset tutkimuskysymyksiini.¹ Tutkielmani sijoittuu virkamiesoikeuden, hallinto-oikeuden ja valtiosääntöoikeuden oikeudenaloille. Viranhakijoiden oikeusturvaan virantäyttömenettelyn eri vaiheissa yhdistyy useita perusoikeuksiin kuten tasa-arvoon, yhdenvertaisuuteen, hyvään hallintoon ja tietosuojaan liittyviä kysymyksiä. Virkamiesoikeudellisia opinnäytetöitä on kirjoitettu viime vuosina erityisesti liittyen virkamiehen sananvapauteen, lojaaliteettivelvollisuuteen sekä virkarikoksiin. Viranhakijan tai virkamiehen oikeusasemaa ei ole kuitenkaan toistaiseksi laajemmin tutkittu.

Argumentaationi tukena olen käyttänyt lainvalmistelumateriaalia, erityisesti hallituksen esityksiä ja valiokuntien asiantuntijalausuntoja. Tutkielmani empiria oikeusturvan toteutumisesta ja sen tarpeesta perustuu ylimmille laillisuusvalvojille eli valtioneuvoston oikeuskanslerille ja eduskunnan oikeusasiamiehelle tehtyihin virkanimityksiä koskeviin kanteluihin ja niiden perusteella annettuihin ratkaisuihin vuosien 2005 ja 2020 välisenä aikana. Kyseisen aineiston olen koonnut ylimpien laillisuusvalvojen verkkosivuilla julkaistuja kanteluratkaisuja hakusanoilla *virkanimitys*, *virantäyttö* ja *nimitysmenettely*. Valtioneuvoston oikeuskanslerin ratkaisuja löytyi kyseisillä hakusanoilla yhteensä 27 kanteluratkaisua ja eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisuja samoilla hakumääritelmillä valikoitui 12 kanteluratkaisua. Virkamiehiä koskevien nimityspäätösten valitusoikeuden oltua voimassa vasta hie-man yli vuoden, ei sitä koskevaa oikeuskäytäntöä ole vielä ehtinyt syntyä yksittäisiä päätöksiä enempää. Tämän vuoksi hyödynnän tutkimuksessani oikeusvertailevaan tapaan kunnallisia viranhaltijoita koskevaa aiempaa oikeuskäytäntöä. Empiirisen oikeustutkimuksen tarvetta perustellaan muun muassa sillä, että se on tarpeellista sekä käytännön että oikeustieteen kannalta. On tärkeää saada tietää, *miten oikeusjärjestys toimii todellisuudessa – esimerkiksi miten lainsäädäntö toteutuu käytännössä tai millaisia vaikutuksia lainsäädäntöuudistuksilla on, miten tuomioistuimet toimivat tai millaisia ratkaisuja ne tekevät sekä ennen kaikkea millä tavoin kansalaisten oikeusturva toteutuu käytännössä*.² Ervastin mukaan joidenkin oikeustieteen tutkijoiden käsitys siitä, etteivät käytännön juristit olisi juurikaan kiinnostuneita empiirisestä tiedosta tai oikeuden yhteyksistä yhteiskuntaan, on ongelmallinen. Juuri tuomarit

¹ Kolehmainen 2015 s. 2.

² Ervasti, Kaijus (toim.) – Lindfors, Heidi 2004 s. 12.

ja lainvalmistelutyötä tekevät juristit sekä muut virkamiehet nimittäin usein kokevat tarpeelliseksi saada empiiristä tietoa ympäröivästä yhteiskunnasta.³

Tutkielmani etenee johdannosta virantäyttömenettelyn periaatteiden ja oikeudellisen sääntelyn käsittelyyn, jonka jälkeen käsittelen laajemmin oikeusturvaa ja viranhakijan jo ennen virkamieslain uudistusta käytössä olleita oikeussuojakeinoja. Luvussa neljä käsittelen valtion virkamieslain uutta lähtökohtaa eli oikeutta valittaa nimityspäätöksestä, minkä jälkeen luvussa viisi kerron voimaan jääneistä poikkeuksista suhteessa valitusoikeuteen. Kuudennessa luvussa esittelen tutkimukseni tulokset eli tuon esille erilaisia tilanteita, joissa viranhakijan oikeussuojan tarve voi nousta esiin tai toisaalta jäädä toteutumatta. Kuudennessa luvussa käsittelen myös virantäytössä esiintyviä ongelmia erityisesti ylimpien laillisuusvalvojen kanteluratkaisujen valossa ja arvioin tuoreinta hallintotuomioistuinten oikeuskäytäntöä. Loppuosa luvusta keskittyy puolestaan valtion virkamieslain uudistuksen pohdintaan ja tutkimukseni sisällön loppupäätelmiin.

1.2. Valtion virkamieslain soveltamisala

Valtion virkamieslain (750/1994), jatkossa *virkamieslaki*, 2 §:ssä säädetään lain tavoitteesta, joka on turvata valtion tehtävien hoitaminen tuloksellisesti, tarkoituksenmukaisesti ja oikeusturvavaatimukset täyttäen sekä turvata virkamiehelle oikeudenmukainen asema suhteessa työnantajaan. Näistä tavoitteista lainvalmisteluasiakirjoissa toistuivat korostetusti erityisesti tuloksellisuus ja oikeusturvan taso. Kuten Bruun, Mäenpää ja Tuori ovat tuoneet esille, virkamieslaille asetetut erilaiset tavoitteet saattavat viitata vastakkaisiin tulkinnallisiin kannanottoihin⁴. Virkamies – käsitteellä tarkoitetaan henkilöä, joka on virkasuhteessa julkisyhteisöön. Valtion henkilöstöön kuuluvat tällöin ne henkilöt, jotka ovat *valtion virastojen ja laitosten sekä valtion liikelaitosten palveluksessa*⁵. Valtiolla henkilöstön palvelussuhteen muoto on joko virka- tai työsuhde. Hallinto-oikeudellinen virkamieskäsite kattaa kaikki julkisyhteisöjen virkasuhteiset työntekijät eli valtion, kuntien ja kuntayhtymien sekä evankelisluterilaisen kirkon palveluksessa olevat. Lisäksi virkamiehiä on eduskunnan ja julkisoikeudellisten laitosten palveluksessa. Kunnan ja evankelisluterilaisen kirkon palveluksessa

³ Ervasti, Kaijus (toim.) – Lindfors, Heidi 2004 s. 13.

⁴ Bruun – Mäenpää – Tuori 1995 s. 41.

⁵ Strömberg teoksessa Valtionhallinnon perusteet 2008 s. 149.

olevia virkamiehiä kutsutaan kuitenkin viranhaltijoiksi.⁶ Vaikka käsittelenkin tutkielmassani ensisijaisesti valtionhallinnon virantäyttöä, on ajoittain perusteltua käsitellä myös viranhaltijoihin liittyviä kysymyksiä. Viranhaltijoita koskevaa oikeuskäytäntöä käsittelen työssäni oikeusvertailevasti, koska kunnallisia viranhaltijoita koskevasta hallinto-oikeuksien ratkaisukäytännöstä on mahdollista saada monipuolista vertailupohjaa. Vaikka virkamieslaki on yleislaki, ei sitä silti sovelleta kaikkiin valtion virkamiehiin. Esimerkiksi eduskunnan oikeusasiamiehen kansliaa, Valtiontalouden tarkastusvirastoa ja Suomen Pankin virkamiehiä koskee omat virkamiesoikeudelliset säännöksensä.⁷ Virkamieslain lisäksi virkamiehiä ja esimerkiksi kelpoisuusvaatimuksia koskevia säännöksiä on eri hallinnonalojen erityislainsäädännössä kuten laissa poliisin hallinnosta (110/1992) tai laissa rajavartiolaitoksen hallinnosta (577/2005).

Virkasuhteen ja työsuhteen eräs keskeisin eroavaisuus liittyy niiden muodostamiseen. Virkasuhde on julkisoikeudellinen oikeussuhde ja se syntyy yksipuolisesti viranomaisen nimityspäätöksen myötä. Nimityspäätös luonnollisesti kuitenkin edellyttää nimitettävän henkilön suostumusta, mikä osoitetaan esimerkiksi hakemalla tiettyä virkaa tai virkasuhdetta. Toinen keskeinen erityispiirre on se, että virkamiehet käyttävät tehtävissään julkista valtaa. Julkisen vallan käyttöön liittyy myös virkavastuu, jonka tarpeellisuutta on perusteltu sillä, että virkamiehet päättävät yksityisten eduista, oikeuksista ja velvollisuuksista.⁸ Virkatehtävien hoitaminen edellyttää lainalaisuusperiaatteen noudattamista ja julkista luotettavuutta, joita virkavastuusäntelyllä turvataan. Vain virkasuhteessa olevalla henkilöllä voikin olla oikeus julkisen vallan käyttöön.⁹ Virkasuhteen ja työsuhteen eräs toinen keskeinen ero on se, että virkaan tai virkasuhteeseen on nimitettävä hakijoista ansioitunein muun muassa perustuslaissa säädettyjen yleisten nimitysperusteiden mukaisesti. Lisäksi virka- ja työsopimussuhteen välisestä oikeudellisesta eroista johtuva käytännön merkittävä seuraus on se, että virkasuhteeseen liittyvät oikeudelliset erimielisyydet ratkaistaan julkisoikeudellisina riitoina säännönmukaisesti hallintomenettelyssä tai hallinto-oikeudellisessa lainkäyttömenettelyssä. Työ- ja virkaehtosopimuksista johtuvat riita-asiat käsitellään puolestaan työtuomioistuimissa. Työsopimuksesta johtuvat riidat käsitellään sen sijaan yksityisoikeudellisina riitoina yleisissä tuomioistuimissa.¹⁰

⁶ Tieteen termipankki 31.5.2020 ja HE 291/1993 s. 33–34.

⁷ Husa 2014 s. 296.

⁸ Koskinen – Kulla 2019 s. 327.

⁹ Bruun – Mäenpää – Tuori 1995 s. 211–212.

¹⁰ Rytkölä 1978 s. 6.

Muutoksenhakuoikeutta selvittänyt työryhmä arvioi, että valtion virastot saattaisivat muuttaa virkasuhteitaan työsuhteiksi välttääkseen valitusmahdollisuuden. Enemmän työsuhteita voitaisiin käyttää työryhmän mukaan esimerkiksi avustavan henkilöstön palvelussuhteissa ja tutkimuslaitoksissa.¹¹ Kansainvälisesti vertailtuna Suomessa käytetään palvelussuhteen muotona laajasti virkasuhdetta, koska myös sotilaat ja tuomarit ovat virkamiehiä.¹² Valtion henkilöstöluvumäärä oli vuoden 2020 alussa 74 924 henkilöä¹³. Virkasuhteisten osuus koko valtion henkilöstöstä vuoden 2018 lopussa oli 90,3 prosenttia eli 67 109 henkilöä. Virka- ja työsuhteiden suhteelliset osuudet ovat pysyneet samoina viimeiset vuodet.¹⁴ Kuntasektorin henkilöstömäärä puolestaan oli saman vuoden tilastoissa noin 421 000. Virkasuhteisina kunnilla työskenteli vain 26 prosenttia ja työsuhteisina loput 74 prosenttia.¹⁵ Luvuissa on näin ollen valtion ja kuntien välillä merkittävä ero ja työsuhde palvelussuhteen muotona onkin jo pitkään ollut kunnissa kasvussa ja virkasuhteiden määrää on puolestaan vähennetty. Tulevaisuudessa onkin mielenkiintoista tarkkailla, kuinka työ- ja virkasuhteiden käyttö palvelussuhteen muotona määrällisesti erityisesti valtiotyönantajan osalta kehittyy. Kuntapuolella siirtyminen niin sanotuista turhista virkasuhteista vain todellisuudessa julkisen vallan käyttöä sisältäviin virkoihin toteutetaan virkoja lakkauttamalla. Kun virka, jossa ei käytetä julkista valtaa, tulee auki, tulee se kuntalain mukaan lakkauttaa.¹⁶

1.3. Virkanimityspäätösten valituskiellon historiaa

Ennen vuoden 2013 virkamieslain muutosta laissa säädettiin *valituksen käyttöalasta sinänsä poikkeuksellisen luettelo- eli enumeraatioperiaatteen mukaisesti. Laki mainitsi ne päätökset, joista voitiin valittaa.* Koskisen ja Kullan mukaan *luetteloperiaatteeseen ja valituskieltoihin nojaava valitusoikeuden sääntely ei ollut perusoikeussuojan kannalta hyvä lähtökohta.*¹⁷ Virkaan nimittämistä koskevan päätöksen valituskieltoa perusteltiin pitkään sillä, että valitusmahdollisuus hidastaisi merkittävästi päätöksentekoa henkilöstöasioissa. Päätösten valituskiellon johdosta heti voimaan tuleminen nähtiin edistävän viranomaisen tehtävien suorittamista.¹⁸ Valituskieltoja on yhä esimerkiksi valtion virkamieslain 57 §:n 3 momentissa,

¹¹ Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 43.

¹² Kulla 2006 s. 1163.

¹³ Valtiokonttori 2020.

¹⁴ Valtiokonttori ja valtiovarainministeriö 2019 s. 43.

¹⁵ Kuntatyönantajat 4.2.2020.

¹⁶ Husa 2014 s. 298.

¹⁷ Koskinen – Kulla 2019 s. 502–503.

¹⁸ HE 291/1993 vp s. 13 ja Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 19.

koskien esimerkiksi harkinnanvaraisen virkavapauden myöntämistä tai viraston yhteisen viran sijoittamista viraston sisällä. Toisaalta tämänkaltaiset valituskiellotkaan eivät ole aina ehdottomia ja ne voivat joutua väistymään perusoikeusmyönteisen tulkinnan tieltä, kuten jäljempänä käsitellyssä tapauksessa KHO 2020:87 käy ilmi. Valtion virkamiehiä koskeva valituskielto ehti vuosien varrella olla useaan otteeseen perustuslakivaliokunnan käsiteltävänä. Lopulta 1.4.2013 voimaan tulleella lailla virkamieslain muuttamisesta (177/2013) päädyttiin kumoamaan valtion virkamieslain yleinen valituskielto. Tämän muutoksen myötä pääsäännöksi muodostui *virkamiehen oikeus valittaa häntä koskevasta päätöksestä*. Eriksseen lueteltiin siitä lähtien ne erityiset päätökset, joista ei edelleenkään ollut mahdollista valittaa. Yhdeksi näistä jäi nimittäminen virkaan tai virkasuhteeseen.¹⁹ Tuostakin ajankohdasta ehti kulua vielä useampi vuosi ennen kuin virkanimityspäätösten valituskielto osittainkaan kumottiin.

Aiemmin voimassa olleen valtion virkamieslain mukaan virkaan nimittämisestä ei siten saanut valittaa. Tämä *koettiin epäoikeudenmukaiseksi ja liitot olivat vaatineet jo pitkään, että valtionhallinnon nimityspäätökseen tyytymätön viranhakija olisi voinut valittaa nimityspäätöksestä hallinto-oikeuteen*. Vaikka valtion virkamiesten nimityspäätöksistä ei voinut valittaa, oli virkaa hakeneilla aiemminkin *oikeus pyytää nähtäväkseen hakijoista tehty ansiovertailu*. Mikäli virkanimityksen osalta heräsi epäilyksiä siitä, oliko virantäytössä toimittu oikein, valinnasta pystyi tehdä kantelun oikeuskanslerille tai eduskunnan oikeusasiamiehelle. He ylimpinä laillisuusvalvojina pystyivät tarvittaessa puuttumaan viranomaisen harkintavallan ylittämiseen. *Seurauksena saattoi kuitenkin olla lähinnä nuhteita nimittäneelle viranomaiselle*, sillä oikeuskansleri ei voinut tehdä uutta ansiovertailua viranhakijoiden kesken eikä varsinkaan ottaa kantaa siihen, kuka hakijoista olisi ollut tehtävään sopivin.²⁰ Joissain tapauksissa ylimmät laillisuusvalvojat ovat luonnollisesti myös katsoneet, ettei nimityksessä ja sen järjestelyissä ole havaittu mitään sellaista, johon he *voisivat* puuttua tai johon heillä olisi *perusteita* puuttua²¹.

Valituskielto ulottui kaksivaiheisessa nimitysmenettelyssä myös varsinaista nimityspäätöstä edeltävään vaiheeseen. Valitusoikeus sulkeutui siten pois jo hallintopäätösten yleisten valitusperusteiden nojalla. *Esitykset ja lausunnot ovat tyypillisesti sellaisia valmistelevia toimenpiteitä, jotka eivät sisällä asian lopullista ratkaisua eivätkä ne myöskään oikeudellisesti*

¹⁹ PeVL 42/2017 vp— HE 77/2017 vp s. 2, ks. myös aiemmat HE 181/2010 vp ja HE 61/2011 vp. sekä Laine – Äijälä 2013.

²⁰ Ks. esim. Loimu ry 4/2017.

²¹ Ks. esim. EOAK/3485/2017 s. 4.

*sido hallintoviranomaista.*²² Vuonna 2013 uutisoitiin, kuinka silloinen oikeuskansleri Jaakko Jonkka halusi valitusoikeuden virkanimityksistä myös valtiolliselle puolelle. Jonkan mukaan valitusoikeus olisi lisännyt luottamusta järjestelmään ja olisi osaltaan voinut ennaltaehkäistä myös poliittisia virkanimityksiä. Myös entisen oikeusasiamiehen Jacob Södermanin mukaan valituskielto olisi tullut kumota. Mikäli ihminen koki tulleen syrjityksi, olisi hänellä tullut olla *mahdollisuus tutkituttaa se oikeusteitse*. Perustuslakivaliokunta oli tuohon aikaan yrittänyt saada valitusoikeutta jo kaksi kertaa läpi, mutta asia ei ollut tuohon mennessä edennyt vielä hallintovaliokuntaa pidemmälle.²³ Perustuslakivaliokunnan lausunnon mukaan *ensimmäinen perustavanlaatuinen kysymys oli se, voiko valitusoikeus olla ehdoton ja koskea kaikkia virkasuhteita*. Toisaalta keskeistä oli selvittää, mitä vaikutuksia erilaisissa tapauksissa valitusoikeudella olisi ja millaisia erilaisia nimityspäätöksiä ylipäätään on.²⁴ Valtiovarainministeriön työryhmän mukaan tuli myös harkita niitä kysymyksiä, *kuka hoitaa avointa virkaa valitusprosessin ajan, miten viraston toiminta turvataan siten, ettei tehtävien hoidolle aiheudu vaikeuksia ja mitä seurauksia virastoissa olisi nimityksen kumoamisesta.*²⁵

²² Puronurmi 2009 s. 70.

²³ Yle uutiset 18.12.2013 ja PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 s. 2.

²⁴ PeVL 25/2016 – K 10/2016 vp s. 3.

²⁵ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 29.

2. Virantäyttömenettelyn periaatteet ja oikeudellinen sääntely

2.1. Virantäytön funktiot ja nimitys suppeana harkintana

Ministeriöille ja virastoille kohdennetun valtiovarainministeriön virantäyttöohjeen mukaan jokaisen valintatilanteen lähtökohta on kyseisen viraston omat tavoitteet ja suunnitelmat siitä, mitä voimavaroja ja osaamista organisaatio tarvitsee menestyäkseen²⁶. Virkasuhde syntyy yksipuolisella hallintotoimella eli nimityksellä. Kullan mukaan *virkanimitystä on luontevinta tarkastella osana sitä muodollista hallintomenettelyä, joka alkaa viran haettavaksi julistamisesta ja päättyy nimitykseen*. Virkasuhteeseen valittavan viranhakijan valinta-perusteista on säädetty perustuslaissa, toisin kuin esimerkiksi työsuhteen osalta. Etenkin perustuslain yhdenvertaisuussäännös ja yhdenvertaisuuslainsäädännön syrjintäkiellot rajoittavat epäasiallisten perusteiden käyttöä kuitenkin myös työoikeudessa. Suomalaisessa virantäytössä korostuu Kullan mukaan useimpien eurooppalaisten valtioiden tapaan *yhtäläinen oikeus päästä julkiseen virkaan ja ansioituneisuuden* käsite.²⁷ Nimittävällä viranomaisella on yhtäältä harkintavaltaa, miten se painottaa tehtävien asettamia vaatimuksia ja hakijoiden ansioita²⁸. Nimitysharkintaa kutsutaan toisaalta *suppeaksi harkinnaksi*, koska laki tyhjentävästi osoittaa nimitysperusteet. Virkaan on *nimitettävä tietystä henkilöpiiristä*, virkaa hakevista tai ilmoittautuneista ja siihen kelpoisiksi todetuista sekä laissa vahvistettujen perusteiden mukaisesti *tai jätettävä virka täyttämättä*.²⁹ Virantäytölle tyypillisiä ovat esimerkiksi kelpoisuusvaatimukset, joista säädetään vähintään asetuksen tasolla³⁰. Nimitysharkinnan ratkaisun kriteerit eivät siis jää riippuvaisiksi tapauskohtaisesta viranomaisen harkinnasta vaan ratkaisun kriteerit ovat rajattuja³¹. Nimittämiseen sisältyvää harkinnanvaraisuutta ja henkilökohtaisten ominaisuuksien arviointia pidettiin kuitenkin yhtenä keskeisimpänä syynä sille, miksi jälkikäteistä oikeudellisiin seikkoihin perustuvaa arviointia pidettiin erityisen ongelmallisena³². Keskeistä olisi toteuttaa virkanimitykset ja hakuprosessit niin huolellisesti, läpinäkyvästi ja tarkasti perustellen, ettei koettaisi tarpeelliseksi valittaa tehdyistä nimityspäätöksistä. Valinta- eli virantäyttömenettely tulee nähdä prosessina, jossa jokainen välivaihe vaikuttaa seuraavaan. Menettelyn alkuvaiheen hyvällä toteuttamisella voidaan ottaa

²⁶ Valtiovarainministeriö 2019 s. 2.

²⁷ Kulla 2006 s. 1164.

²⁸ HE 77/2017 vp s. 38.

²⁹ Koskinen – Kulla 2019 s. 127.

³⁰ Kulla 2006 s. 1164.

³¹ Puronurmi 2009 s. 106.

³² HE 61/2011 vp s. 18.

huomioon, millaista osaamista organisaatioon ylipäättään tarvitaan.³³ Viran *tehtävien määrittely ja mainitseminen hakuilmoituksessa vaikuttavat myös siihen, että nimitysharkinta on mahdollista tehdä tasapuolisesti.*³⁴

Virantäytöllä ja viranhauulla on useita tarkoituksia, keskeisimpänä parhaan mahdollisen henkilöstön saaminen julkisyhteisön palvelukseen.³⁵ Valtion virkamieslakia vuonna 1993 säädettäessä määriteltiin lain tavoitteeksi turvata valtion tehtävien hoitaminen *tuloksellisesti, tarkoituksenmukaisesti ja oikeusturvavaatimukset täyttäen.*³⁶ Tuloksellisuus on pysynyt tähän päivään asti lain tärkeimpänä tavoitteena ja se korostui myös valmisteltaessa virkanimityksiä koskevan valitusoikeuden avaamista³⁷. Henkilöstö on valtiolla keskeisin tuotannon tekijä ja henkilöstöstä aiheutuvien menojen osuus koko toimintamenoista vaihtelee 65 – 85 prosentin välillä.³⁸ Siten ei ole yhdentekevää, ketkä virkoihin päätyvät. Osaavin ja sopivin henkilöstö mahdollistaa tuloksellisuuden tavoitteen täyttämisen virastojen käytännön toiminnassa. Toisaalta ei voida pitää riittävänä, että osaamiseen kiinnitetään huomiota vain henkilöstöä valittaessa, vaan toivottavampaa olisi henkilöstön osaamisen jatkuva kehittäminen.

Valtion työnantajakuvalla puolestaan on yhteys siihen, kuinka osaavaa henkilöstöä valtiolle hakeutuu töihin. Pätevää henkilöstöä saadakseen valtio voi parantaa työnantajakuvaansa esimerkiksi muuttamalla palkkausjärjestelmiä tai lisäämällä henkilöstön kehittymismahdollisuuksia. Strömbergin mukaan ulkoisen työnantajakuvan ohella tärkeää on erityisesti *sisäinen työnantajakuva sekä kilpailukyky*. Nimittäin *menestyksekkäinkään kampanja ei kanna pitkälle, mikäli todellisuus olisi jotain muuta kuin annetaan olettaa*. Ulkoinen kuva rakentuukin pitkällä tähtäimellä todellisen sisäisen kuvan ympärille. Parhaat työnantajakuvan edistäjät ovatkin omaan työhönsä tyytyväiset valtion virkamiehet.³⁹ Tässä suhteessa en usko oikeusturvan parantamisen ainakaan heikentävän valtion vetovoimaa työnantajana, sillä oikeudenmukaisuus ja avoimuus ovat yleisesti tärkeinä pidettyjä arvoja. Sitran mukaan huomionarvoista on myös se, että suuri osa nykyisistä valtionhallinnon johtavista virkamiehistä eläköityy 2020-luvun alussa. Suurten ikäpolvien eläkkeelle siirtyminen luo tarpeen löytää uusia

³³ Valtiovarainministeriö 2019 s. 6-7.

³⁴ Valtiovarainministeriö 2019 s. 11.

³⁵ Koskinen – Kulla 2019 s. 150.

³⁶ HE 291/1993 vp s. 19, s. 25, s. 32, s. 46.

³⁷ HE 77/2017 ks. mm. s. 16, 26 ja s. 38.

³⁸ Lehtonen 2014 s. 4.

³⁹ Strömberg et al. 2008 s. 166–167.

potentiaalisia virkamiesjohtajia tulevaisuutta silmällä pitäen. Toisaalta samalla tulisi kohottaa valtiotyönantajan kiinnostavuutta työnhakijoiden keskuudessa. Tällainen systemaattinen rekrytointi ja työnantajakuvan parantaminen ovat kuitenkin vasta alkutekijöissään.⁴⁰

2.2. Nimitysmuistio ja nimityspäätös

*Virkamieslaissa tai -asetuksessa ei ole nimitysmuistioita koskevia säännöksiä*⁴¹. Hallintolain 45 §:n mukaan päätös on kuitenkin perusteltava. Perusteluissa on ilmoitettava, mitkä seikat ja selvitykset ovat vaikuttaneet ratkaisuun sekä mainittava sovelletut säännökset. Mikäli itse nimityskirja ei sisällä nimityspäätöksen perusteluja, tulee perusteluiden ilmetä virantäyttöä koskevasta nimitysmuistiosta⁴². Nimitysmenettelyssä nimitysmuistio toimii siten tehdyn nimityspäätöksen perusteluna. Tämän vuoksi nimityspäätöksen lainmukaisuutta arvioidaankin yleensä nimitysmuistiosta esitettyjen perusteluiden valossa.⁴³ Lisäksi valtiovarainministeriön ohjeessa virantäytössä noudatettavista periaatteista annetaan ohjeita valintamenettelyyn kokonaisuutena sekä nimitysmuistion laatimiseen⁴⁴. Valtiovarainministeriön ohjeessa korostetaan, että *nimityksen perustelut muodostuvat kokonaisuudessaan nimityspäätöksessä esitetyistä perusteluista ja laajemmin nimitysmuistiosta sekä kaikkia hakijoita koskevasta ansioyhteenvedosta*.⁴⁵

Valtion palvelussuhteeseen ottamista koskevat asiat on perusteltava toisin kuin esimerkiksi kunnalliseen vaaliin perustuvat virkavaalipäätökset. Aiempi hallintomenettelylaki mahdollisti perustelujen esittämättä jättämisen, mitä perusteltiin muun muassa sillä, että *virkaan voidaan valita vain yksi hakijoista*. Kuitenkin hallintolakia säädettäessä lähtökohdaksi otettiin oikeusturva. Nimityspäätösten kohdalla hakijan on juuri tärkeää tietää, *millä perusteella hänet on sivuutettu tai toisaalta valittu asianomaiseen virkaan*.⁴⁶ Puutteet nimitysmuistioiden perusteluissa ovat eräitä keskeisimpiä teemoja, joita ylimmät laillisuusvalvojat ovat ratkaisuisaan tuoneet esille. Päätökset on lähtökohtaisesti perusteltava hallintolain edellyttämällä tavalla. Nimitysmuistiot eivät kuitenkaan useassa tapauksessa jälkikäteen anna riittä-

⁴⁰ Sitra 31.8.2018 s. 13.

⁴¹ Valtiovarainministeriö 2019 s. 18.

⁴² 06.03.2014 OKV/1099/1/2012.

⁴³ Laine – Äijälä 2013 s. 96.

⁴⁴ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 9.

⁴⁵ Valtiovarainministeriö 2019 s. 23.

⁴⁶ Niemivuo – Keravuori – Kuusikko 2010 s. 341–342.

viä mahdollisuuksia sen seikan toteamiseen, miksi nimitysesitys koskee juuri virkaan valittua hakijaa. Perustelut eivät siis aina täytä hallintolain 45 §:n perusteluelvoitteen eikä hyvän hallinnon perusteita koskevien säännösten asettamia vaatimuksia. Mikäli muistiosta ei ole nähtävissä, miksi tehtävään valittu on katsottu virkaan ansioituneimmaksi hakijaksi, ei päätöksen perusteluelvoitetta ole käytännössä täytetty. Aiemmin nämä puutteet ovat johtaneet lähinnä viranomaisen huomion kiinnittämiseen hakijoiden huolellisessa vertailussa sekä päätöksen kattavampaan perustelemiseen.⁴⁷ Useissa ylimpien laillisuusvalvojien virantäyttöä käsittelevissä ratkaisuisa hallintolain perusteluelvoite ja VM:n ohje huomioon ottaen puutteellisesti perustellut päätökset sisälsivät myös muita ongelmakohtia. Esimerkiksi ansiovertailu oli useassa tapauksessa tehty vain haastatteluun kutsuttujen hakijoiden osalta.⁴⁸ Virkaa hakeneiden tulisikin voida perehtyä nimityspäätöksen perusteluihin, mikä mahdollistuu vain, jos viranomaisen on perustelunsa nimitysmuistioon kirjannut⁴⁹. Tämä on ollut erityisen ongelmallista niiden hakijoiden oikeusturvan toteutumisen kannalta, jotka eivät ole päässeet haastatteluvaiheeseen asti. Tulevaisuudessa tällaiset puutteet johtanevat vakavimmillaan nimityspäätöksen kumoamiseen valitusoikeuden myötä, joten päätösten perusteluihin tulisi kiinnittää erityistä huomiota päätöksiä tehtäessä.

