

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA A-SARJA N:o 23

TAPIO TARJANNE †

KIRJOITUKSIA JA
LAUSUNTOJA

AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA
JAKAJA

○
SUOMALAISEN
LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA
A-SARJA
N:o 23

SUOMALAISEN LAKIMIES-
YHDISTYKSEN JULKAISUJA

A-SARJA

N:o 23

TAPIO TARJANNE †

KIRJOITUKSIA JA LÄUSUNTOJA

JAKAJA AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA

TAPIO TARJANNE †

KIRJOITUKSIA JA LAUSUNTOJA

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

V A M M A L A 1943
TYRVÄÄN KIRJAPAINO
OY



ALKULAUSE.

Kunnioittaakseen Tapio Tarjanteen muistoa Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen tarkoituksperiin soveltuvalla ja niitä edistävällä tavalla on yhdistyksen hallitus päättänyt, hänen omaistensa annettua suostumuksensa, koota joukon hänen kirjoituksiaan ja lausuntojaan yhdistyksen julkaisusarjaan liitettäväksi muistojulkaisuksi. Tehtävän toteuttamisen yhdistyksen hallitus on uskonut allekirjoittaneelle professori V. Merikoskelle. Toimitustyössä on avustanut hallituksen asettama toimituskunta, jonka jäseninä ovat olleet professori Kaarlo Kaira, hallintoneuvos Eino J. Ahla ja lakitieteen tohtori Tauno Tirkkonen.

Nyt julkisuuteen tuleva muistojulkaisu sisältää, paitsi Tapio Tarjanteesta Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen kokouksessa 15 päivänä loka-kuuta 1940 esitettyjä muistosanoja ja luetteloa hänen aikaisemmin painosta ilmestyneistä ja tässä julkaisussa julkaistuista teoksistaan ja kirjoituksistaan, pääasiassa ennen julkaisemattomia kirjoituksia ja lausuntoja ja niiden ohessa eräitä aikaisemmin ilmestyneitä kirjoituksia. Kun julkaisu on lähinnä tarkoitettu Suomalaista Lakimiesyhdistystä lähellä olevia piirejä varten ei siihen ole otettu »Lakimiehessä» ilmestyneitä kirjoituksia, mutta sensijaan kylläkin eräitä hajallaan muissa julkaisuissa olleita artikkeleita, joiden uudestaan julkaiseminen on näyttänyt tarkoituksenmukaiselta. »Nimittämismenettely valtion virkoja täytettäessä», joka on aikaisemmin ilmestynyt vain ruotsinkielisenä, on suomennettu tätä julkaisua varten. Painosta julkaisemattomista töistä on ilman muuta jätetty syrjään luentojen ja muiden suullisten esitysten pohjana olleet muistiinpanot, komiteatyöt ja yliopistolliset asiantuntijalausunnot. Kun tällaisen karsinnan jälkeen jällellejääneestä runsaasta aineistosta on valittu tähän julkaisuun otettavat lausunnot, on ratkaisevana ollut, onko niillä yli yksityistapauksen ulottuvaa yleistä merkitystä. Harkittaessa, mitkä Tapio Tarjanteen kirjalliseen jäämistöön kuuluvista viimeistelemättömistä ja osittain keskeneräisistä kirjoituksista on otettava julkaistavaksi, on toimituskunnan tehtävä ollut

VI

varsin vaikea ja arkaluontoinen. Se seikka, että kirjoittaja itse ei ole halunnut päästää niitä julkisuuteen, on tässä suhteessa kehoittanut pidättyväisyyteen. Toimituskunta on kuitenkin ollut sitä mieltä, että eräät näistä kirjoituksista on mielenkiintoisia oikeudellisia selvittelyjä sisältävinä otettava tähän julkaisuun, mutta julkaisun alkulauseessa nimenomaan kiinnitettävä lukijain huomiota siihen, että nämä ennen julkaisemattomat kirjoitukset eivät ole sisällön ja muodon puolesta viimeistelyjä.

Helsingissä 30 päivänä huhtikuuta 1943.

V. Merikoski.

SISÄLLYSLUETTELO.

	Sivu
<i>Alkulause</i>	V
<i>Sisällysluettelo</i>	VII
<i>Muistosanoja Tapio Tarjanteesta</i>	IX

Kirjoituksia ja lausuntoja.

Tuomion lainvoimasta	1
Seuraanto välityssopimukseen perustuvassa oikeussuhteessa	21
Kansakoulunopettajanviran lakkauttaminen ja sen oikeusvaikutukset	28
Virkasäännön oikeusvaikutuksista	54
Kantelu oikeusturvakeinona Suomen hallinto-oikeudessa	66
Nuhteeton käytös virkakelpoisuusehtona	86
Kaupungin kansakouluntarkastajan virassapysymisoikeus	92
Ahvenanmaan maakuntavirkamiesten oikeudellinen asema	106
Epäpätevän opettajan jäsenyys leski- ja orpokassassa	109
Valitusoikeus teknillisen korkeakoulun opettajakollegin päätöksestä	111
Tornion kaupungin oikeus korvaukseen menettämistään lahjoitusmaista	115
Ylioppilaskunnan jäsenyys	119
Virkavirheestä tuomitun kunnan virkamiehen vapauttaminen korvausvelvolli- suudesta	123
Nimittämismenettely valtion virkoja täytettäessä	130
Puhe Mattias Caloniuksen muistolle	161
Voiko metsänhoitolautakunta omistaa kiinteistön	172
Valtioneuvoston jäsenten palkkiot	175
Toisen kunnan valitusoikeus kunnallisverotuksessa	177
Voivatko valtion viranomaiset olla toistensa vastapuolina tuomioistuimissa	191
Puutavaran mittauslain tulkintaa	194
Lakkautuspalkalla olevan tuomarin virkaan nimittäminen eräässä erikois- tapauksessa	201
Työttömyysavustusten jakaminen kunnan varoista	204

VIII

Näkökohtia mielisairaana rikoksentehtäjän oikeudellisesta käsittelystä	207
Sotaylittömarin oikeusasema, kun virka lakkautetaan	217
Köyhäinhoidollinen eläkevastuu omaisuusverotuksessa	223
Yhdistyksen verottaminen omaisuudenluovutusverotuksessa	226
Lakkautuspalkalle asetetun kunnan virkamiehen oikeusasema	231
Liikevaihtovero:	
Johdanto	240
I. Verotuksen esine	242
II. Verovelvollinen	250
III. Veron suuruus	261
IV. Veron suuruuden ja siitä johtuva tavaran hinnan määrääminen	266
V. Veron suorittaminen	276
VI. Veron suorittamisen tarkastus- ja veron maksuunpanomenettely	277
VII. Maksuunpannun veron periminen ja veron takaisinsaanti	287
VIII. Lain voimaantulo ja siitä johtuvat poikkeussäännökset ja täydennys- vero	289
<i>Luettelo Tapio Tarjanteen julkaisuista</i>	297

MUISTOSANOJA TAPIO TARJANTEESTA

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN KOKOUKSESSA
15. 10. 1941.

Miksi tempaistaan juuri parhaimmat pois keskuudestamme? Tähän nykyoloissa usein mieleen tulevaan kysymykseen tuskin voidaan antaa muuta järkeen vetoavaa selitystä kuin se, että juuri parhaimmat kulkevat ensimmäisinä, juuri he uskaltavat eniten ja saavat senvuoksi ottaa vastaan voimakkaimmat iskut. Mutta aivan riippumatta siitä, onko totta, että menetykset parhaimpien joukossa ovat suhteellisesti suurimmat, selittää tuon kysymyksen mieleentulon se seikka, että juuri parhaimpien poismeno tekee mieliimme syvimmän vaikutuksen ja johtaa meidät tekemään itsellemme tuon kysymyksen, jonka hyvin tiedämme jäävän tyhjentävää vastausta vaille: miksi juuri parhaimmat, miksi juuri hän?

Tapio Tarjanteen poismeno tuo ehdottomasti mieleen tuon kysymyksen, sillä hän oli todella eturivin ensimmäisiä joka paikassa missä miestä kysyttiin. Hänen tervehenkinen urheilu- ja ulkoiluharrastuksensa oikeutaneet minut käyttämään tässä urheilukieltä ja sanomaan, että hän ei ollut kanssaveljiään parempi vain yhteistuloksessa vaan voitti heidät myös kaikissa arvokkaimmissa erikoislajeissa. Harvinainen intelligenssi ja energisyys yhtyneenä korkeaan moraaliin, siinä ymmärtääkseni tärkeimmät niistä ominaisuuksista, joiden sopusuhtainen kokonaisuus muodosti Tapio Tarjanteen persoonan.

Hänen intelligenssinsä ja hänen ajatustyöskentelynsä oli niin sanoakseni pohjoismaista, pohjoismaisen rauhallista. Näin sanoessani tarkoitan sitä, että hän ei koskaan pyrkinyt loistamaan nerokkailla väitteillä ja

ajatuskäänteillä ja nopeilla ratkaisuilla. Hänen älynsä ei ollut etelämaisesti, välähdysmäisesti leimahtelevaa, vaan varovaisesti liikkeellelähtevää, vähitellen ajatusta kehittävä. Hän osasi välttää virheen, johon intelligentti ja alaansa suvereenisesti hallitseva henkilö helposti voi tehdä itsensä syypääksi, nim. tavan ratkaista esilletulevat kysymykset miltei pelkän intuition perusteella, ja sitten, esittämäänsä ratkaisuun viehättyen ja siitä sitkeästi kiinnipitäen, jälkeensä ryhtyä hakemaan ratkaisulle perusteita. Tapio Tarjanteen ajatustyö tapahtui, kuten me, hänen kanssaan jatkuvassa henkilökohtaisessa vuorovaikutuksessa olleet lakimiestoverit niin hyvin tiedämme, kokonaan toisella tavoin, edeten asteittain eri ajatustoimien kautta, alkaen perusteista ja päätyen ratkaisuun. Perusteellisen ja monipuolisen tiedemieskoulutuksen saaneena, suuret luontaiset taipumukset omaavana ajattelijana hän, keskustelussa uuden kysymyksen eteen asetettuna, yleisistä periaatteista lähtien, analogioita tapaillen ja ajateltavissa olevia vastaväitteitä kumoten lähestyi ratkaisua, johon, kun hän sen sitten esitti, toisella harvoin oli lisättävänä enempää kuin kolme kirjainta, nim. kirjaimet j.o.t. Lakimiestovereitten keskuudessa ja lähinnä kai näiden arvosteluun nojautuen, laajemmissakin piireissä, hänet usein mainittiinkin »lakimiehenä, joka harvoin erehtyy». Miten paljon tämä juridisen varovaiseen muotoon puettu tunnustus itse asiassa sisältää, sen voivat täysin ymmärtää oikeastaan vain lakimiehet, jotka itse ovat joutuneet juridiikan sokkelokäytävissä harhailemaan. Eikä Tapio Tarjanne suinkaan ollut saavuttanut ikäisekseen aivan poikkeuksellisen kantavaa nimeä Suomen lakimieskunnan keskuudessa ja laajalle ulottuvaa arvovaltaansa oikeisiin ratkaisuihin osuvana lakimiehenä siten, että hän olisi väistänyt selviä kannanottoja ja varoen ilmaissut mielipiteensä vain harvoista kysymyksistä. Päinvastoin: tiedemiehenä hän näytti suorastaan hakevan vaikeita tehtäviä ja visaisia kysymyksiä. Pelottomasti, työn paljoutta ja vaikeutta säikähtämättä, kävi hän käsiksi myös niihin vuosi vuodelta yhä lukuisampiin käytännöllisen hallinnon alaan kuuluviin tehtäviin, joissa hänen apuunsa ja asiantuntemukseensa turvauduttiin.

Yhtä ainutlaatuinen kuin Tapio Tarjanteen intelligenssi oli nim. hänen väsymätön, vaikeuksia väistämätön energisyytensä ja työtarmonsä ja hänen keskittymiskyynsä. Hänen virka- ja työtoverinsa saivat usein hän-

mästellän todeta, kuinka hän saattoi rinnakkain, ja erittäin tuloksellisesti, tehdä kolmea neljää suurtyötä, joista jokainen yksinään olisi riittänyt tavallisen miehen työksi. Työtä hän ei koskaan kaihtanut, »tämä ei kuulu minulle»-asenne oli hänelle kokonaan vieras. Miten paljon harrastusta, aikaa ja työtä hän on uhrannut toisten, nuorempien yrittäjien eteenpäin auttamiseen, sen tietävät omakohtaisen kokemuksen perusteella monet Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen piiristä lähteneet nuoremmat tieteenharjoittajat. Miten paljon aikaa häneltä yliopisto- ja tiedemiestyönsä ohella liikenä päivittäiseen neuvottelu- ja neuvontatoimintaan, sen tietävät ne lukuisat eri hallinnonhaaroja edustavat virkamiehet, jotka olivat tottuneet vaikeitten kysymysten eteen joutuessaan luottamuksella kääntymään hänen puoleensa.

Intelligenssi ja energisyys ovat, kun niitä tarkastellaan inhimillisinä ominaisuuksina, niin sanoakseni lämmöttömiä, kylmiä ominaisuuksia. Ne voivat palvella yhtä hyvin hyvää kuin pahaakin. Ne ovat inhimillisesti ja sosiaalisesti katsoen hyviä ja arvokkaita ominaisuuksia vain jos niiden käyttöä ohjaavat jalot ja kauniit vaikuttimet. Sen, että Tapio Tarjanne, mitä hänen toimintansa vaikuttimiin tulee, oli suurimmat mitat täyttävä mies, tiedämme kaikki. Korkea moraali ja syvään eettilliseen vakaumukseen perustuva pyrkimys hyvän ja oikean toteuttamiseen sekä niihin nojautuva ehdottoman tinkimätön oikeudenmukaisuus ja objektiivisuus olivat, miten korkealle hänen intelligenssinsä ja energiansa arvostelomme-kaan, ne ominaisuudet joita olemme oppineet hänen persoonassaan eniten arvostamaan ja kunnioittamaan. Hänen työnvalintaansa eivät itsekäät syyt tai henkilökohtaisen edun tavoittelu koskaan päässeet pienimmässäkään määrässä vaikuttamaan. Hänen oikeudenmukaisuutensa ja kaikista sivuvaikuttimista vapaa objektiivisuutensa kruunasivat hänen muut lakimiesominaisuutensa, ja auttoivat hänet kunnialla selviytymään sellaisistakin tehtävistä, joiden suorittamiseen tarvitaan muutakin kuin työtä, tietoja ja älyä.

Oikeamielisyys, tuo korkein lakimiesominaisuus, jota, paradoksaalista kylläkin, parhainkaan lakimieskoulutus ei pysty tyhjästä luomaan vaan korkeintaan vahvistamaan ja kehittämään, oli Tapio Tarjanteessa voimakkaasti kehittynyt, hänelle hyvin karakteristinen luonteenpiirre. Se oli kui-

XII

tenkin vain yksi eheän ja sopusointuisen kokonaisuuden osa hänen luonteessaan. Laajempaan luonneanalyysiin ryhtymättä luulen voivani osuvasti karakterisoida häntä kahdella yhtä voimakkaasti korostetulla sanalla: hyvä ihminen. Hän kuului ihmisiin, joilla ei voi olla vihamiehiä. Muisto hänen rauhallisesta ja tasaisesta, puhtaan huumorin valaisemasta olemuksesta säilyy kauniina kaikkien hänen kanssaan henkilökohtaiseen kosketukseen joutuneitten mielissä.

Tapio Tarjanteen poismeno ei ollut suuri menetys vain perhe- ja ystäväpiirille, sille lakimiestoveripiirille, jota tämä kokous lähinnä edustaa, Helsingin yliopistolle, Suomen lainopilliselle opetukselle ja Suomen oikeustieteelle sekä maamme puolustusvoimille, jotka hänessä menettivät etevän ja joustavan sotilashallintomiehen. Hänen varhainen poismenonsa oli suuri, ja kulumassa olevaa sekä edessä olevaa aikaa ajatellen, juuri tänä ajankohtana erityisen raskaana tuntuva menetys koko isänmaalle, joka odotti häneltä vielä paljon sen paljon lisäksi, jonka hän jo oli ehtinyt suorittaa.

Saakoon hän elämänkaarensa nousussa, miehuutensa parhaassa voimassa sananmukaisesti kesken työtään kaatuneena nauttia sitä rauhaa, joka velvollisuutensa täyttäneen osaksi on tuleva.

V. Merikoski.

KIRJOITUKSIA JA LAUSUNTOJA

TUOMION LAINVOIMASTA.*

ONKO OK 25:21:N SÄÄTÄMÄ KANTELU VARSINAINEN MUUTOKSENHAKUKEINO?

Sisältö: 1. Lainvoiman käsitelmääritelmä ja se käsitys, että OK 25:21:n säätämä kantelu on varsinainen muutoksenhakukeino, ovat keskenään ristiriidassa. — 2. Lainvoimakäsite positiivisessa lainsäädännössä todistaa jälkimmäistä mielipidettä vastaan. — 3. Mikään teoreettinen syy ei estä lukemasta kantelua ylimääräiseksi muutoksenhakukeinoksi. — 4. Lopputulos.

1. Lainvoimalla tarkoitetaan Suomen, samoin kuin Ruotsinkin, prosessiteoriassa sitä tuomioistuimen tuomion tai päätöksen ominaisuutta, että tuomioon tai päätökseen ei enää varsinaisilla muutoksenhakukeinoina voida hakea muutosta.¹ Tästä käsitteestä, jota joskus myös on nimitetty muodolliseksi lainvoimaksi tai muodolliseksi oikeusvoimaksi, on erotettava tuomion tai päätöksen oikeusvoima — vastaavasti joskus nimitetty aineelliseksi lainvoimaksi tai aineelliseksi oikeusvoimaksi — jolla tarkoitetaan sitä tuomion tai päätöksen oikeusvaikutusta, että se sitovalla tavalla lopullisesti järjestää sen kysymyksen, joka on ollut sen esineenä. Lainvoima on tuomion ulkonainen ominaisuus, oikeusvoima taas sen tärkein oikeudellinen vaikutus — lainvoima on oikeusvoiman edellytys. — Seuraavassa koetamme eräässä suhteessa selvittää lainvoima-käsitettä Suomen prosessioikeudessa.

Rajoitumme tarkastamaan vain tuomioistuimen lopullisten päätösten ja tuomioiden lainvoimaa riita- ja rikosasioissa — lyhyiden vuoksi nimi-

* Defensor Legis 1929 s. 389—414.

¹ Wrede, Finlands gällande civilprocessrätt, 1922—1929, II s. 225; Granfelt, Kort framställning av Finlands civilprocessrätt, 1927, s. 98; Sjöström, Om tredskodom enligt finsk och svensk civilprocessrätt, 1916, s. 231 s.; Frey, Skiljemannainstitutet enligt finsk civilprocessrätt, 1911, s. 46; Erich, Om domens rättskraft, JFT 1907 s. 19; Hakila-Lehtinen, Lakiasian käsikirja, 1924, s. 423; Kallenberg, De ordinära devolutiva rättsmedlen i den svenska civilprocessen, 1922, s. 200 s.; Schrevelius, Lärobok i Sveriges allmänna nu gällande civil-process, 1853, s. 110, 128; Broomé, Allmänna civilprocessen enligt svensk gällande rätt, 1882, s. 250.

tämme kumpiakin tuomioiksi — emmekä siis kajoa kysymykseen, missä määrin muutkin tuomioistuimen ratkaisut saavat lainvoiman.

Kun alussa mainittua määritelmää soveltaen on saatava vastaus kysymykseen, onko ja milloin oikeuden tuomio saanut lainvoiman, on ennen kaikkea oltava selvillä siitä, mitkä ovat varsinaiset muutoksenhakukeinot. Suomen tieteisoppi lukee varsinaisiksi muutoksenhakukeinoina riita-asioissa alioikeuden tuomioita vastaan takaisinvoiton, vedon ja valituksen ja hovioikeuden tuomioita vastaan noston ja valituksen, sekä rikosasioissa valituksen ja alistuksen. Seuraavassa sivuutamme takaisinvoiton, jota voidaan käyttää vain määrätynlaista tuomiota, yksipuolista tuomiota, vastaan, samoin kuin alistuksenkin, joka toimenpiteenä, mihin tuomioistuin viran puolesta ryhtyy, oleellisesti eroaa muista muutoksenhakukeinoina. Rajoitumme siis tarkastamaan tuomiota ja sen lainvoimaa niissä tapauksissa, joissa ei takaisinvoitto eikä alistus tule kysymykseen.

Lukiessaan valituksen varsinaisiin muutoksenhakukeinoin kuuluvaksi, sisällyttää Suomen tieteisoppi tuohon käsitteeseen yleensä paitsi tavallista valitusta myöskin n.s. varsinaisen mitättömyyskantelun, OK 25: 21:ssä ja 30: 19¹:ssä² säädetyn muutoksenhakukeinon, johon voi turvautua se, joka »aikoo näyttää tuomiovirheen taikka muita sellaisia erehdyksiä oikeudenkäynnissä tapahtuneen, että tuomio sentähden on kumottava».³ Seuraavassa emme ota tutkittavaksi, millä asiallisilla edellytyksillä tällainen kantelu⁴ on mahdollinen, siis tuomiovirhe- ja oikeu-

² Sellaisena kuin se on 19/12 1922 annetussa laissa; aikaisemmin OK 30: 18.

³ *Wrede Civilprocessrätt* II s. 256 s., 311 ss.; *Granfelt, Civilprocessrätt* s. 85, 92 s.; *Forsman, Anteckningar enligt Prof. Jaakko Forsmans föreläsningar i »Sraffprocessen»* s. 234, 254.

Näin myöskin aikaisemmin Ruotsin oikeuteen nähden *Schrevelius, Civil-process* s. 128, 144 ss.; *Broomé Civilprocessen* s. 269, vrt. s. 272; 14/6 1901 annetulla lailla on tämä muutoksenhakukeino poistettu Ruotsin oikeudesta.

⁴ OK 25: 21:ssä ja 30: 19:ssä nimitetään tätä muutoksenhakua kyllä valitukseksi. Erotukseksi tavallisesta valituksesta on sille pyritty antamaan toinen nimi, ja tällöin näyttää nimitys *kantelu* (vrt. *Hakkila-Lehtinen, Lakiasian käsikirja* s. 1142 ss.) olevan parempi kuin aikaisemmin käytetty *kaipuu* (vrt. *Wrede-Karhunen, Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin*, 119, s. 122, vrt. s. 225: »valittelu eli kaipuu»), varsinkin siihen nähden, että myös lainsäätäjät eräissä uudemmissa laeissa on sitä käyttänyt: vrt. esim. Muutoksenhausta juopumusta koskevilla jutuissa ja juopumuksesta tuomitun rangaistuksen täytäntöönpanosta 9/12 1921 annetun lain 2 §:n 4 kappale; Rikoksenteikijäin luovuttamisesta 11/2 1922 annetun lain 15 §:n 2 kappale; Suomen hallitusmuodon täytäntöönpanosta 17/7 1919 annetun lain 5 §; Sotatuomioistumista ja oikeudenkäynnistä niissä 16/4 1920 annetun lain 54 §.

denkäyntivirhekasitteiden sisällystä. Tahdomme vain tarkastaa, miten sanottu mielipide soveltuu alussa mainittuun lainvoimakäsitteen määrittelmään.

Sitä varten toteamme aluksi, että sen, joka tahtoo valittaa tai vedota alioikeuden tuomiosta, on säännöllisesti ilmoitettava tyytymättömyytensä tai maksettava vetoraha 8 päivän kuluessa ja sitten ajettava muutoksenhakunsa perille hovioikeudessa 30 tai 60 päivän kuluessa (OK 25: 1, 5, 9, 15; MuutHakuA 2 ja 4 §). Noston hakijan on taas ilmoitettava tyytymättömyytensä ja maksettava nosteraha 21 päivän kuluessa sekä sitten, samoin kuin senkin joka tahtoo hovioikeuden tuomiosta valittaa, ajettava muutoksenhakunsa perille korkeimmassa oikeudessa 60 päivän kuluessa (OK 30: 8, 12, 13, 15). Edelleen on huomattava, että vedon ja valituksen käyttäminen alioikeuden tuomioita vastaan on muutamissa tapauksissa sekä noston ja valituksen käyttäminen hovioikeuden tuomioita vastaan useissa tapauksissa kielletty, niin että tällöin eivät nämä varsinaiset muutoksenhakekeinot lainkaan tule kysymykseen. (JuopMuutHakuL 1 §; MVA 1909 56 ja 71 §. Tilusteistä 3/5 1927 annetun lain 18 §:n 4 kappale; OK 30: 2, 3, 4).

Kanteluun nähden taas, johon voidaan ryhtyä yleensä edellämäinnittujen keinojen ohella, on meidän todettava, että se on tehtävä 30 päivän kuluessa alioikeuden tuomiosta hovioikeudessa ja 60 päivän kuluessa hovioikeuden tuomiosta korkeimmassa oikeudessa, ilman että kummasakaan tapauksessa vaadittaisiin aikaisemmin mitään tyytymättömyyden ilmoitusta (OK 25: 21, vrt. 25: 5 ja 27: 8; OK 30: 19). Mutta myös on huomattava, että milloin erikoissäännösten mukaan muutoksenhaku tuomioon onkin valitus-, veto- tai nostoteitse kielletty, tämä kuitenkin ei koske kantelua, johon rajoituksista huolimatta aina voidaan ryhtyä (OK 30: 19:n ja 3 kappale;⁵ JuopMuutHakuL 2 §:n 4 kappale). — Lopuksi

⁵ Wrede, Civilprocessrätt II s. 313, lausuu tästä säännöksestä, että jos hovioikeus on asiaa käsitellessään tehnyt itsensä syypääksi oikeudenkäyntivirheeseen, voi asianosainen tuon säännöksen nojalla valittaa, vaikka muutoksenhaku muuten olisikin kielletty (vrt. *Granfelt*, Civilprocessrätt s. 93: »Klagan med anledning av domvilla i hovrätt —»). Tuosta lausunnosta voitaisiin päätellä, että oikeudenkäyntivirheen olisi täytynyt tapahtua juttua HO:ssa käsiteltäessä, mutta siihen tulokseen ei lain mukaan voitane tulla. OK 30: 19 puhuu yleisesti »asiaa käsiteltäessä» tapahtuneesta oikeudenkäyntivirheestä ja on sitä senvuoksi nähdäksemme sovellettava myöskin siinä tapauksessa, että virhe on sattunut jo alioikeudessa, mutta hovioikeus ei ole sitä korjannut. — Vrt. muuten Komitean ehdotus riita-asiaiden oikeudenkäyntilaiksi, 1900, 347 § sekä Lainvalmistelukunnan ehdotus riita-asiaiden oikeudenkäyntilaiksi, 1909, 347 § ja perustelut s. 207.

Voidaan kuitenkin edelleen kysyä, onko kantelu luvallinen tällöin ainoastaan

mainittakoon, että jos juttu jo oli saatettu korkeimpaan oikeuteen säännöllisessä järjestyksessä ja tullut sen tuomiolla ratkaistuksi, ei asianosaisella ole käytettävissään kanteluun verrattavaa muutoksenhakukeino — edes siinä tapauksessa, että virhe olisi tapahtunut juttua KKO:ssa käsiteltäessä — vaan on hänen turvaututtava riidattomasti ylimääräiseksi muutoksenhakukeinoksi tunnustettuun tuomion purkamisanomukseen.⁶

siinä tapauksessa, että jutun tultua vedolla tai valituksella hovioikeuteen mitään huomautusta virheestä ei asianosaisten puolelta ole tapahtunut eikä hovioikeus virhettä lainkaan huomannut, vai eikö kantelu ole mahdollinen myös siinä tapauksessa, että asianosainen on hovioikeudessa vaatinut alioikeuden tuomion poistamista virheen vuoksi, mutta hovioikeus on tuon vaatimuksen hylännyt. Kun emme näe syytä, joka oikeuttaisi tekemään eron näiden tapausten välillä, katsomme siis, että kummassakin tapauksessa on kantelu OK 30: 19:n nojalla luvallinen, vaikka muutoksenhaku asian laadun mukaan muuten olisikin kielletty. Toista mieltä kai Lainopillisen yhdistyksen Vaasan haaraosaston alustaja, JFT 1924 s. 303 s., joka katsoo että »jos Hovioikeus puheenaolevan laatuista juttua (jossa muutoksenhaku yleensä on kielletty) käsitellessään on hyljännyt väitteen jonkun prosessinedellytyksen puuttumisesta, katsoen sen olevan olemassa, sekä ratkaissut jutun asiallisenkin puolen, ei Hovioikeuden tähän päätökseen tai tuomioon voida hakea muutosta prosessinedellytystä koskevalta osaltakaan».

Mutta jos edellä esittämämme käsitys on oikea, täytyy kantelu hovioikeuden ratkaisusta sanotulla perustalla olla luvallinen vihdoin siinäkin tapauksessa, että asianosainen on alioikeuden tuomiosta ainoastaan OK 25: 21:n nojalla kannellut hovioikeuteen, mutta hovioikeus on kantelun päätöksellään hylännyt, sillä eihän asiallisesti tällöin ole eroa sillä, mitä keinoa asianosainen on muutosta hakiessaan käyttänyt. Päinvastaisen käsityksen on kuitenkin esittänyt *Wrede*, *Civilprocessrätt II* s. 313, joka lausuu: »Då nullitetsklagan i anledning av underrättas dom blivit avgjord i hovrätten, kan den part, som är missnöjd med dennes utslag, såframt icke ändringsökandet på grund av sakens beskaffenhet är förbjudet, besvära sig i högsta instans». Katsoisimme siis, että tämä pitää paikkansa ainoastaan siinä tapauksessa, että kantelu on hyväksytty; jos se on hylätty, täytyy kantelija katsoa oikeutetuksi OK 30: 19:n nojalla edelleen jatkamaan kanteluaan KKO:ssa.

⁶ Toisin on asia ehdotettu järjestettäväksi uudistusehdotuksissa. Vrt. Lainvalmistelukunnan ehdotus Hallituksen esitykseksi Eduskunnalle oikeudenkäyntilaitoksen uudistamisesta, 1929, Riita-asiain oikeudenkäyntilain 318 § (ja Rikosasiain oikeudenkäyntilain 266 §), jossa säädetään, että *kantelu* tuomiovirheestä on tehtävä, »kun se koskee asiaa, jonka kihlakunnan oikeus on viimeisenä tuomioistuimena ratkaissut, maa-oikeudessa, kun taas maa-oikeuden tai korkeimman oikeuden lopullisesti päättämä asiaa, viimeksimainitussa oikeudessa». KKO:n tuomiosta voitaisiin siis kannella KKO:teen. Kantelu (aikaisemmissa ehdotuksissa valitus) ainakin nykyisen kielenkäytön mukaan edellyttäne ehdottomasti, että se tehdään toisessa, ylemmässä asteessa, kuin siinä, jonka tuomiosta tai toimenpiteestä kannellaan. Tuntuisi sen vuoksi luonnollisemmalta ja systemaattisemmalta, että muutoksenhakua, jolla koetaan oikeudenkäyntivirheen vuoksi saada poistetuksi KKO:n tuomio, ei nimitettäisi

Kun juurimainittuihin tosiasioihin sovelletaan alussa annettua lainvoiman määritelmää, on siis saatava vastaus kysymykseen, milloin ei tuomioon enää voida varsinaisilla muutoksenhakeineilla hakea muutosta. Vedon, valituksen ja noston käyttäminen on eräissä tapauksissa kokonaan kielletty; milloin se taas on luvallinen, on oikeus niiden käyttämiseen rauennut 8 tai 21 päivän kuluessa tuomion antamisesta (vain HO:n päätöksestä valitettaessa 60 päivän kuluessa, mikä aika hovioikeuteen alistetuissa jutuissa luetaan tiedoksisaannista; OK 30: 15²). Mutta kummassakin tapauksessa on asianosaisella aina mahdollisuus kannella 30 tai 60 päivän kuluessa. Milloin mihinkään muutoksenhakutoimenpiteisiin ei ole ryhdytty, on siis mahdollisuus varsinaisten muutoksenhakeineiden käyttämiseen lakannut alioikeuden tuomion jälkeen 30 ja hovioikeuden tuomion jälkeen 60 päivän kuluttua. Vasta tällöin olisi niinollen tuomio katsottava lainvoiman voittaneeksi.

Tämä ei kuitenkaan ole tieteisopin kanta: päinvastoin katsotaan yleisesti tuomion saavuttaneen lainvoiman, kun aika tyytymättömyyden ilmoittamiseen, veto- tai noston maksamiseen on kulunut umpeen, ilman että noihin toimenpiteisiin olisi ryhdytty,⁷ tai heti kun tuomio on annettu, milloin muutosta siihen ei lain mukaan saa hakea. Siitä, että tämä myöskin on käytännön kanta, ei tarvinne todistuksia esittää. — Siis huolimatta siitä, että heti taikka 8 tai 21 päivän kuluttuakin vielä on mahdollisuus »varsinaiseen muutoksenhakuun», kanteluun, katsotaan tuomio lainvoimaiseksi. Saanemme todeta, että lainvoiman käsitelmäriitelmä ja se käsitys, että kantelu on varsinainen muutoksenhakeineo, ovat keskenään ristiriidassa:⁸ jompaakumpaa on ilmeisestikin muutettava.

Kun taas muutoksenhakuun on ryhdytty, tyytymättömyys ilmoitettu, veto- tai nostoraha maksettu, siirtyy lainvoiman saaminen myöhemmäksi, siksi kunnes käy selville, että muutoksenhakua ei laillisessa ajassa

kanteluksi vaan, kuten tähänkin asti, tuomion purkamisanomukseksi, mikä ei suinkaan estäisi asettamasta sille samoja edellytyksiä kuin kantelullekin.

⁷ Wrede, Civilprocessrätt II s. 226, 268, 297, 319; Granfelt, Civilprocessrätt s. 96; Sjöström, Prosessuaalisesta menettelystä vapaus- ja sakkorangaistuksen täytäntöpanossa, Lakimies 1917 s. 7; Hakki-Lahtinen, Lakiasian käsikirja s. 423; Nehrman, Inledning til then svenska processum civilem, 1751, s. 395. Toisin kuitenkin Trygger, Kommentar till Utsökningslagen, 1916, s. 157 s.

⁸ Vrt. Wrede, Civilprocessrätt II s. 255, jossa sanotaan, että varsinainen muutoksenhakeineo on sellainen, jota käytetään tuomiota vastaan, joka ei ole voittanut lainvoimaa; s. 257 s., jossa sanotaan, että kantelu on varsinainen muutoksenhakeineo; ja s. 320, jossa sanotaan, että kantelu tulee kysymykseen vasta sitten kun tuomio on saanut lainvoiman.

ole perille ajettu, siis 30 tai 60 päivän päähän tuomion antamisesta. Siinä tapauksessa taas, että asianosainen, noihin keinoihin ryhtymättä, on määräajassa tehnyt kantelun oikeudenkäyntivirheestä, on vastauksen löytäminen edelläkerrottujen yleisten sääntöjen nojalla vaikeampaa. Wrede on katsonut, että tuomio tällöin menettää jo saavuttamansa lainvoiman,⁹ lakkaa olemasta lainvoimainen, mikä käsitys kai on edelleen ymmärrettävä niin, että alemman asteen tuomio saavuttaa lainvoiman vasta sitten, kun kantelu lainvoimaisella päätöksellä on hylätty.¹⁰ Tällekin kannalle asetuttaessa vaatisivat lainvoimakäsitteen ja varsinaisten muutoksenhakukeinojen määritelmät tarkistusta. Täytyisi erottaa kahdenlaisia varsinaisia muutoksenhakukeinoja: pelkkä mahdollisuus käyttää toisia olisi esteenä lainvoimalle, kun sitävästoin toisiin nähden olisi vaadittava, että niihin todella on ryhdytty, jotta ne olisivat lainvoiman esteenä.

Seuraavassa tarkastettakoon, miten nämä ristiriidat olisivat vältettävissä.

2. Ryhtyessämme tarkastamaan, mikä merkitys voimassaolevan lain mukaan kantelulla on tuomion lainvoimaan, ei meidän liene syytä kerrata niitä seikkoja, jotka ovat olleet vaikuttamassa sen, että mitättömyyskantelu, joka sellaisenaan yleisesti tunnustetaan varsinaiselta luonteeltaan ylimääräiseksi muutoksenhakukeinoksi¹¹ on 1734 vuoden laissa saanut OK 25: 21:ssä säädetyn muodon, ennenkaikkea tullut kytketyksi samaan lyhyeen määräaikaan kuin tavallinen valituskin.¹² Myöskään ei liene aihetta pysähtyä tarkastamaan, minkälainen käsitys ennen 1734 vuoden lain säätämistä oli vallalla kantelun luonteesta ja oikeusvaikutuksista yleensä.¹³ Sen sijaan todettakoon, ettei 1734 vuoden laki, yhtä vähän kuin myöhempi lainsäädäntökään, jotka kumpikin useissa kohdin käyttävät sanaa »lainvoima», ole antaneet varsinaista käsitelmää siitä. Sitävästoin ei OK eikä tietääksemme myöhempikään lainsäädäntö ole käyttänyt käsitteitä »ylimääräinen ja varsinainen muutoksenhakukeino», eikä niinollen myöskään säätänyt, mitkä keinot on kumpaankin ryhmään luettava. — Kun lainvoima siis on lainsäädännön

⁹ Wrede, Civilprocessrätt II s. 319; vrt. Granfelt, Civilprocessrätt s. 96: »Anmält besvär och förd klagan hindra inträdandet av laga kraft».

¹⁰ Siitähän ei voine olla epäilystä, että jos kantelu hyväksytään ja tuomio poistetaan, tämä ainakin silloin menettää lainvoimansakin.

¹¹ Wrede, Civilprocessrätt II s. 258; Kallenberg, Rättsmedlen s. 384.

¹² Kts. siitä Bergendahl, Bidrag till de svenska rättsmedlens historia, 1916, s. 40 ss.

¹³ Kts. siitä Bergendahl, Bidrag s. 155 ss.

omaksuma ja käyttämä käsite, mutta muutoksenhakukeinojen jako varsinaisiin ja ylimääräisiin taas tietoisopin kehittämän järjestelmän osa, on meidän epäilemättä, asettamaamme kysymystä ratkaistaessa, lähdettävä siitä, mitä laki »lainvoimalla» tarkoittaa.

OK:n säännöksistä, jotka tässä suhteessa voivat olla osviitaksi, on ensi sijassa mainittava OK 25: 1 i.f.: »Jos he eivät vedo, niinkuin nyt määrätty on; *pysyköön* Kihlakunnanoikeuden *tuomio lujana*». Ei voitane asettaa riidanalaiseksi, etteikö tuo »lujana pysyminen» juuri tarkoita lainvoimaa,¹⁴ joka siis syntyy heti vetoajan umpeenkuluttua. Sama ajatus ilmenee OK 24: 10:ssä, jonka mukaan tuomion selitystä on pyydetty näin aikaiseen, että oikeus saattaa antaa vastauksen, »ennenkuin tuomio tai päätös on saanut lainvoiman», ilmeisestikin senvuoksi, että selitystä haluava sitten vielä olisi tilaisuudessa tuomiosta tavallisessa järjestyksessä vetoamaan.¹⁵ Valituksesta sisältää OK 25: 5 vastaavalaisen säännöksen: »Jos hän ei sitä tee, niin älköön hänellä sitten enää olko siitä puhevaltaa». Mutta kun tämä säännös koskee vain valituksen perilleajon laiminlyöntiä hovioikeudessa, on sittemmin MuutHakuA 2 §:ssä säädetty myös valitettaessa tehtäväksi tyytymättömyyden ilmoitus, josta saman pykälän 3 kappaleessa edelleen säädetään, että ellei tyytymättömyyttä ilmoiteta, niin kuin siinä on sanottu, »*pysyköön päätös tai määräys lujana*».¹⁶ Hovioikeuden tuomioihin nähden OK 30: 18 vihdoin säättää, että »asianosainen, joka ei ole ilmoittanut tyytymättömyyttä hovioikeuden tuomioon, — — — *olkoon puhevaltansa menettänyt*», mikä sanonta niinikään epäilemättä tarkoittaa lainvoimaa. Nämä säännökset siis tukevat sitä edellä esitettyä, yleisesti hyväksyttyä käsitystä, että kantelumahdollisuus sellaisenaan ei ole lainvoiman esteenä. Tämä tulos voitaneen katsoa riidattomaksi.

Siihen tapaukseen nähden taas, että kanteluun todella on ryhdytty, ei OK:sta liene suoranaista vastausta saatavissa.¹⁷ Sitävastoin on myöhemmästä lainsäädännöstä mainittava UL 3: 13¹, jossa säädetään: »— jos joku, ainoastaan tuomiovirheen tai muun oikeudenkäyntivirheen nojalla, on ylemmässä oikeudessa vaatinut sellaisen *tuomion* kumoamista,

¹⁴ Vrt. *Wrede*, Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar öfver Rättegångsbalken II s. 163: »faststända», d.v.s. domen vinner laga kraft, så att den icke mera kan genom ordinära rättsmedel upphävas eller ändras — —.

¹⁵ *Wrede*, Rättegångsbalken II s. 144.

¹⁶ Vrt. Sotatuomioistuinlain 57 §:n 3 kappale: »Ellei tyytymättömyyttä ilmoiteta, — — *pysyköön päätös voimassa*».

¹⁷ Vrt. mitä jällempänä, s. 407, on esitetty OK 31: 1:n merkityksestä tässä suhteessa.

mikä on lainvoimaisena pidettävä, menköön yhtähyvin tuomio täytäntöön, ellei se oikeus, jossa sellainen kanne on vireillä, toisin määrää». Tämän säännöksen on *Wrede* selittänyt niin, että vaikka kantelu sellaisenaan on varsinainen muutoksenhakukeino, eikä tuomio, jota vastaan sitä on käytetty, ole lainvoimaa voittanut, katsoo UL, poiketen tästä yleisestä säännöstä, että tuomiota kuitenkin täytäntöönpanoon nähden, »UL:n mielessä», on lainvoimaisena pidettävä.¹⁸ Kun ei saatane olettaa, että UL käyttäisi lainvoima-sanaa eri merkityksissä, täytyy sama sisältö antaa sanalle myöskin esim. UL 3: 4²:ssa, jonka mukaan sinä mainitulla tuomiolla on »*heti lainvoiman saatuaan*, sama vaikutus kuin jos velvoitus olisi täytetty». Kantelu ei poista eikä lykkää tuota vaikutusta — ennenkuin se sitten todella hyväksytään. — Toteamme niinollen, että UL:n mielessä, kun on kysymys tuomion täytäntöönpanosta, ei kantelulla, yltävähän mahdollisuutena kuin tehtynäkään, ole mitään vaikutusta tuomion lainvoimaan. Myöhemmin saamme palata kysymykseen, onko tämä UL:n kanta ilmaus voimassaolevan oikeuden yleisestä käsityksestä vaiko poikkeus siitä.

UL koskee, paitsi riita-asioissa annettujen tuomioiden täytäntöönpanoa, rikosjutussa annettua päätöstä vain, »mikäli siinä on tuomittu korvausta tai muuta jollekulle suoritettavaksi» (UL 3: 1). Mutta myöskin varsinaisten rangaistustuomioiden täytäntöönpanossa on lainvoimakäsitteellä tärkeä merkityksensä. RTA 2: 1:n mukaan edellyttää vapausrangaistuksen täytäntöönpano useimmiten, että tuomio on saanut lainvoiman,¹⁹ ja sama koskee säännönmukaisesti sakkorangaistusta²⁰ samoin kuin niitä tuomioita, joissa rikoksen johdosta on määrätty esine tai omaisuus tuomittu valtiolle menetetyksi.²¹ RTA:ssa, joka on vanhempi kuin UL, ei ole nimenomaista säännöstä siitä, milloin tuomio on lainvoimaisena pidettävä. Senvuoksi, että menettely aikaisemmin sekä valitettaessa että kanneltaessa oli samanlainen, ei sillä kysymyksellä, mitä kanteluna tehty valitus lainvoimaan ja täytäntöönpanoon voi vaikuttaa, yleensä ollut käytännöllistä merkitystä. Mutta kun nyttemmin valitus alioikeuden tuomiosta aina edellyttää erikoisen tyytymättömyyden ilmoi-

¹⁸ *Wrede*, Civilprocessrätt III s. 56; II s. 319 aliv. 24, jossa nimenomaan huomautetaan, että pykälän sanonnasta ei saa tehdä sitä päätelmää, »att domen skulle fort-fara att äga laga kraft även efter det besvär anförts»; Ulosottotoimi, 1927, s. 139; vrt. Trygger, Utsökningslagen s. 158 aliv. 1.

¹⁹ *Wrede*, Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin s. 235; *Sjöström*, Lakimies 1917, s. 6 s. Vrt. Sotatuomioistuinlain 77 §.

²⁰ RTA 5: 2 ja 5: 4; *Sjöström*, Lakimies 1917 s. 27.

²¹ RTA 5: 7.

tuksen, ja kun hovioikeuden tuomioihin useissa tapauksissa ei lainkaan saa muutosta valittamalla hakea, on asianlaita nykyään toinen.

Sjöström on tässä suhteessa lausunut, että tuomio on katsottava lainvoimaiseksi, kun aika tyytymättömyyden ilmoittamiseen alioikeuden tuomioon on umpeenkulunut.²² Hovioikeuden tuomio taas, johon muutosta ei saa hakea, on nyttemmin epäilemättä katsottava heti lainvoimaiseksi. Se, että asia on näin yleensä käsitetty, selviää kiistämättömästi niistä lainsäännöksistä, joita eri asetuksilla on rangaistusten täytäntöönpanosta annettu.²³ Mutta niistä ilmenee paitsi sitä, että kantelumahdollisuus sellaisenaan ei estä tuomion lainvoimaa, myöskin se, että tuomio, josta ei ole valitettu tai josta ei saa valittaa, on katsottava lainvoimaiseksi ja täytäntöönpanokelpoiseksi siinäkin tapauksessa, että kantelu on tehty — missäänhän ei ole säädetty, että kantelu estäisi täytäntöönpanon, mikä taas lain mukaan säännöllisesti edellyttää lainvoimaa.²⁴ Huolimatta siis siitä, että UL 3: 13 vastaavaa säännöstä ei rikosasioihin nähden ole olemassa, on sen sisältämää periaatetta tuomion lainvoimasta niissäkin noudatettava.²⁵ — Tätä käsitystämme tukee erikoisesti Juop-MuutHakuL 1 § ja 2 §:n 4 kappale. Kun ensinmainitussa lainpaikassa on yleisesti säädetty, että juopumusta koskevissa jutuissa ei alioikeuden tuomioon saa muutosta hakea, säädetään jälkimmäisessä: »Jos ylioikeus,

²² *Sjöström*, Lakimies 1917 s. 7.

²³ Ehdotonta vapausrangaistusta määrävän päätöksen täytäntöönpanemisesta 21/12 1928 annetun ja 29/1 1929 muutetun asetuksen 2, 5 ja 7 §; vrt. erittäinkin 7 §:n säännös siitä, että on esitettävä selvitys siitä, että tyytymättömyyttä alioikeuden päätöstä vastaan ei ole perilleajettu tai että hovioikeuden päätös on saanut lainvoiman; Sakkorangaistuksen täytäntöönpanosta 23/4 1926 annetun asetuksen 1 § (muutettuna 21/12 1928 annetulla asetuksella). Asetus, joka sisältää lähempiä määräyksiä sota-tuomioistuimista ja oikeudenkäynnistä niissä annetun lain soveltamisesta 30/4 1920; 15, 18 ja 20 § (viimemainittu muutettuna 21/12 1928 annetulla asetuksella). Vrt. rangaistuksen täytäntöönpanosta tuomitun armahtamista koskevan asian ollessa vireillä 4/3 1921 annettua asetusta.

²⁴ Vrt. *Sjöström*, Lakimies 1917 s. 6 ss., 27 s., jossa myöskään ei mainita mitään tehdyn kantelun vaikutuksesta lainvoimaan eikä täytäntöönpanoon, vaikka kyllä käsitellään armonanomuksen vaikutusta tässä suhteessa.

²⁵ Vastaavasti on katsottava, että jos HÖ:n päätökseen ei siihen pannun ilmoituksen mukaan saa muutosta hakea, voidaan se panna lainvoimaisena täytäntöön, huolimatta siitä, että näytetään asianosaisen pyytäneen lupaa muutoksenhakemiseen, vaikka vastaava säännös UL 3: 13²:ssa koskeekin vain riita-asioita.

Jos vallitsevan käsityksen mukaan (*Wrede*, Ulosottotoimi s. 139) katsottaisiin, että jollei UL 3: 13:ta olisi säädetty, tuomiota, jota vastaan kantelu on tehty, ei voitaisi panna täytäntöön, jäisi epäselväksi, miksi rikosasioissa, jossa tuota säännöstä ei ole, kantelu kuitenkin ei estä täytäntöönpanoa; vrt. edelleen aliv. 38.

johon on tehty kantelu oikeudenkäyntivirheestä juopumusta koskevassa jutussa, määrää rangaistuksen täytäntöönpanon keskeytettäväksi, noudatettakoon sitä määräystä». Lainsäätäjä katsoo ilmeiseksi, ettei kantelumahdollisuus, yhtävähän kuin kantelun tekeminenkään sellaisenaan, estä lainvoimaisuutta ja sen mukana täytäntöönpanoa.²⁶ Ei voitane asettaa riidanalaiseksi, etteikö tuo säännös ole ilmaus siitä yleisestä oikeussäännöstä, että kantelun tekeminen ei ole esteenä täytäntöönpanemiselle, eikä estä tuomion lainvoimaa.²⁷

Toteamme, että sekä siviili- että rikosprosessissa annettuja tuomioita täytäntöönpantaessa ei kantelulla, yhtävähän mahdollisena kuin tehtynäkään, ole niitä oikeusvaikutuksia tuomion lainvoimaan, mitä lainvoiman käsitelmääritelmän mukaan varsinaisilla muutoksenhakuineilla siihen nähden on.

Lainvoimakäsitettä on lainsäätäjä käyttänyt useissa muissakin tapauksissa. Mainitsemme seuraavat esimerkit:

AOL 3: 13:n mukaan on tuomio pesäeroasiassa, sittenkun se on saanut *laillisen voiman*, kirjoitettava avioehtopöytäkirjaan.

RVA 31 §:n mukaan voi alioikeus, vaikkei se ole voinut tuomita syytettyä, määrätä, »että hän on vankilaan jääpä, siksi kunnes alioikeuden tuomio on saanut *laillisen voiman*, taikka hovioikeus toisin määrää».

ToiminimiA 19 §:n mukaan on merkintä rekisteriin tehtävä, »jos *lainvoiman* saaneella tuomiolla on julistettu, ettei ilmoitusta olisi pitänyt tehdä — — —».

HL 75 §:n mukaan on »pääöstä, jolla joku on julistettu holhouksenalaiseksi, vaikka siitä valitetaankin, noudatettava, kunnes se toimenpide on kumottu ja kumoamispäätös on saanut *lainvoiman*».

SiviiliavioTA 10 §:n mukaan on tuomarin, joka NK 3: 9 tai 10 nojalla on julistanut aviosuhteen pysyväksi, sen jälkeen kuin aika tyytymättömyyden ilmoittamiseen on kulunut umpeen, lähetettävä päätöksensä asianomaisille rekisteriviranomaisille ja samalla ilmoitettava, »onko sen päätös saanut *lainvoiman* vaiko ei».

²⁶ Vrt. Hallituksen esitys Eduskunnalle (No 9 1921 vuoden valtiop.) puheenaolevan lain säätämisestä s. 4: »Täytäntöönpanoon nähden ehdotus rakentuu sille periaatteelle, että rangaistustuomio, johon tavallisin muutoksenhakukeinoin ei saa hakea muutosta, on heti pantava täytäntöön. Kuitenkin on pidetty luonnollisena, että ylioikeus, milloin tehdään valitus oikeudenkäyntivirheestä, saa antaa määräyksen mahdollisesti alkaneen, mutta ei vielä loppuunsaatetun täytäntöönpanon keskeyttämisestä.»

²⁷ Eri kysymys on, voiko ylempi oikeus muissakin tapauksissa antaa samanlaisen väliaikaisen täytäntöönpanokiellon. Vastaus lienee kuitenkin tähänkin myönteinen; vrt. edellinen aliv.

SiviilirekA 18 § sisältää vastaavan säännöksen siitä ilmoituksesta, joka tuomioistuimen on tehtävä siitä, että siviilirekisteriin merkitty henkilö on julistettu kuolleeksi.

Ottolapsista 5/6 1925 annetun lain 17 §:n mukaan ei alioikeuden päätöstä siinä mainituissa asioissa ole noudatettava, ennenkuin se on saanut *lainvoiman*.

22/10 1926 tietojen antamisesta viran tai toimen haltijain syyttämistä koskevilla jutuissa annetun asetuksen 3 §:n mukaan, on alioikeuden lähetettävä jäljennös virkasyytejutussa antamastaan päätöksestä oikeuskanslerille »ainoastaan jos päätös on saanut *lainvoiman*».²⁸

Alusrekisteristä 29/7 1927 annetun lain 19 §:n mukaan on merkintä rekisteriin tehtävä, »sittenkuin moitekanteen johdosta annettu päätös on saanut *lainvoiman*».

Saman lain 44 §:n mukaan on hovioikeuden, sittenkuin sen päätös on saanut *lainvoiman*, lähetettävä se rekisteriviranomaiselle.²⁹

Tarvitsematta yksityiskohdittain käydä tutkimaan luettelemiamme esimerkkejä, saanemme todeta, että niissä lainvoimalla ilmeisesti tarkoitetaan sitä, että tuomioon ei enää voida hakea muutosta vedolla, valituksella tai nostolla, katsomatta siihen, onko mahdollisuus kanteluun vielä jälellä vai onko se todella tehtykin. Vielä selvemmin tämä ilmenee niissä tapauksissa, joissa lain mukaan jokin määräaika on luettava siitä hetkestä, jolloin tuomio sai *lainvoiman*. Tällaisista mainittakoon seuraavat esimerkit:

RL 9:7:n mukaan saadaan vahingonkorvausta menetetyksi tuomitusta tavarasta hakea vuoden kuluessa siitä päivästä, »jolloin se tuomio, minkä kautta tavara päätettiin menetetyksi, sai *laillisen voiman*».

KiinnitysA 11 §:n mukaan, »jos hakijan vaatimus *laillisen voiman* saaneen tuomiopäätöksen kautta hyväksytään», on kiinnitys sen jälkeen uudelleen ilmoitettava neljän kuukauden kuluessa (luettuna epäilemättä siitä kuin päätös sai *lainvoiman*).

KuolJulistL 12 §:n mukaan on kuulutus pantava viimeistään virallisten lehtien sen vuosineljänneksen ensimmäiseen numeroon, joka kuukauden kuluttua siitä, kuin päätös on saanut *lainvoiman*, ensiksi alkaa.

KuoletusL 14 §:ssä on vastaavanlainen säännös.

²⁸ Säännöksen johdosta voidaan kysyä, onko alioikeus velvollinen ottamaan HO:sta selon siitä, onko ilmoitettu tyytymättömyys laillisesti perille ajettu, vai onko tarkoitus, että niissä tapauksissa, joissa tyytymättömyys on ilmoitettu, mutta valitusta ei sitten kuitenkaan jatkettu, mitään ilmoitusta ei oikeuskanslerille lähetetäisikään.

²⁹ Huomattakoon, että lain 44 §:n mukaan muutosta HO:n päätökseen haetaan KKO:ssa valituskirjalla, joka 30 päivän kuluessa päätöksen antamisesta on annettava HO:teen. Kanteluun nähden on kai kuitenkin noudatettava OK 30:19:n säännöksiä.

MVL 1902 45 §:n mukaan on irtisanominen tehtävä kuuden kuukauden kuluessa »siitä, kuin päätös, jolla vuokramies julistettiin rikokseen syyppääksi, sai *lain voiman*».

EhdRangL 1 §:n mukaan voidaan tuomion täytäntöönpano määrätä lykkäytyväksi vähintään kaksi ja enintään viisi vuotta, »luettuna siitä kun tuomio on saanut *lainvoiman*».

Kiellosta käyttää tavaroissa vääriä alkuperää tai lajia osoittavia merkintöjä 8/2 1924 annetun lain 6 §:n mukaan voidaan tavarantoimittajan omistaja »määräajassa siitä lukien, kun asiassa annettu päätös on saanut *lainvoiman*», velvoittaa poistamaan tavarasta väärä merkintä, uhalla että tavarana muuten katsotaan menetetyksi.

29/6 1926 annetun n.s. virkamieslain 13 §:n 3 kappaleen mukaan on kurinpitomenettely siinä mainituissa tapauksissa pantava vireille tai sitä jatkettava »kolmen kuukauden kuluessa siitä kuin tuomioistuimen päätös on saanut *lainvoiman*».

18/5 1927 valtion vastuunalaisuudesta virkamiehen aikaansaamasta vahingosta annetun lain 7 §:n mukaan on siinä mainittu korvausvaatimus esitettävä »kuudenkymmenen päivän kuluessa sen jälkeen, kun tuomio sai *lainvoiman*» (vrt. samoin 8 §).

