

**ASIA**

Ylimpien tuomioistuinten jäsenten nimittämismenettely

KANTELU

Kantelija on oikeuskanslerille 8.10.2012 osoittamassaan kantelussa arvostellut korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden jäsenten nimittämismenettelyä. Hän on pyytänyt oikeuskansleria tutkimaan, toteutuvatko korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden presidenttien ja jäsenten virantäyttömenettelyssä oikeusvaltion keskeiset oikeusperiaatteet, kuten perustuslain takaama viranomaisten päätöksentekomenettelyn julkisuus, päätösten asianmukainen perusteleminen ja hyvän hallinnon periaate, samoin kuin muut voimassa olevan lainsäädännön virkanimityksissä noudatettavalle menettelylle asettamat vaatimukset. Kantelija kiinnittää huomiota muun ohella kysymykseen, onko virantäytössä sovellettavat yleiset pätevyysperusteet ja erityiset ansiokriteerit ilmoitettava ennalta eli viran haettavaksi julistamisen yhteydessä, vai riittääkö se, että ne ilmoitetaan vasta jälkikäteen varsinaisen virantäyttöpäätöksen tai sitä edeltävän virantäyttöesityksen yhteydessä, jolloin ”päätöksen perustelut menettävät merkityksensä ja virka voidaan osoittaa halutulle henkilölle ex post facto -räätelöityjen perustelujen avulla”.

Kantelija on lisäksi pyytänyt arvioimaan, tulisiko oikeuskanslerin tehdä aloite lainsäädännön muuttamiseksi siten, että ylimpien tuomioistuinten jäsenten virantäytössä luovuttaisiin nykyisestä ilmoittautumismenettelystä, jossa korkein oikeus tai korkein hallinto-oikeus valmistelee virantäyttöesityksen, ja että käyttöön otettaisiin menettely, jossa tuomarinvalintalautakunta antaa virkaa hakeneista lausunnon. Kantelijan mukaan ylimmät tuomioistuimet voivat nyt tosiasiallisesti täydentää itse itseään ilman, että niiden laatima virantäyttöesitys olisi alttiina minkäänlaiselle ulkoiselle arvostelulle.

SELVITYKSET**Korkeimman oikeuden selvitys**

Korkein oikeus on 14.2.2013 viitannut selvityksensä edellisenä päivänä oikeusministeriölle antamaansa lausuntoon tuomioistuinlakityöryhmän väliraportista OM 72/2012. Lausunnossaan oikeusministeriölle korkein oikeus on kertonut, että oikeusneuvoksen virkaan ilmoittautuneista hakijoista tehdään valintaprosessin pohjaksi tavanomainen ansiovertailu, jonka perusteella jä-

senistö keskustelelee hakijoista ja käsillä olevassa valintatilanteessa huomioon otettavista valintaperusteista. Asiakirjojen ja keskustelujen avulla syntyy käsitys hakijoiden laintuntemuksesta, kyvykkyydestä ja henkilökohtaisista ominaisuuksista, minkä jälkeen valitaan pätevimmät ehdokkaat. Ansioituneimmiksi arvioituja hakijoita kuullaan, jollei aikaisempaa kuulemistä pidetä riittävänä. Korkeimman oikeuden presidentin johdolla pidettävään kuulemiseen osallistuvat kaikki jäsenet. Kuulemisen jälkeen jäsenten keskuudessa käydyn keskustelun ja arvioinnin pohjalta lopullisesta nimitysesityksestä ja sen perusteluista päätetään täysistunnossa. Esitys syntyy korkeimman oikeuden mukaan verraten usein äänestyksen tuloksena.

Korkeimman oikeuden pyrkimyksenä on pitää jäsenistön koostumus korkeimman oikeuden tehtävien vaatimalla tavalla monipuolisena. Jäsenten työkokemustaustojen monipuolisuus vastaa myös niitä yleisiä tavoitteita, joita tuomareiden nimittämismenettelylle erityisesti viime vuosikymmeninä on asetettu. Korkeimman oikeuden tehtävien ja toimintaedellytysten kannalta on tärkeää, että avautuviin virkoihin saadaan riittävän lukuisasti ansioituneita hakijoita, jotta valintoja tehtäessä olisi kulloinkin tarjolla sekä vaadittavaa yleistä etevyyttä että eri alojen erityistuntemusta ja ammatillista kokemusta edustavia lakimiehiä. Korkeimman oikeuden mukaan ”vasta hakijoiden ja heidän taustojensa selvittyä voidaan konkreettisesti arvioida, onko valinnassa perusteltua painottaa jotakin erityistä oikeudenalaa tai ammatillista kokemustausta”.

Korkeimman oikeuden mukaan toisin kuin muiden yleisten tuomioistuinten tuomareiden valinnassa on korkeimmassa oikeudessa hyvin onnistuttu välttämään tuomarikunnan yksipuolisuus. Korkeimman oikeuden jäsenen tehtävä vaatii paitsi hyvää käytännöllistä ja teoreettista eri oikeudenalojen tuntemusta myös kykyä kehittää oikeusjärjestystä. Niin lain tulkinnassa kuin soveltamisessakin jäsen tarvitsee tutkijalle ominaista kykyä analysoida ongelmia siten, että hän kykenee löytämään oikeusjärjestyksen kannalta kestäviä ratkaisuja. Jäsen tarvitsee myös käytännöllisesti järkevää arvostelukykä.

Erityisen piirteen työlle antaa korkeimman oikeuden mukaan se, että tärkeät ratkaisut tehdään aina kollegioissa, mikä edellyttää hyvää yhteistyökykyä mutta toisaalta myös kykyä oikeusuhaisen itsenäisyyden löytämiseksi päätöksenteossa. Kollegiaalisen työskentelyn onnistumisen edellytyksiin kuuluu lisäksi, että jokaisen jäsenen on kyettävä paitsi löytämään perusteltuja ratkaisuja esiin tuleviin oikeudellisiin ongelmiin myös tekemään osuutensa ratkaisujen laatimisessa ja huolehtimaan tuomioistuintyölle ominaisesta yksityiskohtien tarkastamisesta. Hyväkään laintuntemus ei korvaa kykyä selkeään kirjalliseen ja suulliseen ilmaisuun eikä vastuuntuntoa tarkastamistyössä. Jokainen jäsen osallistuu kaikenlaatuisten asioiden ratkaisemiseen ja jokaisen jäsenen on kyettävä tekemään kaikki jäsenelle kuuluvat tehtävät myös muissa kuin mahdolliseen omaan erityisalaansa kuuluvissa asioissa.