Virkanimityspäätöksessä on kyse hallintopäätöksestä ja hallinnon oikeussuojajärjestelmässä on lähtökohtana, että hallintopäätöksistä voi valittaa hallinto-oikeuteen.⁵⁰ Mäenpää toisti lausunnossaan perustuslakivaliokunnan⁵¹ aiemmin esittämän näkökulman, ettei nimityspäätös luonteeltaan poikkea muista hallintopäätöksistä niin, ettei valitusoikeutta voitaisi siihen ulottaa.⁵² *Nimityspäätös tehdään ministeriöissä ja virastoissa pääsääntöisesti esittelystä.* Nimityksen ollessa julkisen vallan käyttöä, otetaan huomioon myös *esittelijän ja päätöksentekijän vastuuta koskevat seikat*. Yksittäinen virkamies vastaa virkatoimiensa lainmukaisuudesta, mutta myös monijäsenisen toimielimen päätöksestä, jota hän on toimielimen jäsenenä kannattanut. Lisäksi *esittelijä on vastuussa siitä, mitä hänen esittelystään on päätetty, jollei*

⁴⁷ 18.12.2014 OKV/110/1/2014, 19.7.2019 OKV/813/1/2018, 26.03.2013 OKV/1300/1/2011, 11.02.2014 OKV/724/1/2012, 23.04.2014 OKV/1650/1/2012

⁴⁸ 29.01.2014 OKV/418/1/2012.

⁴⁹ 14.02.2012 OKV/285/1/2010.

⁵⁰ HaVM 8/2018 – HE 77/2017 vp s. 6, ks. samoin HE 291/1993 vp s. 6: *Virkaan nimittäminen on suostumusta edellyttävä hallintotoimi, toisin kuin työsopimuksen solmiminen, joka on nimensä mukaisesti kahden tasaveroisen sopimuspuolen välinen sopimus. Koska nimitys on hallintopäätös, se voidaan hallintotoimin myös purkaa.*

⁵¹ PeVL 51/2010 vp — HE 181/2010 vp s. 3.

⁵² Mäenpää, Olli 28.9.2017 s. 2 ks. samoin PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 vp s. 4.

*hän ole jättänyt päätökseen eriävää mielipidettään.*⁵³ Virkaan nimittäminen on hallinto-toimi, joka edellyttää nimitettävän suostumusta. Suostumus ilmoitetaan käytännössä hakemuksen avulla. Viranhakija ilmoittaa suostuvansa ottamaan vastaan viran, mikäli hänet siihen nimitetään. Mikäli kuitenkin virka täytetään haettavaksi julistamatta, suostumus annetaan vapaamuotoisemmin virkaan pyrkivän omasta aloitteesta tai nimittävän viranomaisen oman selvityksen johdosta.⁵⁴ Hakemuksen voi myös peruuttaa ennen nimittämiskysymyksen ratkaisua, sillä ketään ei voida ilman suostumusta pakottaa virkasuhteeseen. Peruutuksen peruutus puolestaan tarkoittaisi uutta viranhakua, joten se ei ole jo hakuajan päätyttyä enää mahdollista.⁵⁵ Päätöksessä KHO 1982 A II 32 korkein hallinto-oikeus vahvisti kyseisen oikeuskirjallisuudessa esitetyn tulkintalinjan. Viran hakuajan päättymisen jälkeen toimitettua hakemuksen peruutuksen peruutusta oli pidettävä uutena hakemuksena, jota ei voitu ottaa enää virkaa täytettäessä huomioon.

Nimitysmuistiossa esiin nostettavien asioiden osalta eduskunnan oikeusasiamies ja valtioneuvoston oikeuskansleri ovat useissa ratkaisuisissa todenneet, että muistiosta tulee käydä ilmi, millä perusteilla joku henkilö katsotaan muita ansioituneemmaksi. Ratkaisussa OKV/1278/1/2011 katsottiin, että nimitysmuistion olisi tullut olla kattavampi ja peruste-luista olisi tullut erityisesti käydä ilmi valitun hakijan ansioituneisuus suhteessa toiseen kärkihakijaan. Päätöksen perustelemisen tärkeys korostuu oikeusasiamiehen mukaan erityisesti silloin, kun hakijoissa on *muuta selvästi kokeneempia henkilöitä.*⁵⁶ Mikäli nimitysharkinnassa *sivuutetaan ansioiltaan selvästi ensisijaisin hakija*, valinnan on perustuttava esimerkiksi hakijan soveltuvuuteen tai muihin objektiivisiin syihin. Harkintaa rajoittavat sekä hallinnon oikeusperiaatteet että syrjintäkiellot ja niiden perusteiden tulee ilmetä tarkasti viran-täyttöasiakirjoista.⁵⁷ Objektiivisiin syihin perustuvaksi ei voitu katsoa esimerkiksi viranhakijan luottamuksensuojaa rikkovaa ja lakiin perustumatonta linjausta. Tätä tuomarin virkaan nimittämistä ja hakijalle yllätyksellistä karenssiajaksi kutsuttavissa olevaa, laissa tuntematonta linjausta tai menetelmää käsiteltiin eduskunnan oikeusasiamiehen vuosikertomuksessa 2009. Sen mukaan *aikaisempi tuomariksi nimittäminen esti toiseen tuomarinvirkaan nimittämisen joksikin, lähemmin täsmentymättä jääväksi ajaksi.* AOA:n mukaan kantelijan jättäminen kokonaan nimitysharkinnan ulkopuolelle loukkasi perustuslain 125 §:n tarkoitusta ja tavoitteita sekä viranhakijan oikeusasemaa ja oikeutettuja odotuksia vielä enemmän kuin

⁵³ Valtiovarainministeriö 2019 s. 22.

⁵⁴ Rytkölä 1978 s. 9.

⁵⁵ Rytkölä 1978 s. 13.

⁵⁶ ks. esim. eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 20.12.2006 1975/4/05 s. 4.

⁵⁷ Koskinen – Kulla 2019 s. 129.

pelkästään virheellinen nimitysperusteiden arviointi. Apulaisoikeusasiamiehen mukaan perustuslain asettama vaatimus virkanimityksen perustumisesta pätevyyteen menettäisikin merkitystään, mikäli viranomainen voisi oman harkintansa mukaan sulkea päteviä hakijoita nimitysharkinnan ulkopuolelle. Viranhakijan kannalta tällainen linjaus tarkoittaisi sitä, ettei hänellä olisi mitään mahdollisuutta tulla nimitetyksi hakemaansa virkaan.⁵⁸

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisussa EOAK/3992/2017 puolestaan oli kyse Maahanmuuttoviraston menettelystä virkasuhteisiin nimittämisessä. Kantelija eli viranhakija, joka ei ollut tullut nimitetyksi hakemaansa ylitarkastajan määräaikaiseen virkasuhteeseen, arvos-teli viraston tekemää nimitysmuistiota. Julkisessa asiakirjassa arvioitiin leimaavasti luon-nehtien hänen aikaansaavuutta sekä yhteistyö- ja vuorovaikutustaitoja. Ratkaisussaan apu-laisoikeusasiamiehen sijainen totesi nimitysmuistion olleen puutteellinen ottaen huomioon hallintolain 45 §:n perusteluvälvoitteen, hyvän hallinnon vaatimukset sekä valtiovarainmi-nisteriön ohjeen. Valtiovarainministeriön ohjeen mukaan *hakijoiden mahdollisia kielteisiä henkilökohtaisia ominaisuuksia olisi kuvailtava harkiten ja suositeltavampaa olisikin kuvata perusteellisemmin parhaan tai parhaiden hakijoiden viran kannalta myönteisiä ominaisuuksia.*⁵⁹ Ratkaisun mukaan nimitysmuistiossa ei ollut tasapuolisesti selostettu haastateltujen ansioita. Nimitysmuistiossa ei ollut myöskään kuvattu virkasuhteeseen nimitettävien myön-teisiä ominaisuuksia, vaan yksittäisen hakijan niitä kielteisiä ominaisuuksia, joiden perus-teella hänen ei katsottu täyttävän nimitettävälle asetettuja odotuksia. Nimityspäätöksen ol-lessa kokonaisarviointia, ei viraston katsottu kuitenkaan ylittäneen harkintavaltaansa tai käyttäneen sitä väärin.⁶⁰

Valtiovarainministeriön ohjeen mukaan *nimitysmuistion merkitys korostuu entisestään ni-mityspäätöksiä koskevan valitusoikeuden myötä. Virkaa hakenut voi nimityspäätöksen tie-doksi saatuaan valittaa hallinto-oikeuteen tai korkeimpaan hallinto-oikeuteen sekä tehdä ni-mittävän viranomaisen menettelystä kantelun ylimmille laillisuusvalvojille.*⁶¹ Valtiovarain-ministeriö korostaa virantäytössä noudatettavista periaatteista annetussa ohjeessaan, että *eri-tyistä huomiota tulisi kiinnittää hakijoiden ansioiden tasapuoliseen selostamiseen ja niiden objektiiviseen vertailuun. Samantyyppiset ansiot tulisi selostaa samassa laajuudessa, jotta hakijoiden vertailu ylipäätään olisi mahdollista.*⁶² Toisaalta esimerkiksi tapauksessa

⁵⁸ Eduskunnan oikeusasiamies 2009 s. 108–111.

⁵⁹ Valtiovarainministeriö 2019 s. 18–19.

⁶⁰ 5.10.2017 EOAK/3992/2017.

⁶¹ Valtiovarainministeriö 2019 s. 21.

⁶² Valtiovarainministeriö 2019 s. 18 ja esim. OKV/1512/1/2012.

EOAK/2242/4/08 on lausuttu, että esittelymuistiossa ei luetella kaikkea työkokemusta eikä myöskään kaikkea täydennyskoulutusta. Hakijan koko työura ja esimerkiksi täydennyskoulutus voivat ilmetä nimityksen tekijällä käytössä olevista hakemuksen kopioista. Nimityspäätös voi siten perustua aineiston kokonaisarviointiin eikä yksinomaan mahdollisesti virheelliseen tai puutteelliseen esittelymuistioon, mikä tapauksessa olisi sellaisenaan ollut ongelmallisempaa.⁶³ Avoin ansiovertailu on aiheellista tuoda esille, vaikka kaikkien hakijoiden suoriutuminen tehtävässään olisikin jo viraston tiedossa⁶⁴. Vertailun tulee olla suoritettu kaikkien hakijoiden välillä asianmukaisesti. Lisäksi asianmukainen ja dokumentoitu vertailu tulee olla mahdollista osoittaa jälkikäteen. Koska nimityspäätös on kokonaisharkintaa, on tärkeää vertailla viranhakijoiden ominaisuuksia suhteessa toisiinsa. Ennen virkanimitysten valitusoikeuden avaamista annetussa ratkaisussa oikeusasiamies totesi, että *erityisesti valtioneuhallinnossa*, jossa virkanimityksistä ei pääsäännön perusteella tuolloin vielä ollut muutoksenhakuoikeutta, *nimitysmuistiot tulee laatia siten, että nimitysharkinnan perusteet ilmenevät riittävän tarkasti näistä virantäyttöasiakirjoista*. Muistio on myös viranhakijan apuna arvioidessa tarvetta turvautua oikeussuojakeinoihin yhdenvertaisuuslain tai lain naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta, jatkossa *tasa-arvolain*, perusteella taikka kannella ylimmille laillisuusvalvojille.⁶⁵ Nimitysmuistion vertailun tulee oikeusasiamiehen mukaan olla aitoa eikä sen tule antaa vaikutelmaa, että sillä perustellaan ainoastaan lopullista nimitysesitystä. Esimerkiksi ratkaisussaan EOAK/818/4/08 oikeusasiamies katsoi esittelymuistioksi tai ansiovertailuksi otsikoidun asiakirjan olevan kritiikille altis, sillä asiakirjaan ei sisältynyt varsinaista hakijoiden vertailua. Oikeusasiamies viittaa ratkaisussaan oikeuskirjallisuudessa esiintyvään tulkintaan, jonka mukaan hakijoiden määrän ollessa runsas, vertailu nimitysmuistiossa voidaan rajata varteenotettavimpiin hakijoihin. Nimitysmuistion liitteeksi voidaan myös ottaa *alkuraportti*, jonka avulla voidaan vähentää tarvetta esitellä kaikki viranhakijat itse nimitysmuistiossa.⁶⁶

Nimityspäätöksen sisällön ohella keskeistä on sen tiedoksianto asianosaisille. Hallintolain (434/2003) 54 §:n mukaan viranomaisen on annettava tekemänsä päätös viipymättä tiedoksi asianosaiselle ja muulle tiedossa olevalle, jolla on oikeus hakea siihen oikaisua tai muutosta valittamalla. Hallintolaissa tarkoitettuja asianosaisia voivat pääsäännön mukaan olla vain ne,

⁶³ 18.05.2009 EOAK/2242/4/08 s. 3.

⁶⁴ 31.10.2016 EOAK/4837/4/15 s. 6.

⁶⁵ 7.9.2009 EOAK/818/4/08 s. 4.

⁶⁶ 7.9.2009 EOAK/818/4/08 s. 5.

joilla on asialegitimaatio. Oikeudellisella vaikutuksella tarkoitetaan sitä, että käsittelyn kohteena oleva asia koskee asianosaisen oikeusasemaa. Hakemusasioissa asianosaisia ovat ne, jotka omissa nimissään tekevät viranomaiselle hakemuksen jonkin edun tai oikeuden saamiseksi, esimerkiksi viranhakuun osallistumalla.⁶⁷ Viranomaisen on annettava tiedoksi myös sellainen päätös, johon liittyy muutoksenhakukielto. Käytännössä nimitettävälle henkilölle ilmoitetaan puhelimitse ja kirjallisesti nimittämiskirjan muodossa. Virkamieslain 6 d §:n 2 momentin mukaan nimityspäätöksestä on ilmoitettava viivytyksettä myös kaikille niille, jotka ovat kyseistä virkaa tai virkasuhdetta hakeneet. Tavallisesti tieto toimitetaan muille hakijoille joko sähköpostitse tai kirjeitse.⁶⁸ Myös Valtiolle.fi-palvelua on pystytty hyödyntämään sähköisissä tiedoksiannoissa. Hallintolain 60 §:ssä säädetään toisaalta todisteellisesta tiedoksiannosta. Tiedoksianto on toimitettava postitse saantitodistusta vastaan, jos se koskee velvoittavaa päätöstä, jonka tiedoksiannosta alkaa kulua muutoksenhaku-aika tai muu vastaanottajan oikeuteen vaikuttava määräaika. Virkanimityspäätöksiä koskevat valitukset on lain oikeudenkäynnistä hallintoasioissa 13 §:n 2 momentin mukaan tehtävä toimivaltaiseen hallintotuomioistuimeen kirjallisesti 30 päivän kuluessa päätöksen tiedoksisaannista. Määräajan ollessa verrattain lyhyt, 30 päivää, tulee asianosaisen toimia ripeästi. Muuten vaarana on, että hallinto-oikeus jättää valituksen myöhässä esitettynä tutkimatta, kuten Itä-Suomen hallinto-oikeuden päätöksessä 20/0335/2.

2.3. Yleiset nimitysperusteet perustuslaissa

Perustuslain 125 §:ssä säädetään virkojen kelpoisuusvaatimuksista ja nimitysperusteista. Yleiset nimitysperusteet julkiseen virkaan ovat 125 §:n 2 momentin mukaan taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto. Perustuslain yleisiä nimitysperusteita sovelletaan kaikissa nimityksissä ja ne ovat nimittämisen vähimmäisedellytykset⁶⁹. Perustuslakiuudistuksessa yleisten nimitysperusteiden soveltamisalaa laajennettiin koskemaan kaikkia julkisia virkoja eli valtion virkojen ohella kuntien ja kuntayhtymien sekä valtionkirkkojen kirkollisia virkoja⁷⁰.

⁶⁷ Niemivuo – Keravuori – Kuusikko 2010 s. 147.

⁶⁸ HE 77/2017 vp s. 4.

⁶⁹ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 8.

⁷⁰ Puronurmi 2009 s. 350.

Virkanimitysperusteet ovat oikeudellisesti luonnehtien oikeusnormeja, joiden noudattaminen on virkojen täyttämiseen osallistuvien viranomaisten velvollisuus⁷¹. Vaikka yleisiä nimitysperusteita sovelletaankin velvoittavina oikeusnormeina, on niiden asema viranhakijoiden vertailussa kuitenkin periaatteellisempi kuin kelpoisuuden arviointi⁷². Bruun, Mäenpää ja Tuori määrittelevätkin nimitysperusteet periaatteen luonteisiksi oikeusnormeiksi. Niiden perusteella tulee muodostaa kokonaisarvio hakijoiden ansioista. Niiden täsmällinen sisältö ja keskinäinen painottaminen tarkentuvat kuitenkin virkatehtävien ja viran hierarkkisen aseman perusteella. Osaltaan nimitysperusteiden soveltamista ohjaavat myös hallinto-oikeudelliset periaatteet, joita tarkastelen lähemmin jaksossa 2.5.⁷³

Lain esitöiden mukaan *taidolla* tarkoitetaan erityisesti koulutuksen tai työkokemuksen kautta hankittuja tietoja ja taitoja. *Kyky* puolestaan viittaa yleisemmin tuloksellisen työskentelyn edellyttämiin henkilökohtaisiin ominaisuuksiin kuten luontaiseen lahjakkuuteen, aloitteellisuuteen tai järjestelykykyyn sekä muihin vastaaviin tehtävien hoitamisen kannalta merkityksellisiin kykyihin.⁷⁴ *Koetellulla kansalaiskunnolla* puolestaan on perinteisesti tarkoitettu yleisessä kansalaistoiminnassa saatuja viran hoitamisen kannalta merkityksellisiä ansioita sekä nuhteetonta käytöstä⁷⁵. Koeteltu kansalaiskunto on Puronurmen mukaan huomattavasti hankalampi määritellä kuin kyky ja taito. Koeteltu kansalaiskunto on yhtäältä käsitteenä vanhahtava ja toisaalta siltä puuttuu yleiskielen mukainen merkitys. Alun perin käsitteellä viitattiin Puronurmen mukaan siihen, ettei kansalaisluottamuksen menettänyttä henkilöä voitu nimittää valtion tai kunnan virkaan, koska hän ei ollut käytökseltään nuhteeton.⁷⁶ Sanalla *kansalaiskunto* ei hallituksen esityksen mukaan viitata Suomen kansalaisuuteen. Edellä käsitellyjä yleisiä nimitysperusteita on tulkittava yhteydessä kyseessä olevan viran yleisiin ja erityisiin kelpoisuusehtoihin. Samalla on otettava huomioon myös *viran nimi* ja *tehtäväpiiri* sekä virkaan kuuluvat konkreettiset *työtehtävät*.⁷⁷

Virkamieslain 6 §:ssä viitataan hakumenettelyä ja nimittämistä ohjaaviin säädöksiin. Pykälän 1 momentissa viitataan yleisiin nimitysperusteisiin perustuslaissa. Pykälän 2 momenttiin puolestaan sisältyy viittaus yhdenvertaisuuteen ja syrjinnän kieltoihin, joista säädetään yhdenvertaisuuslaissa (1325/2014) sekä viittaus sukupuoleen perustuvan syrjinnän kieltoon,

⁷¹ Bruun – Mäenpää – Tuori 1988 s. 77.

⁷² HE 61/2011 vp s. 18.

⁷³ Bruun – Mäenpää – Tuori 1988 s. 84.

⁷⁴ HE 1/1998 s. 180.

⁷⁵ Bruun – Mäenpää – Tuori 1988 s. 80.

⁷⁶ Puronurmi 2009 s. 100.

⁷⁷ HE 1/1998 vp s. 180.

josta säädetään naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annetussa laissa (609/1986). *Kuitenkin viranhakijoiden kohtelun tasapuolisuutta arvioitaessa yhdenvertaisuus yleisenä oikeusperiaatteena jää taustalle, koska oikeusjärjestyksessä on tilanteeseen sopivia säädettyjä syrjintäkieltoja*⁷⁸. Syrjintäkiellot muodostavat viranomaisen näkökulmasta virantäyttötilanteen päätöksentekoa sitovan *normatiivisen kriteeristön*. Kelpoisuusvaatimukset, perustuslain yleiset nimitysperusteet ja hallinto-oikeudelliset oikeusperiaatteet muodostavat yhdessä *nimittävän viranomaisen harkintaa virantäyttötilanteessa rajoittavan sääntelykokonaisuuden*.⁷⁹ Bruunin, Mäenpään ja Tuorin mukaan näistä erityisesti nimitysperusteet ovat saaneet yhä keskeisemmän merkityksen virantäytössä, sillä kelpoisuusvaatimukset ovat tietyiltä osin väljentyneet⁸⁰.

Muutoksenhakumahdollisuutta selvittäneen työryhmän mukaan oikeusturvan saatavuus puolsi valitusmahdollisuutta, koska nimitysharkinta on lakiin sidottua.⁸¹ Toisaalta lainsäädännönkään perusteella ei voida yleensä päätyä yhteen henkilöön, vaan useimmiten lopullinen vertailu tehdään käytännössä kahden tai useamman niin sanotun kärkihakijan välillä⁸². Virkaan nimittämisessä on kyse yleisten nimitysperusteiden osalta sopivuusharkinnasta. Virkaan on tarkoituksena saada sellainen henkilö, jolla on riittävät edellytykset tietyn virka-tehtävän asianmukaiseen hoitamiseen.⁸³ Sopivuudella tarkoitetaan välittömästi arvioitavia henkilökohtaisia ominaisuuksia ja se on oikeudellisena käsitteenä suhteellisen väljä. Se eroaa siten tiedollisista eli tutkinnoilla, todistuksilla ja vastaavilla mitattavista vaatimuksista. *Sopivuuden yksilöivät ominaisuudet osoittavat tosiasiallista kykyä, tutkinnot ja vastaavat taas viittaavat pikemminkin todistuksilla osoitettaviin ja siten muodollisiin ansioihin*.⁸⁴ Bruunin, Mäenpään ja Tuorin mukaan sopivuudella on tarkoitettu virkaan vaadittavien epämääräisempien tai harkinnanvaraisten ominaisuuksien kokonaisuutta. Sopivuuden mitta-puina on voitu pitää esimerkiksi viranhakijan kypsyyttä, nuhteetonta käytöstä, kokemusta ja terveydentilaa.⁸⁵

⁷⁸ Koskinen – Kulla 2019 s. 133.

⁷⁹ Puronurmi 2009 s. 349.

⁸⁰ Bruun – Mäenpää – Tuori 1995 s. 96.

⁸¹ Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 39.

⁸² Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 41.

⁸³ EOAK 7.9.2009 Dnro 818/4/08 s. 3.

⁸⁴ Koskinen – Kulla 2019 s. 85–86.

⁸⁵ Bruun – Mäenpää – Tuori 1988 s. 75, viitattu Merikoski, V. 1956 Vapaa harkinta nimitysasioissa ja Ryt-kölä, O. Virkamiesoikeus 1978 s. 18.

2.4. Yleiset ja erityiset kelpoisuusvaatimukset

Kelpoisuusvaatimukset jaetaan perinteisesti yleisiin ja erityisiin kelpoisuusvaatimuksiin. Yleiset kelpoisuusvaatimukset koskevat kaikkia virkoja, erityiset kelpoisuusvaatimukset puolestaan tiettyjä virkoja. Yleisiä kelpoisuusvaatimuksia ovat ikä, kielitaito sekä edellä käsittelemäni perustuslain 125 § 2 momentissa luetellut ominaisuudet eli taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto.⁸⁶ Suomen kansalaisuus puolestaan ei ole enää yleinen vaan ainoastaan erikseen tiettyjä säädettyjä virkoja koskeva erityinen kelpoisuusvaatimus⁸⁷. Perustuslain 125 §:n 1 momentin mukaan lailla voidaankin säätää, että määrättyihin julkisiin virkoihin tai tehtäviin voidaan nimittää vain Suomen kansalainen. Aiemmin virkakelpoisuuden osalta saattoi olla merkitystä myös *sukupuolieroavaisuudella samoin kuin uskontunnustuksellisella eroavaisuudella*, mutta ne ovat vuosikymmenten kuluessa siirtyneet yhä enemmän taka-alalle.⁸⁸

Erityisiä kelpoisuusvaatimuksia julkiseen virkaan ovat puolestaan Suomen kansalaisuus, tutkinnot, opinnäytteet, käytännön kokemus ja perehtyneisyys.⁸⁹ Erityisistä kelpoisuusvaatimuksista voi olla virka- tai nimikekohtaisia säännöksiä tiettyä virastoa koskevassa laissa tai viraston hallintoasetuksessa, esimerkiksi laissa poliisin hallinnosta (110/1992), missä säädetään tiettyjen päällikön virkojen kelpoisuusvaatimuksista ja virkaan nimittämisestä. Valtioneuvoston asetusta alemmalla tasolla niitä ei kuitenkaan voida määritellä⁹⁰. Viran kelpoisuusvaatimuksia koskevissa erityissäännöksissä voi olla säädetty varsinkin taitoa osoittavista opinnoista, tutkinnoista tai käytännön kokemuksesta. Tällöin virkakelpoisuuteen ei riitä pelkkä yleinen vähimmäistaso.⁹¹ Ylimmän virkamiesjohdon osalta erityisiä kelpoisuusvaatimuksia ovat ylempi korkeakoulututkinto, tehtävän edellyttämä monipuolinen kokemus, käytännössä osoitettu johtamistaito ja johtamiskokemus. Nämä vaatimukset sisältyvät vuonna 2015 voimaan tulleeseen virkamieslain 8 §:n 2 momenttiin. Valtioneuvoston asetuksella voidaan lisäksi säätää erikseen ylimmän virkamiesjohdon virkaan vaadittavasta tutkinnoista tai muista erityisistä kelpoisuusvaatimuksista.⁹² Käytännössä osoitettua johtamistaitoa arvioidaan seitsemän eri osa-alueen suhteen ja johtamistaitoa on arvioitava erityisesti asianomaisen tehtävän vaatimusten näkökulmasta⁹³.

⁸⁶ Bruun – Mäenpää – Tuori 1995 s. 85.

⁸⁷ Bruun – Mäenpää – Tuori 1995 s. 85.

⁸⁸ Rytkölä 1978 s. 21.

⁸⁹ Puronurmi 2009 s. 74.

⁹⁰ Valtiovarainministeriö 2019 s. 4.

⁹¹ Bruun – Mäenpää – Tuori 1988 s. 80.

⁹² Valtiovarainministeriö 2019 s. 5.

⁹³ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 9.

Kelpoisuusvaatimukset arvioidaan nimitysharkintaa tehtäessä jokaisen hakijan osalta erikseen. Perustuslain nimitysperusteita puolestaan sovelletaan hakijoiden keskinäisessä vertailussa.⁹⁴ Puronurmen mukaan tällainen virantäytön kaksivaiheisuutta korostava jaottelu ei kylläkään ole selvärajainen ja niiden mittapuut ovatkin osin päällekkäisiä⁹⁵. Kansalaisuusvaatimus on ulotettu Suomessa esimerkiksi *sotilasvirkoihin, tuomarin virkoihin, poliisivirkoihin ja joihinkin alue- ja paikallishallinnon virkoihin*.⁹⁶ Kelpoisuusvaatimusten ja muiden hakuilmoituksessa mainittujen edellytysten täytyminen tarkistetaan valintamenettelyn alkuvaiheessa. Sen jälkeen viranhakijoista valitaan ansioituneimmat haastatteluun, jolloin voidaan selvittää hakijan soveltuvuutta tehtävään.⁹⁷ Hakuajan jo päätyttyä ei hakemusta yleisesti ottaen voi enää täydentää⁹⁸. Kelpoisuusvaatimukset tulee siis täyttää lähtökohtaisesti hakuajan päättymiseen mennessä. Sääntö ei kuitenkaan ole täysin poikkeukseton, sillä kielitaito voidaan osoittaa myös hakuajan jo päätyttyä, kunhan se ei viivytä nimitysasian käsittelyä viranomaisessa⁹⁹. Suomi on kaksikielinen maa, mikä asettaa tiettyjä vaatimuksia myös muodollisille kelpoisuusvaatimuksille. Kielilain perusteella määräytyy alueiden kielellinen jaotus eli kunta voi olla joko yksi- tai kaksikielinen. Kielilaki määrää siis yhtäältä hallinnon asiakkaan oikeuksista ja toisaalta niiden hallinnolle asettamista vaatimuksista. Viranomaisen henkilöstön kielitaitoa säätelee laki julkisyhteisöjen henkilöstöltä vaadittavasta kielitaidosta. Kielitaitovaatimuksia koskevia kelpoisuusvaatimuksia valtion viranomaisen henkilöstölle voidaan asettaa vain lailla tai lain nojalla valtioneuvoston tai ministeriön asetuksella.¹⁰⁰

Eduskunnan oikeusasiamiehen päätöksissä 3907/4/10 ja 4059/4/10 viitataan apulaisoikeusasiamiehen vuonna 2009 antamaan tullin virkojen kelpoisuusehtoja koskevaan kanteluun. Kantelun päätöksessä todettiin, että niissä tullilaitoksen viroissa, joissa käytetään muun muassa merkittävää julkista valtaa, tulisi säännöstasolla asettaa tarpeelliset erityiset kelpoisuusvaatimukset. Päätöksen johdosta pyydettiin valtiovarainministeriötä ilmoittamaan, mihin toimenpiteisiin kyseinen päätös antoi aiheutta. Tarpeelliset säädösmuutokset tehtiinkin vuosien 2010 – 2011 välisenä aikana. Asetukseen sisällytettiin voimaanpanosäännös, jonka

⁹⁴ Valtiovarainministeriö 2019 s. 6.

⁹⁵ Puronurmi 2009 s. 69.

⁹⁶ Kulla 2006 s. 1165.

⁹⁷ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 9.

⁹⁸ Rytkölä 1978 s. 13.

⁹⁹ Rytkölä 1978 s. 23, ks. samoin Laine – Äijälä 2013 s. 26.

¹⁰⁰ Husa 2014 s. 300–301.

mukaan tullilaitoksen virkamies kuitenkin säilyttää kelpoisuutensa toimia siinä virassa, johon hän oli nimitettyä asetuksen voimaan tullessa. Apulaisoikeusasiamies totesi siten viranhakuilmoituksen olleen lainmukainen, sillä ennen asetuksen muutoksen voimaantuloa kyseisiin tullilaitoksen virkoihin ei ollut erityisiä kelpoisuusehtoja.¹⁰¹

Valtiovarainministeriön ohjeen mukaan *pätevyysarvioinnissa ja ansiovertailussa voidaan nojata vain sellaisiin seikkoihin, jotka on mainittu hakuilmoituksessa.*¹⁰² Hakuilmoituksen sisältö onkin varsin keskeinen osa virantäyttömenettelyä. Nimitysharkinnassa voidaan ottaa säädettyjen kelpoisuusvaatimusten lisäksi huomioon vain ilmoituksessa mainittuja lisävalmiuksia ja – ominaisuuksia.¹⁰³ Virkatehtävien menestyksellinen hoitaminen voi edellyttää säädettyjen kelpoisuusvaatimusten, esimerkiksi koulutuksen tai tutkinnon, lisäksi muita lisävalmiuksia tai henkilökohtaisia ominaisuuksia. Kyseiset valmiudet tai ominaisuudet, esimerkiksi yhteistyökyky tai tehtävien hoidossa tarvittava kielitaito, *mainitaan* viran hakuilmoituksessa ja niiden täytyminen *otetaan huomioon* nimitysharkintaa tehtäessä.¹⁰⁴ Eduskunnan oikeusasiamiehen mukaan hakuilmoituksessa tulisikin nimitysharkinnan tasapuolisen ja hakijoiden yhdenvertaisen kohtelun vuoksi yksilöidä ne seikat, joihin nimitysharkinnassa tullaan edes osana kokonaisharkintaa kiinnittämään huomiota.¹⁰⁵ Hakuilmoituksen tulisi yksinkertaisesti vastata sisällöltään todellisuudessa virkamieheltä edellytetyjä valmiuksia ja ominaisuuksia. Tosiasiassa hakuilmoituksessa ilmoitettuja lisävalmiuksia ei kuitenkaan aina oteta huomioon lopullisessa virkavalinnassa. Ratkaisun OKV/1055/1/2014 mukaan nimitysmuistiossa oli arvioitu virkaan valitun henkilökohtaisia ominaisuuksia, vaikka niitä ei ollut alun perin mainittu viran hakuilmoituksessa tehtävän menestyksellistä hoitamista edesauttavina ominaisuuksina. Jo hakuilmoitusta valmisteltaessa tulisikin kiinnittää huomiota keskeisiin viranhakijoilta toivottuihin ominaisuuksiin. Mikäli hakijoiden tiettyjä henkilökohtaisia ominaisuuksia tai haastatteluissa ilmeneviä seikkoja tahdotaan painottaa, tulisi niistä toisaalta kertoa avoimesti nimitysmuistiossa¹⁰⁶. Tapauksessa OKV/1269/1/2015 apulaisoikeuskansleri piti virheellisenä menettelynä sitä, ettei virantäyttömuistiossa ollut perusteltu, miksi lisävalmiutena hakuilmoituksessa ilmoitettua korkeakoulututkintoa ei lopulta ollut otettukaan virkavalinnassa huomioon hakijan ansiona. Hakuilmoituksen muotoiluun

¹⁰¹ 21.11.2011 EOAK/3907/4/10 ja EOAK/4059/4/10 s. 2-3.