Edelläluetelluissa tapauksissa on sen hetken määräämisellä, jolloin tuomion on katsottava saavuttaneen lainvoiman, tärkeä merkityksensä, koska määräajan kuluminen tuo mukanaan määrätty oikeudelliset seuraamukset. Jos tällöin katsottaisiin, että tehty kantelu sellaisenaan purkaa tuomion lainvoiman, olisi myös katsottava, että kun kantelu sitten on tullut hylätyksi, tuomion lainvoima olisi luettava vasta siitä hetkestä, jolloin tuo hylkäävä päätös saavutti lainvoiman. Ei kuitenkaan voitane väittää, että luettelemissamme tapauksissa tuomiosta tehty aiheuton kantelu voisi siirtää lainvoimaisuushetken myöhemmäksi;³⁰ emme myöskään ole löytäneet sellaista lainsäädännöstä, josta ilmenisi, että kantelulla tuollainen vaikutus olisi.

Kaikki luettelemamme lainsäädännökset siis nähdäksemme todistavat, että lain mukaan lainvoimalla on ymmärrettävä sitä, että tuomioon ei vedolla, valituksella eikä nostolla voida hakea muutosta, ottamatta lainkaan huomioon kantelua. Miksi sitten kantelu luetaan varsinaiseksi muutoksenhakekeinoiksi? Mikä estää pitämästä sitä ylimääräisenä?

3. Tieteisopissa vallitsevan käsityksen mukaan ylimääräiseksi muutoksenhakekeinoiksi kuitenkin luetaan se kantelu, johon OK 25: 22:n ja 30: 19:n nojalla on oikeutettu poissaoleva, joka ei ole haastettu, mutta

³⁰ Esim. EhdRangL 1 §:ssä mainitussa suhteessa ei siis asianomistaja sanotunlaisella kantelulla voi siirtää lainvoimaisuutta ja sen mukaan myös koetusajan loppuunkulumista myöhemmäksi.

joka siitä huolimatta on tuomittu, samoin kuin sekin, joka kärsii haittaa kahden välisessä riidassa, jossa häntä ei ole kuultu, annetusta tuomiosta.³¹ Siihen nähden, että tämäkin kantelu aikaisemmin katsottiin varsinaiseksi muutoksenhakukeinoksi,³² on ehkä näiden eri kantelulajien välisestä erosta haettava se syy, joka pakottaa lukemaan OK 25: 21:n säätämän kantelun varsinaisiin muutoksenhakukeinoihin.

Kun OK 25: 22:n perusteella tehty kantelu kerran ei ole varsinainen muutoksenhakukeino, ei pelkän mahdollisuuden sen käyttämiseen, enempää kuin senkään, että siihen todella on ryhdytty, sellaisenaan pitäisi estää tuomion lainvoimaisuutta: vasta kantelun hyväksyminen voisi poistaa lainvoiman, kuten yleensä on asianlaita ylimääräisiin muutoksenhakukeinoihin nähden. Wrede on kuitenkin esittänyt tästä ainakin näennäisesti poikkeavan mielipiteen. Hän sanoo nimittäin, että tuomio saa lainvoiman, kun aika vedon maksamiseen on umpeenkulunut, ja jatkaa sitten: »Men den upphör att hava det, om parten besvärar sig enligt RB 25: 21, och detsamma gäller, om part eller tredje person klagar på grund av RB 25: 22».³³ Sekä varsinaisella että ylimääräisellä kantelella olisi siis sama merkitys tuomion lainvoimalle: mikä ero sitten pakottaisi pitämään toista varsinaisena ja toista ylimääräisenä muutoksenhakukeinona?

Itse asiassa ei sanottua lausetta saanekaan käsittää niin, että sillä todella olisi tarkoitettu sanoa, että yksin se, että asianosainen tai kolmas mies on kantelun nojautuen OK 25: 22:een tehnyt, voisi tehdä tuomion lainvoimaa vailla olevaksi. Tällöinhän asianosainen taikka kolmaskin mies voisi milloin tahansa — ainakin vuoden kuluessa — täysin aiheetta kantelemaan ryhtyä ja siten estää tuomion lainvoiman samoin kuin myös siirtää lainvoiman hetken siksi, kunnes kantelu hylätään. Kun tämä ei voi olla lauseen tarkoitus, täytyy sen sisällykkeksi jäädä, että jos kantelu sitten hyväksytään, aikaisemman lainvoimaisen tuomion lainvoima purkaantuu ja häviää.³⁴ Mutta kun sama merkitys on annettava kan-

³¹ Wrede, Civilprocessrätt II s. 314; Granfelt, Civilprocessrätt s. 95; Kallenberg, Rättsmedlen s. 3.

³² Wrede, Rättegångsbalken II s. 246 s.; Granfelt, Sammandrag av föreläsningar i straffprocessrätt, 1915, s. 135; Forsman, Straffprocessen, s. 242; Schrevelius, Civilprocess s. 128; Broomé, Civilprocessen s. 271 s. Näin vielä Trygger, Utsökningslagen s. 158; Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning III, Rättegången i tvistemål, 1926 s. 137.

³³ Wrede, Civilprocessrätt II s. 319.

³⁴ Nehrman, Inledning till processum civilem s. 358, joka kyllä katsoo, että tuomio saa lainvoiman, kun aika vedon maksamiseen on umpeenkulunut (§ 79), jatkaa

telulle myöskin siinä tapauksessa, että se tehdään OK 25: 21:n perusteella, ja kun toiselta puolen riidattomasti ylimääräisillä muutoksenhakukeinoilla, menetetyn ajan takaisinsaannin ja tuomion purkamisanoimuksella, on samanlainen lainvoimaa purkava vaikutus vain siinä tapauksessa, että niihin todella suostutaan, ei tässä suhteessa liene mikään luonnollisempaa, kuin kummankin kantelun lukeminen ylimääräisiin muutoksenhakukeinoihin.

Wrede on luonteenomaisena piirteenä ylimääräisille muutoksenhakukeinoille esittänyt sen seikan, »att sökanden, då han begagnar sig remediet, icke, såsom vid ordinära rättsmedel äger yrka att saken må ånyo prövas, utan endast kan anhålla att den laga kraft, som åkommit en dom eller ett utslag, måtte av billighetsskäl upphävas».³⁵ Mutta että tämäkään eroavaisuus ei voi olla ratkaiseva, ilmenee siitä, että myöskin OK 25: 22:n perusteella kanneltaessa kantelijalla on oikeus vaatia tuomion poistamista ja kumoamista.³⁶

Vallitsevan käsityksen tueksi voitaisiin ehkä vedota OK 31: 1:n sanontaan: »Älköön kenelläkään, paitsi kuninkaalla yksinänsä, olko valta purkaa *lainvoiman* voittanutta tuomiota taikka antaa takaisin laillista

kuitenkin sitten (§ 81): »Men likväl äro ej alla mål, så beskaffade, at the ågångne domar och Resolutioner genast vinna laga kraft; när tiden, til at appellera eller anföra sina besvär, warder försummad. Ty när parten förmår wisa, at någon nullitet eller domvilla är begången i saken; winner domen, eller Resolutionen, ingen laga kraft, innan laga tid, til at klaga theröfwer, förfluten är; läs 25 Cap. 21 och 22 §. Rätteg. B.» — Tällainen lainvoimakäsite on käytännöllisesti mahdoton: lainvoima syntyisi säännöllisesti vetoajan kuluttua, mutta niissä tapauksissa, joissa tuomiovirhe on tapahtunut, 30 päivän kuluessa tai yön ja vuoden kuluessa a tempore notitiae. T.s. muutoksenhaun, kantelun, mahdollisuus sellaisenaan ei olisi lainvoiman esteenä, vaan vasta se, että todella aineellisesti on olemassa mahdollisuus voittaa tuo muutoksenhaku ja saada tuomio poistetuksi. Yhtävähän kuin vetoon, nostoon tai valitukseen nähden voidaan asettaa ehdoksi lainvoiman estämiselle sitä, että niillä todella saadaa muutos aikaan, yhtävähän voi se tulla kysymyksen kanteluun nähden. Ennenkuin kantelu on tehty tai ratkaistu, täytyy asianomaisten olla selvillä siitä, onko tuomio lainvoimainen vaiko ei; mutta kellä tämän käsityksen mukaan olisi oikeus ennen kantelun ratkaisemista harkita, onko se perusteltu vaiko ei? On ilmeistä, että tuomio on katsottava lainvoimaiseksi, kunnes se kantelun johdosta poistetaan, jolloin se samalla menettää lainvoimiansakin.

³⁵ *Wrede*, Civilprocessrätt II s. 330.

³⁶ Vrt. sitäpaitsi OK 30: 7², jonka mukaan asianosainen, joka arvelee hovioikeuden päätöksen, että sen tuomioon ei saa hakea muutosta, perustuvan väärään laintulkintaan, voi ainoastaan »pyytää» KKO:lta oikeutta muutoksenhakuun; siitä huolimatta ei KKO saane »pyyntöä» ratkaistessaan ottaa huomioon vain »kohtuussyytiä»; vrt. *Grottenfelt*, JFT 1927 ss. 282, 284; *Kallenberg*, Rättsmedlen s. 281 s.

aikaa, joka on menetetty». Voitaisiin väittää, että tuomiota ei voisi pitää lainvoimaisena, kun vielä on mahdollisuus kanteluun olemassa, sillä muussa tapauksessa »muu kuin kuningas», s.o. hovioikeus, voisi tulla purkamaan lainvoiman voittaneen tuomion. Mutta aivan samalla tavalla pitäisi silloin myöskin OK 25: 22:n säätämä kantelu lukea varsinaisiin muutoksenhakukeinoihin. Lienee selvää, että sanonnalle ei tässä voida ratkaisevaa merkitystä antaa: joko on käsitettävä lainvoima siinä käytetty toisessa merkityksessä kuin muualla laissa, taikka — ennemminkin — on se ymmärrettävä niin, että siinä kielletään oikeus lainvoimaisen tuomion purkamiseen *muissa kuin laissa aikaisemmin mainituissa tapauksissa* (OK 25: 21 ja 22)³⁷ muilta kuin kuninkaalta.

Edelleen todettakoon, että sen seikan, miten tuomion täytäntöönpanokelpoisuus on järjestetty, ei sellaisenaan välittömästi tarvitse ratkaista sen lainvoimaisuutta: sen vuoksi ei myöskään UK 3: 4, jonka mukaan kantelu sellaisenaan aiheutti sen, että ulosotonhakija vain takausta vastaan voi nostaa saamisensa, suinkaan todista sitä, että kantelu olisi katsottava varsinaiseksi muutoksenhakukeinoksi. Ensinnäkin se koski myöskin OK 25: 22:ssa säädettyä kantelua, joka tällöin myös olisi pitänyt lukea varsinaiseksi muutoksenhakukeinoksi. Ja toiseksi ei koko 3 luvussa, jossa puhutaan tuomioiden täytäntöönpanosta, lainkaan käytetä sanaa lainvoima, vaan ainoastaan selitetään, mikä vaikutus tuomion täytäntöönpanokelpoisuuteen on toisaalta vedolla ja toisaalta kantelulla. Kun UL 3: 13:ssa säädetään, että tuomio, jota vastaan ei enää voida muuta keinoa käyttää ja jota vastaan ei muuta keinoa ole käytetty kuin kantelua, »on lainvoimaisena pidettävä», ei tuo säännös siis sisällä mitään muutosta siihen, mitä siihenkin asti oli katsottava lainvoimasta voimassa olleeksi.³⁸ Huomattakoon myöskin, että sanotussa pykälässä ei tehdä eroa eri kantelulajien välillä, mutta vallitsevan käsityksen mukaan

³⁷ Joihin sitten vielä 20/1 1779 annetulla OK 17: 32:ta muuttavalla asetuksella lisättiin hovioikeuden oikeus eräissä tapauksissa ottaa lainvoiman voittaneella tuomiolla ratkaistu rikosjuttu uudelleen tutkittavaksi. Tämä on Suomen tietoisopissa yleensä rinnastettu tuomion purkamiseen ja siis luettu ylimääräiseksi muutoksenhakukeinoksi: vrt. *Wrede*, Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin s. 253; *Granfelt*, Straffprocessrätt s. 129, 140. Toisin *Trygger*, Svensk straffprocessrätt, 1926, s. 182, joka katsoo, että tällöin ei ole kysymyksessä ylimääräinen muutoksenhakukeino.

³⁸ Toisin *Trygger*, Utsökningslagen s. 158 aliv. 1.

Se että ylemmälle tuomioistuimelle on annettu oikeus antaa väliaikainen täytäntöönpanokielto, ei suinkaan todista sitä vastaan, että tuomio olisi lainvoimainen — se on vain oikeusturvallisuutta varten säädetty varokeino. Katsomme siis, päinvastoin kuin *Wrede*, Ulosottotoimi s. 139, että jollei UL 3: 13:a olisi säädetty, tuomio

siinä mainittu »tuomion lainvoimaisena pitäminen» olisi eri tavalla eri kantelulajeihin nähden ymmärrettävä. — Katsomme siis, että UL 3: 13 ei ole poikkeus yleisestä säännöstä, vaan että siinä ilmenee voimassaolevan oikeuden periaate, ettei kantelumahdollisuus, yhtävähän kuin sen tekeminenkään, sellaisenaan estä tuomion lainvoimaa.

Edellä luetellut seikat viittaavat niinollen siihen, että kumpikin kantelulaji olisi luettava ylimääräisiin muutoksenhakukeinoihin. Pääasiallinen ero näiden välillä on siinä, että aika kantelun tekemiseen OK 25: 21:n (ja OK 30: 19¹:n) mukaan on 30 (60) päivää tuomion antamisesta, mutta OK 25: 22:n (ja 30: 19²:n) mukaan yö ja vuosi tiedoksisaanista. Voisiko tällä eroavaisuudella olla ratkaiseva vaikutus?

Mitä ensiksikin tulee siihen, että muutoksenhakukeinoon käyttäminen yleensä on kytketty määräaikaan, katsonee *Wredekin*, että oleellista ylimääräisille muutoksenhakukeinoille ei suinkaan ole, että niiden käyttäminen olisi ajan puolesta rajoittamaton.³⁹ Päinvastaista käsitystä vastaanhan voitaisiin jälleen viitata OK 25: 22:teen. Mutta voisiko muutoksenhakuajkojen erilaisuus pakottaa lukemaan kantelut eri ryhmiin?

Tavallista kantelua varten säädettiin OK 25: 21:ssä aivan sama aika ja samat muodot kuin tavallista valitustakin varten, kun sitävästoin OK 25: 22:ssa aika suuresti erosi varsinaisten muutoksenhakukeinojen aikamääräyksistä, ja tämä asiointi onkin kai johtanut tietoisopin siihen käsitykseen, että edellinen kantelu olisi varsinainen muutoksenhakukeino.⁴⁰ Mutta tässä lieneekin virheelliseksi katsomamme käsityksen

kuitenkin, kantelusta huolimatta, voitaisiin panna täytäntöön lainvoiman voittaneena; vrt. rikosprosessiin nähden edellä aliv. 25.

Samoin ei myöskään se, että takaisinvoitto, joka kieltämättä on pidettävä varsinaisena muutoksenhakukeinona, on UL 3: 13:ssa asetettu aivan samaan asemaan kuin kantelu, todista käsitystämme vastaan. Pykälän sanonta »on lainvoimaisena pidettävä» ei nimittäin lainkaan koske takaisinvoittotapausta vaan ainoastaan kantelua. Erinäisistä kohtuussyistä (vrt. *Forsman*, Utsökningslag s. 104) on lainsäätäjät katsonut, että takaisinvoitto on asetettava erikoisasemaan ja että tuomio, jota vastaan vain se enää on mahdollinen, on pantava täytäntöön kuin lainvoimainen tuomio, ellei tuomioistuin toisin määrää. — Näin on tullut mahdolliseksi, että ylimääräinen kantelu ja varsinainen takaisinvoitto ovat täytäntöönpanoon nähden tulleet samaan asemaan ja niistä on lainsäädännökset voitu antaa samassa pykälässä. Mutta siitä huolimatta ne ovat säilyttäneet oman muutoksenhakuluonteensa.

³⁹ *Wrede*, Civilprocessrätt II s. 340; Rättegångsbalken II s. 247; vrt. kuitenkin Civilprocessrätt II s. 258.

⁴⁰ Vrt. *Wrede*, Civilprocessrätt II s. 312; *Kallenberg*, Rättsmedlen s. 384.

alkusyy. Kantelu sellaisenaan oli lain mukaan erotettava eri muutoksenhakukeinoksi, joka säännöllisesti oli tarjona toisen, vedon, noston tai tavallisen valituksen ohella. Tämä eroavaisuus oli ilmeinen jo 1734 vuoden lain mukaan riita-asioissa, joissa vedolle ja nostolle oli määrätty erilaiset muodot. Mutta myöskin rikosprosessissa tuo ero periaatteessa oli olemassa, ja 1901 ja 1922 vuosien lainsäädännön johdosta se on nytemmin käytännössäkin selvästi todettavissa. Vaikka kantelulle siis alkuaan säädettiin sama muoto kuin varsinaiselle valitukselle, ei se silti tullut varsinaiseksi muutoksenhakukeinoksi eikä ole sitä nykyäänkään.⁴¹ — Eroavaisuus kanteluajoissa johtui ilmeisesti siitä, että toisessa tapauksessa kanteluun oikeutettu oli ollut oikeudenkäynnistä tietoinen ja hänen voitiin olettaa saaneen heti tuomiovirheestä tiedon, toisessa tapauksessa taas poissaolevalle oli varattava luonnollisestikin toinen aika siitä lukien, kuin hän sai oikeudenkäynnistä tiedon. Tämä ero ei kuitenkaan voi oikeuttaa lukemaan kanteluja eri muutoksenhakukeinoryhmiin.

Vertauksen vuoksi kosketeltakoon sitä menettelyä, joka OK 30: 6:n ja 30: 7:n nojalla syntyy silloin, kun asianosainen pyytää korkeimmalta oikeudelta lupaa hakea muutosta hovioikeuden tuomioon, johon siihen pannun ilmoituksen mukaan muutosta ei saa hakea. Tuollainen pyyntö on sinänsä muutoksenhakukeino. Hovioikeuden tuomio, johon ei saa muutosta hakea, on katsottava lainvoimaiseksi.⁴² Sanotunlainen pyyntö tarkoittaa tällaisen hovioikeuden tuomion lainvoiman purkamista tai poistamista: se on nähdäksemme katsottava ylimääräiseksi muutoksenhakukeinoksi⁴³ aivan samoin kuin pyyntö KKO:lta saada takaisin menetetty määräaika muutoksenhakemiseen HO:n tuomioon. Se että edellinen on kytketty lyhyeen, vieläpä samaan määräaikaan ja samoihin muotoihin kuin varsinainen nosto (OK 30: 8², 14, 16), kun sensijaan jälkimmäiseen nähden ei ole mitään määräaikaa säädetty, ei estä pitämästä niitä kumpiakin ylimääräisinä muutoksenhakukeinoina. — Vastaavasti on arvosteltava myös sitä kantelua, mihin OK 25: 20:n nojalla on oikeutettu se, joka tahtoo väittää, että veto häneltä on ilman syytä kielletty:

⁴¹ Katsoimme siis, että 1734 vuoden lakia säädettäessä tehtiin virhe siinä, että kantelua varten säädettiin liian lyhyt aika (= valitus aika), mutta ei siinä, että se olisi tehty varsinaiseksi muutoksenhakukeinoksi, kuten *Wrede*, *Civilprocessrätt* II s. 340; Komitean ehdotus riita-asiaioikeudenkäyntilaiksi, 1900, s. 348.

⁴² *Wrede*, *Civilprocessrätt* III s. 56; vrt. UL 3: 13².

⁴³ Missään tapauksessa ei sitä saane pitää tavallisena kanteluna tehtynä valituksena, kuten *Wrede*, *Civilprocessrätt* II s. 308.

se on ylimääräinen muutoksenhakukeino,⁴⁴ jota käytetään lainvoiman voittanutta tuomiota vastaan. Myöskin alioikeuden tuomio, johon ei ole merkitty, että sitä vastaan olisi laillisesti vedottu, on katsottava lainvoimaiseksi, vaikka tuollainen kantelu olisi tehtykin, siksi kunnes hovi-oikeus kantelun johdosta ehkä määrää, että veto on vastaanotettava.

Jos lopuksi lähdetään siitä yleisesti omaksutusta, varsinaisten ja ylimääräisten muutoksenhakukeinojen periaatteellisesta ja luontaisesta erosta, että edelliset ovat keinoja, joihin tavallisesti, säännönmukaisissa tapauksissa ja ilman erikoisia, tavallisuudesta poikkeavia edellytyksiä voidaan turvautua, kun sen sijaan jälkimmäiset tulevat kysymykseen vain poikkeustapauksissa, määrätyin, rajoitetuin edellytyksin,⁴⁵ niin ei voitane kieltää, että OK 25:21:n säätämä kantelu on luonteeltaan ylimääräinen muutoksenhakukeino.⁴⁶ Siitä, että tämä on ollut myös lain-säättäjän ajatus eräitä myöhempiä lakeja säädettäessä, esitettäköön vielä seuraavat todisteet.

MuutHakuA 1 §:n mukaan, »kun alioikeus julistaa semmoisen lopullisen päätöksen, johon muutosta haetaan valittamalla, taikka muun päätöksen tai määräyksen, josta saa erityisesti valittaa», on tuomioistuimen annettava valitusosotus ja asianosaisen, joka tahtoo valittaa, ilmoitettava sille tyytymättömyytensä. Vaikka OK 25:21:ssä nimenomaan sanotaan siinä mainittua muutoksenhakukeinoa valitukseksi ja säädetään, että se on tehtävä samassa ajassa kuin tavallinen valituskin, ei MuutHakuAsetusta säädettäessä,⁴⁷ yhtävähän kuin käytännössäkään,⁴⁸ ole katsottu sen soveltuvan OK 25:21:n säätämään valitukseen: — Aivan selvästi tämä käsitys ilmenee JuopMuutHakuLaista: kun sen 1 §:ssä ilman muuta yleisesti kielletään muutoksenhaku, katsotaan sitten 2 §:n 4 kappaleessa ilman erikoissäännöstä selväksi, että kantelu oikeudenkäyntivirheestä

⁴⁴ Tieteisoppi lukee sen yleisesti varsinaisiin muutoksenhakukeinoihin kuuluvaksi: *Wrede*, Civilprocessrätt II s. 308; *Granfelt*, Civilprocessrätt s. 92.

⁴⁵ Vrt. *Wrede*, Civilprocessrätt II s. 249; *Kallenberg*, Rättsmedlen s. 2; *Afzelius*, Rättegångsförfarandet i tvistemål, 1882, s. 166.

⁴⁶ Vrt. *Granfelt*, Straffprocessrätt s. 135: »Klagan (Har alltid i viss mån karaktär av undantag)».

⁴⁷ Vrt. esim. lakivaliokunnan mietintö N:o 5 1897 vuoden valtiopäivillä esityksen johdosta, joka koski osittaisia muutoksia Oikeudenkäymiskaareen, s. 31 ss.

⁴⁸ Vrt. JFT 1916 s. 232 ss., missä selostetuista Lainopillisen yhdistyksen keskusteluista, jotka koskivat MuutHakuA:n sovellutusta OK 16:6:n säätämään kanteluun, myöskin ilmeni, että sitä ei ollut sovellettava yleensäkkään oikeudenkäyntivirhettä koskevaan kanteluun.

silti on mahdollinen ja siis myös luvalinen.⁴⁹ Saman periaatteen mukaan täytyy muissakin tapauksissa, joissa muutoksenhaku alioikeuden tuomiosta tai toimenpiteestä kielletään, kantelu katsoa luvaliseksi, vaikkei siitä erikoissäännöstä olekaan olemassa.⁵⁰ — Ilmaus tästä periaatteesta on kai myöskin se, että kun O K30: 2, 3 ja 4 ilman muuta säättävät, että niissä mainituissa tapauksissa hovioikeuden tuomioon ei muutosta saa hakea, 19 §:n 3 kappaleessa lisätään, että nuo rajoitukset eivät koske kantelua.⁵¹

Mitään syytä, joka kaikesta huolimatta oikeuttaisi pitämään kantelua varsinaisena muutoksenhakukeinona, emme niinollen ole löytäneet; päinvastoin osottavat kaikki esittämämme seikat luonnollisemmaksi ja oikeammaksi, että se on luettava ylimääräisiin muutoksenhakukeinonihin.

4. Tuloksena edelläesitetystä katsomme, että alussa toteamamme ristiriita lainvoimakäsitteen ja sen mielipiteen välillä, joka lukee OK 25: 21:n säätämän kantelun varsinaiseksi muutoksenhakukeinoksi, on poistettavissa siten, että luovutaan jälkimäisestä, perusteettomasta ja positiiviseen oikeuteen soveltuimattomasta järjestelmällisestä jaoituksesta. Lainvoimakäsite säilyttää silloin vanhan määritelmänsä: se on se

⁴⁹ Hallituksen puheenaolevaa lakia koskevassa esityksessä (N:o 9 1921 vuoden valtiop.) oli 1 §:n, jossa muutoksenhaku kiellettiin, loppuun lisätty: »asianosaisen olematta kuitenkaan estetty kantelemasta oikeudenkäyntivirheestä». Lakivaliokunta (mietintö N:o 5 1921 vuoden valtiop.) kuitenkin poisti tämän lisäyksen ja liitti 2 §:ään sittemmin eduskunnan hyväksymän 4 kappaleen — missä muutoksessa nähdäksemme juuri ilmeni mainittu käsitys kantelun ylimääräisestä luonteesta. — Vrt. edelleen sanotun hallituksen esityksen perusteluja s. 4: »Säännöllisissä tapauksissa jäisi asianosainen vaille oikeutta vetää asia ylioikeuteen tavallisin muutoksenhakukeinonin; sitävastoin hän säilyttäisi kantelu-oikeutensa oikeudenkäyntivirheestä». »Välttämättömänä seurauksena siitä, ettei rangaistusta juopumuksesta koskevaan päätökseen saada hakea varsinaisin muutoksenhakukeinonin, ja että sellaisen päätöksen tulee heti mennä täytäntöön — —»

⁵⁰ Näin esim. tapauksissa, joista säädetään MVA 1909 56 ja 71 §:ssä, Tilustielain 18 §:n 4 kappaleessa; Välimiesmenettelystä 4/2 1928 annetun lain 25 §:n 2 kappaleessa; vrt. samoin *Granfelt*, *Finlands nya lag om skiljemannaförfarande*, 1929, s. 37.

⁵¹ *Sjöström*, *JFT* 1924, s. 300, on arvellut, että OK 30: 19³ on syntynyt siksi, että lainsäätäjä on katsonut, että jollei tuollaista säännöstä olisi lakiin otettu, muutoksenhaku (kantelu) puheenaolevassa tapauksessa ei olisi ollut luvalinen. Vertaamalla tätä vuotta aikaisemmin säädettyyn JuopMuutHakuLakiin (vrt. aliv. 49) voitaneen epäillä, olisiko »lainsäätäjän tarkoitus» todella tuon vuoden kuluessa muuttunut. Joka tapauksessa edelläsanotusta selvinnee, että käsityksemme mukaan, vaikka tuota 3 kappaletta ei OK 30: 19:ään olisi otettukaan, kantelu-oikeus kuitenkin olisi ollut yhtä laaja kuin nytkin.

tuomion ominaisuus, että tuomioon ei enää *voida* varsinaisilla muutoksenhakekeinoilla hakea muutosta. Varsinaisiksi muutoksenhakekeinoiksi taas on luettava (takaisinvoiton ja alistuksen lisäksi) veto, nosto ja tavallinen valitus. OK 25: 21:n ja 30: 19¹:n säätämä kantelu sitävastoin on katsottava ylimääräiseksi muutoksenhakekeinoksi,⁵² jolla ei ole vaikutusta tuomion lainvoimaan muuten kuin siinä tapauksessa, että sen avulla todella saadaan lainvoimainen tuomio poistetuksi. — Ylimääräisiksi muutoksenhakekeinoiksi on sitäpaitsi, aikaisempien tuomion purkamisanomuksen, menetetyn ajan takaisinsaamisenomuksen, armonanomuksen sekä OK 25: 22:ssa ja OK 30: 19²:ssa säädetyn kantelun lisäksi, luettava OK 25: 20:ssa säädetty kantelu samoin kuin OK 30: 6:ssa ja 7:ssä mainittu pyyntö saada hakea muutosta hovioikeuden tuomioon, josta lain mukaan yleensä muutoksenhakua ei sallita.

⁵² Täydellä syyllä on uudistusehdotuksissa kantelu säädetty ylimääräiseksi muutoksenhakekeinoksi; vrt. Komitean ehdotus riita-asiainoikeudenkäyntilain, 1900, s. 348; Lainvalmistelukunnan ehdotus, 1929, Riita-asiain Oikeudenkäyntilain 317 § ss. ja Rikosasain oikeudenkäyntilain 264 § ss.

Toisin — ja nähdäksemme vähemmän onnistuneesti — Ruotsin Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning, III, Rättegången i tvistemål s. 112 s., 138, 140, jonka mukaan OK 25: 22:ta vastaava kantelu luettaisiin varsinaisiin muutoksenhakekeinoihin, ja muiden tuomiovirheiden nojalla voitaisiin käyttää ylimääräisenä muutoksenhakekeinona tuomion purkamisanomusta.

SEURAANTO VÄLITYSSOPIMUKSEEN PERUSTUVASSA OIKEUSSUHTEESSA.*

Yksilön, joka katsoo yksityisen oikeutensa loukatuksi tai vaaraan saatetuksi ja joka tämän vuoksi väittää olevansa oikeusturvan tarpeessa, on sen saamiseksi pantava vireille oikeudenkäynti valtion tuomioistuimessa. Tämä ei kuitenkaan ole joka tapauksessa välttämätöntä; laki jättää yksityisille riitapuolille mahdollisuuden saada varsinainen riita-asia oikeudenkäyntimenettely sivuutetuksi, sen mukaan kuin yksityiset voivat jättää välisensä yksityisoikeudellisen riitakysymyksen välimiesten, yksityishenkilöiden ratkaistavaksi ja siten tehdä varsinaisen oikeudenkäynnin siitä tarpeettomaksi.

Välityssopimus on kahden yksityisen keskenään tekemä sopimus siitä, että heidän välisensä yksityisoikeudellinen riitakysymys tai määrätystä oikeussuhteesta ehkä vastedes johtuvat sanotunlaiset riidat on välimiesten ratkaistava, ja välimiesmenettely on siis se menettely, joka tuon sopimuksen perusteella riidan ratkaisemiseksi syntyy. Suomen oikeuden tätä koskevat oikeussäännökset sisältyvät helmikuun 4 p:nä 1928 annettuun lakiin välimiesmenettelystä ja samana päivänä annetulla lailla muutettuun ulosottolain 3 luvun 16 §:ään.

Sanotun lain mukaan tehty välityssopimus synnyttää sopimuspuolten välille — laki nimittää heitä asianosaisiksi — oikeudellisen suhteen, oikeussuhteen, jonka sisältönä on toiselta puolen se, että kumpikaan asianosainen ei, vastoin toisen tahtoa, voi saattaa kysymystä riidanalaisesta yksityisoikeussuhteesta säännöllisessä siviiliprosessuaalisessa järjestyksessä tuomioistuimen tutkittavaksi, ja toiselta puolen taas se, että hän voi saada tuon riitakysymyksen välimiesmenettelyn jälkeen välitystuomiolla ratkaistuksi niin oikeusvaikutuksin, mitkä laki välitystuomioon liittää. Ilmaus siitä, että tätä suhdetta on pidettävä oikeussuhteena, on m.m. se, että lain 4 §:n 2 kappaleen mukaan kumpikin asianosainen voi vahvistuskanteella saattaa kysymyksen sen voimassa-

* Lectio praecursoria väitöstilaisuudessa 22. 5. 1929, jossa »Asianosaisseuraanto Suomen siviiliprosessissa» esitettiin julkisesti tarkastettavaksi.

olosta tuomioistuimen ratkaistavaksi. Jättäen kysymyksen siitä, onko tuo oikeussuhde luonteeltaan yksityis- vai prosessioikeudellinen, myöhemmäksi, todettakoon aluksi, että välityssopimuksen juuri mainittujen, kieltämättä prosessuaalisten oikeusvaikutusten, oikeudenkäyntiä pois sulkevan ominaisuuden sekä välitystuomion oikeusvoiman ja täytäntöönpanokelpoisuuden vuoksi, ei ainakaan Suomen oikeuteen nähden voitane olla omaksumatta sitä vallitsevaa käsitystä, joka lukee välimiesmenettelyn prosessioikeuteen kuuluvaksi.

Nyt tarkastettavaksi tulevassa väitöskirjassa on koetettu selvittää, missä määrin seuraanto, subjektien vaihtuminen varsinaisessa riita-asiaain oikeudenkäynnissä syntyvässä prosessioikeussuhteessa on mahdollinen — seuraavassa kosketeltakoon eräitä näkökohtia, jotka on huomioonotettava, kun on ratkaistava sama kysymys välimiesmenettelyyn nähden: lähinnä siis kysymys seuraannosta välityssopimuksen perustamassa oikeussuhteessa, jonka tarkoituksena on tehdä varsinainen siviili-prosessuaalinen oikeussuhde tarpeettomaksi.

Välityssopimus, jossa kaksi henkilöä sopisivat siitä, että kaikki heidän välisensä yksityisoikeudelliset riitakysymykset olisi välimiesten ratkaistava, ei lain mukaan ole mahdollinen. Välityssopimuksen esineenä on nimittäin aina oleva joko jokin määrätty, jo riittävä oikeussuhde, tai ainakin ne ehkä vastaisuudessa syntyvät riidat, jotka johtuvat määrätystä yksityisoikeussuhteesta. Kun on tarkastettava, voiko kolmas henkilö, joka alkuaan on ollut välityssopimus-oikeussuhteen ulkopuolella, tulla välityssopimuksen sitomaksi, tuon oikeussuhteen subjektiksi, on lähin mahdollisuus niin ollen epäilemättä se, että siinä aineellisessa oikeussuhteessa, joka on välityssopimuksen esineenä, sittemmin tapahtuu aineellisoikeudellinen seuraanto, tuon oikeussuhteen subjektin vaihtuessa joko yleis- tai erikoisseuraannolla toiseksi. Seuraavassa on tarkastettava, mikä vaikutus välityssopimuksella tällöin on alkuperäisen sopimuspuolen aineellisoikeudelliseen seuraajaan.

Tieteisoppi — mikäli välimiesmenettelyä koskevissa esityksissä on kysymykseen huomiota kiinnitetty, usein se on vaitiololla sivuutettu — on yleensä tyytynyt lyhyesti toteamaan, että välityssopimus on, paitsi alkuperäisiä sopimuspuolia, asianosaisia, myöskin heidän aineellisoikeudellisia seuraajiaan sitova, tai myöskin, että se samoin tulee näiden hyväksi. T.s.: esimerkiksi hankkijan siirrettyä hankintasopimukseen perustuvan saamisoikeutensa kolmannelle miehelle, olisi siis tuo kolmas mies hankintasopimuksen välityssopimusehdon sitoma samoin kuin vastapuolen olisi seuraajan vaatimuksesta antauduttava tämän kanssa välimiesmenettelyyn. Tai asianosaisten oikeudenkäynnin aikana tehtyä

välityssopimuksen riidan esineestä, mutta velallisen senjälkeen kuoltua, olisivat hänen oikeudenomistajansa velvolliset välimiesoikeudessa vastaamaan samoin kuin he myös väiteteitse voisivat estää kantajan saatamasta juttua tuomioistuimen tutkittavaksi.

Käytännöllisesti katsoen tuntuu tämä yleinen sääntö toisaalta oikeaan osuvalta. Päinvastaisessa tapauksessahan esimerkiksi velkoja voisi tehdä koko välityssopimuksen tehottomaksi siirtämällä väitetyn saamisensa kolmannelle miehelle, joka ei enää olisi sen sitoma. Samoin sopimuspuolen kuolema aina aiheuttaisi sopimuksen raukeamisen. Toiselta puolen on kuitenkin huomattava, että välityssopimuksen tekeminen usein edellyttää erikoista luottamuksellista suhdetta vastapuoleen: se perustuu siihen, että sopimuspuoli tietää ja luottaa vastapuolen välimiesmenettelyssä täyttävän velvoituksensa, esimerkiksi välimiesten vaalin, rehellisen miehen tavoin, ja samoin käyttävän puhevaltaansa varsinaisessa välimiesmenettelyssä ja niin edespäin. Jos tällöin asianosaisen vastapuoleksi, esimerkiksi vastapuolen tahdosta riippumatta, yleisseuraannon kautta tai pakollisen siirron johdosta, tulisi kolmas, asianosaiselle kokonaan tuntematon mies, johon hänellä ei ole sitä luottamusta, jonka varaan hän välityssopimusta tehdessään sen perusti, ja jonka kanssa hän missään tapauksessa ei alkuaan sitä olisi tehnyt, tulee sääntö ilmeisesti toiseen valoon. Minkä vuoksi olisi asianosainen sidottu välityssopimukseen ja velvollinen ryhtymään välimiesmenettelyyn vastapuolen kanssa, jonka kanssa hän ei mitään välityssopimusta ollut tehnyt? Tai: jos häntä taas ei katsottaisi sopimuksen sitomaksi, miten olisi selitettävissä, että seuraaja olisi välityssopimuksen sitoma, mutta hänen vastapuolensa, alkuperäinen asianosainen, ei häneen nähden sitä olisi?

Laki välimiesmenettelystä ei anna suoraa vastausta kysymykseen. Sen 1 §:ssä säädetään, että kun joku on toisen kanssa tehnyt §:ssä lähemmin määritellyn sopimuksen, olkoon sellainen välityssopimus pätevä. Niistä henkilöistä, jotka välityssopimuksen ovat keskenään tehneet, käyttää laki (esimerkiksi 2 ja 3 §§:ssä) nimitystä asianosaiset. 9 §:ssä säädetään, että jolleivät asianosaiset (siis sopimuksen tekijät) ole nimittäneet välimiehiä tai määränneet, miten ne on valittava, »tulee välimiehiä olla kolme, joista kumpikin asianosainen valitsee yhden» j.n.e. Sisältyykö sanaan asianosainen §:n alussa ja lopussa sama käsite: voivatko ainoastaan sopimuksen tekijät välimiehiä valita, vai voiko sen tehdä joku uusikin asianosainen. Kun 15 §:n mukaan kumpikin asianosainen voi vaatia välityssopimuksen soveltamista, voidaan samoin asettaa vastattavaksi, tarkoitetaanko asianosaisilla tällöinkin ainoastaan alkuperäisiä sopimuksen tehneitä

henkilöitä? — Laki perustuu ilmeisesti siihen säännönmukaiseen tapaukseen, että ne henkilöt, jotka ovat välityssopimuksen tehneet, ovat sittemmin, sitä sovellettaessa, edelleen riidanalaisen aineellisen oikeussuhteen subjekteja.

Jos edellämainittu tietoisopin kanta on oikea, tapahtuu seuraanto välityssopimusoikeussuhteessa yleensä yksityisoikeuden sääntöjen mukaan: välityssopimus liittyy aksessoriumina yksityiseen oikeussuhteeseen ja tämän siirtyessä uudelle subjektille, siirtyy myös välityssopimuksen perustama oikeussuhde. Jos välityssopimus ja sen perustama oikeussuhde olisivat puhtaasti prosessuaalisia täytyisi kysyä, minkä vuoksi sitten seuraanto tuossa prosessuaalisessa oikeussuhteessa on yksityisoikeuden sääntöjen alainen?

On tahdottu usein tarkkaan erottaa välityssopimus sovintosopimuksesta, koska välityssopimuksella ei ole mitään asiallista merkitystä itse riitakysymykseen nähden, sillä ei lopullisesti järjestetä tuota aineellisoikeudellista oikeussuhdetta, kuten sovinnolla, sovintosopimuksella, vaan ainoastaan määritellään se järjestys, jossa se on tapahtuva. Epäilemättä onkin näiden sopimusten välisen eron tekeminen ja selvillä pitäminen tärkeää, mutta kun on saatava selvyys välityssopimuksen oikeudellisen luonteen perustasta, ei sittenkään voitane välttää sitä, että juuri aineellisoikeudellinen sovintosopimus on lähtökohdaksi otettava.

Mikäli kahden henkilön välinen yksityinen oikeussuhde on heidän määräämisvaltansa alainen, mikään julkinen tai kolmannen miehen etu siis ei toista vaadi, on noilla yksityisillä rajoittamaton valta tehdä tuosta välisestään oikeussuhteesta sovinto, yksityisoikeudellisella sopimuksella määritellä, millaisen tuon oikeussuhteen on vastedes katsottava olevan, lainkaan huolimatta siitä, millainen se alunperin oli ollut. Jos oletetaan, että mitään välimiesmenettelylakia ei olisi säädetty, niin täytyisi yksityisoikeuden mukaan yksityisillä olla valta samoissa rajoissa tehdä sopimus myös siitä, että tuon yksityisoikeussuhteen lopullinen määrittely on oleva joidenkin kolmansien, ulkopuolella olevien tehtävä. Tällainen välityssopimus olisi epäilemättä puhtaasti yksityisoikeudellinen: samoin kuin sovintosopimus sekin liittyisi määrättyyn aikaisempaan, ehkä riitaiseen yksityisoikeussuhteeseen, erällä tavalla asettaisi sen vaikutuksensa alaiseksi. Välimiesten sittemmin ratkaistua riidan, siis määriteltä millaiseksi riitapuolten välinen oikeussuhde on katsottava, olisi heidän ratkaisunsa epäilemättä tuomioistuinta sitova: jos velallinen ei vapaaehtoisesti maksaisi velkaansa, voisi velkoja saada hänet tuomituksi sen maksamaan näyttämällä oikeudenkäynnissä välityssopimuksen ja välimiesten ratkaisun olemassaolon. Samoin kuin sovintosopimus

vastaavanlaisessa tapauksessa on velvoittavan tuomion perusteena, eikä siis enää alkuperäinen aineellinen oikeussuhde, samoin olisi tässä tapauksessa välityssopimus ja välimiesten ratkaisu oikeuden tuomion asiallisena perustana. Huolimatta siitä, että lain 1:ssä §:ssä julistetaan siinä mainitunlainen välityssopimus päteväksi, ei voitane katsoa, että vasta tuo laki olisi perustanut välityssopimuksen pätevyyden, vaan olisi se siis pätevä ilman eri säännöistäkin, vaikkakin sen oikeusvaikutukset olisivat osaksi toiset. Edellä sanotusta selvinnee niinikään, että se seikka, että lain mukaan välitystuomioon ei asiallisten syiden nojalla voida hakea muutosta, e i, kuten joskus on väitetty, ole ilmaus välityssopimuksen prosessuaalisesta luonteesta, vaan liittyy se siis olennaisesti juuri välityssopimuksen aineellis-oikeudelliseen perusluonteeseen, on ilmaus siitä. — Että tuollainen puhtaasti aineellisoikeudellinen välityssopimus olisi, tai ainakin voisi olla, sopimuspuolten aineellisoikeudellisia seuraajia sitova, ei tällöin kaipaisi lähempää perustelua: siinä olisivat yksityisoikeuden säännökset määräävinä.

Lainsäätäjä on kuitenkin katsonut tarpeelliseksi kehittää tätä puhtaasti yksityisoikeudellista välityssopimusta. Siihen on liitetty edellämainittu, oikeudenkäynnin poissulkeva vaikutus: oikeussuhteesta, josta välityssopimus on tehty, ei vastoin toisen sopimuspuolen tahtoa voi oikeudenkäyntiä vireille panna. Mutta tämä on toisaalta vaatinut säädettäväksi myöskin välitystuomion täytäntöönpanokelpoisuuden, joka sellaisenaan sisältyy välitystuomion niinikään saavuttamaan oikeusvoimaan. Välimiesten ratkaisulle, jolla, kuten muuan tutkija on sanonut, yksityisoikeudellisen säännöstelyn pohjalta olisi vain sopimusvoima, on lainsäätäjä siis antanut oikeusvoiman. Nämä välimiesmenettelystä annetun lain välityssopimukseen liittämät oikeusvaikutukset ovat, kuten sanottu, kieltämättä prosessuaalisia, ja ne ovat muodostuneet niin huomattavaksi osaksi välityssopimusta, että kun tuo instituutti on yhtenä kokonaisuutena käsiteltävä, niiden vuoksi myös koko oikeussäännöstö sellaisenaan on joutunut prosessioikeuden piiriin. Tästä huolimatta on välityssopimuksen yksityisoikeudellinen luonne katsottava sen pohjaksi ja perustaksi: välityssopimus siis liittyy aikaisempaan aineelliseen oikeussuhteeseen, määrätyllä tavalla säännöstelee sen.

Se asiantila, että välityssopimus siis on sekä yksityisoikeudellinen että prosessuaalinen sopimus, on huomioonotettava tarkastettaessa välityssopimuksen pätevyyden edellytyksiä yleensä. Erikoisesti nyt puheenaolevassa suhteessa, kysymyksen ollessa seuraannosta välityssopimuksen perustamassa oikeussuhteessa, ilmenee edelleen sanottu välityssopimuksen yksityisoikeudellinen luonne. Kun se alkuperäinen aineel-

linen oikeussuhde, johon välityssopimus oli liitetty, senjälkeen siirtyy toiselle subjektille, siirtyy se siis sellaisena, millaiseksi se tuon välityssopimuksen kautta on tullut, välityssopimuksen »rasittamana» — jos tuollaista sanontaa saa käyttää. Mikäli ei välityssopimuksesta muuta ilmene, ovat siis sekä seuraaja että toinen alkuperäinen asianosainen edelleen välityssopimuksen sitomia.

Lain 3 §:ssä säädetään, että välityssopimuksessa on mainittava ne ehdot, joista asianosaiset ovat sopineet. Jos siis siihen on otettu ehto, että välityssopimus olisi vain sopimuspuolia sitova ja että se siis raukeaisi, jos riidanalaisessa aineellisessa oikeussuhteessa tapahtuisi seuraanto, ratkaisee tuo ehto kysymyksen: mitään seuraantoa välityssopimussuhteessa ei voi tapahtua. Muissa tapauksissa on erotettava toisaalta kysymys, onko seuraaja sopimuksen sitoma ja toisaalta: onko toinen asianosainen, joka ei vaihdu, edelleen sopimukseen sidottu. Edelliseen kysymykseen nähden, jollei mitään erikoista ehtoa ole tehty, saanee säännöksi katsoa, että seuraaja on välityssopimuksen sitoma. Hän on saanut aineellisen oikeussuhteen sellaisena, kuin se hänen edeltäjällään on ollut, eikä voitane esittää syytä, mikä oikeuttaisi hänet tuohon oikeussuhteeseen liittyvän välityssopimuksen purkamaan. Eri kysymys luonnollisesti on, miten välityssopimus, josta seuraaja ei tiennyt, ostaessaan riidan esineenä olevan oikeuden toiselta asianosaiselta, tällöin vaikuttaa seuraajan asemaan. Niinpä jos on kysymyksessä juoksevaan velkakirjaan perustuva saamisvaatimus, jonka ratkaisemisesta sen aikaisempi omistaja oli tehnyt välityssopimuksen, riippuu niistä yksityisoikeuden säännöistä, jotka säännöstelevät velkakirjan haltijan oikeudellisen aseman, erikoisesti siis hänen hyvästä uskostaan, onko välityssopimus häntä sitova vaiko ei.

Mitä sitten tulee välityssopimuksen sitovaisuuteen seuraajan vastapuoleen, siihen asianosaiseen nähden, joka ei muutu, riippuu ratkaisu siitä, onko välityssopimusta tulkittava niin, että sopimuspuolen henkilöllisyys on katsottava sen oleelliseksi osaksi ja että vastapuoli siis voi purkaa sopimuksen toisen asianosaisen vaihtuessa, vaiko ei. Tämän kysymyksen yksityiskohtaiseen käsittelyyn ei tässä ole tilaisuutta. Ensi sijassa on tällöin noudatettava yksityisoikeuden vastaavanlaisia säännöksiä. Jos välityssopimusehto on liitetty yksityisoikeudelliseen sopimukseen, johon se jollain määrättyllä liikealalla tavallisesti ja yleisesti liitetään, ja erikoisesti jos välimiesten vaalia ei ole jätetty asianosaisten henkilökohtaisesti tehtäväksi, vaan on niiksi nimitetty määrätty henkilöt, esimerkiksi joku pysyvä välitysoikeus, lienee yleensä pidettävä selvänä, että mitään tuollaista henkilökohtaista momenttia ei välityssopi-

mukseen ole liittynyt, ja että siis myöskin seuraaja voi välityssopimuksen soveltamista vaatia. Kun taas jo syntynyt ja ehkä tuomioistui-
messa vireille pantukin riitakysymys välityssopimuksessa on annettu
välimiesten ratkaistavaksi, ja näiden vaali pidätetty asianosaisten myö-
hemmin tehtäväksi, voi epäilemättä olla tapauksia, jolloin sopimusta on
tulkittava niin, että sillä on tarkoitettu välitysmenettelyn aikaansaamista
ainoastaan nimitettyjen asianosaisten välille, ja että toinen asianosainen
siis ei ole velvollinen ryhtymään välimiesmenettelyyn tuntemattoman
kolmannen miehen kanssa, vaan voi, vastapuolella tapahtuneen seuraan-
non jälkeen, omalta puoleltaan purkaa sopimuksen.

Aineellisen seuraannon tapahduttua siinä yksityisoikeussuhteessa,
joka on ollut välityssopimuksen esineenä, on siis edelläkosketellut näkö-
kohdat huomioonottaen ratkaistava ensiksi kysymys välityssopimuksen
voimassaolosta tuon seuraannon jälkeenkin. Tämän peruskysymyksen
ratkaisemisen lisäksi voi sanotunlaisessa tapauksessa nousta monenlai-
sia erikoiskysymyksiä, esimerkiksi miten välimiesmenettely seuraannon
jälkeen järjestyy, miten asianosaisten vaihdos varsinaisen menettelyn
aikana on mahdollinen, mikä vaikutus seuraajaan nähden on välitystuo-
miolla, joka seuraannosta huolimatta on alkuperäisten asianosaisten vä-
lillä annettu ja niin edespäin: kysymyksiä, joiden lähempi käsittely ei
tässä yhteydessä ole mahdollinen.

KANSAKOULUNOPETTAJANVIRAN LAK- KAUTTAMINEN JA SEN OIKEUS- VAIKUTUKSET.*

Kun kansakoulunopettajanvirkojen lakkauttaminen on viimeaikoina ollut ja tulee edelleenkin olemaan melko yleinen ilmiö ja kun sitä koskevia lainsäädännöksiä on juuri uudistettu ja muutettu, koetan seuraavassa selvittää eräitä opettajanviran lakkauttamiseen liittyviä oikeuskysymyksiä. Siihen nähden, että lakkauttamiset sattunevat pääasiallisesti maalaiskunnissa, rajoitan esitykseni ensisijassa vain maalais- ja kauppala-kuntain opettajanvirkoja koskevaksi.

Maalaiskansakoulunopettajanvirka on kunnallinen virka, mutta kun valtio kuitenkin on suurelta osalta ottanut huolehtiakseen kansakoululaitoksen kustannuksista ja valvoakseen kuntain välittömässä hoidossa olevaa kansakoululaitosta, kansakoulunopettajien oikeusasemaa koskevat kysymykset ovat oleellisilta osiltaan yleisessä laissa säännösteltyinä joutuneet myöskin valtion viranomaisten päätäntövallan alaisiksi: opettajan nimitys tapahtuu valtion viranomaisten myötävaikutuksella (JärjestysmuotoL¹ 9 ja 10 §), hänen oikeutensa pysyä virassa on samojen säännösten alainen kuin valtion viran haltijoiden (VirkamiesL² 22 § ja JärjestysmuotoL 10 §:n 3 mom.) j.n.e. Ja kun opettajan palkka samoin kuin lakkautetun viran haltijalle suoritettava lakkautuspalkkakin on, kuten järempänä selviää, viimekädessä maksettava valtion varoista, on myöskin opettajanviran lakkauttamista koskevia kysymyksiä lainsäädännössä järjestettäessä ollut otettava huomioon tämä opettajan erikoinen

* Opettajain lehti 1931; myös eripainoksena: Suomen Opettajayhdistyksen kirjasia I, Helsinki 1932.

¹ Kansakoulutoimen järjestysmuodon perusteista 18/5 1923 ann. laki; 9 ja 10 § sellaisina kuin ne ovat 17/4 1931 ann. laissa.

² Valtion viran tai pysyvän toimen haltijain nimittämiskirjoista sekä heidän oikeudestaan pysyä virassaan tai toimessaan 29/6 1926 ann. laki.

oikeusasema. (KustannusL³ 23 §; KustannusA⁴ 7 ja 14 §; JärjestysmuotoL 9 §:n 4 mom. ja 10 §:n 2 mom.; JärjestysmuotoA⁵ 24 §:n 4 mom. ja 27 §).

I. Opettajanviran lakkauttaminen.

Opettajanviran lakkauttaminen on samoin kuin sen perustaminenkin kunnanvaltuuston asiana.⁶ Missä rajoissa kunnanvaltuusto on oikeutettu päättämiskauppaansa käyttämään, määräävät toiselta puolen kunnalle vahvistettu kansakoulupiirijako ja oppivelvollisuuden täytäntöönpanosuunnitelma, toiselta puolen OppivelvollisuusL.⁷ Kun sen 12 §:n mukaan ei yläkansakoulussa saa opettaa yhdessä useampaa kuin 50 eikä alakansakoulussa useampaa kuin 40 lasta, kunta on siis oikeutettu lakkauttamaan tarpeettomaksi katsomansa viran, mikäli ei yhden opettajan opetettavaksi tule sanottua suurempaa oppilasmäärää. Vaikka voimassaolevassa laissa ei ole mitään nimenomaisia säännöksiä siitä, milloin kunta olisi, oppilasluvun vähennyttyä kovin pieneksi, velvollinen lakkauttamaan opettajanviran, niin on kuitenkin ilmeistä, että koska valtio joutuu viimekädessä maksamaan opettajan rahapalkan, kunta ei voi olla oikeutettu valtion vahingoksi säilyttämään täysin tarpeettomia virkoja. Tässä ei ole syytä käydä tarkastamaan, miten tämä kunnan velvollisuus yksityistapauksessa voitaisiin toteuttaa, varsinkin kun tekeillä olevan lainmuutoksen kautta puheenaoleva kysymys tullee lähitulevaisuudessa järjestettäväksi.⁸ Rajoitumme siis tarkastamaan lakkauttamisen toimeenpanoa ja sen oikeusvaikutuksia.

Opettajanviran lakkauttamista koskevaa asiaa käsitellessään kunnanvaltuuston on otettava huomioon, paitsi MKunnL:n⁹ yleisiä säännöksiä,

³ Kansakoululaitoksen kustannuksista 8/6 1926 ann. laki; 23 § sellaisena kuin se on 17/4 1931 ann. laissa.

⁴ Kansakoululaitoksen kustannuksista 8/6 1926 ann. lain täytäntöönpanosta samana päivänä ann. asetus; 7 ja 14 sellaisina kuin ne ovat 4/6 1931 ann. asetuksessa.

⁵ Kansakoulun järjestysmuodosta 4/6 1931 ann. asetus.

⁶ Tämä ilmenee m.m. JärjestysmuotoA 27 §:stä. Vrt. KHO:n päätökset 1927, selostus 1.

⁷ Oppivelvollisuudesta 15/4 1921 ann. laki.

⁸ Vrt. Kansakoulumenojen supistamislautakunnan ehdotus, Komiteanmietintö N:o 13, 1931, s. 21; Hallituksen esitys N:o 50 1931 vuoden valtiopäiville.

⁹ 27/11 1917 ann. maalaiskuntain kunnallislaki myöhemmin tehtyine muutoksineen.

Järjestysmuoto A 27 §, jonka mukaan sen on ennen päätöksen tekemistä kuultava asianomaisen koulun johtokuntaa ja opettajistoa. Jos johtokunta oli tehnyt lakkauttamisesta esityksen saman asetuksen 18 §:n 2 mom. 3 kohdan mukaisesti, kuultuaan sitä ennen opettajiston mieltä, ei heidän lausuntoaan tarvitse uudelleen vaatia. Opettajiston mielen kuuleminen on tarpeen, kun tulee ratkaistavaksi, mikä useampiopettajaisen koulun opettajanviroista on lakkautettava. Kunnanvaltuuston ei nimitäin ole rajoituttava päättämään vain yhden opettajanviran lakkauttamisesta, vaan sen on myöskin määrättävä, mikä opettajanvirka joutuu lakkautettavaksi, ja tällöin sen on seurattava 27 §:n 2 momentin säättämää järjestystä. Ensi sijassa on lakkautettava avoin opettajanvirka, s.o. virka, johon ei ole ketään koevuosille valittu tai johon ei kellekään ole valtakirjaa annettu. Jollei tällaista ole, on lakkautettava sen opettajan virka, joka ilmoittaa siihen suostuvansa, ja tätä varten on juuri etukäteen hankittava koulun opettajien lausunnot. Jollei kukaan vapaaehtoisesti alistu virkansa lakkauttamiseen, on kunnanvaltuuston lakkautettava kouluun viimeksi valitun opettajan virka. Ratkaisevana ei siis ole opettajan ikä, virka-ikä tai valtakirjan antoaika, vaan se, kuka opettajista on viimeksi virkaan valittu.