Edellä kuvattujen vaatimusten johdosta on korkeimman oikeuden mukaan selvää, että uusia jäseniä valittaessa suuri merkitys on paitsi ansioluettelosta ilmenevillä taidoilla, myös hakijasta käytännön kokemuksen tai viime kädessä haastattelun kautta saadulla käsityksellä. Nykyisen valintamenettelyn vahvuuksiin kuuluu korkeimman oikeuden mukaan se, että nimitysesityksen tekevät henkilöt, jotka kokemuksensa kautta tuntevat tehtävän erityiset vaatimukset ja tarpeet.

Korkein oikeus on todennut, että valintalautakuntamenettelyssä tuomioistuimen lausunto hakijoista ei ole henkilöarviointien osalta julkinen ja että valintalautakunnan ottaminen nimittämismenettelyn osaksi ei sellaisenaan lisäisi avoimuutta. Sen arvion mukaan menettelytavan muutoksilla voisi olla hakijakunnan supistumisen tai hakijoiden piirin kaventumisen myötä kielteisiä vaikutuksia. Korkeimman oikeuden mukaan jäsenten valinnassa on etukäteen vaikea ja myös epätarkoituksenmukaista määrittää jotakin nimenomaista oikeudenalaa tai hakijalta vaadittavaa ominaisuutta, jota tietyssä valintatilanteessa erityisesti tavoitellaan. Olennaista on,

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

että vaativimpiin lainkäyttötehtäviin saataisiin mahdollisimman monia mahdollisimman ansioituneita hakijoita ja että valinta tehdään sen perusteella, ”mikä ratkaisu on paras ottaen huomioon kulloinkin ilmoittautuneiden hakijoiden ansioiden arviointi yhdistettynä toiminnan tarpeita koskevaan punnintaan”.

Korkeimman oikeuden mukaan etenkin pienessä maassa on ”aina vaarana tilanne, jossa tietyn alan erityisosaamista omaavat hakijat eivät välttämättä täytä jäsenen tehtävän asettamia yleisiä vaatimuksia”. Epäonnistuneisiin valintoihin ei kuitenkaan ole varaa etenkään, kun kysymyksessä on kooltaan suppea ja tulevaisuudessa mahdollisesti entistäkin suppeampi prejudikaatti-instanssi. Rekrytointimenettelyn tulee ensisijaisesti palvella korkeimman oikeuden tehtävistä johtuvia tarpeita. Korkeimman oikeuden mukaan ei saa unohtaa, että ”virat ja nimitysmenettelystä ovat olemassa tuomioistuinten tehtävien täyttämiseksi, minkä vuoksi hakumenettelyä ei voida ensisijaisesti perustaa viroista kiinnostuneiden hakijoiden tarpeisiin”.

Korkeimman hallinto-oikeuden selvitys

Korkein hallinto-oikeus on todennut selvityksessään 17.1.2013, että tuomareiden nimittämismenettelyä uudistettiin perusteellisesti vuonna 2000. Tällöin lainvalmistelussa ja lain eduskuntakäsittelyn aikana harkittiin, tulisiko korkeimpien oikeuksien tuomareiden virat täyttää muiden tuomarinvirkojen tavoin tuomarivalintalautakunnan esityksestä, mutta ratkaisulle ei nähty perusteita.

Korkein hallinto-oikeus on tuomareiden nimittämisestä annetun lain esitöihin viitaten todennut, että lainvalmistelussa ja lain eduskuntakäsittelyn aikana harkittiin, tulisiko korkeimpien oikeuksien tuomareiden virat täyttää muiden tuomarinvirkojen tavoin tuomarivalintalautakunnan esityksestä, mutta ratkaisulle ei nähty perusteita. Korkein hallinto-oikeus on maininnut oikeusministerin todenneen 5.10.2012 kirjalliseen kysymykseen (KK 684/2012 vp) antamassaan vastauksessa, että perusteet, joilla korkeimpien oikeuksien tuomarinvirat on tuomarivalintalautakuntaa perustettaessa päätetty jättää täytettäväksi ilman lautakunnan myötävaikutusta, ovat edelleen olemassa.

Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan hallintolainkäytön painopistealueet muuttuvat jatkuvasti, mikä vaikuttaa työtilanteeseen ja on otettava huomioon myös jäseniä rekrytoitaessa. Korkeimman hallinto-oikeuden jäsen ei voi osallistua ainoastaan tiettyjen erityisasiantunteuksensa piiriin kuuluvien asioiden ratkaisemiseen vaan hänen on kyettävä tarvittaessa osallistumaan ratkaisutoimintaan kaikissa asiaryhmissä. Tästä seuraa, että korkeimman hallinto-oikeuden työtilanteen varmistamiseksi on kaikilla jaostoilla ja kaikissa asiaryhmissä oltava riittävästi sekä yleis- että erityisosaamista kulloistenkin tarpeiden mukaisesti.

Korkeimpaan hallinto-oikeuteen on nimitetty määräaikaista hallintoneuvoksia jäsenille myönnettujen pitkäaikaisten virkavapauksien vuoksi tai työtilanteen niin vaatiessa. Määräaikaiset jäsenet osallistuvat vakinaisten jäsenten tavoin kaikkien jaostolla käsiteltävien asioiden käsitelyyn. Tarvittaessa myös määräaikainen jäsen on voitu työtilanteen vuoksi määrätä työskentelemään eri jaostoilla. Määräaikaisena jäsenenä toimiminen perehdyttää henkilöä ylimmän hallintolainkäytön tehtäviin ja toisaalta hänen toimintansa menestyksellisyttä voidaan hyvin seurata. Jäsenyys otetaan korkeimman hallinto-oikeuden mukaan muiden ansioiden ohella huomioon tehtäessä esitystä vakinaisen jäsenen nimittämisestä, mutta sillä ei ole ratkaisevaa merkitystä.

Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan sillä on selvästi tuomarivalintalautakuntaa paremmat edellytykset selvittää ja arvioida, ketkä hallintoneuvoksen virkaan ilmoittautuneista täyttävät

OIKEUSKANSLERIN VIRASTO

viran kelpoisuusvaatimukset sekä kuka heistä on ansioitunein ja kykenevin hoitamaan menestyksellisesti kyseistä virkaa. Korkein hallinto-oikeus ei ilmoittamansa mukaan voi toimia nimittämismenettelyssä vain esityksen tekijänä tuomarivalintalautakunnalle tai lausunnon antajana. Se ei korkeimman hallinto-oikeuden näkemyksen mukaan olisi nimittämismenettelyn kannalta perusteltua eikä ylimmän tuomioistuinasteen arvovallalle sopivaa. Korkein hallinto-oikeus toteaa myös perustuslakivaliokunnan kiinnittäneen huomiota viimeksi mainittuun seikkaan arvioidessaan, voisiko valtioneuvosto pyytää tuomarivalintalautakunnalta lausuntoa oikeusneuvoksen tai hallintoneuvoksen nimittämisestä (perustuslakivaliokunta piti lausunnonsaan PeVL 13/1999 vp ongelmallisena sitä, että valtioneuvosto olisi voinut pyytää lausuntoa sen jälkeen, kun korkein oikeus tai korkein hallinto-oikeus jo olisi tehnyt esityksensä, ja olisi siten saanut mahdollisuuden valita kahdesta erilaisesta menettelyvaihtoehdosta). Valtioneuvoston nimittämä tuomarivalintalautakunta ei korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan olisi sopiva viranomainen tekemään esitystä hallintoneuvoksen virkaan nimittämisestä siitäkään syystä, että korkein hallinto-oikeus ratkaisee valtioneuvoston päätöksistä tehtyjä valituksia.

Hallintoneuvoksen virantäyttöesitykset täyttävät korkeimman hallinto-oikeuden oman näkemyksen mukaan voimassa olevan lainsäädännön vaatimukset muun muassa päätöksenteon julkisuudesta, viranhakijoiden yhdenvertaisesta kohtelusta ja päätöksen asianmukaisesta perustelamisesta. Menettely on korkeimman hallinto-oikeuden näkemyksen mukaan myös hyvän hallinnon periaatteiden mukaista.

Korkein hallinto-oikeus toteaa, että hallintoneuvoksen virkaa avoimeksi julistettaessa ei tuoda esille minkään tietyn oikeudenalan asiantuntemuksen tarvetta, eikä valintaa pyritä kohdentamaan mihinkään tiettyyn lakimiesryhmään. Ilmoittautumisasiakirjojen perusteella varteenotettavimmiksi katsotut henkilöt kutsutaan haastatteluun. Haastattelijoina toimivat korkeimman hallinto-oikeuden presidentti ja tehtävään määrätyt hallintoneuvokset sekä toisinaan myös kansliapäällikkö. Haastattelu voidaan suorittaa myös korkeimman hallinto-oikeuden kansliastunnossa ja tarvittaessa täysistunnossa.

Virantäyttöesitykseen liitetään ansiovertailu, jossa arvioidaan ilmoittautuneiden ansioita paitsi perustuslain ja tuomareiden nimittämisestä annetun lain yleisistä lähtökohdista myös ilmoittautuneiden työkokemuksen laatua, pituutta sekä ammatillista osaamista ja sen laaja-alaisuutta. Edelleen ansiovertailussa arvioidaan ilmoittautuneiden kyvykkyyttä ja edellytyksiä suoriutua tuloksellisesti tuomarin tehtävästä. Nimitysesityksestä käy korkeimman hallinto-oikeuden mukaan lisäksi ilmi, miten korkeimman hallinto-oikeuden kulloisetkin ajankohtaiset tarpeet on voitu ottaa tasavertaisten henkilöiden kesken ansiovertailussa huomioon.

Korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan korkeimpien oikeuksien tuomarinvirkojen nimittämismenettelyyn ei liity lainsäädännön muutostarvetta. Tuomarin viran täyttämässä noudatettaviin menettelytapoihin on kuitenkin korkeimman hallinto-oikeuden mukaan kiinnitettävä jatkuvasti huomiota ja ne on pidettävä ajan tasalla ottaen huomioon kaikki nimityksen valmisteluun liittyvät näkökohdat ja ulkoisetkin tarpeet. Korkeimman hallinto-oikeuden ilmoittaman mukaan nimittämismenettelyä ja nimitysesityksen sisältöä on pyritty korkeimmassa hallinto-oikeudessa jatkuvasti kehittämään entistä avoimempaan suuntaan.

VASTINE

Kantelija on 15.10.2014 antanut vastineensa hankituista selvityksistä.

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

Kanteliija on selostanut vastineessaan muissa pohjoismaissa, Saksassa ja Isossa-Britanniassa ylimpien tuomioistuinten tuomarinimityksissä käytössä olevaa menettelyä. Kantelijan mukaan yleisenä käytäntönä on se, että ylimpien tuomioistuinten tuomarinimitysten valmistelusta ja nimitysesityksestä vastaa tuomarivalintalautakunta tai muu kyseessä olevasta tuomioistuimesta riippumaton elin, jossa on edustus virkanimityksen kannalta keskeisistä sidosryhmistä.