¹⁰² Valtiovarainministeriö 2019 s. 12.

¹⁰³ Valtiovarainministeriö 2019 s. 13.

¹⁰⁴ Valtiovarainministeriö 2019 s. 4.

¹⁰⁵ 31.10.2016 EOAK/4837/4/15 s. 3.

¹⁰⁶ EOAK/1975/4/05.

olisi tullut alun perin kiinnittää tarkempaa huomiota jo virantäyttömenettelyn alkuvaiheessa.¹⁰⁷ Hakuilmoitusten ja nimityspäätösten vastaavuus lisää nimityspäätöksiin kohdistuvaa luottamusta ja parantaa osaltaan hakijoiden oikeusturvan tasoa. Päätöksenteko on tämän myötä läpinäkyvämpää ja ennakoitavampaa.

Apulaisoikeuskanslerin sijainen on ratkaisussaan OKV/1148/1/2015 korostanut, että ansiovertailu on suoritettava hakukuulutuksessa ilmenevin perustein ja vertailun on oltava tasa-
puolista, yhdenmukaista ja aidosti vertailevaa¹⁰⁸. Usein muistioissa on myös keskitytty perustelemaan valitun henkilön sopivuutta sen sijaan, että ansiovertailuun mukaan otettujen kärkihakijoiden välillä tehtäisiin aitoa vertailua.¹⁰⁹ Käytännön ongelmia esiintyy erityisesti tapauksissa, joissa hakuilmoitus ei lopulta vastaa nimitysharkinnan painotuksia. Esimerkiksi ratkaisussa OKV/2142/1/2013 oikeuskansleri katsoi, että tehtävää koskeneessa hakuilmoituksessa ei ollut asianmukaisesti ilmoitettu palvelussuhteen oikeudellista luonnetta sekä suomen ja ruotsin kielen taitoa koskevia kelpoisuusvaatimuksia. Lisäksi nimitysmuistiossa oli selostettu vain haastatteluun kutsuttujen hakijoiden ansioita.¹¹⁰ Virantäyttöä koskevassa ohjeessa toisaalta korostetaan, että mikäli säädettyjä kelpoisuusvaatimuksia ei ole, tulee oikean asiointilan myös ilmetä hakuilmoituksesta.¹¹¹ Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisussa EOAK/818/2018 todettiin, että virkaan valittavalta henkilöltä toivotut lisävalmiudet ja henkilökohtaiset ominaisuudet tulisi mainita jo hakuilmoituksessa. Säädettyjen kelpoisuusvaatimusten vähentämisen myötä näiden painoarvo on kasvanut. Mikäli virkaan ei ole lailla tai asetuksella säädettyjä kelpoisuusvaatimuksia, tulee hakuilmoitus myös kirjoittaa siihen muotoon. Muita toivottuja edellytyksiä tarkoitettaessa hakuilmoitukseen voidaan kirjoittaa esimerkiksi, että *parhaat edellytykset tehtävän hoitamiseen antaa* tietyt ominaisuudet.¹¹²

Puronurmen mukaan kelpoisuusvaatimukset ovat niiden tulkinnanvaraisuudesta huolimatta sitovia. Kuitenkin valtionhallinnossa noudatettavan käytännön mukaan määräaikaiseen virkasuhteeseen voidaan nimittää epäpäteväkin hakija, mikäli kelpoisuusehdot täyttävää henkilöä ei ole saatavissa.¹¹³ Tarvittaessa virka tai virkasuhde voidaan ilmoittaa uudelleen haettavaksi tai vaihtoehtoisesti jatkaa hakuaikaa, mikäli kelpoisuusvaatimukset täyttäviä hakijoita ei ole tullut riittävästi. Aiemmat hakijat otetaan tällaisessa tilanteessa huomioon ilman

¹⁰⁷ 13.09.2016 OKV/1269/1/2015.

¹⁰⁸ 8.6.2016 OKV/1148/1/2015, ks. samoin 31.10.2016 EOAK/4837/4/15.

¹⁰⁹ 17.03.2015 OKV/1512/1/2013.

¹¹⁰ 25.6.2015 OKV/2142/1/2013.

¹¹¹ Valtiovarainministeriö 2019 s. 5.

¹¹² 5.4.2018 EOAK/818/2018 s. 3-4.

¹¹³ Puronurmi 2009 s. 349.

uutta hakemusta.¹¹⁴ Rytkölän mukaan yleisenä sääntönä on ollut, ettei virkaa voida julistaa uudelleen haettavaksi, mikäli hakuajan aikana on ilmaantunut virkaan päteviä hakijoita. Muuten julkinen hakumenettely menettäisi suurelta osin merkityksensä. Toisaalta yleisen edun niin vaatiessa, tulee kyseisestä säännöstä voida poiketakin.¹¹⁵

2.5. Hallintolain oikeusperiaatteet virantäytössä

Hallintolain 6 §:n hyvän hallinnon oikeusperiaatteiden tulee ohjata viranomaisten harkintavaltaa myös virantäytössä. Näitä oikeusperiaatteita ovat yhdenvertaisuus-, tarkoitussidonnaisuus-, objektiviteetti-, suhteellisuus- ja luottamuksensuojaperiaate. Hallinnossa asioivia on yhdenvertaisuusperiaatteen mukaisesti kohdeltava tasapuolisesti ja toisaalta viranomaisen on tarkoitussidonnaisuusperiaatteen mukaisesti käytettävä toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Viranomainen *ei siis saa ryhtyä edistämään muita tarkoituksia* kuin niitä, jotka kuuluvat sen tehtäväpiiriin ja sisältyvät tapaukseen sovelletavan lain tavoitteisiin. Euroopan unionin perusoikeuskirjan 41 artikla perustaa vastaavalla tavalla jokaiselle oikeuden hyvään hallintoon. Säännös kuitenkin kohdistuu suoranaisesti ainoastaan unionin toimielimiin sekä laitoksiin. Käytännössä säännöksessä mainituilla hyvän hallinnon vaatimuksilla on kuitenkin myös kansallisia hallintomenettelyjä yhtenäistävä vaikutus.¹¹⁶

Niemivuon mukaan klassinen tarkoitussidonnaisuusperiaatteen soveltamiseen liittyvä esimerkki koskee virkanimityksiä ja virkojen lakkauttamista. *Virkaan on nimitettävä pätevin; virkaa ei saa myöskään lakkauttaa sen vuoksi, että päästäisiin eroon hankalasta virkamiehestä.*¹¹⁷ Esimerkki hallinnon tarkoitussidonnaisuusperiaatteen vastaisesta virantäytöstä on apulaisoikeusasiamiehen ratkaisu EOAK/3067/4/08, jossa oli kyse kantelijan valitsematta jäämisestä aliupseerin virkaan. Virkaa hakenut kantelija oli ainut kelpoisuusehdot täyttänyt hakija, mutta puolustusvoimat oli jättänyt nimittämättä hänet kyseiseen virkaan. Taustalla oli silloisen palveluspaikan lausunto, jonka mukaan nimityksen myötä palveluspaikkaan olisi syntynyt osaamisvaje. Apulaisoikeusasiamies piti palveluspaikan näkemystä ymmärrettävänä ja omien työntekijöiden osaamisen arvostuksen julkituomista *hyvän ja kannusta-*

¹¹⁴ Valtiovarainministeriö 2019 s. 7.

¹¹⁵ Rytkölä 1978 s. 11.

¹¹⁶ Mäenpää 2017 s. 98.

¹¹⁷ Niemivuori – Keravuori – Kuusikko 2010 s. 123–127.

van henkilöstöpolitiikan mukaisena. Lisäksi apulaisoikeusasiamiehen mukaan itse virkanimitysratkaisuun sisältyy aina harkintavallan käyttöä ja mikäli viranomaisen on pysynyt harkintavaltansa rajoissa, ei oikeusasiamiehelläkään ole mahdollisuuksia siihen puuttua. Viranomaisella onkin mahdollisuudet harkita, millaisia ominaisuuksia hakijoiden kesken painotetaan. Kuitenkin näiden perusteiden tulee olla jälkikäteen objektiivisesti arvioituna hyväksyttävissä. Viranomaisen ratkaisut tulee tehdä laillisten ja hyväksyttävien tarkoituksien toteuttamiseksi, eivätkä virkanimityspäätökset ole tältä osin poikkeus. Vaikutusta ei saa olla sellaisilla seikoilla, joita lainsäätäjällä ei ole hyväksynyt. Puolustusvoimat oli perustellut kantelijan nimittämättä jättämistä ja uuden julkisen haun järjestämistä puolustusvoimien kokonaisedun tavoittelulla. Virkanimityksen perimmäinen tarkoitus on kuitenkin saada mahdollisimman kyvykäs henkilö hoitamaan virkaa. Puolustusvoimien kokonaisuutena ei voida pitää tapauksessa niin painavana argumenttina, että virkanimityksen tarkoitus olisi voitu sivuuttaa.¹¹⁸

Viranhakuilmoituksen sisältö vaikuttaa keskeisesti siihen, mitä seikkoja hakija tuo hakemuksessaan esille. Tämän vuoksi viranhakuilmoituksella on yhteys myös hyvän hallinnon sisältämän *menettelyllisen neuvontavelvoitteen* täyttämiseen. Apulaisoikeusasiamiehen sijainen korosti ratkaisussa EOAK/818/2018, että niin ikään hyvään hallintoon kuuluva *hyvän kielenkäytön vaatimus* edellyttää viranhakuilmoitukselta selkeyttä ja ymmärrettävyyttä. Hakijoiden on voitava muodostaa selkeä käsitys viranhaun edellytyksistä. Luottamuksensuojan periaatteen mukaisesti hakijoiden on lisäksi voitava luottaa siihen, että viranhakuilmoitus on *muotoiltu oikeudellisesti kestäväällä tavalla*. Apulaisoikeusasiamiehen sijaisen mukaan ei ole poissuljettua mainita ilmoituksessa tietty tutkinto tai kielitaito. Se voi olla jopa tarkoituksenmukaista, jotta voidaan ohjata potentiaalisia viranhakijoita hakemaan tehtävää. Hakuilmoituksesta tulee kuitenkin käydä selkeästi ilmi, ettei kyse ole säädetyistä kelpoisuusvaatimuksista. Muussa tapauksessa on vaarana, että *harhaanjohtavalla ilmoituksella tosiasiallisesti perusteetta rajataan potentiaalisten hakijoiden piiriä*. Viranhakuilmoitusta ei voida kokonaisuutena arvioituna pitää lainvastaisena huolimatta siihen kohdistetusta kritiikistä.¹¹⁹

¹¹⁸ 24.3.2009 EOAK/3067/4/08.

¹¹⁹ 5.4.2018 EOAK/818/2018 s. 4-5.

3. Viranhakijan oikeusturva

3.1. Oikeusturva ja oikeussuoja

Suomessa toteutettiin perusoikeuskokonaisuudistus vuonna 1995. Oikeusturvan perusteita vahvistettiin silloin entisestään ottamalla perustuslakiin säännökset oikeudenmukaisesta oikeudenkäynnistä ja hyvän hallinnon perusteista. Uudistuksen jälkeen perusoikeusjärjestelmämme vastaa paremmin kansainvälisiä ihmisoikeusvelvoitteita ja menee osin jopa pidemmälle, mikä korostaa oikeuskulttuurimme erityispiirteitä. Vuonna 1995 uudistettu perusoikeussäännöstö siirrettiin sellaisenaan perustuslakiin (11.6.1999/731), joka tuli voimaan vuonna 2000.¹²⁰ Oikeusturvaan sisältyy sekä ennakollisia että jälkikäteisiä elementtejä. Ennakolliset elementit liittyvät erityisesti viranomaiseen kohdistuviin velvollisuuksiin ja jälkikäteiset käsittävät erityisesti tuomioistuinkäsittelyyn. Oikeusturvalla tarkoitetaan sen laajassa merkityksessä samaa kuin oikeussuojalla¹²¹. Oikeussuojasta on Vehkamäen mukaan laajassa mielessä kysymys *aina, kun puhutaan yhtäältä kansalaisten ja toisaalta julkisen hallinnon välisistä suhteista*. Hallintojuridisessa mielessä oikeussuojalla tarkoitetaan sitä, että hallintoviranomaisen *päätökset eivät saa olla mielivaltaisia, vaan niiden tulee olla lain- ja tarkoituksenmukaisia*. Virheellisetkin päätökset pysyvät kuitenkin voimassa, mikäli jälkikäteen ei päädytä käyttämään jotain oikeussuojakeinoa.¹²²

Virkamieslainsäädännön oikeusturvakeinojen välitön tarkoitus on virkamiesten oikeuksien suojaaminen. *Virkatoiminnalla vaikutetaan olennaisesti kuitenkin myös kansalaisten asemaan*. Tämän vuoksi Bruunin, Tuorin ja Mäenpään mukaan lainmukainen menettely virkamieslain soveltamisessa vahvistaa myös *hallintokoneiston ulkopuolisten oikeusturvaa*. Lisäksi sillä on merkitystä hallinnon *puolueettomuuden ja julkisen luotettavuuden* kannalta.¹²³ Toisaalta oikeusturvaa arvioitaessa tulee ottaa huomioon myös *nimitetyn virkamiehen oikeusturvan tarve*. *Nimityspäätöksen pysyvyys on merkittävä osa nimitetyn henkilön oikeusturvaa*.¹²⁴ Viranhakijan oltua vuoden 2013 uudistuksen jälkeen tyytymätön tehtyyn nimityspäätökseen, hänelle jäi käytettäväksi neljä eri oikeussuojakeinoa: ylimääräiset muutoksenhakukeinot, erityisesti nimityspäätöksen purku, kantelu ylimmille laillisuudenvälvoijille eli

¹²⁰ Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 25, viittaus Hallberg 1999 s. 34–55.

¹²¹ Tieteen termipankki (18.7.2020).

¹²² Vehkamäki et al. 2008 s. 93.

¹²³ Bruun – Mäenpää – Tuori 1995 s. 281.

¹²⁴ HE 77/2017 vp s. 11.

valtioneuvoston oikeuskanslerille tai eduskunnan oikeusasiamiehelle, tasa-arvolain tai yhdenvertaisuuslain mukainen kanne yleisessä tuomioistuimessa sekä kanteen nostaminen yleisessä tuomioistuimessa rikoslain 47 luvun 3 §:n mukaisesta työsyrynnästä. Tasa-arvovaltuutettu ja vähemmistövaltuutettu, nytemmin yhdenvertaisuusvaltuutettu, valvovat lisäksi tasa-arvolain ja yhdenvertaisuuslain noudattamista. Kyseisiltä viranomaisilta on mahdollista *pyytää kannanottoa yksittäistapauksessa*, mutta ne eivät voi määrätä seuraamuksia näiden lakien rikkomisesta. Työsyrynnän osalta puolestaan edellytetään rikosilmoituksen tekemistä poliisille.¹²⁵ Oikeusturvan yhtenä takeena voidaan osaltaan nähdä esimerkiksi oikeuskanslerin etukäteisvalvonta tasavallan presidentin ja valtioneuvoston yleisistunnon tekemien nimitysten osalta, mitä käsitelen tarkemmin jaksossa 3.5.¹²⁶

3.2. Oikeusturvasäätely Suomen perustuslaissa

Perustuslain 21 §:n 1 momentin mukaan jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheutonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa sekä oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi. Pykälän 2 momentin mukaan käsittelyn julkisuus sekä oikeus tulla kuulluksi, saada perusteltu päätös ja hakea muutosta samoin kuin muut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeet turvataan lailla. Kyseiseen perustuslain säännökseen sisältyy toimeksianto säätää hyvästä hallinnosta tarkemmin lailla. Hallintolain tarkoituksena on toteuttaa käytännössä tätä *perustuslaillista toimeksiantoa*.¹²⁷ Hyvän hallinnon sisällölle ei kuitenkaan ole yksiselitteistä määritelmää, eikä valituskiellon säilyttämistä tiettyihin virkanimityksiin pidetty tekijänä, joka vaarantaisi hyvän hallinnon toteutumisen¹²⁸.

Perustuslain 21 §:n 1 momentin tarkoituksena on turvata Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen ja KP-sopimuksen eli kansalais- ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen 14 artiklan edellyttämä oikeus oikeudenkäyntiin¹²⁹. Oikeuksien ajatellaan yleensä tarkoittavan ns. odotusoikeuksia (engl. claim-rights) eli *oikeuksia odottaa*

¹²⁵ Laine – Äijälä 2013 s. 100.

¹²⁶ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 26.

¹²⁷ Tieteen termipankki 20.5.2020.

¹²⁸ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 16.

¹²⁹ HE 309/1993 vp, s. 73.

joltakulta tietyn tyyppistä käytöstä.¹³⁰ Käytännössä viranhakijalla ei tällaista odotusoikeutta ole suhteessa viranomaiseen, sillä kellekään ei ole oikeutta tulla nimitetyksi hakemaansa virkaan. Päätös viran täyttämistä tai täyttämättä jättämisestä jää viranomaiselle. Perustuslain 21 §:n mukaan jokaisen on voitava hakea muutosta oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskevaan päätökseen. Lisäksi oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin edellytykset on turvattava. Lähtökohtaisesti nimityspäätöksiin kohdistuva valitusoikeus voitaisiin lukea tällaiseksi oikeudeksi. *Perinteisesti virkanimityksen ei kuitenkaan katsota olevan oikeus sillä tavalla, että henkilöllä olisi oikeus tulla nimitetyksi hakemaansa virkaan.*¹³¹ Virkaan nimittämistä ei ole esimerkiksi perustuslakivaliokunnan käytännössä pidetty subjektiivisena oikeutena. Kuitenkin *subjektiivista oikeutta harkinnanvaraisempienkin oikeuksien myöntämisedellytykset voivat muodostaa riittävän täsmällisen perustan oikeutena pidettävän suhteen synnylle.*¹³² Hallituksen esityksen mukaan nimityspäätösten asema ei siten ollut aivan selvä, sillä toisaalta edellä esiteltyä subjektiivista oikeutta tulla valituksi virkaan ei ole, mutta toisaalta hallinnossa on lähtökohtana mahdollisuus hakea muutosta lakiin perustuvasta ratkaisusta.¹³³ Perustuslakivaliokunta korosti lausunnossaan, *ettei mikä tahansa yksilön kannalta myönteinen viranomaistoimi ole yksilön oikeutta koskeva päätös perustuslain mielessä.* Perustuslain kannalta onkin edellytyksenä, että lainsäädännössä on *riittävän täsmällinen perusta oikeutena pidettävän suhteen syntymiselle yksilön ja julkisen vallan välille.*¹³⁴ Selkeimpänä tällaisena perusteena perustuslakivaliokunta piti subjektiivista oikeutta, jolloin *viranomaisen on myönnettävä tai toteutettava oikeus lainsäädännössä ilmenevien edellytysten täytyessä.* Myös jossain määrin subjektiivista oikeutta harkinnanvaraisempienkin oikeuksien ja etuuksien voitiin kuitenkin katsoa täyttävän perustuslain 21 §:ssä *tarkoitettua oikeuden syntymiseen vaadittavan kriteerin oikeuden tai etuuden myöntämisperusteen riittävästä täsmällisyydestä.*¹³⁵

Perustuslakivaliokunta ei ollut lausuntokäytännössään katsonut virkanimityspäätösten laajaa valituskieltoa perustuslain vastaiseksi¹³⁶. Toisaalta käytännön ristiriitatilanteessa tuomioistuimen on perustuslain 106 §:n mukaan annettava etusija perustuslain säännökselle, jos tuomioistuimen käsiteltävänä olevassa asiassa lain säännöksen soveltaminen olisi ilmeisessä

¹³⁰ Kurki 2018 s. 474.

¹³¹ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 31.

¹³² Oikeusministeriö 27.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017 s. 2.

¹³³ HE 77/2017 vp s. 14.

¹³⁴ PeVL 51/2010 vp – HE 181/2010 s. 2 ks. samoin esim. PeVL 16/2000 vp – HE 15/2000 s. 4.

¹³⁵ PeVL 16/2000 vp – HE 15/2000 s. 4.

¹³⁶ HaVM 8/2018 – HE 77/2017 vp s. 3.

ristiriidassa perustuslain kanssa. Korkein hallinto-oikeus katsoi kuitenkin virkanimitystä koskevassa ratkaisussaan KHO 2011:39, ettei virkanimityspäätöksiä koskeva valituskielto ollut ilmeisessä ristiriidassa perustuslain kanssa, eikä se ollut myöskään Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen vastainen. Valitus jätettiin hallintolainkäyttölain 51 §:n 2 momentin nojalla tutkimatta¹³⁷. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan valtiosisäinen oikeus ei turvannut mahdollisuutta saattaa nimitystä koskeva asia tuomioistuimeen säännömukaisen valituksen kautta ja valitusoikeuden puuttumiselle oli olemassa asetettujen edellytysten mukaiset oikeuttamisperusteet.¹³⁸ KHO:n mukaan tapauksessa 2011:39 perustuslain 21 §:ää oli tulkittava ottaen huomioon ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaa koskeva oikeuskäytäntö. Lisäksi KHO korosti, että perusoikeusuudistuksen yhtenä lähtökohtana oli, että perusoikeussäännökset saavat *tulkinnallista tukea* Euroopan ihmisoikeussopimuksen vastaavista määräyksistä. Husan mukaan ihmisoikeusulottuvuus johti pelkistetysti kysymykseen siitä, koskeeko virkanimitystä koskeva päätös 6 artiklan soveltamisalaan kuuluvaa oikeutta. Mikäli koski, oli samalla kysymys perustuslain 21 §:n soveltamisalasta. Mikäli päätös ei kuulunut 6 artiklan soveltamisalaan, ei siitä välttämättä seurannut asian jääminen *soveltamisalaltaan eräissä suhteissa laajemman* perustuslain 21 §:n ulkopuolelle.¹³⁹ Tuoreessa KHO:n ratkaisussa 2020:87 puolestaan käsiteltiin puolustusvoimien tehtävään määrittämistä. Henkilö oli määrätty palvelun asianmukaista järjestämistä varten siirtymään siviilivirassaan toiseen vaativuusluokaltaan sekä palkkaukseltaan alempaan tehtävään. Hallinto-oikeus jätti valituksen tutkimatta, koska tehtävään määrittämiseen ei saanut hakea muutosta valittamalla. Päätöksessään korkein hallinto-oikeus puolestaan totesi, että valituskiellon soveltaminen johtaisi tapauksessa siihen, ettei henkilöllä olisi käytettävissään oikeussuojakeinoa, vaikka alempaan tehtävään siirtämistä koskeva päätös vaikutti heikentävästi hänen etuihinsa ja oikeuksiinsa. Tulkinnallisesti epäselvässä tilanteessa valituskieltosäännöksen alaa oli KHO:n mukaan tulkittava suppeasti eli perusoikeusmyönteisesti. KHO kumosi hallinto-oikeuden päätöksen ja palautti asian sille uudelleen käsiteltäväksi.¹⁴⁰

Valitusoikeuden yhdeksi rajoituksen perusteluksi esitettiin hallituksen esityksessä sitä seikkaa, ettei nimityspäätökseen olisi ehdottomasti liitettävä valitusoikeutta, koska kyseessä ei

¹³⁷ Hallintolainkäyttölaki (26.7.1996/586) tuli kumotuksi lailla oikeudenkäynnistä hallintoasioissa (5.7.2019/808), hallintotuomioistuimen mahdollisuudesta jättää valitus tutkimatta säädetään nykyään lain oikeudenkäynnistä hallintoasioissa 81 §:n 2 momentissa.

¹³⁸ 13.4.2011/1025 KHO 2011:39.

¹³⁹ Husa 2011 s. 792.

¹⁴⁰ KHO 2020:87.

ole subjektiivinen oikeus.¹⁴¹ Perustuslakivaliokunnan lausunnon mukaan oli kuitenkin selvää, että *valituskiellon kumoaminen toteuttaisi paremmin perustuslain 21 §:n oikeusturva-perusoikeuden periaatteita*.¹⁴² Koskisen mukaan perustuslain 21 §:n periaatteellisella oikeudella on ollut etenkin valtionhallinnon virkamiesasioissa *huomattava oikeussuojaa kehittävä merkitys, koska lainsäädäntöä on muokattu entistä kattavamman muutoksenhakumahdollisuuden suuntaan*¹⁴³. Mäenpää arvioi jo vuonna 2007, että *valtion virkamiehen nimityspäätöstä koskevaa valituskieltoa voi olla vaikea sovittaa yhteen perustuslain 21 §:n 1 momentissa turvatus oikeusturvan vaatimusten kanssa*. Valituskielto olisi tuolloin voinut Mäenpään mukaan olla erityisesti ristiriidassa perustuslain kanssa, mikäli päätöksenteko olisi ollut yhdenvertaisuusperiaatteen tai yleisten nimitysperusteiden vastaista. Myös EU-oikeudellinen oikeusturvan tehokkuuden periaate olisi tuolloin voinut edellyttää hänen mukaan nimityspäätöstä koskevan valituksen tutkimista. Mäenpään mukaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kohta ei kuitenkaan välttämättä taannut oikeutta valittaa nimityspäätöksestä.¹⁴⁴

3.3. Oikeusturva Euroopan ihmisoikeussopimuksessa

Perustuslain 21 §:n ohella myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) 6 artikla takaa jokaiselle oikeuden kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin, kun päätetään hänen oikeuksistaan ja velvollisuuksistaan. Lainvalmisteluaineiston mukaan EIS 6 artiklan ei voitu katsoa ehdottomasti edellyttävän muutoksenhakuoikeuden säätämistä.¹⁴⁵ Perustuslakivaliokunnan mukaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan soveltamisala virkamiehiä koskevissa asioissa on ollut rajattu, mutta se on vähitellen laajentunut.¹⁴⁶ Vanhastaan kyseistä artiklaa on katsottu voitavan soveltaa virkamiesten osalta esimerkiksi palkkasaamisiin, eläkeasioihin ja sosiaaliturva-asioihin. *Sen sijaan erityisesti virkaan nimittäminen, virkauralla eteneminen ja virasta erottaminen ovat jääneet soveltamisalan ulkopuolelle lähinnä niihin liittyvän lojaliteettivaatimuksen, painavan julkisen intressin ja hallinnollisen harkintavallan vuoksi*.¹⁴⁷ Perustuslain 21 §:n 1 momenttiin ei kuitenkaan

¹⁴¹ HE 77/2017 vp s. 16.

¹⁴² PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 s. 4.

¹⁴³ Koskinen – Kulla 2019 s. 499.

¹⁴⁴ Mäenpää 2007 s. 169.

¹⁴⁵ HE 77/2017 vp s. 15.

¹⁴⁶ PeVL 51/2010 vp – HE 181/2010 vp s. 2.

¹⁴⁷ Koskinen – Kulla 2019 s. 518.

perustuslakivaliokunnan tulkinnan mukaan sisälly 6 artiklan mukaista rajausta säännönmukaiseen muutoksenhakukeinoon, kun kysymys on pykälässä tarkoitetuista oikeuksista ja velvollisuuksista.¹⁴⁸ Tapauksessa KHO 2011:39 korkein hallinto-oikeus viittasi tapaukseen Eskelinen ym. v. Suomi, jossa EIT hyväksyi, ettei 6 artikla välttämättä soveltu kaikkiin virkamiesoikeudellisiin riitaisuuksiin. Valtiolla voi olla hyväksyttävä intressi rajoittaa pääsyä tuomioistuimeen tiettyjen henkilökategorioiden osalta. Valtioiden tehtävänä onkin osoittaa sellaiset julkisia palvelussuhteita koskevat alueet, missä yksilön etujen on väistyttävä valtion suvereniteetin tieltä. Tapauksessa Eskelinen ja muut v. Suomi pyrittiin määrittelemään aikaisemman epätyytyväksi katsotun oikeuskäytännön, muun muassa Pellegrin v. Ranska, tilalle yleispätevät kriteerit sen ratkaisemiseksi, milloin virkamiesoikeudellinen riitaisuus kuuluu 6 artiklan soveltamisalaan. Kyseisenlaisen riitaisuuden jääminen 6 artiklan soveltamisalan ulkopuolelle riippuu kahden edellytyksen täyttymisestä. Kansallisen oikeuden tulee ensinnäkin evätä mahdollisuus saattaa asia vireille kansallisessa tuomioistuimessa. Toiseksi, rajoituksen tulee olla oikeutetussa suhteessa huomion tai riidan laatuun.¹⁴⁹

Perustuslakivaliokunnan mukaan muutoksenhakuoikeutta puolsi se, että *nimityspäätöksellä on suuri merkitys viranhakijan oikeudellisen aseman kannalta*.¹⁵⁰ Oikeuskansleri katsoi vuosikertomuksessaan 2012, että vaikka PL 21 §:stä ja EIS 6 artiklasta ei seuraakaan ehdotonta vaatimusta saattaa nimityspäätökset valitusoikeuden piiriin, voitaisiin sitä kuitenkin perustella *perustuslain 21 §:n tausta-arvojen optimoinnilla*. Euroopan ihmisoikeustuomioistuinten ratkaisukäytännön *ihmisoikeusminimin* etsimisen sijaan tuli etsiä *perusoikeusoptimia*.¹⁵¹ Kansainvälisillä sopimuksilla onkin haluttu taata tietty oikeuksien toteuttamisen vähimmäistaso, mutta kuitenkin ei ole estettä toteuttaa kansallisesti yksilön oikeuksia vähimmäistasoa korkeammin. Oikeuskansleri arvioi tuolloin myös, että *ehkä spekulatioitkin virkanimitysten poliittisuudesta vähenisivät, kun nimityspäätös olisi mahdollista saattaa tuomioistuinkontrolliin*.¹⁵² Asiantuntijalausunnoissa toistettiin hallituksen esityksessä korostettua näkemystä subjektiivisen oikeuden puuttumisesta virkanimitysten kohdalla. Eduskunnan virkamiesyhdistys ja ammattiosasto nostivat kuitenkin esille, että vaikka yhdelläkään viranhakijalla ei ole subjektiivista oikeutta tulla nimitetyksi hakemaansa virkaan, *jokaisella haki-*

¹⁴⁸ PeVL 51/2010 vp – HE 181/2010 vp s. 3.