Tämä virkojen lakkauttamisjärjestys on tarkoitettu kuntaa ehdottomasti sitovaksi. Kuitenkin voi kouluhallitus myöntää kunnalle oikeuden poiketa tuosta järjestyksestä, jos kaksi- tai useampiopettajaiseksi jäävän koulun kaikki opettajat tai suuri enemmistö muuten tulisi olemaan samaa sukupuolta. Jos siis koulussa on esim. kolme naisopettajaa ja yksi miesopettaja, joka on viimeksi virkaan valittu, kouluhallitus voi antaa suostumuksensa siihen, että miesopettajan virkaa ei tarvitsekaan lakkauttaa, vaan sen sijaan viimeksivalitun naisopettajan virka.¹⁰ Huomattava on, että kouluhallituskin voi antaa suostumuksensa vain

¹⁰ Pykälän sanonnan mukaan kouluhallitus voi sanotussa tarkoituksessa myöntää poikkeuksen kaikista siinä mainituista säännöistä: siis vaikka koulun ainoa miesopettaja ilmoittaisi suostuvansa virkansa lakkauttamiseen, huolimatta siitä, että hän ei olisikaan viimeksivalittu, kouluhallitus voisi antaa suostumuksensa siihen, että hänen virkaansa ei lakkautettaisikaan. Jos taas esim. 4-opettajaisessa koulussa olisi kolme naisopettajaa ja yksi avoin virka, olisi siis yleisen säännön mukaan avoin virka lakkautettava, mutta pykälän sanonnan mukaan olisi kouluhallituksella mahdollisuus poikkeuksen myöntämiseen tässäkin tapauksessa. Koska poikkeuksen myöntämisestä huolimatta ei kuitenkaan olisi varmaa, että avoimeen virkaan todella saataisiin miesopettaja ja siten toteutetuksi se tarkoituspäätös, mihin poikkeuksen myöntämisellä on pyrittävä, on katsottava, että tässä tapauksessa kouluhallitus ei voi antaa suostumustaan muun kuin avoimen viran lakkauttamiseen.

sanotun, eri sukupuolia olevien opettajien keskinäisen suhteen säilymiseksi, ei sitävastoin muista syistä, esim. siksi, että yleisen säännön mukaan lakkautettavaksi tulevan viran haltija olisi kyvykkäämpi tai muuten soveliaampi jäämään koulun palvelukseen kuin joku muu opettaja.

Jos kunta lakkauttamista koskevaa asiaa käsitellessään haluaa poiketa 27 §:n säätämästä virkojen lakkauttamisjärjestyksestä, sen on hankittava siihen kouluhallituksen suostumus. Kouluhallituksen asiassa antama päätös on lopullinen, siitä ei ole valitusoikeutta. Sitävastoin kunnanvaltuuston tässä suhteessa tekemä päätös ei ole lopullinen, se vain tiedustelee kouluhallitukselta, saako se lopullista lakkauttamispäätöstä tehdessään poiketa tuosta järjestyksestä. Tämän vuoksi kunnanvaltuusto ei ole sittemmin lopullista päätöstä tehdessään sidottu tuohon aikaisempaan tiedusteluunsa, yhtävähän kuin kouluhallituksen ehkä antamaan suostumukseenkaan, vaan voi suostumuksesta huolimatta seurata yleistä sääntöä. Niinollen ei myöskään kunnan ensiksisanottuun valmistavaan päätökseen, jolla ei lakkauttamiskysymystä ole ratkaistu puoleen eikä toiseen, saa erikseen muutosta hakea.¹¹ Selvää siis myöskin on, että kunnanvaltuusto ei ole velvollinen poikkeuslupaa pyytämään, vaan voi, huolimatta siitä että edellytykset luvan saantiin ehkä olisivatkin olemassa, seurata asetuksen säätämää järjestystä. Jos taasen kunnanvaltuusto on lupaa hankkimatta poikennut asetuksen säätämästä järjestyksestä, ei kouluhallituksen suostumusta sitten enää, asian tultua esim. valitusteitse maaherran tutkittavaksi, voitane hankkia. Mutta jos valtuuston päätöksestä ei valiteta, tulee se lainvoimaisena noudatettavaksi, vaikka asetuksen määräämää virkaa ei olisikaan lakkautettu.

Kunnanvaltuuston päätökseen, jolla opettajanvirka on lakkautettu, voidaan hakea muutosta valittamalla siitä säännöllisessä järjestyksessä asianomaiselle maaherralle;¹² kouluhallituksella ei siis, edelläpuheena ollutta kysymystä lukuunottamatta, ole päätösvaltaa tässä suhteessa. Valitus voi perustua joko siihen, että asiaa ei ole laillisessa järjestyksessä käsitelty, taikka siihen, että lakkauttamisen asialliset edellytykset puuttuvat; valitusoikeus taas on äänioikeutetulla kunnan jäsenellä ja erikoisesti sillä opettajalla, jonka virka lakkautetaan ja jota päätös siis yksityisesti koskee. Viimeksimainittu voi erikoisesti perustaa valituksensa siihen, että juuri hänen virkaansa ei olisi saanut lakkauttaa; jos hän taas

¹¹ Ne, joita päätös voi tulla koskemaan, voivat luonnollisesti esittää mielipiteensä asiasta kouluhallitukselle.

¹² MKunnL 71, 72 ja 73 §.

päätökseen tyytyy, lieene se katsottava osotukseksi siitä, että hän antaa edelläpuheenneolleen suostumuksensa virkansa lakkauttamiseen.¹³

Koska opettajanviran lakkauttaminen koskee yksityisesti sitä opettajaa, joka on tuon viran haltija, on päätös annettava hänelle tiedoksi MKunnL 29 §:n säätämällä tavalla, mistä hetkestä vasta alkaa hänen valitusaikansa kulua (71 §:n 1 mom. 2 kohta). Kun kunnanvaltuuston päätös ei yleensä ole täytäntöönpantavissa ennenkuin se on saanut lainvoiman (MKunnL 30 §), s.o. valitus aika on kulunut umpeen ilman että valitusta olisi tehty tai valitus on tullut ylemmän viranomaisen lainvoimaisella päätöksellä hylätyksi, tulee viran lakkauttamistakin koskeva päätös noudatettavaksi ja täytäntöönpanokelpoiseksi vasta saatuaan lainvoiman. Kunnanvaltuusto voi kuitenkin MKunnL 30 §:ssä säädetyin määräenemmistöin julistaa päätöksensä kiireellisesti täytäntöönpantavaksi, jolloin kuluva valitus aika tai mahdollisesti tehty valitus ei estä päätöksen täytäntöönpanoa, ellei maaherra sitä kiellä.¹⁴

JärjestysmuotoA 28 §:n mukaan opettajanviran lakkauttamista koskeva päätös on pantava toimeen opettajan laillisena tulo- ja lähtöpäivänä, elokuun 1 päivänä, ja lähinnä sen elokuun 1 päivänä, joka ensiksi seuraa lakkauttamispäätöksen voitettua lainvoiman. Tämän viimeksisanotun säännöksen, joka on annettu vain asetuksessa, ei kuitenkaan voi katsoa kumonneen MKunnL 30 §:n säännöstä siitä, että valtuusto voi julistaa päätöksensä täytäntöönpantavaksi ennenkuin se saa lainvoiman. Sitävastoin JärjestysmuotoA 28 § sitoo sikäli kunnanvaltuustoa, ettei se voi kiireelliseksi julistamisellaan siirtää päätöksen täytäntöönpanoa seuraavan elokuun 1 päivää aikaisemmaksi, siis keskellä lukuvuotta tapahtuvaksi.

¹³ Muuten ei sillä, että joku opettaja, jonka virkaa ei oltu lakkautettu, vasta lakkauttamispäätöksen jälkeen antaisi aikaisemmin epäämänsä suostumuksen virkansa lakkauttamiseen, voi olla sitä vaikutusta, että valtuuston päätös, jolla jokin muu virka oli lakkautettu, voitaisiin sen takia kumota.

¹⁴ Vrt. KHO:n päätös 26/3 1931 Mäntsälän kunnan Ohkolan kansakoulun johtokunnan valitukseen: Kun opettaja oli valittanut valtuuston lakkauttamispäätöksestä eikä päätöstä oltu julistettu MKunnL 30 §:ssä säädetyssä järjestyksessä kiireellisenä täytäntöönpantavaksi, kouluhallitus katsoi, että valtuuston päätöstä ei oltu voitu panna täytäntöön, ennenkuin se oli tullut lainvoimaiseksi, mikä oli tapahtunut vasta KHO:n päätöksellään hylättyä opettajan valituksen; tämän vuoksi opettaja oikeutettiin saamaan lakkautuspalkka KHO:n päätöstä seuranneen elokuun 1 päivästä lukien. Johtokunnan valitettua kouluhallituksen päätöksestä, KHO pysytti kouluhallituksen päätöksen voimassa.

II. Opettajaviran lakkauttamisen oikeusvaikutukset.

Välitön seuraus opettajaviran lakkauttamisesta on, ettei sanottua virkaa enää ole olemassa. Jos lakkautettu virka oli avoin, rajoittuvat lakkauttamisen oikeusvaikutukset siis vain siihen, että virkaa ei voida julistaa haettavaksi eikä siihen voida opettajaa koivuosille valita.¹⁵ Laajemmat oikeusvaikutukset lakkauttamisella sitävastoin on siinä tapauksessa, että lakkautetussa virassa oli opettaja, joka sen kautta joutuu virastaan pois. Tämän lakkautetussa virassa olleen opettajan oikeusasemaa on seuraavassa selviteltävä.

Tässä suhteessa KustannusL 23 §:ssä säädetään, että opettajalle, jonka virka lakkautetaan, on maksettava siinä lähemmin määrätty lakkautuspalkka, mitä vastaan hän määrätyn edellytyksin on velvollinen ottamaan vastaan hänelle tarjotun uuden viran. Opettajaa ei siis voida viran lakkauttamisen tähden ilman muuta virasta vapauttaa, vaan jatkaa hänen ja kunnan välinen, nimitykseen perustuva oikeussuhde edelleen, vaikkakaan hän ei enää ole minkään yksityisen viran haltija, vaan yleensä vain virkasuhteessa asianomaiseen kuntaan. — Seuraavassa tulemme huomaamaan, että valtio viimekädessä joutuu maksamaan opettajan lakkautuspalkan. Tästä johtuu, että opettajan asettaminen lakkautuspalkalle saa aikaan myöskin valtion ja kunnan välille erikoislaatuisen oikeussuhteen, jonka sisällyksenä on valtion sanottu maksuvelvollisuus. Tämän vuoksi on seuraavassa erikseen käsiteltävä ensin opettajan lakkautuspalkkaoikeus ja sitten erikseen tästä johtuvat valtion ja kunnan väliset oikeussuhteet.

1. Opettajan oikeus lakkautuspalkkaan.

Huolimatta siitä, että valtio maksaa opettajan lakkautuspalkan, ei häneen nähden kuitenkaan ole noudatettava valtion viran tai toimenhaltijain lakkautuspalkkaoikeudesta voimassaolevia oikeussääntöjä (LakkautuspalkkaL),¹⁶ koska opettaja ei ole valtion viran eikä toimen hal-

¹⁵ Kun kunnanvaltuusto on päättänyt nostaa kysymyksen avoimena olevan opettajaviran lakkauttamisesta, voi se myöskin päättää, että virkaa ei ole julistettava haettavaksi, ennenkuin lakkauttamiskysymys on ratkaistu, ja tällaista päätöstä on johtokunnan JärjestysmuotoA 21 §:stä huolimatta noudatettava.

¹⁶ Viran ja toimen haltijain oikeuksista ja velvollisuuksista, kun virka tai toimi lakkautetaan, 22/5 1931 ann. laki.

tija.¹⁷ Eri kysymys on, että yleisen LakkautuspalkkaL:n säännöksiä voidaan ehkä analogisesti soveltaa myöskin opettajan oikeusasemaa tutkittaessa, milloin kansakoululainsäädäntö ei anna johonkin kysymykseen vastausta.

KustannusL 23 § puhuu vain »opettajasta, jonka virka lakkautetaan». Milloin on siis opettajalla virka? Selvää on, että tuolla sanonnalla tarkoitetaan opettajaa, joka on saanut virkaan valtakirjan (aikaisemmin virkavahvistuskirjan), ja yhtä ilmeistä on, ettei sillä tarkoiteta väliaikaiseksi otettua opettajaa taikka sijaista. Ratkaistavaksi jää näinollen vain kysymys, onko koevuosille valittu opettaja, joka ei vielä ole saanut valtakirjaa, oikeutettu lakkautuspalkkaan, jos virka koevuosien aikana lakkautetaan. Koevuosille valittu opettaja ei ole valtakirjalla nimitetty, viran vakinainen haltija, koskapa hänet voidaan virasta poistaa kieltämällä häneltä valtakirja. Toiselta puolen selviää JärjestysmuotoL 10 §:stä, että moitteettomasti virkansa hoitaneella tällaisella opettajalla on oikeus valtakirjan saamiseen, mistä on katsottava seuraavan, että häntä ei muuten voida virasta poistaa muista syistä, kuin mistä valtakirjan saanut opettajakin on viralta pantavissa tai virasta vapautettavissa. Tämän vuoksi on myöskin koevuosille valittu opettaja katsottava sellaiseksi viran haltijaksi, joka on oikeutettu saamaan lakkautuspalkan, jos virka lakkautetaan. Tämä selviää myöskin JärjestysmuotoL 9 §:n 4 momentista ja 10 §:n 2 momentista, jotka edellyttävät, että koevuosille valittu opettaja voidaan asettaa lakkautuspalkalle ja sitten siirtää toiseen virkaan.

Oikeus lakkautuspalkan saamiseen alkaa heti, kun viran lakkauttaminen on täytäntöönpantu, siis säännöllisesti elokuun 1 päivänä. Lakkautuspalkan suuruus on ensimmäisenä vuotena KustannusL 23 §:n mukaan sama kuin opettajalle viimeksimaksettu rahapalkka. Rahapalkan suuruutta määrittäessä on otettava huomioon opettajalle KustannusL 7 tai 9 §:n mukaan maksettu peruspalkka, kasvatusapu ja ikälisiä. Sitävastoin supistetun koulun opettajalle 10 §:n mukaan maksettava korvaus pitemmästä opetusajasta, johtajalle 11 §:n mukaan suoritettava palkkio ja opettajain ylitunneista 21 §:n mukaan maksettavat korvaukset eivät varsinaisesti kuulu palkkaukseen, vaan ovat korvausta erikoisista tehtävistä tai pitemmästä opetusajasta, minkä vuoksi niitä ei ole otettava huomioon lakkautuspalkan suuruutta määrittäessä.¹⁸ Myöskään

¹⁷ Ståhlberg, Suomen hallinto-oikeus, Yleinen osa, 2. painos, s. 305.

¹⁸ Vrt. yleisen LakkautuspalkkaL 2 §, jonka mukaan lakkautuspalkan suuruutta määrittäessä ei oteta huomioon mahdollisia korvauksia erikoisista virkatehtävistä ja

luontaisetuja tai niiden sijasta maksettavia korvauksia ei lakkautuspalkan suuruutta määrittäessä oteta lukuun eikä opettaja ole oikeutettu niitä lakkautuspalkalle jouduttuaan muutenkaan nauttimaan.¹⁹

Epävarmempi on vastaus kysymykseen, onko köyhimmissä ja harvaan asutuissa kunnissa KustannusL 15 §:n 3 momentin mukaan opettajille suoritettavat lisäpalkkiot tai kunnan ohjesäännössään päättämä »kunnanpalkka»²⁰ otettava huomioon lakkautuspalkan suuruutta määrittäessä. Ne ovat rahassa maksettavaa palkkausta, joka ei ole tarkoitettu korvaukseksi erikoisista toimista. KustannusL ilmeisesti edellyttää mahdolliseksi, että kunta ohjesäännössään sitoutuu maksamaan opettajalle lain määräämää minimirajaa suurempaa rahapalkkaa,²⁰ joka tällöin on rinnastettava säännöllisen »valtion» palkan kanssa samaan asemaan. Kun taas noilla juurimainituilla kunnilla ei olisi varoja tuollaisen muiden kuntien ehkä maksaman lisäpalkan maksamiseen ja niiden syrjäisen aseman vuoksi niillä tästä syystä ja muutenkin olisi vaikea saada kouluihinsa opettajia tai ainakin kilpailla toisten paremmassa asemassa olevain kuntien kanssa tässä suhteessa, valtio on sitoutunut maksamaan noiden kuntien opettajanvirkain haltijoille yllämainittua lisäpalkkiota. Kun KustannusL 23 §:n 3 momentissa asetetaan lakkautuspalkan ja varsinaisen palkan maksaminen periaatteessa samaan asemaan, täytynee katsoa, että sen 1 momentissa rahapalkalla tarkoitetaan myöskin nyt mainittuja opettajalle rahassa maksettavia palkkauksen osia.^{21 22}

viran aiheuttamista kustannuksista. — Kun supistetun koulun ja tavallisten yläkansakoulun opettajanvirat eivät itse asiassa ole erilaisia virkoja (mikä selviää myöskin KustannusA 14 §:stä, jossa ne katsotaan toisiaan vastaaviksi), ei siis koulun muuttaminen supistetusta täydelliseksi sisällä sitä, että entinen opettajanvirka lakkautettaisiin ja sijalle perustettaisiin ylä- ja alakoulun opettajanvirat, vaan jatkuu alkuperäinen opettajanvirka nyttemmin tavallisena yläkansakoulunopettajanvirkana, mistä taas seuraa, että viran haltija ei enää saakaan aikaisemmin nauttimaansa korvausta pitemmästä opetusajasta.

¹⁹ JärjestysmuotoA 31 §:n sisältämän periaatteen mukaan lakkautuspalkalle asetettu opettaja täytyy kuitenkin katsoa oikeutetuksi elokuun 1 päivän jälkeen korjattavaan, kulumassaolevan vuoden satoon.

²⁰ KustannusL 3 § ja KustannusA 21 §:n 2 kohta.

²¹ Hallituksen esityksessä N:o 22 1930 vuoden II valtiop., s. 2 edellytetään, että myöskin »kunnanpalkka» on otettava huomioon lakkautuspalkan suuruutta määrittäessä.

²² Tästä huolimatta opettaja kuitenkin on velvollinen ottamaan vastaan samassa kunnassa olevassa toisessa koulussa olevan viran, joka ei ehkä kuulukaan noihin lisäpalkkioon oikeutettuihin, ja tällöin jää ilman lisäpalkkiota, laki kun edellyttää,

Lakkautuspalkan suuruus määrätään edellä puheenaollein perustein kertakaikkiaan sen rahapalkan suuruiseksi, mikä opettajalla viimeksi oli virastaan: vaikka opettaja virassa ollessaan olisi sanottuna ensimmäisenä vuotena tullut oikeutetuksi saamaan joko suurempaa tai pienempää rahapalkkaa esim. ikälisien tai kasvatusapujen muutosten tähden, tällaiset muutokset eivät aiheuta muutosta lakkautuspalkan suuruuteen kumpaankaan suuntaan.

Sitävastoin muuttuu lakkautuspalkan suuruus oleellisesti ensimmäisen vuoden loppuun kuluttua; sen jälkeen on opettajalle nimittäin maksettava lakkautuspalkka, joka vastaa sen vuotuisen apurahan määrää, mihin opettaja KustannusL 28 §:n 2 momentin mukaan olisi ollut oikeutettu, jos hän viran lakkauttamispäivänä olisi joutunut virastaan eroamaan parantumattoman taudin tai muun syyn takia virkansa hoitamiseen kykenemättömänä. Ensimmäisen vuoden lakkautuspalkasta eroaa tämä jatkopalkka ennenkaikkea siinä, että sen suuruus riippuu opettajan virkavuosista ja voi siis olla erilainen muuten samassa asemassa oleville opettajille. Toiseksi siinä otetaan huomioon vain valtion varoista maksettavan apurahan suuruus, joten kunnan ohjesäännössään lupaama lisäpalkka ei aiheuta lakkautuspalkan maksamista ensimmäistä vuotta pitemmälti.

Yleinen edellytys jatkuvan lakkautuspalkan saamiseen on ensiksikin KustannusL 28 §:n mukaan se, että asianomaisella opettajalla oli viran lakkauttamisen hetkellä vähintään viisi eläkkeeseen oikeuttavaa virkavuotta. Jollei näitä ole, ei opettaja olisi oikeutettu apurahan saamiseen eikä siis myöskään lakkautuspalkkaa voida hänelle maksaa. Kun juuri oikeus lakkautuspalkan saamiseen on sen oikeussuhteen oleellisin sisällys, joka viran lakkauttamisesta syntyy, on katsottava että tällaisessa tapauksessa tuo oikeussuhde sammuu.²³

Viisi vuotta palvelleen opettajan vuotuisen lakkautuspalkan määrä taas on neljännes täyden eläkkeen määrästä — 12.000 markkaa ylä- ja 7.200 alakansakoulunopettajalle — siis 3.000 tai 1.800 markkaa. Kauemmin palvelleille tulee siihen lisäksi joka palvelusvuodesta 1/20 eläkkeen määrästä, joten 20 vuotta palvelnut saa täyden eläkkeen suuruisen lakkautuspalkan. Palvelusvuosien lukemisessa on noudatettava samoja

että palkkausten ero maksetaan vain, milloin on kysymyksessä väliaikainen viran hoito.

²³ Siitä on seurauksena, että koska opettaja ei tämän jälkeen enää ole »lakkautuspalkalla oleva opettaja», häntä ei voida JärjestysmuotoL 9 §:n 4 mom. sanotussa järjestyksessä siirtää kunnan toiseen kouluun vakinaiseksi.

sääntöjä kuin eläkkeen suuruutta määrättäessä.²⁴ Myöskin tämän lakkautuspalkan suuruuteen nähden on huomattava, että se määrätään kertakaikkiaan lakkauttamispäivänä — ei siis tämän palkkauksen vuotta myöhemmänä alkamispäivänä — olleiden olosuhteiden mukaisesti, eikä se sittemmin muutu, ellei lakkautuspalkkaoikeus jostain syystä lakkaa. Vaikka siis KustannusA 7 §:ssä säädetään, että opettaja on ikälisää ja eläkettä varten oikeutettu hyväkseen lukemaan sen ajan, minkä hän on, hänen virkansa tultua lakkautetuksi, ollut lakkautuspalkalla, ei tästä johdu opettajalle oikeutta saada lakkautuspalkkansa määrää korotetuksi jokaiselta vuodelta, jonka hän on ollut lakkautuspalkalla, vaan hän voi lukea ne hyväkseen vasta tultuaan uudelleen virkaan, ikälisää, tai siitä sitten erotessaan, eläkettä varten. Mutta koska opettaja lakkautuspalkalla ollessaan edelleen on virkasuhteessa kuntaan, kunnan palveluksessa, voi hän myöskin tästä palveluksesta yleisten sääntöjen mukaan erota. Ja tällöin hänelle on juurisanotun säännöksen mukaan oikeus lukea hyväkseen eläkettä varten lakkautuspalkkavuotensa. Täten siis opettaja, joka ei nauti täyden eläkkeen suuruista lakkautuspalkkaa, voi, oltuaan puuttuvat vuodet lakkautuspalkalla, pyytää eron ja tällöin saada täyden eläkkeen tai sitä vastaavan apurahan. Samoin voi täyttäkin lakkautuspalkkaa nauttiva opettaja, pyytämällä esim. sairauden takia tai 60 vuotta täytettyään eron, siirtyä eläkkeelle ja täten välttää lakkautuspalkkaoikeuteen liittyvän velvollisuuden toisen viran vastaanottamiseen.

Opettajan oikeutta lakkautuspalkan saamiseen rajoittaa nimittäin hänen velvollisuutena ottaa vastaan kunnan tarjoama uusi virka. Jollei hän suostu ottamaan vastaan virkaa, lakkaa hänen oikeutensa lakkautuspalkan saantiin: s.o. lakkautuspalkkasuhde raukeaa. Puheenaoleva velvollisuus koskee samassa kunnassa olevaa vastaavanlaista virkaa, jonka kunta tarjoaa. Tästä samoin kuin siitäkin, että erikseen mainitaan opettajan velvollisuus ottaa virka vastaan väliaikaisesti, ilmenee että säännön mukaan virka on tarjottava vakinaisesti: opettaja tulee JärjestusmuotoL 9 ja 10 §:n säätämällä tavoin uuden viran vakinaiseksi haltijaksi ja johtokunnan on annettava hänelle välittömästi valtakirja uuteen virkaan. Jos opettaja taas on koivuosilla lakkautetussa virassa, on hänet niinkään kutsuttava uuteen virkaan, mutta koska hänellä ei vielä entiseenkin ollut valtakirjaa, on hänen jatkettava koivuosien palvele-

²⁴ KustannusA 7 ja 8 §; Valtion, uskonnollisen yhdyskunnan tai yksityisen toimesta kunnallisen kansakoulun palvelukseen siirtyneen opettajan oikeudesta palvelusajan lukemiseen ikälisän ja eläkkeen saamista varten 30/9 1926 ann. valtioneuvoston päätös.

mista uudessa virassa, minkä jälkeen tämän koulun johtokunta, aikaisemman koulun johtokuntaa kuultuaan, päättää valtakirjan antamisesta. (Järjestysmuoto A 24 §:n 4 mom.). Uuden viran tulee edelleen olla »vastaavanlainen», mikä sisältää Kustannus A 14 §:n tarkemman säännöstellyn mukaan ensiksikin sen, että opettaja on uuteen virkaan kelpoinen. Edelleen on ylä- ja supistetun koulun opettaja velvollinen vastaanottamaan sekä ylä- että supistetun koulun opettajan viran, alakansakoulun (sekä kiinteän että kiertävän) opettaja on velvollinen vastaanottamaan sekä kiinteän että kiertävän alakansakoulun opettajanviran, mutta myöskin ylä- tai supistetun kansakoulun opettajanviran, jos hän on siihen kelpoinen, ja vihdoin on erikoinen piirustuksen tai veiston opettaja (Oppivelvollisuus L 24 §) velvollinen ottamaan vastaan joko toisen samanlaisen taikka muun ylä- tai supistetun koulun opettajan viran.

Opettajan velvollisuus toisen viran vastaanottamiseen ulottuu kuitenkin laajemmallekin: hänen on, lakkautuspalkan menettämisen uhalla, otettava vastaan väliaikaisestikin, kunnes sellainen (s.o. vastaavanlainen) virka voidaan tarjota, hänelle soveltuva muu opettajanvirka, jonka kunta hänelle tarjoaa. Tämän säännöksen käytäntöön soveltamisessa voi syntyä vaikeuksia, joten sitä on seuraavassa yksityiskohtaisemmin tarkastettava. Tarjottavan viran on ensiksikin oltava opettajalle soveltuva muu opettajanvirka. Sen ei siis tarvitse olla vastaavanlainen edelläsanoitussa merkityksessä; yläkansakoulunopettajalle voidaan tarjota alakansakoulun virka. Sitävastoin on katsottava, että alakansakoulunopettaja ei ole velvollinen ottamaan vastaan yläkoulun opettajanvirkaa, jollei hänellä ole yläkoulunopettajan kelpoisuutta. Ensiksikään sitä ei voida katsoa opettajalle soveltuvaksi, vaikkakin hänet kyllä Järjestysmuoto A 20 §:n 7 momentin nojalla voidaan omalla suostumuksellaan määrätä sitä väliaikaisena hoitamaan. Häntä ei voida velvoittaa työhön, johon hän oman käsityksensä mukaan ei ole kykenevä ja josta kykenevyydestä ei muutenkaan voida selvitystä esittää. Toiseksi on huomattava, että opettajanviran väliaikainen uskominen epäpätevälle hoitajalle tulee sanotun säännöksen mukaan kysymykseen vain milloin ei pätevää ole saatavissa, ja on katsottava että valtuusto siis muutenkin vain tällä edellytyksellä voisi tuon tarjouksen tehdä. Niinikään on ilmeistä, että veiston ja käsityön ohjaajan toimi, joka ei olekaan opettajanvirka sanan varsinaisessa merkityksessä, ei milloinkaan voi olla opettajalle tässä suhteessa soveltuva. Lakkautuspalkkahan on ilmeisesti vakuutettu opettajalle, jotta hänellä olisi sen varassa eläen tilaisuus hankkia elatuksensa jostain muusta toiminnasta uutta virkaa hakiessaan. Mutta jos opettaja olisi velvollinen ryhtymään hoitamaan sanotunlaista sivutoimen

luontoista tointia, olisi se ilmeisestikin esteenä sen tarkoituksen toteuttamiselle, mihin lakkautuspalkkasäännöstö pyrkii. Muunlaisia kansakoulunopettajan virkoja kunnalla ei ole, ja muita mahdollisia opettajanvirkoja ei KustannusL 23 §:ssä ole voitu tarkoittaa.

Alakoulun opettajan viran on yläkoulun opettaja siis velvollinen ottamaan väliaikaisesti, kunnes vastaavanlainen virka voidaan tarjota. Minkälaista väliaikaisuutta tarkoitetaan: koko lukuvuodenko kestävää vai ko lyhempää, lukukauden ehkäpä vain muutaman viikonkin kestävää? Vastauksen saamiseksi on jälleen lähdettävä lakkautuspalkkasäännösten äskenmainitusta perusteesta: sen avulla on opettajalle turvattu jonkinlainen toimeentulo hänen siirtyessään toiselle toimialalle tai hakiessaan uutta virkaa. Tähän nähden ja ottaen erittäinkin huomioon säännöksen sanonnan »väliaikaisesti, kunnes hänelle voidaan sellainen tarjota», on puheenaoleva säännös tulkittava niin, että kun virka tarjotaan väliaikaisesti, voidaan se tehdä pitemmäksi tai lyhemmäksi ajaksi, mutta se on joka tapauksessa tarjottava »siksi kunnes vakinainen virka voidaan tarjota». Jos samalla voidaan tarjota jokin määrätty vakinainen virka jostain myöhemmästä päivästä lukien, voidaan muu virka siis tarjota väliaikaisesti tuohon päivään asti. Jollei taas tuollaista avointa virkaa ole tiedossa, on väliaikaisuus ulotettava toistaiseksi, ja sisältää tuollainen tarjoaminen silloin samalla sen, että kunta tarjoaa opettajalle ensimmäisen avoimeksi tulevan vastaavanlaisen viran vakinaiseksi. Jos tuollainen tarjous on tehty, johtuu siitä myöskin se, että sanottua väliaikaisesti hoidettavaa opettajanvirkaa ei voida julistaa vakinaisesti haettavaksi, ennenkuin on käynyt selville, että sen väliaikaiselle haltijalle voidaan tarjota uusi virka vakinaiseksi. Vain sellainen muu virka voidaan siis katsoa opettajalle soveltuvaksi ja tarjota väliaikaiseksi, joka on avoinna ja jonka väliaikainen hoitaminen voi jatkua uuden vakinaisen viran auki tulemiseen asti;²⁵ sitävastoin ei esim. vakinaisen opettajan viransijaisuus voi olla sellainen tarjous, johon lakkautuspalkalla oleva opettaja olisi velvollinen alistumaan. Säännönmukaisesti tulee siis väliaikaiseksi tarjoaminen kysymykseen vain milloin yläkansakoulunopettajalle tarjotaan väliaikaisesti hoidettavaksi alakansakoulun opettajan virkaa.

On nimittäin huomattava, että p.o. säännöksestä ilmenee myöskin se oikeusohje, että lakkautuspalkalla oleva opettaja ei ole velvollinen otta-

²⁵ Näin näyttää asian käsittäneen myös Sivistysvaliokunta (hallituksen esitykseen N:o 22 1930 vuoden II valtiop. liittyvät asiakirjat), jonka aloitteesta tämä säännös on lakiin otettu.

maan väliaikaisesti vastaan virkaa, joka voitaisiin hänelle vakinaiseksi-kin tarjota, s.o. avoinna olevaa »vastaavanlaista» virkaa: väliaikaisuushan tulee kysymykseen vain, milloin vakinaiseksi ei voida mitään virkaa tarjota. Tämä on erittäin tärkeä säännös, kun otetaan huomioon se jätkeämpänä puheeksituleva seikka, että opettajalla ei sellaisenaan ole omaa oikeutta vaatia, että kunta tarjoaisi hänelle avoimeksi tulevan viran. — Sekä nyt- että edellämäinitun, väliaikaista tarjoamista koskevan tulkin- nan perusteluksi on vielä esitettävä se, että jollei esittämäni suppeata tulkintaa hyväksyttäisi, vaan katsottaisiin kunta oikeutetuksi pakotta- maan lakkautuspalkalle joutunut opettaja ottamaan vastaan väliaikai- sesti millä ehdoilla tahansa joku avoimeksi tuleva virka vaikkapa koko lukuvuodeksikin, voisi kunta tällä tarjouksellaan riistää opettajalta koko ensi vuoden lakkautuspalkkaedun: opettaja joutuisi kyllä jatkamaan täydellä palkalla opetustyötä yhtä vuotta kauemmin, mutta sen jälkeen hänellä ei olisi ehkä mitään lakkautuspalkkaetua tai ainakin vain apu- rahan suuruinen lakkautuspalkka. Tällaiseen kohtuuttomuuteen vievä tulkinta ei voi olla oikea, varsinkaan kun se ei ole lain sanonnan mukai- nen, yhtävähän kuin koko lakkautuspalkkasäännösten tarkoitustakaan vastaava.

Ottaessaan vastaan vakinaisen viran opettaja menettää lakkautus- palkkaetunsa, lakkautuspalkkasuhde sammuu. Vaikka tuon vakinaisen viran palkkaedut olisivat pienemmät kuin lakkautetun viran ja siis lak- kautuspalkkakin, ei opettaja ole lain mukaan enää oikeutettu vaatimaan mahdollista palkkausten erotusta. Sitävastoin jos opettaja ottaa väli- aikaisesti hoitaakseen toista virkaa, ei hän menetä lakkautuspalkka- oikeuttaan, vaan tuo suhde jatkuu edelleenkin, mutta opettaja on oikeu- tettu nostamaan lakkautuspalkastaan vain sen verran, millä se ehkä ylit- tää hänelle tuosta väliaikaisesta virasta maksetun palkan.

Jos opettaja taas kieltäytyy ottamasta vastaan hänelle tarjottua vir- kaa, joko vakinaista tai väliaikaista, jonka hän olisi velvollinen otta- maan, menettää hän lakkautuspalkka-oikeutensa, lakkautuspalkkasuhde sammuu. Tämä tapahtuu ilmeisestikin sinä päivänä, jona tuo uusi virka olisi ollut vastaanotettava, ei siis välittömästi kieltäytymishetkellä. Vas- taanottamishetken määrittäminen taasen riippuu siitä menettelystä, jolla opettajan sanottu velvollisuus on ratkaistava ja josta jätkeämpänä tulee tarkemmin puhe.

Opettajan velvollisuus rajoittuu KustannusL 23 §:n mukaan vain vel- vollisuuteen ottaa vastaan uusi virka. Sitävastoin hän ei enää, kuten

aikaisemmin,²⁶ ole omakohtaisesti velvollinen hakemaan uutta virkaa, eikä lakkautuspalkkaa siis voida häneltä kieltää sen vuoksi, ettei hän ollut edes yrittänytään uutta virkaa saada.²⁷

Kuten sanottu lakkaa lakkautuspalkkasuhde myöskin, milloin opettaja tulee vakinaisesti uuteen opettajanvirkaan, ei ainoastaan edelläpuheenaollessa tapauksessa, vaan myöskin silloin kun hänet hakemuksestaan valitaan toiseen ehkäpä toisenkin kunnan opettajanvirkaan. — Saman seuraamuksen aiheuttaa lain mukaan myöskin se, että opettaja tulee valtion viran tai pysyväisen toimen haltijaksi. Vaikka valtion sivutoimetkin ovat VirkamiesL:n mukaan²⁸ katsottavat pysyväisiksi toimiksi, on kuitenkin pidettävä ilmeisenä, ettei laki tässä suhteessa voi tarkoittaa tällaisia usein aivan pienipalkkaisia toimia (jota myöskin valtion virkamies voi hoitaa oman varsinaisen virkansa ohella), vaan että pysyväsillä toimilla tarkoitetaan ainoastaan päätoimiksi katsottavia peruspalkkaisia valtion toimia.

Lakkautuspalkalla ollessaan opettaja säilyttää aikaisemman virkasuhteensa kuntaan muuten, paitsi että hänellä ei enää ole erikoista virkaa. Tämän vuoksi hän on edelleen muussa suhteessa kansakoulunopettajan oikeusasemassa. Niinpä hänet voidaan kurinpidollisesti panna viralta, s.o. erottaa kunnan palveluksesta, jos tällaisen viraltapanon edellytykset (VirkamiesL 6 §) ovat olemassa, ja tällöin hän menettää niin lakkautuspalkka- kuin eläkeoikeutensaakin (VirkamiesL 18 §). Samoin voidaan opettaja vapauttaa virasta, jos hän on käynyt kykenemättömäksi hoitamaan kansakoulunopettajanvirkaa, jota siis tämän vuoksi ei enää voitaisi hänelle tarjota (VirkamiesL 4 §). Tässä tapauksessa opettaja kyllä on oikeutettu KustannusL 28 §:n säätämään apurahaan. Edellä on jo mainittu, että opettaja voi myöskin itse pyytää vapautusta kunnan palveluksesta ja täten aikaansaada p.o. virkasuhteen lakkaamisen. Ja lopuksi on todettava, että lakkautuspalkkaoikeus luonnollisesti menetetään, jos opettaja tuomioistuimen päätöksellä pannaan opettajanviralta tai tuomitaan kansalaisluottamuksen menettäneeksi tai maan palvelukseen kelpaamattomaksi (Rikoslaki 2: 7, 11, 14).

Lakkautuspalkalla olevalla opettajalla on lain mukaan vain velvollisuus viran vastaanottamiseen, sitävästoin hänellä ei ole omaa oikeutta vaatia, että kunta tarjoaisi hänelle yleensä jonkun myöhemmin auki

²⁶ 11/5 1866 ann. kansakouluasetuksen 118 §, sellaisena kuin se oli 7/3 1898 ann. julistuksessa. Vrt. KHO:n päätökset 1927 tiet. N:o 589.

²⁷ KHO:n päätös 30/5 1929 (Suomen kunnallislehti 1929 s. 199).

²⁸ VirkamiesL 1 § ja sen täytäntöönpanoasetuksen 3 §.

joutuvan viran ja vielä vähemmin jonkun määrätyn viran.²⁹ Opettajalla ei siis ole mitään etuoikeutta uuteen virkaan, vaan lainsäätäjä on jättänyt kunnanvaltuuston harkittavaksi, tarjoaako se uuden viran ja minkä viran.³⁰ Kun valtio kuitenkin lopuksi joutuu maksamaan opettajan lakkautuspalkan tai ainakin suurimman osan siitä, on ilmeistä, että valtion etu vaatii, että opettajalle tarjotaan mahdollisimman pian uusi virka, jotta valtio vapautuisi aiheettomista lakkautuspalkkamenoista. Tämän vuoksi onkin kunnalle säädetty velvollisuus tarjota opettajalle avoin opettajanvirka, minkä opettaja edelläsanotuin ehdoin olisi velvollinen vastaanottamaan, mutta tämän velvoituksen oikeutettuna subjektina ei ole opettaja, hänellä ei ole oikeutta vaatia velvoituksen toteuttamista, vaan tuo oikeus on valtion. Opettajan lakkautuspalkkaoikeus synnyttää siis myöskin oikeussuhteen kunnan ja valtion välille.

2. *Lakkautuspalkkasuhteen aiheuttama oikeussuhde valtion ja kunnan välillä.*

Lakkautuspalkka on suoritettava KustannusL 23 §:n 3 mom. mukaan samoin kuin varsinainen palkkakin: s.o. kunta suorittaa sen opettajalle ja on siis siitä ensisijassa vastuussa (KustannusL 1 §), mutta valtio suorittaa kunnalle tuon opettajalle tulevan lakkautuspalkan (15 §), lukuunottamatta tietenkään sitä osaa, minkä maksaminen perustuu kunnan ohjesäännössään päättämään »kunnanpalkkaan». Sanotun korvauksen saamisen edellytyksenä kuitenkin on, että kunta toimii niin, ettei valtiolle aiheuteta turhia kuluja s.o. tarjoaa opettajalle ensiksi avoimeksi tulevan uuden viran. Jollei kunta täytä tätä velvollisuutta, menettää se oikeutensa saada valtion varoista avustusta lakkautuspalkan maksamiseen. Opettaja siis säilyttää lakkautuspalkkaoikeutensa muuttumattomana, mutta se jää kokonaisuudessaan kunnan vastattavaksi. Tämä kunnan velvollisuus koskee ilmeisestikin ainoastaan sellaisia tapauksia, jolloin virka voidaan tarjota opettajalle vakinaiseksi: 23 §:n 3 momenttihan puhutaan vain avoimesta virasta, jonka opettaja olisi velvolli-

²⁹ Vrt. Hallituksen esitys N:o 22 1930 vuoden II valtiop., s. 2.

³⁰ Vrt. esim. KHO:n päätös 28/3 1930 (Maalaiskunta 1930 s. 255). KHO:n päätökset 1927 selostus 9: kouluhallitus hylkäsi lakkautuspalkka-anomuksen, koska opettajalle olisi voitu tarjota uusi virka samassa kunnassa. KHO oikeutti opettajan saamaan lakkautuspalkan, koska hänelle ei oltu tarjottu uutta virkaa. Opettajan oikeus on siis riippumaton siitä, miten kunnan ja valtion välinen oikeussuhde järjestyy. Tämä päätös on kyllä ajalta, jolloin ei vielä laissa ollut nimenomaista säännöstä siitä, että kunta oli velvollinen avoinna olevan viran tarjoamaan.

nen vastaanottamaan, joka sanonta soveltuu vain vakinaisen viran vastaanottamiseen, ei sitävästoin sellaiseen väliaikaiseen viran hoitamiseen, josta 1 momentissa puhutaan. Edellä olemme huomanneet, että väliaikaisen opettajanviran tarjoaminen on poikkeuksellinen toimenpide, joka riippuu aivan erikoisista edellytyksistä. Kunta ei useinkaan voi etukäteen olla selvillä siitä, onko tosiaankin olemassa edellytykset väliaikaisen viran tarjoamiseen vaiko ei, eikä sen oikeus saada avustusta lakkautuspalkan maksamiseen voi olla riippuvainen siitä, että se osaa nuo edellytykset oikein arvioida. — Opettajan oikeuteen ei kunnan sanottu laiminlyönti suoranaisesti vaikuta, eikä hän voi sen johdosta ryhtyä toimenpiteisiin. Jos kuitenkin kunta aiheetta kieltäytyisi tarjoamasta lakkautuspalkalla olevalle opettajalleen avoimeksi tullutta virkaa, on opettajalla luonnollisesti tilaisuus ilmoittaa asiasta kouluhallitukselle, joka tällöin voi lakkauttaa valtioavun maksamisen. Täten opettaja voi välillisesti, koska kunta vain tarjoamalla uuden viran voi vapautua lakkautuspalkan omakohtaisesta maksamisvelvollisuudesta, aikaansaada sen, että kunta sittemmin tarjoaakin hänelle avoimen opettajanviran.

Voi kuitenkin sattua tapauksia, jolloin yleisen edun vuoksi ei ole pidettävä suotavana, että lakkautuspalkalle joutuneelle opettajalle olisi aivan ehdottomasti tarjottava uusi virka taikka juuri ensiksi avoimeksi tuleva virka. Opettajahan voi olla heikko ja ehkä hyvinkin sopimaton hoitamaan jotain juuri avoimeksi tullutta, vaativaa virkaa. Jos hän tällöin jo nauttii esim. täyden eläkkeen suuruista lakkautuspalkkaa, voidaan katsoa kohtuulliseksi ja oikeudenmukaiseksikin, että hän edelleen jää tuota lakkautuspalkkaa nauttimaan ja että avoimeen virkaan otetaan toinen ja kyvykkäämpi opettaja. Tässä tarkoituksessa on laissa annettu kouluhallitukselle valta, kunnan esityksestä, antaa suostumuksensa siihen, että kunnan ei tarvitsekaan avointa virkaa tarjota ja että valtio siis avoimesta virasta huolimatta edelleen sitoutuu suorittamaan avustusta lakkautuspalkan maksamiseen. Ratkaistessaan sanotunlaisen asian on kouluhallituksen pidettävä silmällä asianomaisen koulun etua ja siis annettava suostumuksensa, milloin tarkoituksenmukaisuusyyt puoltavat sanotun suostumuksen antamista. Suostumus voitaneen antaa kahdella tavalla: joko kouluhallitus katsoo, että lakkautuspalkalle asetettu opettaja on niin kykenemätön, ettei hänelle enää lainkaan ole uutta virkaa tarjottava, jolloin kunnan ei siis tämän jälkeen avautuviin uusiin virkoihin nähden tarvitse ottaa huomioon tuota opettajaa, taikka kouluhallitus vain päättää, että määrättyä tai määrättyjä opettajanvirkoja ei ole tarjottava, jolloin kunnan on, jonkun muun viran sittemmin tultua

avoimeksi, se tarjottava tai pyydetty jälleen kouluhallitukselta uutta vapautuspäätöstä.

Laki ilmeisesti edellyttää, että kunta on, ennen kuin se on päättänyt olla tarjoamatta virkaa, hankkinut kouluhallituksen suostumuksen menettelylleen. Kun ei kenenkään muun oikeus kuitenkaan vaadi juuri tämän järjestyksen noudattamista, lieenee katsottava, että vaikka näin ei olisikaan tapahtunut, kouluhallitus kuitenkin voi sittemminkin, ratkaistessaan kysymystä lakkautuspalkan maksamisesta kunnalle, ottaa huomioon ne asianhaarat, jotka ehkä voivat kunnan menettelyä puolustaa, ja jos se katsoo voivansa tuon menettelyn hyväksyä, voi se siis edelleen maksattaa kunnalle lakkautuspalkka-avun.

Jotta kunnanvaltuusto käytännössä olisi tilaisuudessa täyttämään tarjoamisvelvollisuutensa, lieene sen erikoisesti pidettävä huoli siitä, että milloin joku opettaja nauttii lakkautuspalkkaa, kunnan kansakoulujen johtokunnat velvoitetaan valtuustolle ilmoittamaan avoimista opettajaviroista, ennenkuin ne julistetaan haettaviksi taikka täytetään. Kunnanvaltuusto on täten joutunut käsittelemään sellaisia opettajan nimittämistä koskevia asioita, jotka muuten yleensä kuuluvat johtokunnalle. Tämä on kuitenkin ollut välttämätöntä sen vuoksi, että lakkautuspalkalla olevaa opettajaa koskevain kysymysten ratkaisemisen täytyy kuulua koko kunnan yhteiselle elimelle eikä eri johtokunnille. — Sen seikan valvominen taasen, että avoimet virat todella tarjotaan lakkautuspalkalla oleville opettajille, on ensi sijassa asianomaisen tarkastajan asiana: milloin hän huomaa kunnan laiminlyönnin siinä suhteessa, on hänen valtion edun valvojana ilmoitettava asia kouluhallitukselle valtioavun maksamisen lopettamista varten.

III. Lakkautuspalkkaa koskevien asiain käsittelyjärjestys.

Edellä kysymyksen ollessa opettajanviran lakkauttamisesta käsiteltiin myöskin sitä menettelyä, jota noudattaen lakkauttaminen on toimittettava. Seuraavassa on lyhyesti kosketeltava niitä seikkoja, jotka on otettava huomioon lakkautuspalkkaa koskevien kysymysten ratkaisemisessa.

Kun lakkautuspalkka on maksettava säännöllisesti samoin kuin varsinainen palkkakin, lieene enemmittä perusteluitta selvää, että sitä koskevien asiain käsittely- ja ratkaisemisjärjestyskin on yleensä oleva sama. Sitävastoin on tässä lähemmin tarkastettava sitä, millainen kunnan ja

valtion vastuunalaisuus opettajan palkkauksen, siis myöskin lakkautuspalkan suorittamisesta yleensä on. Kysymys on tällöin luonnollisesti vain siitä laissa määrätystä palkasta, jonka valtio suorittaa kunnille; kunnan vapaaehtoisesti suorittama »kunnanpalkka» on luonnollisesti vain asianomaisten kunnan ja opettajan välinen asia.

KustannusL, joka säättää opettajan palkkaus oikeuden, sen rajat, edellytykset y.m., määrää 1 §:ssään, että kunta kokonaisuudessaan on vastuussa kansakoulumenoiensa, mutta saa niihin valtiolta avustusta. Selvää siis on, että opettajalla on kuntaan kohdistuva oikeus palkkauksen saamiseen. 15 §:n mukaan valtio kuitenkin suorittaa kunnille m.m. opettajille lain mukaan tulevan rahapalkkauksen. Joka tapauksessa on siis ilmeistä, että kunnalla on, suoritettuaan opettajan lainmukaisen palkkauksen, oikeus saada tuo summa valtiolta. Kun kunta näinollen on velvollinen opettajalle maksamaan vain sellaisen palkan, minkä valtio lain mukaan taas on velvollinen suorittamaan kunnalle, ja ottaen huomioon 15 §:n 1 ja 3 mom. sanonnan, ei ole kaukana ajatus, että itse asiassa myöskin valtio on opettajaan nähden ainakin toissijaisesti vastuussa palkan suorittamisesta.³¹ Tämän käsityksen puolesta puhuu vielä se KustannusL 21 §:n säännös, että opettaja saa ylitunneista »valtiolta korvausta». Tuskin on ollut tarkoitus säätää, että opettajan palkkauksen tämä osa olisi toisenlainen kuin muut nyt puheenaolevassa suhteessa — KustannusA 12 §:n mukaanhan kummankin maksaminen ja tilaus tapahtuu samassa järjestyksessä — vaan ilmenee tässä juuri se, että valtio itse asiassa on myöskin opettajaan nähden velvoitesuhteessa lainmukaisen palkan maksamiseksi. Tarvitsematta tässä yhteydessä käydä tätä kysymystä lähemmin tarkastamaan, on vain todettava, että joka tapauksessa sanottu kunnan ja opettajan välisen oikeussuhteen riippuvaisuus valtion ja kunnan välisestä oikeussuhteesta on tarkoin otettava huomioon päätettäessä, missä järjestyksessä palkkaa samoin kuin lakkautuspalkkaakin koskevia asioita on käsiteltävä. Säännönmukaisestihan niistä ei sen suurempaa riitaa synny: kunta maksaa sen ja perii sitten valtiolta sille lain mukaan tulevan korvauksen. Mutta aina ei asian ratkaisu ole näin yksinkertainen, vaan asianomaisten välille voi syntyä riita palkan maksusta tai sen suuruudesta.

Jos on kysymyksessä kunnan ohjesäännössään lupaama palkkaus tai sen maksaminen lakkautuspalkkana, on selvää, että tätä ainoastaan kunnan ja opettajan välistä oikeussuhdetta koskevan riidan ratkaiseminen

³¹ Niinpä Ståhlberg, Suomen hallinto-oikeus. Sisäasiainhallinto, 2 painos, s. 608, esittää, että »maalla saa kansakoulunopettaja valtionvaroista määrätyn peruspalkan».

kuuluu asianomaiselle maaherralle, jolta — eikä siis kouluhallitukselta — opettajan on pyydyttävä kunnan velvoittamista maksamaan, jos hän katsoo jotain siinä suhteessa olevansa saamassa.³² Samassa järjestyksessä on käsiteltävä myöskin luontaisetuja tai niiden korvaamista koskevat riidat.³³

Näin ei sitävästoin ilman muuta ole asianlaita, mitä tulee valtion lopullisesti maksettavaan, lain määräämään palkkaukseen ja sitä koskevien riitojen ratkaisemiseen. Kuten edellä jo mainittiin, on opettajan rahapalkka kokoonpantu useista eri osista. Ikälisiin nähden on KustannusL 26 §:ssä selvästi säädetty, että sen kysymyksen ratkaisu, milloin opettaja on oikeutettu niihin, kuuluu tarkastajalle ja kouluhallitukselle.³⁴ Saman lain 27 §:n mukaan on opettajan johtokunnalta anottava korkeampaa peruspalkkaa tai kasvatusapua, ja vertaamalla tätä säännöstä edelläsäannottuun lienee ilmeiseksi katsottava, että milloin noiden palkkausten osien maksamisessa syntyy epäselvyyttä, kouluhallituksen toimivaltaan kuuluu niissäkin ratkaisun antaminen, kuten käytäntökin osoittaa.³⁵ Niinikään on katsottava ilmeiseksi, että saman hallituksen on myöskin ratkaistava kysymys siitä, onko opettaja oikeutettu KustannusL 15 §:n 3 mom. säätämään lisäpalkkioon, ja että kouluhallituksen on myöskin päätettävä ylituntien korvaamisesta, koskapa valtio 21 §:n mukaan korvaa ne opettajalle. Ja lopuksi on mainittava, että KustannusA 10 §:n 3 mom. mukaan kouluhallituksen on myönnettävä, opettajan anomuksesta, n.s. elokuun palkka maksettavaksi. Koska siis tämä yhden kuukauden peruspalkan maksaminen ja opettajan oikeuden tutkiminen siinä osassa kuuluu kouluhallitukselle, on katsottava luonnolliseksi, että myöskin muulloin varsinaisen peruspalkan maksamisesta nouseva kysymys on kouluhallituksen tutkittava, vaikkakin siitä ei ole erikoista sään-

³² KHO:n päätökset 1925, tiet. N:o 1112: Opettajan vaadittua kouluhallituksessa, että hänelle maksettaisiin lakkautuspalkka ja kunta velvoitettaisiin maksamaan lakkautuspalkkana »kunnanpalkan», ja kouluhallituksen hylättyä anomuksen kokonaisuudessaan, KHO, opettajan valituksen johdosta lausui, ettei kuntaa vastaan tehdyn vaatimuksen tutkiminen kuulunut kouluhallituksen käsiteltäviin asioihin.

³³ Vrt. esim. KHO:n päätökset 1927, tiet. N:o 1498, 1775, 1945; 1928 tiet. N:o 500, 892, 1716, 1717.

³⁴ Vrt. esim. KHO:n päätökset 1923 tiet. N:o 261 ja 398, joissa tapauksissa kouluhallitus oli hylännyt ikälisäanomuksen ja KHO kumosi kouluhallituksen päätökset ja palautti asiat kouluhallituksen käsiteltäviksi.

³⁵ Vrt. KHO:n päätökset 1928 tiet. N:o 1243: Kouluhallituksen asiallisilla perusteilla hylättyä opettajan anomuksen, että hän pääsisi korkeampaa peruspalkkaa nauttimaan, KHO tutki valituksen ja vahvisti kouluhallituksen päätöksen lopputuloksen. Vrt. samoin KHO:n päätös 7/5 1930 Salli Elin Seppälän valitukseen.

nöstä olemassa, kun säännönmukaisissa tapauksissa siitä ei juuri erimielisyyttä synny.

Yleisenä sääntönä on siis todettava, että jos syntyy erimielisyyttä siitä, onko opettaja lain mukaan oikeutettu edelläsanottuun rahapalkkaukseen kuuluvaan palkkaetuun, niin kysymys on kouluhallituksen ratkaistava ja sen päätökseen tyytymätön voi sitten saattaa asian korkeimman hallinto-oikeuden tutkittavaksi.³⁶ Käytännössä on kuitenkin usein esiintynyt tapauksia, jolloin opettaja on, katsoen ettei hänelle oltu suoritettu hänelle lain mukaan kuuluvaa palkkausta, kohdistanut vaatimuksensa asianomaiseen kuntaan ja maaherralta vaatinut kunnan velvoittamista maksamaan, minkä jälkeen maaherra ja KHO ovat käsitelleet asian.³⁷ Tällainen käsittelyjärjestys on kyllä luonnollinen esim. silloin, kun siinä ilmoituksessa, jolla virka oli julistettu haettavaksi, oli ilmoitettu virkaa seuraavan sellaisia valtion palkkaetuja, joita itse asiassa ei ollutkaan, ja jolloin siis opettajan vaatimus oikeastaan perustuu siihen, että kunta tuolla ilmoituksella oli sitoutunut tai joutunut vastaamaan myöskin noista palkkaeduista.³⁸ Useimmissa muissakin sanotunlaisissa tapauksissa on vaatimus perustunut siihen, että kunta virheellisen menettelyn vuoksi joutuu velvolliseksi maksamaan. Mutta kun on kysymys juuri siitä, onko opettaja oikeutettu ikälisään, korkeampaan peruspalkkaan tai esim. elokuun palkkaan, niin on ilmeistä, että koska tuon kysymyksen ratkaisu kuuluu kouluhallitukselle, maaherralla ei voi olla toimivaltaa siinä suhteessa.