Kanteliija yhtyy selvityksissä esitettyyn näkemykseen, että nykyinen tuomarivalintalautakunta ei välttämättä ole kokoonpanoltaan paras tai toimivin mahdollinen instanssi ylimpien tuomioistuinten tuomarien nimityspäätösten valmistelua ja nimitysesityksen tekemistä varten. Hän toteaa, että jos oikeuskansleri harkitsee oikeaksi tehdä asiasta ehdotuksen lainsäädännön muuttamiseksi, perustettavan uuden erityisen korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden tuomarivalintalautakunnan kokoonpano voisi olla esimerkiksi seuraava: korkeimman oikeuden nimittämä jäsen, korkeimman hallinto-oikeuden nimittämä jäsen, hovioikeuksien nimittämä jäsen, hallinto-oikeuksien nimittämä jäsen, asianajajakunnan nimittämä jäsen, syyttäjälaitoksen nimittämä jäsen ja yliopiston nimittämä jäsen.

Kantelijan mukaan nykyinen tilanne, jossa tosiasiallisesti sovellettavat ansio- ja nimitysperusteet ilmoitetaan vasta jälkikäteen, on kärkevällekin arvostelulle altis ja oikeudellisesti ongelmallinen oikeusvaltion perustavien oikeusperiaatteiden valossa. Sitä, onko korkeimman oikeuden tai korkeimman hallinto-oikeuden tuomariksi todella tullut valituksi pätevin ja osaavin henkilö, on mahdotonta puolueettomasti arvioida, kun hakuprosessi ei ole ollut avoin ja tosiasialliset valintaperusteet ilmoitetaan vasta jälkikäteen. Kanteliija ei siten ilmoittamansa mukaan voi yhtyä korkeimman oikeuden selvityksestä ilmenevään kantaan, että Suomen korkeimman oikeuden tuomareiden nimittämismenettelyn valmistelu ja nimitysehdotusten tekeminen olisi erityisen avointa tai läpinäkyvää tai että se takaisi tehtävän nimityspäätöksen onnistumisen parhaalla mahdollisella tavalla. Kerrottu pätee kantelijan mielestä myös korkeimman hallinto-oikeuden käsitykseen, että se osaa parhaiten itse arvioida, kuka virkaa hakeneista henkilöistä parhaiten täyttää viran kelpoisuusvaatimukset ja on ansioitunein ja kykenevin menestyksellisesti sitä hoitamaan. Hän toteaa, että menettely korkeimmissa oikeuksissa ”on käytännössä sama, jota yksityiset pursiseurat ja muut suljetut yhteisöt soveltavat: hakijalla täytyy olla vahva suositteija talon sisältä ja laajalti kannatusta seuran jäsenten keskuudessa, jos hän mielii päästä seuran jäseneksi”.

RATKAISU

Nimitysmenettelyn arviointia

Perustuslain 125 §:n 2 momentin mukaan yleiset nimitysperusteet julkisiin virkoihin ovat taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto. Perustuslain esitöiden mukaan taidolla tarkoitetaan lähinnä koulutuksen tai työkokemuksen avulla hankittuja tietoja ja taitoja. Kyvyllä viitataan yleisesti tuloksellisen työskentelyn edellyttämiin henkilön ominaisuuksiin, kuten luontaiseen lahjakkuuteen, järjestelykykyyn, aloitteellisuuteen ja muihin vastaaviin tehtävien hoitamisen kannalta tarpeellisiin kykyihin. Koetellulla kansalaiskunnolla tarkoitetaan yleisessä kansalaistoiminnassa saatua viran hoidon kannalta merkityksellisiä ansioita sekä nuhteetonta käytöstä. Yleisiä nimitysperusteita on tulkittava yhteydessä asianomaisen viran yleisiin ja erityisiin kelpoisuusehtoihin, joihin liittyen on otettava huomioon myös viran nimi ja tehtäväpiiri sekä virkaan kuuluvat konkreettiset työtehtävät. (HE 1/1998 vp s. 180)

Tuomareiden yleisistä kelpoisuusvaatimuksista ja nimitysperusteista on säädetty tuomareiden nimittämistä annetun lain 11 §:ssä. Sen 1 momentin mukaan tuomariksi voidaan nimittää oikeustieteen kandidaatin tutkinnon suorittanut oikeamielinen Suomen kansalainen, joka aikai-

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

semmällä toiminnallaan tuomioistuimessa tai muussa tehtävässä on osoittanut, että hänellä on täytettävänä olevan viran menestyksellisen hoitamisen edellyttämä perehtyneisyys viran tehtävälleen sekä tarvittavat henkilökohtaiset ominaisuudet. Pykälän 2 momentin mukaan korkeimman oikeuden presidentiksi ja jäseneksi sekä korkeimman hallinto-oikeuden presidentiksi ja jäseneksi voidaan nimittää mainitut edellytykset hyvin täyttävä etevä laintuntija. Korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden presidenteiltä edellytetään lisäksi johtamistaitoa.

Perustuslain 21 §:n 2 momentin mukaan oikeus saada perusteltu päätös kuuluu hyvän hallinnon takeisiin, jotka turvataan lailla. Tuomareiden nimittämisestä annetun lain 5 §:n 2 momentin mukaan korkein oikeus tekee korkeimman oikeuden jäsenen virkaan nimittämisestä ja korkein hallinto-oikeus korkeimman hallinto-oikeuden jäsenen virkaan nimittämisestä perustellun esityksen, joka toimitetaan valtioneuvostolle nimitysasian tasavallan presidentille esittelemistä varten. Säännöksen perusteluissa (HE 109/1999 vp s. 35) on todettu, että virkaesityksen pitäisi olla perusteltu, mikä merkitsee sitä, että virkaesityksessä tulee selostaa edellä selostetussa lain 11 §:ssä määriteltävät valintaperusteet, joihin esitys perustuu. Esityksestä pitäisi perustelutekstin mukaan selvitä, miksi virkaan esitettävää henkilöä on pidetty virkaan ilmoittautuneista pätevimpänä. Lisäksi lakiehdotuksen yleisperusteluissa on linjattu, että nimitysratkaisujen tulisi olla avoimesti perusteltuja (s. 28).