¹⁴⁹ KHO 2011:39.

¹⁵⁰ PeVL 51/2010 vp – HE 181/2010 vp s. 3, ks. samoin PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 s. 4.

¹⁵¹ HE 77/2017 vp s. 37.

¹⁵² Oikeuskanslerinvirasto 2013 s. 17.

*jalla on subjektiivinen oikeus tulla kohdelluksi asianmukaisesti, tasapuolisesti ja syrjimättömästi hakuprosessissa.*¹⁵³ Hyvän hallinnon perusoikeudesta ja hallinto-oikeuden yleisistä periaatteista on siis johdettavissa oikeus siihen, ettei viranhakijaa syrjitä tai kilpahakijaa suosita virantäytössä kielletyillä tai muuten epäasiallisilla perusteilla ja että nimitysmenettely ja nimitysharkinta toteutetaan lakia noudattaen¹⁵⁴. Tämän oikeuden turvaaminen edellyttikin tuomioistuINVALVONNAN mahdollisuuden¹⁵⁵.

3.4. Tasa-arvolain ja yhdenvertaisuuslain oikeussuojakeinot

Aiemmin viranhakijoiden käytettävissä olleet oikeusturvakeinot ovat perustuneet tasa-arvolain (609/1986) ja yhdenvertaisuuslain (1325/2014) mukaisiin yleisessä tuomioistuimessa vaadittaviin hyvityksiin. Tasa-arvolain ja yhdenvertaisuuslain oikeussuojakeinojen perusteella hakijalla on *mahdollisuus varsin huomattaviinkin taloudellisiin hyvityksiin*, mikäli viranhakija on tullut syrjityksi¹⁵⁶. Olemassa olleita oikeussuojakeinoja pidettiin usean tahon mukaan riittävinä *eikä valitusoikeuden arvioitu lisäävän oikeusturvaa merkittävästi.*¹⁵⁷ Tasa-arvolain tavoitteena on lain 1 §:n mukaan estää sukupuoleen perustuva syrjintä ja edistää naisten ja miesten välistä tasa-arvoa sekä parantaa naisten asemaa erityisesti työelämässä. Tasa-arvolain 8 §:ssä säädetään syrjintäkiellosta silloin, kun hakijoina on eri sukupuolta olevia henkilöitä. Sekä välitön että välillinen syrjintä sukupuolen perusteella on kielletty lain 7 §:ssä. Se, joka on rikkonut syrjinnän kieltoa, on lain 11 §:n mukaan velvollinen maksamaan loukatulle hyvitystä. Hyvitystä on 12 §:n mukaan vaadittava kärjäoikeudessa kahden vuoden kuluessa syrjinnän kiellon rikkomisesta, mutta työhönottotilanteissa kanne on nostettava vuoden kuluessa kiellon rikkomisesta. Tasa-arvolaisissa säädetyt hyvityksen euromäärät tarkistetaan rahanarvon muutosta vastaavasti kolmivuositain. Asetuksen mukaan hyvitys on tällä hetkellä vähintään 3 620 euroa ja lainkohdassa tarkoitettussa työhönottotilanteessa enintään 18 130 euroa.¹⁵⁸

¹⁵³ Eduskunnan virkamiesyhdistys ry ja eduskunnan ammattiosasto ry 16.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 21.11.2017 s. 2.

¹⁵⁴ Korkein hallinto-oikeus 5.12.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 7.12.2017 s. 2.

¹⁵⁵ Mäenpää, Olli 22.11.2017 asiantuntijalausunto HaV 7.12.2017 s. 2.

¹⁵⁶ Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 21.

¹⁵⁷ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 32.

¹⁵⁸ Valtioneuvoston asetus naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annetussa laissa säädettyjen hyvityksen euromäärien tarkistamisesta 419/2018.

Yhdenvertaisuuslaissa säädetään lisäksi välittömän ja välillisen syrjinnän kielloista ja sisällöistä sekä siitä, mikä ei ole syrjintää. Yhdenvertaisuuslain 8 §:n 1 momentin mukaan ketään ei saa syrjiä iän, alkuperän, kansalaisuuden, kielen, uskonnon, vakaumuksen, mielipiteen, poliittisen toiminnan, ammattiyhdistystoiminnan, perhesuhteiden, terveydentilan, vammaisuuden, seksuaalisen suuntautumisen tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella. Syrjintä on kielletty riippumatta siitä, perustuuko se henkilöä itseään vai jotakuta toista koskevaan tosiseikkaan tai oletukseen. Tätä yleistä syrjinnän kieltä rikkonut on velvollinen maksamaan lain 23 §:n mukaan syrjinnän kohteeksi joutuneelle hyvitystä. Yhdenvertaisuuslain 24 §:n mukaan hyvityksen tulee olla oikeudenmukaisessa suhteessa teon vakavuuteen. Hyvitystä on lain 26 §:n mukaan vaadittava käräjäoikeudessa kahden vuoden kuluessa syrjivästä menettelystä. Työhönottotilanteessa vaatimus on kuitenkin esitettävä vuoden kuluessa valintapäätöksestä. Puronurmen mukaan *yhdenvertaisuus ja syrjintäkiellot ilmentävät oikeusjärjestyksen perustavanlaatuisia arvolähtökohtia*¹⁵⁹. Hallituksen esityksessä korostettiin toistuvasti, kuinka aiemmat oikeussuojakeinot loivat *riittävän oikeussuojan tason hakijoille*.¹⁶⁰ Viranhakijan oikeusturvan toteutumisen kannalta ongelmallista on kuitenkin ollut se, ettei päätöstä ei ole voinut muutosta hakemalla takautuvasti muuttaa.¹⁶¹ Virheellinenkin nimityspäätös on siis jäänyt voimaan. Tässä suhteessa nimityspäätöksiä koskeva valitusoikeus onkin tärkeä uudistus oikeusturvan toteutumisen kannalta. Oikeussuojan tosiasialliseen saavutettavuuteen vaikuttaa valitusoikeuden ohella myös oikeudenkäyntikulut sekä oikeusprosessien pitkä kesto, joita on Suomessa laajalti kritisoitu. Antilan ja Nousiaisen mukaan Suomessa ongelma ei niinkään ole korkeat oikeudenkäyntimaksut vaan ennemminkin korkeat asianajokulut ja riski vastapuolen oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Kaikki syrjinnän uhrit eivät esimerkiksi kuulu ammattiliittoon, joka voisi tarjota syrjitylle maksutonta oikeusapua. Kaikilla ei ole myöskään oikeusturvavakuutusta, eivätkä kaikki ole tulojensa puolesta oikeutettuja oikeusapuun.¹⁶² Tässä suhteessa oikeussuojan voidaan katsoa parantuneen valitusoikeuden ulottamisessa hallintotuomioistuimiin, jossa kuluriski on pienempi. Vastapuolena olevan julkisyhteisön oikeudenkäyntikulut valittaja joutuu maksamaan vain poikkeuksellisesti, lähinnä hallinto-oikeuden katsoessa valittajan suorastaan väärinkäyttäneen oikeusturvakeinoja¹⁶³. Tällaista oikeusturvakeinojen väärinkäyttöä olisi esimerkiksi

¹⁵⁹ Puronurmi 2009 s. 39.

¹⁶⁰ HE 77/2017 vp s. 16.

¹⁶¹ HE 77/2017 vp s. 27.

¹⁶² Antila – Nousiainen 2013 s. 9.

¹⁶³ Oikeudenkäynti hallinto-oikeudessa 2020.

perusteeton haitanteko, minkä arvioitiin mahdollistuvan nimityspäätöksiä koskevan valitus-oikeuden avaamisen myötä¹⁶⁴.

3.5. Ylimmät laillisuusvalvojat ja ylimääräiset muutoksenhakukeinot

Edellä mainittujen oikeussuojakeinojen lisäksi viranhakijoilla on ollut ja on yhä mahdollisuus saattaa viranomaisen toiminta ylimpien laillisuusvalvojen tutkittavaksi tekemällä kantelu tai turvautua ylimääräisiin muutoksenhakukeinoin.¹⁶⁵ Ylimpiä laillisuusvalvojia on Suomessa valtioneuvoston oikeuskansleri ja eduskunnan oikeusasiamies. Eduskunnan oikeusasiamiehen tehtävistä ja toiminnasta säädetään laissa eduskunnan oikeusasiamiehestä (197/2002) ja valtioneuvoston oikeuskanslerin tehtävistä ja toiminnasta puolestaan laissa valtioneuvoston oikeuskanslerista (193/2000). Esimerkiksi hyvän hallinnon toteutumisen valvonta on yksi keskeisimmistä eduskunnan oikeusasiamiehen harjoittaman perusoikeuksien turvaamiseen tähtäävän laillisuusvalvonnan alueista. Laillisuusvalvonnassa esiin tuoduilla kannanotoilla onkin suuri merkitys, sillä usein kyseessä on menettely, jota ei sellaiseenaan voida saattaa tuomioistuimen tutkittavaksi.¹⁶⁶ Oikeuskanslerinviraston laillisuusvalvonta puolestaan kattaa yhteiskunnallisesti merkittävien virkojen, esimerkiksi ministeriöiden ja virastojen ylimpiä virkamiehiä koskevat nimityspäätökset.¹⁶⁷ Jonkan mukaan oikeuskanslerin asemaa valtioneuvoston yleisistunnon virkanimitysten ja muun päätöksenteon valvojana ei voi rinnastaa nimityspäätöksistä tehtyjä valituksia käsittelevän tuomioistuimen asemaan. Oikeuskansleri perusteli kantaansa sillä, että valtioneuvoston yleisistunnon esittelylistojen etukäteiselle tarkastamiselle jää yleensä aikaa alle kaksi työpäivää. Laillisuusvalvonta kohdistuu lähinnä esittelylistojen liitteenä oleviin asiakirjoihin, joita ovat nimityspäätösten osalta nimitysmuistiot sekä yhteenvedot hakijoiden ansioista. Kaikkia nimityspäätöksen taustalla olevia materiaaleja tarkastuksessa ei ole mahdollista käsitellä. Tuomioistuinkäsittelyssä voidaan puolestaan selvittää syvällisemmin ja laajemmin valituksen taustalla olevien asiakirjojen sisällöt. Vaikka etukäteisvalvonta ei vastaa tuomioistuinkäsittelyä, on se

¹⁶⁴ Valtiovarainministeriö, valtionhallinnon kehittämisosasto 27.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.9.2017 s. 4 ja valtiovarainministeriö, valtionhallinnon kehittämisosasto 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 4.

¹⁶⁵ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 17.

¹⁶⁶ Arjola-Sarja 2010 s. 87.

¹⁶⁷ HE 77/2017 vp s. 15.

kuitenkin *menettely, jossa laillisuudenvalvoja ennen nimityspäätöstä voi puuttua ja on puuttunut havaitsemiinsa virheisiin*¹⁶⁸. Oikeuskanslerin etukäteisvalvonnassakaan kuitenkin kaikki laillisuuskysemykset eivät välttämättä tule esille. Esimerkkinä oikeuskansleri nosti esille tapauksen OKV/237/1/2015¹⁶⁹, jossa menettelyvirhe oli huomattu vasta jälkikäteisesti tehdyn kantelun johdosta.¹⁷⁰ Toisinaan ministeriö lähettää jo nimitysmuistion luonnoksen tarkastettavaksi oikeuskanslerinvirastoon. Näin saatetaan menetellä erityisesti merkittävien virkanimitysten osalta ja käytäntö mahdollistaa tarkastukselle normaalia pidemmän ajan.¹⁷¹ Tämän ministeriöiden tiedossa olevan käytännön myötä mahdolliset korjaukset voidaan hoidtaa helpommin ja ilman, että nimityspäätös lykkääntyy suunnitellusta¹⁷².

Hallintokantelun ongelmana yksittäisen oikeussuojan tarpeessa olevan viranhakijan kannalta on kuitenkin ollut se, ettei kantelu ole varsinainen muutoksenhakekeino. Kantelun käsittelevä viranomaisena eli oikeuskansleri tai oikeusasiamies ei ole toisin sanoen voinut muuttaa mahdollista virheellistä päätöstä. Kullan mukaan *valituskiellon kumoaminen ja valitus-tien avaaminen hallinto-oikeuteen ovat tärkeitä edistysaskeleita viranhakijan oikeusturvan kannalta*. Laillisuusvalvojille tehdyissä kanteluissa on ollut *kysymys monenlaisista ongelmista, esimerkiksi kelpoisuusvaatimusten tulkinnasta, ansioiden arvioinnista, harkintavallan käytöstä, nimitysmuistioden puutteellisuudesta ja muista menettelykysymyksistä*, joita käsittelen tarkemmin luvussa 6. Muun muassa Kulla korostikin, etteivät nimitysasioissa todetut virheet olleet pelkkiä muodollisia eli menettelyllisiä virheitä vaan käsittivät myös muita asioita, kuten perustuslain 125 §:n yleisten nimitysperusteiden tulkintaa. Kullan mukaan tarkasteltaessa KHO:n oikeuskäytäntöä koskien kuntienkin virkanimitysasioita käy ilmi sama linjaus. Vastaavalla tavalla ylimääräisessä muutoksenhaussakin on ollut esillä

¹⁶⁸ Valtiovarainministeriö, valtionhallinnon kehittämisosasto 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 3.

¹⁶⁹ Ratkaisun 09.05.2016 OKV/237/1/2015 mukaan virkaa hakenut henkilö oli hakemuksessaan ilmoittanut erään työsuhteensa alkamisvuodeksi vuoden 1098, joka todellisuudessa oli kuitenkin ollut 1987. Ministeriössä vuosiluvuksi nimitysasiakirjoihin oli kirjattu vuosi 1998, eikä vuosilukua erikseen tarkastettu hakijalta. Hakijan työkokemus oli siten virheellisen oletuksen vuoksi nimitysasiakirjojen mukaan 11 vuotta todellista lyhyempi. Hakemuksen vuosilukuvirhe oli ollut niin ilmeinen, että ministeriön olisi oikeuskanslerin mukaan tullut varata viranhakijalle tilaisuus virheensä oikaisemiseen. Oikeuskansleri kiinnitti ratkaisullaan ministeriön huomiota huolellisuuteen ja viranhakijoiden oikeusturvan varmistamiseen. Toisaalta ratkaisussa EOAK 2242/4/08 s. 1 viranhakijan valmistumisvuodeksi oli nimitysmuistiosta merkitty vuosi 2004, vaikka se oli tosiasiallisesti 1997. Muistiosta oli virhe, joka oli korjattu alkuperäiseen esittelymuistioon. Lisäksi nimityksen tekijällä oli ollut nimityspäätöstä tehdessään käytössään myös hakijoista laadittu yhteenveto, josta kävi selvästi ilmi, että valmistumisvuosi oli ollut 1997. Näin ollen hänellä oli ollut tiedossaan oikea asiantila nimityspäätöstä tehdessään.

¹⁷⁰ Valtioneuvoston oikeuskansleri 24.01.2017 asiantuntijalausunto OKV/58/20/2016 s. 2.

¹⁷¹ Jonkka, Jaakko asiantuntijalausunto 22.11.2017 HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

¹⁷² Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 12.

muita kuin menettelyllisiä kysymyksiä.¹⁷³ Jo pelkät menettelyllisetkin virheet ovat vakavia ja voisikin arvioida, etteivät valtion nimityksiin liittyvät ongelmat eroaisi merkittävästi kun- nallisten viranhaltijoiden nimittämistä koskevista valituksista.

Ylimääräisiä muutoksenhakukeinoja puolestaan ovat menetetyn määräajan palauttaminen ja purku.¹⁷⁴ Nämä keinot kohdistuvat lainvoiman jo saaneisiin päätöksiin ja ovat mahdollisia silloin, kun varsinaista muutoksenhakukeinoa eli valitusta ei voida enää käyttää¹⁷⁵. Valtio- varainministeriön vastineen mukaan KHO on alkaen vuodesta 2005 ratkaissut yhteensä 11 valtionhallinnon nimityspäätöksen purkamista koskevaa hakemusta. Purkuhakemuksista yksi oli vuoden 2018 alkuun mennessä hyväksytty ja päätös kumottu (KHO 4.5.2006 T 1078), loput 10 hakemusta oli hylätty.¹⁷⁶ Määrällisesti purkuhakemuksia ei siis ole tehty paljon suhteessa valtionhallinnon nimityspäätösten kokonaismäärään, jonka arvioitiin halli- tuksen esityksessä olevan noin 4 000 - 5 500 nimitystä vuosittain¹⁷⁷. Korkeimmalta hallinto- oikeudelta haettavaa päätöksen purkua pidettiin todellisena mahdollisuutena saada päätös kumoon, mikäli purun edellytykset päätöksen lainvastaisuudesta täyttyivät. Purun mahdol- lisuus yhdistettynä oikeuskanslerin ennakkovalvontaan koettiin vahvaksi edellytykseksi yk- silön oikeusturvan ja laillisuuden toteutumisen kannalta.¹⁷⁸

¹⁷³ Kulla, Heikki 26.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017 s. 1.

¹⁷⁴ HE 77/2017 vp s. 4.

¹⁷⁵ Vehkamäki et al. 2008 s. 96–97.

¹⁷⁶ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 4.

¹⁷⁷ HE 77/2017 vp s. 25.

¹⁷⁸ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 15.

4. Uutena lähtökohtana valitusoikeus nimityspäätöksestä

4.1. Avoimuus, luottamus ja oikeusturva

Lähtökohtana on vuoden 2019 alusta lähtien ollut, että valtion virkaan ja virkasuhteeseen nimittämistä koskevaan päätökseen saa hakea muutosta valittamalla hallinto-oikeuteen. Valituskiellon pääsääntöinen kumoaminen virkanimitysten kohdalla on ollut merkittävä hallinnollinen uudistus, vaikka valitusoikeutta onkin tietyiltä osin edelleen rajoitettu¹⁷⁹. Hallituksen esityksen mukaan valitusoikeus koskee noin 40 000 valtion virkaa. Yhteensä valtion virkamieslain soveltamisalalla on kuitenkin noin 66 000 virkamiestä.¹⁸⁰ Voimaan jääneitä poikkeuksia valitusoikeudesta käsittelen jäljempänä luvussa 5. Nimityspäätösten valituskiellon kumoaminen ehti olla useaan kertaan esillä julkisessa keskustelussa ennen kuin virkamieslakia siltä osin lopulta uudistettiin¹⁸¹. Oikeuskansleri pyysi ratkaisussaan OKV/1161/1/2014 valtiovarainministeriötä harkitsemaan muutoksenhakuoikeuden selvittämistä¹⁸². Myös perustuslakivaliokunta esitti useassa lausunnossa vuosien varrella, että muutoksenhakuoikeuden ulottamista virkaan ja virkasuhteeseen nimittämisessä harkittaisiin¹⁸³. Oikeuskanslerin pyynnön sekä eduskunnan hallitukselle lähettämän kirjelmän lausuman myötä valtiovarainministeriössä asetettiin työryhmä selvittämään valitusoikeuden avaamisen mahdollisuutta. Eduskunta edellytti lopulta hallituksen valmistelevan kiireellisesti esityksen valtion virkamieslain muuttamiseksi siten, että valituskielto virkaan ja virkasuhteeseen nimittämistä koskevasta päätöksestä poistetaan.¹⁸⁴ Samassa yhteydessä tuli valmistella myös ehdotukset eduskunnan virkamiehistä annetun lain ja muiden tarvittavien lakien muuttamiseksi, jotta perustuslain 21 §:n 1 momentissa jokaiselle taattu oikeus toteutui kaikkia julkishallinnon virkoja ja virkasuhteita koskevissa nimityspäätöksissä.¹⁸⁵

Hallinnon lainalaisuusperiaatteen lähtökohta on, että *lakiin perustuvasta ratkaisusta on mahdollisuus hakea muutosta. Yleinen valitusoikeus hallinnollisista päätöksistä kuuluu perusperiaatteisiin samoin kuin siihen liittyvä tuomioistuinkontrolli.*¹⁸⁶ Muutoksenhakuoikeutta pi-

¹⁷⁹ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 16.

¹⁸⁰ PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 vp s. 4.

¹⁸¹ Ks. esim Yle uutiset 18.12.2013.

¹⁸² Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 26.

¹⁸³ Ks. PeVL 22/2018 vp-K 11/2018 vp s. 3, PeVL 18/2011 vp, PeVL 51/2010 vp.

¹⁸⁴ Valtiovarainministeriö 41/2016 ja EK 22/2015 vp – PNE 1/2015 vp s. 1.

¹⁸⁵ EK 22/2015 vp—PNE 1/2015 vp s. 1.

¹⁸⁶ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 30–31.

detään Mäenpään mukaan niin keskeisenä oikeusturvan muotona, että sen takeet on määritelty perusoikeussäännöksiin.¹⁸⁷ Valitusoikeuden ollessa perusoikeus, vaatii sen rajoittaminen aina lain tasoisen säännöksen. Rajoituksia voivat olla *valituskielto, valituslupainstituutio ja lakisääteinen itseoikaisu*. Oikaisuvaatimukseen perustuva eli lakisääteinen itseoikaisu on luotu, jotta valitukset eivät massa-asioissa ruuhkautuisi.¹⁸⁸ Valtiovarainministeriön nimityspäätöksiä koskevan valituskiellon kumoamista selvittänyt työryhmä piti mahdollisena ottaa huomioon kanslian virkamiesten valitusoikeuden rajoituksilla tasavallan presidentin kanslian asemaan liittyvät erityispiirteet. Lisäksi työryhmä huomautti, että *nimityspäätöksiin liittyvän kaiken muutoksenhaun ohjaaminen hallinto-oikeuksiin edistäisi valittajien yhdenvertaista kohtelua*.¹⁸⁹ Esimerkiksi oikeuskansleri Jonkka arvioi, että jo valitusten mahdollistaminen itsessään voisi parantaa nimityspäätösten valmistelun laatua, luottamusta niiden asianmukaisuuteen sekä julkisen vallankäytön uskottavuuteen.¹⁹⁰ Myös hallituksen esityksessä tuotiin esiin se arvio, että *nimitysmuistioiden laadintaan kiinnitettäisiin enemmän huomiota ja niiden laatua pyrittäisiin entisestään parantamaan, jos nimityspäätöksistä voitaisiin valittaa*.¹⁹¹ Perustuslakivaliokunta ei ollut lausuntokäytännössään katsonut virkanimityspäätösten laajaa valituskieltoa perustuslain vastaiseksi. Siten sen mukaan suppeammaksi muutunutta valituskieltoa ei voitu lähtökohtaisesti pitää perustuslain vastaisena.¹⁹² Valitusoikeuden arveltiin mahdollistavan pahimmillaan perusteettoman haitanteon ja aiheuttavan hankaluuksia jatkonimitysten osalta.¹⁹³ Esimerkiksi Eviran mukaan valitusoikeuden salliminen tarkoittaisi äärimmäisen pienen ongelman torjuntaa *ylimitoitetulla tavalla*.¹⁹⁴ Muun muassa Verohallinto totesi, että oli vaikea kuvitella, millaisissa tilanteissa olisi perusteita jälkikäteiselle nimityspäätöksen kumoamiselle.¹⁹⁵ Valitusoikeuden avaamisella uskottiin toisaalta olevan positiivisia vaikutuksia oikeusturvan, hallinnon puolueettomuuden sekä ammattitaidoiltaan ja henkilökohtaisilta ominaisuuksiltaan pätevimpien henkilöiden saamisessa tehtäviin. Koko nimitysprosessin tulisi olla mahdollisimman läpinäkyvä ja puolueeton.¹⁹⁶

¹⁸⁷ Mäenpää 2016 s. 410.

¹⁸⁸ Vehkamäki et al. 2008 s. 96.

¹⁸⁹ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 27.

¹⁹⁰ Valtioneuvoston oikeuskansleri 24.01.2017 asiantuntijalausunto OKV/58/20/2016 s. 1.

¹⁹¹ HE 77/2017 vp s. 15.

¹⁹² HaVM 8/2018 – HE 77/2017 vp s. 3.

¹⁹³ Valtiovarainministeriö 27.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017 s. 4 ja Valtiovarainministeriö 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 4.

¹⁹⁴ Valtiovarainministeriö 16/2017 s. 18.

¹⁹⁵ Valtiovarainministeriö 16/2017 s. 24.

¹⁹⁶ HaVM 8/2018 vp HE 77/2017 vastalause s. 25.

Suomi on tilastojen mukaan toisaalta jo vuosia kuulunut maailman vähiten korruptoituneisiin maihin kansainvälisissä tilastoissa¹⁹⁷. Perinteisesti Suomi ja muut Pohjoismaat ovat menestyneet myös kansalaisten luottamusta mittaavissa vertailuissa. Korkea luottamuksen taso selittyy demokratian pitkällä perinteillä, taloudellisella tasa-arvolla ja vähäisellä korruptiolla. Vaikka suomalaisten luottamus hallintoon onkin ollut EU:n ja OECD:n (Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö) jäsenmaiden vertailujen korkeinta tasoa, vaatii sen ylläpitäminen jatkuvaa kehitystä. Erityisesti poliittiset skandaalit ja taloudelliset taantumukset ovat omiaan horjuttamaan kansalaisten luottamusta.¹⁹⁸ Kaikki olemassa oleva korruptio ei kuitenkaan näy tilastoissa eikä kaikkea korruptioksi luokiteltavaa siksi edes tunnisteta. Rakennettaessa luottamusta hallintoon on tärkeää kiinnittää huomiota hallintoa ohjaaviin arvoihin, periaatteisiin ja tarkoitukseen¹⁹⁹. Mäenpään mukaan *toiminnan arvopohja ja hallinnon ulkoinen kuva vaikuttavat epäsuorasti, mutta hyvin vahvasti siihen, koetaanko viranomaisen noudattavan hyvää hallintoa*²⁰⁰. Hallinnon avoimuuden osalta Suomi oli viimeisimmässä tilastoinnissa sijalla kolme yhteensä 128 vertaillusta maasta.²⁰¹ Toisaalta hyvien tulosten ohella on nähtävissä myös negatiivisia kehityssuuntia, sillä viranomaistoimintaan kohdistetaan nykyaikana aiempaa enemmän ensisijaisesti haittaamistarkoituksessa käynnistettyjä prosesseja, mitä kutsutaan maalittamiseksi. Maalittamisella pyritään vahingoittamaan viranomaista luomalla epäluottamusta viranomaistahoja kohtaan ja kyseenalaistamalla viranomaisten puolueettomuutta ja uskottavuutta. Maalittamisen muotoja ovat esimerkiksi eri keinot, joilla pyritään edistämään virkamiesten halukkuutta siirtyä muihin tehtäviin, vaikeuttamaan viranomaisen päätöksentekoa tai hankaloittamaan sen rekrytointia.²⁰²

Valtion työnantajakuvan uudistaminen on yksi sen keskeisimpiä HR-teemoja²⁰³. Lisäksi valtion henkilöstöpolitiikassa on tavoiteltu liikkuvuuden lisäämistä yksityisen ja julkisen sektorin välillä, minkä pelättiin vaarantuvan, mikäli valitusoikeus olisi ulotettu valtionhallinnon merkittävimpiinkin virkoihin²⁰⁴. Valitusoikeuden avaamista vastaan puhuvina seikkoina pidettiin oikeuskanslerin etukäteisvalvontaa, jonka vuoksi muutoksenhakuoikeuden sallimi-

¹⁹⁷ Transparency International 2020: Vuonna 2019 Suomi oli 3. sijalla yhteensä 180 vertaillusta maasta. World Justice Project Rule of Law Index® 2020: s. 23 Suomi oli 5. sijalla vertailluista 128 maasta, ks. myös s. 73.

¹⁹⁸ Valtiovarainministeriö 4/2019 s. 1.

¹⁹⁹ Valtiovarainministeriö 4/2019 s. 4.

²⁰⁰ Mäenpää 2017 s. 96.

²⁰¹ World Justice Project 2020, s. 24, ks. myös s. 73.

²⁰² Sisäministeriön asiantuntijalausunto 2019 s. 2.

²⁰³ Valtiokonttori ja valtiovarainministeriö 2019 s. 26–29.

²⁰⁴ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 vp s. 15.

seen ei olisi ollut tarvetta. Lisäksi nähtiin ongelmaksi se, että valtion houkuttavuus työnantajana laskee. *Valtio joutuu muiden työnantajien tavoin kilpailemaan parhaasta työvoimasta.* Valitusoikeuden nähtiin yksiselitteisesti *heikentävän valtion mahdollisuuksia rekrytoida parasta mahdollista henkilöstöä ja olla kilpailukykyinen työnantaja.* Valitusoikeus tekee työpaikan pysyvyydestä epävarmaa ja uskallus hakeutua valtiolle töihin voi sen myötä kärsiä.²⁰⁵

4.2. Menettelylliset ja materiaaliset perusteet

Perustuslaissakin kirjatun oikeusvaltioperiaatteen mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Valituksen saa lain oikeudenkäynnistä hallintoasioissa 13 §:n 1 momentin mukaan tehdä sillä perusteella, että päätös on lainvastainen. Lainvastaisuus voi johtua tapahtuneesta menettelyvirheestä, jolloin viranomaisen on soveltanut virheellisesti *hakumenettelyä, nimittämistä tai kelpoisuusvaatimuksia koskevia säännöksiä.* Menettelyvirhe voi perustua myös muuten *virheelliseen säännöksen soveltamiseen* tai sellaisen säännöksen tai lain soveltamiseen, joka ei koske kyseistä virkaa tai virkasuhdetta. Nimityspäätöksen lainvastaisuus voi toisaalta johtua myös toimimisesta *vastoin toimivaltasäännöstä* tai hallintolain 6 §:ssä säädettyjä *hallinnon oikeusperiaatteita.*²⁰⁶

Puolustusvoimien pääesikunnan mukaan *menettelyvirhe, jolla harvoin on vaikutuksia itse henkilön valintaan, tuntuu tässä suhteessa varsin vakavalta seuraamukselta.*²⁰⁷ Jo ennen virkanimitysten valitusoikeuden avaamista nimityspäätöksessä olleet tai päätösmenettelyssä tapahtuneet virheet olivat hallintolain mukaan korjaamiskelpoisia. Päätöksen korjaaminen ei estynyt virkanimityksiä koskevan muutoksenhakukiellon vuoksi.²⁰⁸ Osassa tarkastelemiani oikeusasiamiehen ja oikeuskanslerin päätöksiä on todettu virantäytössä esiintyneen virheitä. Esimerkiksi esittelymuistioita ei ole laadittu riittävällä huolellisuudella ja viranhakijoiden tietoja on voitu kirjata ylös virheellisinä. Ongelmallisia ovat olleet huolimattomuudesta johtuvat virheet, joiden myötä esimerkiksi esittelymuistioiden sanamuoto tai sisältö ei täysin

²⁰⁵ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 31.

