

Elements of Style

OIKEUSKANSLERIN RATKAISUT TEKSTINÄ

OTT Jaakko Jonkka, Valtioneuvoston oikeuskansleri vuosina 2007–2017

Oikeuskansleri on ylin laillisuusvalvoja, jonka tehtäväkenttä on laaja. Perustuslain 108 §:n mukaan oikeuskansleri valvoo niin valtioneuvoston ja tasavallan presidentin virkatoimen lainmukaisuutta kuin kaiken julkisen tehtävän hoidon sujumista lain tarkoittamalla tavalla. Kansanedustajien toiminta on rajattu valvontavallan ulkopuolelle. Lisäksi oikeuskanslerilla on asianajotoimintaa koskevia, alan omaa ammatillista valvontaa täydentäviä tehtäviä.

Oikeuskansleri ottaa kantaa vain oikeudellisiin kysymyksiin. Mutta tehtävistä voi päätellä, että oikeuskansleri joutuu valvonnassaan toisinaan liikkumaan hyvin lähellä oikeuden ja politiikan rajapintaa sekä vetämään rajaa oikeudellisen harkinnan ja tarkoituksenmukaisuusharkinnan välillä. Vaativimmillaan oikeudellinen harkinta on lisäksi enemmän tai vähemmän arvosidonnaista. Asianajotoiminnan valvonnassa ollaan osin myös oikeuden ja ammatillisen etiikan rajamaastossa. Tällaiset rajankäynnit asettavat oikeuskanslerin toiminnalle ja ratkaisunteolle omat vaatimuksensa. Esimerkiksi yhtäältä on varottava oikeuden ja politiikan rajan ylittymistä, toisaalta perus- ja ihmisoikeuksien valvonta johtaa rajan tuntumaan.

Tehtävien moninaisuuden mukaan oikeuskanslerin toimintatavat ja siten kannanottojen muotokin vaihtelevat. Tässä suhteessa merkityksellinen on jako ennakkolliseen ja jälkikäteiseen valvontaan. Ennakollinen valvonta tarkoittaa ennen päätöksentekoa annettavaa oikeudellista ohjausta, joka tähtää virheiden ehkäisemiseen. Jälkikäteisessä valvonnassa on kyse jo tehdyn päätöksen tai toiminnan oikeudellisesta arvioinnista. Valtioneuvoston valvonnan painopiste on ennakkollisessa valvonnassa, joskin jälkikäteiselläkin on oma tärkeä sijansa. Muutoin oikeuskanslerin valvonta on yleisen laillisuusvalvonnan tapaan pelkästään jälkikäteistä.

Ennakollisessa valvonnassa tehdään harvoin mitään muodollista asiakirjaa. Tällainen laaditaan lähinnä vain silloin, kun tasavallan presidentti tai ministeriö on pyytänyt oikeuskanslerilta perustuslain 108 §:n 2 momentin mukaista lausuntoa jostakin oikeudellisesta kysymyksestä. Jälkikäteisessä valvonnassa tehtävät oikeuskanslerin ratkaisut ovat kirjallisia. Myös menettely on lähes poikkeuksetta kirjallista. Kirjallinen menettely edellyttää onnistuakseen selvityspyynnössä esitettävien kysymysten riittävää yksilöintiä. Ylimalkaiseen selvityspyynnöön kun saadaan ympäröityä vastauksia. Hutilointi tässä alkuvaiheessa kostautuu ratkaisun teossa. Jos faktapremissi jää taustaltaan epäselväksi, hyväkin juridinen argumentaatio lepää tyhjän päällä.

Oikeuskanslerille voi kannella vapaamuotoisesti, ja kirjoitukset saattavat olla hyvin eritasoisia. Ensimmäinen tehtävä onkin jäsentää kirjoituksesta oikeudellisesti ja nimenomaan laillisuusvalvonnallisesti relevantti kysymyksenasettelu. Oikeuskanslerin tutkinta ei ole sidottu siihen, mitä kantelussa on esitetty tai vaadittu. Kantelu joko sellaisenaan tai yhdessä muista

lähteistä saadun informaation kanssa voi toimia virikkeenä jollekin laajemmalle systemaattisen ongelman selvittelylle. Toisaalta oikeuskanslerin ei ole pakko vastata kaikkiin kantelussa esitettyihin väitteisiin ja vaatimuksiin. Olennaista on se, että ratkaisun alussa esiin nostettuihin kysymyksiin annetaan perusteltu vastaus.