Päätösten perusteleminen mahdollistaa julkisen vallankäytön seurannan ja sen laillisuuden valvonnan. Perusteluilla on myös olennainen merkitys asianosaisten, kysymyksessä olevissa asioissa virkaan ilmoittautuneiden, oikeussuojan kannalta. Virkanimityksiä koskevien päätösten perusteleminen on todettu olevan asianosaisten oikeussuojalle erityistä merkitystä, koska päätöksiin ei saa hakea muutosta valittamalla. Luonnollisesti virkaesitysten perusteluilla on olennainen merkitys myös nimittäjälle, joka voi perustelujen avulla varmistua päätöksen laillisuudesta ja asianmukaisuudesta. Perusteleminen velvollisuus ohjaa myös nimitysesityksen tekijää varmistumaan esityksen perusteiden pitävyydestä ja hyväksyttävyydestä.

Virkanimityksiä koskevien päätösten perustelut esitetään vakiintuneen käytännön mukaan erillisessä nimitysmuistiossa. Tuomareiden nimityksissä nimitysmuistion korvaa tuomarinvalintalautakunnan perusteltu nimitysesitys tai ylimpien tuomioistuinten jäsenten nimityksissä mainittu ylimmän tuomioistuimen oma perusteltu esitys. Ylimpien tuomioistuinten presidenttien nimitysmuistiot laatii oikeusministeriö.

Perusteltu ja ansiovertailun sisältävä nimitysmuistio tai -esitys sisältää tiedot hakijoiden ansioista niiden vertailun mahdollistavassa muodossa. Samalla se toimii hakijoiden oikeusturvan takeena, koska sen laatiminen edellyttää ansioiden perusteellista punnintaa. Nimitysratkaisun perusteleminen varmistaa osaltaan sitä, että kaikki määräajassa virkaan ilmoittautuneet henkilöt on otettu päätöstä valmisteltaessa asianmukaisesti huomioon ja että valittavaksi esitetty henkilö on asiallisten syiden perusteella katsottu muita ansioituneemmaksi.

Olen jo arvioinut korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden tekemien virantäyttöesitysten lainmukaisuuden siinä yhteydessä, kun ne on esitelty tasavallan presidentille. Tämän vuoksi en ole ryhtynyt virantäyttöesityksiä enää uudestaan oikeudellisesti arvioimaan. Käsittelen kuitenkin kantelun perusteella seuraavassa yleisesti kysymystä siitä, onko virantäyttöesitystä asianmukaista perustella sellaisella erityisasiantuntemuksen tai jollakin tietyllä oikeudellisen elämän alueella hankitun ammatillisen kokemuksen tarpeella, jota ei ole ilmoitettu jo ilmoituksessa viran avoinna olemisesta.

Kantelija toteaa kantelussaan viranomaispäätöksen ulkoisen kontrolloitavuuden edellyttävän, että sovellettavat ratkaisuperusteet, kuten virantäytön yleiset pätevyysperusteet ja erityiset ansiokriteerit, on ennalta määritelty ja saatettu kaikkien asianosaisten tietoon. Kantelijan mukaan viranomaisen päätös, ”jonka perusteet ilmoitetaan vasta jälkikäteen ratkaisun tekemisen yhteydessä, ei täytä perustelemisen käsitteellisiä vähittäisvaatimuksia, vaan kyse on *ad hoc*-tyyppisestä jälkikäteisirationalisoinnista”. Hän toteaa, että ”virantäyttöesityksen perustelu, jonka mukaan korkeimpaan oikeuteen etsittiin nyt senkaltaista erityisosaamista, jollaista valituksi tulleella henkilöllä on, on sisällöllisesti tyhjä, kun se esitetään vasta jälkikäteen virantäyttöesityksen yhteydessä eikä viran hakuaikana”. Esimerkkeinä kantelija on kantelussaan maininnut kolme esitystä korkeimman oikeuden jäsenen virkaan: 27.1.2010 dnro OH2009/252, 2.4.2012 dnro OH2012/56 ja 12.6.2012 dnro OH2012/101.

Esityksessä dnro OH2009/252 on todettu: ”Edelliset jäsennimitykset ovat kohdistuneet syyttäjä- ja tuomioistuinlaitoksen edustajiin. Tällä kertaa hakijoiden joukossa on ansioituneita asianajajia. Näistä syistä tässä nimitysesityksessä on jäsenkunnan monipuolisen kokemustaan turvaamisen kannalta perusteltua painottaa asianajotehtävissä saatua asiantuntemusta.” Esityksessä dnro OH2012/101 puolestaan on todettu: ”Jäsenkunnan ammatillisen monipuolisuuden kannalta on tässä nimitystilanteessa perusteltua kohdistaa valinta tuomioistuinlaitoksen ulkopuolelle.” Korkein oikeus on kerrotulla perusteella jättänyt kärkiehdokkaille suoritettua ansiovertailun ulkopuolelle haastattelemansa lainkäyttötyöhön painottuneen uran tehneiksi toteamansa henkilöt, joista toista esitettiin nimitettäväksi seuraavan kerran oikeusneuvoksen virkaa täytettäessä.

Esityksessä dnro OH2012/56 on todettu, että ”viimeisimmät jäsennimitykset ovat kohdistuneet syyttäjälaitoksen ja asianajajakunnan edustajiin”. Siinä ei ole nimenomaisesti ilmaistu kerrottua seuraavan, että nimityksen tuli kohdistua tuomioistuinlaitoksen edustajaan. Virkaan esitetyllä henkilöllä on kuitenkin todettu olevan taustanaan monipuolinen ura erityisesti lainkäytön alalla. Hänen ansioitaan ei ole esityksessä vertailtu muiden virkaan ilmoittautuneiden ansioihin vaan ainoastaan perusteltu sitä, miksi hänellä voitiin arvioida olleen kaikin puolin hyvät edellytykset hoitaa menestyksellisesti korkeimman oikeuden jäsenen tehtäviä. Esityksessä on todettu kanteluissa mainituin tavoin muun ohella, että virkaan esitetyllä oli sellaista eurooppaoikeuden erityisosaamista, jonka vahvistaminen korkeimmassa oikeudessa oli tarpeen.