²⁰⁶ HE 77/2017 vp s. 30.

²⁰⁷ Puolustusvoimat 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

²⁰⁸ Mäenpää, Olli 2016 s. 401.

ole vastannut tosiasioita.²⁰⁹ Vaikka huolellisuusvirheet eivät asiallisesti vaikuttaisikaan virantäytön lopputulokseen, on niillä vaikutusta viranhakijoiden kokemaan luottamukseen suhteessa valtionhallintoon.

Nimityspäätösten valmistelua kuvataan ammattimaiseksi ja päätöksentekoprosessia selkeäksi. Lähtökohtaisesti virantäyttömenettelyt hoituvat ongelmitta, mutta esiin nousevat ongelmatapaukset toistavat usein samoja epäkohtia. Vakavat puutteet ja yksittäisten virkamiesten huono harkinta virantäyttömenettelyssä voivat olla omiaan heikentämään luottamusta viraston toimintaa ja yleisemmin valtionhallintoakin kohtaan.²¹⁰ Vuosittaisella tasolla on annettu sekä eduskunnan oikeusasiamiehen että valtioneuvoston oikeuskanslerin ratkaisuja, joissa kritisoidaan nimitysmenettelyä ja – asiakirjoja. Hallituksen esityksen mukaan voidaan arvioida, että *esteellisyys- ja muotovirheiden todennäköisyys on kunnallishallintoon verrattuna pienempi* valtionhallinnon organisaatorakenteista ja päätöksentekomekanismeista johtuen. Hallituksen esityksessä korostettiin henkilöstökoulutuksen ja valtiovarainministeriön virastoille antaman ohjeen merkitystä suhteessa nimitysmuistioden laatuun.²¹¹ Viranhakijoiden oikeusturvan toivottu toteutuminen edellyttää, että virantäyttömenettelyn eri vaiheisiin kiinnitetään alusta asti huomiota ja ne toteutetaan huolella ajan kanssa. Viranhakijoiden yksilönäkökulmasta tarkasteltuna yksikin aiheellinen valitus on liikaa. Virantäyttömenettelyyn osallistuville henkilöille olisi hyvä antaa aika ajoitin rekrytointiin liittyvää koulutusta ja tarkentaa virantäyttöön liittyviä oikeudellisia ongelmakohtia, joita esimerkiksi ylimpien lailisuusvalvojen ja jatkossa erityisesti hallintotuomioistuinten ratkaisut käsittelevät. Käytännössä oikeudellisten kysymysten osalta ajan tasalla pysyminen muiden työtehtävien ohella saattaa kuitenkin tuottaa ongelmia eikä ole edes realistista. Virantäyttöprosesseihin liittyvistä ongelmista olisi hyvä kuitenkin olla kokonaiskäsitys myös yli hallinnonrajojen, sillä virkanimityspäätöksiin liittyvät virheet ovat samankaltaisia eri puolilla valtionhallintoa.

Käytännön virantäyttötilanteessa useampikin kuin yksi henkilö voi täyttää edellytykset niin hyvin, että kuka tahansa heistä voitaisiin nimittää kyseiseen virkaan. Viranomaisella on kuitenkin jokaisessa nimityspäätöksessä *harkintavaltaa*. Tämän vuoksi virkanimityspäätöksiä koskevan valitusoikeuden arvioitiin olevan merkittävä erityisesti puhtaasti muodollisten virheiden kohdalla. Kyseisenlaisia virheitä ei kuitenkaan arvion mukaan valtionhallinnossa *juurikaan esiinny*.²¹² Toisaalta esteellisyys ei ole täysin poikkeuksellista edes valtionhallinnon

²⁰⁹ EOAK/2242/4/08 s. 2-4.

²¹⁰ 20.11.2017 EOAK/2637/2017 s. 7-8.

²¹¹ HE 77/2017 vp s. 17.

²¹² HE 77/2017 vp s. 17 ja HE 181/2010 vp s. 10.

nimityspäätöksissä. Esimerkiksi ratkaisussa OKV/813/1/2018 apulaisoikeuskanslerin sijainen katsoi, että virkamies oli ollut esteellinen osallistumaan nimitysasian valmisteluun. Esimies-alaissuhde muodosti sellaisen sidonnaisuuden esimiehen ja virkamiehen välille, että se vaaransi luottamuksen virkamiehen puolueettomuuteen asian valmistelussa.²¹³

Helsingin hallinto-oikeus korosti lausunnossaan, että nimityspäätös voidaan kumota paitsi menettelyllisen myös materiaalsen perusteen vuoksi. *Nimityspäätös voidaan kumota esimerkiksi yhdenvertaisuuslain tai tasa-arvolain nojalla tai suoraan Suomen perustuslain vastaisena.*²¹⁴ Esimerkiksi kunnallishallinnon puolella perustuslain vastaisena on tullut kumotuksi jäljempänä käsitelty Hämeenlinnan hallinto-oikeuden päätös 02/0177/3. Perustuslain 6 §:ssä puolestaan ilmaistaan sekä perinteinen vaatimus oikeudellisesta yhdenvertaisuudesta että ajatus tosiasiallisesta tasa-arvosta. Ketään ei saa ilman hyväksyttävää perustetta asettaa eri asemaan. Jokaisella on siis lähtökohtaisesti sama oikeus tulla kohdelluksi yhdenvertaisesti esimerkiksi viranhakijana. Ketään ei saa virantäyttömenettelyn eri vaiheissa asettaa epätasa-arvoiseen asemaan suhteessa muihin viranhakijoihin ilman perusteltua syytä. Nimityspäätöksen lainvastaisuus voisi siis johtua esimerkiksi näiden perustuslain pykälien vastaiseen päätöksentekoon. Toisaalta viive nimittämispäätöksen ja päätöksen mahdollisen kumotuksi tulemisen välillä voi johtaa olosuhteiden muuttumiseen. Koska nimitetty henkilö voi aloittaa tehtävien hoitamisen, vaikka nimityspäätös olisi vielä vailla lainvoimaa, voi hän käytännössä pätevyitä tehtävään muutoksenhakuprosessinkin aikana. Asiallisesti saatettaisiin jopa päätyä samaan lopputulokseen, mikäli valituksen johdosta kumotun päätöksen jälkeen tehtäisiin uusi nimitysharkinta.²¹⁵ Tätä voidaan pitää yhtenä uudistuksen käytännön ongelmana.

4.3. Asianosaisasemaan liittyvät kysymykset

Valitusoikeus edellyttää asianosaisasemaa. *Virantäyttömenettelyssä muut viranhakijat ovat asianosaisia.*²¹⁶ Asianosaisen asema syntyy kuitenkin ainoastaan, mikäli on hakenut juuri kyseessä olevaa virkaa. Asianosaisasemaan liittyy myös tiedonsaantioikeus, jota kuitenkin rajoitetaan julkisuuslain sääntelyllä. Asianosaisen tiedonsaantioikeuden rajoituslauseke ker-

²¹³ OKV/813/1/2018 19.7.2019.

²¹⁴ Helsingin hallinto-oikeus 21.11.2017 s. 1.

²¹⁵ Sisäministeriö 15.11.2017 ks. esim. s. 2.

²¹⁶ Laine – Äijälä 2013 s. 101.

too Voutilaisen mukaan siitä, *mitä vasten viranomaisen tulee harkita, voidaanko asianosaiselle antaa tieto* kyseisessä tilanteessa.²¹⁷ Oikeus saada perusteltu päätös ja hakea päätökseen muutosta ovat keskeisiä hyvän hallinnon oikeusturvatakeita. Oikeus saada joko pyydetty asiakirja tai saada asiassa muutoksenhakukelpoinen päätös on ehdoton eikä viranomaisella ole asiassa harkintavaltaa. Esimerkiksi tapauksessa OKV/643/1/2015 apulaisoikeuskanslerin sijainen kiinnitti viranomaisen huomiota julkisuuslaissa säädettyihin velvoitteisiin ilmoittaa asiakirjan pyytäjälle kieltäytymisen syy, antaa asiakirjan pyytäjälle tieto siitä, että asia voidaan saattaa viranomaisen ratkaistavaksi ja antaa asiakirjapyyntöön tarvittaessa muutoksenhakukelpoinen päätös.

Julkisuuslain 11 §:n mukaan asianosaisella on oikeus saada asiaa käsittelevältä tai käsitteeltä viranomaiselta tieto muunkin kuin julkisen asiakirjan sisällöstä, joka voi tai on voinut vaikuttaa hänen asiansa käsittelyyn. Lain 11 §:n 2 momentin 3 kohdan mukaan asianosaisella, hänen edustajallaan ja avustajallaan ei ole kuitenkaan kyseistä oikeutta esittelymuistioon, ratkaisuehdotukseen ja niihin verrattavaan muuhun asian valmistelua varten viranomaisen laatimaan asiakirjaan ennen kuin asian käsittely on kysymyksessä olevassa viranomaisessa päättynyt. Asianosaisella ei ole myöskään 11 §:n 2 momentin 1 kohdan tiedonsaanti-oikeutta asiakirjaan, josta tiedon antaminen olisi vastoin erittäin tärkeää yleistä etua taikka lapsen etua tai muuta erittäin tärkeää yksityistä etua. Erittäin tärkeä yksityinen etu liittyy Voutilaisen mukaan esimerkiksi yksityiselämän suojaamiseen. Virantäyttömenettelyn kannalta voi tulla kyseeseen esimerkiksi tilanne, jossa viranhakijoille on tehty erilaisia soveltuvuustestejä. Virantäyttöön mahdollisesti vaikuttaneitakaan soveltuvuustestejä ei oikeuskäytännön mukaan ole voitu erittäin tärkeän yksityisen edun suojaamiseksi antaa toiselle virkaa hakeneelle.²¹⁸ Hakijalla tulee kuitenkin olla mahdollisuus tutustua *itseään koskeviin* soveltuvuusarviointituloksiin. Valtiovarainministeriön virantäyttöohjeen mukaan *henkilöarvioinnin tuloksia ei saa selostaa* kuitenkaan nimitysmuistiossa tai nimityspäätöksen perusteluissa. Niihin voidaan yleisellä tasolla viitata esimerkiksi toteamalla, että *henkilöarvioinnin tulokset tukevat esitettävää nimitystä*.²¹⁹ Tapauksessa KHO 2010:60 oli kyse siitä, oliko asianosaisasemassa olevalla viranhakijalla oikeus saada tietoonsa virkaan valitun henkilön soveltuvuusarvioinnin tuloksia koskeva asiakirja. Soveltuvuustestit ovat henkilöarviointina psykologin arvioihin perustuvia hakijan henkilökohtaisia ominaisuuksia kuvaavia tietoja, jotka ovat KHO:n mukaan pitkälti rinnastettavissa terveydentilaa koskeviin tietoihin. Tämän

²¹⁷ Voutilainen 2019 s. 408.

²¹⁸ Voutilainen 2019 s. 408–409.

²¹⁹ Valtiovarainministeriö 2019 s. 17.

vuoksi, ja kun tiedoilla ei ollut yksinomaisen ratkaisevaa merkitystä nimitysharkinnassa, ei viranhakijalla ollut erityistä tarvetta saada tietoa testin tuloksesta. Tiedon saaminen olisi ollut vastoin julkisuuslain 11 §:n 2 momentin 1 kohdassa mainittua erittäin tärkeää yksityistä etua.²²⁰ Valtiovarainministeriö ohjeistaakin näiden kysymysten vuoksi virastoja tekemään henkilöarviointia tilatessaan kirjallisen sopimuksen, jossa otetaan huomioon viranhakijoiden oikeusturva.²²¹

Myöhässä tulleita hakemuksia ei oteta virkamieslain 6 § 3 momentin mukaisesti viranhakumenettelyssä huomioon. Virkaan voidaankin nimittää pääsäännön mukaan vain sellainen henkilö, joka on hakenut virkaa vielä hakuajan kuluessa²²². Myöhässä saapuneiden hakemusten lukumäärä mainitaan kuitenkin nimitysmuistiossa ja päätöksen perusteluissa. Valtiovarainministeriön virantäyttöohjeen mukaan tällaisessa tilanteessa *henkilön oikeusturvan kannalta on tarpeen antaa hänelle nimityspäätös tiedoksi*. Tällöin päätökseen tyytymätön hakija voi valittaa päätöksestä ja hallintotuomioistuimien ratkaisee prosessinedellytyksenä, onko hakijalla valitusoikeutta ja onko nimityksen valmistelussa todella tapahtunut väitetty virhe.²²³ Esimerkiksi kunnallista viranhaltijaa koskevassa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 1984 A II 40 korkein hallinto-oikeus katsoi, että liittohallituksella ei ollut perustetta käsitellä A:n hakemusta myöhästyneenä. Postilokero oli tyhjennetty hakuajan viimeisenä päivänä toista tuntia ennen taloustoimiston aukiolon päättymistä. Kun lokero oli tämän jälkeen tyhjennetty seuraavan kerran, oli hakemus ollut siellä. Selvitystä ei ollut siitä, että hakemus olisi toimitettu lokeroon vasta hakuajan päättymisen jälkeen. Liittohallituksen päätös oli siten syntynyt virheellisessä järjestyksessä ja päätös oli siten kumottava ja palautettava liittohallitukselle uudelleen käsiteltäväksi.

4.4. Valitusoikeus ja kunnalliset viranhaltijat

Yhtenä keskeisenä muutoksenhakuoikeuden avaamisen perusteluna pidettiin valtion virkamiehiä koskevan virkamieslain ja kunnallisia viranhaltijoita koskevan lainsäädännön yhteneväisyyttä. Kunnallisissa nimityspäätöksissä on perinteisesti ollut valitusoikeus, mikä ei ole

²²⁰ 6.10.2010/2577 KHO:2010:60.

²²¹ Valtiovarainministeriö 2019 s. 17–18.

²²² Husa 2014 s. 299.

²²³ Valtiovarainministeriö 2019 s. 24 ja HE 77/2017 vp s. 30–31.

aiheuttanut erityisiä ongelmia virantäytön kannalta. Valitusoikeuden olemassaolo onkin Mäenpään mukaan toiminut *nimitysmenettelyn lainmukaisuutta turvaavasti*.²²⁴ Pidettiin perusteltuna, että valtion ja kuntien virantäyttöä koskevat säännökset olisivat muutoksenhaun osalta yhteneväiset, sillä sekä valtion- että kunnallishallinnossa käytetään julkista valtaa ja molemmissa ollaan virkavastuussa toimista.²²⁵ Kunnallishallinnossa ei kuitenkaan ole vastaavanlaista nimitysten valvontaa kuin oikeuskanslerin suorittama etukäteinen valvonta valtioneuvoston yleisistunnon nimityspäätösten lainmukaisuudesta.²²⁶ Korkein hallinto-oikeus toi tapauksessaan KHO 2011:39 esille, ettei sitä, että *kansallinen lainsäätäjänä oli kunnallisten toisin kuin valtion virkojen osalta luonut oikeuden valittaa tuomioistuimeen, voitu pitää epäjohtomukaisena*. KHO:n mukaan valtion ja kunnallisten virkojen oikeussuojakeinojen väliseen eroon ei myöskään liittynyt *yhdenvertaisuutta koskevia tai muita perustuslaillisia kysymyksiä*.²²⁷ Husan mukaan kyseinen KHO:n perustelu ei ollut vakuuttava, sillä KHO ei sen enempää avannut, *miksi kunnallisten ja valtion virkojen välistä eroa ei voida pitää epäjohtomukaisena*. Tämän vuoksi hänen mukaan *vaikuttikin selvältä, että asiassa on yhdenvertaisuuteen liittyviä ja sitä kautta myös perustuslaillisia kysymyksiä*.²²⁸

Kunnallisia viranhaltijoita koskevia vaaleja on tullut vuosikymmenten kuluessa kumotuksi useilla eri perusteilla. Esimerkiksi korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 1977 A II 28 kumottiin kaupunginhallituksen päätös, jolla hakija oli valittu haettavana olevaan virkaan. Hakija ei ollut esittänyt hakuajan kuluessa selvitystä siitä, että hänellä oli vähintään yhden vieraan kielen tyydyttävä suullinen ja kirjallinen taito ja että hän oli tuolloin täyttänyt vaaditun kelpoisuuden. Toisaalta yleiset nimitysperusteet, eli perustuslain 125 §:n 2 momentissa edellytetyt kyky, taito ja koeteltu kansalaiskunto, koskevat edellä käsitellyllä tavalla myös kunnallisten viranhaltijoiden valintoja. Tapauksessa 02/0177/3 Hämeenlinnan hallinto-oikeus päätyi kumoamaan viranhaltijan valinnasta tehdyn päätöksen perustuslain yleisten virkanimitysperusteiden vastaisena. Ilmoituksessa ei ollut tarkemmin määritelty mitä tehtäviä viran vastuualueeseen kuului eikä ilmoituksessa myöskään ollut mainittu tehtävien määrittelemisestä myöhemmin. Vaikka kyseisen oppilaitoksen rehtorin tehtäviin kuuluikin päättää henkilöstön tehtävistä ja toimenkuvista, haettavana ollutta virkaa täytettäessä hakijan taitoa viran hoitamiseen oli arvioitava ainoastaan viranhakuilmoituksen perusteella. A:lla ei ollut lainkaan koulutusta ja kokemusta kyseisestä toiminnasta, kun taas hallinto-oikeuteen

²²⁴ Mäenpää, Olli 22.11.2017 s. 3.

²²⁵ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 31, ks. samoin Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 40.

²²⁶ HE 181/2010 vp s. 10.

²²⁷ 13.4.2011/1025 KHO 2011:39.

²²⁸ Husa 2011 s. 795–796.

oikaisuvaatimuksen johdosta valittaneella B:llä puolestaan oli runsaasti viranhakuilmoituksessa edellytettyä kokemusta johtajana ja kouluttajana. Päätös, jolla A oli valittu virkaan, oli siten Suomen perustuslain 125 §:n 2 momentissa tarkoitettujen yleisten virkanimitysperusteiden vastainen.

Kunnallishallinnon muutoksenhakuoikeuden keskeisimpänä tehtävänä on turvata kunnallisen itsehallinnon nojalla tapahtuvan päätöksenteon valvomisen mahdollisuus kuntalaisille. Kunnallisten viranhaltijoiden osalta nimitysasioissa valitukseen oikeutettuja ovat kuntalain 137 §:n mukaan asianosainen eli viran tai virkasuhteen hakija sekä kyseisen kunnan jäsen. Nimityspäätösten valitusoikeuden avaamista koskevan hallituksen esityksen mukaan muutoksenhakuoikeus kunnallisten virkojen täyttämistä koskeviin päätöksiin toteuttaa kunnallisen itsehallinnon ajatusta. Valitusoikeuden avaamiselle valtion virkanimityksiin ei voitu siten johtaa perustetta suoraan kunnallisten viranhaltijoiden nimityspäätösten muutoksenhakuoikeudesta.²²⁹ Kunnallishallinnon muutoksenhakuoikeus on ollut pitkän historiallisen kehityksen tulos. Muutoksenhakuoikeus on myös ollut voimassa jo pitkään ennen valtion virkamieslain säätämistä vuonna 1986. Olemassa olleesta kunnallishallinnon muutoksenhakuoikeudesta huolimatta valtion virkamieslakiin sitä ei tuolloin sisällytetty. Kunnallishallinnon järjestelmää ei osin tämän vuoksi voitu pitää argumenttina sille, pitikö muutoksenhakuoikeus avata valtionhallinnon nimityspäätöksistä.²³⁰ Vaikka kunnallishallinnon järjestelmästä ei voitu suoraan perustaa muutoksenhakuoikeutta valtionhallinnossa, voitiin sitä kuitenkin käyttää vertailuaineistona²³¹. Huolimatta kuntien ja valtion hakumenettelyjen lähtökohtien eroista, kunnallisten viranhaltijoiden nimityksiä koskevista valituksista hallinto-oikeuksiin saatiin kuitenkin suuntaviivoja arvioidessa valitusoikeuden avaamisen taloudellisia ja viranomaiseen kohdistuvia vaikutuksia²³². Esimerkiksi vuonna 2014 viranhaltijaa koskevista nimityksistä valitettiin hallintotuomioistuimeen yhteensä 102 tapauksessa ja vuonna 2015 yhteensä 94 tapauksessa. Lukuja tarkastellessa täytyy lisäksi huomioida, ettei kunnallisten viranhaltijoiden osalta valitusoikeudessa ole ajallisia rajoituksia esimerkiksi määräaikaisen nimityksen osalta. Poikkeukselliseksi valitukset nimityksistä arvioi asiantuntijalausannon antaneista muun muassa Hidén.²³³

²²⁹ HE 77/2017 vp s. 11.

²³⁰ HE 181/2010 vp s. 10.

²³¹ Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 40.

²³² HE 77/2017 vp s. 26.

²³³ Hidén, Mikael 17.10.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 17.10.2017 s. 6.

5. Poikkeukset valitusoikeudesta

Pääsääntönä on edellä käsitellyllä tavalla oikeus valittaa virkaan tai virkasuhteeseen nimitämistä koskevasta päätöksestä. Valtion virkamieslain 59 §:n 2 momentin mukaan *päätöksestä ei kuitenkaan saa valittaa, jos:*

- 1) nimittämistoimivalta kuuluu tasavallan presidentille tai 26 §:n 3 ja 4 kohdassa tarkoitettua virkamiestä nimitettäessä valtioneuvoston yleisistunnolle;*
- 2) päätös koskee nimittämistä enintään kahden vuoden määräajaksi;*
- 3) virka tai virkasuhde täytetään lain nojalla haettavaksi julistamatta;*
- 4) päätös koskee puolustusvoimien tai rajavartiolaitoksen sotilasvirkaa, joka voidaan lain nojalla täyttää haettavaksi julistamatta.*

Lain 59 §:n 3 momentin mukaan *tuomioistuinten eräiden virkojen ja virkasuhteiden osalta muutoksenhausta säädetään lisäksi tuomioistuinlaissa.* Vaikka valitusoikeus virkaan tai virkasuhteeseen nimittämistä koskevasta päätöksestä on nyt pääsääntönä toteutunut, jätettiin valitusoikeuden ulkopuolelle yhä eräitä hyvin keskeisiä virkanimityksiä. Hallituksen esityksen mukaan valitusoikeus koskee noin 40 000 valtion virkaa. Yhteensä valtion virkamieslain soveltamisalalla on kuitenkin noin 66 000 virkamiestä.²³⁴ Seuraavaksi käsitellen näitä valitusoikeuden ulkopuolelle jääneitä nimityspäätöksiä ja niiden perusteluja lainvalmisteluaineiston valossa.

5.1. Tasavallan presidentin ja valtioneuvoston yleisistunnon nimittämistoimivalta

Virkamieslain 59 §:n 2 momentin 1 kohdan mukaan ensimmäiset poikkeukset yleiseen valitusoikeuteen nimityspäätöksistä ovat tasavallan presidentin ja valtioneuvoston yleisistunnon nimittämistoimivaltaan kuuluvat nimityspäätökset. Tasavallan presidentin nimittämistoimivaltaan kuuluu vuosittain noin 170 nimityspäätöstä ja valtioneuvoston yleisistunnon nimittämistoimivaltaan noin 115.²³⁵ Hallintovaliokunnan mietinnön mukaan tämä merkitsi, että

²³⁴ PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 vp s. 4.

²³⁵ PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 vp s. 4.

*lukumäärältään vähäisten, mutta merkitykseltään tärkeiden virkanimitysten eli valtion virkamiesjohdon ja keskeisten asiantuntijavirkamiesten nimitysratkaisut jäisivät edelleen valituskiellon piiriin*²³⁶.

Tasavallan presidentti nimittää lain tasavallan presidentin kansliasta, jatkossa kanslialaki, 4 §:n 1 momentin kohtien 2 ja 3 mukaan kansliapäällikön, linnanvoudin ja esittelijät sekä määrää kansliapäällikön sijaiset. Kanslialain 8 §:n 1 momentin mukaan kansliapäällikkö ja kanslian esittelijät voidaan nimittää virkaa haettavaksi julistamatta. Suomessa myös vakinaiset tuomarit nimittää tasavallan presidentti.²³⁷ Lainvalmisteluaineistossa pidettiin huomionarvoisena, että perustuslain 3 §:n mukaan tuomiovaltaa käyttävät riippumattomat tuomioistuimet. Perustuslain 103 §:ssä säädetty tuomarin virassapysymisoikeus on yksi keskeisimmistä tuomioistuinten riippumattomuuden takaajista.²³⁸ Presidentin, kansliapäällikön sekä esittelijöiden välillä vallitsee erityinen luottamussuhde, jonka vuoksi virkaan astuvan presidentin tulee aina voida nimittää lähimmät virkamiehensä.²³⁹ Virkamiesten asema oli siis perusteltu syy kyseisten virkamiesten osalta yleisestä valitusoikeudesta poikkeamiselle.²⁴⁰ Tasavallan presidentin nimittämät henkilöt ovat perustuslakivaliokunnan mukaan *erityislaatuissa asiantuntijatehtävissä*. Heidän virkasuhteensa rakentuu keskinäisen luottamuksen sekä toimeksiantajan valtiollisen aseman varaan, minkä vuoksi *valiokunta ei pitänyt valituskieltoa valtiösääntöoikeudellisesti ongelmallisena*.²⁴¹ Aiemmin jo perusoikeusuudistusta valmisteltaessa katsottiinkin voitavan säätää *vähäisiä poikkeuksia* oikeusturvatakeista.²⁴²

Kanslialain 65 §:n 1 momentin mukaan päätökseen, jolla tasavallan presidentti on ratkaissut nimittämäänsä virkamiestä koskevan asian, ei saa hakea muutosta valittamalla. Lain esitöiden mukaan *tasavallan presidentin nimittämät virkamiehet osallistuvat merkittävästi presidentin toimivaltaan kuuluvien asioiden valmisteluun ja he ovat läheisesti tekemisissä valtiollisessa päätöksenteossa*. Virkamiesten yleisestä muutoksenhakuoikeudesta poikkeamiselle on näin ollen olemassa *valtion edun mukainen objektiivinen peruste*. Lisäksi valituskiellolle katsottiin olevan hyväksyttävät perusteet otettaessa huomioon säännöksen tarkoitus *suojata presidentin ja presidenttiä tehtävissään avustavien virkamiesten luottamuksellista*

²³⁶ HaVM 8/2018 s. 3.

²³⁷ Tuomioistuinlaitos 9.8.2018.

²³⁸ HE 77/2017 vp s. 12.

²³⁹ HE 91/2011 vp s. 13.

²⁴⁰ HE 77/2017 vp s. 33.

²⁴¹ PeVL 23/2011 vp — HE 91/2011 vp s. 2.

²⁴² HE 309/1993 vp, s. 74/II.

suhdetta. Valituskiellon ei katsottu myöskään olevan Suomea sitovien kansainvälisten ihmisoikeussopimusten vastainen.²⁴³ Perustuslakivaliokunnan mielestä presidentin nimityspäätösten jättäminen valituskiellon piiriin jatkaakin presidentin *valtiosääntöiseen asemaan kytkeytynyttä doktriinia*. Sen mukaan presidentin päätökset koskien virkamiesten oikeusasmaa on *vähäisinä poikkeuksina* voitu jättää perustuslain 21 §:ssä taatuista oikeusturvatakeista muutoksenhakuoikeuden ulkopuolelle.²⁴⁴

Valtioneuvoston yleisistunnossa nimitettävien virkamiesten yhdistävä tekijä on se, että he toimivat valtioneuvoston keskeisinä johtajina ja virkamiehinä tai suoraan ministeriöiden alaisten virastojen päällikköinä²⁴⁵. Perustuslain 126 §:n mukaan valtioneuvosto nimittää valtion virkoihin, jollei nimittämistä ole säädetty tasavallan presidentin, ministeriön tai muun viranomaisen tehtäväksi. Virkanimitysasioissa valtioneuvostolla on siten *yleistoimivalta*.²⁴⁶ Hallintovaliokunta toi kuitenkin vastineessaan esille, että vaikka valtioneuvostolla onkin yleistoimivalta nimittää virkamiehet, on tuo nimitysvalta käytännössä *delegoitu laajalle hallintoon ja osaksi virastojen omaa työnantajatoimintaa*²⁴⁷. Käytännössä asianomaisissa virastoissa tehdäänkin suurin osa virastojen omista virkanimityksistä²⁴⁸.

Valtion virkamieslain 26 §:n kohdissa 3 ja 4 mainittuja virkoja ovat valtiosihteeri, valtiosihteeri kansliapäällikkönä, kansliapäällikkö, alivaltiosihteeri ja osastopäällikkö sekä näitä virka-asemaltaan vastaavat ministeriön virkamiehet, siten kuin valtioneuvoston asetuksella tarkemmin säädetään. Kohdan 4 mukaan kyseisiä virkamiehiä ovat lisäksi valtioneuvoston asetuksella säädettyjen virastojen päälliköt. Ylimmän johdon virkojen nimitysharkintaan sisältyy *erilaista punnintaa ja väljyyttä* kuin muiden valtionhallinnon virkojen nimitysharkinnassa²⁴⁹. Valtioneuvostosta annetun lain 13 §:n mukaan valtioneuvosto nimittää ministeriöiden kansliapäälliköt ja muut ministeriöiden virkamiehet lukuun ottamatta puolustusministeriön viroissa toimivia upseereita, joiden nimittäminen on perustuslaissa säädetty tasavallan presidentin tehtäväksi. Nimitysvallan jaosta valtioneuvoston yleisistunnon ja ministeriön välillä säädetään valtioneuvoston asetuksella. Jos virkaan nimittäminen tai siirtäminen, taikka tehtävään määrääminen säädetään muualla laissa tai asetuksessa valtioneuvoston

²⁴³ HE 91/2011 vp s. 28 ja s. 39 sekä HE 77/2017 vp s. 33.

²⁴⁴ PeVL 42/2017 vp— HE 77/2017 vp s. 4.

²⁴⁵ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 8.

²⁴⁶ HaVM 8/2018 vp— HE 77/2017 vp s. 3.

²⁴⁷ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 8.

²⁴⁸ Husa 2014 s. 302.