Ratkaisut syntyvät ratkaisijan, eli oikeuskanslerin tai apulaisoikeuskanslerin, ja oikeuskanslerinviraston esittelevän virkamiehen yhteistyön tuloksena. Aluksi ehkä sekavaltakin näyttävä ongelmavyyhti jäsenyytensä juridisesti kahden lakimiehen keskinäisessä pohdiskelussa. Asia etenee siten, että esittelijä hankkii selvitykset ja laatii ratkaisuluonnoksen, jota asian vaativuuden edellyttämällä perusteellisuudella käydään sitten yhdessä läpi. Minulla on kokemusta ylimmän laillisuusvalvonnan tehtävissä sekä esittelijän että ratkaisijan rooleista, ja olen aina pitänyt työn suolana ratkaisuun johtavaa keskinäistä vuoropuhelua, jossa avoimesti arvioidaan ja punnitaan erilaisten argumenttien panoarvoa. Juridisessa tulokinnassa ei sillä ole merkitystä, kenellä on eniten kaluunoita kauluksessa. Eri asia on sitten se, että ratkaisusta luonnollisesti vastaa ratkaisija, joka myös antaa tekstille tarpeelliseksi harkitsemansa viimeisen silauksen.

Oikeuskanslerin ratkaisu on nimeltään joko vastaus tai päätös. Jos kantelu ei ole antanut aihetta mihinkään toimenpiteeseen, kantelijalle kirjoitetaan vastaus. Selvissä asioissa tämä on lyhyt, mutta monimutkaisissa tapauksissa myös vastaus voi sisältää sekä näyttöä että sovellettavaa juridiikkaa koskevia pitkäköjäkin perusteluita. Toimenpideratkaisut ovat päätöksiä. Toimenpiteenä voi olla ns. käsitys, jossa lausutaan kannanotto siitä, miten tutkittavassa asiassa olisi ollut oikeudellisesti perustellumpaa menetellä tai harkintavaltaa käyttää. Asetta vakavampi toimenpide on huomautus, joka annetaan jos virkamiehen tai viranomaisen on havaittu menetelleen selvästi lainvastaisesti. Syyteharkinta tehdään silloin, kun asiaa on jouduttu arvioimaan rikosoikeudellisesti. Oikeuskansleri voi myös tehdä esityksen ministeriölle jonkin lain tarkistamistarpeen arvioimisesta. Eri ratkaisutyyppejä varten on kehitetty mallit. Kirjoittamistavat vaihtelevat sen mukaan, millaisesta ja mille taholle suunnatusta ratkaisusta on kyse.

Koska oikeuskanslerilla ei ole käskyvaltaa, ei oikeutta muuttaa viranomaisten päätöksiä eikä antaa sellaisia ratkaisuja, jotka tuomioiden tavoin olisivat pantavissa täytäntöön pakolla, ratkaisujen vaikuttavuus on perustelujen vakuuttavuuden varassa. Vaikka jälkikäteisessä valvonnassa arvioinnin kohteena on jo tapahtunut toiminta, valvonnan tähtäyspiste on kuitenkin tulevaisuudessa, nimittäin virheiden ennaltaehkäisyssä ja hyvän hallinnon kehittämisessä. Vaikutusmekanismi on seuraava: yksittäistapausta koskevassa ratkaisussa esitetään yleistettävissä oleva oikeudellinen kannanotto, josta valvottavien odotetaan etsivän johtoa vastaavanlaisia tilanteita silmällä pitäen.