Tätä vastaan ei voida huomauttaa, että kouluhallituksen tutkittavana on vain kunnan ja valtion välinen suhde, koskapa juuri opettaja on katsottu asianosaiseksi noissa kouluhallituksen käsiteltävinä olleissa asioissa ja hänet niinollen myöskin oikeutetuksi kouluhallituksen kielteisestä päätöksestä valittamaan: tuo päätös koskee juuri opettajan oikeutta. On kylläkin ilmeistä, että kouluhallitus ei päätöksellään voi velvoittaa kuntaa maksuvelvollisuuteen, mutta asia onkin nähdäkseni käsitettävä niin, että kouluhallituksen sanotunlaisella päätöksellä on opettajan oikeus palkan saantiin, josta ovat vastuussa sekä kunta että valtio, tullut ratkaistuksi, ja tämän mukaisesti on kunnan, palkan välittömänä maksa-

³⁶ Vrt. KHO:n päätökset 1928 tiet. N:o 1576: kouluhallitus ja KHO tutkivat opettajan anomuksen, että hänelle maksettaisiin palkka siltä ajalta, minkä hän oli omasta syyttään ollut estettynä hoitamasta opettajanvirkaansa.

³⁷ Vrt. esim. KHO:n päätökset 1925 tiet. N:o 1509; 1926, tiet. N:o 1071; 1927 sel. N:o 34; 1928 tiet. N:o 1809; 1929 tiet. N:o 38.

³⁸ KHO:n päätökset 1927 tiet. N:o 193.

jana, meneteltävä ja sittemmin saman päätöksen mukaisesti myöskin kouluhallitukselta saatava »korvaus» valtion varoista.

Kun siis lakkautuspalkka on maksettava samoin kuin varsinainen palkkakin, on kouluhallituksen toimivaltaan myöskin katsottava kuuluvan sen kysymyksen ratkaiseminen, onko opettaja oikeutettu lakkautuspalkan saantiin — luonnollisesti mikäli se ei määräydy kunnan ohjesäännössään lupaaman »kunnanpalkan» mukaisesti — ja jos on, kuinka suureen. Kun kuitenkin noista kysymyksistä, ainakin mitä tulee ensimmäisen vuoden palkkaan, ei säännönmukaisissa tapauksissa tarvinne syntyä erimielisyyttä, voi kunta myöskin säännöllisessä järjestyksessä lakkautuspalkan maksaa ja kouluhallitus joutuu asian tutkimaan vasta sitten, kun kunnan valtioaputilaus tulee sen käsiteltäväksi. Mutta jo kun tulee määrättäväksi sen lakkautuspalkan määrä, mihin opettaja on oikeutettu yhden vuoden kuluttua, on ilmeistä, että kysymyksen ratkaiseminen voi olla vaikeampaa, koska se riippuu m.m. opettajan virka-vuosien laskemisesta. Tämähän taasen selvästiinkin kuuluu kouluhallituksen toimivaltaan.

Käytännössä onkin aikaisemmin kysymys opettajan lakkautuspalkka-oikeudesta säännöllisesti ratkaistu tässä järjestyksessä, s.o. kouluhallituksen päätöksellä, johon tyytymätön on saanut siitä valittaa KHO:teen.³⁹ Sittemmin on KHO kuitenkin kahdessa 6/2 1930 antamassaan päätöksessä asettunut toiselle kannalle. Sittenkuin kouluhallitus oli opettajan anomuksesta katsonut, että hän oli oikeutettu lakkautuspalkan saantiin ja kehoittanut kuntaa sen laillisessa järjestyksessä opettajalle maksamaan (minkä jälkeen kunta sanottuun päätökseen vetoamalla olisi saanut palkan perittyä valtiolta), kunta kieltäytyi palkkaa maksamasta. Opettajan vaatimuksesta maaherra sitten, uudelleen asiallisesti tutkituaan opettajan oikeuden, velvoitti kunnan maksamaan. Kunta valitti kummastakin päätöksestä ja kahdella eri päätöksellään KHO, toisella jätti tutkimatta valituksen kouluhallituksen päätöksestä, koska se ei ollut sen laatuinen ratkaisu, että siitä olisi saatu valittaa KHO:teen, ja toisella kunnan valituksen johdosta, kumosi asiallisilla perusteilla maaherran päätöksen.⁴⁰ Katsoisin siis, että aikaisempaa käytäntöä noudattaen kouluhallituksen päätöksellä — joka ilmeisesti oli lopullinen siitä huolimatta

³⁹ Vrt. KHO:n päätökset 1925 tiet. N:o 1112; 1927 sel. N:o 9, tiet. N:o 589; 1928 tiet. N:o 111.

⁴⁰ Vrt. Maalaiskunta 1930 s. 196, jossa on selostus jälkimmäisestä päätöksestä. Myöskin Suomen Kunnallislehdessä, 1929 s. 199, selostetussa tapauksessa KHO on 30/5 1929 asiallisesti käsitellyt lakkautuspalkka-oikeutta koskevan kysymyksen, josta opettaja ja kaupunkikunta olivat ensin riidelleet maaherran luona.

että se vain kirjeessä ilmoitettiin tarkastajalle — oli ratkaistu, että opettaja oli oikeutettu lakkautuspalkan saamaan, eikä maaherra siis enää olisi ollut oikeutettu ryhtymään asiallisesti tätä kysymystä tutkimaan. Kouluhallitus olisi silloisen lainsäädännön mukaan voinut suorastaan maksattaa opettajalle myöntämänsä lakkautuspalkan taikka, jos se oli maksettava kunnan välityksellä, kunta taas olisi ollut velvollinen tuon maksamisesta, kouluhallituksen päätöksen täytäntöönpanotoimena huolehtimaan. Kun se ei sitä tehnyt, olisi maaherran luona voitu riidellä korkeintaan vain siitä, oliko kunta velvollinen etukäteen maksamaan valtion lakkautuspalkan. Asiallisestihan päätös ei koskenut kunnan oikeutta, koskapa se oli oikeutettu valtiolta kouluhallituksen päätökseen vedoten saamaan siten maksamansa palkan. Tästä päätöksestä ei kuitenkaan voitane tehdä sitä päätöstä, että KHO todella olisi tarkoittanut muuttaa aikaisempaa käytäntöä, koskapa se eräässä myöhemmin käsittelemässään asiassa on palannut aikaisemman käytännön kannalle. Kouluhallituksen myönnettyä opettajalle lakkautuspalkan, asianomainen johtokunta valitti sen päätöksestä, mutta KHO asiallisilla syillä hyläten valituksen vahvisti kouluhallituksen päätöksen.⁴¹ — Katson siis, että edelleenkin kysymys opettajan oikeudesta lakkautuspalkan saantiin on kouluhallituksen tutkittava ja ratkaistava.

Lakkautuspalkka on maksettava opettajalle kuukausittain samassa järjestyksessä kuin palkkakin (KustannusA 10 §). Opettajan ei siis tarvitse sitä erikoisesti anoa. Jollei sitä makseta, voi opettaja kääntyä vaatimuksellaan kunnan puoleen, ja jollei tästäkään ole apua, pyytää kouluhallituksen ratkaisua asiassa. Vaikka kunta siis ensi sijassa on velvollinen huolehtimaan siitä, että lakkautuspalkka opettajalle maksetaan, on kuitenkin otettava huomioon, että opettajan oikeus ei suinkaan aina ole selvä ja riidaton. Jos kunta etukäteen maksaisi tällaisen palkan, voisi kouluhallitus sittemmin todetakin, että lakkautuspalkkaoikeutta ei ollut tai ei ainakaan oikeutta niin suureen palkkaan, kuin minkä kunta oli maksanut, ja täten joutuisi kunta kärsimään vahingon. Kun lain tarkoituksena ei ole voinut olla asettaa kuntaa tällaiseen asemaan, on kunta ilmeisestikin katsottava oikeutetuksi, milloin se pitää kysymystä epäselvänä, ennen palkan maksamista alistamaan asian kouluhallituksen tutkittavaksi, jotta se välttyisi tuosta mahdollisesta liian palkan maksamisesta. Tämä koskee sekä lakkautuspalkkaoikeutta yleensä että myöskin sen suuruutta niin ensimmäisenä vuotena kuin myöhemminkin.

⁴¹ Vrt. KHO:n 26/3 1931 antama päätös Tuusulan kunnan Ohkolan kansakoulun johtokunnan valitukseen.

Kouluhallituksen päätös, olkoonpa asia tullut sinne kunnan taikka opettajan aloitteesta, siis ratkaisee opettajan lakkautuspalkkaoikeuden, joten ilmeistä on, että opettajalla on valitusoikeus tuosta päätöksestä, jos hän katsoo sen oikeuttaan loukkaavaksi. Sitävastoin päätös ei suoraanaisesti koske kunnan oikeutta, kuntahan vain toimii palkan maksun välittäjänä. Mutta on otettava huomioon, että opettaja lakkautuspalkalla ollessaan edelleen jää virkasuhteeseen kuntaan, ja kunta voi, kuten aikaisemmin olemme todenneet, joutua yksin maksamaan lakkautuspalkan koko määrän. Tämän vuoksi onkin katsottava, että kouluhallituksen sanottu päätös koskee myös kunnan oikeutta, ja että kuntaa siis on ennen sen antamista kuultava sekä että sillä on sitten siitä myös valitusoikeus.⁴²

Viranomaisten ratkaistavaksi saattaa riittäenä joutua myös kysymys siitä, onko opettajan lakkautuspalkkaoikeus loppunut. Edelläsanoituin perustein on yleisenä sääntönä pidettävä, että myöskin tällöin on asia kouluhallituksen tutkittava: kunta, joka arvelee että tuo muutos on tapahtunut, on siis oikeutettu toistaiseksi lakkauttamaan palkan maksamisen ja alistamaan asian kouluhallitukseen. Mitä erikoisesti tulee siihen tapaukseen, että kunta on opettajalle tarjonnut toisen viran, jota opettaja ei ole halukas vastaanottamaan, on otettava huomioon seuraavaa. Kun nimenomaan ei muuta ole säädetty, voitaisiin ajatella, että opettaja saatuaan kunnan tarjouksen olisi heti velvollinen vastaamaan, ottaako hän sen vastaan vai ei, sillä uhalla että jos hän kieltäytyisi ja sittemmin havaittaisiin, että hän olisi ollutkin velvollinen viran ottamaan, hän olisi menettänyt lakkautuspalkkaoikeutensa. Tätä vastaan on kuitenkin huomautettava, että kunnanvaltuuston käsitystä siitä, minkä viran opettaja ehkä on velvollinen vastaanottamaan, ei ilmeisestikään voida katsoa lopulliseksi, vaan täytyy opettajalla olla oikeus saattaa tämä kysymys asianomaisessa järjestyksessä tutkittavaksi ja ratkaistavaksi kouluhallituksessa ja ehkä KHO:ssa. Tähän ei hänellä kuitenkaan olisi tilaisuutta, jos hänen, edelläsanoituin tavoin olisi heti annettava lopullinen vastauksensa. Erityisesti silloin, kuin kunta tarjoaisi väliaikaisen viran hoidettavaksi ja p.o. oikeuskysymyksen ratkaisu monien tulkintamahdollisuuksien vuoksi on vaikea, olisi opettaja kai käytännössä pakotettu suostumaan kunnan melkein mihin tarjoukseen tahansa, jollei se olisi niin selvästi lainvastainen, että opettaja »riskeeraisi» siitä kieltäy-

⁴² Niinpä KHO on edelläsanoituissa 26/3 1931 antamassaan päätöksessä katsonut koulun johtokunnan oikeutetuksi valittamaan kouluhallituksen päätöksestä, jolla opettajalle oli myönnetty lakkautuspalkka.

tyä. Niinpä täytyykin katsoa, että opettajalla on oleva oikeus saada ensin lopullinen ratkaisu siihen kysymykseen, onko hän velvollinen ottamaan uuden viran vastaan, ja vasta sitten on hänen annettava vastauksensa kunnan tarjoukseen. Tätä mielipidettä tukee nähdäkseni myöskin se, että lakkautuspalkalle asetettu valtion virkamies on nimenomaisen lainsäädännön mukaan oikeutettu vaatimaan vastaavaa menettelyä (LakkautuspalkkaL 5 §).⁴³ Kun ei ole olemassa mitään nimenomaista säännöstä siitä, että opettaja, jolle tarjous on tehty, olisi velvollinen saattamaan kysymyksen kouluhallituksen tutkittavaksi, vielä vähemmän siitä, minkä ajan kuluessa se olisi tehtävä, on katsottava, että jollei opettaja saata asiaa kouluhallituksen tutkittavaksi, on kunnanvaltuuston, jonka intressissä ensi sijassa on, että kysymys tulee ratkaistuksi, alistettava asia kouluhallitukseen.⁴⁴ Kouluhallituksen päätöksestä, jossa on, mikäli opettaja katsotaan velvolliseksi ottamaan virka vastaan, määrättävä lyhyt, päätöksen lainvoimasta luettava määräaika, minkä kuluessa opettajan on se tehtävä, on edelläesitettyjen perusteiden mukaisesti opettajalla, tai jos päätös on päinvastainen, kunnalla valitusoikeus KHO:teen. Vasta jos opettaja tämän jälkeen kieltäytyy virkaa vastaanottamasta, on hän menettänyt lakkautuspalkkaoikeutensa.

Lopuksi on vielä mainittava, että myöskin valtion ja kunnan välinen oikeussuhde, s.o. kunnan oikeus saada valtiolta maksamansa lakkautuspalkan, on tietenkin asianmukaisesti ratkaistava. Riidatonta ja vakiintuneen käytännön mukaista on, että myöskin tämän samoin kuin muutkin valtioapua koskevat kysymykset ratkaisee ensi sijassa kouluhallitus kunnan toimitettua sille valtioaputilauksensa, minkä jälkeen kunta, joka ei ole sen päätökseen tyytyväinen, voi siitä valittaa KHO:teen. Selvää on, että edelläpuheenaoleissa tapauksissa, kun kouluhallitus ratkaisee opettajan lakkautuspalkkaoikeutta koskevan kysymyksen ja vahvistaa sen määrän, ei vielä ole tutkittavana varsinaisesti tämä viimeksisanottu oikeussuhde. Toiselta puolen on huomattava, että se seikka, että kouluhallituksen on ratkaistava lakkautuspalkkaoikeutta koskevat kysymykset yleensä, edellyttää ilmeisesti, että kouluhallituksen edelläsanotu in tavoin tekemä päätös on sittemmin myöskin valtiota sitova, kun kunta

⁴³ Vrt. Oikeuskanslerin kertomus vuodelta 1928 s. 104 ja KHO:n päätökset 1929 tiet. N:o 642: valtioneuvoston päätös ja lakkautuspalkalla olleen virkamiehen eropäätös poistettiin, kun hän ei ollut saanut nauttia sanottua oikeutta.

⁴⁴ Koska kouluhallituksen ratkaistaviin kuuluu kysymys siitä, onko opettaja velvollinen ottamaan vastaan kunnanvaltuuston tarjoaman viran, ei tätä kysymystä voida saada ratkaistuksi valittamalla maaherralle siitä valtuuston päätöksestä, jolla oli päätetty tuo tarjous tehdä.

vaatii valtiolta kouluhallituksen päätöksen perusteella suorittamaansa lakkautuspalkkaa. Kouluhallitus ei siis tällöin enää voi kieltäytyä sitä kunnalle maksamasta sillä perusteella, että opettaja ei olisikaan ollut palkkaan oikeutettu tai ei ainakaan niin suureen. Niinikään on kouluhallituksen päätös, jolla se on katsonut, ettei opettaja ole velvollinen ottamaan vastaan kunnan tarjoamaa virkaa, valtioapua koskevassa asiassa sikäli sitova, että kunnalta ei voida valtioapua kieltää sen vuoksi, ettei kunta ollut tuota virkaa tarjonnut. Jollei opettajan oikeus edelläsanoituin tavoin taas ole aikaisemmin ollut kouluhallituksen tutkittavana, on sen valtioapua koskevaa asiaa käsitellessään tutkittava niinhyvin se, oliko opettaja oikeutettu lakkautuspalkan saantiin, kuin myöskin se, oliko kunta sittemmin laiminlyömällä uuden viran tarjoamisen menettänyt oikeutensa valtioavun saamiseen.

Edelläsanoitu koskee vain säännöllistä lakkautuspalkkaa, joka perustuu valtion varoista maksettavaan rahapalkkaan. »Kunnanpalkkaan» perustuvan lakkautuspalkan maksamista koskevat opettajan ja kunnan väliset riidat kuuluvat maaherran tutkittaviin. Voitaisiin ajatella, että maaherran tutkittaviin kuuluisivat myöskin ensiksisanotun lakkautuspalkan osan maksamista koskevat riidat, silloin kun ne ovat lopullisesti jääneet kunnan kannettaviksi. Näin ei kuitenkaan voi olla asianlaista, koska laki ei mitenkään anna tukea sille, että tuo valtion ja kunnan välinen oikeusmuutos voisi aiheuttaa opettajan asemassa muutosta, ja koska lakkautuspalkan edellytykset y.m. siihen liittyvät seikat ovat aivan samat tällöinkin ja siis edelleen samassa järjestyksessä tutkittavat.

IV. Kaupunkien opettajanvirat.

Edelläoleva esitys on koskenut vain maalaiskuntien opettajanvirkoja. Kaupunkien kansakoulunopettajat ovat eräissä kohdin toisessa asemassa. Ensiksikään ei heillä ole lain mukaan oleva luontaisetuja vaan sen sijaan korkeampi peruspalkka (KustannusL 16 §), minkä vuoksi heidän lakkautuspalkkansa määrä ensimmäisenä vuotena tulee huomattavasti suuremmaksi kuin maalla. Tärkeämpi ero on se, että tuota palkkaa yhtä vähän kuin lakkautuspalkkaakaan ei kokonaisuudessaan suoriteta valtion varoista: KustannusL 17 §:n mukaanhan valtio vain korvaa kaupungille neljänneksen sen kansakoulumenoista, joihin on luettava rahassa maksetut palkat, siis KustannusL 23 §:n mukaan myös lakkautuspalkka. Mutta kun valtio kuitenkin ottaa osaa lakkautuspalkan maksamiseen, ja kun mistään ei selviä, että kaupunkien kansakoulunopettajien

oikeus lakkautuspalkan saamiseen muuten olisi erilainen kuin maalais-opettajien vastaava oikeus, on nähdäkseni siinä suhteessa muuten noudatettava niitä periaatteita ja oikeussääntöjä, joita edellä olen koettanut selvittää. — Jos tekeillä olevan lain muutoksen kautta kaupunkien kansakoulukustannusten korvaaminen järjestetään sille kannalle, että valtio vain maksaa määrätyn avustuksen jokaista oppilasta kohden vuodessa, muuttuu asiointila kuitenkin sikäli, että lakkautuspalkan maksaminen ei sellaisenaan lainkaan vaikuta valtionavun suuruuteen. Opettajan ja kunnan välinen palkkaussuhde jää tällöin kokonaan heidän välisekseen, luonnollisesti laissa lähemmin säännösteltynä, ja tästä voi olla seurauksena, että sitä perustetta, minkä nojaan edellä on opettajan lakkautuspalkkaoikeus ja erikoisesti sitä koskevien kysymysten käsittelyjärjestys hahmoteltu, ei enää olekaan. Tämän kysymyksen pohtimiseen ei kuitenkaan tässä yhteydessä vielä ole aihetta eikä tilaisuutta.

VIRKASÄÄNNÖN OIKEUSVAIKUTUKSISTA.*

Suomen kunnallisvirkamiesyhdistyksen keskusliiton hallitus on pyytänyt minulta oikeudellista selvitystä voimassaolevassa lainsäädännössä määrätyn virkasäännön oikeusvaikutuksista. Tämän tehtävän täyttääkseni saan lyhyesti esittää eräitä, sanottua kysymystä selvitteleviä näkökohtia kaupunkien virkamiesten oikeudellisesta asemasta yleensä.

Virkasuhde on yksityisen henkilön, virkamiehen ja hänen yläpuolellaan olevan yhteisön, valtion, kunnan t.m.s. välinen julkisoikeudellinen oikeussuhde, joka syntyy siten, että tuo yksityinen henkilö suostumuksensa mukaisesti nimitetään julkisen yhdyskunnan virkaan tai muuten määrätään sen tehtäviä toimittamaan, ja jonka sisällyksenä on virkamiehen uskollisuusvelvollisuus yhdyskuntaa kohtaan, velvollisuus toimittaa virkaan kuuluvat tehtävät. Tätä velvollisuutta vastaa virkamiehen oikeus saada palkkaa, joka säännönmukaisesti on elatuksenluontoinen korvaus virkamiehen työstä, hän kun tällöin omistaa koko toimensa yhdyskunnan palvelukseen. Tämän lisäksi kuuluvat virkasuhteen sisältöön oleellisena osana säännökset siitä, miten virkamiehen oikeus pysyä virassaan on järjestetty, miten virkasuhde siis saatetaan hänen suostumuksettaan lopettaa.

Tarkastettaessa kaupunkien virkamiesten oikeusasemaa on ensiksi-kin todettava, että kaupunkien hallintojärjestelmä perustuu ensisijassa kunnallisten luottamusmiesten käyttämiseen kunnan asioiden hoitamiseen. Vaikka tällaiset luottamusmiehet täyttäessään heille kuuluvia tehtäviä toimivat virkansa puolesta yleensä samalla tavoin ja samoin oikeusvaikutuksiin kuin virkamiehet edelläsanoitussa suppeammassa merkityksessä, on heidän henkilökohtainen julkisoikeudellinen suhteensa asianomaiseen kuntaan, heidän »luottamustoimisuhteensa», kuitenkin monissa oleellisissa kohdin virkasuhteesta eroava, enkä siihen sen vuoksi tässä yhteydessä kajoa.

Kaupunkien kunnallislain 34 §:n 5 momentista, sellaisena kuin se on joulukuun 9 päivänä 1927 annetussa laissa, käy ilmi, että kunnan omaan

* Suomen Kunnallislehti 1933 s. 157—163.

päättäntövaltaan on suurelta osalta jätetty se, missä määrin kunnan asioiden hoitamiseen on käytettävä luottamusmiesten ohella varsinaisia virkamiehiä, vaikka onkin olemassa joukko sekä kunnan että valtion tehtäviä varten säädettyjä virkoja, joihin kuuluvia tehtäviä ei voida luottamusmiehillä hoidattaa. Lisäksi on otettava huomioon, että kunta voi toimiinsa käyttää myöskin yksityisoikeudellisen työsopimuksen nojalla hankkimaansa työvoimaa, kuitenkin ainoastaan mikäli toimeen ei kuulu julkisen vallan käyttämistä taikka julkisoikeudellista päättäntövaltaa kunnan asioissa, tällaiset tehtävät kun voidaan uskoa vain luottamusmiehelle taikka varsinaiselle virkamiehelle. Kun kunta siis voi järjestää muunlaisten tehtävien hoitamisen joko yksityisoikeudellisen työsopimuksen varaan taikka julkisoikeudellisen virkasuhteen puitteisiin, ei epäselvissä tapauksissa asianomaisen oikeusasemaan nähden ole ratkaisevana tehtävien laatu, vaan ensisijassa se, minkälaiseen oikeusasemaan asianomainen on kunnan palvelukseen tullessaan tarkoitettu asettaa.

Kun oikeusjärjestyksen mukaan hallintojärjestelmä perustuu siis suurelta osalta siihen, että vakinaiset virkamiehet hoitavat asianomaisia hallintotehtäviä, täytyy oikeusjärjestykseen sisältyä myöskin säännökset, jotka määrittelevät noiden virkamiesten ja asianomaisen yhdyskunnan välisen virkasuhteen sisällön. Valtion virkamiehiin nähden on olemassa yleiset kaikkia virkasuhteita koskevat säännökset Hallitusmuodon 91 §:ssä samoin kuin siinä edellytetyissä muissa laeissa, joista on mainittava ensisijassa valtion viran tai pysyvän toimen haltijain nimittämiskirjoista sekä heidän oikeudestaan pysyä virassaan tai toimessaan kesäkuun 29 päivänä 1926 annettu n.s. virkamieslaki samoin kuin valtion virkamiesten palkkausta, eläkettä, lakkautuspalkkaa y.m. koskevat lait.

Kaupunkien virkamiesten oikeusasema ei ole vastaavasti yleisellä lailla järjestetty. Virkamieslain 22 § tosin ulottaa sanotun lain säännökset koskemaan myöskin niitä kaupunkien virkojen ja tointen haltijoita, jotka valtion viranomaisen on nimittänyt tai joiden nimittämiseen se on ottanut osaa, ja samoin koskevat eräät muutkin valtion virkamiesten virkasuhteesta annetut säännökset joitakin kaupunkien virkamiesten ryhmiä.¹ Kaupunkien kunnallislaisissa sitävästoin on säännösteltynä ainoastaan kaupunginjohtajan ja apulaiskaupunginjohtajan oikeus pysyä virassa (32 §:n 6 mom.), mutta muihin virkamiehiin nähden, joita kaupunki edellämainitun säännöksen nojalla voi päättää asettaa, säätää kunnallislaki vain, että sellaisten virkamiesten ottamisesta ja erottamisesta

¹ Vrt. Waronen, Kaupunkien virkamiesten asemaa koskevat määräykset valtion virkamieslaeissa; Suomen kunnallislehti 1926 s. 181 ss.

on määrättävä ohje- ja johtosäännöissä (34 §:n 5 mom.) ja heidän virka-asemastaan samoin kuin palkkauksestaan, mikäli siitä ei ole kunnallislaissa taikka muualla säädetty, annettava määräykset virkasäännössä, joka on kaupunginvaltuuston vahvistettava (35 §:n 3 ja 4 mom.).

Näistä säännöksistä ilmenee, että kaupunkikunnan on järjestettävä virkamiestensä oikeusasema in abstracto yleisellä säännöllä noudatettavaksi yksityistapauksissa, vaikka sen vapaasti päätettäväksi on jätetty, minkälaisiksi virkasuhteen yksityiskohdat muodostetaan.² Tämä valta on sitä laajempi, kun virkasääntöä ei ole, kuten oli ehdotettu,³ määrätty alistettavaksi valtion viranomaisen vahvistettavaksi. Kunnallislain 34 §:n 5 momentissa tosin säädetään, että m.m. virkamiehen erottamisesta säädetään ohje- ja johtosäännöissä, joista kaupunginhallituksen ohjesäännön vahvistaa lopullisesti valtioneuvosto, mutta ilmeistä on, että tässä valtioneuvoston vahvistettavassa ohjesäännössä tulee säännösteltäväksi vain kunnan eri elinten, ennenkaikkea kaupunginhallituksen toimivalta m.m. erottamista koskevissa kysymyksissä. Sitävastoin erottamisen asialliset edellytykset voivat sisältyä ja säännönmukaisesti sisältyvätkin virkasääntöön. — Vaikka virkamiesten virka-asema, m.m. oikeus palkkaan, on määrättävä virkasäännössä, ei tämä säännös kuitenkaan estä kuntaa joissakin tapauksissa järjestämästä virkasuhdetta n.s. sopimusluontoiseksi, s.o. järjestämästä virkaan nimittämistä niin, että sitä ennen on kunnan ja asianomaisen virkamiehen välisellä sopimuksella määrätty palkasta ja mahdollisista muista ehdoista, joilla virkamies virkaan nimitetään. Samoin kuin eräiden valtion virkamiesten oikeusasema voidaan järjestää erikoisella sopimuksella ilman että virkasuhde tämän johdosta menettää julkisoikeudellista luonnettaan, aivan samoin on katsottava, ettei kaupunginkaan virkamiehen oikeusasema pelkästään sanotunlaisen sopimuksen johdosta muutu yksityisoikeudelliseksi.

On niinollen katsottava selväksi, että kaupunkien kunnallislaki on asettanut ne virkamiehet, joiden oikeusaseman kussakin tapauksessa virkasääntö järjestää, julkisoikeudelliseen virkasuhteeseen asianomaiseen kaupunkikuntaan. Tarkastaessani seuraavassa sitä oikeusasemaa, minkä virkasääntö kaupungin virkamiehille takaa, on minun, koska kaikkien eri kaupunkien käytäntöön ottamien virkasääntöjen huomioon-

² Kaupunkien keskushallinnon uudistamista varten asetettu komitea (mietintö N:o 15 v. 1923; s. 36 ss.) ei katsonut voivansa vielä, kun käytännössä ei ollut saatu tarpeellista kokemusta, ehdottaa kaupunkien virkamiesten oikeusaseman vakiinnuttamista yleisellä lailla.

³ Edelläsanotun komitean ehdotus.

ottaminen ei tässä yhteydessä ole mahdollista, rajoitettava vain Kunnallisen keskustoimiston laatimaan virkasäännön malliin,⁴ jonka mukaisesti kaupungit, ilmoituksen mukaan, yleensä ovat virkasääntönsä laatineet.

Oikeus pysyä virassa taitoimessa on epäilemättä virkasuhteen oikeudellisen järjestelyn peruskysymys. Edellä todettiin, että virkamieslain 22 §:n mukaan ovat eräät kaupunkien virkamiehet tässä suhteessa samassa asemassa kuin valtion virkamiehetkin. Voimatta tässä yhteydessä lähemmin kosketella kysymystä, mitkä yksityiset virkamiehet on tähän ryhmään luettava, totean ainoastaan, että nämä voivat virkamieslain mukaan olla joko viran tai toimen haltijoita. Viran haltijana tällainen virkamies, jos hän on tuomari, nauttii jo HM 91 §:ssä vakuutettua erottamattomuutta, jolloin hän on velvollinen eroamaan virastaan ainoastaan määräikään tultuaan taikka menetettyään työkykynsä; muunlaisen viran haltijana hänet sitä paitsi voidaan viraltapanna erikoista kurinpitomenettelyä noudattaen. Toimen haltija voidaan edelläsanottujen eroamisperusteiden lisäksi vapauttaa toimestaan, milloin katsotaan siihen syytä olevan. Näiden kaupunkien virkamiesten oikeutta pysyä virassaan ei siis virkasäännöllä voida muunlaiseksi järjestää. Samoin ei myöskään kaupunginjohtajan eikä apulaiskaupunginjohtajan asemaa voida virkasäännössä määrätä tässä suhteessa toisenlaatuiseksi, kuin miksi se on kunnallislain 32 §:n 6 momentissa määrätty.⁵

Kaupunkien muiden virkamiesten asema on mallivirkasäännön 3 §:n mukaisesti järjestetty säännönmukaan irtisanomisen varaan: virkaa täytettäessä varataan molemminpuolinen irtisanomisaika, yksi tai kolme kuukautta, riippuen siitä, kuka viran täyttää. Kaupungin virkamiehen oikeus pysyä virassa on täten monessakin suhteessa järjestetty toisenlaatuiseksi kuin valtion virkamiesten vastaava oikeus.

Ensiksikin on tämä järjestely erikoinen siinä, että virkamiehelle itselleen on varattu oikeus erota, mutta vasta määräajan kuluttua — valtion virkamiesten vastaavaa oikeutta ei yleensä ole tarkemmin säännöstelty. Toiselta puolen kaupungin oikeus virkasuhteen lopettamiseen on myöskin kytketty irtisanomisaikaan, millaista aikaa valtion toimen haltijat, jotka ovat lähinnä tähän ryhmään verrattavia, eivät ole oikeutettuja nauttimaan. Epäilemättä tämä irtisanomisinstituutti alkuaan johtuukin

⁴ Kunnallisen keskustoimiston mallisääntöjä N:o 2, 1929.

⁵ Näitä virkoja ei siis voida täyttää irtisanomisen varaan. Tässä yhteydessä ei ole tilaisuutta kosketella kysymystä, millaisia säännöksiä muuten voidaan virkasäännössä antaa kaupunginjohtajien eroamisvelvollisuudesta.

yksityisoikeudellisten näkökohtien huomioonottamisesta virkasuhdetta järjestettäessä, mutta tämä seikka ei suinkaan pakota pitämään nykyistä kaupunkikunnan virkasuhdetta yksityisoikeudellisena oikeussuhteena: irtisanominen ei siis tällöin ole sopimuskumppanin tahdonilmaisu, jolla hän ilmoittaa haluavansa purkaa työsopimuksen synnyttämän palvelusuhteen, vaan virkasuhteen toisen osapuolen tahdonilmaisu, jolla hän aiheuttaa nimittämisen kautta syntyneen julkisoikeudellisen virkasuhteen loppumisen.

Edelleen eroaa irtisanottavan virkamiehen oikeusasema valtion viran ja toimenkin haltijan oikeusasemasta siinä, että kaupunki voi irtisanomalla lopettaa virkasuhteen tarvitsematta tälle toimelleen esittää mitään sellaisia asiallisia perusteita, jollaiset ovat valtion virkamiehen virasta poistamisen lainmukaisuuden edellytyksinä, vaikka nämä, nimenomaan toimen haltijaan nähden, ovatkin ratkaisevan viranomaisen laajan harkintavallan alaisia. Irtisanominen on siis laillinen virkasuhteen lopettamistoimi sellaisenaan, se riippuu sen viranomaisen, tavallisesti kaupunginvaltuuston taikka kaupunginhallituksen, jonka toimivaltaan asian ratkaiseminen kuuluu, tekemästä tarkoituksenmukaisuusharkinnasta. Tästä on seurauksena, että kun virkamies ei kunnallislain 43 ja 45 §:n mukaan voi valtuuston tai kaupunginhallituksen päätöksistä valittaa tarkoituksenmukaisuusperusteilla, vaan ainoastaan oikeusperusteilla, hän ei valittaessaan voi saattaa irtisanomisen asiallista syytä hallinnollisen lainkäytön tietä maaherran ja KHO:n tutkittavaksi.⁶ Valtion toimenhaltijoilla sitä vastoin on useissa, vaikkakaan ei kaikissa tapauksissa tällainen oikeusturvakeino käytettävänä.

Irtisanottavissa olevan virkamiehen pääasiallinen oikeusturva on siis siinä, että hän on oikeutettu saamaan palkan irtisanomisajalta, jona hänellä on tilaisuus hakea uutta tointa, samoin kuin siinäkin, että hän ehkä on, mikäli kaupunki on päättänyt maksaa virkamiehille eläkettä, oikeutettu erottuaan saamaan eläkkeen. Tähän kysymykseen palaan jällempänä.

⁶ Vrt. KHO:n päätös 4/10 1932 (Suomen kunnallislehti 1933 s. 56). Koska kaupunginarkkitehti oli toiminut kaupungin etujen vastaisesti, päätti valtuusto irtisanoa hänet. Arkkitehdin valitettua maaherra katsoi tosin selvitystä puuttuvan siitä, että arkkitehti oli toiminut kaupungin etujen vastaisesti, mutta koska valtuustolla, arkkitehdin kanssa tehdyn sopimuksen mukaan ilman päätöksen perusteeksi mainitsemaansa syytäkin, oli ollut oikeus irtisanomiseen, maaherra hylkäsi valituksen; KHO vahvisti maaherran päätöksen. Vaikka tässä oli kysymyksessä sopimukseen perustuva irtisanomisoikeus, on epäilemättä asia ratkaistava samoin siinäkin tapauksessa, että irtisanominen on säädetty virkasäännössä.

Ilman irtisanomisaikaa voi virkamies joutua pois virastaan, kun hänet tuomitaan rikoksesta rangaistukseen, johon sisältyy viraltapano; niinkään mallivirkasäännön 5 §:n mukaan joutuu virkamies eroamaan irtisanomisaikaa nauttimatta, kun hän saavuttaa määrätyn eroamisiän. Vihdoin voi virkamies joutua pois virastaan, kun hänet mallivirkasäännön 11 §:n nojalla kurinpidollisesti erotetaan virastaan. Sanotun pykälän mukaan voidaan nimittäin virkamiestä rangaista virheestä tai laiminlyönnistä virassa varoituksella tai erottamisella virasta määrääjäksi taikka ainaiseksi. Tämän kurinpitosäännösten johdosta pari sanaa.

Kunnallislaki ei sisällä säännöksiä kaupunkien virkamiesten kurinpidollisesta rankaisemisesta. Kun tällainen kurinpidollinen rankaisuvälta taasen ilmeisestikin edellyttää nimenomaista säännöstä,⁷ saatettaisiin asettaa kysymyksenalaiseksi, voidaanko kunnanvaltuuston vahvistamalla virkasäännöllä lainkaan perustaa virkamiehen esimiehille kurinpidollista rankaisuvältaa. Voimatta tähänkään kysymykseen lähemmin syventyä totean vain, että asiallisena perusteena sille on tässä tapauksessa voinut olla vain se, että virkasuhde on käsitetty puhtaasti julkisoikeudelliseksi oikeussuhteeksi, ja että kun tällaiseen virkasuhteeseen käsitteellisesti sisältyy myöskin esimiehen kurinpitovälta, niin tällainen kurinpitosäännöstö kuuluu siihen virkamiehen »virka-asemaan», josta kunnallislain mukaan on tarkemmat säännökset annettava virkasäännössä. Ilmeistä on, että virkasääntöä laadittaessa on tässä suhteessa noudatettava määrättyjä rajoja: kunnallista kurinpito-oikeutta ei saa muodostaa sellaiseksi, että se tulee ristiriitaan yleisessä laissa olevien kurinpito-oikeuden oleellisten pääperiaatteiden kanssa. Kun nyt sanottu 11 § ilmeisesti täyttää tässä suhteessa vaatimukset, ei sen lainmukaisuutta vastaan voitane huomautusta tehdä.

Kurinpidollisesti virasta erotettu virkamies menettää oikeutensa palkansaantiin irtisanomisajalta; niinkään hän kaupunkien eläkesääntöjen mukaan säännönmukaisesti menettäneen oikeutensa eläkkeen saamiseen. Mutta irtisanomisen kautta tapahtuvasta virkasuhteen lopettamisesta eroaa kurinpidollinen erottaminen vielä siinä, että se edellyttää kurinpitorikkomusta, virhettä taikka laiminlyöntiä: ainoastaan tällaiseen perustuva erottaminen on lainmukainen. Tästä johtuu, että asianomaisella virkamiehellä on tällaisessa tapauksessa käytettävissään oikeusturva-keinona valitusoikeus maaherralle ja hänen päätöksestään KHO:teen. Kun kurinpitoasioissa on rangaistuskysymys kokonaisuudessaan kat-

⁷ Ståhlberg, Suomen hallinto-oikeus, Yleinen osa, 2 painos, s. 308; Willgren, Förvaltningsrättens allmänna läror, s. 247.

sottu oikeus- eikä tarkoituksenmukaisuuskysymykseksi, ei hallinnollisen lainkäytön elinten tutkintavalta rajoitu tällöin ainoastaan sen seikan toteamiseen, onko virkamies tehnyt sen rikoksen, minkä valtuusto taikka kaupunginhallitus on hänen syykseen lukenut vaiko ei, vaan niiden on tutkittava myöskin kysymys siitä, onko rikkomus niin raskas, että siitä on tuomittava erottaminen, joten ne siis voivat lieventääkin tuomitua rangaistusta. — Vaikka virkamiehen oikeusturva tässä suhteessa onkin varsin täydellinen, on kuitenkin huomautettava, että kurinpidollisesta rankaisemisesta huolimatta ja sen lisäksikin on kunnalla aina valta irtisanomiseen säännöllisessä järjestyksessä, koska irtisanominen ei sellaisenaan ole mikään kurinpitokeino.

Tässä yhteydessä on mainittava kunnallislain 52 §, jonka mukaan valtuustolla on, jos kunnallisessa toimessa tai palveluksessa oleva on tässä toimessaan hukannut varoja taikka osoittanut epärehellisyyttä tai muuta vilpillisyyttä, oikeus pidättää hänet tehtäviensä toimittamisesta, minkä lisäksi asia on viipymättä jätettävä tuomioistuimen käsiteltäväksi sekä siitä ilmoitettava läänin maaherralle. Tästä säännöksestä on joskus tahdottu vetää se johtopäätös, että kaupunkien virkamiehet olisivat asetettavat erottamattomiksi, koska valtuusto voi rikollisestikin menetelleen vain pidättää virasta, mutta asia muuten on jätettävä tuomioistuimen tutkittavaksi. Tällaisen johtopäätöksen vetäminen ei missään tapauksessa nykyään, kun 34 § nimenomaan edellyttää, että virkamiehen erottaminen voi kuulua jollekin kunnan elimelle, voi olla oikeutettu. Mikäli säännöksessä määrätään asia saatettavaksi tuomioistuimeen ja ilmoitettavaksi maaherralle, on se käsitettävä pakottavaksi säännökseksi siitä, että sanotunlainen vilpillisyys kunnan virkamiehen puolelta vaatii ankarampia toimia kuin mitä kunnalla itsellään on käytettävinsä. Niinikään pykälän virantoimituksesta pidättämistä koskeva säännös on, ennen virkamieslain 11 §:n säätämistä, ollut tarpeen niihin kaupungin virkamiehiin nähden, joita kunta itse ei voinut erottaa tai irtisanoa: virkamieslain alaisten virkamiesten pidättämisessä on nykyään noudatettava virkamieslain 11 §:n säännöksiä. Sitävastoin se ei ole rajoittanut eikä missään tapauksessa nykyään rajoita kunnanvaltuuston oikeutta virkasäännössä järjestää irtisanottavien virkamiesten virantoimittamisesta pidättämistä laajemmaksikin kuin miksi se mallivirkasäännön 11 §:n 2 ja 3 momentissa on järjestetty, t.s. käytettäväksi muunkinlaisten virkavirheid johdosta kuin 52 §:ssä mainittujen, yhtävähän kuin se on voinut olla esteenä edellämainittujen kurinpitosäännösten ottamiselle virkasääntöön.

Oikeus palkkaan y.m. elatukseenluontoisiin etuihin. Kunnallislain 35 §:n mukaan on virkasäännössä annettava määräykset myöskin virkamiehen palkkauksesta, mikä käytännössä tapahtuu erityisessä virkasääntöön liittyvässä palkkaussäännössä. Joidenkin virkamiesten palkkausta koskevat säännökset vaativat lisäksi valtion viranomaisen vahvistuksen tai on palkan suuruus muuten yleisessä laissa määritelty »kohtuulliseksi» t.m.s. Säännönmukaisesti on kuitenkin kunnan itsensä päätettävissä, miten suurta ja minkä muotoista palkkaa se tahtoo virkamiehilleen maksaa; n.s. sopimuspalkkaisissa viroissa palkkauksen suuruus määrätään yksityistapauksessa sopimuksen nojalla.

Varsinaisen palkkauksen lisäksi voi virkasääntö taikka erikoinen eläkesääntö sisältää, ja useimpien kaupunkien osalta jo sisältäneekin, erikoissäännökset virkamiehen oikeudesta eläkkeeseen määrättyjen palvelusvuosien kuluttua ja muuten määrättyin edellytyksin. Voimatta käydä yksityiskohtaisemmin tarkastamaan palkkaus- yhtävähän kuin eläkeoikeudenkaan taikka muiden näihin liittyvien oikeuksien yksityiskohtia, totean ainoastaan, että virkaan nimittäminen perustaa siis yhtenä virkasuhteen osana virkamiehelle oikeuden sellaiseen palkkaukseen ja sellaisiin eläke- ja muihin etuihin, mitkä nimittämisen aikana voimassaollut virkasääntö asianomaisen kaupungin virkamiehille on taannut. Kuten sanottu ovat nämä oikeudet julkisoikeudellisen virkasuhteen osia ja sen vuoksi myöskin julkisoikeudellisia, mikä käytännössä ilmenee ennenkaikkea siinä, että niistä syntyvät riidat ovat hallinnollisen lainkäytön tietä, s.o. maaherran ja KHO:n ratkaistavia.

Muut virkasäännön määräykset voivat koskea erilaisia virkamiehen virka-asemaa säännösteleviä kysymyksiä: virantoimitusaikaa, virkalomaa ja virkavapautta j.n.e. sekä viimeksisanottujen yhteydessä virkamiehen oikeutta palkkaukseen tai tapaturmakorvaukseen, oikeutta sivutoimien pitämiseen j.n.e.

Kaupungin oikeus muuttaa virkasäännöllä määrätyn virkasuhteen sisältöä. Edellä on todettu, että kaupungin virkasääntö, sellaisena kuin se nimittämisen aikaan on, määrää virkamiehen virkasuhteen sisällön; virkaan nimittäminen synnyttää niinollen julkisoikeudellisen oikeussuhteen, joka tuottaa virkamiehelle määrätynsisältöisiä oikeuksia. Virkamiehen kannalta on niinmuodoin tärkeä kysymys siitä, voiko ja millä edellytyksin kaupunki yksipuolisesti sittemmin muuttaa virkasääntöä niin, että virkamies menettää hänelle siinä vakuutettuja oikeuksia.

Valtion virkamiesten oikeusasemaa esitettäessä on ennen 1919 vuoden hallitusmuotoa voimassaolleeeseen. virkamiesten perustuslaissa taat-

tuun erottamattomuuteen katsottu oleellisena osana sisältyneen myöskin heidän oikeutensa sellaisiin palkka- y.m. etuihin, mitkä virkaan nimityksen aikana kuuluivat.⁸ Itse asiassa tämä palkan nauttimisoikeus ei sellaisenaan kuulunut nimenomaan erottamattomuuteen, koskapa aivan samanlaatuinen oikeus palkkaukseen tunnustettiin niillekin virkamiehille, jotka olivat erotettavia,⁹ vaan oli se ja on edelleenkin julkisen virkasuhteen oleellinen osa. Sen johdosta että valtion virkamiesten yleisestä erottamattomuudesta on 1919 vuoden hallitusmuodossa luovuttu, näyttää nykyään olevan olemassa jonkinlaista epäselvyyttä siitä, minkälainen virkamiesten oikeus palkkaukseen nyt on: s.o. vaatiiko palkkauksen alentaminen nykyään perustuslain muuttamista varten säädetyn lainsäädäntöjärjestyksen.¹⁰ Tarvitsematta tässä käydä tätä valtion virkamiesten oikeusasemaa koskevaa kysymystä tarkastamaan, rajoitun ainoastaan kaupunginvaltuuston valtaan muuttaa omaa vahvistamaansa virkasääntöä.

Selvää on, että kaupunginvaltuustolla on valta milloin tahansa muuttaa virkasääntöä oman tarkoituksenmukaisuusharkintansa nojassa; kysymys on vain siitä, voiko se ulottaa muutokset virassa oleviin virkamiehiin.¹¹ Mitä ensiksi tulee erottamattomuuteen, s.o. irtisanomisaikaan se täytyy pitää selviönä, että vastoin virkamiehen suostumusta ei irtisanomisaikaa voida lyhentää tai poistaa. Muussa tapauksessahan ei irtisanomismääräyksellä olisi mitään käytännöllistä merkitystä. Aivan vastaavanlainen on ratkaisu esimerkiksi eläkeoikeutta koskeviin säännöksiin nähden. Onhan ilmeistä, että kaupunki, joka on virkasäännössään tai sitä vastaavassa eläkesäännössä velvoittautunut suorittamaan virkamiehilleen tämän erottua määrätyin edellytyksin vuotuista eläkettä, ei sittemmin voi yksipuolisesti tuosta velvoituksestaan vapautua. Ja tällaiseksi, ei yksipuolisesti muutettavaksi on katsottava myöskin virkamiehen oikeus nimitettäessä määrättyyn palkkaukseen. Nämä seikat johtu-

⁸ Vrt. esim. *Hermanson*, Föreläsningar över inhemsk förvaltningsrätt s. 218; *Erich*, Suomen valtio-oikeus II s. 147; *Björkstén*, Tidskrift utgiven av juridiska föreningen i Finland 1926 s. 140.

⁹ *Hermanson*, m.t.s. 220.

¹⁰ Vrt. esim. *Björkstén*, m. kirj. s. 142; *Erich*, Valtio-oikeus I s. 228 ja II s. 142 ss; Hallituksen esitys N:o 45 1931 vuoden valtiop. laiksi viran ja toimen haltijain palkkausten vähentämisestä, vuoden 1932 aikana, jonka perusteluissa selitetään, että koska ainakin sopimuspalkkaisten virkojen palkkauksen alentaminen vaatii perustuslain muuttamista varten säädetyn lainsäädäntöjärjestyksen noudattamista, laki oli säädettävä tässä järjestyksessä.

¹¹ Vrt. KHO:n päätös 20/12 1932 selostettu Suomen kunnallislehdessä 1933 s. 35.

vat siitä, että vakinainen virkasuhde kaupungin ja virkamiehen välillä on yksi kokonaisuus, jonka oleellisia osia luetellut erikoisosat ovat. Kun virkamies kaupungin virkaan ryhtyessään asettaa työvoimansa kaupungin käytettäväksi ja tätä vastaan saavuttaa oikeuden elatuksen luontoiisiin palkka- y.m. etuihin, ei sillä hallintoviranomaisella, kaupunginvaltuustolla taikka -hallituksella, joka hallintotoimellaan on tämän virkasuhteen perustanut, ole lain mukaan valtaa hallintotoimin yksipuolisesti ryhtyä tämän virkasuhteen oikeudellista sisältöä muuttamaan.¹²

Vaikka tämä yleinen sääntö on katsottava selväksi, ei siitä kuitenkaan ilman muuta seuraa, että koko virkasääntö sellaisenaan olisi tässä suhteessa samassa asemassa. Voimatta taaskaan ryhtyä yksityiskohtaisemmin asiaa tarkastamaan, huomautan vain esimerkiksi mallivirkasääntöön sisältyvistä virantoimitusajakaa koskevista määräyksistä. Siihen nähden, että virkamies, virkasuhteeseen alistuessaan, asettaa säännönmukaisesti koko työvoimansa työnantajansa käytettäväksi, voidaan hyvällä syyllä asettaa kysymyksenalaiseksi, eikö kaupungilla tässä kysymyksessä olisi oikeutta muutosten tekemiseen ilman sitä nimenomaista säännöstä, joka sisältyy mallivirkasäännön 7 §:ään. Toisin sanoen harkinnasta yksityistapauksessa on jätettävä riippumaan, mitkä virkasäännössä ja ehkä muissa vastaavissa säännöksissä olevat virkamiehen virkavelvollisuuksia y.m. koskevat määräykset on todella katsottava nimittämisen kautta syntyneen virkasuhteen oleellisiksi osiksi ja mitkä säännökset taas ovat vain siihen liittyviä järjestysmääräyksiä, joiden antamiseen ja vapaaseen muuttamiseen kaupungilla esimiesaseman nojalla on valta. Koska tämän kirjoituksen tehtävänä on ensisijassa virkamiehen palkansaantioikeuden selvittely, en tässä yhteydessä voi näitä kysymyksiä ryhtyä käsittelemään: riittänee kun totean, että palkkaa, joko sääntöpalkkaa taikka ikätai muita korotuksia, koskevat säännökset samoin kuin eläkeoikeutta, tapaturmakorvausta taikka hautausapua koskevat säännökset ovat riittomasti virkasuhteen oleellisia osia, niiden varaan kun virkamies, alistuessaan kunnan palvelukseen, järjestää elatuksensa ja toimeentulonsa.

¹² Tämän lausuu KHO 17/12 1926 annetun päätöksensä perusteluissa (vrt. Suomen Kunnallislehti 1927 s. 11). — Vrt. Waronen, Viranhaltijain palkkojen alentaminen, Suomen Kunnallislehti 1931 s. 101 ss. Samaan suuntaan Söderholm-Ignatius, Defensor legis 1931 s. 360 ss, joiden lausunto tosin koskee erottamattomia virkamiehiä, maistraattien ja raastuvanoikeuksien jäseniä, ja osaltaan perustuu juuri erottamattomuuteen, mutta jotka kuitenkin näyttävät omaksuneen virkasuhteen luonteesta, erotettavuudesta riippumatta, ylempänä esitetyn kannan. Vrt. myös Ståhlberg, Suomen hallinto-oikeus s. 219.

Vaikka kaikkien kaupungin vakinaisten virkamiesten oikeusasema nyt kysymyksessä olevassa suhteessa on sama, on kuitenkin käytännöllisesti katsoen heidän oikeusturvansa tähän palkansaantioikeuteen nähden suuresti riippuvainen siitä, ovatko he irtisanottavia vaiko valtion virkamieslainsäädännön mukaan enemmän tai vähemmän turvatusi erottamattomia virkamiehiä. Kun nimittäin kunta voi edellämäinitut irtisanoa mistä syystä tahansa, voi se tätä oikeuttaan käyttää myöskin siinä tapauksessa, että se tahtoo vähentää virkamiestensä palkkaus- taikka muita etuja: t.s. se voi, muutettuaan virkasäännön, irtisanoa virkamiehensä ja sitten nimittää heidät, luonnollisestikin heidän suostumuksellaan, uudelleen virkoihinsa uuden muutetun virkasäännön mukaisin ehdoin. Käytännöllisesti sama tulos on saavutettavissa niin, että kunta jättää virkamiestensä valittavaksi, tahtovatko he alistua uuden virkasäännön määräyksiin ja, jolleivät nämä siihen suostu, vasta sitten toimittaa irtisanomisen. Jos sitävastoin virkamiehet eivät ole kunnan vapaasti irtisanottavissa, ei tällainen menettely ole mahdollinen, vaan virkasäännön oleellisten säännösten muuttaminen on mahdollinen ainoastaan lainsäädäntöteitse, kuten se käytännössä on tapahtunutkin.¹³

Irtisanottavillakin virkamiehillä on kuitenkin eräin edellytyksin jonkinlaista oikeusturvaa tällaisia muutoksia vastaan. Jos nimittäin kaupunki on vakuuttanut virkamiehilleen eläkkeen siinä tapauksessa, kuten yleensä lienee määrätty, että virkamies joutuu poistumaan virasta omatta syyttään, on virkamiehellä, jos hän ei halua alistua uusiin määräyksiin, oikeus eroamisensa jälkeen saada alunperin määrätty eläke. Koska hänellä ei ollut mitään velvollisuutta alistua uuteen virkasääntöön, on hänen poistumisensa kunnan puolelta tapahtuneen irtisanomisen johdosta katsottava tapahtuneen kunnan edun vuoksi eikä virkamiehen syyttä. Kun tällainen eläkeoikeus kuitenkin säännönmukaisesti lienee vasta määrättyjen virkavuosien jälkeen, turvaa tämäkin mahdollisuus virkamiehiä vasta noiden virkavuosien jälkeen. — Kun virkamiehen oikeus eläkkeeseen hänen virassa ollessaan sisältää vain sen, että hän on oleva, myöhemmin virasta erotessaan, määrätyn edellytyksin oikeutettu määrätynsuuruiseen eläkkeeseen, niin lienee paikallaan huomauttaa, että jos virkamies joko vapaaehtoisesti taikka irtisanomisen jälkeen on alistunut uuteen, eläkeoikeuteenkin nähden muutettuun virkasääntöön, on hänen eläkeoikeutensa tämän jälkeen, mikäli erikoista

¹³ Joulukuun 21 päivänä 1932 eräiden kaupungeilta ja kauppaloilta palkkaa nauttivien viran ja toimenhaltijain palkkausten vähentämisestä vuoden 1933 aikana annettu laki.

poikkeusta ei ole säädetty, arvosteltava luonnollisesti yksinomaan sen uuden virkasäännön perusteella, joka on virkasuhteeseen nähden määrävänä. Vain siinä tapauksessa, että virkamies on irtisanomisen jälkeen todella eronnut ja saanut eläkkeen mutta sittemmin otettu uudelleen kaupungin palvelukseen, säilyttää hän oikeutensa jo saamaansa eläkkeeseen edelleenkin, vaikka se ehkä voi rajoittaa hänen oikeuttaan nostaa palkkaa sinä aikana, minä hän sen jälkeen on virassa. Hänen sitten uudelleen erottuaan virasta joutuu vain hänen mahdollinen oikeutensa saada uusien palvelusvuosien perusteella lisättyä eläkettä ratkaistavaksi uuden muutetun eläkesäännön mukaan.

KANTELU OIKEUSTURVAKEINONA SUOMEN HALLINTO- OIKEUDESSA.*

Sisällys: I. 1. Hallintotointen peruutettavuus ja peruuttamattomuus sekä niiden lainvoima. — 2. Varsinaiset ja ylimääräiset muutoksenhakekeinot.

II. Hallinnollinen kantelu määrämuodottomana oikeusturvakeinona.

III. Prosessuaalinen kantelu määrämuotoisena ylimääräisenä muutoksenhakekeinona: 1. hallintoprosessissa annettuja päätöksiä vastaan; ja 2. hallintotoimia vastaan. — 3. Näkökohtia käytännöllisestä soveltamisesta.

I. 1. Huolimatta siitä, että kysymys hallintotointen aineellisesta tai asiallisesta lainvoimasta tai oikeusvoimasta on Suomen hallinto-oikeudessa suurelta osalta selvittämätön, on kuitenkin riidatonta, että on olemassa sekä sellaisia hallintotoimia, jotka eivät ole viranomaisten yksipuolisesti peruutettavissa, että myöskin sellaisia, joihin nähden tällaista rajoitusta ei ole ja jotka siis hallintoviranomainen voi harkintansa mukaan milloin tahansa peruuttaa.¹ Jälkimmäisiin hallintotoimiin nähden peruuttamisoikeus on säännöllisesti samalla viranomaisella, joka niihin alkuaan oli ryhtynyt, mutta usein myöskin ylemmillä viranomaisilla.