²⁴⁹ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 s. 15.

ratkaistavaksi, asia ratkaistaan valtioneuvoston yleisistunnossa. Valtioneuvoston ohjesäännön 42 §:n mukaan valtioneuvosto nimittää ministeriön virkamiehistä valtiosihteerin, valtiosihteerin kansliapäällikkönä, kansliapäällikön, alivaltiosihteerin, osastopäällikön, ylijohtajan ja muun johtajan, apulaisosastopäällikön, toimistopäällikön, hallitusneuvoksen, lainsäädäntöneuvoksen, finanssineuvoksen, budjettineuvoksen ja muun neuvoksen sekä neuvottelevan virkamiehen ja hallitussihteerin. Hallintovaliokunnan mukaan nämä valtioneuvoston yleisistunnon toimivaltaan kuuluvat nimityspäätökset voidaan jakaa kahteen ryhmään. Ensimmäisenä ryhmänä ovat virkamieslain 26 §:ssä säädetty ylimmän johdon virat, joita on noin 130. Toisena ryhmänä ovat ministeriöiden osastopäällikkötasoa alemmat päälliköt sekä keskeiset asiantuntijatehtävät. Niitä on yhteensä noin 2500 ministeriöiden kaikista 4200 virkamiehestä.²⁵⁰

Näihin edellä käsittelemiini virkamieslain 26 §:n ylimmän johdon virkoihin liittyy tiettyjä *erityispiirteitä*, jotka hallintovaliokunnan kehoitettiin ottavan huomioon, mikäli se ei olisi katsonut kaikkien valtioneuvoston yleisistunnon nimitysten valitusoikeuden ulkopuolelle jättämistä perustelluksi. Merkitystä oli valtiovarainministeriön mukaan myös sillä, kuinka nimitysten voitiin katsoa rinnastuvan tasavallan presidentin toimivaltaan kuuluviin nimityksiin, joita pidettiin perustellumpana.²⁵¹ Painavaksi julkiseksi intressiksi valituskiellolle valtioneuvoston yleisistunnon nimityspäätöksistä katsottiin se, että valitusoikeuden laajentaminen *epäilemättä hankaloittaisi joidenkin pätevien henkilöiden hakeutumista ministeriöiden korkeimpiin virkoihin*.²⁵² Ministerin valtiosihteerin ja erityisavustajan virkasuhde perustuu luottamukseen ministerin ja virkamiehen välillä, minkä takia valituskieltoa pidettiin perusteltuna.²⁵³

Lain oikeudenkäynnistä hallintoasioissa 8 §:n 1 momentin mukaan valtioneuvoston yleisistunnon päätöksestä valitetaan korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Mäenpään mukaan valituskiellolle valtioneuvoston yleisistunnon päätöksistä ei voitu esittää johdonmukaisia eikä siten riittävän painavia ja hyväksyttäviä perusteita. Pääasiallisina perusteluina hän toi esille, että valtioneuvoston yleisistunnon päätökset ovat jo vuodesta 1950 lähtien olleet valituskelpoisia ja niihin on vakiintuneesti voitu hakea muutosta valittamalla. Vakiintunut on ollut myös se lähtökohta, ettei valtioneuvoston oikeuskanslerin valvontavalta rajoita kyseistä valitusoikeutta. Valituskielto ei ollut Mäenpään mukaan suhteellisuusvaatimuksenkaan mukaista,

²⁵⁰ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 s. 7.

²⁵¹ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 s. 16.

²⁵² Valtioneuvoston kanslia 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 3.

²⁵³ Valtioneuvoston kanslia 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 4.

sillä se poikkeaisi perinteisesti vakiintuneesta lähtökohdasta.²⁵⁴ Yleisen valitusoikeuden perusteena Mäenpää piti sitä, että *oikeusvaltiossa mikään julkisen vallan tai harkintavallan käyttö ei voi olla lain yläpuolella niin, että siihen ei voitaisi kohdistaa tuomioistuINVALVONTAA*²⁵⁵. Perustuslakivaliokunnan lausunnon mukaan *valtioneuvoston tekemien virkanimitysten jääminen valituskiellon alaisiksi ei hyvin sovi yhteen perustuslain 21 §:n oikeusturva-perusoikeuden ja 126 §:n virkanimityksiä koskevan yleistoimivallan kanssa*. Tämän vuoksi perustuslakivaliokunnan mielestä hallintovaliokunnan oli syytä harkita kyseisten päätösten valitusoikeuden avaamista.²⁵⁶

Hallituksen esityksessä ennakkollista laillisuusvalvontaa pidettiin merkittävänä erona suhteessa muihin valtionhallinnon nimityksiin.²⁵⁷ Hidénin mukaan vaikka oikeuskanslerin ennakkollisen *valvonnan merkitys olisikin huomattava, ei se koskaan voi korvata jälkikäteistä, tuomioistuimenmenettelyssä toteutuvaa valvontaa*. Perustuslain 21 §:n turvaamaa oikeutta saada oikeuksiaan koskeva päätös lainkäyttöelimen tutkittavaksi ei Hidénin mukaan myöskään ole tehty mitenkään *riippuvaksi mahdollisista ennakkollisista oikeusturvakeinoista tai niiden puuttumisesta*.²⁵⁸ Myös Viljanen piti oikeudellisesti kestäättömänä argumenttia siitä, että valituskielto voitaisiin edelleen ulottaa tasavallan presidentin ja valtioneuvoston yleisistunnon toimivaltaan kuuluviin nimityspäätöksiin oikeuskanslerin tekemän laillisuusvalvonnan vuoksi. Hänenkään mukaan oikeuskanslerin laillisuusvalvonta ei voisi korvata tuomioistuimen roolia muutoksenhakuelimenä.²⁵⁹ Valtiovarainministeriö totesi kuitenkin vastineessaan, että oikeuskanslerin ennakkotarkastus on luonteeltaan oikeudellinen toimenpide, jossa voidaan puuttua ennakolta sellaisiin virheisiin, jotka voisivat olla jälkikäteen myös tuomioistuimen arvioitavana²⁶⁰. Valitusmahdollisuus voisikin tämän vuoksi toimia oikeuskanslerin ennakkollista laillisuusvalvontaa *täydentävänä* oikeussuojakeinona. Jonkan mukaan valitusoikeus valtioneuvoston yleisistunnossa tehtäviin nimityspäätöksiin jo olemassaolollaan tukisi luottamusta nimityspäätösten asianmukaisuuteen ja siten *julkisen vallankäytön legitimitettiin*. Olen yhtä mieltä Jonkan kanssa siitä, että spekulatiot virkanimitysten poliittisuudesta voisivat vähentyä, mikäli tuomioistuinkontrolli olisi mahdollinen

²⁵⁴ Mäenpää, Olli 28.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017 s. 2-3.

²⁵⁵ Mäenpää, Olli 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 1-2.

²⁵⁶ PeVL 42/2017 vp— HE 77/2017 vp s. 5, ks. samoin eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia 21.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2-3.

²⁵⁷ HE 77/2017 vp s. 15.

²⁵⁸ Hidén, Mikael 17.10.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 17.10.2017 s. 4.

²⁵⁹ Viljanen, Veli-Pekka 28.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017 s. 4, ks. HaVM 8/2018 vp— HE 77/2017 vp s. 25.

²⁶⁰ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 12.

myös valtioneuvoston yleisistunnossa tehtävien virkanimitysten osalta. Juuri korkeimpien virkojen nimityspäätösten nimenomainen valituskielto onkin ongelmallinen näiden spekulatioiden kannalta.²⁶¹ Eduskunnan virkamiesyhdistyksen ja eduskunnan ammattiosaston mukaan *ei voida jättää huomiotta sitä kuvaa, mikä muodostuu valtioneuvoston päätöksenteosta nimitysasioissa ilman mahdollisuutta muutoksenhakuun*²⁶².

KHO:n mukaan valtioneuvoston yleisistunnon nimityspäätösten rajaaminen valitusoikeuden ulkopuolelle oli paremmin perusteltavissa kyseisten *virkojen erityisluonteella* kuten tasavallan presidentin ja pankkivaltuuston tekemien nimitysten kohdalla. Sen sijaan KHO:n mukaan rajausta ei voitu perustella oikeuskanslerin suorittamalla ns. *listatarkastuksella*. Tarkastuksen tarkoituksena ei nimittäin ole KHO:n mukaan toteuttaa yksittäisten viranhakijoiden oikeussuojaa nimitysmenettelyssä eikä tarkastus ole myöskään tehokas keino siihen tarkoitukseen.²⁶³ Valtiovarainministeriön vastineen mukaan voidaan kuitenkin päätellä ennakkotarkastuksen toimivan ja sillä voidaan käytännössä estää muutoksenhaun tarvetta kyseisissä nimityksissä²⁶⁴.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kanslian lausunnossa pidettiin selvänä, että valituskiellon kumoamisella tulee olemaan toiminnallisia viiveitä ja epävarmuutta aiheuttavia vaikutuksia virastojen toimintaan riippumatta siitä, rajataanko valtioneuvoston yleisistunnon päätökset muutoksenhakuoikeuden ulkopuolelle vai ei.²⁶⁵ Hallintovaliokunnan mietinnön vastalauseessa huomautettiin, että erityisesti ministeriöiden ja virastojen korkeimpien virkojen nimitysmenettelyt ovat niitä, joiden vaikuttimien asianmukaisuuden osalta aika ajoin käydään julkista keskustelua. Epäilyksiä on voinut herätä esimerkiksi siitä, ettei nimitys ole tapahtunut yksinomaan pätevyyden vaan osin poliittisen tarkoituksenmukaisuuden perusteella.²⁶⁶ Myös Viljanen korosti, että nimenomaan valtioneuvoston yleisistunnossa tehtyjä nimityspäätöksiä kritisoidaan ajoittain julkisuudessa poliittisiksi tai muuten perusteiltaan epäasiallisiksi.²⁶⁷ Valtioneuvoston oikeuskansleri ei kuitenkaan esimerkiksi sisäministeriön kansliapäällikön nimityksen johdosta tehtyjen kanteluiden osalta katsonut valtioneuvoston yleis-

²⁶¹ Jonkka, Jaakko 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

²⁶² Eduskunnan virkamiesyhdistys ry ja eduskunnan ammattiosasto ry 16.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 21.11.2017 s. 2.

²⁶³ Korkein hallinto-oikeus 5.12.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 7.12.2017 s. 2-3.

²⁶⁴ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 13.

²⁶⁵ Eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

²⁶⁶ HaVM 8/2018 vp— HE 77/2017 vp s. 25.

²⁶⁷ Viljanen, Veli-Pekka 28.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017 s. 4.

tunnon ylittäneen harkintavaltaansa. Kanteluissa katsottiin muun muassa, ettei pätevintä hakijaa ollut valittu ja että nimitys tehtiin poliittisin perustein. Oikeuskansleri kuitenkin korosti ratkaisussaan, että sen tehtävänä on valvoa ainoastaan nimitysten lainmukaisuutta, mutta se ei voi ottaa kantaa siihen, kuka viran kelpoisuusehdot parhaiten täyttävistä hakijoista virkaan tulisi nimittää.²⁶⁸

Myös oikeuskanslerinviraston lausunnossa edellytettiin tarkempaa pohdintaa ja parempia perusteluja valtioneuvoston yleisistunnossa ratkaistavien nimityspäätösten valitusoikeuden ulkopuolelle jättämiselle. Lausunnon mukaan *tietoisuus oikeuskanslerin laillisuusvalvonnasta ei näyttänyt toimivan kokonaan vakavia virheitä ennalta ehkäisevänä valvonnan keinona*. Esimerkiksi vuonna 2016 valtioneuvoston toimivaltaan kuuluvia nimityspäätöksiä tehtiin yhteensä 116.²⁶⁹ Virkanimitysasioiden osuus kaikista vakavia virheitä sisältäneistä esittelyasioista oli *merkittävä*. Oikeuskanslerinvirasto pyysi korjaamaan 16 esittelylistan asiakirjoja. Valmisteleva ministeriö poisti korjauspyynnön johdosta viisi näistä esittelylistoista, sillä niissä olleita virheitä ei voitu välittömästi korjata. Muissa asiaryhmissä vastaavia oikeuskanslerin yhteydenoton perusteella poistettuja listoja oli yhteensä vain neljä.²⁷⁰ Luvut kuvastavat sitä, että nimitysten valmistelun laadussa on yhä parantamisen varaa. Valitusmahdollisuus ja sen myötä *ainakin periaatteellinen mahdollisuus nimityspäätösten kumoamiseen* jälkikäteen voisi oikeuskanslerinviraston mukaan parantaa valmistelun laatua myös valtioneuvostossa. Lisäksi nimitysten motiiveihin kohdistuvat epäilyt voisivat vähentyä.²⁷¹

Edellä käsittelemäni virkamieslain 59 §:n 2 momentin 1 kohdan valitusoikeuden rajoitus valtioneuvoston yleisistunnon osalta herätti paljon erilaisia näkemyksiä lausunnonantajien keskuudessa. Se aiheutti valitusoikeuden rajaamisen kohteista lausuntojen perusteella eniten vastustusta. Ongelmallisena valituskiellon säilyttämistä valtioneuvoston yleisistunnon nimityspäätöksiin pitivät perustuslakivaliokunta, Oikeuskanslerinvirasto ja entinen oikeuskansleri Jonkka, eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia, professori Olli Mäenpää, valtion pääso-pijajärjestöt, eduskunnan virkamiesyhdistys ja eduskunnan ammattiosasto.²⁷² Niiden yhtei-

²⁶⁸ OKV/133/1/2020, OKV/140/1/2020 ja OKV/144/1/2020.

²⁶⁹ Oikeuskanslerinvirasto 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

²⁷⁰ Oikeuskanslerinvirasto 28.9.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 28.09.2017 s. 1-2.

²⁷¹ Oikeuskanslerinvirasto 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

²⁷² Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 s. 1 ja s. 15.

nen näkemys oli, että valitusoikeuden ulottaminen kyseisiin nimityspäätöksiin ei kuormittaisi tuomioistuimia, mutta lisäisi merkittävästi hallinnon avoimuutta²⁷³. Ongelmallisena valitusoikeuden rajaamisen osalta voidaan pitää sitä, että virkojen ja virkasuhteiden hakijat ovat nyt keskenään erilaisessa asemassa oikeusturvan suhteen riippuen nimittävästä viranomaisesta.²⁷⁴ Valtiovarainministeriö korosti, ettei kysymykseen valtioneuvoston yleisistunnon toimivaltaan kuuluvien nimitysten valitusoikeudesta ollut yksiselitteistä vastausta. Ministeriön mukaan kysymys olikin ennemmin siitä, *mille tasolle* oikeusturvaperusoikeuteen ja hyvään hallintoon liittyvät *toimenpiteet haluttiin asettaa*.²⁷⁵

5.2. Nimittäminen enintään kahden vuoden määräajaksi

Toisena poikkeuksena virkanimityksiä koskevaan yleiseen valitusoikeuteen on nimittäminen alle kahden vuoden määräajaksi, mikä koskee sekä *määräaikaiseen virkasuhteeseen* nimitämistä että virkaan *nimittämistä määräajaksi*²⁷⁶. Virkamiehet ovat joko toistaiseksi tai määräajaksi nimitettyjä. Virkasuhteeseen määräajaksi nimitetty henkilö hoitaa *tiettyjä tehtäviä eikä virkaa*. Kullan mukaan järjestely on poikkeus virkajärjestelmästä, jossa pääsääntön mukaan virkamies nimitetään virkaan hoitamaan siihen kuuluvia tehtäviä.²⁷⁷ Henkilö voidaan virkamieslain 9 §:n mukaan nimittää määräajaksi tai muuten rajoitetuksi ajaksi, jos työn luonne, sijaisuus, avoinna olevaan virkaan kuuluvien tehtävien hoidon väliaikainen järjestäminen tai harjoittelu edellyttää määräaikaista virkasuhdetta. Pysyväisluonteisissa tehtävissä on kuitenkin *käytettävä lähtökohtaisesti toistaiseksi voimassa olevaa virkasuhdetta*. Jos virkamies nimitetään määräajaksi, tulee määräaikaisuuden perusteen ilmetä nimitämiskirjasta.²⁷⁸ Määräaikaisissa palvelussuhteissa oli vuonna 2018 noin 16,2 prosenttia valtion henkilöstöstä. Vuodesta 2015 alkaen määräaikaisten osuus on kasvanut voimakkaasti. Määräaikaisen palvelussuhteen käytölle tulee kuitenkin aina olla perusteltu syy, esimerkiksi vanhempainvapaaseen liittyvä sijaisuus. Määräaikaisella työvoimalla virastot voivat paremmin vastata *wäliaikaisiin työmäärän ja työvoimatarpeen muutoksiin*.²⁷⁹ Valtiovarainministeriön

²⁷³ JUKO ry, JHL ry ja Pardia ry asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 07.12.2017 s. 1.

²⁷⁴ Eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia 21.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

²⁷⁵ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 s. 16–17.

²⁷⁶ HE 77/2017 vp s. 20.

²⁷⁷ Koskinen – Kulla 2019 s. 47.

²⁷⁸ HE 37/2018 vp s. 3.

²⁷⁹ Valtiokonttori ja valtiovarainministeriö 2019 s. 10 ja s. 43.

virantäyttöohjeen mukaan nimitettäessä yli vuoden määräaikaiseen virkasuhteeseen noudatetaan samoja periaatteita kuin virkaan nimitettäessä²⁸⁰.

Hallituksen esityksessä valituskiellon ulottamista jatkossa alle kahden vuoden määräaikaisiin nimityksiin perusteltiin sillä, että muutoksenhaku pyritään mahdollistamaan niissä nimityksissä, joissa tuomioistuimen päätöksellä olisi *muu kuin jälkikäteinen vaikutus*. Esityksen mukaan määräaikaisen nimityksen jo päätyttyä saatavalla nimityksen kumoavalla päätöksellä ei ole oikeusturvaa antavaa tai sitä lisäävää merkitystä.²⁸¹ Perusteluna tälle poikkeukselle yleisestä valitusoikeudesta oli siis käytännön käsittelyajat. Toisaalta hallintovaliokunnan mietinnön vastalauseessa ehdotettiin valitusoikeuden avaamista yli vuoden kestäviin määräaikaisiin virkasuhteisiin. Arviossa nostettiin esille hallinto-tuomioistuinten keskimääräinen käsittelyaika, joka vuonna 2016 oli 8 kuukautta. Hallintovaliokunnan mietinnön vastalauseessa korostettiin valitusoikeuden avaamista puoltavana seikkana myös sitä, että usein juuri määräaikaisuuksiin liittyvissä nimitysmenettelyissä on ollut puutteita.²⁸²

Valitusoikeutta ei siis käytännössä ole, jos henkilö nimitetään virkaan alle kahden vuoden määräajaksi. Kahden vuoden määräaikaa on perusteltu muun muassa sillä, että tuomioistuinten pitkien käsittelyaikojen vuoksi päätös saataisiin vasta määräaikaisuuden päätyttyä tai ollessa päättymäisillään.²⁸³ Hallintotuomioistuinten yhteisen vuoden 2018 toimintakertomuksen mukaan hallinto-oikeuksien asioiden keskimääräinen käsittelyaika oli kuitenkin 9,6 kuukautta. Keskimääräinen käsittelyaika ratkaistuille asioille lasketaan valitusasian saapumisesta päätöksen antamiseen hallintotuomioistuimessa. Asioiden käsittelyajoissa on eroja muun muassa käsiteltävien asioiden erilaisuudesta johtuen. Korkeimmassa hallinto-oikeudessa asioiden käsittelyaika oli keskimäärin 7 kuukautta. Toimintakertomuksen mukaan käsittelyajat hallinto-oikeuksissa olivat vuonna 2018 pidentyneet edellisvuoteen nähden.²⁸⁴ Esimerkiksi Pohjois-Suomen hallinto-oikeuden mukaan asioiden keskimääräinen käsittelyaika oli kuitenkin jopa 12,6 kuukautta saapumispäivästä laskettuna.²⁸⁵ Todelliset käsittelyajat virkanimityksiä koskevissa valituksissa ovat kuitenkin valtiovarainministeriön mukaan merkittävästi pidempiä kuin kaikkien asioiden keskimääräiset käsittelyajat. Mikäli päätöksestä valitetaan ensin hallinto-oikeuteen ja sitten korkeimpaan hallinto-oikeuteen valitusluvan mahdollisen myöntämisen jälkeen, voi päätöksen lainvoimaiseksi tuleminen kestää jopa

²⁸⁰ Valtiovarainministeriö 2019 s. 8.

²⁸¹ HE 77/2017 vp s. 21.

²⁸² HaVM 8/2018 vp vastalause s. 26.

²⁸³ Akavan erityisalut 26.2.2019.

²⁸⁴ Hallintotuomioistuimet 2019 s. 8.

²⁸⁵ Pohjois-Suomen hallinto-oikeus 10.2.2020.

runsaat kaksi vuotta.²⁸⁶ Helsingin hallinto-oikeus arvioi tulevia valitusasioita työläiksi kuntien nimitysasioiden valossa.²⁸⁷ Toisaalta hallinto-oikeuksilla on kuntien nimitysasioita koskevien valitusten käsittelystä hyödyllistä osaamista vuosikymmenten ajalta, mistä on etua valtion virkanimitysasioitakin käsitellessä.

Valitusten riittävän joutuisa käsittely on tärkeä lähtökohta kaikissa asiaryhmissä. Asiaryhmien kesken on kuitenkin eroavuuksia siinä, kuinka kiireellisistä asioista on käytännössä kysymys ja toisaalta, millaisia seurauksia asian käsittelyn viivästymisestä voi aiheutua asianosaisille tai yhteiskunnalle. Esimerkiksi *huostaanottoa, asiakirjajulkisuutta ja asuntorakentamista tai muutoin yhteiskunnallisesti merkittäväksi katsottavaa asemakaavaa* koskeva valitus on säädetty käsiteltäväksi kiireellisenä.²⁸⁸ Eri hallinnonaloilla on *runsaasti säännöksiä siitä, että tietyt asiaryhmät on käsiteltävä hallintotuomioistuimessa kiireellisenä*. Kuitenkin jo *perustuslain 21 § ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6(1) artikla* edellyttävät, että tuomioistuimeen saapuvat asiat *käsitellään joutuisasti ilman aiheetonta viivytystä*.²⁸⁹ Oikeudenkäynnin joutuisuudella on keskeinen merkitys yksilön oikeusturvan toteutumisen kannalta. Joutuisuus onkin halpuuden ja oikeusvarmuuden ohella oikeusturvan keskeisimpiä elementtejä. Oikeudenkäynnin viivästymistä ja hyvitysjärjestelmää koskevan hallituksen esityksen mukaan joutuisuudella on merkitystä laajemminkin yhteiskunnassa, ei vain oikeudenkäyntien nopeuttamisessa. Joutuisuus *vähentää lisäksi lainvoimaisten ja täytäntöönpanokelpoisten päätösten viivästymisestä yksityisille tahoille ja julkiselle hallinnolle aiheutuvia haittoja ja kustannuksia*.²⁹⁰ Voidaan kuitenkin pohtia, kuinka perusteltua alle kahden vuoden määräaikaisuuksien valitusoikeuden ulkopuolelle jättäminen olisi, mikäli hallinto-oikeuksien käsittelyaikoja saataisiin reilusti lyhennettyä ja yhdenmukaistettua ympäri maan tuomioistuinten resursseja ja henkilöstöä lisäämällä. Mikäli tuomioistuinten keskimääräisiä käsittelyaikoja saataisiin lyhennettyä esimerkiksi oikeudenkäyntejä sujuvoittamalla, määrärahoja lisäämällä, henkilökuntaa kasvattamalla tai muilla keinoin, voitaisiin aiempaa lyhyemmätkin virkasuhteet mahdollisesti ottaa valitusoikeuden piiriin. Lain oikeudenkäynnistä hallintoasioissa säätämällä on pyritty tehostamaan oikeudenkäyntimenettelyä esimerkiksi menettelysäännöksiä selkeyttämällä, mikä voisi vähentää perusteettomia eroja menettelyta-voissa eri hallinto-oikeuksien välillä ja tehostaa niiden resurssien käyttöä.²⁹¹

²⁸⁶ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 s. 19.

²⁸⁷ Helsingin hallinto-oikeus 21.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 1.

²⁸⁸ HE 85/2012 vp s. 9.

²⁸⁹ HE 29/2018 vp s. 121.

²⁹⁰ HE 85/2012 vp s. 21.

²⁹¹ HE 29/2018 vp s. 61.

5.3. Haettavaksi julistamatta täytettävät virat

Kolmantena poikkeuksena virkanimityspäätöksiä koskevasta yleisestä valitusoikeudesta ovat lain nojalla haettavaksi julistamatta täytettävät virat tai virkasuhteet. Tästä säädetään virkamieslain 59 §:n 2 momentin 3 kohdassa. Mikäli virka täytetään haettavaksi julistamatta, ei käytännössä ole vaille nimitystä jääneitä henkilöitä, joilla olisi erityinen oikeussuojan tarve. Pääsääntönä virantäyttömenettelyssä on viran haettavaksi julistaminen ennen viran täyttämistä virkamieslain 6 a §:n mukaisesti. Avoimella haulla pyritään saamaan julkisyhteisön palvelukseen mahdollisimman osaavia henkilöitä. Periaatteessa kaikki halukkaat voivat yhdenvertaisesti pyrkiä virkaan. Avoimen hakumenettelyn etuna voidaan nähdä myös sen antama vakuuttavampi kuva nimitysmenettelyn avoimuudesta ja puolueettomuudesta. Näistä syistä johtuen esimerkiksi oikeuskansleri on ratkaisukäytännössään pitänyt menettelyä täyttää määräaikaista virkasuhteita ilman mitään hakumenettelyä säännösten ja ohjeistuksen valossa osin kritiikille alttiina. Avoin hakumenettely nimittäin edistää parhaiten koko virkanimitysmenettelyn tavoitetta saada tehtäviin pätevimmät käytettävissä olevat henkilöt.²⁹² Avoin haku mahdollistaa myös kansalaisille ja medialle julkisen vallankäytön seuraamisen ja kritisoimisen²⁹³. Hakumenettelyn avoimuus on omiaan vahvistamaan luottamusta virantäyttömenettelyn puolueettomuuteen hyvän hallinnon periaatteiden kuten yhdenvertaisen kohtelun, objektiviteettiperiaatteen ja tarkoitussidonnaisuuden edellyttämällä tavalla²⁹⁴.

Virkamieslain 6 b §:ssä säädetään kuitenkin eräistä tilanteista, joissa viran täyttäminen on mahdollista haettavaksi julistamatta eli ilman avointa hakua. Näiden 6 b §:ssä säädettyjen tilanteiden valituskiellon osalta perusteluna pidettiin sitä, ettei tilanteissa ole virkaan tai virkasuhteeseen hakijoita, joilla voisi olla asianosaisen rooli.²⁹⁵ Haettavaksi julistamisesta voidaan poiketa ensinnäkin täytettäessä ensimmäistä kertaa virka, joka on perustettu työsopimussuhteisen tehtävän tai yli vuoden kestäneen määräaikaisen virkasuhteen tilalle. Edellytyksenä on tällöin, että virkaan nimitetään tehtävää hoitava työntekijä tai kyseisessä virkasuhteessa työskennellyt virkamies.²⁹⁶ Viran täyttämistä eräissä tilanteissa haettavaksi julistamatta säädetään virkamieslain 6 b §:n 2 momentissa. Kyseisiä tilanteita ovat virkamiehen sijoittaminen uudelleenjärjestelyn yhteydessä perustettuun virkaan samassa virastossa

²⁹² Ks. esim. 17.03.2015 OKV/1512/1/2013.

²⁹³ Koskinen – Kulla 2019 s. 150.

²⁹⁴ EOAK/3097/4/10 ja EOAK/4059/4/10.

²⁹⁵ HE 77/2017 vp s. 21.

²⁹⁶ Koskinen – Kulla 2019 s. 151–152.

(5c.1 §), ylimmän virkamiehen määräaikaisen virkasuhteen jatkaminen (9b.1 §), irtisanomisuhan alaisen virkamiehen uudelleen sijoittaminen toiseen virkaan (27.4 §) ja aikaisemmin irtisanotun henkilön takaisin palvelukseen ottaminen eli takaisinottovelvollisuuden toteuttaminen (32.1 §).²⁹⁷ Käytännössä takaisinottovelvollisuuden johdosta voidaan palkata muista kuin virkamiehestä johtuvista syistä irtisanottu henkilö, mikäli virasto tarvitsee kahden vuoden kuluessa irtisanomisajan päättymisestä työvoimaa samoihin tai samanlaisiin tehtäviin. Viranomaisen tuleekin tiedustella paikalliselta työvoimaviranomaiselta, hakeeko entisiä virkamiehiä yhä työtä. Mikäli näin on, tulee viraston eräin poikkeuksin tarjota tehtävää tai virkaa ensisijaisesti entisille virkamiehilleen, mikäli he täyttävät kelpoisuusehdot.²⁹⁸ Virkamieslain 6 b §:n 3 momentin mukaan valtiosihteerin virka ja ministerin erityisavustajan määräaikainen virkasuhde voidaan täyttää ilman avointa hakua. Viranomaisen voi virkaan nimitetyn hakemuksesta myös peruuttaa nimityksen ennen sitä ajankohtaa, josta lukien henkilö on virkaan nimitetty. Mikäli nimittäminen näin peruutetaan, voidaan toinen kyseistä virkaa hakenut ja siihen kelpoinen henkilö nimittää virkaan ilmoittamatta virkaa uudelleen haettavaksi.²⁹⁹

Virkamieslain 6 b §:n 4 momentin mukaan puolustusvoimien, rajavartiolaitoksen, poliisitoimen ja ulkoasiainhallinnon virkojen, tuomarin virkojen ja Suomen Akatemian tutkimusvirkojen täyttämistä haettavaksi julistamatta säädetään erikseen lailla. Esimerkiksi poliisiin hallinnosta annetun lain mukaan vanhemman konstaapelin, vanhemman rikoskonstaapelin ja nuoremman konstaapelin virka voidaan täyttää sitä erikseen haettavaksi julistamatta. Hallituksen esityksen mukaan kyseisissä viroissa työskenteli vuonna 2016 jopa 5000 virkamiestä yhteensä noin 7 300 poliisina työskentelevästä virkamiehestä.³⁰⁰ Ulkoasiainhallinnossa puolestaan on käytössä ura- eli karriäärijärjestelmä, eli uralla eteneminen tapahtuu urajärjestelmän sisällä ilman julkista hakumenettelyä. Ulkoasiainhallinnon yleisvirat voidaan täyttää haettavaksi julistamatta. Näissä tilanteissa ei ole virkaan tai virkasuhteeseen hakeneita, joilla olisi asianosaisen rooli ja siten oikeusturvan tarve. Valitusoikeus avautui siten ulkoasiainhallinnon osalta vain niin sanotun hallintouran alkuvaiheen rekrytointeihin ja noin 400 muuhun edustustojen tai ministeriön virkaan.³⁰¹

²⁹⁷ Koskinen – Kulla 2019 s. 152.

²⁹⁸ Husa 2014 s. 299.

²⁹⁹ Valtiovarainministeriö 2019 s. 8 sekä Koskinen – Kulla 2019 s. 153–154.

³⁰⁰ HE 77/2017 vp s. 22.