Virkanimityksen menettelyä koskevassa ylimpien laillisuusvalvojien ratkaisukäytännössä on sovellettu valtiovarainministeriön ohjetta virantäytössä noudatettavista periaatteista (26.1.2009 annettu ohje VM 1/01/2009, jonka voimassaoloaikaa on 28.12.2011 jatkettu ohjeella VM/2165/00.00.00/2011). Apulaisoikeuskansleri on hiljattain antamassaan ratkaisussa (päätös 22.8.2014 dnro OKV/1512/1/2012) todennut, että vaikka kyseinen ohje ei ole sitova normi, on sitä viranhakijoiden oikeusturvan vaatimuksien, viranhakuasioissa edellytettävän hallinnon avoimuuden sekä yhdenmukaisen menettelyn turvaamiseksi kuitenkin sovellettu vakiintuneesti. Hän on lisäksi todennut ohjeen tarkoituksena olevan turvata ammattimainen, kaikkien hakijoiden kannalta tasapuolinen ja yhdenvertainen haku- ja valintamenettely.

Valtiovarainministeriön mainitussa ohjeessa todetaan, että valintamenettely käynnistyy organisaation toimintaan perustuvasta tarvittavien voimavarojen selvittämisestä, jossa otetaan erityisesti huomioon organisaation tavoitteet ja ennakoitavissa olevat muutokset. Samalla arvioidaan, millaista osaamista toimintayksikössä tarvitaan tulevaisuudessa. Ohjeen mukaan hakumenettely voidaan käynnistää vasta sen jälkeen, jotta hakuilmoituksessa voidaan kuvata mahdollisimman tarkasti se, millaista osaamista ja muita ominaisuuksia etsitään. Viran täyttömenettelyn todetaan olevan prosessi, joka etenee hakumenettelystä nimittämiseen siten, että edellisessä vaiheessa tehdyt asiat vaikuttavat seuraaviin vaiheisiin.

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

Ohjeessa todetaan, että hakuilmoituksen teksti on tärkeä muun ohella viranhakijoilta edellytettävien säädettyjä kelpoisuusvaatimuksia täydentävien lisävalmiuksien ja -ominaisuuksien kannalta. Pätevyysarvioinnissa ja ansiovertailussa voidaan ohjeen mukaan ”nojata vain sellaisiin seikkoihin, jotka on mainittu hakuilmoituksessa, koska kaikkien hakijoiden on saatava tieto vaadittavista lisävalmiuksista ja -ominaisuuksista jo harkitessaan viranhakua ja hakiessaan virkaa”.

Ansiovertailu tehdään perustuslain 125 §:n mukaisten yleisten nimitysperusteiden, viran kelpoisuusvaatimusten ja virkaan kuuluvien tehtävien asettamien muiden vaatimusten perusteella tarkastelemalla hakijoiden koulutusta, työkokemusta ja muita ansioita. Nimitysmuistiossa tai -esityksessä tulisi perustella, millä perusteilla virkaan nimitettäväksi ehdotettu on siihen ansioitunein. Jos nimitettäväksi ehdotettavan tai joidenkin muiden hakijoiden virkatehtävien hoidon kannalta merkityksellisiä lisävalmiuksia tai henkilökohtaisia ominaisuuksia on tarpeen painottaa, asiaa tulee käsitellä myös nimitysmuistiossa tai -esityksessä. Samoin ohjeen mukaan olisi selostettava, mitkä henkilökohtaiset ominaisuudet ovat tarpeen tehtävien hoitamista ajatellen. Jos kysymys on virkatehtävien menestyksellisen hoitamisen kannalta keskeisistä ja tärkeistä lisävalmiuksista ja henkilökohtaisista ominaisuuksista, olisi ne ohjeen mukaan sisällytettävä jo hakuilmoitukseen. Vastaava kanta on esitetty apulaisoikeuskanslerin sijaisen ratkaisussa (päättös 4.8.2011 dnro OKV/900/1/2009), jossa on pidetty hyvän hallinnon vastaisena käsitellä hakijoiden ansioita kuvattaessa yhden hakijan kohdalla sellaisia viran hoidon edellyttämiä lisävalmiuksia ja henkilökohtaisia ominaisuuksia, joita ei ole mainittu hakuilmoituksessa.

Ylimmillä tuomioistuimilla on harkintavaltaa arvioidessaan, kuka jäsenen virkaan ilmoittautuneista on pätevin ja kyvykkäin suoriutuakseen menestyksellisesti siihen kuuluvista tehtävistä. Yleisesti virantäytössä on ansiovertailun painopiste siirtynyt työkokemuksen mittaamisesta toiminnan kartuttaman perehtyneisyyden sekä henkilökohtaisten ominaisuuksien kuten kyvykkyyden ja soveltuvuuden vertailuun, mitä myös tuomarien nimittämisessä on pidetty tavoiteltavana samoin kuin tuomariksi nimitettävien monipuolisen kokemustaustan arvostuksen lisäämistä (ks. HE 109/1999 vp s. 28 ja 41). Myös tuomioistuimen tarpeella saada jäsenistöön jonkin tietyn oikeudenalan erityisasiantuntemusta saattaa olla nimitysharkinnassa merkitystä olkoonkin, että jäsenet eivät ylimpien tuomioistuinten selvityksissään toteamin tavoin voi erikoistua vain tietentyypisten asioiden ratkaisemiseen. Tuomareiden nimittämistä koskevaa lakia valmisteltaessa on valittua sääntelyratkaisua, jossa ylimpien tuomioistuinten tuomarinvirkoja ei täytetä tuomarinvalintalautakunnan esityksestä, perusteltu muun ohella sillä, että ylimmillä tuomioistuimilla on itsellään parhaat edellytykset arvioida sitä, minkä ammatin ja oikeudenalan asiantuntemusta kokoonpano kulloinkin eniten kaipaa (HE 109/1999 vp s. 36). Kun nimitysesitysten edellytetään olevan avoimesti perusteltuja, tulee nimitysesityksen perusteluissa mainitunlaisen asiantuntemustarpeen mahdollinen huomioon ottaminen tuoda tietenkin avoimesti julki.