Olkoonpa hallintotoimi luonteeltaan peruutettavissa oleva taikka peruuttamaton, voi se olla joko muodollisesti lopullinen, lainvoiman — muodollisen lainvoiman — voittanut taikka ei-lopullinen, lainvoimaa vailla oleva, koskapa alempien viranomaisten päätöksistä ja hallintotoimista Suomen hallinto-oikeuden mukaan yleensä — yksityiskohtia tässä käsittelemättä — voi asianomainen, se jonka oikeutta toimenpide koskee tai jolla lain mukaan muuten on katsottava olevan puhevalta, valittaa ylemmälle viranomaiselle muutoksen saamiseksi tuohon päätökseen tai toimenpiteeseen. Hallintotoimi on tällaisessa tapauksessa lopullinen, lainvoiman voittanut, kun valitusoikeutta ei enää ole käytettävissä sitä vastaan. Mutta kun sellainenkin hallintotoimi, josta joko

* Festskrift för Otto Hjalmar Granfelt, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1934, s. 400—419.

¹ Ståhlberg, Suomen hallinto-oikeus, Yleinen osa, 2 painos, s. 330 ss.; Willgren, Förvaltningsrättens allmänna läror s. 88 ss.

yleensä taikka jossakin erikoistapauksessa ei ole valitusoikeutta, on luonteeltaan lopullinen, ja kun lainvoimalla juuri on ymmärrettävä sitä, ettei päätökseen voida säännöllisessä järjestyksessä, s.o. valittamalla, muutosta hakea, on myöskin tällaisia päätöksiä ja hallintotoimia pidettävä (muodollisen) lainvoiman saaneina.² Lainvoimalla tarkoitan siis hallintotoimen muodollista lopullisuutta, sitä, ettei sitä vastaan ole säännöllistä valitusoikeutta käytettävissä.

2. Edelläsanottu perustuu siihen, että valitus on yleinen varsinainen muutoksenhakekeino Suomen hallinto-oikeudessa. Olennaista sille on, että se on sidottu määrättyyn, lyhyehköön määräaikaan ja määrämuotoihin ja että sitä, kuten sanottu, on oikeutettu käyttämään vain se, jolla lain mukaan on katsottava olevan valitusoikeus.³ Niinkauan kuin hallintotoimesta on olemassa tämä valitusoikeus, kun se ei ole lainvoimaa voittanut, ei se ole peruuttamaton, koskapa kysymys sen mahdollisesta muuttamisesta juuri valitusteitse voidaan saattaa ylemmän viranomaisen tutkittavaksi. Asialliselta sisällykseltään peruutettavissa oleva hallintotoimi taasen säilyttää tämän luonteensa yleensä valitusmahdollisuudesta taikka valituksesta huolimatta.⁴ — Tämä säännöllinen valitus, joka aina sisältää vaatimuksen hallintotoimen muuttamisesta taikka kumoamisesta, voi perustua joko väitteeseen, että hallintotoimi on lainvastainen — asiallisesti sisällykseltään tai muodollisesti lainvastaisessa järjestyksessä syntynyt — taikka ettei se ole tarkoituksenmukainen. Vaikka valituksen myöhempi käsittely ja lopullinen ratkaisu voivat olla ja ovatkin eri tavoin riippuvia tästä valitusperusteesta, on valitus kuitenkin katsottava Suomen hallinto-oikeudessa järjestetyksi yhtenäiseksi oikeusturva-keinoksi.

Tämän varsinaisen muutoksenhakekeinoon ohella Suomen hallinto-oikeus tuntee myöskin ylimääräisiä muutoksenhakekeinoja: anomukset menetetyn ajan takaisin saamisesta ja lainvoiman saaneen päätöksen purkamisesta, joita kumpaakin voi erikoisin ja poikkeuksellisin edellytyksin pyytää KHO:lta (KHOL 3 §:n 2 kohta). Edellisen kautta yksi-

² Toisin *Ståhlberg*, s. 331 s., jonka mukaan voitaisiin puhua hallintotoimen muodollisesta lainvoimasta vain silloin, kun hallintotoimesta on ollut olemassa säännöllinen valitus aika. On kuitenkin ilmeistä, että myöskin KKO:n ja KHO:n päätökset ovat muodollisesti lainvoimaisia, joten yhtähyvin esim. valtioneuvoston päätökset, joista yleensä ei ole valitusoikeutta, taikka nimismiehen päätös, josta erikoissäännöksen nojalla ei ole valitusoikeutta, ovat muodollisesti lainvoimaisia.

³ Vrt. *Ståhlberg*, s. 435 ss.; *Willgren*, s. 345; *Hermanson*, *Anteckningar enligt föreläsningar över inhemsk förvaltningsrätt* s. 446 ss.; *Erich*, *Suomen valtio-oikeus* II s. 299.

⁴ Vrt. *Willgren*, s. 88.

tyinen, joka on menettänyt prosessuaalisen määräajan, tavallisesti juuri valitusoikeutensa, saavuttaa sen jälkeen ja siten mahdollisuuden säännöllisen muutoksenhakukeinon käyttämiseen, jälkimmäisen kautta lainvoiman saanut lopullinen hallintotoimi kumotaan, puretaan, minkä jälkeen asia sattaa tulla uudelleen asianomaisen viranomaisen käsittelyn alaiseksi.⁵ On ilmeistä, että ainakin edellinen keino saattaa tulla kysymykseen sekä sellaisiin hallintotoimiin nähden, jotka ovat peruuttamattomia, että myöskin niihin, jotka muutenkin olisivat peruutettavissa. Mutta kun KHOL on ulottanut purkamismahdollisuuden yleensä kaikkiin lainvoiman saaneihin päätöksiin hallintoasioissa, ei tämäkään rajoitune ainoastaan luonteeltaan peruuttamattomiin hallintotoimiin, vaan ajateltavissa on, että purkaa voitaisiin myöskin luonteeltaan peruutettavissa oleva hallintotoimi, kun se hallintoviranomainen, jonka toimivaltaan peruuttaminen kuuluu, ei tahtoisi siihen ryhtyä hakijan esittämistä erinomaisista syistä huolimatta. Asiallisesti tarvitsee hakija oikeusturvaa ylimääräisin keinoin yhtähyvin kummassakin tapauksessa.

II. Näiden muutoksenhakukeinojen ohella esitetään Suomen tieteisopissa tavallisesti myöskin kantelu yhtenä oikeusturvakeinona hallinnon alalla.⁶ Kun ei ainoastaan tieteisopissa ja käytännössä ole ilmennyt tämän käsitteen sisällyksestä erilaisia mielipiteitä, vaan myöskin lainsäädäntö on käyttänyt sanaa ilmeisesti eri merkityksissä, koetan seuraavassa selvittää, mitä kantelu on tai mitä se voi olla Suomen hallinto-oikeudessa.

Laajimmassa merkityksessä *kantelu* on *viranomaisen esimiehelle taikka muulle viranomaisen toimintaa valvovalle viranomaiselle tehty ilmoitus, että ensiksisanottu viranomainen on menetellyt virheellisesti, virkamies siis virkavelvollisuutensa vastaisesti, sekä — ainakin säännönmukaisesti — tähän liittyvä vaatimus tai pyyntö toimenpiteisiin ryhtymisestä tuon virheellisyyden johdosta*. Ulkonaisesti katsotaan kantelun eroavan valituksesta ennenkaikkea siinä, ettei se ole, kuten valituksen edellä todettiin olevan, sidottu mihinkään määräaikoihin tai määrämuotoihin.⁷ — minkävuoksi sille myöskin on ehdotettu nimitystä »muoto-

⁵ Ståhlberg, s. 335. — Sitävastoin Willgren, s. 422 ss., mainitsee nämä ylimääräiset muutoksenhakukeinot ainoastaan muutoksenhakukeinoina hallintoprosessuaalisia tuomioita vastaan.

⁶ Ståhlberg, s. 434; Willgren, s. 344; Erich, II s. 299.

⁷ Näin Ståhlberg, s. 434; Willgren, s. 344. Erich'in, II s. 299, maininta, että kantelu tehdään »ylimmille viranomaisille», lienee painovirhe. — Eräistä poikkeustapauksista vrt. jällempänä s. 8 aliv. 1.

määräyksetön» (formlös) valitus vastakohtana varsinaiselle »muodolliselle» (formell) valitukselle.⁸

Asiallista eroperustetta tarkastettaessa on ensiksikin todettava, että myöskin valitus perustuu taikka ainakin saattaa perustua väitteeseen, että viranomainen on hallintotoiminnassaan menetellyt lainvastaisesti. Toiselta puolen ei kantelun taas välttämättä tarvitse sisältää väitettä siitä, että asianomaisten virkamiesten syyksi jäisi subjektiivista syyllisyyttä tuohon virheellisyyteen, vaan on kantelu mahdollinen siinäkin tapauksessa, ettei näin ole asianlaita, vaikka siis hallintotoimi päättävistä virkamiehistä riippumattomista ja heille silloin tuntemattomista syistä on tullut sisältämään objektiivisen lainvastaisuuden. Käsitteellinen ero kantelun ja valituksen välillä on niinollen etsittävä muualta.

Mikäli kantelun tarkoituksena on vain virheellisesti menetelleen virkamiehen saattaminen syytteeseen, korvausvaatimuksen vireillepano häntä vastaan, hänen kurinpidollinen rankaisemisensa taikka muuten, huomautuksin tai muin toimenpitein sen tehostaminen, ettei vastaisuudessa samanlaista virheellisyyttä hallintotoiminnassa sattuisi, erottaa kantelun valituksesta ilmeisestikin se, ettei kantelu tällöin lainkaan ole muutoksenhakukeino, sillä kun ei, kuten valituksella aina, ole tarkoituksena määrätyn yksityisen hallintotoimen kumoaminen taikka muuttaminen, vaikka se kyllä on oikeusturvakeino sanan laajemmassa merkityksessä. Tämänluontoinen on kantelu useimmiten silloin, kun se tehdään ylimmille lainvalvontaelimille, valtioneuvoston oikeuskanslerille ja eduskunnan oikeusasiamiehelle, joten siis ensisijassa juuri tällaista kantelua tarkoitetaan valtioneuvoston oikeuskanslerin vapauttamisesta eräistä tehtävistä marraskuun 10 päivänä 1933 annetun lain 2 §:ssä samoin kuin valtioneuvoston oikeuskanslerin maaliskuun 30 päivänä 1922 annetun ohjesäännön 5 §:ssä ja eduskunnan oikeusasiamiehen tammikuun 10 päivänä 1920 julaistun johtosäännön 7 §:ssä.⁹ Myöskin asianomaisen viranomaisen esimiehelle tehty kantelu voi usein sisältää vain tällaisia vaatimuksia¹⁰ ja voidaanpa olettaa, että myöskin KHO:lle, joka HM 56 §:n mukaan valvoo alempien viranomaisten lainkäyttöä hal-

⁸ Willgren, s. 345.

⁹ Vrt. *Charpentier*, Justitiekanslerns i Finland ställning och uppgifter, Nordisk administrativt Tidskrift 1929 s. 217 ss.; *Puhakka*, Eduskunnan oikeusasiamiehen asema ja tehtävät, Defensor Legis 1929 s. 107 ss.; *Söderhjelm*, En reformering av stadgandena rörande riksdagens justitieombudsman, JFT 1931 s. 69 ss.

¹⁰ Tällainen on esim. valtionrautateiden liikennesäännön sisältävän, 26/4 1929 ann. A 11 §:ssä mainittu »kantelu henkilökunnan käyttäytymisestä virassa tai epäjärjestyksestä asemilla tai junissa».

linto-oikeuden alalla, voidaan tehdä tämänlaatuinen kantelu, joka, jos se on aiheellinen, johtanee asiakirjojen lähettämiseen oikeuskanslerille asianvaatimiin, s.o. säännöllisesti syytetoimenpiteisiin ryhtymistä varten.¹¹

Mutta kantelu, varsinkin esimiehelle tehtynä, voi tämän lisäksi johtaa määrätyn, kantelunalaisen hallintotoimen muuttamiseen. Kysymyksen ollessa luonteeltaan peruutettavissa olevasta hallintotoimesta saattaa ylemmällä viranomaisella olla valta muutenkin viran puolesta muuttaa taikka kumota tuo alemman hallintotoimi. Luonnollista on, että asianomaisen tekemä kantelu voi tällöin olla ulkonaisena aiheena tuon toimivallan käyttämiseen.¹² Myöskin lainvalvontaelimille tehty kantelu voi saada samanlaisen luonteen, oikeuskansleri ja oikeusasiamies kun voivat tehdä asianomaiselle viranomaiselle esityksen peruutettavissa olevan hallintotoimen peruuttamisesta tai muuttamisesta.¹³ Vihdoin saattaa kantelu välillisesti johtaa myöskin peruuttamattoman hallintotoimen kumoamiseen, kun lainvalvojan taikka esimiehenä toimivan viranomaisen kantelun johdosta tekemästä esityksestä KHO purkaa tuon hallintotoimen.¹⁴

Nyt mainituissa tapauksissa voidaan kantelua pitää jonkinlaisena muutoksenhakukeinona: viimeksimainitussa on tosin kysymys vain erikoislaatuudesta menettelytavasta ylimääräisen muutoksenhakukeinon käyttämisessä, kantelija kun tällöin olisi itsekkin välittömästi voinut turvautua ylimääräiseen muutoksenhakukeinoon KHO:ssa. Sitävastoin on lähemmin tarkastettava edellisenlaisen, s.o. peruutettavissa olevaan hallintotoimeen kohdistuvan kantelun ja varsinaisen valituksen eroperusteita. Valituksen tekemisellä alkaa säännönmukaisesti hallintoprosessi, hallinnollinen lainkäyttömenettely: valittaja esittää ratkaisuvallan omaavalle lainkäyttöelimelle määritellyn oikeusturvavaatimuksen, vaatimuksen valituksenalaisen hallintotoimen muuttamisesta tai kumoamisesta. Tämä vaatimus on tuomioistuimen asemassa olevan viranomaisen lainmukaisen oikeudenkäyntimenettelyn jälkeen ratkaistava tai ainakin annettava sen johdosta lausuntonsa, ja tällöin, soveltamalla voimassaolevaa oikeutta, se joko hylättävä taikka hyväksyttävä taikka sitten laillisista

¹¹ Vrt. esim. KHO päätökset 1923 tiet. N:o 1276 ja 1924 tiet. N:o 1674, joissa asia, valituksen yhteydessä tehdyn syytteeeseenpanovaatimuksen johdosta, on siirretty oikeuskanslerille.

¹² Vrt. *Ståhlberg*, s. 434; *Willgren*, s. 345.

¹³ HM 47 §:n 1 mom.; *Charpentier*, s. 225; *Puhakka*, s. 108.

¹⁴ *Charpentier*, s. 216; *Puhakka*, s. 109; *Söderhjelm*, s. 82.

syistä jätettävä asiallisesti tutkittavakseen ottamatta. Valittajalle, olkoonpa hän asiallisesti oikeassa tai väärässä, on valituksen tekemisellä syntynyt laillisen oikeudenkäyntijärjestyksen mukainen julkinen oikeus saada valitus laillisessa järjestyksessä ratkaistuksi. Jos valituksen ratkaiseminen riippuu yksinomaan tarkoituksenmukaisuuden harkitsemisesta, ei tosin ole enää kysymys lain soveltamisesta. Mutta tällaisessakin tapauksessa, milloin yksityiselle on myönnetty säännöllinen valitus-oikeus, voidaan katsoa hänellä olevan subjektiivinen oikeus vaatia valituksensa lainmukaista tutkimista.

Edelläsanotunlainen kantelu, joka kohdistuu lopulliseen ja lainvoimaiseen hallintotoimeen, ei aloita hallintoprosessia, sen ratkaiseminen ei ole hallinnollista lainkäyttöä vaan hallintomenettelyä. Kantelun voi, kansalaisille yleensä kuuluvalla viranomaisten puoleen kääntymisvallalla, tehdä kuka tahansa, jonka oikeutta asia ei lainkaan koskekaan. Vaikka kantelija voi näyttää hallintotoimen siten lainvastaiseksi, että se valituksen esineeksi joutuneena olisi ollut kumottava taikka muutettava, ei kantelijalla suinkaan yleensä ole oikeutta vaatia tätä tulosta. Lopulliseksi tarkoitettu hallintotoimi on voinut olla monessa suhteessa lainvastainen, ilman että sen tarvitsisi johtaa tuon toimen kumoamiseen sen käytyä lainvoimaiseksi. Riippuu ratkaisevan, ylemmän viranomaisen harkinnasta, onko esitetyistä syistä aiheutta peruutettavissa olevan hallintotoimen muuttamiseen tai kumoamiseen. Tässä suhteessa kantelu ilmeisesti on verrattavissa peruuttamattomiin hallintotoimiin kohdistuvaan purkuanomukseen, siinäkin kun KHO:n harkinnasta riippuu, aiheuttaako esitetty lainvastaisuus purkamista vaiko ei.

Tällaista, mielestäni hallinnolliseksi kanteluksi nimitettävää kantelua voidaan siis, milloin siihen, peruutettavissa olevaan hallintotoimeen kohdistuvana, sisältyy vaatimus tuon toimen muuttamisesta tai kumoamisesta, pitää ylimääräisenä muutoksenhakukeinona hallinto-oikeudessa. Se, että vastaavaa instituuttia ei juuri esiinny yleisessä prosessimenettelyssä, johtuu vain siitä, että tuomioistuimen tuomiot eivät säännönmukaisesti ole peruutettavissa olevia, eivätkä siis voi joutua tällaisen muutoksenhakukeinon alaisiksi.

Tässä yhteydessä on kuitenkin mainittava eräänlaisena välimuotona säännöllisen valituksen ja tämän hallinnollisen kantelun välillä muutoksenhakuoikeus sellaisten alempien viranomaisten hallintotoimista, joiden päätöksistä ei ole yleistä säännöllistä valitusoikeutta järjestetty. Kun tällaiset viranomaiset kuitenkin ovat ylempien, esimiestensä valvonnan alaisia, on sanottu hallinnollisen kantelun mahdollisuus aina olemassa. Mutta sen vuoksi, että säännöllistä, asiallista ja määräaikaan sidottua

valitusoikeutta ei ole, voi kantelu, mikäli sen tekee juuri se henkilö, jonka oikeutta alemman viranomaisen toimenpide on koskenut, tulla osittain toiseen asemaan. Tällöin voi se nimittäin asialliselta luonteeltaan muodostua valituksenluontoiseksi siinä, että kantelijalla on oma subjektiivinen oikeutensa vaatia oikaisuvaatimuksen asiallista lainmukaista ratkaisemista. Tällainen muutoksenhakukeino on siis asialliselta luonteeltaan valitus, mutta ulkonaiselta muodoltaan aikamääräyksiin sitomaton kantelu, mistä johtuukin se, että siitä on voitu käyttää kumpaakin nimitystä. Eräissä lainkohdissa tällainen kantelu-»valitus»-oikeus on nimenomaan myönnetty, joten on selvää, että niissä tapauksissa asianomaisella on säännöllisen valitusoikeuden luontoinen oikeus saada oikeusturvapyyntönsä laillisesti tutkituksi.¹⁵ On kuitenkin erilaisia

¹⁵ Tällainen on kantelu, jonka 13/6 1929 ann. Avioliittolain 28 §:n mukaan kihlakumppani, joka on tyytymätön siihen, että kuulutus taikka vihkiminen on eväty, voi tehdä sille viranomaiselle, jonka tutkittava kuulutusviranomaisen taikka vihkijän virkavirhettä koskeva asia on. Viranomaisen toimenpide, jolla hän kieltäytyy toimittamasta kuuluttamista taikka vihkimistä, on aina peruutettavissa oleva toimi (Huttunen, Avioliittolaki ynnä siihen liittyvät lait ja asetukset s. 71). Erikoista tässä tapauksessa on se, että kantelu on määrätty tehtäväksi sille viranomaiselle, jonka tutkittavana ensiksisanotun viranomaisen, virkamiehen, virkavirhettä koskeva asia olisi. Tästä voitaisiin tehdä se johtopäätös, että kysymyksessä oleva kantelu kuuluisikin ensiksi sanottuun ryhmään, s.o. että se asiallisesti sisältäisi vaatimuksen virkamiehen rankaisemisesta. Näin ei asianlaita ilmeisestikään ole: kysymys kuulutuksen tai vihkimisen toimittamisesta voi monasti olla vaikea tulkinta- ja oikeuskysymys, jonka virheellistä ratkaisemista ei mitenkään voida pitää virkavirheenä. Myöskään asianomaiselle ei suinkaan ole pääasia virkamiehen syyttäminen tai rankaiseminen, vaan kuulutukseen taikka vihkimiseen ryhtyminen. Kantelu, jonka kihlakumppani tekee tuomioistuimelle, sisältää siis vaatimuksen, että tuomioistuin velvoittaisi kuulutus- taikka vihkimisviranomaisen pyydettyyn toimeen. Jos kysymystä olisi käsiteltävä syytteenä, olisi virkamiehellä, jonka tuomioistuin oli tuominut rangaistukseen, päätöksestä valitusoikeus, eikä häntä voitaisi katsoa velvolliseksi ryhtymään pyydettyyn toimeen, ennenkuin syyte olisi lainvoimaisesti ratkaistu. Mutta kun kantelu on hallinnollinen kantelu, jonka johdosta tuomioistuimella on valta antaa sanotunlainen käsky, on alemman viranomaisen käskyä heti noudatettava, koska hänellä itsellään ei ole valitusoikeutta tuollaisesta päätöksestä (vrt. esim. KHO:n päätökset 1919 Sel. 136; 1923 tiet. N:o 1105; 1927 tiet. N:o 139; 1929 tiet. N:o 153; 1930 tiet. N:o 3105).

Vastaavanlaisia säännöksiä, joissa annetaan valta »valittaa» alemman viranomaisen toimenpiteistä esimiehelle, on esim. kauppa-alusten katsastuksesta 18/10 1920 ann. A 9 §:ssä, kasvinsuojelulain soveltamisesta 5/6 1925 ann. VNP 13 §:ssä (jossa muutoksenhakua nimitetään anomukseksi alemman viranomaisen päätöksen peruuttamisesta tai muuttamisesta); maahöyrykattiloista 17/9 1926 ann. A 31 §:ssä ja höyryastioista samana päivänä ann. A. 26 §:ssä, laivahöyrykattiloista 27/11 1926 ann. A 25 §:ssä, sähkölaitoksista annetun lain soveltamisesta 4/1 1929 ann. A 13 §:ssä, eläin-

alempia viranomaisia, joiden suhteen ei ole tällaisia erikoissäännöksiä. Kutakin yksityistapausta koskevan tutkimuksen varaan on jätettävä sen kysymyksen selvittely, onko näiden päätöksistä sanotunlainen välimuotoinen muutoksenhakuoikeus vaiko vain edelläsanottu puhdas hallinnollinen kantelumahdollisuus.¹⁶

III. Edellä puheenaolleen hallinnollisen kantelun rinnalla on hallinto-oikeudessa erotettava toinenkin kantelu, jota hallinto-oikeustiede ei yleensä ole ottanut huomioon, vaikka käytäntö onkin sen hallinnollisen lainkäytön järjestelmään omaksunut. Kun valitus on säännöllinen muutoksenhakekeino yleensä hallinnon alalla, tulee se siis kysymykseen sekä muutosta haettaessa hallintotoimiin, jolloin se, kuten todettiin, alottaa hallinnollisen oikeudenkäyntimenettelyn, että myöskin muutosta sittemmin haettaessa tällaisessa hallintoprosessissa annettuun päätökseen ylemmältä hallinto-oikeudelliselta tuomioistuimelta tai muulta lainkäyttöelimeltä. Mutta kun hallinnollisessa lainkäytössämme on, mikäli ei erik-

lääkärin laillistuttamistutkintoa koskevan, 30/1 1930 ann. VNP 6 §:ssä (jossa puhutaan oikeudesta hakea oikaisua). Se seikka, että näissä säännöksissä mainittu »valitus» ja avioliittolaisissa säädetty »kantelu» ovat asiallisesti aivan samanluontoisia, on osoituksena tällaisen muutoksenhaun erikoisesta luonteesta välimuotona näiden muutoksenhakekeinojen välillä.

¹⁶ Erikoislaatuinen on se kantelu, josta ovat säännökset 23/4 1920 ann. sotaväen järjestyssäännön 78 ja sitä seuraavissa pykälissä. Useimmiten kantelu sisältää vain ilmiannon ja syytevaatimuksen esimiehen tekemästä virheestä (vrt. *Hannula*, Sotilaallinen kurinpitoprosessi s. 111 aliv. 1), mutta voi siihen sisältyä myöskin muutoksenhakuvaatimus. Erikoista siinä kuitenkin on se, että se on 78 §:n mukaan yleensä ja juuri viimeksisanotussa tapauksessa tehtävä 14 päivän kuluessa. Tämän säännöksen merkitys jää epäselväksi 83 §:n valossa, tässä kun määrätään kantelu tutkittavaksi huolimatta siitä, ettei sitä ole tehty määrättyssä järjestyksessä. Mitä erikoisesti tulee järjestyseraistuksesta kantelemiseen, ilmenee kantelun luonne 44 §:stä, joka kieltää valitusoikeuden järjestyseraistuksesta ja antaa esimiehelle vallan vähentää tai peruuttaa alemman määräämiä rangaistuksia vain, jos viimeksimainittu on rangaistusvaltansa ylittänyt tai jos rangaistus muuten on lainvastainen. Valituksen luonne ilmenee tässä kantelussa siinä, että se voi perustua paitsi muodollisiin virheisiin myöskin asialliseen väitteeseen, että rangaistu on syytön (*Hannula*, s. 122), ylimääräisen kantelun luonne taas siinä, että rangaistuksen ankaruus ei voi tulla tutkittavaksi ja että kantelu 58 §:n mukaan ei estä täytäntöönpanoa.

Erikoislaatusuutensa vuoksi on myöskin mainittava se kantelu, josta ovat säännökset menettelystä maanmittaustoimituksissa 26/10 1916 ann. A 87 §:ssä, siinä kun säädetään, että asianomainen voi kannella toimitusmaanmittaria vastaan tämän menettelystä virantoimituksessa viimeistään kuukauden kuluessa toimituksen päättymisestä. Myöskin tämä kantelu, joka liittyy varsinaiseen muutoksenhakuoikeuteen maanmittaustoimituksista, on osittain valituksen osittain kantelun luontoinen (vrt. *Moring*, *Finlands skiftesrätt* s. 965 ss.).

seen ole toisin säädetty taikka asian luonnosta muuta johdu, noudatettava yleistä oikeudenkäyntijärjestystä, jolla on ymmärrettävä tavallista, etupäässä oikeudenkäymiskaassa järjestettyä menettelyä riita- ja rikosasioissa,¹⁷ niin on ilmeistä, että hallintoprosessiin tämän mukana on tullut sisältymään myöskin se yleiseen oikeudenkäyntijärjestykseen kuuluva muutoksenhakukeino, kantelu, josta ovat säännökset OK 25 luvun 21 ja 22 §:ssä sekä 30 luvun 19 §:ssä, ja jolla siis voidaan hakea muutosta hallintoprosessissa annettuihin tuomioihin.¹⁸

1. Tämä kantelu, jota mielestäni tässä voitaisiin nimittää prosessuaaliseksi kanteluksi — prosessioikeudessa on sitä nimitetty mitättömyyskanteluksi — on aina todellinen muutoksenhakukeino, sen tarkoituksena kun on tuomion »kumoaminen» (OK 25: 21). Se ei kuitenkaan ole täydellinen muutoksenhakukeino, joka voitaisiin perustaa asiallisiin, itse pääasian ratkaisua koskeviin seikkoihin, vaan voi se perustua ainoastaan väitteeseen, että oikeudenkäynnissä on tapahtunut tuomiovirhe, oikeudenkäyntivirhe, s.o. että päätös on siten muodollisesti virheellisesti syntynyt, ettei sitä voida jättää sellaisena voimaan.¹⁹ Kun kantelu tavallisesti tulee kysymykseen toisen säännöllisen ja täydellisen muutoksenhakukeinon ohella ja kun tällä täydellisellä muutoksenhakukeinolla voidaan hakea ja saada aikaan muutos myöskin mainitunlaisin muodollisin perustein, onkin kantelu jäänyt käytännöllisesti katsoen toissijaiseksi keinoksi sellaisia tapauksia varten, joissa täydellinen muutoksenhakukeino ei ole lainkaan tai ei ainakaan enää käytettävissä. Yleisen oikeudenkäyntijärjestyksen mukaan kantelu nimittäin on aina luvallinen niissäkin tapauksissa, missä säännöllinen muutoksenhakuoikeus on erikoissäännöksiin kielletty.²⁰

¹⁷ Willgren, s. 397.

¹⁸ Björksten, Tjänstemans och befattningshavares ed, Defensor Legis 1930 s. 12.

¹⁹ Vrt. esim. Wrede, Finlands gällande civilprocessrätt, II, 3 painos s. 311 ss.; Granfelt, Kort framställning av Finlands gällande civilprocessrätt s. 92; Tarjanne, Tuomion lainvoimasta, Defensor Legis 1929 s. 390 ss.

²⁰ Tarjanne, s. 392 s. vrt. Björksten, s. 13. — Tämän säännön yleispätevyys ilmenee selvästi KKO:n päätöksestä 1930 tiet. N:o 25; ratkaistessaan valituksen vakuutusneuvoston päätöksestä asiassa, jossa ei ollut valitusoikeutta, KKO, koska ei oltu näytetty sellaista virhettä asian käsittelyssä tapahtuneen, että vakuutusneuvoston päätös siitä syystä olisi kumottava, hylkäsi valituksen. Huomattakoon, että 17/7 1925 annetussa työväen tapaturmavakuutuslaissa, jossa on säädetty vain yleinen valitusoikeus, määrätyn poikkeuksin, ei ole mitään OK 25: 21:tä vastaavaa säännöstä. — Sama periaate ilmenee sotaväen kunniahuomioistumista 30/6 1919 ann. L 35 ja 36 §:stä: vaikkei asianomainen päällikkö 36 §:n 3 mom. mukaan saa asiallisilla syillä kumota tai muuttaa kunniahuomioistumien päätöstä — joka on eräänlainen hallin-

Yleisen oikeudenkäyntijärjestyksen mukaan kantelu on aina sidottu määräaikaan, joka on sama kuin valitusaika, 30 päivää hovioikeuteen (OK 25: 21) ja 60 päivää KKO:teen (OK 30: 19), paitsi milloin tuomiovirhe on siinä, että poissa oleva, jota ei oltu haastettu, on tuomittu, taikka että kolmas henkilö, jota oikeudenkäynnissä ei oltu kuulustettu, kärsii siitä haittaa, jolloin kanteluntekemisaika on yö ja vuosi tiedoksisaannista (OK 25: 22 ja 30: 19²¹). Tästä määräaikaisuudesta huolimatta kantelu on ylimääräinen muutoksenhakekeino: kantelumahdollisuuden olemassaolo taikka kantelun tekeminen eivät sellaisinaan estä tuomiota saamasta lainvoimaa.²¹ — Siviili- ja rikosprosessissa, missä menettely useimmiten on erilainen säännöllisiä muutoksenhakekeinoja ja kantelua käytettäessä, tämä kantelun luonne ilmenee selvästi. Hallintoprosessissa, missä säännöllinen muutoksenhakekeino, valitus, on useimmissa tapauksissa muodoiltaan — OK 27: 8:aan perustuen — samanlainen kuin kantelukin, ei kantelun erikoisasema aina ole havaittavissakaan. Mutta kantelu puolustaa kuitenkin paikkansa hallinto-oikeuden systeemissä ennenkaikkea sen vuoksi, että OK 25: 22:ssa mainittu kantelu on aina määräaikansa puolesta valituksesta eroava, samoin kuin siksikin, että on useita tapauksia, joissa valitus on kielletty, mutta joissa kantelu ylimääräisenä muutoksenhakekeinona silti tulee kysymykseen hallintoprosessuaalisen tuomion näin saatua lainvoiman.

Esimerkkeinä käytännöstä mainittakoon, että kun lainkäyttöelimenä toimiva läänintoimisto oli valitusta ratkaistessaan vastoin sääntöä, joka kieltää reformatio in peius-menettelyn, muuttanut alemman asteen päätöksen valittajalle epäedullisemmaksi, niin KHO, vaikka valitusta läänintoimiston päätöksestä ei lain mukaan saanut tehdä, on tutkien muutoksenhaun, joka juuri oli prosessuaalinen kantelu, sanotulla syyllä kumonnut ja poistanut läänintoimiston päätöksen (KHO päätökset 1919 tiet. N:o 1177). Niinikään KHO on, (KHO päätökset 1928 tiet. N:o 1272) jättäessään OK 30: 4 nojalla tutkimatta maanmittaushallituksen palautta-

nollinen lainkäyttöpäätös — on hänellä kuitenkin valta sen kumoamiseen 35 §:ssä mainittujen oikeudenkäyntivirheiden nojalla ja tuomitulla ja tuomitulla on vastaavasti oikeus tehdä tätä koskevat muistutuksensa päällikölle. — Sama on asianlaita kauppa-alusten katsastuksesta 18/10 1920 ann. A. 9 §:ssä ja kauppa-alusten merikelpoisuuden silmälläpidosta samana päivänä ann. A. 13 §:ssä, joissa säädetään, ettei merenkulkuhallituksen päätöksistä niissä mainituissa asioissa saa valittaa, ellei valitus »tarkoita virheellistä menettelyä». (Toinen poikkeussäännös, että valitus on luvallinen silloin kun on kysymys siitä, että ratkaisu perustuu »väärään lainkäyttöön», ei epä määräisyydessään voi tulla tässä tarkastelun alaiseksi).

²¹ Vrt. *Tarjanne*, s. 389 ss.

mis päätöksestä tehdyn valituksen, asiallisesti tutkinut ja hylännyt saman muutoksenhaun, mikäli se oli perustettu väitteeseen, että maanmittaushallituksen jäsenet olivat olleet esteellisiä asiaa ratkaisemaan, miltä osalta valitus ilmeisesti sisälsi juuri nyt kysymyksessä olevanlaisen prosessuaalisen kantelun. Samanlaisena kanteluna on KHO (KHO päätökset 1923 tiet. N:o 1537) tutkinut muutoksenhaun siitä, että kutsuntalaitoksen keskuslautakunta, jonka päätöksestä ei ollut asiallista valitus-oikeutta, oli valituksen ratkaistessaan jättänyt voimaan kutsuntatoimiston päätöksen, jolla hakemusta ei oltu otettu käsiteltäväksi. Tämän ratkaisun johdosta on kuitenkin huomattava, että päätös, jolla kanne jätetään käsittelemättä, ei suinkaan, vaikka se olisi asiallisesti lainvastainen, tämän vuoksi sisällä oikeudenkäyntivirhettä eikä siitä, korkeimman oikeuden vakiintuneen käytännön mukaan, ole OK 30: 19:n nojalla kantelu-oikeutta, milloin varsinainen muutoksenhaku ei lain mukaan asiallisesti ole sallittu;²² katson siis kuten KHO:n vähemmistö, että viimeksisanotussa tapauksessa ei muutoksenhaku sisältänyt prosessuaalista kantelua, jonka KHO olisi voinut tutkia.

Mitä taasen tulee OK 25: 22:n säätämään kantelumuotoon, ei voitane asettaa epäilyksenalaiseksi, etteikö se sovellu hallintoprosessiimme. Tätä osottaa jo sekin, että tuollaisella kantelulla, kuten kohta tullaan huomaamaan, voidaan hakea muutosta hallintotoimiinkin. KHO päätökset 1919 tiet. N:o 2376 mainitussa tapauksessa vähemmistö tällaiseksi kanteluksi käsitettävän muutoksenhaun johdosta kumosi ja poisti kurinpitomenettelyssä annetun päätöksen; se, että enemmistö käsittelee anomusta purkuanomuksena, ei todista päinvastaista. Hallintoprosessimme luonteesta samoin kuin siitäkin, että KHO samoin kuin KKO:kin katsovat purkamisen mahdolliseksi silloinkin, kun tämä kantelu olisi käytettävissä, johtuu, etten ole KHO:n lainkäytöstä tällaista tapausta löytänyt. Sitä vastoin on mainittava VYO:n kesäkuun 17 päivänä 1932 antama päätös (taltio N:o 13): Asemamies M, jonka valtion rautateiden piirihallitus oli 20/11 1918 erottanut asemamiehen toimesta, jätti VYO:teen 8/3 1932 valituksen tästä päätöksestä, väittäen, ettei piirihallitus ollut häntä asiassa kuullut. VYO, koska M:n oli katsottava saaneen tiedon piirihallituksen sanotusta toimenpiteestä ainakin 12/7 1927, mutta M. ei ollut yön ja vuoden kuluessa sanotun ajan jälkeen hakenut muutosta piirihallituksen päätökseen eikä hänellä siis OK 25: 22:n mukaan ollut puhevaltaa, ei ottanut tutkittavakseen, mitä M. oli kirjoituksessaan esiintuonut.

²² Vrt. esim. KKO päätökset 1924 Sel. N:o 13; 1929 Sel. N:o 1, tiedonantoja N:o 108; 1930 tied. N:o 171; 1933 tied. N:o 326.

Käymättä enemmälti yksityiskohtiin totean vain, että tämä prosessuaalinen kantelu eroaa oleellisesti edellämainitusta hallinnollisesta kantelusta ennenkaikkea määräaikaaisuutensa, määrämuotoisuutensa ja prosessuaalisen luonteensa puolesta siinä, että siihen voi turvautua vain se, jonka oikeutta asia koskee, eikä kuka tahansa, ja että se, joka voi perustua vain määrätynlaisiin oikeudenkäyntivirheisiin, voi kohdistua tuomioita, siis peruuttamattomiakin viranomaisten toimenpiteitä vastaan.²³

2. Kun edelläsanottu on toistaiseksi koskenut vain hallinto-oikeudellisessa lainkäyttömenettelyssä annettuja päätöksiä ja muutoksenhakua niihin, siis tavallisesti päätöksiä, joilla on ratkaistu valitus hallinto-toimesta, mutta myöskin ensiasteessa annettuja lainkäyttöpäätöksiä, kuten esim. päätöksiä kurinpito-, tilimuistutus- taikka köyhäinhoitoasioissa, on seuraavassa siirryttävä tarkastamaan kysymystä, onko prosessuaalinen kantelu käytettävissä myöskin varsinaisia hallintotoimia vastaan.

Tällöin on nähdäkseni lähdettävä siitä, että OK 25:21:ssa ja 22:ssa säädetty kantelu on alkuaan sangen läheisesti liittynyt varsinaiseen valitukseen,²⁴ se on katsottu ikäänkuin varsinaisen valituksen alaosastoksi: OK:han käyttääkin siitä nimitystä valitus ja vasta viimeaikainen lainsäädäntö on ottanut käytäntöön nimityksen kantelu.²⁵ Voidaan katsoa, että yleiseen oikeudenkäyntijärjestykseen jo on sisältynyt kantelu tällaisena varsinaisen muutoksenhakukeinon liitteenä tai alaosastona. Kun hallinnon alalla on otettu käytäntöön valitus varsinaisena muutoksenhakukeinona, on ilmeisesti ollut esikuvana juuri yleisen oikeudenkäyntijärjestyksen valitus. Ja kun valituksen sisällyttämällä hallintoon on luotu ja kehitetty hallinnollinen lainkäyttömenettely, jossa taasen yleisen säännön ja useiden positiivistenkin lainsäännösten nojalla on noudatettava yleistä oikeudenkäyntijärjestystä, on nähdäkseni samalla myöskin yleisen oikeudenkäyntijärjestyksen kanteluinstituutti sisällytetty hallinnolliseen lainkäyttöön laajemmassakin mielessä kuin edellä on todettu. Tuo sääntö ei nimittäin sisällä vain sitä, että valitusinstanssissa on noudatettava yleistä oikeudenkäyntijärjestystä menettelyyn ja muotoihin nähden, vaan myöskin sen, että valitusasiaa ratkaistaessa on noudatet-

²³ En siis katso, kuten Willgren, s. 422 s., että ylimääräisenä muutoksenhakukeinona hallintoprosessuaalisia tuomioita vastaan voitaisiin mainita määrämuodon, hallinnollinen kantelu, vielä vähemmän että mainittaisiin vain tämä, mutta ei sitävastoin prosessuaalista kantelua. — Samaan suuntaan myöskin Reuterskiöld, *Föreläsningar i svensk stats- och förvaltningsrätt*, I s. 261 s.

²⁴ Vrt. siitä esim. Bergendahl, *Bidrag till de svenska rättsmedlens historia*, s. 40 ss.

²⁵ Vrt. Tarjanne, s. 391 aliv. 4.

tava valituksenalaisen päätöksen arvostelussa ja siinä, miten siihen eri tapauksissa on suhtauduttava, niitä sääntöjä, mitä yleisessä oikeudenkäyntijärjestyksessä on vastaavasti ensiasteen ratkaisuun nähden olemassa. Yhtenä tällaisena sääntönä sisältyy yleiseen oikeudenkäyntijärjestykseen juuri kantelumahdollisuus valituksen täydennyksenä, milloin ensi asteen ratkaisu sisältää oikeudenkäyntivirheen, ja täten ulottuu kantelumahdollisuus sanotunlaisten virheiden johdosta myöskin hallintotoimiin. On tosin myönnettävä, että hallintotoimi ei ole oikeudenkäyntimenettelyssä annettu päätös, jota voitaisiin esim. juuri oikeudenkäyntivirheiden kannalta joka suhteessa arvostella samoin kuin tuomioita. Tämä ei kuitenkaan todista äsken toteamaani lopputulosta vastaan, kun otetaan huomioon, että varsinaistakin valitusmenettelyä ja siihen liittyvää muuta oikeudenkäyntijärjestystä koskevia sääntöjä mutatis mutandis hallintotoimiin sovellettaessa on otettava aivan samoin huomioon sanottu ero hallintotoimien ja tuomioiden välillä.

Positiivisoikeudellisena todistuksena nyt esitetystä on mainittava HMtpL 5 §. Sanotussa pykälässä, jossa yleisesti kiellettiin valitus- ja kantelu-oikeus virkanimityksistä, tehtiin kuitenkin poikkeus kanteluun nähden, milloin kannellaan »sellaisesta tuomiovirheestä kuin oikeudenkäymiskaaren 25 luvun 21 §:ssä sanotaan». On ilmeistä, että kantelulla ei tässä lainkohdassa ole tarkoitettu yleensä hallinnollista kantelua eikä siis tahdottu tehdä poikkeusta esim. HM 93 §:n 2 mom. säännöksiin, ja että joka tapauksessa siinä todetaan juuri prosessuaalisen kantelun yleinen mahdollisuus nimityspäätöksiä, siis puhtaita hallintotoimia vastaan. Tämän pykälän lausuma periaate on edelleenkin voimassa, vaikka asiain ratkaisemisesta valtioneuvostossa ja sen ministeriöissä maaliskuun 30 päivänä 1922 annetun lain 5 § onkin kumonnut yleisen valittamiskiellon: käytännössä säännöksen sovellutus ilmenee edelleen niissä useissa tapauksissa, joissa valitusoikeus vielä on erikoissäännöksiin nimityspäätöksistä kielletty.²⁶ — Tällainen kantelu on yksityiskohtaisesti järjestetty myöskin kansakoulun järjestysmuodosta kesäkuun 4 päivänä 1931 annetun asetuksen 26 §:n 2 momentissa. Sen mukaan on kansakouluntarkastajan vahvistama opettajan vaali, siis nimitys, lopullinen: siihen ei voida valittamalla muutosta hakea. Kuitenkin on pykälässä varattu tyytymättömälle valta kannella siitä, että johtokunta tai tarkastaja olivat vaali-asiaa käsitellessään siten virheellisesti menetelleet, että vaali tai sen vah-

²⁶ Björkstén, s. 13. — Ståhlberg, s. 164, on jättänyt tämän kantelumahdollisuuden huomioonottamatta mainitessaan, että alempien virkamiesten nimityksistä olisi yleensä vain hallinnollinen muotomääräyksetön kantelu-oikeus.

vistamista koskeva päätös sen vuoksi on poistettava. Tämän, määräjassa tehtävän muutoksenhaun ylimääräinen luonne taas ilmenee siinä, että nimityspäätös katsotaan tehdystäkin kantelusta huolimatta lainvoimaisena täytäntöönpanokelpoiseksi, ellei kouluhallitus pykälän nimenomaan antamalla vallalla väliaikaisesti kiellä sitä siksi, kunnes kantelu on lopullisesti ratkaistu.

Myöskin hallinnollinen käytäntö tuntee tämän kantelumahdollisuuden hallintotoimista. Esimerkkeinä mainittakoon, että KHO on katsonut kantelun OK 25 luvun 22 §:n nojalla mahdolliseksi järjestelypadon rakentamisluvan sisältäneestä maaherran päätöksestä (KHO päätökset 1920 Sel. N:o 46), päätöksestä, jolla MH on vahvistanut rakennuspiirustukset kaupungissa (1928 tiet. N:o 2139), taikka antanut luvan korkeajännitysjohtojen rakentamiseen (1925 tiet. N:o 1329), taikka maistraatin rakennusluvan sisältäneestä päätöksestä (1929 tiet. N:o 933), samoin kuin päätöksestä, jolla terveydenhoitolautakunta oli kieltänyt pellavan lioittamisen lammessa (1930 tiet. N:o 643), kaikissa tapauksissa sillä perusteella tehtynä, että henkilöä, jonka oikeutta sanotut hallintotoimet välittömästi koskivat, ei oltu, kuten olisi pitänyt, kuultu ennen niihin ryhtymistä. Niinikään lienee KHO katsonut voivansa OK 16: 6:n sisältämän periaatteen mukaisesti kanteluna käsitellä valituksen maaherran päätöksestä, jolla vesilaitoksen rakentamislupaa koskeva anomus oli lykätty riittäisenä oikeuteen, ja josta päätöksestä maaherra, kaiketi katsoen sen välitoimeksi, ei pyynnöstäkään ollut antanut valitusosotusta — minkä kieltäytymisen KHO niinikään lienee hyväksynyt (KHO 1926 tiet. N:o 607). — Aikaisemmasta käytännöstä on mainittava senaatin talousosaston päätös 8/12 1908 (Lakimies 1910 s. 44 s.), jossa senaatti katsoi, että vaikka kirkkoneuvoston päätöksestä, jolla oli otettu toimeen kirkonvar-tija, ei ollut valitusoikeutta, oli tuomiokapitulin kuitenkin tutkittava tuollaisesta päätöksestä tehty muutoksenhaku, jossa väitettiin kirkkoneuvoston päätöksen syntyneen laittomassa järjestyksessä, siihen kun olivat ottaneet osaa eräät henkilöt, jotka eivät olleet kirkkoneuvoston jäseniä taikka muuten esteettömiä asiaa käsittelemään. Sanottu muutoksenhaku oli ilmeisesti OK 25: 21:n mukainen kantelu.²⁷

Totean siis, ettei ainoastaan hallintoprosessissa annettuja tuomioita vaan myöskin hallintotoimia vastaan on tai ainakin voi olla sillä henkilöllä, jonka oikeutta nuo toimet koskevat, käytettävissä todellisenä vaik-

²⁷ Toisin kai Ståhlberg, s. 329 aliv. 1, joka katsoo päätöksen oikeaksi vain edellyttäen, että kirkkoneuvoston päätös oli ipso iure mitättömäksi katsottava ja tuomiokapituli siis olisi voinut vain todeta tämän seikan.

ka ylimääräisluontoisena ja määrämuotoisena hallintoprosessuaalisena muutoksenhakukeinona tämä kantelumuoto, joka on jyrkästi erotettava siitä edelläpuheenaolleesta hallinnollisesta ja määrämuodottomasta kantelusta, mikä tietoisopissa on tähän asti todettu ainoaksi hallinto-oikeutemme kantelumuodoksi. Seuraavassa tarkastettakoon eräitä näkökohtia tämän prosessuaalisen kantelun käyttömahdollisuuksista ja -muodoista Suomen hallinto-oikeudessa; tämän kirjoituksen puitteissa ei esitys luonnollisestikaan voi muodostua täydelliseksi.

3. Onko prosessuaalinen kantelu-oikeus kaikkien viranomaisten päätöksistä ja hallintotoimista? Selvää on, että vastaus on kielteinen ainakin ylimpien asteiden, KHO:n ja VYO:nkin suhteen. Mutta muutenkin on katsottava kantelu-oikeuden edellyttävän, että asianomaisen viranomaisen päätöksistä yleensä tai ainakin kysymyksessäolevaan alaan kuuluvista hallintotoimista on olemassa valitus-oikeus, että siis on muissa lainsäädännöksissä määrätty ylempi viranomainen, joka voi toimia muutoksenhakuasteena. Useimpien keskusvirastojen, lääninhallitusten, tuomiokapitulien j.n.e. päätöksistä on yleinen valitus-oikeus KHO:teen, joten on selvää, että näitten päätöksistä on vastaavasti kantelu-oikeus. Valtioneuvoston päätöksistä voidaan vain erikoistapauksissa valittaa KHO:teen (taikka VYO:teen). On luonnollista, että senlaatuissa asioissa, joissa tämä valitus-oikeus on, on olemassa myöskin kantelumahdollisuus. Mutta muissa tapauksissa ei KHO:ta voida pitää sellaisena valtioneuvostoa ylempänä viranomaisena, jonka toimivaltaan kuuluisi tutkia kantelut valtioneuvoston päätöksistä,²⁸ vaikka se tosin KHOL 3 §:n 2 kohdan nojalla on oikeutettu purkamaan valtioneuvoston päätöksiä ja hallintotoimia. — Samaan kielteiseen tulokseen täytynee tulla ratkaistaessa kysymystä, onko kantelu-oikeutta olemassa niiden erilaisten hallintoviranomaisten päätöksistä, joista ei yleensä ole mitään yleis-

²⁸ *Erich'in* lausuma, II s. 298, näyttää viittaavan päinvastaiseen käsitykseen: puheessaan niistä erikoistapauksista, joissa hallituksen päätöksiin julkisoikeudellisissa asioissa voidaan hakea muutosta yleisissä tuomioistuimissa, mainitsee hän HMtpL 5 §:n säännöksen siitä, milloin tapahtuneen tuomiovirheen johdosta voidaan hakea muutosta HM 88 §:n mukaan tapahtuneeseen nimitykseen, rinnan niiden erikoissäännösten kanssa, jotka säätävät valitus-oikeuden ministeriöiden tai valtioneuvoston päätöksistä KHO:teen. Vaikka HMtpL 5 § puhuukin HM 88 §:ssä mainituista nimityksistä, joiden joukkoon kuuluvat myöskin valtioneuvoston tekemät nimityspäätökset, ei tuosta sanonnasta kuitenkaan voida päätellä, että sillä olisi tarkoitettu säätää kantelu-oikeus näistä valtioneuvoston päätöksistä KHO:teen vastoin KHOL 4 §:n lausumaa periaatetta. Sitäpaitsi mainitsee HM 88 § nimittävinä viranomaisina myöskin KKO:n ja KHO:n, ilman että näiden nimityspäätöksistä olisi HMtpL 5 §:ssä tarkoitettu perustaa kantelu-oikeutta.

sempää valitusmenettelyä järjestetty. Tämä kieltämätön epäjohtonmuokaisuus on kuitenkin vain seuraus koko valitusmahdollisuuden epätäydellisestä ja epätasaisesta järjestelystä hallinto-oikeudessamme.

Voitaisiin väittää, että nimitysasiat kuitenkin olisivat tässä suhteessa erikoisasemassa. Kun HMtpL 5 §, joka myöntää yleisen valitusoikeuden virkaehdotuksista, mutta kieltää kaiken valittamisen nimityspäätöksistä, sallii yleisesti kantelun tuomiovirheistä, voitaisiin tässä nähdä yleinen kanteluoikeuden peruste. Tämä käsitys olisi kuitenkin väärä. Kanteluoikeus oli virkanimityksistä edelläsanotun mukaisesti olemassa jo ennen HM:oa siinä laajuudessa kuin muissakin asioissa. HMtpL ainoastaan toisti sen, muutenkin niin yleisen kuin hallinnollisenkin oikeudenkäyntijärjestyksen yleisiin periaatteisiin kuuluvan säännön, että kanteluoikeus on olemassa, vaikka valitusoikeus olisi kielletty, ilmeisestikään tahtomatta laajentaa kantelun käyttömahdollisuuksia. Tässä suhteessa ei siis nimitysasioita voida asettaa poikkeusasemaan. — Sitävastoin ovat nimitysasioista tehtävät kantelut erikoisasemassa siinä, että silloinkin kun KHO toimii yleisenä valitusasteena viranomaisen, esim. maaherran, päätöksistä, ei kantelun ratkaiseminen kuitenkaan kuulu KHO:n toimivaltaan vaan KHOL 4 §:ssä lausutun periaatteen mukaan valtioneuvoston tehtäviin. Kun nimittäin varsinaisin valituksin haetaan muutosta nimityspäätökseen valtioneuvostolta, voi valitus perustua paitsi asiallisiin perusteluihin myöskin väitteeseen, että nimityksessä on tapahtunut tuomiovirhe, jonka vuoksi se olisi julistettava mitättömäksi. Kun niinollen valtioneuvosto voi tässä tapauksessa tällaisen oikeuskysymyksen tutkia, on katsottava, että kun kantelu itse asiassa liittyy valitukseen, niin kuuluu ratkaisu siinäkin tapauksessa, että valitusta asiallisilla perusteilla ei tehdä taikka ei voida tehdä, niinikään valtioneuvoston tutkittaviin.²⁰

Mitä sitten tulee prosessuaalisen kantelun muotoihin, lähinnä määräaikaan, niin on selvää, että milloin kantelu perustuu OK 25: 22:ssa mainittuihin virheellisyyksiin, on se aina tehtävä yön ja vuoden kuluessa päätöksestä tiedonsaamisesta lukien. Milloin taasen yleinen valitus aika viranomaisen päätöksestä on 30 päivää, on niinikään selvää, että aika kantelun tekemiseen on oleva sama OK 25: 21:n lausuman periaatteen mukaan, että kantelu lainaa määräajan säännölliseltä valitukselta. Mut-

²⁰ KHO onkin nimitysasioina katsonut valtioneuvoston käsiteltäviksi valitukset sellaisissakin tapauksissa, joissa on ollut ratkaistavana ainoastaan tuomiovirhettä taikka siihen verrattavissa olevia oikeuskysymyksiä koskevat seikat: vrt. esim. KHO päätökset 1927 tiet. N:o 2623; 1925 tiet. N:o 259 ja N:o 1301.

ta tämän mukaan ja ottaen huomioon myöskin OK 30: 19:n on mielestäni katsottava, että niissäkin tapauksissa, missä valitusaika on määrätty 30 päivää pitemmäksi tai lyhemmäksi, on kantelun tekemiseen sama pitempi tai lyhempi aika.

Joissakin tapauksissa hallinnolliseen valitukseen liittyy erikoisia muotomääräyksiä, kuten esimerkiksi tyytymättömyyden ilmoitus. Yleisen oikeudenkäyntijärjestyksen mukaan vastaavanlaiset muotomääräykset eivät koske kantelua, joten myöskin hallinto-oikeudessa on katsottava, että kantelu aina voidaan tehdä jättämällä kirjallinen muutoksenhakemus ja kantelunalainen päätös määräajassa asianomaiselle ylemmälle viranomaiselle. Sitävastoin on selvää, että säädettyjen määräaikojen laskemisesta huhtikuun 25 päivänä 1930 annetun lain säännökset koskevat myöskin kantelua, jonka määräaika siis on laskettava tuon lain 2 ja 5 §:n mukaan ja kantelu jätettävä 6 §:n mukaan määräpäivänä ennen kello 12. Niinikään oikeudesta lähettää viranomaisille ja niiltä saada asiakirjoja postitse tammikuun 31 päivänä 1930 annetun lain säännökset soveltuvat myöskin kanteluun, mikäli kantelu on tehtävä sellaiselle hallintoviranomaiselle, jota tuossa laissa tarkoitetaan.

Kysymys, milloin ja millä asiallisilla edellytyksillä prosessuaalinen kantelu on menestyksellä käytettävissä, milloin hallintomenettelyssä taikka hallinnollisessa oikeudenkäynnissä on tapahtunut sellaisia virheellisyyksiä, että tuomio tai hallintotoimi niiden vuoksi olisi poistettava, ei tämän kirjoituksen puitteissa luonnollisestikaan voi tulla käsitelynalaiseksi. Sehän vaatisi koko hallintomenettelyä yleensä samoin kuin hallintotoimien pätevyyttä koskevan oikeusalan selvittelyä. OK 25: 21:stä ilmenee, että tuomiovirhe, s.o. se seikka että tuomio on annettu prosessiedellytyksen puutteesta huolimatta, voi johtua esim. siitä, että tuomio tai hallintotoimi ei ole kuulunut antajansa toimivaltaan, että ratkaiseva viranomainen ei ole ollut oikein kokoonpantu, että asiassa oli ollut jo hallinnollinen ratkaisu, hallintotoimi taikka hallinnollinen tuomio, jota ei uudella toimella tai tuomiolla olisi saanut muuttaa, että asianosaisena olleen henkilön lakimääräistä edustajaa ei oltu kuultu j.n.e. Jo prosessioikeuden esityksistä selviää näiden kysymysten laajuus ja lisäksi tulee luonnollisesti noiden periaatteiden sovellutus hallinto-oikeuden järjestelmään.