³⁰¹ Ulkoasiainministeriö 14.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

5.4. Puolustusvoimien ja rajavartiolaitoksen sotilasvirat

Neljäntenä poikkeuksena suhteessa valitusoikeuteen virkanimityspäätöksistä ovat puolustusvoimien ja rajavartiolaitoksen sotilasvirat, jotka voidaan lain nojalla täyttää haettavaksi julistamatta eli ilman avointa hakumenettelyä. Osa sotilasviroista täytetään kuitenkin julkisen haun kautta, mutta kyseiset virat on jatkossakin tarkoitus rinnastaa haettavaksi julistamatta tehtäviin nimityksiin.³⁰² Puolustusvoimien henkilövalinnoissa otetaan huomioon erityisesti *sodan ajan vaatimukset*. Lainsäädännön takaama mahdollisuus täyttää puolustusvoimien virat haettavaksi julistamatta luo *edellytyksen valita virkamiehet ja sijoittaa henkilöstöä tarkoituksenmukaisimmalla tavalla*. Edellä mainittu mahdollisuus yhdistettynä puolustusvoimien siirtymisvelvollisuuteen luo vakaan pohjan henkilöstövalinnoille. Näiden avulla puolustusvoimat voi *huolehtia rauhanajan tehtävien tehokkaasta ja turvallisesta suorittamisesta ja sodanajan puolustusvalmiuden ylläpitämisestä*. Mahdollisuudella täyttää virkoja ilman julkista hakua taataan sotilaallisen organisaation toiminta.³⁰³ Sisäministeriö toi esille myös näkemyksensä siitä, että valitusoikeutta tulisi tarkastella myös turvallisuusnäkökulmasta eli esimerkiksi sitä, olisiko valitusoikeus voimassa poikkeusoloissakin.³⁰⁴ Valitusmahdollisuuden liittämässä näihin virkoihin nähtiin ongelmana se, että valitusoikeus voisi hankaloittaa tehtävien suorittamista. Puolustusvoimissa tehdään vuosittain noin 300 virkanimitystä.³⁰⁵ Pääesikunta totesi valituskynnyksen olevan nykyään *varsin matala* ja piti siksi mahdollisen nimityspäätösten valitusoikeuden avaamisen *taloudellisia vaikutuksia potentiaalisesti varsin suurina*.³⁰⁶

Erityisesti puolustusministeriö toi esiin, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen soveltamiskäytännön mukaan valtiolla voi olla hyväksyttävä intressi määrätä pääsystä tuomioistuimeen tiettyjen henkilökategorioiden osalta. Sopimusvaltion on osoitettava tällöin *ne alueet, joihin liittyy sellaisia valtion suvereniteettiin kuuluvia päätäntävaltuuksia, että yksilön etujen on väistyttävä*. Puolustusministeriön näkemyksen mukaan *sotilaallisen maanpuolustuksen virat ja virkasuhteet kuuluvat kokonaisuudessaan tässä tarkoitettuihin aihealueisiin*. Puolustusvoimissa sekä siviili- että sotilasviroissa olevia virkamiehiä koskee siirtymisvelvollisuus,

³⁰² HE 77/2017 vp s. 31.

³⁰³ HE 77/2017 vp s. 9-10.

³⁰⁴ Valtiovarainministeriö 16/2017 s. 15.

³⁰⁵ Puolustusvoimat 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

³⁰⁶ Puolustusvoimat 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2-3.

mikä muodostaa perustan puolustusvoimien suorituskyvyn luomiselle ja ylläpitämiselle sodan ja rauhan ajan tehtäviin.³⁰⁷ Sisäministeriön rajavartio-osaston mukaan rajavartiolaitoksen tarpeet siviilivirkojen nimityspäätösten valituskiellolle ovat erityisesti sodan ajan tehtävät huomioiden identtiset puolustusvoimien kanssa, minkä vuoksi nekin tuli rajata valitusoikeuden ulkopuolelle puolustusvoimien siviilivirkoja vastaavassa laajuudessa. Rajavartio-osaston mukaan siviilivirkamiesten saaminen on jo tähän asti ollut vaikeahkoa rajavartiolaitoksen organisaation sotilasvirkakeskeisyyden vuoksi.³⁰⁸

³⁰⁷ Puolustusministeriö 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

³⁰⁸ Sisäministeriö, rajavartio-osasto 10.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

6. Pohdintaa ja tutkimuksen tulokset

6.1. Virantäyttömenettelyssä esiintyvistä ongelmista

Helsingin hallinto-oikeus piti hallituksen esityksen arviota tulevien valitusten määrästä alimitoitettuna.³⁰⁹ Tämän hetken tietojen mukaan valituksia on kuitenkin vireillä hallituksen esityksessä ennakoitu määrä eli arviota voidaan pitää onnistuneena. Heinäkuuhun 2020 mennessä valituksia oli saapunut hallinto-oikeuksiin yhteensä 41. Valitukset jakaantuivat seuraavasti: Vaasan hallinto-oikeus 1, Itä-Suomen hallinto-oikeus 3, Turun hallinto-oikeus 3, Pohjois-Suomen hallinto-oikeus 2, Hämeenlinnan hallinto-oikeus 6 ja Helsingin hallinto-oikeus 26. Näistä suurin osa on yhä vireillä. Yksi Itä-Suomen hallinto-oikeuteen tehdyistä valituksista oli kuitenkin jätettävä myöhässä esitettynä tutkimatta. Helsingin hallinto-oikeus on heinäkuuhun 2020 mennessä tehnyt päätöksen yhteensä neljään virkaan tai virkasuhteeseen nimittämistä koskevaan valitukseen. Yksi päätöksistä on raukeamispäätös ja kaksi päätöksistä sisältää salassa pidettäviä tietoja. Korkeimmassa hallinto-oikeudessa asioita on tois-taiseksi vireillä yhteensä viisi, joista enemmistö on suoraan korkeimpaan hallinto-oikeuteen valtioneuvoston päätöksestä tehtyjä valituksia. Helsingin hallinto-oikeus arvioi tulevia valitusasioita työläiksi kuntien nimitysasioiden valossa.³¹⁰ Toisaalta hallinto-oikeuksilla on osaamista nimityksiä koskevista valituksista jo kunnallishallinnon osalta eivätkä virkanimitysasiat ole siten täysin uusi asiaryhmä. Muutoksenhakumahdollisuuksia selvittänyt työryhmä toi aikanaan myös esille vaihtoehdon, jossa kaikki valtion virkamiehiä koskevat asiat keskitettäisiin yhteen hallinto-oikeuteen. Työryhmä arvioi nimittäin virkamiehiä koskevien valitusasioiden määrän niin vähäiseksi, etteivät ne rasittaisi liikaa edes yhtä hallintotuomioistuinta.³¹¹

Virkanimityspäätöksiä koskevan valitusoikeuden oltua voimassa vuoden 2019 alusta lähtien, eli tutkielman kirjoitushetkellä reilut puolitoista vuotta, ei hallintotuomioistuinten oikeuskäytäntöä ole laajalti ehtinyt vielä muodostua. Kuitenkin Helsingin hallinto-oikeus on 15.4.2020 päätöksellään 20/0302/2 kumonnut lainvastaisena suojelupoliisin päätöksen ylietsivän vakituiseen virkaan nimittämisestä. Hallinto-oikeus totesi päätöksessään, että nimityspäätöksen perusteiden tulee ilmetä siitä riittävän selvästi ja avoimesti. Nimityspäätöksestä ja nimitysmuistiosta tulee ilmetä, että hakijoita on nimitysmenettelyn kuluessa *tosiasiassa*

³⁰⁹ Helsingin hallinto-oikeus 21.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

³¹⁰ Helsingin hallinto-oikeus 21.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 1.

³¹¹ Valtion työmarkkinalaitos 38/2009 s. 49.

vertailtu keskenään. Riittävänä ei siten voida pitää pelkkää johtopäätöksen esittämistä. Hallinto-oikeuden mukaan nimityspäätöksen perustelujen muodollista riittävyyttä ja siten hallintolain mukaisuutta arvioitaessa ei ole merkitystä sillä, onko päätöksen perusteena käytetty ansiovertailu ollut asianmukainen. Tämä kysymys tulee ratkaistavaksi kysymyksenä tehdyn nimitysharkinnan lainmukaisuudesta.³¹² Valituksenalaisen päätöksen mukaan tehtävää oli määrääjassa hakenut yhteensä seitsemän henkilöä. Kuitenkaan muita hakijoita virkaan valittua lukuun ottamatta ei ollut yksilöity eikä heidän ansioitaan ollut selostettu. Suojelupoliisi ei ollut riittävällä tavalla selvittänyt, että valituksenalainen päätös olisi perustunut perustuslain 125 §:n 2 momentin edellyttämään hakijoiden keskinäiseen vertailuun, jossa olisi otettu huomioon hakijoiden tasapuolisen kohtelun vaatimus. Päätös oli siten kumottava ja palautettava suojelupoliisille uudelleen käsiteltäväksi.³¹³ Hallinto-oikeuden mukaan nimityspäätöksestä eikä nimitysmuistiosta ilmennyt muiden kuin kahden haastatellun viranhakijan nimet, koulutus sekä aiemmat virkasuhteet. Haastateltuja hakijoita ei siis ollut vertailtu suhteessa muihin hakijoihin, eikä näin ollen ilmennyt, millä perusteella haastateltujen hakijoiden oli katsottu omaavan parhaat edellytykset tehtävään. Tapauksen nimitysmuistiosta oli myös painotettu tiettyä työ- ja esimieskokemusta osin hakuilmoituksesta poiketen.³¹⁴

Kyseinen hallinto-oikeuden päätös vahvistaa sen ennakkokäsityksen, että ne virantäytössä esiintyvät ongelmat, joita valtionhallinnon virantäytössä on ylimpien laillisuusvalvojen mukaan viime vuosina ilmennyt, toistuvat yhä käytännön virantäyttötilanteissa.³¹⁵ Toisaalta hallinto-oikeus, kuten ylimmät laillisuusvalvojat kanteluiden osalta, voivat myös todeta virantäyttömenettelyn edenneen lainmukaisesti. Esimerkiksi Pohjois-Suomen hallinto-oikeus on päätöksessään 20/0118/2 katsonut, ettei valituksenalainen päätös ollut syntynyt virheellisessä järjestyksessä valittajan esittämällä esteellisyyttä koskevalla perusteella. Päätöksen kumoamiseen ei siten ollut aihetta. Korkein hallinto-oikeus ei ole antanut asiassa vielä päätöstä. Kanteluita on tullut ylimmille laillisuusvalvojille sekä virkanimityksiä koskevan valituskiellon aikana että sen kumoamisen jälkeen. Oikeuskansleri piti vuonna 2015 virkanimitystä koskevassa tapauksessa perusteltuna, että *valtion virkoja koskeviin nimityspäätöksiin*

³¹² Helsingin hallinto-oikeus 15.4.2020 päätös 20/0302/2 Diaarinumero 01770/19/1403 s. 4.

³¹³ Edilex-utiset 22.4.2020.

³¹⁴ Helsingin hallinto-oikeus 15.4.2020 päätös 20/0302/2 Diaarinumero 01770/19/1403 s. 6.

³¹⁵ Ks. esim. OKV/1512/1/2013, muistioissa oli keskitytty perustelemaan nimitettäväksi ehdotettavan hakijan sopivuutta sen sijaan, että ansiovertailuun mukaan otettujen kolmen kärkihakijan osalta olisi tehty aitoa vertailua. Ks. myös OKV/1148/1/2015 ansiovertailu on suoritettava hakukuulutuksessa ilmenevin perustein ja vertailun on oltava tasapuolista, yhdenmukaista ja aidosti vertailevaa. Ratkaisussaan OKV/825/1/2017 apulaisoikeuskansleri kiinnitti viranomaisen huomiota tärkeyteen verrata viranhakijoiden ansioita riittävän selkeästi ja avoimesti.

olisi mahdollisuus hakea muutosta. Päätöksessä OKV/1161/2014 oikeuskansleri havaitsi vasta kantelun perusteella tehdyssä tutkinnassa, että nimityksen valmistelussa oli tapahtunut menettelyvirhe. Vaikka oikeuskansleri siis ennakkollisesti valvookin valtioneuvoston yleisistunnon nimityspäätösten laillisuutta, voi olla, etteivät kaikki kriittiset laillisuuskysymykset kuitenkaan tule tarkastuksessa ilmi.³¹⁶ Kantelija katsoi ministerin puuttuneen nimitykseen jo siinä vaiheessa, kun päätettiin viran kelpoisuusvaatimuksista ja viran täyttämistä tois-taiseksi. Oikeuskanslerin mukaan nimitysprosessin objektiivisuutta ja asianmukaisuutta kohtaan tunnettavan luottamuksen kannalta olisi ollut parempi, että ministeri ei olisi ottanut kantaa nimitettäväksi esitettävään henkilöön kesken virkamiesvalmistelun. Valmistelun ohjauksen ei kuitenkaan voitu osoittaa olleen poliittisesti motivoitunutta tai muuten lainvas-taista. Oikeuskansleri piti viranhakijoiden oikeusturvan ja virkanimitysten asianmukaisuuteen kohdistuvan yleisen luottamuksen kannalta kuitenkin perusteltuna, että valtion virkoja koskeviin nimityspäätöksiin olisi mahdollisuus hakea muutosta. Oikeuskanslerin ja oi-keusasiamiehen päätökset ja kannanotot ovat olleet lainkäyttöraatkaisujen ohella tärkeä argu-menttilähde, sillä kantelu on aiemmin voinut jäädä viranhakijan ainoaksi oikeussuojakei-noksi virantäyttöjen valituskiellon vuoksi.³¹⁷ Nimitysasioita jälkikäteen arvioitaessa lailli-suusvalvojilla ei kuitenkaan ole arviointinsa tukena samaa *kokemusperäistä tuntemusta* ha-kijoista kuin niillä, jotka ovat esimerkiksi haastatteluja suorittaneet³¹⁸.

Useimmiten kantelun syynä on ollut koetut puutteet joko selkeydessä, avoimuudessa tai pe-rusteluissa. Puutteet liittyvät tutkielmassa käsittelemilläni tavoilla yleensä joko viranhakuil-moituksen tietoihin tai hakijoista tehtyihin ansiovertailumuistioihin. Ratkaisussaan OKV/825/1/2017 apulaisoikeuskansleri kiinnitti viranomaisen huomiota tärkeyteen verrata viranhakijoiden ansioita riittävän selkeästi ja avoimesti. Viranhakuilmoituksessa oli lisäksi jäänyt erehdyksessä mainitsematta ruotsin kielen ansioksi luettavuus.³¹⁹ Varsinkin kärkiha-kijoiden valikoitumiseen liittyvä epäselvyys toistuu lukuisissa kanteluratkaisuissa.³²⁰ Haki-jat saatetaan esimerkiksi pisteyttää ilman erityisiä perusteluja ja parhaat pisteet saaneet ha-kijat kutsutaan haastatteluun. Ratkaisussa OKV/1547/1/2015 apulaisoikeuskanslerin sijai-nen katsoi, että vain haastatteluun kutsuttujen hakijoiden välillä oli tehty ansiovertailu. Ni-mitysmuistiosta ei myöskään ilmennyt, millä perusteella kärkihakijat olivat valikoituneet.³²¹

³¹⁶ Jonkka, Jaakko 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

³¹⁷ Puronurmi 2009 s. 36.

³¹⁸ Puronurmi 2009 s. 37.

³¹⁹ 08.09.2017 OKV/825/1/2017.

³²⁰ Ks. esim. 22.08.2014 OKV/1512/1/2012 ja OKV/724/1/2012.

³²¹ 03.06.2016 OKV/1547/1/2015.

Ratkaisussa OKV/1278/1/2011 puolestaan katsottiin, että hakijoiden oikeusturvan kannalta nimitysmuistion olisi tullut olla kattavampi sisältäen ansiovertailua ja johtopäätöksen perusteluineen. Perusteluista olisi erityisesti tullut käydä ilmi valitun hakijan ansioituneisuus suhteessa toiseen kärkihakijaan. Ansioiden vertailua ei ollut esitetty perustuslaissa ja valtiovarainministeriön ohjeessa edellytetyllä tavalla. Myöskään hallintolain mukainen perusteluvaatimus ei täyttynyt. Samoja puutteita esiintyi ratkaisussa OKV/1132/1/2016, jossa apulaisoikeuskanslerin sijainen totesi ansiovertailun olleen suppea ja olleen tehty ainoastaan haastatteluun kutsuttujen osalta. Nimityspäätöksen hyvä perusteleminen olisi ollut korostuneen tärkeää kyseisessä nimityksessä, koska siihen ei ollut mahdollisuutta hakea muutosta säännönmukaisin muutoksenhakukeinoin.³²² Toisaalta kuten nimitysmuistiota käsitellessä todettiin, valtiovarainministeriön ohjeen mukaan *nimitysmuistioiden merkitys tulee korostamaan entisestään* nimityspäätöksiä koskevan valitusoikeuden myötä³²³. Lakiuudistuksen myötä tällaiset päätöksessä esiintyvät virheet voivat jatkossa johtaa päätöksen kumoamiseen ja palauttamiseen viranomaiselle uudelleen käsiteltäväksi. Aiemmin vastaavanlaiset puutteet ovat ainoastaan johtaneet viranomaisen huomion kiinnittämiseen asiassa.

Viranhakijat ovat voineet kokea nimitysmuistioiden ansiovertailut aiheellisesti puutteelliseksi, jos esimerkiksi virkojen täyttämisen kannalta merkityksellistä esimieskokemusta tai yleisjohtolisenssiä on arvioitu puutteellisesti tai jätetty jopa kokonaan huomiotta.³²⁴ Nimitysmuistioissa olisi perusteltua selkeästi tuoda esille, millaista johtamis- tai esimieskokemusta hakijoilla on ja minkä vuoksi jokin tällainen kokemus on mahdollisesti merkityksentöntä tai vähemmän merkityksellistä kuin muu vastaava kokemus.³²⁵ Päätöksen perustelemissä, muistion laadinnan tarkkuudessa ja huolellisuudessa on ollut ongelmia esimerkiksi tapauksessa, joka koski poliisilaitoksen menettelyä tehtävään määräämisessä. Täytyy kuitenkin muistaa, että tehtävään määräämisessä ei ole kyse nimityksestä virkaan tai virkasuhteeseen vaan kyse on *työnantajan direktio-oikeuteen kuuluvasta töiden organisoinnista*. Menettelyssä on kuitenkin noudatettava avoimuuden, hyvän hallinnon ja soveltuvin osin virantäyttömenettelyn periaatteita.³²⁶ Muistio oli ollut suppea, osin puutteellinen ja epätarkka, hakijan työkokemus oli esimerkiksi laskettu puolitoista vuotta liian lyhyeksi. Lisäksi joitakin lyhyitä määräaikaisia virkasuhteita puuttui laskelmista. Hakijoiden luottamukseen valintamenettelyä kohtaan vaikutti merkittävästi se, ettei hakijoita ollut haastateltu eikä tehtävään

³²² 07.03.2017 OKV/1132/1/2016.

³²³ Valtiovarainministeriö 2019 s. 21.

³²⁴ 3.12.2019 OKV/1684/1/2018.

³²⁵ Ks. esim. OKV/692/1/2010 ja edellä mainittu 3.12.2019 OKV/1684/1/2018.

³²⁶ Valtiovarainministeriö 2019 s. 3.

määräämistä koskevaan päätökseen ollut mahdollista hakea muutosta.³²⁷ Eduskunnan oikeusasiamiehen kansliaan tulleiden kanteluiden perusteella ongelmina nimitysprosesseissa koetaan erityisesti tiedottaminen, menettelyn avoimuus ja aikatauluista viestiminen. Puutteita voi esiintyä esimerkiksi määräaikaisen virkasuhteen valintapäätösten tiedottamisessa virkamieslain edellyttämällä tavalla. Osassa ratkaisuja viranomaisen ei voitu katsoa menettelleen hallintolain hyvän hallinnon perusteiden mukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä. Kantelija saattoi esimerkiksi kokea kohtuuttomaksi sen, että nimityspäätöstä ei ollut annettu hänelle tiedoksi, vaikka viransijaisuus päättyi jo kantelun tekemistä seuraavana päivänä. Positiivisena voidaan kuitenkin nähdä se kehityssuuntaus, että esimerkiksi kyseinen kantelun kohteena ollut poliisilaitos ja sen sisäiseen valvontaan keskittyvä oikeusyksikkö on ottanut vuoden 2020 laillisuusvalvontasuunnitelmassaan yhdeksi teemaksi poliisilaitoksen rekrytointiprosessin ja nimitysmenettelyn valvonnan.³²⁸

6.2. Valitus prosessina ja sen vaikutukset

Valtionhallinnossa virkaan tai virkasuhteeseen nimitetylle annetaan todistukseksi *nimitysmiskirja*. Nimityksestä on viivytyksettä kirjallisesti ilmoitettava myös muille virkaa hakeville sekä siihen ilmoittautuneille. Ilmoituksessa on mainittava täytettävänä ollut virka, päätöksen tehnyt viranomaisen, nimityspäivä sekä ehdolle pannut hakijat tai virkaan nimitetty.³²⁹ Hallintolain 47 §:n mukaan päätökseen, johon saa hakea muutosta valittamalla, on liitettävä valitusosoitus. Mikäli päätöstä puolestaan koskee valituskielto tai päätös on valituskelvoton, on päätökseen hallintolain 48 §:n mukaan sisällytettävä ilmoitus siitä, minkä säännöksen nojalla valittaminen ei ole mahdollista. Viranomaisen on hallintolain 54 §:n 1 momentin mukaan annettava tekemänsä päätös viipymättä tiedoksi päätöksen asianosaisille eli virantäyttötilanteessa nimitetyille ja muille viranhakijoille. Virkamieslain 59 §:n 5 momentin mukaan nimityspäätös annetaan tiedoksi tavallisena tiedoksiannona. Tavallisesta tiedoksiannosta säädetään hallintolaissa ja tavallisesta sähköisestä tiedoksiannosta puolestaan sähköisestä asioinnista viranomaistoiminnassa annetussa laissa. Päätöksen tiedoksiannontapa eli tavallinen tai tavallinen sähköinen tiedoksianto, vaikuttaa päätöksen valitusajan kulkuun ja siten päätöksen lainvoimaiseksi tulemiseen. Tavallisen tiedoksiannon osalta päätöksen

³²⁷ 26.6.2019 OKV/1014/1/2018.

³²⁸ 2.3.2020 EOAK/6917/2019 s. 3.

³²⁹ Koskinen – Kulla 2019 s. 161.

katsotaan tulleen perille seitsemäntenä päivänä, sähköisen puolestaan kolmantena päivänä, sen lähettämisestä.³³⁰

Lausunnoissa arvioitiin, että muutoksen vaikutusten arviointi on vaikeaa, mutta tärkeää. Muutoksella nähtiin olevan *merkittäviä vaikutuksia valtion virastojen toimintaan ja tehokkuuteen, lisäresurssien tarpeeseen, valtion asemaan kilpailukykyisenä työnantajana sekä yleensä ottaen valtionhallinnon rekrytointiin.*³³¹ Muutoksenhaun mahdollistaminen kaikkiin valtion virkoja ja virkasuhteita koskeviin nimityspäätöksiin olisi vaikuttanut *erityisesti määräraikaisten virkasuhteiden hakemista harkitsevien ratkaisuihin. Virkasuhteen kilpailukykyyn heikkeneminen palvelussuhdelajina vaikeuttaisi valtion mahdollisuuksia saada ammattitaitoista henkilöstöä virkoihin ja virkasuhteisiin.*³³² Valtiovarainministeriön työryhmä piti lakiuudistuksen alkuvaiheessa keskeisenä ottaa huomioon ne *vaatimukset, joita viranomaisen toiminta ja toiminnan häiriöttömän jatkuvuuden vaatimukset asettavat.*³³³ Myös hallituksen esityksessä todettiin, että sallittaessa muutoksenhaku tulisi ratkaista se, miten viranomaisten toiminta *hoidetaan tehokkaasti ja tuloksellisesti muutoksenhaun ollessa vireillä.*³³⁴

Viranomainen voi jatkossa nimittää virkamiehen määrääjäksi tai muuten rajoitetuksi ajaksi sillä välin, kun nimityspäätös saa lainvoiman.³³⁵ Päätös voidaan panna täytäntöön ennen kuin se on saanut lainvoiman eli virkaan tai virkasuhteeseen nimitetty henkilö voi alkaa hoitaa tehtäviään jo valitusajan kuluessa tai vaikka nimityspäätöksestä olisi valitettu. Varsinaista velvollisuutta tehtävien hoitamiseen ilman nimityspäätöksen lainvoimaa henkilöllä ei kuitenkaan ole.³³⁶ *Nimitetyllä ei nimittäin ole varmuutta tehtävän jatkuvuudesta, sillä nimityspäätös voi tulla kumotuksi oikeudenkäynnissä.* Akavan mukaan jo valmiiksi valtion virassa olevan tilanne on siinä mielessä helpompi, että hänellä on oikeus saada aikaisemmasta virkasuhteesta virkavapaata siihen asti, kunnes nimityspäätös saa lainvoiman. Virkamies katsotaan eronneeksi aikaisemmasta valtion virasta vasta sitten, kun nimityspäätös on saanut lainvoiman. Mikäli henkilö toisaalta työskentelee työsuhteisena tai kunnallisena viranhaltijana, samaa ehdotonta oikeutta ei ole. Kyseisissä tilanteissa voi kuitenkin hakea harkinnanvaraista työ- tai virkavapaata.³³⁷ Oikeus saada virkavapaata aikaisemmasta virkasuhteesta

³³⁰ Valtiovarainministeriö 2019 s. 24.

³³¹ HE 77/2017 vp s. 29.

³³² HE 77/2017 vp s. 40.

³³³ Valtiovarainministeriö 41/2016 s. 26.

³³⁴ HE 77/2017 vp s. 16.

³³⁵ HE 77/2017 vp s. 23.

³³⁶ Valtiovarainministeriö 2019 s. 26.

³³⁷ Akavan erityisalat 26.2.2019 ja HE 77/2017 vp s. 23.

nimityspäätöksen lainvoimaa odottaessa *koskee vain virkaan nimitettyjä, ei määräaikaiseen virkasuhteeseen nimitettyjä virkamiehiä*.³³⁸ Tämän virkavapaakysymyksen osalta herääkin perustellusti kysymys viranhakijoiden yhdenvertaisuudesta. Sisäministeriön lausunnoissa tuotiin esiin huoli siitä, ettei lainvoimaa vailla olevan nimityspäätöksen täytäntöönpano ole nimittävän viranomaisen harkinnassa vaan nimitetty henkilö saa itse päättää tehtävien hoitamisen aloittamisesta.³³⁹

Valitusoikeuden nähtiin olevan merkittävä riski yksityiseltä sektorilta valtion virkaan tai virkasuhteeseen nimitettävän henkilön kannalta ja asettavan viranhakijat erilaiseen asemaan.³⁴⁰ Virkaan tai virkasuhteeseen nimitetyn osalta nimityksen kumoaminen voisi aiheuttaa *korvaamattomia tulonmenetyksiä ja toimeentulon menettämisen tai vaikeutumisen määrittämättömäksi ajanjaksoksi*. Tämän arvioitiin *vähentävän merkittävästi* erityisesti yksityiseltä sektorilta valtionhallintoon hakeutuvan henkilön *oikeusturvaa ja luottamuksensuojaa*.³⁴¹ Sisäministeriön näkemys oli, että valtiolla on jo aiemmin ollut vaikeuksia saada päteviä valtionhallinnon ulkopuolisia hakijoita ylimpiä virkoja täytettäessä.³⁴² Toisaalta, esimerkiksi Ilmatieteenlaitos totesi lausunnossaan, ettei rekrytointi laitoksen ulkopuolelta ole kovin todennäköistä eikä tavanomaista laitoksen toiminnan luonteen vuoksi³⁴³. Mielenkiintoista olisikin selvittää, millainen merkitys valitusmahdollisuudella on valtionhallintoon hakeutuvien päätöksenteossa. Päätöksen lainvoimaiseksi tuleminen voi kestää jopa vuosia käsittelyn edessä mahdollisesti valitusluvan myötä hallinto-oikeudesta vielä korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Nimittävän viranomaisen tulee selvittää päätöksen lainvoimaisuus toimivaltaiselta tuomioistuimelta dokumentoidusti.³⁴⁴ Päätöksentekoa eli nimityspäätöstä seuraa siis lyhyt *epävarmuuden aika, jonka kuluessa ratkeaa, jääkö päätös voimaan vai valitetaanko siitä*.³⁴⁵ Valitus virkaan tai virkasuhteeseen nimittämistä koskevasta päätöksestä aiheuttaa haittaa sekä virkaan nimitetylle että virastolle. Olisi molempien näiden osapuolten sekä tietenkin valittaja-viranhakijan kannalta parasta, mitä pikemmin hallintotuomioistuin antaisi päätök-

³³⁸ Valtiovarainministeriö 2019 s. 26.

³³⁹ Sisäministeriö 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2 ja sisäministeriö, rajavartio-osasto 10.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

³⁴⁰ Sisäministeriö 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 1.

³⁴¹ HE 77/2017 vp s. 38.

³⁴² Sisäministeriö 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 1.

³⁴³ Valtiovarainministeriö 16/2017 s. 18.

³⁴⁴ Valtiovarainministeriö 2019 s. 25.

³⁴⁵ Vehkamäki et al. 2008 s. 94.

sensä asiassa. Nimityspäätösten aiempi valituskiellon johdosta heti saavutettu lainvoima *tehosti ja nopeutti merkittävästi virkasuhdeasioiden hoitamista ja edisti siten viranomaisen tehtävien suorittamista*.³⁴⁶

6.3. Hallintotuomioistuimet

Virkamieslain 57 §:n 1 momentin mukaan valtioneuvoston tai viraston tekemään virkamiehestä koskevaan tai 59 §:n 1 momentissa tarkoitettuun päätökseen virkamies tai viranhakija saa hakea muutosta valittamalla. Muutoksenhausta hallintotuomioistuimeen säädetään oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetussa laissa (5.7.2019/808). Aiemmin sovellettu hallintolainkäyttölaki kumottiin lailla oikeudenkäynnistä hallintoasioissa, jota alettiin soveltaa vuoden 2020 alusta lähtien. Lain oikeudenkäynnistä hallintoasioissa tavoitteena on muun ohessa kehittää hallintolainkäytön yleisiä prosessisäännöksiä informatiivisimmiksi ja vastaamaan paremmin oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksia³⁴⁷. Lain oikeudenkäynnistä hallintoasioissa 107 §:n mukaan hallinto-oikeuden päätökseen saa hakea muutosta valittamalla korkeimpaan hallinto-oikeuteen vain, jos korkein hallinto-oikeus myöntää valitusluvan. Virkamieslain 57 §:n 2 momentin mukaan myös viranomaisella saa hakea valittamalla muutosta hallinto-oikeuden päätökseen, jolla on ratkaistu valitus viranomaisen virkamieslain nojalla tekemästä päätöksestä. Valitusluvan lähtökohtainen edellyttäminen hallintoasioissa on merkittävä muutos suhteessa aiempaan sääntelyyn³⁴⁸. Valituslupajärjestelmällä voidaan osittain nopeuttaa lainvoimaisen päätöksen saamista hallintoasioissa, mikä parantaa asianosaisten oikeusturvaa. Viranhakijoiden oikeusturvan lisäksi tämä voisi helpottaa viranomaiselle hallintotuomioistuinprosessista aiheutuvaa epävarmuutta ja toiminnallisia viiveitä, kun nimityspäätös saisi lainvoiman nopeammin. Hallituksen esityksen mukaan valituslupajärjestelmässä on kyse siitä, missä laajuudessa korkein hallinto-oikeus tutkii tehdyn valituksen, eikä järjestelmä rajoita oikeutta valittaa päätöksestä korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Valitusluvan myöntäminen ei nimittäin ole harkinnanvaraista, vaan lupa on myönnettävä, jos asiassa on jokin valitusluvan myöntämisen perusteista eli esimerkiksi ilmeinen virhe tai muu painava syy. Järjestelmä parantaa KHO:n mahdollisuuksia antaa hallinto-oikeuksien ja hallintoviranomaisten ratkaisukäytäntöä ohjaavia päätöksiä. Näiden seikkojen

³⁴⁶ Puronurmi 2009 s. 69–70 ja HE 238/1984 vp s. 61.