Vaikka korkeimpien oikeuksien selvityksissä onkin tuotu esiin sinänsä huomionarvoisia näkökohtia jäsenten nimittämisessä käytetyn menettelyn puolesta, on todettava, että ansiovertailun painottaminen tiettyyn ammatilliseen ryhmään kuuluvien keskinäiseen ansioiden vertailuun silloin, kun kyseisenlaisesta painotuksesta ei ole virkaa avoimeksi julistettaessa mainittu, on ristiriidassa edellä selostetun yleisesti suositeltavana pidetyn ja vakiintuneesti edellytetyt menettelytavan kanssa. Lisäksi viran kohdentaminen tällä tavalla nimitysesityksen perusteluissa johonkin tietyn kokemustaustan omaavien henkilöiden ryhmään saattaa äärimmillään herättää epäilyksiä siitä, että rajausta on tehty virkaan esitettävän suosimisen tarkoituksessa.

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

Vaikka tärkeänä on pidetty, että erityisesti kollegiaalisissa tuomioistuimissa on erilaisissa tehtävissä pätevyityneitä tuomareita, on nimitysharkinnassa ratkaisevaa kuitenkin avoinna olevan viran kannalta merkityksellisten taitojen ja kykyjen punninta eikä se, missä ammatissa taidot on hankittu (HE 109/1999 vp s. 41). Tuomioistuimen ajankohtainen osaamistarve voidaan tarvittaessa ottaa, korkeimman hallinto-oikeuden selvityksessään mainitsemien tavoin, huomioon tehtäessä valintaa keskenään tasavertaisiksi arvioitujen hakijoiden välillä.

Kantelijan kantelussaan esiin tuoman kaltainen ylimpien tuomioistuinten presidenttien ja jäsenten nimittämismenettelyn uudistustarve nousee aika ajoin keskusteluun. Edellä kerrottu tarkastelu osaltaan osoittaa, että nimitysmenettelyn kehittämistarpeiden erisuuntaisia näkökohtia arvioiva selvittäminen saattaisi olla paikallaan. Tämä vaatisi kuitenkin sellaista selvitystyötä, mitä laillisuusvalvonnallisesti ei ole mahdollista täysimääräisesti toteuttaa.

Nimittämismenettelyä koskevan sääntelyn uudistaminen

Kantelussa on pyydetty arvioimaan, olisiko oikeuskanslerilla aihetta tehdä aloite nimittämismenettelyä koskevan sääntelyn uudistamiseksi. Valtioneuvoston oikeuskanslerista annetun lain 7 §:n mukaan oikeuskanslerilla on oikeus tehdä ehdotuksia säännösten ja määräysten kehittämiseksi ja muuttamiseksi, jos valvonnassa on havaittu niissä puutteita tai ristiriitaisuuksia taikka jos ne ovat aiheuttaneet oikeudenkäytössä tai hallinnossa epätietoisuutta tai eriäviä tulkintoja. Säännöksen esitöissä (HE 175/1999 vp s. 16) on mainittu, että oikeuskanslerin aloiteoikeutta on käytetty vain oikeudellista laatua olevien epäselvyyksien korjaamiseksi, ei yhteiskuntapoliittisissa kysymyksissä.

Tältä osin totean seuraavan.

Perustuslain 100 § 1 momentin mukaan korkeimmassa oikeudessa ja korkeimmassa hallinto-oikeudessa on presidentti ja tarpeellinen määrä muita jäseniä. Perustuslain 102 §:n mukaan vakinaiset tuomarit nimittää tasavallan presidentti laissa säädetyn menettelyn mukaisesti.

Tuomareiden nimittämismenettelystä on säädetty laissa tuomareiden nimittämisestä (205/2000). Sen 4 §:n 1 momentin mukaan korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden presidenttien ja jäsenten virat täytetään ilman viran haettavaksi. Korkein oikeus tai korkein hallinto-oikeus ilmoittaa viran avoinna olemisesta samalla tavalla kuin menetellään silloin, kun virka julistetaan haettavaksi. Pykälän 2 momentin mukaan virkoihin on ilmoituttava kirjallisesti korkeimmalle oikeudelle tai korkeimmalle hallinto-oikeudelle ennen asetettua määrääjää päättymistä.

Korkein oikeus tekee korkeimman oikeuden jäsenen virkaan nimittämisestä ja korkein hallinto-oikeus korkeimman hallinto-oikeuden jäsenen virkaan nimittämisestä perustellun esityksen, joka toimitetaan valtioneuvostolle nimitysasian tasavallan presidentille esittelemistä varten (laki tuomareiden nimittämisestä 5 § 2 mom). Korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden presidentit tasavallan presidentti nimittää ilman tuomareiden nimittämisestä annetussa laissa tarkoitettua esitystä (laki tuomareiden nimittämisestä 5 § 1 mom).

Muiden tuomarin virkojen kuin korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden presidenttien ja jäsenten nimittämistä varten on riippumaton tuomarivalintalautakunta, jonka tehtävänä on valmistella viran täyttämistä ja tehdä perusteltu esitys tuomarin virkaan nimittämisestä, joka toimitetaan valtioneuvostolle nimitysasian tasavallan presidentille esittelemistä varten (laki tuomareiden nimittämisestä 6 § 1 mom). Tuomarivalintalautakunta asetetaan viideksi

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

vuodeksi kerrallaan (laki tuomareiden nimittämisestä 7 § 1 mom). Tuomarinvalintalautakunnassa on puheenjohtajana korkeimman oikeuden valitsema jäsen ja varapuheenjohtajana korkeimman hallinto-oikeuden valitsema jäsen. Muina jäseninä on yksi hovioikeuden presidentti, yksi hallinto-oikeuden ylituomari, yksi käräjäoikeuden laamanni, yksi hovioikeudenlaamanni tai hovioikeudenneuvos, yksi käräjätuomari, yksi hallinto-oikeustuomari ja yksi hallinto-oikeustuomari tai vakuutus-oikeuden, työtuomioistuimen tai markkinaoikeuden tuomari, yksi asianajaja, yksi yleinen syyttäjä ja yksi oikeustieteellistä tutkimusta ja opetusta edustava jäsen.