Tyydynkin tässä vain toteamaan, että kysymys tässä suhteessa liittyy hallinto-oikeuden oppeihin hallintotoimien pätevydestä tai pätemättömyydestä yleensä, ja että sillä on tällä hallinto-oikeuden peruskysymyksiä käsittelevällä oikeusosalalla ilmeisesti sängen tärkeä merkityksensä. Hallintotoimien pätemättömyysopissa erotetaan yleensä kahden-

laista pätemättömyyttä: hallintotoimen mitättömyys, kun hallintotoimi on ipso iure pätemätön, kun sitä siis eivät viranomaiset eivätkä yksityiset ole velvolliset noudattamaan eikä huomioonottamaan, ja hallintotoimen moitteenalaisuus, silloin kuin hallintotoimi siihen liittyvästä lainvastaisuudesta huolimatta tulee noudatettavaksi ja jää voimaan, kunnes se ehkä viranomaisten toimenpitein kumotaan, mihin tulokseen säännön mukaisesti juuri päästään muutoksenhakukeinojen avulla.³⁰ Pätemättömyysopin tehtävänä on selvittää, milloin pätemättömyys kuuluu mihinkin ryhmään.

Jos ja kun, kuten edellä on käynyt selville, Suomen hallinto-oikeuden mukaan OK 25: 21:ssä ja 25: 22:sta ilmenevät periaatteet soveltuvat mutatis mutandis myöskin hallintotoimen arvostelun perusteeksi, on ilmeistä, että nuo säännökset on tärkeinä tekijöinä otettava huomioon siinä hallintotoimen pätevyysopin selvittelyssä, joka meiltä vielä puuttuu. Kun kerran on olemassa erikoinen muutoksenhakukeino, kantelu, joka määräajassa on käytettävänä määrätyistä mitättömyyssyistä usein niissäkin tapauksissa, joissa varsinainen valitus ei ole luvallinen, niin täytyy vastaavasti ipso iure mitättömien hallintotoimen joukkoon jäädä vain ne mitättömyystapaukset, joissa virheellisyys on niin ilmeinen, ettei sen toteamiseksi tarvita edes kantelua. Tällä ei tietenkään ole sanottu, etteivätkö hallintotoimet voisi, asian luonnosta johtuen, helpommin joutua mitättömiksi kuin tuomiot: niiden välillä, molemmat kun ovat julkisten viranomaisten toimenpiteitä, ei kuitenkaan ole periaatteellista vaan ainoastaan aste-ero.

Toiselta puolen on tässä yhteydessä todettava, että Suomen hallinto-oikeus, jonka järjestelmään siis sisältyy kantelu, prosessuaalinen mitättömyyskantelu, määrämuotoisena ylimääräisenä muutoksenhakukeinona, ei ilmeisestikään, kuten joskus on esitetty, tunne tai ei ainakaan yleisenä oikeusturvakeinona tunne sellaista mitättömyysvalitusta »nulliteettivalitusta», joka olisi käytettävissä ipso iure mitättömiä hallintotoimia vastaan määrämuodottomasti, ennenkaikkea mistään muutoksenhakuajasta riippumatta, ja jonka tarkoituksena olisi tuon ipso iure mitättömyyden toteaminen ja vahvistaminen.³¹ Mitään muuta tällaista erikoista »mitättömyyden» vahvistamismenettelyä, kuin OK 25: 21 ja 22:ssa mainittu, ei Suomen oikeudessa nähdäkseni ole. Nyt kysymyksessä oleva määräajaton »nulliteettivalitus» ei voikaan olla muu kuin edellä mainittu hallinnollinen kantelu. Päinvastoin voitaneen yleisenä sään-

³⁰ Vrt. *Ståhlberg*, s. 327 ss.; *Willgren*, s. 88 ss.

³¹ *Willgren*, s. 347; vrt. samoin *Reuterskiöld*, s. 261 s.

tönä lausua, että todella ipso iure mitättömän hallintotoimen mitättömyyden toteamiseksi ja vahvistamiseksi ei vaadita tällaista erikoista menettelyä, vaan voi asianomainen, milloin hallintotoimeen myöhemmin vedotaan taikka sitä esim. yritetään täytöntöönpanna, väiteteitse saattaa mitättömyyskysymyksen ennakkokysymyksenä asianomaisen viranomaisen ratkaistavaksi.

Tässä yhteydessä on ehkä syytä mainita se erikoislaatuinen muutoksenhakukeino, joka on käytettävissä yleensä niitä hallintotoimia vastaan, millä yksityiselle on määrätty vero- tai muunlainen julkinen maksuvelvollisuus. Riippumatta siitä, onko tuosta hallintotoimesta säännöllinen valitusoikeus, on asianomaisella, joka ei ole tuohon valitusoikeuteen turvautunut, käytettävissä helmikuun 27 päivänä 1897 annetun, eräitä määräyksiä ulostekojen, yleisten maksujen, toimituskirjain lunastuksen tahi muun sellaisen ulosmittauksesta sisältävän A:n 9 §:ssä mainittu valitusoikeus asianomaiselle maaherralle, jos hän väittää, että maksut on laittomasti, lainvastaisella perusteella hänen maksettavakseen pantu.³² Tämä »valitus», joka ei ole sidottu mihinkään määräaikaan, on luonteeltaan katsottava erikoislaatuiseksi oikeusturvakeinoksi, jota voidaan, sen avulla kun pyritään saamaan aikaan muutos hallintotoimeen, kyllä pitää ylimääräisenä muutoksenhakukeinona.³³ Mutta ilmeistä on, että kun se ei suinkaan kohdistu mitättömiin vaan juuri moitteenalaisiin hallintotoimiin, se ei ole edellämainitunlainen »nulliteettivalitus». Myöskään ei siinä ilmenevää periaatetta saa laajentaen sovelluttaa muissa kuin niissä tapauksissa, joita se nimenomaan koskee, s.o. määrätynlaisia julkisia maksuunpanoja koskevilla, joissa siis hallintotoimen »perusteen» lainmukaisuus on, yleisestä säännöstä poiketen, jätetty epämääräiseksi ajaksi avoimeksi.³⁴

³² Vrt. *Ståhlberg*, Lait ja asetukset maalaiskuntain hallinnosta, 3 painos, s. 697 ss.; *Willgren*, *Finlands finansrätt*, 2 painos, s. 192. — Leimaverolain 33 § asettaa leimaveroa koskevat toimet kuitenkin sikäli erikoisasemaan, että niissä on »valitus» tehtävä kolmen vuoden kuluessa ja että pykälässä mainittujen ylimpien viranomaisten päätöksistä valitus menee suoraan KHO:teen.

³³ Lainvalmistelukunnan ehdotuksessa verolaiksi, verotuslaiksi sekä laiksi niiden voimaannpanosta (Lainvalmistelukunnan julkaisuja N:o 2 1934) s. 161 mainitaan tämä »valitus» ylimääräisenä muutoksenhakukeinona.

³⁴ Vrt. kuitenkin KHO:n päätökset 1922 tiet. N:o 907, jossa KHO katsoi, että kun N.N. oli sosiaalihuutukselle annetussa kirjoituksessa vaatinut ammattientarkastajan käskyä poistettavaksi sillä perusteella, että tämä oli antanut käskyn toimivaltansa ulkopuolella, niin vaatimus ei sisältänyt sellaista valitusta, joka ammattientarkastuksesta 18/8 1917 ann. A. 6 §:n 2 mom. mukaan oli tehtävä määräajassa, eikä

Erikoisesti OK 25: 22:ssa mainitun kantelun käyttömahdollisuuksiin nähden on todettava, että sen sovellutus prosessioikeudessa on melko riidaton ja yksinkertainen niissä tapauksissa, joissa tuomiota edeltänyt menettely on ollut virheellinen siinä, että henkilöä, jota olisi ollut ennen ratkaisua kuultava asianosaisena, ei oltu kuultu. Hallintomenettelyssä on vastaavasti monia säännöksiä siitä, että määrättyjä henkilöitä, joiden oikeutta ja etua hallintotoimi voi koskea, on ennen siihen ryhtymistä kuultava, ja juuri niissä tapauksissa, joissa sanotunlaista määräystä ei ole noudatettu, on tällaisella kuulematta jätetyllä henkilöllä mahdollisuus kanteluteitse saada hallintotoimi poistetuksi.³⁵ Sama koskee sitä tapausta, että hakijana on käsitelty henkilöä, joka itse asiassa ei olekaan hakemusta esittänyt, ja joka niinollen on saanut »tuomion» tulematta sitä ennen kuulluksi. — Sitävastoin säännös, että kanteluun on oikeutettu myöskin kolmas oikeudenkäynnissä kuulustamaton henkilö, joka kärsii päätöksestä, s.o. tässä hallintotoimesta, haittaa, on prosessiteoriasakin sangen riidanalainen: käymättä kysymykseen tarkemmin totean vain, että säännöstä on ilmeisestikin melko suppeasti tulkittava.³⁶ Kun otetaan huomioon, että hallintomenettely, joka johtaa määrättyyn hallintotoimeen ryhtymiseen, ei suinkaan ole oikeudenkäynnin luontoinen kahden asianosaisen riita, ja että tästä johtuen kysymys siitä, keillä kaikilla yksityisillä saattaa olla muutoksenhakuoikeus määrätyn hallintotoimen johdosta, sisältää hallinto-oikeudelle erikoisia ja prosessioikeudelle tuntemattomia seikkoja, niin on ilmeistä, että OK 25: 22:ssa mainitun kanteluoikeuden myöntämiseen muille hallintotoimen oikeusvaikutusten piiriin kuuluville henkilöille kuin niille, joiden kuulustaminen sitä edeltäneessä hallintomenettelyssä on säädetty pakolliseksi muodoksi, voidaan käydä ainoastaan tämän yleisen oikeudenkäyntijärjestyksen säännösten hallinto-oikeuteen soveltuttamista koskevan, yksityiskohtaisen tutkimuksen nojalla.

sosiaalihallitus siis olisi saanut kieltäytyä tutkimasta tuota vaatimusta valitusajan jälkeenkin tehtynä.

³⁵ Vrt. *Ugla-Tammio*, Asemakaavalaki ja rakennussääntö s. 358 ss.

³⁶ Vrt. *Tirkkonen*, Oikeusvoimasta s. 323 ss. ja siinä mainittu kirjallisuus.

NUHTEETON KÄYTÖS VIRKAKELPOISUUS- EHTONA.

Lausunto seuraavasta kysymyksestä: Henkilö, joka on tuomittu virkamiehenä tehdystä kavalluksesta RL 40 luvun 7 §:n 1 momentin nojalla kuritushuonerangaistukseen, viraltapantavaksi sekä olemaan määrääjän maan palvelukseen kelpaamaton, on sittemmin osittain kärsinyt nämä rangaistukset osittain armahdusteitse vapautettu niitä enemmältä kärsimästä. Mikä merkitys on näillä seikoilla hänen sittemmin hakiessaan hallinnollisen keskusviraston sihteerin viransijaisuutta?

Ennenkuin jokin henkilö voidaan nimittää valtion virkaan, vaaditaan häneltä henkilökohtaisesti määrätty kelpoisuusehdot. Yksi yleisistä, kaikkiin virkoihin vaadittavista kelpoisuusehdoista on nuhteeton käytös. Sen puuttuessa ei nimittäminen lain mukaan ole luvalinen. Tämän ominaisuuden puute voi Suomen oikeuden mukaan ilmetä kahdessa muodossa: joko ehdottomana, välittömänä seuraamuksena rikosoikeudellisesta rangaistuksesta taikka sitten asianomaisen viranomaisen harkintaan perustuvana.

Henkilö, joka on rangaistukseksi rikoksesta tuomittu menettämään kansalaisluottamuksensa taikka olemaan maan palvelukseen kelpaamaton, on, niinkauan kuin sanottujen rangaistusseuraamusten aika kestää, ehdottomasti kelpaamaton mihinkään valtion virkaan tai muuhun julkiseen toimeen. Tällaisen kelpaamattomuuden luonne on puhtaasti rikosoikeudellinen: sen samoin kuin kaikkien rangaistusten tarkoitus on tuottaa rikkoneelle pahaa, muistuttaa niin häntä kuin hänen ympäristöään hänen tekonsa vääryydestä.

Vaikka tämä rikosoikeudellinen rangaistusseuraamus näinollen on otettava huomioon myöskin hallinto-oikeudellisena virkaan nimittämisen kelpoisuusehtona, ei tämä suinkaan sisällä sitä, että virkamieheltä vaadittava nuhteeton käytös olisi samaa kuin se, että hän ei kärsi sanottuja rangaistusseuraamuksia. Jo aikaisemmin on Suomen tietoisoppi

todennut sen riidattoman seikan, että nuhteeton käytös sisältää tässä suhteessa jotakin enemmän (Ståhlberg, Suomen hallinto-oikeus, Yleinen osa s. 142 s.; Hermanson, Föreläsningar öfver inhemsk förvaltningsrätt s. 144 s.). Mutta erittäinkin sen jälkeen kuin valtion viran tai pysyväisen toimen haltijain nimittämiskirjoista sekä heidän oikeudestaan pysyä virassaan tai toimessaan kesäkuun 29 päivänä 1926 annetun, n.s. virkamieslain 5 § säädettiin, että sanotussa laissa säädettyä kurinpitomenettelyä noudattaen voidaan virkamies panna viralta, kun hän toiminnallaan tai käyttäytymisellään virassa tai sen ulkopuolella tahi virkatehtäviensä laiminlyönnillä on osoittanut, ettei hän ansaitse sitä luottamusta tai kunnioitusta, jota hänen asemansa valtion viran haltijana edellyttää, on tämä kelpoisuusvaatimus saanut selvän ja kirjoitettuun lakiin sisältyvän perusteen. Kun laki nimittäin säättää, että virkamies, joka on menettänyt, joko virassa tai sen ulkopuolella osoittamansa käytöksen vuoksi, sanotun luottamuksen tai kunnioituksen, voidaan virastaan kurinpitotoimin poistaa, on selvää, että laki myöskin vaatii, että virkaan ei nimitetä henkilöä, joka sanotunlaisella toiminnallaan on osoittanut menettäneensä tuon luottamuksen tai kunnioituksen. Käytännössä eroavat nämä tapaukset luonnollisesti siinä, että milloin viraltapano tulee kysymykseen, silloin on asia tutkittava erikoisessa kurinpitomenettelyssä, kun sitävastoin nimitettäessä tällaista ei luonnollisestikaan tarvita vaan on asianomaisen nimittävän viranomaisen objektiivisen harkintansa nojalla ratkaistava kysymys tämän kelpoisuusehdon olemassaolosta.

Huomautin, että tämä virkamieslain säännökseen perustuva virkamiesluottamus ja -kunnioitus sisältää paljon enemmän kuin rikosoikeudellisesti nuhteeton käytös. Tämä ilmenee ennenkaikkea siitä, että virkamieslain 13, 14 ja 15 §:stä ilmenevän ja virkaylioikeuden omaksuman käsityksen mukaan kurinpidollinen viraltapano on mahdollinen sellaisenkin teon, joko virkarikoksen tai muun rikoksen johdosta, josta jo on rikosoikeudellinen rangaistus tuomittu, vaikka viimeksisanottu ei sisältäisikään viraltapanoa RL 40 luvun taikka 2 luvun 10 §:n säännösten nojalla vielä vähemmän kelpaamattomuutta maan palvelukseen, joka aina edellyttää törkeämpää virkarikosta.

Kurinpidolliseen viraltapanoon ei kuitenkaan liity eikä siihen voida liittää mitään määräajan kestäväää kelpoisuuden menetystä, siis rikosoikeudellista maan palvelukseen kelpaamattomuutta vastaavaa rangaistusseuraamusta. Tästä huolimatta on ilmeistä, että se virkamiesluottamus ja -kunnioitus, minkä on todettu puuttuvan lainvoimaisella viralta-

panopäätöksellä taikka vastaavalla rikostuomiolla, ei välittömästi viraltapanon jälkeen voi olla jälleen olemassa. Viranomainen, joka heti viraltapanon jälkeen nimittäisi virkamiehen uudelleen virkaan, menettelisi selvästi lainvastaisesti. Toiselta puolen on ilmeistä, että tämä luottamuksen ja kunnioituksen puute ei ole taikka sen ei tarvitse olla virkamiehen kuolëmaan asti olemassa, vaan samoin kuin tuon puutteen toteaminen on nimittävän viranomaisen harkinnassa, samoin on hänen todettava myöskin se aika, minkä kuluessa asianomainen on nuhteettomalla käytöksellään voinut osoittaa jälleen saavuttaneensa tämän kelpoisuusehdon. Tämän ajan pituutta arvosteltaessa on luonnollisesti otettava huomioon rikoksen tai rikkomuksen laatu: jos sellainen teko, josta voidaan tuomita vain kurinpidollinen viraltapano jo aiheuttaa jonkin ajan kestävän kelpoisuuden menetyksen, niin on selvää, että rikos, vieläpä virkarikos, josta on ollut seurauksena ei ainoastaan viraltapano vaan kuritushuone-rangaistus ja maan palvelukseen kelpaamattomuus, vaikuttaa tässä suhteessa huomattavasti pitemmän ajan.

Virkamiesluottamus ja -kunnioitus kelpoisuusehtona eroaa sanotuista rikosoikeudellisista seuraamuksista myöskin siinä, että rangaistuksena tuomittu maan palvelukseen kelpaamattomuus koskee ilman erotusta kaikkia mahdollisia virkoja ja julkisia toimia, kun sitävästoin ei ole todettavissa eikä määriteltävissä mitään sellaista yleistä luottamusta ja kunnioitusta, joka sellaisenaan olisi kaikkiin virkoihin nähden vaadittava. Virkamieslain 6 §:kin, puhuessaan siitä luottamuksesta ja kunnioituksesta, jota hänen asemansa valtion viran haltijana edellyttää, tarkoittaa selvästikin sitä, että rikkomuksen laatu ei yksin ole ratkaisevana, vaan että huomioon on otettava myöskin, minkälaisesta virasta on kysymys. Aivan samoin on nimitettäessä ja harkittaessa nimittävien nauttimaan luottamusta ja kunnioitusta otettava huomioon sen viran asema ja luonne, josta on kysymys. On selvää, että alempiin toimiin nähden, joiden haltijoilla ei ole julkista valtaa käytettävänä, ei voida asettaa yhtäsuuria vaatimuksia kuin ylempiin vastuunalaisiin virkoihin. Erikoisesti hallinnollisen keskusviraston lainoppineen sihteerin virkaa tässä suhteessa tarkastettaessa on otettava huomioon, että hän joutuu virkatehtävänä ottamaan äänivaltaisena jäsenenä osaa keskusviraston kolleegin päätöksiin ei ainoastaan hallintoasioissa, vaan myöskin monissa hallinnollisissa lainkäyttöasioissa, kuten esim. kurinpitoasioissa, jotka meidän hallinnollisen lainkäyttöjärjestelmämme mukaan ovat joutuneet keskusvirastojen ratkaistaviksi. Näissä tuomarintehtävissä hänen asemansa lainkäyttöelimen ainoana lainoppineena jäsenenä

on huomattavan vastuunalaiseksi arvosteltava. Niinikään on huomattava, että senvuoksi, että keskusvirastot Suomen oikeuden mukaan useissa tapauksissa joutuvat edustamaan valtiota oikeudenkäynneissä, keskusviraston sihteerin tehtäväksi saattaa tulla tämä edustustehtävä. Oikeudenkäymiskaaren 15 luvun 2 §:n mukaan on yhtenä asiamiehen kelpoisuusehtona rehellisyys. Suomen tuomioistuinten lainkäytön mukaan tämän ominaisuuden puute, joka ensisijassa voi johtua toisten henkilöiden varallisuuteen kohdistuvista rikoksista tai muusta moittittavasta menettelystä, ei suinkaan korjaudu välittömästi sen kautta, että rangaistus tuollaisesta rikoksesta on täysin sovitettu.

Kaikkia edelläsanoituja seikkoja harkitessaan on nimittävän viranomaisen niinollen kiinnitettävä huomio ensiksi siihen rikkomukseen, joka saattaa olla esteenä kelpoisuudelle. Tätä varten onkin virastoissa palvelevien virka- ja palvelusmiesten nimikirjain pitämisestä sekä virkamiesten ansioluetteloista maaliskuun 9 päivänä 1920 annetun asetuksen 6 §:ssä säädetty, että virkaa hakiessa on virkamiehen ansioluettelona oleva nimikirjanote, johon on, asetukseen liitetyn kaavan mukaan, merkittävä m.m. »virka- tai muu syyte ja miten se on päättynyt». Ansio-luettelosta on niinollen lain mukaan käyvä ilmi kaikki syytteet samoin- kuin täydellisesti ne rangaistukset, mitkä syytteistä ovat seuranneet. Mutta näiden tietojen lisäksi on nimittävän viranomaisen, milloin aiheutta on, otettava tarkempikin selko asianomaisen rikoksen laadusta. Niinikään on arvostelussa luonnollisesti kiinnitettävä huomiota asianomaisen henkilön rangaistuksen jälkeen osoittamaan käytökseen, mitä varten on nähdäkseni välttämätöntä, että asianomainen on, ennen kuin hänet nimitetään ylempään tai vastuunalaisempaan virkaan kunnollisella palveluksella alemmassa ja vähemmän vastuunalaisessa toimessa (aivan samoin kuin ensi kertaa valtion palvelukseen nimitetty virkamieskin) osoittanut nauttivansa sellaista luottamusta ja kunnioitusta, mitä ylemmän viran hoitaminen edellyttää.

Vastaukseksi minulle esitettyyn kysymykseen totean niin ollen, että se seikka, että aika, joksi virkamies oli tuomittu maan palvelukseen kelpaamattomaksi, on umpeenkulunut, ei suinkaan ilman muuta osoita, että virkamies olisi kelpoinen mihinkä valtion virkaan tahansa. Se on vain osoituksena siitä, että rangaistusseuraamus on loppunut ja että asianomainen henkilö siis omaa tai voi omata sen pienimmän, alimman määrän virkamiesluottamusta ja -kunnioitusta, mikä yleensä voidaan vaatia. Edelläsanoitusta selvinnee, mitenikä nimittävän viranomaisen on sitten yksityistapauksessa tämä harkintansa tehtävä. Lisäksi on minun tässä suhteessa kuitenkin huomautettava seuraavaa:

Arvostelu, että virkamies nauttii sitä luottamusta ja kunnioitusta, mitä valtion virkamiehiltä on vaadittava, perustuu luonnollisesti aina arvostelevien henkilöiden omaan harkintaan. Tätä harkintaa toimitaessaan eivät he kuitenkaan saa perustaa vain omaan subjektiiviseen käsitykseensä. Virkamieslain 6 §:ään sisältyvä periaate on selvästikin säädetty valtion yleisen edun vuoksi. Valtion hallintokoneiston arvovalta ulospäin vaatii, että siinä ei valtion puolesta ole toimimassa henkilöitä, jotka, olkootpa asiallisesti kuinka päteviä tahansa, eivät yleisen käsityksen mukaan nauti luottamusta eikä kunnioitusta. Niin viraltapanomenettelyssä kuin nimitettäessä on siis kysymyksessäolevassa harkinnassa kiinnitettävä huomio senjälkeen kun on todettu asianomaisen virkamiehen syyllistyneen moitittavaan tekoon, ensisijassa siihen, mitä valtion yleinen etu, valtion viranomaisten arvovallan säilyttäminen vaatii.

Esilläolevassa tapauksessa saattaa siis mainituista rangaistuksista olla seurauksena kelpaamattomuus kysymyksessä olevaan virkaan. Mutta vaikka näinkään ei olisi asianlaita, ovat nuo seikat otettavat huomioon arvosteltaessa virkaylennysperusteita, mikäli virkaan on ilmoitautunut useampia hakijoita. Ilmeistähän on, että samoin kuin kelpoisuusvaatimukset on otettava huomioon ei ainoastaan virkaa vakinaisesti täytettäessä vaan myöskin sijaista siihen määrättäessä, aivan samoin koskevat myöskin HM 86 §:ssä säädetty virkaylennysperusteet taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto sijaismääräystäkin, vaikka, mikäli on kysymyksessä lyhytaikainen sijaisuus, erikoiset viraston sisäistä järjestelyä koskevat seikat voivatkin eräissä tapauksissa oikeuttaa jopa pakottaakin poikkeamaan näistä ylennysperusteista. Pitämiäikäisen määräyksen kysymyksessäolleen ja hakijoiden ollessa viraston ulkopuolelta ei kuitenkaan voitane esittää mitään tämänlaatuisia erikoisyyttä.

Koeteltu kansalaiskunto voi ylennysperusteena joskus tulla kysymykseen positiivisesti siten, että jollakin hakijalla on erikoiset ansiot isänmaan palveluksessa. Useimmiten se kuitenkin osoittaa vaikutuksensa negatiivisesti siten, että hakija, jonka virkatoiminta tai muu toiminta ei ole ollut nuhteetonta, tämän vuoksi on jääpä kanssahakijoistaan järeälle (vrt. *Erich*, Suomen valtio-oikeus II s. 131 s.). On ilmeistä, että juuri sellainen teko, joka alkuaan on vaikuttanut kelpaamattomuuden maan palvelukseen, sittemmin luottamuksen ja kunnioituksen puutteesta johtuvan virkakelpoisuuden puutteen, on sen jälkeenkin kuin sanotun vaikutuksen voidaan harkita lakanneen taikka niissä tapauksissa, joissa sitä ei enää tarvitse ottaa huomioon, katsottava tapaukseksi, jossa kansalaiskunto on joutunut koetelluksi ja jossa se ei ole kes-

tänyt sille asetettuja vaatimuksia. Myöskin tässä suhteessa on luonnollisesti ajan kulumisella ja jälkeenpäin osoitetulla nuhteettomalla käytöksellä ja mahdollisesti virkapalveluksella sama parantava vaikutus kuin edellisessäkin tapauksessa.

Laissa mainituista ylennysperusteista ei mikään ole etusijalla, vaan ovat ne kaikki yhteisesti otettavat huomioon hakijoiden välistä etevämmyyttä arvosteltaessa. Mitä erikoisesti tulee nyt mainittuihin tapauksiin, joissa puute koetellussa kansalaiskunnossa vielä jonkun aikaa aikaisemmin oli aiheuttanut yhden kelpoisuusehdon puuttumisen, on ilmeistä, että sille on annettava erikoisen tärkeä merkitys hakijoiden ansioita arvosteltaessa. On nimittäin huomattava, että Virkamieslaki, joka on 23 §:ssään säättänyt oikeuskanslerin ja eduskunnan oikeusasiamiehen tehtäväksi valvoa, että viraltapanomenettelyyn ryhdytään, milloin siihen syytä on, on siis säättänyt tässä suhteessa jonkinlaisen legaliteetti-prinsiipin noudatettavaksi: vaikka rikkonut virkamies olisi kuinka pätevä ja kykenevä tahansa ja vaikka valtion etu tältä tarkoituksenmukaisuusnäkökannalta vaatisi virkamiehen pysyttämistä virassa, ei näitä näkökohtia saa ottaa huomioon, milloin rikkomus on sen laatuinen kuin 6 §:ssä säädetään. Tämän periaatteen mukaan on vastaavasti, milloin kansalaiskunto on ollut niin huomattavan puutteellinen kuin nyt mainituissa tapauksissa, katsottava, että tämä puute ylennysperusteissa ainakin aluksi on saapa ensiluokkaisen merkityksen, niin ettei edes suurrempi taito ja kykykään voi sen negatiivista vaikutusta kumota.

Helsingissä, huhtikuussa 1934.

KAUPUNGIN KANSAKOULUNTARKASTAJAN VIRASSAPYSYMISSOIKEUS.

*Lausunto kysymyksestä, onko H:n kaupungin kaupunginvaltuuston marraskuun 30 päivänä 1933 tekemä päätös, jolla valtuusto on päättänyt irtisanoa kaupungin kansakoulujentarkastaja E. S:n hänen sanotusta virastaan kolmen kuukauden irtisanomisajan kulluttua, lainmukainen.**

Kaupunkien virkamiesten oikeus pysyä virassaan tai toimessaan riippuu ensisijassa siitä, onko heihin nähden sovellettava valtion viran tai pysyvaisen toimen haltijain nimittämiskirjoista sekä heidän oikeudeltaan pysyä virassaan tai toimessaan kesäkuun 29 päivänä 1926 annetun n.s. virkamieslain säännöksiä vaiko ei. Jälkimmäisessä tapauksessa on virkamielen oikeusasema riippuvainen siitä virkasäännöstä, minkä kaupunginvaltuusto on kaupunkien kunnallislain 35 §:n 3 momentin mukaisesti, sellaisena kuin se on joulukuun 9 päivänä 1927 annetussa laissa, kaupunkia varten hyväksynyt. Kun näissä virkasäännöissä on virkamiesten oikeus pysyä virassaan säännöllisesti järjestetty molemminpuolisen irtisanomisen varaan, voi valtuusto irtisanoa tähän ryhmään kuuluvan kaupungin virkamielen, milloin se katsoo sen tarpeelliseksi, tarvitsematta esittää toimenpiteelleen asiallisia perusteita (vrt. KHO:n päätös 14/10 1932; Suomen kunnallislehti 1933 s. 56). Kaupunkien kunnallislain edelläsanotusta säännöksestä ilmenee, että virkasäännössä on määrättävä virkamielen virka-asema, mikäli siitä ei kunnallislaisissa taikka muualla ole erittäin säädetty. Kun virkamieslakiin on sisällytetty ainakin tässä suhteessa tyhjentyviksi tarkoitettut säännökset virkamielen oikeudesta pysyä virassaan tai toimessaan, on selvää, että kunnallisen virkasäännön määräykset irtisanomisesta eivät ole sovellettavissa niihin virkamieliin nähden, joiden oikeus pysyä virassa määräytyy virkamieslain mukaan.

Minulle esitetyn kysymyksen ratkaisu riippuu siis ensisijassa siitä, ovatko kaupunkien kansakoulujentarkastajat virkamieslain alaisia.

* Vrt. KHO 1934 tiet. 3155.

Tässä suhteessa on taas otettava ohjeeksi virkamieslain 22 §, jonka mukaan virkamieslain säännöksiä on soveltuville osilta noudatettava muunkin kuin valtion viran tai toimen haltijaan nähden, jos valtion viranomainen on sellaisen viran tai toimen haltijan nimittänyt tai ollut nimitämisessä osallisena, samoin kuin kansakoulutoimen järjestysmuodon perusteista toukokuun 18 päivänä 1923 annetun n.s. järjestysmuotolain 11 §:n 3 momentin säännökset siitä, että kaupungeissa valtuusto asettaa yhden tai useampia tarkastajia, mutta että vaali kuitenkin on alistettava kouluhallituksen hyväksyttäväksi.

Ensiksikin totean sen riidattoman tosiasian, että kaupungin kansakoulujentarkastaja on julkinen viranomainen: järjestysmuotolain 11 §:n säännöksistä selviää, että hän hoitaa kansakoululaitoksen valvontaa kouluhallituksen apuna aivan samassa virka-asemassa kuin valtion maalaiskansakoulujen tarkastajat. — Niinikään on katsottava selväksi, että vaikka tarkastaja julkisena viranomaisena hoitaa ainakin suurimmalta osalta valtion tehtäviksi luettavia tehtäviä, hän henkilökohtaisesti on kaupungin virkamies: hänen julkisoikeudellisen virkasuhteensa toisena, välittömänä subjektina on asianomainen kaupunkikunta, joka maksaa hänelle palkan. Kun kaupunginvaltuusto on kunnallinen viranomainen eikä siis valtion viranomainen, jollainen taas kouluhallitus riidattomasti on, riippuu siis vastaus ratkaistavana olevaan kysymykseen siitä, onko katsottava, että kouluhallitus hyväksyessään tarkastajan vaalin ottaa osaa tarkastajan nimittämiseen.

Tämän kysymyksen ratkaisemiseksi on aluksi selvitettävä, millainen toimivalta kouluhallituksella sanotunlaista alistusta käsitellessään on. Se valtionvalvonta, jonka alainen kunnallinen itsehallinto meillä on, ilmenee, paitsi siinä että valtion viranomaiset voivat vaatia tietoja kunnan viranomaisilta, ennenkaikkea siinä, että kunnan viranomaisten päätökset ja toimenpiteet voidaan valitusteitse saattaa valtion viranomaisten tutkittaviksi ja että eräissä tapauksissa kunnan viranomaisen päätös on voimaan tullakseen alistettava valtion viranomaisen vahvistettavaksi. Yleisenä sääntönä kunnallisoikeudessamme on, että valituksen yhteydessä voi ainoastaan päätöksen tai toimenpiteen lainmukaisuus tulla tutkittavaksi, kun sitävastoin jälkimmäisissä tapauksissa se valtion viranomainen, jonka tutkittavaksi kunnan viranomaisen päätös on alistettu, tutkii myöskin päätöksen tarkoituksenmukaisuuden ja voi tämän harkintansa nojalla joko vahvistaa päätöksen tai jättää sen vahvistamatta — sen muuttaminen ei säännönmukaisesti ole luvallista. (Vrt. Ståhlberg, Suomen hallinto-oikeus, Yleinen osa, 2 painos s. 276). — Kau-

punkkien kunnallislaki määrää eräät kaupunginvaltuuston päätökset alistettaviksi maaherran tai valtioneuvoston vahvistettaviksi, mutta sen 41 ja 42 §:ssä, sellaisina kuin ne ovat joulukuun 9 päivänä 1927 annetussa laissa, viitataan siihen, että alistus voi olla määrätty muissakin kuin sanotussa laissa mainituissa tapauksissa: tällaisia säännöksiä onkin useissa eri laeissa, joissa sitäpaitsi alistus on voitu määrätä tehtäväksi muillekin kuin edelläsanotuille viranomaisille.

Tarkastaessani kysymystä, onko sitten järjestysmuotolain 11 §:ssä säädetty alistaminen kouluhallitukseen samanlaatuista alistamista kuin kunnallislaisissa säädetty, totean, että kansakouluntarkastajan vaalin alistaminen on määrätty toimitettavaksi ilmeisestikin senvuoksi, että koska tarkastaja joutuu tärkeiltä osilta hoitamaan niitä valtion valvontatehtäviä, mitkä valtiovalle on pidätetty kuntien hoitoon muuten uskotun kansakoulutoimen hoitamisen suhteen, on ollut tarpeen järjestää takeet siitä, että sanottu valvonta tulee pätevästi ja valtion edun mukaisesti hoidetuksi. On näinollen ilmeistä, että tällä vaalin alistamisella kouluhallituksen hyväksyttäväksi on samanlaatuinen tarkoitusperä, kuin kunnallislaisissa säädetyllä alistamisella, ja että tämän vuoksi kouluhallituksella on alistusta tutkiessaan samanlainen toimivalta kuin valtion valvolla viranomaisella kunnallisen itsehallinto-oikeuden yleisten periaatteiden mukaan on: s.o. kouluhallitus voi harkintansa nojalla joko vahvistaa vaalin tai jättää sen vahvistamatta, jossa tapauksessa valtuuston on se uudelleen toimitettava.

Sisältääkö tämä kouluhallituksen toiminta osanottoa tarkastajan nimittämiseen virkamieslain 22 §:n mielessä?

Oikeuskansleri on opetusministeriölle huhtikuun 13 päivänä 1927 antamassaan lausunnossa (Oikeuskanslerin kertomus 1927 s. 31 ss.) tullut tässä kysymyksessä kielteiseen tulokseen ja katsonut siis, etteivät kaupunkien kansakoulujentarkastajat ole virkamieslain alaisia. Tämän mielipiteensä tueksi hän on viitannut seuraaviin perusteihin:

1) Maaherran yhtävähän kuin valtioneuvostonkaan, jonka harkinnasta ja vahvistuksesta kaupunginvaltuuston päätös on tehty riippuvaksi, ei kuitenkaan voida katsoa olleen päätöksessä osallisena.

2) Kun porvariston etuoikeuksissa sanotaan, että kaupungilla on oikeus ottaa virkamiehensä, on vaikea sillä perusteella, että tarkastajan vaali on alistettava kouluhallituksen hyväksyttäväksi, väittää, että kouluhallitus ottaisi osaa sanotun virkamiehen nimittämiseen.

3) Oikeuskanslerin saaman ilmoituksen mukaan ei eduskunnassa sanoilla »ollut nimittämiseen osallisena», joita ei ollut hallituksen esityksessä, olisi tarkoitettu muita kuin maalaiskansakoulujen opettajia.

Tämän johdosta rohkenen esittää seuraavaa:

1) Oikeuskansleri on samassa lausunnossaan katsonut selväksi, että maalaiskansakoulujen opettajat, joiden vaalin valtion kansakouluntarkastaja vahvistaa, ovat virkamieslain alaisia, koska järjestysmuotolain 10 §:n mukaan tarkastajan on yksissä neuvoin johtokunnan kanssa annettava opettajalle nimittämiskirja ja koska tarkastaja siis ottaa osaa siihen päätökseen, joka on aiheuttanut nimittämiskirjan antamisen ja siihen neuvotteluun, mikä on ennen päätöstä pidetty: tarkastaja on siis erittäin tehokkaalla tavalla osallinen opettajan nimittämiseen, jota kouluhallitus oikeuskanslerin mielestä ei ole tarkastajan nimittämiseen nähden.

Tämä perustelu ei ole oikea. Tarkastajakaan ei ensiksikään voi ottaa osaa johtokunnan päätökseen, koskapa tarkastaja voi ottaa osaa johtokunnan keskusteluihin mutta ei sen päätöksiin. (Tämä, kansakoulutoimen järjestysmuodon perusteista annetun lain toimeenpanemisesta toukokuun 31 päivänä 1924 annetun asetuksen 10 §:n 4 momentissa nimennomaan ilmausuttu oikeusohje on ilmeisestikin edelleenkin voimassa, vaikkei vastaavaa säännöstä olekaan sisällytetty kansakoulutoimen järjestysmuodosta kesäkuun 4 päivänä 1931 annettuun asetukseen.) Mutta ennenkaikkea järjestysmuotolain 10 §:n sanonta »ellei hän voi yhtyä johtokunnan päätökseen» osoittaa, että johtokunta tekee ensin oman päätöksensä ja vasta sen jälkeen tarkastaja omansa. Jos kerran tarkastajan osanotto opettajan nimittämiseen katsotaan jopa erittäin tehokkaaksi silloin, kun hän voi joko yhtyä johtokunnan päätökseen taikka päinvastaisessa tapauksessa alistaa asian kouluhallituksen ratkaistavaksi, on mielestäni ilmeistä, että kouluhallitus ottaa yhtä tehokkaasti jopa tehokkaamminkin osaa tarkastajan nimittämiseen, silloin kun se voi harkintansa nojalla jättää vaalin lopullisesti vahvistamattakin, mihin tarkastajan toimivalta ei riitä. Se muodollinen ero, että tarkastajan on »yksissä neuvoin» johtokunnan kanssa annettava nimittämiskirja, s.o. että nimittämiskirja on tarkastajan ja johtokunnan puheenjohtajan allekirjoitettava, kun sitä vastoin kouluhallituksen allekirjoitusta ei ole säädetty vaadittavaksi tarkastajan nimittämiskirjaan, ei voi virkamieslain 22 §:n tulkintaan nähden olla ratkaisevana: asiallisesti on kouluhallituksen osanotto tarkastajan nimittämiseen saman luontoista kuin tarkastajan osanotto opettajan nimittämiseen.

Totean tässä yhteydessä, että hallinnollinen lainkäyttö on jo ennen järjestysmuotolain 9 ja 10 §:n muuttamisesta huhtikuun 17 päivänä 1931 annetun lain voimaantuloa, missä laissa nimenomaan säädetään, että sekä maalais- että kaupunkien kansakoulunopettajat ovat virkamieslain

säännösten alaisia, sovelluttanut virkamieslain säännöksiä poikkeuksettomasti maalaiskansakoulujen opettajiin, mutta joskus myöskin, oikeuskanslerin lausunnossaan omaksumasta kannasta poiketen, kaupunkienkin kansakoulunopettajiin (vrt. KHO:n päätös 9/3 1927; selostus N:o 12).

Ylemmänä lausutusta ilmenee, että viittaus siihen, etteivät maaherra eikä valtioneuvosto ota osaa valtuuston päätöksiin, jotka on niiden vahvistettavaksi alistettu, ei tässä suhteessa ole lainkaan paikallaan, sillä ensiksikään ei siis tarkastajakaan, päinvastoin kuin mitä oikeuskansleri on edellyttänyt, ota osaa johtokunnan opettajan-nimityspäätökseen. Ja toiseksi ei virkamieslain 22 § puhukaan mitään osanottamisesta asianomaisen kunnan viranomaisen päätökseen vaan virkamiehen nimittämiseen. Nimittämällä tarkoitetaan sitä hallintotointoa taikka niiden hallintotoimien kokonaisuutta, jolla tai joilla virkamiehen vakinaisen virkasuhde lopullisesti perustetaan. Kaupungin kansakouluntarkastajan nimittämismenettelyyn kuuluu säännönmukaisesti valtuuston toimittama vaali, sen alistaminen kouluhallituksen hyväksyttäväksi ja tämän vaalille antama hyväksyminen. Tähän nimittämismenettelyyn, nimittämiseen ottaa kouluhallitus osaa. Osotuksena tästä voidaan viitata myöskin siihen, että kouluhallituksen päätös joko opettajan taikka tarkastajan vaalin vahvistamista koskevaan alistukseen on katsottava juuri sellaiseksi nimitysasiassa annetuksi päätökseksi, josta tehty valitus ei korkeimmasta hallinto-oikeudesta heinäkuun 22 päivänä 1918 annetun lain 4 §:n mukaan ole sanotun tuomioistuimen tutkittava. (Vrt. esim. KHO:n päätökset 1927 tiet. N:o 2023, 2085 ja 1926 tiet. N:o 1644.)

2) Viittaus porvariston etuoikeuksien säännökseen siitä, että kaupungeilla on oikeus valita virkamiehensä, ja että tämän vuoksi olisi vaikea väittää, että valtion viranomainen voisi ottaa osaa kaupungin virkamiehen nimittämiseen, ei myöskään voi olla paikallaan. Kaupunkien kansakouluntarkastajain nimittämisjärjestys on säädetty järjestysmuoto-laissa, jonka perustuslainmukaisuutta ei ole asetettu kysymyksenalaiseksi. Ottaen huomioon Hallitusmuodon 91 §:n 2 ja 3 momentin säännökset ei myöskään voida esittää väitettä, että virkamieslain säännösten ulottaminen koskemaan myöskin kaupunkien virkamiehiä, olisi ollut perustuslain vastainen. Tämä argumentti ei siis tue mielipidettä, jonka oikeuskansleri lausunnossaan on omaksunut.

3) On ilmeistä, että suuri valiokunta lisätessään virkamieslain 22 §:ään sanat »tai ollut nimittämiseen osallisena» on pitänyt silmällä juuri kansakoulunopettajia, ehkäpä ensisijassa juuri heitä — ei sitävastoin yksinomaan maalaiskansakoulujen opettajia, kuten toisessa yhteydessä olen ollut tilaisuudessa toteamaan (vrt. kirjoitukseni Opettajain lehdes-

sä 1928 s. 821). Mutta tästä ei suinkaan saa tehdä sitä päätelmää, että virkamieslain 22 §:n sanottu säännös olisi tulkittava niin, että se koskisi vain näitä. Päinvastoin on sitä tulkittaessa lähdettävä siitä, että säännöksen tarkoituksena on ilmeisesti ollut ottaa huomioon se, että viime aikoina on erilaisia valtion tehtäviä uskottu muillekin kuin valtion virkamiehille ja että yleisen edun mukaista on, että nämä virkamiehet joutuvat suunnilleen samaan asemaan kuin valtion omatkin virkamiehet: s.o. saavat toiselta puolen sen turvatus aseman, minkä virkamieslaki valtion virkamiehille takaa, mutta toiselta puolen varataan keinot vapautua sellaisista virkamiehistä, jotka syystä tai toisesta eivät enää voi yleisen edun mukaisesti tehtäviään hoitaa. — Katson ilmeiseksi, että tämä ratio soveltuu aivan yhtähyvin kaupunkien tarkastajiin kuin kansakoulunopettajiinkin.

Edelläesitetyin perustein katson selväksi, että virkamieslain 22 §:n mukaan ovat kaupunkien kansakoulujentarkastajat sanotun lain säännösten alaisia. Tämän käsityksen on omaksunut myöskin presidentti Ståhlberg (Hallinto-oikeus s. 304) — minkä lisäksi mainittakoon, että oikeuskansleri edelläeselostetussa lausunnossaan on nimenomaan myöntänyt, ettei asia ole täysin selvä.

Virkamieslain 22 §:n mukaan on lain säännöksiä soveltuville osin noudatettava muidenkin kuin valtion viran tai toimen haltijoihin nähden. Kun virkamieslain täytäntöönpanemisesta ja soveltamisesta kesäkuun 29 päivänä 1926 annetun asetuksen 14 §:n mukaan m.m. asetuksen 1 ja 3 §:n säännöksiä on vastaavasti sovellettava kysymyksessöoleviin muiden kuin valtion viran ja toimen haltijoihin, riippuu kansakouluntarkastajan oikeusasema ensisijassa siitä, onko hänet katsottava viran vaiko toimen haltijaksi. Mikäli tarkastajan virka on päävirka, on ilmeistä, että hän virkamieslain 1 §:n ja täytäntöönpanoasetuksen 1 ja 3 §:n nojalla on katsottava viran haltijaksi. Sitävastoin on epävarmempaa, onko sellainen tarkastaja, jonka virka kaupungissa on järjestetty selvästi sivutoimen luontoiseksi, asetuksen 3 §:n mukaan katsottava toimenhaltijaksi. Tätä käsitystä vastaan puhuu kieltämättä se, ettei tunnu lain hengen mukaiselta, että samanlaisessa virka-asemassa olevat ja samoja tehtäviä hoitavat virkamiehet joutuisivat erilaiseen asemaan kysymyksessöolevassa suhteessa. (Niinikään voidaan mainita, että vaikka kaupunginvaskaalit useissa kaupungeissa ovat sivutoimen hoitajia, oikeuskanslerinviraston vakiintuneen käytännön mukaan heille kaikille on annettu nimittämiskirjaksi valtakirja.) Ilmeistä on, että tämä kysymys vaatisi lainsäädännöllistä järjestelyä. Tässä yhteydessä ei kysymyksen ratkaiseminen kuitenkaan ole tarpeen seuraavista syistä:

Riidatonta on siis, että kaupungin kansakoulujentarkastaja on joko viran taikka toimen haltija. Edellisessä tapauksessa häntä ei vastoin tahtoaan voida virasta poistaa muuten kuin virkamieslain 4 tai 6 §:n edellyttämässä järjestyksessä, jota tässä tapauksessa ei ole noudatettu. Mutta vaikka tarkastaja olisi katsottava toimen haltijaksikin, niin hänen poistamisensa toimestaan, ei tosin irtisanomisen muodossa vaan vapauttamisena, (joka luonnollisesti olisi voitu määrätä täytäntöönpantavaksi kolmen kuukauden kuluttua), olisi virkamieslain 2 §:n 3 momentin mukaan mahdollinen ainoastaan, milloin syytä siihen harkitaan olevan. Vapauttaminen, jotta se olisi laillinen, edellyttää, että se on perustettu johonkin objektiiviseen syyhyn, jonka lainmukaisuuden valtionvalvontaa toimittavat valtion elimet, maaherra ja korkein hallinto-oikeus, joutuessaan valituksen johdosta asian ratkaisemaan, voivat tutkia. Irtisanomisen muodossa tehty perustelematon vapauttamispäätös ei niinollen voi, siinäkään tapauksessa, että tarkastaja olisi katsottava toimen haltijaksi, olla lainmukainen.

Lopullisen ratkaisun saamiseksi nyt kysymyksessäolevassa tapauksessa on kuitenkin otettava vielä huomioon se seikka, että kansakouluntarkastaja S. on nimitetty puheenaolevaan virkaansa ennen virkamieslain voimaan tuloa, vuonna 1921, jolloin ei myöskään ollut voimassa järjestykselain 11 §:n mukaista tarkastajan vaalin alistamisvelvollisuutta kouluhallitukseen, vaan valtuusto sai yksin ja lopullisesti valita tarkastajansa. Voivatko nämä seikat vaikuttaa kysymyksen ratkaisuun?

Virkamieslain 28 §:n mukaan on sen säännöksiä sovellettava myöskin lain voimaan tullessa virassa tai toimessa oleviin. Kun lakia toimeenpantaessa ei katsottu tarpeelliseksi antaa niille virkamiehille, jotka silloin olivat viroissaan, uusia nimittämiskirjoja, avoimia kirjoja, valtakirjoja tai toimikirjoja, katsottiin siis ilmeisesti lain säännösten olevan sovellettavissa virassa oleviin virkamiehiin sen mukaan, millainen virka-asema ja millainen nimittämisjärjestys lain voimaantullessa itsekuhunkin virkamieheen nähden oli voimassa. Tästä ilmeisesti oikeaksi katsottavasta katsantotavasta ilmenee myöskin, että eri virkamiesten oikeusasemaa tutkittaessa ei ole ensisijassa kiinnitettävä huomiota siihen, miten hänet henkilökohtaisesti on virkaan nimitetty, vaan siihen, minkälaiset objektiivisen oikeuden säännökset ovat asiaa ratkaistaessa virkaan nähden voimassa. En tässä yhteydessä katso tarpeelliseksi käydä tarkastamaan kysymystä siitä, mikä vaikutus nyttemmin, virkamieslain voimaantulon jälkeen, on sillä seikalla, että joitakin virkamieslain sovellettamiseen vaikuttavia säännöksiä muutetaan, niiden virkamiesten asemaan, jotka oli nimitetty virkoihinsa ennen sanottujen muutosten

säättämistä. Edelläesitetyn perustein katson joka tapauksessa selväksi, että virkamieslakia säädettäessä, sen 28 § mukaisesti, oli tarkoitus ulottaa sen säännökset koskemaan kaikkia niitä viran ja toimen haltijoita, joiden virkoihin sitä silloin voimassaolleiden säännösten mukaan voitiin soveltaa.

Huolimatta siis siitä, että kansakouluntarkastaja S. on nimitetty virkaansa vuonna 1921 ilman kouluhallituksen myötävaikutusta, ovat virkamieslain säännökset lain voimaan tullessa tulleet koskemaan myöskin häntä.

Tulen siis siihen tulokseen, että alussamainittu H:n kaupungin kaupunginvaltuuston tarkastaja S:n irtisanomista tarkoittava päätös ei ole lainmukainen.

Helsingissä joulukuun 19 päivänä 1933.

Lisälausunto samasta asiasta kaupunginjohtaja, professori Antti Tulenheimon siitä antaman lausunnon johdosta.

Professori Tulenheimo katsoo vastauksen kysymykseen, onko kouluhallituksen päättämää kansakouluntarkastajan vaalin hyväksymistä pidettävä osanottona nimittämiseen, riippuvan siitä, onko tuo hyväksyminen valtionvalvontatoimenpide vaiko ei: jos se on valtionvalvontaa, ei se voisi olla osanottoa nimittämiseen. Lausunnossani olen katsonut, että vaalin hyväksyminen on eräs laji valtionvalvontaa, mutta ettei tämä kuitenkaan estä näkemästä siinä osanottoa nimittämiseen. Ennenkuin tarkastan tätä pääkysymystä, pyydän lyhyesti kosketella professori Tulenheimon lausunnossa esitettyä todistelua.

Johteen kysymyksen ratkaisulle näkee professori Tulenheimo ensisijassa siinä »sanamuodossa, mitä lainsäädännössä on käytetty silloinkin on ilmeistä, että valtion viranomaisen on osallisena kunnallisen viranomaisen nimittämiseen». Tällöin on nimittäin aina käytetty sanontaa, joka ei sisällä pelkkää vaalin hyväksymistä vaan jotakin enemmän: KKO, VN, MH ja OK lain ja asetusten sanonnan mukaan »nimittävät», »määräävät» jne. useita kaupunkien virkamiehiä. Kun kansakouluntarkastajan vaali ainoastaan »hyväksytään», ei lainsäätäjät niinmuodoin olisi tarkoittanut tätä tapausta puhuessaan osanotosta nimittämiseen. Tämän perustelun johdosta on huomautettava seuraavaa:

Virkamieslain ensimmäisessä ehdotuksessa (Lainvalmistelukunta 1918, Ehdotuksen 21 §) samoin kuin hallituksen sitä tarkoittavissa esityksissä oli nykyistä 22 §:ää vastaava säännös siinä muodossa, että vain

»ne virkamiehet, jotka valtion viranomainen on nimittänyt», olisivat tulleet Virkamieslain alaisiksi. Tällöin olisi laki tullut koskemaan vain niitä virkamiehiä, joista on säädetty, että valtion viranomainen heidät nimittää, kuten pormestareita ja neuvosmiehiä (Lainvalmistelukunta 1918 s. 35), kaupunginlääkäreitä (Hallituksen esitys N:o 38 1924 vuoden valtiop. s. 5) jne. Niinikään olisi virkamieslaki tällöin tullut yhdenmukaiseksi virkamiehen oikeuksista ja velvollisuuksista kun virka lakkautetaan 19/12 1922 annetun lain 10 §:n 1 mom. 3 kohdan kanssa, jossa lakkautuspalkkalain säännökset juuri ulotettiin koskemaan niitä kaupunkien virkamiehiä, »jotka valtion viranomainen on nimittänyt (ja kaupunginvoutaja)», — säännös joka on samansisältöisenä otettu nykyiseen, 22/5 1931 annettuun lakkautuspalkkalaikiin. Tätä ehdotusta ei suuri valiokunta 1926 vuoden valtiopäivillä kuitenkaan sellaisenaan hyväksynyt, vaan lisäsi 22 §:ään sanat »tai ollut nimittämisessä osallisena», mistä myöskin oikeuskansleri lausunnossaan on huomauttanut. Kysymyksen ratkaisu onkin tähän asti ollut ja on ilmeisesti olevakin riippuvainen siitä, mitä tällä lisäyksellä on katsottava tarkoitettavan, mitä on tämä »osanotto nimittämiseen». On katsottava ilmeiseksi, että lisäyksellä on tahdottu ja tarkoitettu laajentaa lain soveltamisalaa siitä, miksi se olisi jäänyt, jos olisi puhuttu vain »nimittämisestä». Mutta tällöin on myöskin selvää, että se sanonta, mitä laki aikaisemmin on käyttänyt pormestarin, kaupunginlääkärin, kaupunginviskaalin jne. virkaan asettamisesta, nimittämisestä, ei sellaisenaan voi ratkaista kysymystä sanotun lisäyksen sisällyksen tulkitsemisesta.

Oikeuskansleri on ilmoittanut saaneensa tietää, että eduskunta oli tarkoittanut tuolla lisäyksellä ainoastaan maalaiskansakoulun opettajia. Luulen aikaisemmin näyttäneeni, että eduskunnan jäsenten tarkoitus ei varmaankaan rajoittunut ainoastaan maalaisopettajiin vaan koski myöskin kaupunkien kansakoulunopettajia. Selväähän kuitenkin on, että niiden henkilöiden, jotka ovat olleet lakia eduskunnassa päättämässä, oma subjektiivinen tarkoitus ei sellaisenaan ole ratkaiseva, vaan että asia on ratkaistava sen mukaan, mitä lain on, objektiivisesti arvostellen, katsottava tarkoitettavan. Tässä arvostelussa voidaan kyllä jokin arvo antaa sille, että noiden yksityisten jäsenten tarkoituksena oli siis ulottaa laki koskemaan ainakin sellaisia tapauksia, joissa valtion viranomaisen vahvistaa (opettajan) vaalin.

Kun 1926-vuoden virkamieslakia käytännössä sovellettiin, oli, kuten lausunnossani katsoin voivani notoorisena tosiasiana mainita, jo ennen vuotta 1931 hallinnollinen käytäntö ja hallinnollinen lainkäyttö aivan

vakiintuneet siinä, että laki koski maalaiskansakoulunopettajia, ilmeisestikin sen vuoksi, että valtion tarkastaja vahvistamalla vaalin ottaa osaa heidän nimittämiseensä. Tämä ilmenee oikeuskanslerin useinmainitusta lausunnosta, valtioneuvoston monilukuisista päätöksistä, joilla kansakoulunopettajia oli pysytetty virassaan yli eroamisiän, virkayli-oikeuden päätöksistä (esim. N:o 11 ann. 30/11 1929 ja N:o 1 ann. 31/3 1931) samoin kuin KHO:n päätöksistä (vrt. esim. 1927 sel. 12; 1928 tiet. 1575; 1929 tiet. 477; 1931 tiet. 1171). Sitävastoin syntyi epäselvyyttä siinä, koskiko virkamieslaki kaupunkien kansakoulunopettajia — kaupunkien tarkastajat kun yleensä olivat kunnallisia virkamiehiä: hallinnollinen käytäntö noudatti oikeuskanslerin lausunnossaan omaksumaa tulkintaa huolimatta siitä, että korkein hallinnollinen tuomioistuin oli täysi-istunnossaan omaksunut päinvastaisen kannan (KHO 1927 sel. 12). Tämän vuoksi ja yksinomaan tämän vuoksi ja jotta kansakoulunopettajien asema kaupungeissa ja maalla tulisi yhdenmukaiseksi, otettiin 17/10 1931 annettuun lakiin, jolla muutettiin kansakoulutoimen järjestysmuodon perusteista annetun lain 10 §:ää, säännös kaupunkien kansakoulunopettajien alistamisesta virkamieslain alaisiksi. Se seikka, että samalla säädettiin, että virkamieslakia oli sovellettava myöskin maalaiskansakoulunopettajiin, johtui luonnollisesti vain siitä, että olisi ilmeisestikin ollut epätäydellistä tässä, kansakoulutoimen järjestysmuodon perusteista annetussa laissa mainita ainoastaan kaupunkien kansakoulunopettajien oikeusaseman peruste, mutta jättää se mainitsematta maalaisopettajien osalta (ensi näkemältä olisi sanotunlaisesta säännöksestä voitu e contrario päätellä, etteivät maalaisopettajat siis olisikaan virkamieslain alaisia). On niinollen selvää, että ainakin maalaisopettajiin nähden 1931 vuoden laki ei ollut lainmuutos vaan ainoastaan totesi jo sitä ennen voimassaolleen säännöksen.