Oikeuskulttuurin ja juridisten tulkintaoppien muutos vaikuttaa luonnollisesti myös oikeuskanslerin ratkaisuihin. Lainsäädäntö jättää soveltajalleen entistä enemmän harkintavaltaa. Yhtä ainoaa oikeaa ratkaisua ei aina välttämättä ole olemassa, mutta harkintavallankin

käyttöä voidaan arvioida oikeudellisin kriteerein. Itselleni tässä suhteessa on merkityksellistä ollut väitöskirjatyössä¹ saamani anti silloin ajankohtaisesta oikeusperiaatteita koskevasta keskustelusta. Erityisesti oikeusfilosofi *Robert Alexyn* vaikutus on heijastunut sekä tiedostetusti että luultavasti myös tiedostamatta laillisuusvalvojana tekemiini ratkaisuihin. Tutkimustyössä saadut teoreettiset vaikutteet ovat muutoinkin jättäneet jälkensä laillisuusvalvontaani. Oman kokemukseni perusteella näenkin hedelmällisenä teorian ja käytännön yhdistämisen.

Avointen säännösten tulkinnassa ja harkintavaltaa sisältävissä tapauksissa oikeuskanslerin kannanotoilla on tärkeä merkitys hallinnon ja viranomaistoiminnan kehittämisessä. Mutta pohtimisen paikka on, miten pitkälle säännösten arvostuksenvaraiselle reuna-alueelle laillisuusvalvoja voi mennä ilman että kyse on pikemmin arvostuskannanotosta kuin juridisesti loppuun saakka perusteltavissa olevasta tulkinnasta. Näen asian niin, että ilman oikeusjärjestyksestä johdettavissa olevaa institutionaalista tukea uusien linjausten esittämiseen on syytä suhtautua suurella varovaisuudella. Laillisuusvalvonnassa on varottava omiin arvostuksiin perustuvan moralisoinnin kiusausta.

Oikeuskanslerin ratkaisujen muoto ja kirjoitustapa on aikojen kuluessa muuttunut. Vielä pari vuosikymmentä sitten tyypillinen rakenne saattoi olla sellainen, että ratkaisussa referoitiin kantelun sisältöä, kantelun kohteen/kohteiden antamaa selvitystä ja asiaan soveltuvia lakitekstejä. Nämä yhdistettiin johtopäätökseksi auktoriteettiperustelun tapaisella ilmaisulla ”tämän vuoksi totean”. Nykyisin ratkaisuisissa parhaimmillaan käydään keskustelua kantelijan ja selvitysten antajien kertomusten kanssa sekä arvioidaan avoimesti niiden merkitystä. Arvioinnin perusteella valitaan faktapremissi. Ratkaisu syntyy sitten tarvittavia oikeuslähteitä hyödyntäen. Normaalia on käyttää viittausta lain esitöihin ja oikeuskäytäntöön mutta tarvittaessa myös oikeuskirjallisuuteen - olenpa vaativimmissa jutuissa soveltanut *alexymaista* punnintamalliakin.

Mielestäni hyvään juridiseen tekstiin kuuluu, että se on kirjoitettu pohdiskelevasti, asiaa eri puolilta tarkastellen ja erilaisia näkökohtia punnitien. Kirjoittajan on vaadittava itseltään myös kurinalaisuutta; ei pidä jaaritella eikä eksyä asiaa eteenpäin viemättömille sivupoluille. Kun aikoinaan nuorena tutkijanplanttuna esittelin lisensiaattiseminaarissa työni laajaa dispositiota, kokeneempi tutkija antoi neuvon: aloita keskeltä. Hän tarkoitti, että mene asiaan ja pysy siinä. Monesti on turha pohjustella aihetta ja kierrellä sen ympärillä. Meidän juristien - ja ehkä juuri meidän - on syytä myös muistaa kirjoittamisen perussääntö: Ilmaise asiasi selkeästi ja vältä koukeroita! Vanha viisaus pitää paikkansa juridiikassakin: hämärästi sanottu, hämärästi ajateltu.

1 Jonkka, Jaakko, ”Syytekynnyks: tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista”, väitöskirja, Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja, A-Sarja, Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1991.