³⁴⁷ HE 29/2018 vp s. 49.

³⁴⁸ HE 29/2018 vp s. 1.

vuoksi *valituslupajärjestelmän laajentamisella on vireillä olevia asioita laaja-alaisempia vaikutuksia oikeussuojaan hallintoasioissa.*³⁴⁹

Virkamieslain 59 §:n 4 momentin mukaan valitus virkaan tai virkasuhteeseen nimittämistä koskevasta päätöksestä tehdään hallinto-oikeuteen valitettaessa sille hallinto-oikeudelle, jonka tuomiopiirissä päätöksen tehneen viranomaisen päätoimipaikka sijaitsee. Jollei tätä perustetta voida käyttää, valitus tehdään sille hallinto-oikeudelle, jonka tuomiopiirissä päätös on tehty. Hallintotuomioistuimia Suomessa ovat kuusi alueellista hallinto-oikeutta ja korkein hallinto-oikeus. Hallinto-oikeuksia ovat Helsingin, Hämeenlinnan, Itä-Suomen, Pohjois-Suomen, Turun ja Vaasan hallinto-oikeudet. Lisäksi Ahvenanmaalla on oma hallintotuomioistuimensa.³⁵⁰ Virkamieslain 55 §:n mukaan lain 53 §:ssä tarkoitettut asiat, kuten virkamiehen irtisanominen tai virantoimituksesta pidättäminen, sekä virkaan ja virkasuhteeseen nimittämistä koskeva asia on käsiteltävä hallinto-oikeudessa ja korkeimmassa hallinto-oikeudessa *kiireellisenä*. Jääskin kuitenkin totesi lainsäädännössä olevan, kiistämättä siinänsä virkamiesasioiden kiireellisyyttä, kymmeniä vastaavia säännöksiä hallintotuomioistuimen velvollisuudesta käsitellä tiettyä asiaryhmää koskevat valitukset kiireellisinä. Jääskin mukaan kaikkien niiden noudattaminen yhtäaikaaisesti ei ole käytännössä mahdollista. Säännösten taustalta näyttääkin puutuvan tietoinen, eri hallinnonalat ylittävä oikeuspoliittinen harkinta.³⁵¹

Tuomioistuin *ei voi suorittaa nimittävälle viranomaiselle kuuluvaa hakijoiden ansioiden vertailua eikä nimityksessä merkitykselliseksi katsottujen valintakriteerien painottamista ja keskinäistä punnintaa.*³⁵² Valitusoikeudella ei siis ole siirretty nimityksiin kuuluvaa nimitysharkintaa viranomaiselta tuomioistuimelle. Hallintotuomioistuimella on siis vaihtoehtoina kumota valituksenalainen nimityspäätös tai kumottuaan päätöksen palauttaa asia uudelleen viranomaisen käsiteltäväksi.³⁵³ Lainmukaisuuden arvioinnissa keskeistä on etenkin hallintolaissa säädettyjen menettelyvaatimusten noudattamisen tuomioistuinvalvonta.³⁵⁴ Mikäli hallintotuomioistuin toteaa nimityspäätöksen olleen lainvastainen, se kumoaa päätöksen ja nimitysasian ratkaistaan uudelleen nimittävässä viranomaisessa.³⁵⁵ Korkeimman hallinto-o-

³⁴⁹ HE 29/2018 vp s. 62.

³⁵⁰ Oikeudenkäynti hallintoasioissa 2020.

³⁵¹ Korkein hallinto-oikeus 5.12.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 7.12.2017 s. 2.

³⁵² Valtioneuvoston kanslia, asiantuntijalausunto 15.11.2017 HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

³⁵³ HE 77/2017 vp s. 30.

³⁵⁴ Mäenpää, Olli 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 1.

³⁵⁵ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 – HE 77/2017 s. 4.

keuden näkemyksen mukaan kumoaminen johtaisi yleensä siihen, että asia samalla palautettaisiin viranomaiselle uudelleen käsiteltäväksi. Jos kumoaminen johtuisi hakumenettelyn virheistä, tulisi virka tai virkasuhde julistaa uudelleen haettavaksi. Mikäli virhe toisaalta liittyisi ennemmin nimitysharkintaan, tulisi uuden hakumenettelyn tarvetta arvioida virkamieslain 6 c §:n 2 momentin valossa. Viran täyttämättä jättäminen edellyttäisi korkeimman hallinto-oikeuden mukaan perusteltuja syitä.³⁵⁶ Valitusten tuomioistuinkäsittelyssä voidaan tutkia esittelyasiakirjojen lisäksi kaikki nimityspäätösten valmisteluasiakirjat sekä mahdollisen valmistelevan ministeriön ja valittajan selvitykset. Tuomioistuimessa asian käsittelyyn voidaan käyttää huomattavasti enemmän aikaa kuin asialistojen ennakollisessa tarkastuksessa.³⁵⁷ Hallituksen esityksen mukaan valitusoikeus ei välttämättä toisi valittajalle odotettua oikeusturvaa, vaan nimitetyksi voisi tulla joku muukin virkaa hakenut kuin itse valittaja, kuten kunnallishallinnossa pääsääntöisesti käy.³⁵⁸ Tuomioistuinkäsittelyn etuna voidaan pitää sitä, että *tuomioistuimen tuomiota pidetään yhteiskunnassa oikeusideologisesti vahvimpana oikeusturvan takeena ja oikeudellisen kontrollin muotona*.³⁵⁹ Suomalaisten luottamus kansalliseen oikeusjärjestelmään, poliisiin ja armeijan ohella, ovatkin olleet eurooppalaisessa vertailussa kärkitasoa³⁶⁰.

6.4. Vaihtoehtoisia toteuttamistapoja

Voidaan perustellusti kysyä, miksei virkanimitysten valitusoikeuteen liitetty oikaisuvaatimusmenettelyä kuten kunnallisten viranhaltijoiden osalta on tehty. Virkamiesten tekemät oikaisuvaatimukset tietyistä asiaryhmistä käsiteltiinkin vuodesta 1994 vuoteen 2013 asti virkamieslautakunnassa. Virkamieslautakunnan lakkauttamisen myötä tavoitteena on kuitenkin ollut virkamiestä koskevien asioiden osalta siirtyä tuomioistuinkäsittelyyn ja siksi hallituksen esityksessä ei ehdotettu oikaisuvaatimuksen käyttöön ottamista.³⁶¹ Oikaisuvaatimusmenettely rajoittuukin virkamieslain osalta lähinnä taloudellisiin etuuksiin³⁶². Hallituksen esityksessä arvioitiin myös hyvitysseuraamuksen maksamisen mahdollisuutta vaihtoehtona lainvastaisen päätöksen kumoamiselle. Hyvitysseuraamuksen ongelmana viranhakijoiden

³⁵⁶ Korkein hallinto-oikeus 23.1.2017 lausunto s. 4.

³⁵⁷ Oikeuskanslerinvirasto 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

³⁵⁸ HE 77/2017 vp s. 18.

³⁵⁹ Jonkka, Jaakko 22.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 22.11.2017 s. 2.

³⁶⁰ European Social Survey 2019.

³⁶¹ HE 77/2017 vp s. 18.

³⁶² HE 77/2017 vp s. 11.

oikeusturvan toteutumisen kannalta olisi kuitenkin ollut se, että lainvastainen päätös olisi rahallisen hyvityksen saamisen jälkeen jäänyt yhä voimaan. Viranomaisen toiminnan jatkuvuuden kannalta hyvityksen käyttöönotolla olisi toisaalta ollut puolensa. Hyvityksellä ei kuitenkaan nähty voitavan saavuttaa vastaavaa hyötyä yleiseltä tai viranhakijan kannalta kuin lainvastaisen päätöksen kumoamisella.³⁶³ Hyvitysseuraamuksen käyttöönottoa kannatti lausunnon antaneista asiantuntijatahoista ainakin sisäministeriö. Hyvityksen etuna ministeriö piti sitä, että hyvitysseuraamuksella voitaisiin vahvistaa viranhakijoiden oikeusturvaa ilman päätöksen pysyvyyden epävarmuudesta aiheutuvia kustannuksia.³⁶⁴ Valtiovarainministeriön mukaan rahallisen korvauksen yhtenä etuna nimittävän viranomaisen kannalta olisikin ollut valituksenalaisen nimityspäätöksen pysyväksi jääminen. Viranomaisessa ei hyvitysjärjestelmän tapauksessa tarvitsisi tehdä erityisiä väliaikaisjärjestelyjä tehtävien hoitamiseksi. Hyvitysseuraamuksen tarkempi selvittäminen ei valtiovarainministeriön mukaan ollut kuitenkaan mahdollista, koska esityksen valmistelu tuli tehdä kiireellisesti loppuun. Hallintolainkäyttölaissa eikä virkamieslaissa ollut myöskään ennestään säännöksiä hyvityksestä, joten se olisi ollut täysin uusi muutoksenhaun seuraamus.³⁶⁵ Hyvitysseuraamusjärjestelmä olisi ollut mitä todennäköisimmin vastaavanlainen kuin jo tasa-arvolain ja yhdenvertaisuuslain mukaiset olemassa olevat järjestelmät, mutta se olisi mahdollistanut hyvityksen vaatimisen muullakin kuin esimerkiksi syrjinnän perusteella. Näiden perustelujen johdosta päädyttiinkin valitsemaan muutoksenhaun seuraamukseksi päätöksen kumoaminen.

Valitusoikeuden avaamisen arvioitiin lisäävän luottamusta järjestelmään ja toisaalta ennaltaehkäisevän poliittisia virkanimityksiä.³⁶⁶ Poliittista toimintaa virantäytön kannalta käsiteltiin aikanaan hallituksen esityksessä jo valtion virkamieslakia säädettäessä. Esityksessä korostettiin, että koetellulla kansalaiskunnolla ei tarkoiteta poliittisessa toiminnassa saatuja ansioita vaan laajemmin yleisessä kansalaistoiminnassa saavutettuja ansioita sekä nuhteetonta käytöstä. Esimerkiksi valtiollisessa, kunnallisessa tai jonkin poliittisen puolueen luottamustehtävässä toimiminen *ei useimpien virkojen osalta lisää, mutta ei toisaalta myöskään vähennä* henkilön edellytyksiä viran menestykselliseen hoitamiseen. Tämän vuoksi sitä ei tulisi ottaa huomioon virkanimityksissä.³⁶⁷ Poliittinen virkanimitys tarkoittaa sitä, että *amma-*

³⁶³ HE 77/2017 vp s. 19.

³⁶⁴ Sisäministeriö 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2 ja valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 s. 18.

³⁶⁵ Valtiovarainministeriön vastine hallintovaliokunnalle 31.1.2018 s. 18.

³⁶⁶ Yle uutiset 18.12.2013 ja PeVL 42/2017 vp – HE 77/2017 s. 2.

³⁶⁷ HE 238/1984 vp s. 13.

*tillisten meriittien sijasta puoluejäsenyys on keskeisempi valittaessa virkamiestä virkaansa.*³⁶⁸ Nimitys ei kuitenkaan ole poliittinen silloin, kun virkaan nimitetään ansioitunein, vaikka nimitettävä olisikin sidoksissa poliittiseen puolueeseen.³⁶⁹ Hidén arvioi valitusmahdollisuuden olemassaolon voivan johtaa poliittisten virkanimitysten osalta siihen, että poliittisiin intresseihin suhtauduttaisiin aiempaa pidättyvämmiin. Toisaalta hän arvioi, että valitusmahdollisuuden laajentaminen voisi johtaa vähitellen haettavaksi julistaen täytettävien virkojen määrän supistamista.³⁷⁰ Ulkoasiainministeriön lausunnon mukaan valitusoikeuden avaaminen olisi kuitenkin riittämätön suhteessa poliittisiin virkanimityksiin. Lausunnon mukaan rekrytointiin liittyvät ongelmat voivat olla myös sen luonteisia, ettei oikeudellisilla keinoilla niihin päästä puuttumaan.³⁷¹ Ulkoasiainministeriö korosti launnossaan ehdotettujen valitusoikeuden rajoitusten välttämättömyyttä syntyvien haittojen minimoimiseksi.³⁷²

Valitusoikeuden avaamisen pelättiin aiheuttavan menettelyn muuttumista *hallinnollisesti* aiempaa *raskaammaksi* ja *juridiikan ylikorostumista* rekrytoinneissa.³⁷³ Tämä toteamus on huomionarvoinen ja voi vastata muidenkin kuin ulkoministeriön näkemystä. Täytyy kuitenkin pitää mielessä, että viranomaisen velvollisuudet virantäyttömenettelyssä eivät valitusoikeuden avaamisen myötä varsinaisesti muuttuneet. Virantäyttömenettelyn tulee täyttää samat laissa säädetyt vaatimukset kuin ennenkin, jatkossa lainvastaiseksi epäilty nimityspäätös on lähinnä mahdollista saattaa hallinto-oikeuden tutkittavaksi, mikäli hakijalla on oikeus suojan tarve. Kokonaisuutena valtionhallinnon nimityspäätöksiä lainsäädännön, oikeuskäytännön ja tilastojen valossa arvioiden voidaan todeta, että merkittävä enemmistö nimityksistä toteutetaan lainmukaisesti ja oikein. Kuitenkin niissä tapauksissa, joissa ongelmia on esiintynyt, on tärkeää, että muutoksenhaku on nyt mahdollistettu ja lainvastainen päätös voidaan tarvittaessa kumota hallinto-oikeuden päätöksellä. Viranhakijoiden oikeusturvan toteutumisen kannalta yksikin lainvastainen nimityspäätös on liikaa. Valitusoikeuden avaaminen valtionhallinnon virkanimityksiin onkin ollut merkittävä muutos suhteessa aiempaan. Uudistus tulee todennäköisesti lisäämään luottamusta valtionhallinnon rekrytointeihin. Virastoille tämä verrattain pitkään pohdittu uudistus tulee tuottamaan kuitenkin haasteita ja epävarmuutta verrattuna menneeseen.

³⁶⁸ Isaksson 1997 s. 112.

³⁶⁹ Koskinen – Kulla 2019 s. 139.

³⁷⁰ Hidén, Mikael 17.10.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp PeV 17.10.2017 s. 6.

³⁷¹ Ulkoasiainministeriö 14.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

³⁷² Ulkoasiainministeriö 14.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

³⁷³ Ulkoasiainministeriö 14.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 2.

Vaihtoehtoisia tapoja uudistaa virantäyttömenettelyä, siihen liittyvää oikeussuojaa ja yhdenvertaisuutta on kuitenkin useita. Niitä voidaan hyödyntää eri tavoin myös virkanimitysten valitusoikeuden rinnalla. Esimerkiksi kunta- ja yksityisellä sektorilla on ollut paljon positiivisia kokemuksia anonyymien rekrytoinnin mahdollisuuksista³⁷⁴. Useissa valtioissa anonyymi rekrytointi on ollut tavallinen ja jopa laissa edellytetty menettelytapa jo pitkään. Hakijoiden määrän ollessa suuri, voi anonymisointi teettää kuitenkin varsin mittavaa ennakkolista työtä.³⁷⁵ Kuitenkin teknologialla ja sovelluksilla voidaan nopeuttaa ja sujuvoittaa tätäkin prosessin vaihetta. Olisikin tärkeää selvittää, kuinka esimerkiksi Valtiolle.fi – työnhakujärjestelmää voitaisiin hyödyntää hakemusten anonymisoinnissa valtionhallinnon virkaa tai virkasuhdetta täytettäessä.

Mikäli hakemuksista häivytetään henkilön ikä, sukupuoli ja kotipaikkakunta, viranhakija voisi tulla arvioiduksi selvemmin pelkän osaamisensa perusteella, mikä toteuttaisi paremmin myös laissa säädettyjä nimitysperusteita. Tällainen käytäntö virantäyttömenettelyssä voisi toteuttaa paremmin viranhakijan oikeuksia. Ministeriötasolla esimerkiksi oikeusministeriön tasa-arvo- ja yhdenvertaisuussuunnitelmassa onkin tavoitteena lisätä monimuotoisuutta henkilöstöpolitiikalla. Oikeusministeriössä kokeiltiin anonymisointia viestintäasiantuntijan virkaa täytettäessä. Viestintäjohtaja totesi kokeilun perusteella, että anonymisointi korosti hakijoiden hakemuksia, osaamisen esilletuomista ja kokemusta. Kuitenkaan rekrytoitaessa hyvin syvää erityisosaamista edellyttävään virkaan anonymisoinnista ei olisi merkittävää hyötyä.³⁷⁶ Tämä voisi olla ongelma erityisesti valtionhallinnon ylimpien virkojen osalta, sillä hakija olisi helposti tunnistettavissa mahdollisesta anonymisoinnista huolimattakin.

Nimityspäätösten valitusoikeuden avaamista perusteltiin lainvalmisteluasiakirjoissa oikeusturvan laajentamisen ohella myös luottamuksen ja avoimuuden lisäämisellä. Tulkintani kuitenkin on, että luottamusta valtionhallinnon nimityspäätösten asianmukaisuuteen voidaan lisätä hyvin monin eri tavoin valitusoikeuden avaamisen ja lainsäädännöllisten uudistusten ohellakin. Kokeneiden ja ammattitaitoisten nimitysasioita valmistelevien ja esittelevien virkamiesten nähtiinkin asiantuntijalausunnoissa osaltaan varmistavan viranhakijoiden oikeusturvan toteutumista.³⁷⁷ Lisäksi viestinnälliset kysymykset, esimerkiksi hakijoiden pitäminen ajan tasalla virantäyttömenettelyn etenemisestä ja aikatauluista ovat tärkeitä osatekijöitä

³⁷⁴ ks. esim. Rovaniemen kaupunki 6.2.2020 ja Kuntarekry 14.1.2020.

³⁷⁵ Kauppalehti 3.2.2019.

³⁷⁶ Pärnänen 10.10.2018.

³⁷⁷ Valtioneuvoston kanslia 15.11.2017 asiantuntijalausunto HE 77/2017 vp HaV 16.11.2017 s. 3.

luottamuksen ja paremman työnantajakuva rakentamisessa. Näiden asianmukaisella toteutamisella rekrytoinnin edetessä voidaan myös vähentää hallintotuomioistuinprosessien tarvetta. Virkanimityspäätösten valitusoikeuden ennakoitiin osin heikentävän valtion työnantajakuva. Valtiotyönantajan houkuttavuutta voidaan kuitenkin lisätä monin eri keinoin, muun muassa korkeakouluharjoittelujen avulla valtion työskentelymahdollisuuksia tutuksi tekemällä tai valtion palkkausjärjestelmää, esimerkiksi kannustavaa palkkausta, edelleen kehittämällä ³⁷⁸.

6.5. Tutkimuksen tulokset

Nimitysprosessin lopputulemat voidaan jakaa neljään eri tyyppitapaukseen, jotka esitän tutkimustuloksina alla olevissa taulukoissa. Tilanteet on jaettu neljään ryhmään yksinkertaisten sen mukaan, millainen nimityspäätös virantäyttömenettelyn johdosta on syntynyt. Viranhakijan oikeusturvan toteutuminen riippuu sekä viranomaisen että viranhakijan toiminnasta. Mikäli viranhakija ei esimerkiksi lainvastaisen nimityspäätöksen johdosta hae valittamalla muutosta, jää päätös sellaisenaan voimaan.

Taulukko 1. Lainmukainen päätös

EI VALITETA	Virantäyttömenettelyssä on menetelty lainmukaisesti ja virkaan on valittu ansioitunein hakija.	Suurin osa nimityksistä kuuluu tähän kategoriaan. Nimityspäätös tulee sellaisenaan lainvoimaiseksi valitusajan kuluttua umpeen. Viranhakijoilla ei ole erityistä oikeussuojan tarvetta. Tämä on virantäyttömenettelyn ihannetilanne, johon jokaisessa rekryointitilanteessa tulisi pyrkiä.
-------------	--	--

³⁷⁸ Strömberg et al. 2008 s. 166 ja valtiovarainministeriö 7.6.2020.

VALITETAAN	Virantäyttömenettelyssä on menetelty lainmukaisesti ja virkaan on valittu ansioitunein hakija.	Hallinto-oikeus toteaa nimityspäätöksen lainmukaiseksi. Viranomaiselle ja virkaan nimitetylle aiheutuu kuitenkin epävarmuutta ja toiminnallisia viiveitä tuomioistuinkäsittelystä. Valituksen mahdollisuus lisää kuitenkin avoimuutta ja luottamusta päätöksentekoon. Hallintotuomioistuin toteaa päätöksen lainmukaiseksi.
------------	--	---

Taulukko 2. Lainvastainen päätös

EI VALITETA	Virantäyttömenettelyssä on joko menetelty virheellisesti, jätetty valitsematta ansioitunein hakija tai nimitysmenettelyyn liittyy jopa usean tyyppisiä erilaisia virheitä.	Nimityspäätös tulee sellaisenaan lainvoimaiseksi valitusajan kuluttua umpeen. Viranhakijat eivät hyödynnä heillä olevaa valitusoikeutta. Virheellinen nimityspäätös jää sellaisenaan voimaan. Tämä on neljästä virantäytön tyyppitilanteesta viranhakijan oikeusturvan toteutumisen kannalta ongelmallisin tilanne.
VALITETAAN	Virantäyttömenettelyssä on joko menetelty virheellisesti, jätetty valitsematta ansioitunein hakija tai nimitysmenettelyyn liittyy jopa usean tyyppisiä erilaisia virheitä.	Hallintotuomioistuin voi kumota tai pysyttää valituksen kohteena olevan päätöksen tai palauttaa asian uudelleen käsiteltäväksi viranomaisessa, mikäli se katsoo päätöksen olevan lainvastainen. Viranhakijat hyödyntävät valitusoikeutta. Virantäyttö aloitetaan mahdollisesti alusta ja virkaan voi tulla nimitetyksi uuden nimitysharkinnan myötä kolmaskin henkilö. Valitusoikeus toteuttaa viranhakijoiden oikeusturvaa.

6.6. Loppupäätelmiä viranhakijoiden oikeusturvan tilasta

Tässä tutkielmassa olen tarkastellut valtionhallinnon viranhakijoiden oikeusturvaa ja oikeussuojakeinoja erityisesti valtion virkamieslain 59 §:n nimityspäätösten valitusoikeuden avautumisen myötä. Viranhakijan valitusoikeudesta virkanimityspäätökseen tuli uudistuksen myötä uusi pääsääntö. Nimityspäätösten valituskiellon alaa kavennettiin uudistuksen myötä huomattavasti. Jäljelle jäi kuitenkin edelleen merkittäviä poikkeuksia valitusoikeudesta, joita olen käsitellyt tässä tutkielmassa lainvalmisteluasiakirjojen ja oikeuskirjallisuuden valossa. Ensisijainen tutkimuskysymykseni oli: *millainen on valtionhallinnon viranhakijan asema oikeusturvan näkökulmasta?* Toissijainen tutkimuskysymykseni oli: *mitä velvollisuuksia viranomaiseen kohdistuu virantäyttömenettelyn eri vaiheissa ja mitä oikeudellisia seuraamuksia kyseisten velvollisuuksien laiminlyönnistä voi seurata?* Viranhakijoiden oikeusturvan voidaan todeta parantuneen toteutetun uudistuksen myötä ja virkanimitysten valitusoikeuden avautuminen laajensi virkaa hakeneen käytössä olevien oikeussuojakeinojen valikoimaa. Jo aiemmin käytössä olleet tasa-arvolain, yhdenvertaisuuslain sekä ylimääräisen muutoksenhaun oikeussuojakeinot ovat edelleen viranhakijan ulottuvilla. Lisäksi viranhakija voi kannella virantäytöstä ylimmille laillisuusvalvojille eli valtioneuvoston oikeuskanslerille tai eduskunnan oikeusasiamiehelle. Oikeussuojakeinot, joita viranhakijalla on käytävissään, perustuvat siten useisiin eri lakeihin.

Virkamieslain uudistuksen keskeisimpänä tavoitteena oli hallituksen esityksen mukaan lisätä viranhakijoiden oikeusturvaa sekä parantaa hallinnon avoimuutta ja siihen kohdistuvaa luottamusta. Valitusoikeuden mahdollistama lainvastaisen nimityspäätöksen kumoaminen lisänneekin luottamusta hallinnon asianmukaisuuteen ja julkisen vallan käyttöön. Toisaalta valtionhallinnon kannalta keskeisimpinä uudistukseen liittyvinä ongelmina virkanimitysten valitusoikeuden avaamisessa pidettiin sen vaikutuksia suhteessa työvoiman saatavuuteen, valtion työnantajakuvaan sekä käytännön toiminnan epävarmuuteen virastoissa. Virkanimityspäätösten valituskiellon kumoaminen voidaan kuitenkin nähdä tärkeänä askeleena kohti valtionhallinnon avoimuutta ja siihen kohdistuvaa uudenlaista luottamusta.

Tutkielmassani käsittelemieni eduskunnan oikeusasiamiehen ja valtioneuvoston oikeuskanslerin kanteluratkaisujen perusteella voidaan todeta, etteivät virantäyttömenettelyt, nimitysmuistiot tai nimityspäätökset ole aina täyttäneet lain niiltä edellyttämää tasoa. Valitusoikeuden avaaminen tulee toivottavasti lainvalmisteluaineistossakin ennakoidulla tavalla edel-

leen kehittämään nimitysmuistioiden laatua. Nimitysmuistio toimii nimityspäätöksen keskeisimpänä perusteluna ja sen huolellisella valmistelulla voidaan välttää varmasti osa valitusprosesseista, kun päätöksenteko on riittävän avointa. Koska laissa on säädetty yleisistä nimitysperusteista, kelpoisuusvaatimuksista ja esimerkiksi syrjinnän kielloista, on nimittävän viranomaisen velvollisuus niitä toiminnassaan myös noudattaa. Viranomaisen velvollisuudet virantäyttömenettelyn eri vaiheissa ja ammattimainen rekrytointi ovat siten keskeisiä takeita viranhakijan oikeussuojan toteutumiseksi. Velvollisuudet perustuvat kuitenkin useisiin eri lakeihin ja edellyttävät rekrytoivilta henkilöiltä ajantasaista osaamista säädösten ja oikeuskäytännön tasolla, mihin tulisikin kiinnittää valtionhallinnossa huomiota. Hallinto-oikeuksissa vireillä olevien nimityspäätöksiä koskevien valitusten määrän voidaan puolestaan arvioida pysyneen maltillisena ja hallituksen esityksessäkin arvioidussa suuruusluokassa tähänastisten valitusten perusteella. Jää nähtäväksi, kuinka suuren osan tällä hetkellä vireillä olevista valituksista hallinto-oikeudet ja korkein hallinto-oikeus kumoavat lainvastaisena. On lisäksi kiinnostavaa seurata, siirtyvätkö aiemmin ylimmille laillisuusvalvojille tehdyt kantelutapaukset asiallisesti jatkossa hallinto-oikeuksiin ja korkeimpaan hallinto-oikeuteen vai hyödynnetäänkö hallintokantelun mahdollisuutta jatkossakin.

Virkanimityspäätökseen tyytymättömän viranhakijan oikeutta valittaa virkanimityspäätöksestä ei voitu johtaa tutkielmassani kuvaamillani tavoilla suoraan perustuslain 21 §:n oikeusturvan määritelmästä tai Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklasta. Aineistoni ja asiantuntijalausuntojen perusteella voitiin kuitenkin todeta, että niiden tausta-arvojen optimointi toimi yhtenä perusteena oikeusturvan laajentamiseen. Keskeinen kysymys muutoksenhakuoikeuden avaamisessa oli se, tuliko muutoksenhakuoikeus taata, vaikka kenelläkään ei olekaan subjektiivista oikeutta tulla nimitetyksi hakemaansa virkaan. Vaikka subjektiivista oikeutta tulla nimitetyksi virkaan ei hakijoilla olekaan, on jokaisella viranhakijalla kuitenkin subjektiivinen oikeus tulla kohdelluksi ja arvioiduksi virantäyttömenettelyssä tasapuolisesti ja syrjimättömästi. Valtionhallinnon virkaa hakevien oikeusasema vastaa toteutetun uudistuksen myötä nyt sisällöltään lähemmin kunnallisen viranhaun tilaa. Kunnan nimitysasioissa muutoksenhakuoikeus perustuu kuitenkin tarkemmin ottaen enemmän kunnalliseen itsehallintoon kuin julkisoikeudellisen palvelussuhteen laatuun sinänsä. Toisena eroavaisuutena kunnan ja valtion nimitysasioissa on oikeuskirjallisuuden mukaan se, että kunnallista viranhaltijaa koskevassa nimitysasiassa muutosta voi hakea viran tai virkasuhteen hakijoiden li-

säksi myös kyseisen kunnan jäsen. Toisaalta kunnallisessa virantäytössä oikeus valittaa viranhaltijan valinnasta on osin laajempi eikä sitä ole rajoitettu vastaavalla tavalla esimerkiksi määräaikaikaisuuden suhteen kuten valtion virkamieslaissa.

Henkilöstökulut ovat valtionhallinnon suurimpia menoeriä, joten rekrytointeihin tulee panostaa valtionhallinnossa jatkossakin. Henkilöstövalinnat muodostuvat virastojen tuloksellisen toiminnan kannalta keskeisimmiksi investoinneiksi ja parhaimmillaan nämä valinnat ovat vuosia tai vuosikymmeniä kestäviä. Virkamieslain uudistuksessa päädyttiin ratkaisuun, joka lisää avoimuutta ja siten luottamusta hallinnon tasapuolisuuteen. Viranhakijan oikeusturvan tasoa päädyttiin uudistuksen myötä nostamaan aiempaa korkeammalle tasolle. Viranomaiseen kohdistuvat velvollisuudet itse nimitysmenettelyn tai nimityspäätöksen toteuttamisessa eivät uudistuksessa toisaalta muuttuneet. Menettelyn tulee olla virantäytön eri vaiheissa kuitenkin entistäkin avoimempaa ja objektiivisesti jälkikäteen arvioituna hyväksyttävää. Nimitysmenettelyn asianmukainen perustelu ja dokumentointi nousevatkin tällöin tärkeään rooliin. Hallinto-oikeuksille ei tehdyn uudistuksen myötä siirretty viranomaiselle kuuluvaa harkintavaltaa ja hallinto-oikeus tai korkein hallinto-oikeus voivat ainoastaan kumota tai pysyttää valituksen kohteena olevan päätöksen tai palauttaa asian uudelleen käsiteltäväksi viranomaisessa, mikäli hallintotuomioistuimien katsoo päätöksen olevan lainvastainen. Hallintotuomioistuimiin tehtävien valitusten ja niiden kumoamien nimityspäätösten määrään tulee vaikuttamaan sekä tehdyt rekrytoinnit ylipäätään että viranhakijoiden kokema oikeussuojan tarve. Uudistuksen todellinen painoarvo suhteessa viranhakijoiden oikeussuojaan tullaankin tulevaisuudessa näkemään hallinto-oikeuksien ja korkeimman hallinto-oikeuden luoman ratkaisukäytännön myötä.