Professori Tulenheimon esittämä arvelu, että »lainsäätäjässä näyttää kuitenkin syntyneen epäilyksiä, ettei tarkastaja sittenkään ottaisi osaa nimityksiin, jonka vuoksi puheenaoleva (17/4 1931 säädetty) lainkohta kävi tarpeelliseksi», on niinollen täysin aiheeton eikä siis missään tapauksessa voi antaa tukea päinvastaiselle tulkinnalle.

Edelläsanotusta selviää, että maalaiskansakoulunopettajien asema on erittäin valaiseva tulkittaessa virkamieslain 22 §:n soveltamisalaa, siihen nähden kun on olemassa täysi selvyys korkeimpain oikeusasteiden vakiintuneesta laintulkinnasta, josta voidaan saada ainakin ex analogia apua ratkaistaessa kysymystä lain soveltamisesta sellaisissa tapauksissa, joissa tuomioistuinten ratkaisua ei vielä ole olemassa. Kansakoulun-

opettajien asemaa ei tämän vuoksi voida kysymystämme ratkaistaessa vai tiololla sivuuttaa.

Tarkastaessaan onko tarkastajan toimittama opettajan vaalin vahvistaminen taikka kouluhallituksen toimittama tarkastajan vaalin hyväksyminen osanottoa nimittämiseen virkamieslain 22 §:n mielessä, oli oikeuskansleri tullut edellisessä tapauksessa myönteiseen, jälkimmäisessä taas kielteiseen tulokseen, koskapa tarkastaja, hänen mielestään, ottaa osaa johtokunnan päätökseen, mutta kouluhallitus sitävastoin ei ota osaa valtuuston päätökseen, yhtävähän kuin valtioneuvosto tai maaherrakaan ottavat osaa valtuuston päätöksiin, jotka on niiden vahvistettavaksi alistettava. Tämän perustelun olen katsonut harhaanosuneeksi, koska on ilmeistä, että johtokunta ja tarkastaja tekevät opettajanvaaliasiassa kumpikin eri päätöksen, aivan samoin kuin kouluhallitus ja valtuusto taikka maaherra ja valtuusto tekevät eri päätöksensä, eikä tarkastajakaan siis ota osaa johtokunnan päätökseen. Oikeuskanslerin esittämin perustein ei siis voitu saada virkamieslain alaisiksi edes kansakoulunopettajiakaan, jos sen 22 § oli ymmärrettävä niin, että valtion viranomaisen oli otettava osaa kunnan viranomaisen päätökseen. Mutta tätä ei 22 § vaadikaan, siinä kun puhutaan vain osanotosta nimittämiseen. Kun nimittäminen on hallintotoimi, jolla vakinainen virkasuhde syntyy ja kun siihen ilmeisestikin voi sisältyä useampiakin eri viranomaisten hallintotoimia, oli kysymystä ratkaistaessa siis, toisin kuin oikeuskanslerin lausunnossa, lähdettävä tästä käsitteestä ja tarkastettava, mitä on osanotto nimittämiseen.

En niinollen ole tahtonut tehdä enkä tehnyt erikoista »eroa päätöksen vahvistamisen ja nimittämisen välillä», kuten professori Tulenheimo on lausuntoni käsittänyt, vaan olen — oikeuskanslerin sanottua perustelua vastaan — huomauttanut, että on olemassa ero »osanottamisella asianomaisen kunnan viranomaisen päätökseen» ja »osanottamisella virkamiehen nimittämiseen». — Mitä taas tulee »päätöksen vahvistamiseen» ja »nimittämiseen», niin olinhan lausunnosani juuri lähtenyt siitä, että kouluhallituksella hyväksyessään sen hyväksyttäväksi alistetun tarkastajan vaalin on samanlainen tutkintavalta, kuin yleensä valtion valvovalla viranomaisella silloin, kun kunnanvaltuuston päätös on sen tutkittavaksi alistettava, t.s. että asiallisesti kiinteistön myymistä koskevan päätöksen vahvistaminen ja osanotto nimittämiseen (vaalin hyväksyminen) olivat ainakin suurin piirtein samanluontoisia tapauksia. En siis suinkaan ole kieltänyt, etteikö kunnan »kiinteän omaisuuden myyminen käsittäisi useamman hallintotoimen

kokonaisuutta», vaan yhdyn päinvastoin professori Tulenheimon lausumaan, että »valtuuston päätöksen vahvistamisen kiinteän omaisuuden myymisessä täytyy olla osallisuutta näihin hallintotoimiin». Sen vain olen sanonut ja uudistan, ettei maaherra tästä huolimatta ota osaa valtuuston päätökseen vaan tekee itse oman päätöksensä. Siis: maaherra ottaa kyllä osaa kiinteistön myymiseen, siihen menettelyyn, jolla kiinteistön omistusoikeus siirretään, aivan samoin kuin kouluhallitus ja tarkastaja voivat ottaa osaa virkamiehen nimittämiseen, siihen menettelyyn, jolla virkasuhde perustetaan, vaikka maaherra yhtävähän kuin kouluhallitus tai tarkastajakaan ottavat tai voivat ottaa osaa valtuuston tai johtokunnan myymistä tai nimittämistä koskevaan päätökseen.

Sillä seikalla, että laki käyttää tarkastajasta sanontaa »asettaa» eikä sanaa »nimittää», joka on virkamieslain 22 §:ssä, ei voi olla merkitystä. Virkasuhteen syntyminen on meillä tulos hallintotoimesta, josta meillä käytetään yleisnimitystä »nimittäminen» tai »nimitys». Tätä yleisnimitystä on virkamieslain 22 § käyttänyt ja sillä siis tarkoittanut yleensä virkasuhteen syntymistä. Jossakin erikoislaissa käytetty poikkeava sanonta ei voi aiheuttaa siinä järjestetyn virkasuhteen jäämistä virkamieslain sovellutusalueen ulkopuolelle. Myöskin tarkastaja nimitetään virkaansa — annetaanhan hänelle, kuten professori Tulenheimo lausunnossaan mainitsee, »nimityskirja». Jälempänä palaan sitäpaitsi vielä siihen, että KHO:n käsityksen mukaan tarkastajan virkaan »asettaminen» on juuri »nimittämistä» siinä merkityksessä, missä tätä käsitettä käytetään laissa (KHOL 4 §).

Jälelle on niinollen jäänyt peruskysymys: estääkö se seikka, että vaalin hyväksyminen on »puhdasta valtionvalvontaa», pitämästä sitä osanottona nimittämiseen.

Olen lausunnossani koettanut todeta sen toimivallan, mikä kouluhallituksella vaalin hyväksymisessä on. Olen niinikään todennut, että tarkastajan osanotto opettajan nimittämiseen ei ole ainakaan toimivallan laajuuden puolesta niin tehokasta, hänellä ei ole niin laajaa harkinta- ja toimivaltaa kuin kouluhallituksella tarkastajan vaalia hyväksyessään. Voidaan edelleen mainita, että esimerkiksi maaherran toimivalta neuvosmiehen ja maistraatin sihteerin nimittämisasiassa on ilmeisestikin pienempi kuin kouluhallituksen tarkastajan nimittämisessä. Kun opettajanvaalin vahvistaminen on, kuten edellä on todettu, riidattomasti osanottoa nimittämiseen, ja kun mitään asiallista eroa ei voida esittää tai ei ainakaan ole esitetty vaalin vahvistamisen ja sen hyväksymisen

välillä olevan, on jo ex analogia tultava tulokseen, että kouluhallituksen hyväksyminen on osanottoa nimittämiseen virkamieslain 22 §:n mielessä.

Nähdäkseni ei mikään estä näkemästä kouluhallituksen hyväksymisessä eikä myöskään tarkastajan toimittamassa vaalin vahvistamisessa valtion valvontaa. On kuitenkin ilmeistä, että valtion valvonta jälkeensä tapahtuvan valituksen muodossa ei voi oikeuttaa virkamieslain 22 §:n soveltamiseen. Se että kunnan- tai kaupunginvaltuuston nimityspäätös voi valitusteitse joutua valtion viranomaisen tutkittavaksi, ei tee siten nimitettyä kunnallista virkamiestä virkamieslain alaiseksi. Mutta jos joissakin tapauksissa valtion valvonta on katsottu niin tärkeäksi, että on määrätty, että virkamiehen vaali on voimaan tullakseen alistettava valtion viranomaisen vahvistettavaksi tai hyväksyttäväksi, niin ei mikään estä tai ainakaan ole esitetty mitään syitä jotka estäisivät käyttämästä näistä tapauksista sanontaa, että valtion viranomainen ottaa osaa nimittämiseen.

Kuten lausunnossani olen todennut, on virkamieslain 22 §:n ratioksi katsottava se, että eräät kunnan virkamiehet oli saatettava samaan asemaan kuin valtion virkamiehet, saman valtion tarkkailu- ja valvontavallan alaisiksi, mutta samalla valtion virkamiesten kanssa samaan turvattuun asemaan. Onkin luonnollista, että kun valtio on katsonut eräät virat, m.m. kansakouluntarkastajan viran, niin tärkeiksi, että se on pidättänyt itselleen valvontavallan nimittämisen yhteydessä, se myöskin on ulottanut tämän valvontavaltansa virkamiehen myöhempään toimintaan ulottuvaksi. Ottaen tämän ration pohjaksi, on tultava siihen tulokseen, että virkamieslaki koskee myöskin kaupunkien kansakouluntarkastajia.

Professori Tulenheimo on lausunnossaan yhtenä argumenttina viitannut siihen, että »jos alistamisella kansakoulutoimen järjestysmuodon perusteista annetussa laissa tarkoitettaisiin samaa kuin kunnallislaisissa, olisi esim. valitus siitä, että valtuustossa tapahtunut vaali olisi syntynyt laista poikkeavassa järjestyksessä, kaup. kunnallislain 43 §:n 4 mom. mukaisesti tehtävä kouluhallitukseen, eikä maaherralle, eikä kouluhallituksen päätöksestä tältäköön osalta voitaisi valittaa KHO:teen, säännöksen vuoksi sanotusta oikeudesta 22/7 1918 annetun lain 4 §:ssä, mutta että tällaista asiaintilaa ei kuitenkaan ilmeisesti ole tarkoitettu aikaansaada. Lausunnossani olen kuitenkin jo maininnut, että lainkäyttö kuitenkin on asettunut tälle prof. Tulenheimon hylkäämälle kannalle. Mainitsemassani KHO:n päätöksessä, 1926 tiet. N:o 1644, KHO nimenomaan lausuu, että »koska kaupunkien kansakoulujen tarkastajain vaalit kansakoulutoimen järjestysmuodon perusteista 18/5 1923 annetun lain

11 §:n 3 momentin mukaan ovat alistettavat kouluhallituksen hyväksyttäväksi ja koska kaupungin kansakouluntarkastajan viran täyttämistä koskeva asia sen johdosta oli katsottava sellaiseksi nimitysasiaksi, josta valitus KHO:sta 22/7 1918 annetun lain 4 §:n mukaan ei kuulunut KHO:n käsiteltäviin», KHO ei tutkinut eräiden kaupunkikunnan jäsenten maaherran päätöksestä, jolla valtuuston toimittamasta vaalista oli saatu valittaa, tekemää valitusta. On ilmeistä, että tämän KHO:n täysi-istunnossa tehdyn päätöksen mukaan valitus valtuuston toimittamasta vaalista on aina menevä juuri kouluhallitukselle ja sen, vaalin hyväksymistä koskevasta päätöksestä valtioneuvostoon. Kouluhallitus, eikä maaherra, käsittelee siis asian juuri nimitysasiaina.

Mitä lopuksi tulee eri tulkintojen perustuslainmukaisuuteen, niin toistan sen riidattomaksi katsottavan seikan, että HM 91 §:n 2 ja 3 momentin nojalla on tavallisessa lainsäädäntöjärjestyksessä voitu järjestää sekä valtion että kuntien virkamiesten oikeus pysyä virassaan. Täten riidattomasti laillisessa järjestyksessä syntynyttä virkamieslakia tulkittaessa tavalla taikka toisella ei voida loukata porvariston perustuslain turvaamia etuoikeuksia.

Kaiken edelläsanotun nojalla toistan aikaisemmassa lausunnossani esiintuomani käsityksen virkamieslain soveltuvaisuudesta kaupunkien kansakouluntarkastajiin.

Helsingissä, maaliskuun 21 päivänä 1934.

AHVENANMAAN MAAKUNTAVIRKAMIESTEN OIKEUDELLINEN ASEMA.

Lausunto Ahvenanmaan maakuntalautakunnalle siitä, onko Ahvenanmaan maapäivien joulukuun 16 päivänä 1935 tekemä päätös alentaa maakuntasihteerin peruspalkka 63.000 markasta 57.000 markkaan lainmukainen ja onko maakuntalautakunta velvollinen saattamaan tämän päätöksen täytäntöön nykyisen jo aikaisemmin nimitetyn maakuntasihteerin palkkaukseen nähden.

Ahvenanmaan itsehallinnosta 6 päivänä toukokuuta 1920 annetun lain mukaan voidaan maakuntalailla järjestää sanotun lain 28 §:ssä mainittujen maakunnan virkamiesten virkasuhde, siis se julkisoikeudellinen virkasuhde, mihin virkamies ja maakunta virkanimityksen johdosta tulevat. Tämä onkin tehty säätämällä toukokuun 31 päivänä 1929 maakuntalaki Ahvenanmaan maakunnan viran ja toimenhaltijain nimittämiskirjoista y.m.:sta, mitä lakia sittemmin on muutettu 8 päivänä heinäkuuta 1931 annetulla maakuntalailla, ja 8 päivänä kesäkuuta 1925 maakuntalaki maakunnan virkain ja toimien palkkauksen perusteista, jota on muutettu 26 päivänä kesäkuuta 1928 ja 26 päivänä helmikuuta 1934 annetulla lailla, sekä 15 päivänä maaliskuuta 1928 maakuntalaki Ahvenanmaan maakunnan viran ja toimen haltijain oikeudesta eläkkeeseen, jota niinkään on muutettu 17 päivänä huhtikuuta 1929 annetulla lailla. Maakunnan ja virkamiesten välinen virkasuhde on näillä laeilla oleellisilta osin järjestetty samanlaiseksi kuin valtion ja valtion virkamiesten välinen virkasuhde valtion virkamieslainsäädännössä. Enemmittä perusteluitta katson voivani todeta, että maakunnan virkamiehen virkasuhde siis on, mikäli ei lakien säännöksistä muuta ilmene, katsottava samojen periaatteiden alaiseksi kuin valtion virkasuhdekin.

Valtion vakinainen virkamies, viran tai toimen haltija, on virkasuhdeensa nojalla oikeutettu siihen varsinaiseen palkkaukseen, mikä hänen virkaansa on lailla ja asetuksella määrätty kuulumaan, niin kauan kuin hän on virassa. Sitä ei voida hänen virassa ollessaan hallintotoimin, ei

edes asetuksella taikka tavallisella laillakaan pienentää, vaan ainoastaan siinä järjestyksessä, mikä on säädetty perustuslain muuttamisesta. Tämän mielipiteeni olen perustellut teoksessani »Virkasuhteen lakkaaminen Suomen valtionhallinnossa» sivuilla 250—256, joihin siis tässä vain viitataan.

Kun Ahvenanmaan virkamieslainsäädännössä ei tässä suhteessa ole mitään, joka eroaisi valtion virkamieslainsäädännöstä, katson, että Ahvenanmaan maakunnan vakinaisella virkamiehellä on subjektiivinen oikeutensa maakuntalain ja sen nojalla annettujen määräysten mukaiseen palkkaan ja että tämä oikeus nauttii Hallitusmuodon 6 §:n mukaista perustuslain turvaa, s.o. se voidaan häneltä riistää vain perustuslain muuttamista varten säädetyssä lainsäädäntöjärjestyksessä.

Ahvenanmaan maakuntapäivät ovat niinollen olleet oikeutetut alentamaan maakuntasihteerin palkkauksen määrärahan vain sillä edellytyksellä, että tätä ennen virkaan nimitetyn sihteerin oikeutta ei loukata, s.o. esim. sitä tapausta varten, että virka tulisi vuoden kuluessa avoimeksi. Niinkauan kuin entinen sihteerin on virassa, ei sitävastoin maapäivien budjettipäätöstä voida täytäntöönpanna, koska tällainen budjettipäätös ei voi kumota aikaisempia yksityisen henkilön subjektiivisia oikeuksia. Lailliset velvoitukset on maakunnan, kuten selviää myöskin 5 päivänä maaliskuuta 1923 Ahvenanmaan maakuntahallinnosta annetun maakuntalain 31 §:stä, täytettävä kokonaan riippumatta siitä, onko niiden täyttämistä varten otettu määrärahaa tulo- ja menoarvioon vaiko ei. Maakuntalautakunnan on tässä suhteessa täytettävä velvollisuutensa ja suoritettava maakuntasihteerin palkka lainmukaisesti. Maakuntalautakunta ei siis voi olla maapäivien budjettipäätöksen sitoma, jota päinvastoin on, mikäli sillä todella on tarkoitettu pienentää nyt virassaolevan vakinaisen sihteerin varsinaista palkkausta, pidettävä mitättömänä ja oikeudellisesti vaikutuksettomana.

Lopuksi saanen huomauttaa, ettei se seikka, että Ahvenanmaan valtuuskunta ei ole itsehallintolain 26 §:n säätämässä tarkoituksessa katsonut voivansa ottaa huomioon maakuntasihteerin palkkausta 63.000 vaan ainoastaan 57.000 markan suuruisena, luonnollisestikaan voi vaikuttaa mitään maakunnan ja virkamiehen väliseen virkasuhteeseen. Maakunta on lain mukaan voinut järjestää omat virkasuhteensa oman mielensä mukaan. Kokonaan tästä riippumaton on maakunnan ja valtion välinen oikeussuhde, jonka sisältönä on maakunnan oikeus saada valtiolta avustusta ja jota ratkaistaessa luonnollisesti voidaan ottaa arvostelun alaiseksi kysymys siitä, ovatko maakunnan menot olleet tarpeenvaatimia. Mutta

kielteinen tulos ei tällöin voi vaikuttaa kokonaan sivullisen henkilön, virkamiehen, subjektiivisiin oikeuksiin.

Pyydettynä lausuntonani saan siis kunnioittaen esittää, että Maakuntalautakunnan on, käsitykseni mukaan, edelleenkin maksettava maakuntasihteerille hänelle lain mukaan kuuluva 63.000 markan suuruinen peruspalkka siihen kuuluvine ikälisineen.

Helsingissä 18 päivänä tammikuuta 1936.

EPÄPÄTEVÄN OPETTAJAN JÄSENYYS LESKI- JA ORPOKASSASSA.

Lausunto Kansakoulunopettajain leski- ja orpokassalle siitä, onko M:n kunnan K:n kylän entisen kansakoulunopettajan I. U:n leski ja alaikäiset lapset katsottava oikeutetuiksi saamaan kassalta kassan sääntöjen mukaisen eläkkeen siitä huolimatta, että kansakoulunopettaja U:lla ei ollut virkaan säädettyä opettajapätevyyttä.

Asiakirjoista selviää, että opettaja U. oli nimitetty puheenaolevaan kunnalliseen kansakoulunopettajan virkaan vakinaiseksi säännöllisessä järjestyksessä ja saanut johtokunnan ja tarkastajan yhteistoimin antaman virkavahvistuskirjan vuonna 1923 sekä sen jälkeen hoitanut virkaansa, kunnes hänet viime vuonna asetettiin lakkautuspalkalle. Nytemmin on kuitenkin käynyt ilmi, että opettaja U:lla ei ollut virkaan vaadittavaa kansakoulunopettajan pätevyyttä.

Hallintotoimen luonteeseen kuuluu, että se tulee noudatettavaksi yleensä sellaisissakin tapauksissa, että sitä rasittaa jokin virheellisyys. Toisin sanoen: tuo virheellisyys ei tee tuota hallintotointa ilman muuta mitättömäksi ja oikeudellisesti vaikutuksettomaksi, vaan on säännöllisesti hallintotoimi ensin muutoksenhakukeinoin tai muuten toisella nimienomaisella hallintotoimella kumottava tai purettava. Sellainen asiallinen lainvastaisuus, josta tässä tapauksessa on kysymys, ei Suomen oikeuden mukaan voi tehdä hallintotointa ipso iure mitättömäksi, joten on katsottava, että U. on sanotuilla nimittämistoimilla tullut vakinaisen kansakoulunopettajanviran haltijaksi.

Virkaan nimittäminen on vuorostaan sellainen hallintotoimi, ettei sitä voi nimittävä viranomainen itse peruuttaa, ei edes tällaisten virheellisyysien vuoksi, joten nytemmin olisi ainoa mahdollisuus se, että korkein hallinto-oikeus purkaisi tuon nimittämistoimen. Tätä käsitystä on myöskin seurannut kouluhallitus, joka on pitänyt opettaja U:ta vakinaisena opettajana ja m.m. asettanut hänet lakkautuspalkalle. Vaikka ehkä voitaisiin katsoa, että leski- ja orpokassalla, jonka oikeutta asia

välillisesti koskee, saattaisi olla oikeus esittää korkeimmalle hallinto-oikeudelle tuon päätöksen purkamista, ei mielestäni kuitenkaan olisi mitään syytä tuollaista pyyntöä tehdä, koska nähdäkseni ei asiain nykyisellään ollen, ja varsinkin kun kouluhallitus ei ole katsonut tarpeelliseksi purkuesityksen tekemistä, olisi mitään toiveita, että korkein hallinto-oikeus tulisi asiallisesti tuollaiseen purkamispyyntöön suostumaan.

Kansakoulunopettajain leski- ja orpokassalle lokakuun 28 päivänä 1922 vahvistetun ohjesäännön 1 §:n mukaan tuli opettaja U. saadessaan virkavahvistuskirjan, välittömästi kassan osakkaaksi ja saavutti siten ne oikeudet, mitkä ohjesääntö kassan osakkaille takasi. Nämä varallisuus-oikeudelliset oikeudet, jotka osakkaan kuoleman jälkeen kuuluvat hänen leskelleen ja alaikäisille lapsilleen, ovat sellaisia subjektiivisia oikeuksia, joita ei heiltä, ilman perustuslain muuttamista voida riistää. Vaikka kassan uudessa joulukuun 27 päivänä 1932 vahvistetussa ohjesäännössä ehdoksi jäseneksi pääsemiselle onkin asetettu lisäksi se, että opettaja on virkakelpoinen, on selvää, ettei tämä muutos ole voinut riistää opettaja U:lta hänen jo sitä ennen saavuttamaansa kassan jäsenyyttä. Ja kun uudet säännöt eivät mitenkään näytä edellyttävän, että jotkut aikaisemmin jäseneksi tulleet jäisivät vanhojen säännösten alaisiksi, katson selväksi, että uutta ohjesääntöäkin on sellaisenaan sovellettava kaikkiin aikaisemmin jäseniksi tulleisiin.

Käsitykseni on siis, että kansakoulunopettaja I. U.-vainajan leski ja lapset ovat oikeutetut saamaan leski- ja orpokassalta kassan uusien sääntöjen mukaiset eläke-edut sellaisina, kuin ne on vakinaisen kansakoulunopettajan leskelle ja lapsille suoritettava.

Helsingissä helmikuun 15 päivänä 1936.

VALITUSOIKEUS TEKNILLISEN KORKEAKOULUN OPETTAJAKOLLEGIN PÄÄTÖKSESTÄ.

P. M. kysymyksestä, onko teknillisen korkeakoulun opettajakollegin päätöksestä, jolla korkeakoulun professorinviran hakija on julistettu epäpäteväksi, valitusoikeutta valtioneuvostoon?

Suomen teknillisen korkeakoulun säännöt sisältävän huhtikuun 2 p:nä 1908 annetun asetuksen 22 §:n mukaan kuului nimitysoikeus korkeakoulun professorin virkaan senaatin talousosastolle. Viran täyttämiseksi ei ollut laadittava mitään virkaehdotusta, vaan sittenkuin virka oli ollut haettavaksi julistettuna, oli opettajakollegin sääntöjen 28 §:n mukaan tutkittava, ketkä hakijoista voimassaolevien määräysten mukaan voivat tulla huomioonotettaviksi virkaa täytettäessä, ja annettava sitten puoltolauseensa sille päteväksijulistetuista, jonka kollegi katsoi taitavimmaksi ja toimeen soveliaimmaksi, minkä jälkeen kaikki hakemukset ja opettajakollegin lausunto oli lähetettävä senaattiin. Jollei kukaan hakijoista täyttänyt pätevyysehtoja tai jollei virkaa ollut kukaan hakenut, oli opettajakollegin ilmoitettava se senaattiin ja, edellisessä tapauksessa, lähetettävä sinne hakemuskirjat ja oma lausuntonsa.

Tässä asetuksessa ei ollut mitään säännöksiä opettajakollegin päätöksistä valittamisesta, eikä siitä mitään varsinaista valitusoikeutta ollutkaan. Tämä johtui siitä, että kun senaatilla oli lopullinen nimitysvalta, ei opettajakollegin päätös, joka koski hakemusten muodollista lainmukaisuutta, hakijoiden asiallista pätevyyttä taikka opettajakollegin puoltolauseetta, ollut senaattia sitova. Senaatilla oli päinvastoin oikeus nimittää virkaan kuka tahansa sekä niistä, joita opettajakollegi oli pitänyt pätevinä, että niistä, jotka se oli julistanut epäpäteviksi mutta jotka senaatti katsoi päteviksi. Niinikään oli senaatilla valta opettajakollegin lausunnosta riippumatta tutkia ja ratkaista, olivatko hakijat laillisessa järjestyksessä virkaan ilmoittautuneet.

Kun opettajakollegin toimenpide ei siis ollut lopullinen ratkaisu, vaan ainoastaan nimitysasiaa valmisteleva senaatille annettu lausunto, ei mi-

kään varsinainen valittaminen tuosta toimenpiteestä hallinto-oikeuden yleisten periaatteiden mukaan tullut kysymykseen. Hakijalla, joka sai tietää opettajakollegin toimenpiteestä oli luonnollisesti mahdollisuus jättää senaattiin muistutuskirjelmänsä, mutta tästä huolimatta oli senaattilla itsenäinen ja rajoittamaton valta lopullisesti ratkaista kysymys nimittämisestä.

Edelläsanottu koski sekä sitä tapausta, että opettajakollegi oli antanut yhdelle hakijoista puoltolauseen, että myöskin sitä, että kaikki hakijat oli katsottu epäpäteviksi virkaan.

Tähän nimittämisyjärjestelmään on kuitenkin aiheuttanut huomattavan muutoksen Hallitusmuodon 88 §:n 4 kohta, 89 §:n 1 momentti ja Hallitusmuodon täytäntöönpanosta annetun lain 5 §. Kahden ensinmainitun säännöksen mukaan kuuluu teknillisen korkeakoulun professorin nimittäminen tasavallan presidentille sittenkuin virka on ollut haettavaksi julistettuna ja sitä varten on laadittu virkaehdotus, s.o. pantu kolme pätevintä hakijaa ehdolle. Ja viimeksisanotun säännöksen mukaan on taasen virkaehdotuksesta valitusoikeus ylempään viranomaiseen, eli, kun teknillisen korkeakoulun opettajakollegin on HM 89 §:n mukaan toimitettava ehdollepano, valtioneuvostoon.

Senkautta, että professorinvirka nyt on täytettävä virkaehdotuksen nojalla, on nimittämismenettely oleellisesti muuttunut, virkaehdotuksen merkitys kun on siinä, että nimittävä viranomainen ei voi virkaan nimittää ketään muuta kuin jonkun ehdollepannuista. Kun Hallitusmuodon täytäntöönpanolaki taas säättää yleisen valitusoikeuden virkaehdotuksesta, on selvää, että jokainen, jonka oikeutta virkaehdotus saattaa koskea, on oikeutettu valittamaan: niinhyvin toiselle ja kolmannelle sijalle asetetut kuin myöskin ne, jotka lainkaan eivät ole tulleet ehdollepannuiksi, mutta olivat virkaa hakeneet. Kaikilla viranhakijoilla on valitusoikeus katsomatta siihen, oliko heidät katsottu päteviksi vai oliko heidän hakemuksensa jätetty huomioonottamatta virheellisen viranhaun vuoksi. Jokaisella hakijalla on oikeus saattaa nämä kysymykset lopullisesti valtioneuvoston tutkittaviksi (vrt. Ståhlberg, Suomen hallinto-oikeus, Yleinen osa, 2 painos s. 163). Valtioneuvostolla on valituksen johdosta valta muuttaa ehdollepanoa taikka palauttaa asia opettajakollegiin uuden ehdollepanon tekemistä varten ja vasta sittenkuin valtioneuvosto on lopullisesti päättänyt ehdollepanosta, joutuu asia tasavallan presidentin ratkaistavaksi. Tämä on virkaehdotusmenettelyn sisällitys Hallitusmuodon mukaan ja sellaisena on tätä menettelyä mielestäni noudatettava myöskin teknillisen korkeakoulun professorinvirkoja täytettäessä.

On mielestäni siis aivan selvää, että ainakin siinä tapauksessa, että opettajakollegi on tehnyt virkaehdotuksen, on jokaisella virkaa hake-neella, sellaisellakin jonka opettajakollegi on katsonut epäpäteväksi, valitusoikeus valtioneuvostoon. — Kun hakuaika professorinvirkaan korkeakoulusääntöjen 22 §:n mukaan on 56 päivää, on valitusaika virka-ehdotuksesta 60 päivää (tammikuun 10 päivänä 1759 ann. A; vrt. Ståhl-berg, main. t.s. 163; Lainvalmistelukunnan ehdotus hallituksen esityk-seksi eduskunnalle määrääjoista, joissa hakemus valtion virkaan tai toi-meen on tehtävä ja virkaehdotuksesta valitettava, N:o 17 v. 1937, s. 1).

Jos taas opettajakollegi tulee siihen tulokseen, ettei kukaan hakijoista ole pätevä tai ettei kukaan ole virkaa laillisessa järjestyksessä hakenut, eikä siis voi panna ketään ehdolle, nousee kysymys, onko hakijoilla tästä päätöksestä valitusoikeus, s.o. onko tällöin kysymyksessä virka-ehdotus Hallitusmuodon täytäntöönpanolain 5 §:n mielessä. Huolimatta siitä, että säännöksen sanonta saattaa viitata muuhun, katson ilmeiseksi, että kysymykseen on vastattava myöntäen.

Kun nimittäin virka, joka on säädetty virkaehdotuksen nojalla täy-tettäväksi, on julistettu haettavaksi, on viran hakijoilla oikeus vaatia, että virkanimitysasia laillisessa järjestyksessä käsitellään. Henkilöllä, joka on virheettömästi virkaa hakenut ja joka on virkaan pätevä, on subjektiivinen oikeus tulla ehdollepannuksi virkaan ja hänellä täytyy olla oikeus Hallitusmuodon täytäntöönpanolain 5 §:n nojalla valitus-teitse saattaa virkaehdotuskysymyksen ratkaissseen viranomaisen pää-tös, jolla hänen alussa mainittu oikeutensa on eväty, valtioneuvoston ratkaistavaksi. Viranhakijalla ei kylläkään Suomen oikeuden mukaan ole subjektiivista oikeutta tulla virkaan nimitetyksi, vaan voidaan virka julistaa uudelleen haettavaksi (vrt. Ståhlberg, main. t.s. 156), mutta on ilmeistä, että keskusvirastolla ei tässä suhteessa ole itsenäistä har-kintavaltaa, vaan ratkaisu kuuluu joko valtioneuvostolle tai nimittävälle viranomaiselle, tasavallan presidentille. Jo tehty virkaehdotus sellai-senaan ei luonnollisestikaan ole esteenä, vaan sen saatua lainvoimankin voidaan virkanimitysmenettely keskeyttää.

Jos katsottaisiin, että virkaehdotusta tekevän viranomaisen päätök-sestä, jolla on todettu, ettei ketään hakijoista voida ehdollepanna, ei ole valitusoikeutta, tultaisiin käytännöllisesti mahdottomaan tulokseen. Koska valta harkita, kuka hakijoista on pätevä ja kuka on virkaa oikein hakenut, kuuluu ylemmille viranomaisille, lähinnä valtioneuvostolle, ei alempi viranomainen missään tapauksessa saisi julistaa virkaa uudelleen haettavaksi alistamatta asiaa ensin — niinkuin teknillisen korkeakoulun sääntöjen 28 §:ssä edellytetään — valtioneuvoston ratkaistavaksi. Kun

valtioneuvosto ei tällöin voisi olla sidottu alemman viranomaisen kannanottoihin, täytyisi sen, koska hakijat eivät olleet saaneet valittaa, ex officio tutkia koko nimitysasia ja, tullessaan alemman viranomaisen kannasta poikkeavaan tulokseen, joka tapauksessa palauttaa asiat tälle ehdollepanon tekemistä varten, josta alussamainituin perustein kaikilla hakijoilla olisi valitusoikeus. Tämä menettely olisi Hallitusmuodon säätämän virkaehdotusmenettelyn luonteen vastainen ja joka tapauksessa epäkäytännöllinen.

Kun hallinto-oikeudellisessa laissa tai asetuksessa on säädettyinä valitusoikeus jotakin asiaa koskevasta viranomaisen päätöksestä, joka annetaan yksityisen asianosaisen hakemuksesta, on sanotunlainen valitusoikeus säännöllisesti, mikäli muuta ei nimenomaan ole säädetty, olemassa niinhyvin päätöksestä, jolla hakemus on hyväksytty, kuin myöskin päätöksestä, jolla se on joko osittain tai kokonaan hylätty. Tämän yleisen säännön mukaisesti on alemman viranomaisen ja niin myöskin teknillisen korkeakoulun opettajakollegin päätös, jolla on todettu, ettei ketään professorinviran hakijoista voida ehdollepanna, sellainen virkaehdotusasiassa annettu lopullinen ratkaisu, josta Hallitusmuodon täytäntöönpanolain 5 §:n mukaan viranhakijoilla on valitusoikeus 60 päivän kuluessa valtioneuvostoon.

Helsingissä 10 päivänä joulukuuta 1937.

TORNION KAUPUNGIN OIKEUS KORVAUKSEEN MENETTÄMISTÄÄN LAHJOITUSMAISTA.

P. M. kysymyksestä, onko Tornion kaupungilla oikeus saada Suomen valtiolta korvausta niistä lahjoitusmaista, jotka kaupunki menetti sen vuoksi, että ne jäivät Haminan rauhanteossa Ruotsin puolelle, ja jos on, millainen oikeus.

Kysymystä ratkaistaessa on mielestäni lähdettävä siitä, että Ruotsin valtakuntaan kuulunut Tornion kaupunki, joka Ruotsin (Ruotsi-Suomen) valtiolta oli saanut kysymyksessä olevat lahjoitusmaat, menetti ne joutuessaan kuulumaan Venäjän keisarikuntaan. Pelkästään maan valloittaminen taikka rauhan solmiminen ei nähdäkseni Suomen oikeuden mukaan voi olla perusteena sille, että Venäjän valtio ja vielä vähemmän Suomen valtio olisivat joutuneet korvausvelvollisiksi Tornion kaupungille, julkisoikeudelliselle alueyhdyskunnalle, tuon oikeuden menetyksen johdosta. Jollei muuta oikeusperustetta voida esittää, on siis mielestäni kysymykseen vastattava empimättä kieltäen.

Senaatin kirjeestä Oulun läänin maaherralle 27 päivästä maaliskuuta 1938 käy selville, että Suomen valtio on tahtonut antaa Tornion kaupungille korvausta sen sanotuin tavoin menettämistä eduista. Sama valtiovallan käsitys ilmenee eräistä aikaisemmista toimenpiteistä ja asiakirjoista. Mutta on ilmeistä, että vaikka valtio täten onkin katsonut kohutuulliseksi ja tarkoituksenmukaiseksi myöntää Tornion kaupungille joitain korvauksia, niin tämä ei silti ole osoitus siitä, että Torniolle jo sitä ennen olisi ollut oma subjektiivinen ja ehdoton oikeus sanotunlaisiin etuihin. Ja vaikka senaatti vielä itsekin olisi ollut siinä käsityksessä, että valtiolla oli tuollainen oikeudellinenkin velvollisuus — mikä ei kuitenkaan mielestäni asiakirjoista ilmene — ei tämäkään vielä voisi perustaa kaupungille varsinaista korvausoikeutta.

Kun siis mielestäni on selvää, että valtio ei ole velvollinen antamaan Tornion kaupungille korvausta niiden maatilojen arvosta, mitkä Tornion kaupunki oli menettänyt, jääkin ratkaistavaksi vain kysymys, miten on

arvosteltava sitä oikeutta vuotuisen korvauksen saantiin, mitä edellämainitussa senaatin kirjeessä kosketellaan.

Korvauksena siitä 2 ja 15/32 manttaalin suuruisista maataloista, joita valtio ei Tornion kaupungille korvannut luovuttamalla sille uusia tiloja (kuten se teki 1 59/96 manttaaliin nähden), senaatti määräsi, että sanotua 2 15/32 manttaalia vastaava vero oli vatedes, ja kunnes toisin määrättiin, maksettava valtion varoista Tornion kaupungille, laskettuna aina vuodesta 1810 saakka. Tätä korvausta on Tornion kaupunki sitten nauttinut aina vuoteen 1931 asti, jolloin valtio ilman muuta lakkasi sitä maksamasta ja se jätettiin pois tulo- ja menoarviosta.

Tätä senaatin määräystä tulkittaessa on nyttemmin ratkaistava, onko tuolla senaatin päätöksellä syntynyt Tornion kaupungille peruuttamaton oma oikeus sanotun korvaussumman vuosittaiseen kantamiseen, vai onko katsottava, että senaatti siinä vain määräsi, että viranomaisten oli toistaiseksi valtion varoista maksettava kohtuulliseksi katsottu summa Tornion kaupungin avustukseksi ja että senaatti myös oli sittemmin milloin tahansa oikeutettu antamaan asiasta päinvastaisen määräyksen. Jälkimmäiseen ratkaisuun viittaavana voidaan esittää se, että senaatti sanotussa päätöksessään vain määräsi kuvernöörin »vatedes ja kunnes asiasta muuta määrätään» menoarvioon ottamaan sanotun määrärahan, ja että täten olisi ollut kysymyksessä vain valtion viranomaisten välinen toimenpide, määräys valtion varojen käyttämisestä ja määrärahan ottamisesta talousarvioon, mitkä toimenpiteet eivät olisi kohdistuneet välittömästi Tornion kaupunkiin eivätkä siis saattaneet synnyttää sille omaa oikeutta korvausvaatimukseen.

Tämä katsomustapa ei mielestäni kuitenkaan olisi oikea. Ensiksikin päätös annettiin, kuten käy ilmi vertaamalla sitä samassa asiassa marraskuun 3 päivänä 1937 Oulun läänin kuvernöörille lähetettyyn kirjeeseen, Tornion kaupungin omasta pyynnöstä. Toiseksi ei kirjeen muoto suinkaan ole esteenä sille, etteikö sillä olisi voitu perustaa oikeuksia myöskin sille oikeussubjektille, jonka anomukseen päätös annettiin.

Sen käsityksen tueksi, että Tornion kaupungille on sanotulla senaatin päätöksellä syntynyt subjektiivinen peruuttamaton oikeus vuotuisen korvaussumman saamiseen, käy mielestäni ilmi seuraavista näkökohdista.

Ensiksikin on selvää, että senaatti voi toimivaltansa nojassa valtion puolesta antaa päätöksen, jolla valtio velvoitautui sanotunlaiseen korvaussuoritukseen. Tästä seikasta ei voine olla erimielisyyttä.

Toiseksi on sanoja »intill dess derom annorlunda förordnas» tulkittaessa otettava huomioon seuraavaa. Senaatti oli sanotussa kirjeessään

samoinkuin aikaisemminkin, m.m. kesäkuun 20 päivänä 1820, osoittanut tarkoituksensa olevan antaa lopullinen hyvitys siitä menetyksestä, joka oli Tornion kaupunkia kohdannut. Osan Tornion menettämiä tiloja senaatti korvasi niin, että niiden tilalle lahjoitettiin kaupungille uusia Suomen puolella olevia kiinteistöjä veroineen. On selvää, että nämä korvaukset olivat lopullisia, noita lahjoituksia ei valtio missään tapauksessa voinut yksipuolisin toimin kaupungilta peruuttaa. Toisten menetettyjen tilojen korvaukseksi, siis aivan samanlaisiksi korvaukseksi, annettiin samassa kirjeessä Tornion kaupungille vuotuinen oikeus saada valtiolta korvausmäärä, joka vastaisi menetettyjen tilojen, 2 15/32 manttaalin, veroa. Kun valtiovalta näin tunnusti kohtuulliseksi ja oikeudenmukaiseksi tuollaisen korvauksen antamisen, niin viittaa jo tämä siihen, että senaatti tahtoessaan, kuten se sanoo, ottaa kysymyksen korvauksen antamisesta »lopullisesti käsitelläkseen», tahtoi päätöksellään myöntää Tornion kaupungille oman peruuttamattoman oikeuden sanotunlaiseen vuotuisen korvaussummaan.

Näin ymmärrettynä selviää myöskin sanojen »intill dess derom an-norlunda förordnas» tarkoitus. Kaupunki oli pyytänyt koko menetettyjen tilojen määrää vastaavaa korvausta kiinteistöissä. Senaatti ei kuitenkaan voinut kuin osaksi myöntää sitä tässä muodossa, huolimatta siitä, että jo kesäkuun 20 päivänä 1820 oli sanotunlainen ennakkolupaus annettu. Ilmeistä oli kuitenkin, että mahdollisesti myöhemmin voitaisiin tällainen korvaus antaa »luonnossa» eli siis kiinteistöinä. Tätä varten viitattiin myöhempiin erikoismääräyksiin, s.o. siihen, että jos nyt korvaamatta jäivät maatilat myöhemmin korvattaisiin luovuttamalla kaupungille omistusoikeus joihinkin muihinkin maataloihin, silloin luonnollisesti olisi ollut asiasta uudelleen määrättävä ja nyt myönnetty osittainen korvaus ehkä peruutettava, kun kaupunki saisi toisessa muodossa täydellisemmän korvauksen samoista maataloista. Vain tämä voidaan mielestäni noista sanoista lukea. Valtio ei siis nyttemmin, kun se ei ole muuta korvausta myöntänyt, voi yksipuolisesti peruuttaa senaatin sanotulla päätöksellä Tornion kaupungille perustettua oikeutta vuotuisen korvauksen saamiseen.

Katson siis, että valtio on edelleenkin velvollinen maksamaan Tornion kaupungille 2 15/32 manttaalia vastaavaa veroa vastaavan korvaussumman vuosittain laskettuna siten, kuin senaatin kirjeessä lähemmin mainitaan ja ottamalla nykyään huomioon kesäkuun 13 päivänä 1930 verohinnan taksojen lakkauttamisesta sekä niihin sisältyvien hintojen perusteella suoritettavien valtion menojen vakauttamisesta annetut lainsäädännökset.

Se seikka, että viime vuosina ei valtion tulo- ja menoarvioon ole otettu kysymyksessäolevaa korvausmäärärahaa, ei luonnollisestikaan, ottaen huomioon HM 70 §:n 2 momentin säännökset, ole mitenkään voinut vaikuttaa Tornion kaupungin oikeuteen.

Helsingissä maaliskuun 27 päivänä 1937.

YLIOPPILASKUNNAN JÄSENYYS.

Lausunto kysymyksestä, ovatko ne yliopistoon ilmoittautuneet ylioppilaat, jotka syksyllä 1937 ovat jääneet osakuntiin liittymättä, ylioppilaskunnan jäseniä, ja jolleivät ole, voidaanko heidät ylioppilaskunnan sääntöjä muuttamalla ottaa ylioppilaskunnan jäseniksi.

Lähdettäessä hakemaan vastausta kysymyksen ensi osaan, on huomattava ensiksikin, että yliopiston järjestysmuodon perusteista heinäkuun 14 päivänä 1923 annetun lain 23 § on, sitä muussa suhteessa kesäkuun 18 päivänä 1937 annetulla lailla muutettaessa, sanamuodoltaan muuttunut myöskin ylioppilaskunnan osalta. Aikaisemmassa muodossaan laki sääti, että »opiskeleva nuoriso muodostaa ylioppilaskunnan ja jakautuu osakuntiin», kun taas lainkohta nykyisessä muodossaan määrää, että »opiskelevan nuorison keskuudessa toimii ylioppilaskunta ja osakuntia», joihin jälkimmäisiin »liittyminen on vapaaehtoinen».

Edellinen lainkohta oli selvä siinä, että koko opiskeleva nuoriso, s.o. kaikki yliopistoon kuuluvat ylioppilaat, muodostivat ylioppilaskunnan, samoin kuin kaikkien oli kuuluttava myöskin osakuntiin. (Kysymyksen ulkomaalaisten ylioppilaiden asemasta tässä suhteessa, joka on jonkun verran epäselvä, voin sivuuttaa, koska he joka tapauksessa muodostivat vallan poikkeuksellisen pienen murto-osan opiskelevasta nuorisosta.) Jälkimmäinen lainkohta on niinikään mielestäni selvä siinä, että se ei ehdottomasti määrää asiasta yhtä eikä toista: s.o. sen mukaan voidaan asetuksella järjestää ylioppilaskuntaan kuulumisen joko pakolliseksi taikka siten, että ylioppilas vain määrätyin edellytyksin, esim. osakuntaan kuulumisen taikka vapaaehtoisen liittymisen tai muun perusteen nojalla, tulee kuulumaan ylioppilaskuntaan. Perustelen kantani seuraavasti:

Ensiksikään ei mielestäni laista voida saada mitään tukea sille käsitykselle, että ylioppilaskuntaan liittymistä ei sen mukaan asetuksellaan voitaisi säätää pakolliseksi. Kun nimittäin niin ylioppilaskunta

kuin osakunnatkin aikaisemmin olivat julkisoikeudellisen luonteensa mukaisesti olleet pakkoyhdyskuntia ja lain muutoksen yhteydessä nimenomaan vain osakunnat on muutettu vapaaehtoiseen liittymiseen perustuviksi, on selvää, että tässä suhteessa ei ylioppilaskuntaan nähden ole tahdottu samaa ehdotonta muutosta lailla säätää.

Mutta tällöin voidaan kysyä, eikö, jos osakunnat kerran on nimenomaan säädetty vapaaehtoisuuteen perustuviksi mutta mitään muutosta ei ole säädetty ylioppilaskuntaan nähden, tällä ole tahdottu säilyttää ylioppilaskunta edelleenkin pakkoyhdyskuntana, johon kaikki yliopiston kirjoissa olevat ylioppilaat kuuluisivat. Tällaisen e contrario-päätelmän tekeminen ei mielestäni ole oikea.

On huomattava, että osakuntain aseman muutoksen yhteydessä muutettiin myöskin ylioppilaskunnan järjestysmuodon perustetta: sensijaan että aikaisemmin opiskeleva nuoriso muodosti ylioppilaskunnan, ylioppilaskunta nyt toimii opiskelevan nuorison keskuudessa. Sannallisesti on mielestäni ilmeistä, että viimeksisanottuun sanontaan sisältyy sekä se mahdollisuus, että koko opiskeleva nuoriso kuuluu ylioppilaskuntaan, että myöskin se, että osa siitä jää ylioppilaskunnan ulkopuolelle. Onhan huomattava, että samaa sanontaa käytetään juuri osakunnista, jotka kaikki yhdessä eivät enää uuden lain mukaan tule sulkemaan piiriinsä kaikkia ylioppilaita. Kun juuri osakuntiin nähden oli tarpeen muuttaa aikaisempi totaalinen sanonta toiseksi ja silloin otettiin käytäntöön tämä sanonta »keskuudessa toimii», ja kun ylioppilaskuntaan nähden taas, vaikka sitä ei ehdottomasti tahdottu määrätä vapaaehtoisuuteen perustuvaksi, kuitenkin otettiin käytäntöön aikaisemman totaalisen sanonnan sijasta sama sanonta »keskuudessa toimii» ei mielestäni tästä sanamuodon muutoksesta voida olla päättelemättä, että lainsäätäjä ei ole tahtonut pitää ehdottomasti kiinni siitä, että ylioppilaskuntaan edelleen kuuluisivat kaikki ylioppilaat, vaan on jättänyt tämän kysymyksen järjestettäväksi asetuksella.

Totean siis, että nykyisestä järjestysmuotolain 23 §:stä ei sellaiseen voida ilman muuta päätellä, ketkä ovat ylioppilaskunnan jäseniä vaan että se on tarkemmin määriteltävä asetuksessa.

Ennenkuin uusi asetus ylioppilaskunnan yksityiskohtaisesta järjestysmuodosta on säädetty, on kuitenkin saatava vastaus esitettyyn kysymykseen ja silloin on luonnollisesti tarkastettava mitenkä asia nyt on asetuksella järjestetty.

Tällöin on huomattava, että yliopiston opiskelevaa nuorisoa koskevan syyskuun 20 päivänä 1907 annetun asetuksen 44 § määrää, että ylioppi-

laskunnan jäseniä ovat kaikki yliopiston kirjoissa olevat ylioppilaat, kun taas yliopiston säännöt sisältävän syyskuun 8 päivänä 1923 annetun asetuksen 104 § säättää, että ylioppilaskuntaan kuuluvat kaikki osakuntiin kuuluvat ylioppilaat. Vanhemman lainsäädännön mukaan näillä sanamuodoilla ei ollut käytännöllistä eroa, koskapa 1907 vuoden asetuksenkin mukaan kaikkien ylioppilaiden oli kuuluttava osakuntiin. (Sivuu-
tan jälleen kysymyksen ulkomaalaisista ylioppilaista.) — Totean, edelleen, että 1907 vuoden asetus jäi yliopiston sääntöjen 146 § mukaan voimaan, mikäli sen säännökset eivät olleet yliopiston sääntöjen kanssa ristiriidassa.

Noiden säännösten sanonnan erilaisuudelle on tullut merkityksensä nyt, kun osakuntiin kuuluminen ei enää ole pakollista. Ja nousee siis kysymys, kumman mukaan on nyt, kun ei vielä ole uutta järjestysmuotolain edellyttämää täytäntöönpanoasetusta annettu, ylioppilaskunnan jäsenkysymys ratkaistava.

Tällöin on lähellä ajatus, että koska yliopiston säännöt ovat myöhemmältä ajankohdalta kuin opiskelevaa nuorisoa koskeva asetus, edellisten säännöstä olisi noudatettava ja siis tultava siihen tulokseen, että ainoastaan osakuntiin kuuluvat ylioppilaat nykyään ovat ylioppilaskunnan jäseniä. Käsitykseni kuitenkin on, että tämä tulkintatapa ei olisi oikea. Tässä suhteessa perustelen kantaani näin:

Ennen nykyistä lainmuutosta perustui ylioppilaskunnan pakkoyhdyshenkilön luonne, se seikka, että kaikki yliopiston kirjoissa olevat ylioppilaat ovat sen jäseniä, järjestysmuotolain 23 §:n ehdottomaan säännökseen. Siitä ilmeni ensiksikin se pääperiaate, että kaikki ylioppilaat muodostavat ylioppilaskunnan, ja tähän liittyi sääntö, että he sen lisäksi kuuluvat osakuntiin. Kun yliopiston säännöissä tämän jälkeen säädettiin, että ylioppilaskunnan jäseniä ovat kaikki osakuntiin kuuluvat ylioppilaat, ei sillä voitu muuttaa lain määräämää ylioppilaskunnan kokoonpanoa, vaan sillä ainoastaan toistettiin toisessa muodossa lain säännös. Ulkomaalaisten ylioppilaiden asema tosin tuli epänormaalksi. Mutta missään tapauksessa sääntöjen 104 §:llä ei tahdottu ja tarkoitettu pienentää ylioppilaskunnan jäsenistöä muussa suhteessa kuin korkeintaan jättämällä ulkomaalaiset ylioppilaat sen ulkopuolelle.

Tällainen kokonaisuus oli siis ylioppilaskunta, kun viimeinen lainmuutos tänä vuonna säädettiin. Tällöin lailla muutettiin ylioppilaskunnan järjestysmuodon perusteita niin, että ylioppilaskuntaan kuuluminen voi tulla toisenlaiseksi. Tämä oli kuitenkin asetuksella säädettävä. Joka tapauksessa laki on selvä siinä, että se erottaa kokonaan ylioppilaskunnan ja osakuntain tähänastisen yhteyden. Säännöstä, että opiskeleva

nuoriso kokonaisuudessaan jakaantuu osakuntiin, ei enää ole laissa. Yliopiston sääntöjen 104 §, joka määrää ylioppilaskunnan jäsenet kaikki kuulumaan osakuntiin, perustui yksinomaan tuohon vanhaan lain säännökseen, s.o. toisti sen toisessa muodossa. Nyt kun uusi laki on muuttanut perusteen toiseksi ja jättänyt vallan asetuksella säätää asiasta muutenkin, ei 104 § ole osoituksena siitä, että lainsäätäjällä olisi tahtonut määritellä nykyisen ylioppilaskunnan laajuuden, vaan on katsottava, että 104 § on tässä suhteessa menettänyt merkityksensä, kun laki on erottanut osakuntaan kuulumisen ja ylioppilaskuntaan kuulumisen kokonaan toisistaan.

Kun mitään muutosta vanhaan periaatteeseen, että kaikki ylioppilaat, jotka ovat yliopiston kirjoissa, ovat ylioppilaskunnan jäseniä, ei vielä ole säädetty, katson siis, että tämä on edelleenkin voimassa, ja että kaikki nekin ylioppilaat, jotka tänä syksynä ovat jääneet osakuntiin liittymättä, ovat ylioppilaskunnan jäseniä.

Kun kysymyksen ensi osaan vastaan myöntäen, raukeaa ilman muuta toinen osa kysymystä. Tahdon vain huomauttaa, että vaikka ylioppilaskunnan säännöissä nykyään on sama määräys ylioppilaskunnan jäsenyydestä kuin yliopiston säännöissä, s.o. että vain osakuntiin kuuluvat ovat ylioppilaskunnan jäseniä, ei tämä seikka mitenkään voi vaikuttaa sen kysymyksen ratkaisuun, ketkä nykyään ovat kunnan jäseniä. Ei nimittäin tähänkään asti ylioppilaskunnan jäsenyyss ole perustunut kunnan sääntöihin, vaan lain ja asetuksen säännöksiin, jotka on vain sellaisinaan sisällytetty ylioppilaskunnan sääntöihin. Jos tuollaiset lain ja asetuksen säännökset sitten muuttuvat toisenlaisiksi, aiheuttaa tämä heti välittömästi, että ylioppilaskunnan säännötkin, itsehallintoyhdyskunnan säännöksinä, jotka ylempi viranomainen on vahvistanut, lakkaavat olemasta voimassa. Ei siis voida hallinto-oikeuden yleisten periaatteiden mukaan vaatia erikseen sääntöjen nimenomaista kumoamista.

Jos taas kysymyksen ensi osaan olisi vastattava kieltäen, s.o. todettava, että vain osakuntaan kuuluvat ylioppilaat ovat ylioppilaskunnan jäseniä, niin tässäkin tapauksessa ei sääntöjen muutoksella voitaisi asiaan muutosta saada. Tällöinkään ei se seikka, että osakuntaan kuulumattomat eivät kuuluisi ylioppilaskuntaan, suinkaan perustuisi ylioppilaskunnan sääntöihin, vaan, kuten edellä olen koettanut osoittaa, yliopiston sääntöjen 104 §:ään, ja ennen tämän asetuksen säännöksen muuttamista, ei ylioppilaskunnan sääntöjä luonnollisestikaan voitaisi toisensisältöisiksi muuttaa.

Helsingissä, lokakuun 21 päivänä 1937.

VIRKAVIRHEESTÄ TUOMITUN KUNNAN VIRKAMIEHEN VAPAUTTAMINEN KORVAUSVELVOLLISUUDESTA.