Tuomarinvalintalautakunta voi antaa lausunnon korkeimman oikeuden tai korkeimman hallinto-oikeuden jäsenen nimittämistä koskevassa asiassa esityksen tekevän tuomioistuimen pyynnöstä (laki tuomareiden nimittämisestä 6 § 2 mom). Käytännössä mainitunlaisia lausuntoja ei ole pyydetty.

Korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden selvityksissään esiin tuomin tavoin hallituksen esityksestä eduskunnalle tuomareiden nimittämistä koskevaksi lainsäädännöksi (HE 109/1999 vp s. 28-29 ja 35-36) ilmenee, että kyseistä ehdotusta valmisteltaessa oli harvittu, tulisiko myös korkeimpien oikeuksien tuomareiden virat täyttää muiden tuomarinvirkojen tapaan virkaesityslautakunnan esityksestä. Muutostarvetta ei kuitenkaan katsottu olevan. Lakiin valittua ratkaisua katsottiin puoltavan se, että korkeimpien oikeuksien jäseniksi oli saatu ammattitaitoisilta monipuolisempi tuomarikunta kuin muihin tuomioistuimiin. Korkeimpien oikeuksien kokoonpanoissa todettiin heijastuvan myös perustuslakivaliokunnan edellyttämän yhteiskunnan moniarvoisuuden. Korkeimpien oikeuksien todettiin olevan asiantuntijaorganisaatioita, joiden tehtävänä on ennen muuta ohjata alempien tuomioistuinten lainkäyttöä. Niillä itsellään arvioitiin olevan parhaat edellytykset arvioida sitä, minkä ammatin ja oikeudenalan asiantuntemusta kokoonpano kulloinkin eniten kaipaava. Sen vuoksi todettiin tarkoituksenmukaiseksi säilyttää korkeimmilla oikeuksilla oikeus tehdä virkaesitykset oikeusneuvoksen ja hallintoneuvoksen virkoihin. Lisäksi mahdollisuutta, että alempien tuomioistuinten tuomarit voisivat vaikuttaa korkeimpien oikeuksien tuomareiden nimittämiseen, pidettiin poikkeuksellisenä. Valtioneuvoston nimittämän virkaesityslautakunnan nimitysvallan arvioitiin lisäksi korkeimman hallinto-oikeuden tuomareiden kohdalla saattavan aiheuttaa epäilyksiä tuomioistuimen riippumattomuuden suhteen.

Korkein oikeus on edellä selostetuin tavoin lähettänyt selvityksensä tässä asiassa lausunnon, jonka se oli antanut oikeusministeriölle 13.2.2013. Ministeriö oli pyytänyt (OM:n kirje 14.1.2013 dnro OM 13/31/2011) korkeimman oikeuden kannanottoa siihen, olisiko tuomioistuimia ja tuomareita koskevien säännösten uudistamista käsitelleen työryhmän (Tuomioistuinlakityöryhmä) toimeksianto tullut täydentää siten, että sen olisi tullut selvittää, onko ylimpien tuomioistuinten jäsenten muista tuomareista poikkeavan nimittämismenettelyn säilyttämiselle perusteita. Oikeusministeriö on sittemmin (päättös 27.5.2013, OM 13/31/2011) päättänyt, että ylimpien oikeuksien nimittämismenettelyn uudistamistarve tullaan arvioimaan erikseen.

Ylimpien tuomioistuinten jäsenten nimittämismenettelyn uudistamistarpeesta on esitetty näkökohtia puolesta ja vastaan. Virantäyttöesitysten valmistelun siirtäminen ylimmiltä tuomioistuimilta itseltään esimerkiksi kantelijan vastineessaan luonnosteleman kaltaiselle valintalautakunnalle olisi omiaan vähentämään muun ohella epäilyksiä, että nimitettäväksi tuleminen edellyttäisi vahvaa tuomioistuinten jäsenistöön kuuluvaa suosittelijaa tai että avoimena olevaan virkaan haluttua henkilöä kantelijan mainitsemien tavoin 'vinkataan' sitä hakemaan. Toisaalta ei ole perusteita kyseenalaistaa ylimpien tuomioistuinten selvityksistä ilmenevää näkemystä, että

niillä on parhaat edellytykset arvioida paitsi kulloistakin asiantuntemustarvettaan myös hakijan soveltuvuutta tuomioistuimen jäsenen tehtäviin.

Kysymystä ylimpien tuomioistuinten nimittämismenettelyn uudistamisesta on kerrotuin tavoin arvioitu tuomareiden nimittämistä koskevan sääntelyn uudistamisen yhteydessä vuosituhatosen vaihteessa. Oikeusministeriön edellä kerrotusta päätöksestä 27.5.2013 (OM 13/31/2011) ilmenee, että ministeriöllä on tarkoitus arvioida ylimpien oikeuksien nimittämismenettelyn uudistamistarvetta. Pidän tätä perusteltuna. Koska kantelussa tarkoitettu asia tulee toimivaltaisessa ministeriössä selvitettäväksi, asia ei ainakaan tässä vaiheessa anna minulle aihetta muuhun kuin siihen, että lähetän oikeusministeriölle jäljennöksen tästä päätöksestäni, ylimpien tuomioistuinten asiassa antamista selvityksistä samoin kuin kantelijan asiassa laatimista asiakirjoista hyödynnettäväksi ylimpien tuomioistuinten nimittämismenettelyn uudistamistarpeen arvioinnin yhteydessä.

Oikeuskansleri

Jaakko Jonkka

Osastopäällikkö
Esittelijäneuvos

Petri Martikainen

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

KÄYNTIOSOITE
POSTIOSOITE

Snellmaninkatu 1 A, Helsinki
PL 20, 00023 Valtioneuvosto

PUHELIN
TELEFAKSI

0295 16001
09 160 23975

E-MAIL
INTERNET

etunimi.sukunimi@okv.fi
www.okv.fi