Lausunto Viipurin kaupunginhallitukselle kysymyksestä, voiko kaupunginvaltuusto senjälkeen kuin kaupungin virkamies on lainvoimaisella päätöksellä velvoitettu korvaamaan kaupungille virkavirheensä kautta sille aiheuttamansa vahingon, tämän jälkeen päätöksellään myöntää virkamiehelle helpotusta sanotun korvauksen suorittamisesta taikka kokonaan vapauttaa hänet siitä.

Kunnan itsehallinto-oikeuteen sisältyy se periaate, että kunta saa itsenäisesti ja omalla vastuullaan päättää omat asiansa, mikäli ei erikoissäännöksistä muuta johdu. Kun kunta on itsenäinen oikeussubjekti, voi sillä olla omaisuutta, saamisia ja velkoja ja näihinkin nähden sillä on periaatteessa rajoittamaton päätäntövalta kuten muillakin juridisilla henkilöillä omaan varallisuuteensa. Niistä saamisoikeuksista, joita kunnalla saattaa olla, on erotettava ensiksikin julkisoikeudelliset maksut ja verot, jotka oikeusperusteensa vuoksi ilmeisesti ovat toisessa asemassa, kuin ne yksityisoikeudelliset saamiset, joita kunnalle voi syntyä. Tällaisiin julkisoikeudellisiin saamisiin nähden, joita kunta julkisen valtansa nojalla voi määrätä ja kantaa verovelvollisilta, se yleensä ei saa ryhtyä sanotunlaisiin dispositiotoimiin muuten kuin lain nimenomaisen säännöksen taikka tavanomaisen oikeuden nojalla. Tällainen erikoissäännös on kunnallishallituksesta kaupungissa joulukuun 8 päivänä 1873 annetun asetuksen 74 §:ssä, sellaisena kuin se on toukokuun 18 päivänä 1934 annetussa laissa, sen mukaan kun kaupunginvaltuusto taikka ohjesäännössä olevan valtuutuksen perusteella kaupunginhallituskin on oikeutettu päättämään laittomasti maksuunpannun kunnallisen veron tai maksun lyhentämisestä, so. vapauttamaan verovelallisen kokonaankin veroaan suorittamasta.

Tässä on kuitenkin kysymyksessä julkisoikeudellinen maksuvelvollisuus, julkinen valta kantaa veroja, jonka valtio on luovuttanut kun-

nalle, ja sen vuoksi on luonnollista, että sitä on hoidettava niiden sääntöjen mukaan, mitkä siitä on annettu, so. kunta ei voi mielivaltaisesti käyttää tai jättää käyttämättä sanottua julkista valtaansa. Mutta siitä, että kunnan yksityisoikeudellisiin saamisiin nähden ei ole olemassa mitään vastaavia säännöksiä vapautuksen myöntämisen mahdollisuudesta, ei niinmuodoin saa tehdä sitä johtopäätöstä, ettei niistä lainkaan voitaisi vapautusta myöntää, koskapa näissä oikeussuhteissa kunta ei ole julkisoikeudellisessa asemassa, julkisen vallan käyttäjänä, vaan aivan samassa asemassa kuin mikä tahansa muu yksityinen luonnollinen tai juridinen henkilö, joka oman vapaan harkintansa mukaan voi vapauttaa velallisiaan.

Lähtökohtana on siis se, että periaatteessa ei ole mitään estettä sille, että kunta määrää omista yksityisoikeudellisista saamisistaan samoin kuin se määrää omista varoistaan so. kuten muukin tällaisia varoja ja velkoja omistava oikeussubjekti.

Tähän saamisoikeuksien ryhmään on luettava myöskin oikeus sellaiseen korvaukseen, minkä suorittamiseen virkamies virkavirheen johdosta on velvoitettu. Vaikka itse virkasuhde on julkisoikeudellinen, niin tämä korvausvelvollisuus on samanlaatuinen yksityisoikeudellinen korvausvelvollisuus kuin minkä tahansa muun rikoksen johdosta RL 9 luvun nojalla tuomittu korvausvelvollisuus. Se seikka, että korvausvaade perustuu rikokseen, ja että kunnalla ei luonnollisestikaan ole valtaa myöntää vapautusta rikoksen johdosta tuomitusta rangaistuksesta, ei siis sellaisenaan vaikuta rajoittavasti kunnan periaatteessa vapaaseen määräämisvaltaan.

Kun kunta kuitenkin on omalta luonteeltaan julkisoikeudellinen yhdyskunta, on luonnollista, että tästä kunnan luonteesta voi johtua rajoituksia. Ja seuraavassa on siis tarkastettava, missä suhteessa nämä rajoitukset saattavat käsiteltävänämme olevassa asiassa ilmetä ja vaikuttaa.

Tällöin on lähdettävä siitä, että kunnat kaupunkien kunnallislain 1 §:n mukaan ovat olemassa kunnan yhteisten järjestys- ja talousasiain hoitamista varten ja että lain 5 §:n mukaan kunnan tuloja, niin hyvin varsinaisia kuin pääomatuloja, on käytettävä kunnan menoihin, joihin pidetään sekä varsinaiset menot että pääomamenot, yleensä niin, ettei kunnan omaisuutta vähennetä. Näistä säännöksistä ilmenee se yleisluontoinen ja tärkeä rajoitus kunnan taloudelliseen itsenäisyyteen nähden, ettei kunta saa käyttää varojaan eikä tulojaan muuhun kuin sellaisiin tarkoituksiin, jotka on katsottavat kunnan tehtäviksi, kunnan yhteis-

ten järjestys- ja talousasioiden hoitamiseksi. Tärkeimpänä ja luonnollisimpana rajoituksena on siis se, että kunta ei saa omaisuuttaan vähentää eikä ryhtyä sellaisiin omaisuutensa dispositiotoimiin, joiden tarkoituksena ei ole tämä vaan yksinomaan muiden henkilöiden etujen tukeminen ja auttaminen. Toimenpide, jonka yksinomaisena tarkoituksena olisi vain toisen etujen ajaminen ja toisen hyödyttäminen, ei olisi kunnan tarkoituksen mukaista ja varojen käyttäminen siihen olisi lain vastaista.

Jo tätä pääperiaatetta sovelttaen on mielestäni pääteltävä, että kunnanvaltuuston päätös, jolla se ilman mitään perusteita myöntäisi taloudellisia etuja jollekin henkilölle, siis esim. vapauttaisi korvausvelvollisen virkamiehen maksuvelvollisuudesta ja luopuisi kunnan oikeudesta, olisi, jos sen tarkoituksena olisi yksinomaan tuon yksityisen hyödyttäminen ilman että sillä pyritäisiin mitenkään edistämään niitä tarkoituksia, joita varten kunnan on toimittava, katsottava lainvastaiseksi päätökseksi, jonka valtion valvontaviranomaiset valituksen johdosta olisivat velvolliset kumoamaan.

Mutta sanotunlainen vapauttaminen saattaa liittyä kunnan omien intressien ajamiseen siten, ettei sitä enää voida pitää kunnan toimivaltaan kuulumattomana asiana. En tässä yhteydessä voi tarkastaa kaikkia niitä mahdollisuuksia, joissa tällainen menettely voi tulla lain mukaan kysymykseen. Viittaankin aluksi siihen, että hallinto-oikeuden professori ja Tukholman kaupunginhallituksen jäsen Halvar Sunberg on äskettäin ilmestyneessä oppikirjassaan Kommunalrätt, Allmänna delen, s. 470 asettunut sille kannalle, että milloin kunta on yksityisoikeudellisessa oikeussuhteessa yksityiseen, voi se myöntää tuolle yksityiselle helpotuksia taikka luopua jostakin vaatimuksestaan tätä vastaan, jos tämä helpotus välittömästi liittyy tuohon yksityiseen oikeussuhteeseen ja jos olosuhteet ovat sellaiset, että joko kunnan intressi tuota helpotusta vaatii taikka jos kohtuussyyt sitä puoltavat. Nämä periaatteet mielestäni soveltuvat yleensä myöskin Suomen oikeuteen.

Yksi tapaus, jossa kunta helpotuksen myöntäessään samalla käyttää omaisuuttaan ja toimii omaksi hyödykseen, on epäilemättä se, että virkamies, joka on tuomittu suureen korvausvelvollisuuteen, on sellaisessa taloudellisessa asemassa, ettei hän mitenkään kykene suorittamaan koko tuomittua korvausmäärää. Tällöin on mielestäni ilmeistä, että kunta voi sopia virkamiehen kanssa siitä, että jos hän suorittaa osan velastaan taikka asettaa tuosta osasta varman vakuuden, kunta vapauttaa hänet

enemmästä maksuvelvollisuudesta. Se, että tällainen toimenpide saat-
taa olla kunnalle edullinen, ilmenee seuraavasta esimerkistä.

Virkamiehellä ei käytännöllisesti katsoen ole muuta omaisuutta vel-
kansa maksuksi kuin säännöllinen palkkansa. Tästä voi kunta kuukau-
sittain saada kolmannen osan käytetyksi velan maksuksi, mutta virka-
miehen jäljellä oleviin virkavuosiin nähden voidaan todeta, ettei velka
tätä tietä koskaan tulisi kokonaan suoritetuksi. Tuollaisen saamisen
arvo on siis sängen epämääräinen. Sen arvoa alentaa edelleen se mah-
dollisuus, että virkamies kuolee tai eroaa, että virkamiehen palkkauk-
sesta joutuu suoritettavaksi muitakin saamisia, jolloin kuukausittainen
lyhennys kunnalle pienenee, jne. Tuon saamisen todellinen arvo kun-
nalle on siis vain murto-osa sen nimellisarvosta. Jos nyt virkamies
kykenee tarjoamaan sanotunlaisen vakuuden taikka käteisen suorituk-
sen osasta korvaussummaa, on selvää, että jos tämä osa on suurempi,
kuin miksi todennäköisyyslaskelmien nojalla saamisen arvo olisi las-
kettava siinä tapauksessa, että se jätettäisiin vain palkan ulosmittauksen
varaan, kunnalle taloudellisesti on edullisempaa ottaa vastaan tuo varma
suoritus kuin jäädä odottamaan mahdollisia vähittäin tapahtuvia osa-
suorituksia. Tällaisessa tapauksessa on mielestäni ilmeistä, että kunta,
joka itsenäisesti ja omalla vastuullaan määrää omaisuudestaan, voi lain
mukaan päättää tuollaisesta vapauttamisesta vastasuoritusta vastaan.
Huomautan kuitenkin, että tämän perusteen käyttäminen luonnollisesti
edellyttää sitä, että valtuustolla on luotettavat tiedot virkamiehen todel-
lisesta varallisuudesta.

Että tällaisen helpotuksen myöntäminen on mahdollista, on mieles-
täni sitäkin ilmeisempää, kun pakollisessa akordimenettelyssä edellyte-
tään tuollaisten helpotusten myöntäminen, jopa siinä saatetaan vastoin
velkojana olevan kunnan tahtoa sama tulos saada aikaan. Niinikään
voidaan viitata siihen, että tuo saaminen on sellainen omaisuus oikeus,
jonka kunta saattaa myydä. Myydessään sen kunta siitä voi kuitenkin
saada vain käyvän hinnan. Kunnan kannalta vapautuksen myöntämi-
nen sanotuvin tavoin virkamiehelle on kuitenkin aivan sama kuin saa-
misen myyminen samasta vastasuorituksesta kolmannelle henkilölle.

Todistukseksi siitä, että tällainen menettely saattaa olla kunnan edun
mukaista, voidaan vielä analogisesti viitata valtion hallintoon. Valtio-
neuvoston oikeudesta myöntää helpotuksia ja vapautuksia valtiolle tule-
vien maksujen ja korvausten suorittamisesta joulukuun 21 päivänä 1929
annetun lain 1 §:n mukaan valtioneuvostolla on oikeus myöntää sano-
tunlaisia helpotuksia valtiolle tulevain korvausten maksamisessa, »mikäli

valtion etua ei loukata». Hallituksen esityksessä eduskunnalle kysymyksessä olevan lain säätämiseksi (Esitys N:o 53 1929 vuoden toisilla valtiopäivillä) edellytettiin tällaisen helpotuksen myöntäminen mahdolliseksi juuri sopimuksen pohjalla, jolloin valtiolle on edullisempi ottaa osa suoritusta kuin jättää asia epävarman oikeudenkäynnin varaan. Aivan sama on mielestäni asianlaita epävarmaan täytäntöönpanomenettelyyn nähden. Tästä säännöksestä on siis luettavissa, että valtion edun mukaista on taikka saattaa olla tällaisen helpotuksen myöntäminen valtiolle tulevain korvausten suorittamisesta. Sama koskee luonnollisesti vastavasti kunnan etua.

Tästä analogiasta voitaisiin ehkä päätellä myöskin, että koska kunnan hallintoon nähden ei sanotunlaista säännöstä ole, sellainen ei tulisi siinä kysymykseen. Tämä päättely olisi kuitenkin väärä. Tuolla säännöksellä on mielestäni ainakin tällaisiin tapauksiin nähden vain järjestetty se kompetenssi, mikä valtionviranomaisilla on oleva. Kaupunginvaltuustolla sitävästoin on periaatteessa ylin kompetenssi kaikissa kunnan asioissa, se määrää yleensä kunnan omaisuuden hoidosta ja disponeerauksesta, eikä siis, lähtien niistä yleisistä periaatteista, joista alussa lähdin, ole tarpeen, että sille tällaisia erikoistapauksia varten on annettu erikoisvaltuuksia.

Vielä saatettaisiin näitä kysymyksiä ratkaistaessa ehkä väittää, että ratkaisu on oleva oleellisesti riippuvainen siitä, onko korvausoikeus tuomiolla vahvistettu vaiko ei, siten että tuomiolla vahvistettua saamista ei voitaisi juuri tästä syystä lainkaan helpottaa. Tämä käsitys olisi kuitenkin virheellinen. Se seikka, että saaminen on lainvoimaisella tuomiolla vahvistettu ei nimittäin periaatteessa lainkaan vaikuta asian ratkaisuun. Kummassakin tapauksessa on kysymyksessä yksityisoikeudellinen saamisoikeus, johon nähden kunnanvaltuustolla on määrätynlainen määräämisoikeus, mahdollisesti oikeus myöntää siitä helpotuksia. Tuomio sisältää vain sen, että kysymys korvausvelvollisuudesta ja korvauksen suuruudesta on tullut riidattomaksi ja vaade myöskin täytäntöönpanokelpoiseksi, mutta tuomio sellaisenaan ei suinkaan sisällä mitään velvoitusta kunnalle panna se täytäntöön. Jos kunnalla on valta myöntää jostakin saamisesta helpotuksia, on tämä oikeus sillä siitä riippumatta, onko saaminen epävarma vaiko tuomiolla vahvistettu. Eri asia on, että jos kysymyksessä olevanlaisen sopimuksen tekeminen tulee esille ennen oikeudenkäyntiä, on saamisen arvon epävarmuus seurauksena ei ainoastaan täytäntöönpanon epävarmuudesta vaan myöskin oikeudenkäynnin epävarmuudesta. Tällaisessa tapauksessa saattaa saamisen todellinen arvo ja siis myöskin sen vastasuorituksen suuruus, mitä virka-

mieheltä on vaadittava, olla riippuvainen siitä, onko jo asiasta olemassa tuomio vaiko ei, mutta itse vapauttamisvaltaan ei sillä sellaisenaan ole vaikutusta.

Kun kunnanvaltuusto siis kunnan etua silmälläpitäen sanotunlaisen helpotuksen myöntää, toimii se omalla toimivallallaan kunnan asioissa. Kun tuollainen päätös saatetaan valitusteitse ylemmän valtion viranomaisen tutkittavaksi, ei tällä ole valtaa tarkastaa muuta kuin oikeuskysymys, so. onko päätös tehty kunnan etua silmälläpitäen. Tämä ei suinkaan sisällä sitä, että maaherra tai KHO saisivat tutkia, onko päätös tarkoituksenmukainen, so. onko kunta saanut helpotuksesta vaadittavan tarpeeksi suuren edun. Tämä tarkoituksenmukaisuuskysymys ei ole valtion valvontaviranomaisen tutkittavissa, yhtävähän kuin ne voivat kumota kunnan päätöstä, jolla se myö kiinteistön ehkä liian alhaisella hinnalla. Mutta kun päätöksen lainmukaisuuden edellytyksenä on, että sillä pyritään kunnan edun edistämiseen, on tietenkin mahdollista, että jos se etu, jonka virkamies tarjoo, on aivan mitätön, ja jos päätöksellä siis faktillisesti tarkoitetaan muuta kuin kunnan etua, niin silloin on jo esillä oikeuskysymys, jonka nojalla maaherra tai KHO voi kumota päätöksen, aivan samoin kuin kunnan omaisuuden myyntipäätös, joka tosiasiallisesti sisältää lahjoituksen, saattaa tulla vastaavasti todetuksi lainvastaiseksi tämän ilmeisen alihinnan vuoksi. On siis muistettava, että harkinta siitä, mikä on riittävä hinta, on kaupunginvaltuuston lopullisesti toimitettava, ja että vain siinä tapauksessa, että valtuusto ilmeisesti on käyttänyt tätä tarkoituksenmukaisuusharkintaansa väärin ja pyrkinyt muuhun kuin kunnan edun ajamiseen, vain silloin voidaan sen päätös lainvastaisena kumota.

Kaupunkien kunnallislain 31 §:n 3 momentin mukaan on kuitenkin kaupunginhallituksenkin valvottava valtuuston päätöksiä lainmukaisuutta ja jätettävä päätös täytäntöönpanematta, jos se havaitsee päätöksen lainvastaiseksi. Valtion valvontaa harjoittavien viranomaisten MH:n ja KHO:n ohella on tässä siis kaupungin omalle elimelle, kaupunginhallitukselle, säädetty vastaava valvontavelvollisuus. Myöskin tämä valvonta kohdistuu päätöksen lainmukaisuuteen. Verrattaessa tätä säännöstä kaupunkien kunnallislain 43 §:n 1 momenttiin, jossa määritellään valtionvalvonnan laajuus, on mielestäni ilmeistä, ettei kaupunginhallituksen velvollisuus kieltäytyä päätöksen täytäntöönpanosta ole missään tapauksessa laajempi kuin maaherran velvollisuus kumota päätös: sama oikeuskysymys, valtuuston päätöksen lainvastaisuus, on valvontaviranomaisen tutkittavana, ei sitävastoin kysymys sen tarkoituksenmukaisuudesta. Kaupunginhallitus voi siis olla velvollinen kieltäy-

tymään edelläsanotunlaisen päätöksen täytäntöönpanosta vain siinä tapauksessa, että se päätöksellä toteaa ilmeisesti tarkoitetun muuta kuin kunnan etua ja että siis virkamieheltä vaadittu suoritus on selvästi niin alhainen, ettei objektiivisesti harkiten voida katsoa vapautuksen myöntämistä kaupungin edun mukaiseksi.

Jollei kaupunginhallitus voi todeta tällaista lainvastaisuutta, se ei ole velvollinen eikä oikeutettukaan kieltäytymään päätöksen täytäntöönpanosta. Tällaisessa tapauksessa ei luonnollisestikaan, vaikka maaherra tai KHO valituksen johdosta tulisikin asiassa toiseen tulokseen, kaupunginhallituksen yhtävähän kuin valtuustonkaan jäseniä voidaan rangaista virkavirheestä taikka tuomita korvausvelvollisuuteen sen johdosta. Kysymys siitä, milloin valtuusto on ilmeisesti ylittänyt tarkoituksenmukaisuusharkintansa rajat, on luonnollisesti aina harkinnasta riippuvainen. Jos ylempi viranomainen tällaisessa harkintakysymyksessä johtuu toiseen tulokseen kuin alempi, ei se suinkaan ole osoitus siitä, että alempi olisi syyllistynyt virkavirheeseen taikka virheeseen yleensäkkään. Vain siinä tapauksessa, että alemman toiminta on ollut selvän lainsäännöksen tai muun oikeussäännön vastainen taikka alempi viranomainen sanotunlaisessa harkintakysymyksessä on ilmeisesti huolimattomasti tai taitamattomasti menetellyt, voi alemman menettely muodostua virkavirheeksi.

Katson siis, että jos alussamainitunlaiset olosuhteet ovat olemassa, voi kaupunginvaltuusto harkintansa mukaan myöntää vapautuksen korvausvelvolliseksi tuomitulle virkamiehelle, joka puolestaan tarjoaa kaupungille sellaisen vastasuorituksen, jonka valtuusto katsoo kunnalle edullisemmaksi kuin säännönmukaisen pakkotäytäntöönpanon, ja ettei kaupunginhallitus, jollei se voi todeta valtuuston tuossa harkinnassaan ilmeisesti pyrkineen muuhun kuin kunnan edun valvomiseen, ole oikeutettu saatikka sitten velvollinen kieltäytymään tuollaisen päätöksen täytäntöönpanosta.

Helsingissä marraskuun 5 päivänä 1937.

NIMITTÄMISMENETTELY VALTION VIRKOJA TÄYTETÄESSÄ.*

Sisältö: I. Virkamies. — Kelpoisuusvaatimukset. — Nimittäminen ei ole sopimus. — Sopimusluontoiset virat.

II. Virkaylennysperusteet ja niiden merkitys.

III. Nimittamismenettelyn julkisuus: avoimeksi julistaminen. — Poikkeuksia. — Hakijain oikeudellinen asema. — Hakuajan preklusiivinen merkitys.

IV. Viranomaisten toimivalta nimitysasioissa. — Tämän toimivallan kah-tiajako: astejärjestys. — Poikkeuksia. — A. Virkaehdotus. — B. Valitus virkanimityksestä.

V. Nimitysasioissa kysymykseen tulevien eri oikeussuojamuotojen luonne. — Valitusten käsittely valtioneuvostossa. — Nimityspäätöksen purkaminen korkeimmassa hallinto-oikeudessa.

VI. Nimittäminen koevuosille.

I. Täyttääkseen tehtävänsä erittäinkin hallinnon ja lainkäytön alalla on valtion otettava palvelukseensa luonnollisia henkilöitä, jotka valtion puolesta ja sen nimessä hoitavat sanotunlaisia tehtäviä. — Useimmissa tapauksissa ovat nämä henkilöt virkamiehiä, jotka ovat vapaaehtoisesti omistautuneet valtion palvelukseen ja hoitavat päätoimenaan valtion virkatehtäviä. Niinsanottuja luottamusmiehiä, jotka kansalaisvelvollisuuden perusteella olisivat kutsutut suorittamaan tehtäviä valtion lukuun ja tulisivat tässä ominaisuudessa hoitamaan valtion virkaa, on Suomen valtionhallinnossa, päinvastoin kuin asianlaita on kunnallis-hallinnossa, tuskin ollenkaan, eikä niistä olekaan seuraavassa kysymys.

Virkasuhteelle on Suomen hallinto-oikeuden mukaan luonteenomais-ta, että kysymys on virkamiehen vapaaehtoiseen suostumukseen perus-tuvasta palvelusvelvollisuudesta, enemmän tai vähemmän säännölliseksi

* Jaostolustus Pohjoismaiden hallinnollisen liiton 7. yleisessä jäsenkokoukses-sa Köpenhaminassa 27—29 p:nä kesäkuuta 1938. Alustus jaettiin (ruotsinkielisenä) kokouksen osanottajille ennen kokousta ja on julkaistu aikakauskirjassa »Nordisk administrativt Tidsskrift» 1938 siv. 499—527. — Kokouksessa keskustelun pohjaksi esitetty johdantoesitelmä seuraa järempänä siv. 156.

tarkoitetusta viranhoitotehtävästä määrätynlaisessa julkisoikeudellisessa oikeussuhteessa ja erityisen virkavastuun alaisena. Sitävastoin ei tälle käsitteelle suinkaan ole oleellista, että virkamies toiminnassaan tosiasiallisesti tulisi harjoittamaan julkista valtaa, suorittamaan toimia taikka tekemään ratkaisuja, jotka sisältäisivät valtiolle kuuluvan, yksityiseen kohdistuvan vallan käyttöä taikka osallisuutta sellaisiin toimenpiteisiin. Myöskin virkamiehet, jotka hoitavat ns. tosiasiallista hallintoa, ovat tai voivat olla julkisoikeudellisessa virkasuhteessa valtioon. Tehtävien laatu ei siis ole määräävä virkasuhteen sisällölle. Mutta asian näin ollen ja kun valtio toiselta puolen voi esiintyä yksityisoikeudellisena työnantajana ja on silloin tasa-arvoinen yksityisen työnantajan kanssa, on tässä tehtävämme rajoittamiseksi huomautettava, että seuraava esitys ei koske niitä tapauksia, joissa valtio palkkaa avukseen puhtaasti yksityisoikeudellisessa työsuhteessa olevia ja työsopimuslain alaisia henkilöitä. Mainittakoon vain, että sellaisessa yksityisoikeudellisessa suhteessa valtioon eivät yleensä ole muut kuin varsinaiset ruumiillisen työn tekijät ja joissakin tapauksissa yksityisyhtiöihin verrattavien, valtiolle kuuluvien teollisuus- ja muiden laitosten henkilökunta. Selvää on kuitenkin, että mikäli mainitunlainen valtion toiminta tapahtuu yksityisen osakeyhtiön muodossa, missä yhtiössä valtiolla on osake-enemmistö ja määräämisvalta, eivät sellaisen yhtiön palveluksessa olevat ole julkisoikeudellisessa vaan kokonaan yksityisoikeudellisessa palvelussuhteessa.

Seuraavassa käsitellään varsinaisten, so. julkisoikeudellisessa virkasuhteessa olevien virkamiesten nimittämistä koskevia kysymyksiä, kuulukootpa nämä virkamiehet sitten viran tai pysyväisen toimen haltijain ryhmään. Näiden kahden ryhmän kokoonpanoa ja niihin kuuluvien henkilöiden virasta johtuvia oikeuksia ei ole tarpeen tässä käsitellä, koska nimittämismenettelyyn nähden ei ole olemassa mitään eroa viran ja toimen haltijain kesken. Missä eroavaisuuksia esiintyy, johtuvat ne muista seikoista.

Asian luonnosta johtuu, että valtion hallintotoiminta tulee sitä tehokkaammaksi ja hyödyllisemmäksi mitä suuremmassa määrässä valtio onnistuu palvelukseensa kiinnittämään siihen soveltuvia henkilöitä, sillä virkamiehethän viime kädessä vastaavat hallinnon kulusta. Järjestäessään valtion hallintokoneistoa ja erittäinkin virkamiesten nimittämisessä noudatettavaa menettelyä on lainsäätäjän luonnollisesti pitänyt kiinnittää huomiota sanottuun seikkaan: lainsäätäjän on mikäli mahdollista pitänyt pitää huolta siitä, että kelvolliset ja parhaat saatavissa olevat kyvyt ilmoittautuvat valtion virkoihin. Virkamieslainsäädännössä on useita säännöksiä, jotka tarkoittavat turvata tämän päämäärän saavutta-

mista. Niin ovat esim. virkamiehiä koskevat asialliset kelpoisuusehdot olemassa sen estämiseksi, että epäpäteviä hakijoita nimitettäisiin virkoihin.

Erityisesti on huomattava, että kelpoisuusvaatimukset ja niiden tutkiminen meillä säännönmukaisesti jäävät varsinaisen muodollisen nimittämismenettelyn ulkopuolelle. Kelpoisuus on nimittäin yleensä vahvistettava erityisillä tutkinnoilla, joita ei toimita nimittävä viranomainen, vaan joita koskeva selvitys on esitettävä virkaa haettaessa. Itse nimittämismenettelyyn ei niinollen ole, mikäli on kysymys varsinaisista hallinnollisista viroista, yhdistettynä mitään tutkintoja taikka erityistä kelpoisuuden tutkimista. Vain muutamilla harvoilla hallintoaloilla, kuten ulkoasiainhallinnossa, on säädettyä erityinen tutkintomenettely hakijan kelpoisuuden ja sopivaisuuden selvittämiseksi, mutta tämäkin tutkinto jää pois myöhemmissä nimityksissä. Täytettäessä yliopiston professorinvirkoja ja eräitä muita tieteellisiä virkoja on, ennenkuin nimittämispäätös tehdään, hankittava asiantuntijalausuntoja hakijain tieteellisestä pätevyydestä, mutta nämä asiantuntijalausunnat eivät ole nimittämässä ehdottomasti sitovia. Ainoastaan yhdessä tapauksessa, koevuosille määräämisen yhteydessä, liittyy varsinaiseen muodolliseen nimittämismenettelyyn koeajan lopussa toimitettava tutkinto asianomaisen sopivaisuuden selville saamiseksi. Tätä kysymystä käsitellään myöhemmin.

Luulen, ettei nykyinen nimittämismenettely tässä suhteessa kaipaakaan mitään muutoksia. Meillä ei näinollen näytä olevan tarpeen vaatia erityisiä lautakuntia tai muuta varsinaisen nimittämismenettelyn yhteydessä tapahtuvaa kelpoisuuden tutkimista. Tämä osa voitaneen edelleenkin jättää riippuvaksi tutkintotodistusten tai muun jo olemassaolevan selvityksen hankkimisesta muualta.

Selvää on edelleen, että siitä, minkä oikeusaseman, minkä oikeuden palkkaan, eläkkeeseen, virassapysymiseen jne. valtio takaa virkamiehilleen, jää suuressa määrässä riippumaan, miten kykeneviä voimia valtio voi kiinnittää palvelukseensa. Myöskään näistä seikoista ei esilläolevassa selostuksessa ole kysymys.

Paitsi yllä lueteltuja säännöksiä voivat lopuksi ne oikeusohjeet, jotka vahvistavat nimittämismenettelyn muodot, olla omiaan myötävaikuttamaan saman tarkoituksen hyväksi: parhaiden ja mahdollisimman kykenevien voimien hankkimiseksi valtion palvelukseen. Suomen oikeudessa esiintyvillä, menettelyä virkanimitysasioissa koskevilla säännöksillä on, paitsi että niillä tarkoitetaan järjestyksen aikaansaamista valtionhallinnossa, epäilemättä myös se tarkoitus, johon edellä on viitattu.

Näiden säännösten perustana on, että nimittävien viranomaisten tulee noudattaen suurinta mahdollista objektiivisuutta virkanimityksissä toimia valtion etujen mukaisesti. Tarkoituksena on seuraavassa pääpiirteittäin tehdä selkoa hallinnolle ohjeeksi annetuista keinoista ja periaatteista, niiden soveltamisesta käytännössä ja niiden tarkoituksenmukaisuudesta de lege ferenda. Sitävastoin ei näytä olevan syytä syventyä virkamiesoikeudessamme esiintyviin erikoisuuksiin, vaan koetan rajoittaa menettelyn tärkeimpiin muotoihin ja niiden tarkoituksenmukaisuuden arvostelemiseen.

Eroavaisuus julkisoikeudellisen virkasuhteen ja yksityisoikeudellisen työsuhteen välillä tulee esiin ennenkaikkea siinä nykyisen tieteenopin hyväksymässä käsityksessä, että virkanimitys, virkaan asettaminen, ei sisällä sopimusta, kuten asianlaita säännönmukaisesti on silloin kun yksityinen työsopimuksen perusteella otetaan palvelukseen. Vaikka virkanimitys virkasuhteen käsitteen mukaisesti edellyttää virkamiehen suostumusta, ei suostumusta ja valtion viranomaisen nimittämispäätöstä pidetä yhtenä ja samana sopimuksena, vaan on valtion julkiseen valtaan perustuva tahdonilmaus se toimi, joka yksinään perustaa virkasuhteen.

Että ei ole syytä edes käytännössä käsitellä virkasuhdetta sopimuksena, käy selville siitä, että virkasuhde nykyisin on meillä etukäteen tarkoin määritelty abstraktisilla määräyksillä. Virkamiehen oikeudet, hänen palkkansa, eläkkeensä ym. edut niin myös hänen oikeutensa pysyä virassa ovat vahvistetut yleisillä lainsäädännöksillä. Nämä säännökset ovat sitovia niinhysin virkamiehille kuin valtion viranomaisille, eivätkä nämä voi virkamiehiä nimittäessään sopimuksilla sisällyttää virkasuhteeseen mitään sellaista, mikä poikkeisi säännöksistä. Samoin on huomattava, että kysymyksessäolevat yleiset abstraktiset säännökset, jotka säännöstelevät virkamiehen oikeudellista asemaa ja velvollisuuksia, ovat senlaatuksia, että valtio voi niitä sinä aikana, jolloin virkasuhde vielä jatkuu, yksipuolisesti muuttaa asetuksella, jos ne ovat syntyneet asetuksen säännöksen perusteella, ja lailla, jos ne on lailla perustettu. Vain hyvin ahtaissa rajoissa, nimittäin mikäli kysymys on puhtaasti varallisuus oikeudellisista oikeuksista — säännöllisestä palkasta ja eläkeoikeudesta — voidaan katsoa, että virkamies niinkauan kuin hän pysyy virassa nauttii perustuslain turvaamaa »omaisuuden suoja» sikäli, että mainittuja oikeuksia voidaan virassa olevan virkamiehen osalta vähentää tai ottaa ne häneltä kokonaan pois vain siinä järjestyksessä kuin perustuslain muuttamisesta on säädetty.

Asian näin ollen ei yleensä ole edes mahdollista virkaan nimitettäessä tehdä erityisiä välipuheita nimitetyn oikeuksista virassa. Aikaisemmin noudatetun käytännön mukaisesti liitetään joskus nimittämispäätökseen ehto, jonka mukaisesti virkamies on velvollinen alistumaan viran mahdolliseen uudestijärjestelyyn taikka valmistelun alaisena olevaan lainsäädäntöön. Sellaiset »ehdot» ovat kuitenkin itse asiassa tarpeettomia, ne eivät ole välttämättömiä lainsäädäntöteitse tapahtuvien uudistusten toteuttamiselle, vaan ovat tässä suhteessa voimassa yleiset säännökset virkamiehen velvollisuudesta alistua viran uudestijärjestelyyn tahi hänen oikeudestaan tulla asetetuksi lakkautuspalkalle taikka velvollisuudesta ottaa vastaan toinen virka, mitkä säännökset tulevat noudatettavaksi vaikka mitään ehtoja ei ole asetettukaan. Ja toiselta puolen eivät kysymyksessä olevat »ehdot» voi millään tavoin lisätä virkamiehen velvollisuutta alistua uudestijärjestelyihin, myös niistä riippumatta on hänen oikeudellinen asemansa sellainen miksi yleinen virkamieslaki on sen vahvistanut. Sopimus, jolla virkamiehen ja valtion väliset oikeussuhteet määrättäisiin virkasuhteen kestämisajaksi, olisi näinollen vailla käytännöllistä merkitystä.

Mutta myös tästä yleisestä säännöstä on poikkeuksia. Suomessa on myös valtiolla ns. sopimusluontoisia virkoja, joiden haltijat, vaikkakin he ovat virkamiehiä julkisoikeudellisessa merkityksessä ja toimivat virkamiesvastuulla aivan samalla tavoin kuin muut virkamiehet, eivät kuitenkaan oikeuksiinsa nähden ole yleisen virkamieslainsäädännön alaisia, vaan perustavat oikeudellisen asemansa itsensä ja valtion välillä tehtyyn erityiseen sopimukseen. Meidän virkamieslainsäädäntömme edellyttää nimenomaan sopimusluontoisten varsinaisten valtionvirkojen olemassaoloa, joissa viroissa haltijan oikeudellinen asema ei määräydy yleisen lainsäädännön säännösten vaan välipuheen ehtojen mukaan. Sellaisia sopimusluontoisia virkoja on viime aikoina perustettu eri hallintoaloilla. Hallintoviranomaiset ja hallitus eivät kuitenkaan voi vapaasti muuttaa sopimusluontoisiksi virkoja, joista on jotakin virastoa koskevassa lainsäädännössä säädettyä, että niihin kuuluu peruspalkka ja että ne senvuoksi ovat yleisen virkamieslain alaisia: niitten on aina kuuluttava virkojen normaalityyppeihin. Mutta erityisellä lainsäädäntötoimella ja tulo- ja menoarvion puitteissa voidaan perustaa uusi sopimusluontoinen virka:

Näihin sopimusvirkoihin nähden voitaisiin ehkä väittää, että se toimi, johon viranhaltijan virkasuhde perustuu, on sopimus, koska virkaan nimitettävä ennenkuin nimittäminen on tapahtunut, on valtion, so. asianomaisen ministeriön kanssa tehnyt sopimuksen hänelle tulevasta pal-

kasta, eläkkeestä ja muista eduista, jotka tulevat olemaan voimassa niinkauan kuin virkasuhde jatkuu. Mitä tästä teoreettisesta kysymyksestä sanottaneenkin, on ilmeistä, että virkasuhde ei tule perustetuksi vielä tällä puheenaolevalla sopimuksella, vaan on konstitutiivisena toimenpiteenä nimittämistoimi aivan samalla tavoin kuin muissa nimityksissä. Todistuksena siitä, että tätä sopimusta, jonka julkisoikeudellinen luonne lienee selvä, on käytännössä pidetty lähinnä yksityisoikeudellisuonteisena sopimuksena, mainittakoon, että sopimuksen sisältöä koskevat riidat, virkamiehen oikeus palkkaan, irtisanomisaika jne. on otettu tutkittaviksi yleisissä tuomioistuimissa päinvastoin kuin asianlaita on ollut virkamiesten palkkausta koskeviin riitoihin nähden yleensä, joiden on Suomessa vakiintuneen käytännön mukaan katsottu olevan hallinto-oikeudellisuusluonteisia julkisoikeudellisia riitoja ja senvuoksi kuuluvan hallintoviranomaisten ja hallinto-oikeudellisten tuomioistuinten, viime kädessä korkeimman hallinto-oikeuden käsiteltäviksi ja ratkaistaviksi.

Tässä yhteydessä ei ole syytä ryhtyä lähemmin tutkimaan kysymystä siitä, mistä seikoista näissä virkasopimuksissa voidaan sopia ja mitä niissä yleensä on sovittu. Sanottakoon ainoastaan, että palkkausedut on niissä yleensä mitattu käyttäen vapaampaa mittapuuta kuin muissa valtion viroissa samalla kun virkamiehelle kuitenkin on vakuutettu eläkeoikeus, joka yleensä vastaa valtionvirkamiehen eläkeoikeutta. Virasapysymisoikeus muodostuu luonnollisista syistä toisenlaiseksi sopimusvirkain haltijoille kuin vakinaisille virkamiehille, koska sanottu oikeus säännöllisesti järjestetään niin, että palvelusaika on sovittu määrävuosiksi ja lisäksi on sovittu irtisanomisajasta.

Nämä virkasuhteen muodot ovat yleensä tulleet käytettäviksi vain eräissä, erityisesti korkeimpiin teknillisiin virkapaikkoihin kuuluvissa viroissa, joihin ei ole voitu saada päteviä henkilöitä valtion virkamiesten säännöllisillä palkoilla, koska muut toimintahaarat, esim. liike-elämä, kilpailevat työvoimasta. Jos pyritään hyvin organisoituun hallintoon, on pidettävä kiinni siitä, että koko hallintokoneistoa ei voida jättää riippuvaksi yksityisten kanssa tehdyistä virkasopimuksista, ja että sopimusluonteiset virat epäilemättä tulevat olemaan ja niiden tulee olla poikkeuksia, mikä onkin mahdollista, jos valtionvirkamiesten palkkaus pidetään riittävän korkealla tasolla ja itse lakiin sisällytetään hallitukselle kuuluva mahdollisuus korottaa palkkoja määrättyjen virkojen osalta.

Jos sellaista sopimukseen perustuvaa nimittämissysteemiä ryhdyttäisiin soveltamaan laajemmassa mitassa, olisi tästä se turmiollinen seuraamus, että tultaisiin ehkä kiinnittämään huomiota virkaan pyrkivien palkkavaatimuksiin, joten päädyttäisiin eräänlaiseen kaupanhierontaan

palkkavaatimuksista ja niinollen asian ratkaisuun pääsisivät vaikuttamaan itse nimittämiskysymyksen kannalta täysin vieraat näkökohdat.

Näillä huomautuksilla voimme sivuuttaa ne virkasuhteen perustamistapaukset, joissa nimittämispäätös edellyttää valtion ja virkamiehen välillä tehtävää sopimusta viimeksimainitulle virassa tulevista oikeuksista, lausuen toivomuksen, että nämä jäisivät poikkeuksiksi. Säännöllisissä oloissa korvataan kysymyksessä olevaa laatua oleva sopimus yleisellä, kaikkiin virkamiehiin nähden samalla tavoin sovellettavalla virkamieslainsäädännöllä. Kun virkamiesoikeuteen ja virkamiesten palkkaussuhteisiin tullaan lähitulevaisuudessa meillä tekemään parannuksia ja tarkistuksia, joita varten komitea parhaillaan valmistaa ehdotusta, on toivotavaa, että virkamiesten palkkausluokat ja palkkaumahdollisuudet tulevat järjestettäväksi niin laajoissa ja samalla niin joustavissa puitteissa, että valtio voi täyttää vakinaisten virkamiesten tarpeensa tarvitsematta turvautua erityisiin sopimuspalkkaihin virkoihin.

II. Ennenkuin siirryn tarkastelemaan valtion virkain täyttämisessä noudatettavaa muodollista menettelyä, on minun mainittava Suomen hallitusmuodon 86 §:n säännös, joka sisältää määräyksiä siitä, miten nimittämiskysymyksiä on asiallisesti arvosteltava. Se kuuluu: »Yleiset ylennysperusteet valtionvirkoihin ovat taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto.» Tällä säännöksellä on lainsäätäjä tahtonut lyödä kiinni säännön, että yleensä ja aina kun on valittava yksi useammista hakijoista, nimittävä viranomainen on velvollinen kiinnittämään ratkaisevaa huomiota yllämainittuihin ylennysperusteihin. Selvänä voitaneen pitää, että nimittämisperusteilla ei, kirjaimellisesti, tarkoiteta ainoastaan sitä tapausta, että hakijat jo ennen ovat olleet virassa ja kysymys niinollen on heidän »ylentämisestään» taikka siirtämisestään toiseen virkaan, vaan myös virkaan pyrkijöitä, jotka ensimmäisen kerran hakevat valtionvirkaa.

Esilläolevassa esityksessä ei ole syytä ottaa käsiteltäväksi kysymystä, mitä yllä esitetyillä ylennysperusteilla asiallisesti tarkoitetaan; tavallisesti vastataan kysymykseen meillä niin, että taidolla tarkoitetaan lähinnä tutkinnoilla ja opinnoilla osoitettua teoreettista perehtyneisyyttä virkaan kuuluihin kysymyksiin, kyvyllä taas luontaista lahjakkuutta ja koetellulla kansalaiskunnolla nuhteetonta käytöstä, jota on vaadittava kelpoisilta kansalaisilta, sekä erityisiä ansioita hänen julkisessa ja kansalaistoiminnassaan. Asettamalla nämä perusteet on lainsäätäjä luullut parhaiten saavuttavansa sen päämäärän, että valtion virkoihin saataisiin parhaat mahdolliset voimat.

Kysymyksessä oleva hallitusmuodon säännös on oikeusnormi, joka perustaa valtion puolesta toimiville elimille velvollisuuden noudattaa säädettyjä ylennysperusteita: mikäli ne poikkeavat näistä ylennysperusteista, tekevät ne itsensä syypäiksi virheelliseen menettelyyn. Mutta sellaisenaan luo säännös kuitenkin vain objektiivista oikeutta, se ei perusta subjektiivisia oikeuksia. Luonnollisesti merkitsee säännös etua yksityisille, niille, jotka on ylennysperusteitten mukaisesti asetettava kanssahakijoittensa edelle. Mutta näillä ei yksistään kysymyksessä olevan säännöksen perusteella voida katsoa olevan omaa subjektiivista oikeutta, joka tulisi loukatuksi jos ylennysperusteista poikettaisiin. Voitaisiin ajatella että ylennysperusteet 1700-luvulla olisivat muodostaneet yksityisille virkamiehille julkisia subjektiivisia oikeuksia. Aikaisemmin katsottiin mm., että saavutettu virkakelpoisuus in abstracto, ennen viran täyttämistä, olisi »saavutettu oikeus», johon ei voitaisi myöhemmällä lainsäädännöllä kajota. Nytemmin ei enää vallitse mitään epäilystä siitä, että historiallisesta kehityksestä huolimatta ylennysperusteet ovat olemassa etusijassa valtion omia tarkoituksia varten ja että virkanimityksissä käytettävien ylennysperusteitten vahvistamisella on tarkoitettu nimenomaan valtion etujen vaarinottamista. Mutta kiistää ei kuitenkaan voida, että niillä on merkitystä myös virkamiesten oikeudelliselle asemalle. Kun virkamies astuu valtion palvelukseen virkamiesuran ensimmäisellä portaalla, täytyy hänen tietää, että hänellä on valitsemallaan elämänuralla mahdollisuus ylenemiseen ansioittensa mukaan, mahdollisuus hankkia itselleen paremmat elinehdot. Ilman sellaista tietoisuutta voi virkamiesura tuskin muodostua kenellekään houkuttelevaksi. Kun lainsäätäjä on perustuslain pyhyydellä säätänyt, että ylennysmahdollisuus on riippuvainen ylennysperusteista, ovat virkaan nimitetyt saaneet eräänlaisen »oikeuden ylennykseen», mikä refleksioikeus, kuten aikaisemmin on mainittu, ei tosin sisällä mitään subjektiivista oikeutta, mutta jolla tosiasiallisesti on suuri merkitys niinhyvin valtion kuin virkamiehen kannalta.

Jos hallitusmuodon 86 § olisi ainoa nimittämiskysymyksiä ja nimittämismenettelyä säännöstelevä säännös, olisi tuskin ollut syytä ottaa tämän kokouksen ohjelmaan kysymystä, jota nyt selostan, ainakaan de lege lata. Mutta tosiasiallisesti on Suomen oikeudessa muita säännöksiä, jotka säännöstelevät nimittämismenettelyn yksityiskohtia, ja näiden säännösten valossa saa myös tämä perussäännös toisen sisällön. Säännös sisältää sen aineellisen säännön, jota on pidettävä ohjeena sovellettaessa virkanimityksissä noudatettavaa muodollista menettelyä koskevia sään-

nöksiä. Tämä muodollinen menettely ja sen pohjana olevat periaatteet otetaan seuraavassa tarkasteltaviksi.

III. Varsinaisessa nimittämismenettelyssä on tärkeimpänä momenttina sen julkisuus. Tässä on julkisuudella sama tärkeä merkitys kuin kaikessa hallintotoiminnassa. Mutta yleinen julkisuus hallinnon alalla tulee esiin ainoastaan siinä, että sitten kun päätös asiassa on tehty asian katsotaan tulleen julkisuuteen ja asianomistaja sekä muutkin ovat oikeutetut saamaan tiedon asian käsittelyssä annetuista lausunnoista. Sellainen publisiteettiperiaatteen soveltaminen ei kuitenkaan tuota läheskään täyttä varmuutta nimittämismenettelyssä ja julkisuusperiaate onkin sen vuoksi Suomessa ulotettu paljon pitemmälle. Yleisenä sääntönä on hallitusmuodon 89 §:n mukaan voimassa, että virka on julistettava haettavaksi ja että virka voidaan täyttää vasta sitten kun säädetty hakuaika on kulunut umpeen. Tämä aika on äskettäin 18 päivänä maaliskuuta 1938 annetulla lailla vahvistettu 30 päiväksi. Haettavaksi julistaminen antaa varmuutta siitä, että mikäli mahdollista parhaat kyvyt tulevat valituiksi. Yksityinen intressi, nimittäin niiden, jotka haluavat virkaan päästä, yhtyy valtion intressiin, kun he kaikki samanaikaisesti hakemuksella ilmoittautuvat virkaan halukkaiksi. Niissä tapauksissa, joissa lain mukaan hakumenettelyä on noudatettava, on viran haettavaksi julistaminen ehdoton muodollinen edellytys, jota ilman virkaa ei voida laillisesti täyttää. Sitävastoin ei voitane katsoa, että kysymyksessäolevassa suhteessa tehty virhe ipso jure tekisi hallintotoimen mitättömäksi vaan tulee hallintotoimi ainoastaan moitittavaksi: se voidaan kumota.

Kuten on esitetty, on hallitusmuodon mukaan sääntönä se nimittämismenettely, josta edellä on tehty selkoa, mutta samalla sisältää hallitusmuoto mahdollisuuden myös poikkeuksiin. Tämä mahdollisuus on käytännössä tulkittu niin laajentavasti, että muu nimittämismenettely voidaan asetuksella saattaa voimaan kaikkiin virkoihin nähden, ja tosiasiallisesti onkin pääsäännöstä lukuisia poikkeuksia. Tärkeimmät ovat seuraavat:

a) Tasavallan presidentti nimittää korkeimpien virkojen haltijat, kuten korkeimpien tuomioistuinten jäsenet, keskusvirastojen päälliköt ja maaherrat, mutta myös ylimpien virastojen korkeimmat virkamiehet kuten esittelijät, osastopäälliköt jne. Näitä virkoja ei julisteta haettavaksi, vaan täytetään ne valtioneuvoston taikka asianomaisen korkeimman tuomioistuimen esityksestä. Käytännölliseltä kannalta katsoen on tämä poikkeus hyvin puolustettavissa sillä, että useimmissa tapauksissa sopivia kandidaatteja kysymyksessäoleville virkapaikoille ei ole useampia kuin että asianomainen virasto omasta aloitteestaan voi hankkia tie-

don kaikista, jotka voivat tulla kysymykseen. Sitävastoin on, jos jätetään huomioon ottamatta kaikkein korkeimmat osittain poliittisluontoiset virat, joiden haltijoita on pidettävä hallituksen erityisinä luottamusmiehinä, ilmeistä, että vaikkakin jotain korkeampaa hallinnollista virkaa ei ole tarvinnut julistaa haettavaksi, hallitusmuodon yleiset periaatteet, ennenkaikkea siinä säädetyt ylennysperusteet, kuitenkin edellyttävät, että näitäkään virkoja ei saa täyttää »salaisesti», esim. niin, että uusi viranhaltija nimitetään samanaikaisesti kuin entinen eroaa, ja niinollen mahdolliset pyrkijät eivät ollenkaan ole voineet, kuten tapana on, ilmoittautua virkaan. — Kun toisen viranomaisen asiana on tehdä esitys viran täyttämisestä, tule nimittämisiä kuitenkin, esityksen ansiosta, jollakin tavalla julkisuuteen.

b) Eräillä hallintoaloilla, erityisesti puolustuslaitoksessa, on nimityksissä kysymykseen tulevan henkilöryhmän kokoonpano sellainen, että hakumenettelyä ei ole pidetty tarpeellisena. Päälystöllä on aina mahdollisuus ottaen huomioon virkaiän jms. vakuuttautua siitä, kutka voivat tulla kysymykseen nimityksissä, ja näinollen jäävät puolustuslaitoksen virkanimitykset sen sisäisinä asioina hakumenettelyn ulkopuolelle. Osittain samanlainen asema on muutamilla muilla hallinnon erikoisaloilla, mm. ulkoasiainhallinnolla.

c) Lopuksi on suuri joukko alempia virkamiehiä, joita ei yleensä nimitetä hakemuksen perusteella, vaan asianomainen viranomainen tehtyään tiedusteluja määrää sopivan henkilön toimeen. Näillä virkamiehillä, vahtimestareilla, puhtaaksikirjoittajattarilla jne., jotka eivät harjoita varsinaista julkista valtaa, ei yleensä ole sellaista asemaa, että virastoilla voisi etukäteen olla tieto kaikista virkaan halukkaista. Niihinhan voi päinvastoin ilmaantua lukuisasti pyrkijöitä. Mutta mainituissa tapauksissa ei hakumenettelystä ilmeisesti kuitenkaan olisi suurta hyötyä, koska asianomainen virastopäällikkö, joka ei voi tuntea kaikkia hakijoita, tuskin pitäisi mahdollisena viran täyttämistä yksinomaan hakemusasiasiakirjojen perusteella, vaan katsoisi asiakseen hankkia lähempiä tietoja hakijain henkilöllisyydestä ja ansioista. Siitä että näiden aikaisemmin palvelusmiehiksi kutsuttujen virkamiesten nimittäminen on jätetty riippuvaksi nimittävän viranomaisen harkinnasta, ei suinkaan seuraa, että asiassa saisi menetellä mielivaltaisesti. Myös näissä tapauksissa on, viran tullessa vapaaksi, otettava objektiivisen tutkimuksen alaiseksi kaikki henkilöt, jotka ovat virkaan ilmoittautuneet, ja ellei kukaan ole ilmoittautunut, on nimittävän viranomaisen asiana omasta aloitteestaan etsiskellä sopivia henkilöitä. Ja luonnollisestikaan ei myös ole kiellettyä julistaa haettavaksi kysymyksessäolevaa laatua olevaa virkaa,

vaikka hakemuksella ei tässä tapauksessa ole samaa merkitystä kuin aikaisemmin mainituissa, se ei ole absoluuttinen edellytys viran täyttämiseksi, siihen voidaan nimittää toinen, joka ei ole määräajan kuluessa hakenut virkaa, ja ennen kaikkea: hakijat eivät saa sellaista oikeudellista asemaa, joka hakijoilla on laissa määrätyssä viranhakumenettelyssä kuten seuraavassa tulemme näkemään.

Tähän ryhmään kuuluu myös ylempiä virkoja, jotka eivät ole vakinaisia peruspalkkaisia virkoja, vaan kuuluvat ns. ylimääräisten virkojen kategoriaan. Sellaisia ylimääräisiä virkoja on meillä vielä varsin runsaasti. Onpa niille uskottu julkisoikeudellisen hallintovallan käytte-lyäkin kuten vakinaisille peruspalkkaisille virkamiehille, mutta niitä ei ole asetettu vakinaiselle kannalle eikä otettu säännölliseen menoarvioon. He voivat menettää virkansa hallintoviranomaisen vapaan harkinnan perusteella, tässä suhteessa he eivät nauti oikeussuojaa eikä heidän nimit-
tämisenä myöskään säännönmukaisesti ole riippuvainen viran auki ju-
listamisesta. Kun näitä virkoja ei julisteta avoimiksi, on olemassa vää-
rinkäytösten vaara nimittämismenettelyssä. Suurin epäkohta ei meillä
kuitenkaan ole siinä, että ylimääräisiä virkoja ei yleensä julisteta haet-
taviksi, vaan siinä, että useilla hallintoaloilla on huomattavan suuri luku-
määrä virkoja, joita ei ole asetettu vakinaiselle kannalle. Mikäli oikaisu
tässä suhteessa saadaan aikaan, tulee nimittämismenettely näihin virkoi-
hin nähden yhdenmukaistetuksi. Seuraavassa ei näihin senvuoksi enää
kiinnitetä huomiota.

d) Lopuksi on poikkeuksina avoimeksijulistamismenettelystä mainit-
tava ne tapaukset, joissa virka, joka lain taikka asetuksen mukaisesti
yleensä on täytettävä haettavaksijulistamisen jälkeen, eräissä erikois-
tapauksissa täytetään sivuuttamalla sanottu menettely. Nämä tapaukset
nojautuvat lainsäädäntöön, joka oikeuttaa valtiovallan määrätyillä edel-
lytyksillä, nimenomaan viran uudestijärjestelyn taikka lakkauttamisen
yhteydessä samoin kuin silloin kun virkamies sairauden vuoksi käy ky-
kenemättömäksi hoitamaan virkaansa, mutta hänen harkitaan voivan
hoitaa toista vähemmän vaativaa virkaa, siirtämään virkamiehen, vieläpä
vastoin hänen tahtoaan, toiseen virkaan. Samaan ryhmään kuuluu vir-
kamiehille eräissä poikkeustapauksissa tunnustettu oikeus vaihtaa vir-
koja. — Mikäli siirtäminen tai vaihto tämän mukaisesti voi tulla kysy-
mykseen, on siitä luonnollisena seurauksena, että uusi virka täytetään
sitä avoimeksi julistamatta ja ilman hakemusta. Nämä ovat kuitenkin
poikkeustapauksia, jotka eivät sellaisinaan heikonna sitä turvaa ja ta-
kuuta objektiivisuudesta, jonka avoimeksi julistaminen tuo mukanaan
nimittämismenettelyyn.

Ilman muuta on selvää, että viran avoimeksi julistaminen ja hakemus ovat omiaan tekemään nimitysmenettelyn objektiivisemmaksi kuin mitä se muuten olisi. Senvuoksi ja erityisesti kun otetaan huomioon hallitusmuodon yleinen säännös, on toivottavaa, että äskenmainittuja periaatteita sovelletaan niin suuressa laajuudessa kuin mahdollista, ja että ainoastaan mikäli erityiset pakottavat syyt sitä vaativat, asetuksella järjestetään nimittämismenettely tavallisesta poikkeavalla tavalla.

Julkisuus yksinään sisältäisi kuitenkin vain objektiivisen menettelyperusteen, jota nimittävät viranomaiset ovat velvolliset noudattamaan uhalla; että he päinvastaisessa tapauksessa voivat joutua syytteeseen virkavirheestä. Niinikään voisi tässä suhteessa tapahtuneella laiminlyönnillä olla seurauksena, että ylemmällä valtionviranomaisella, meillä viime kädessä korkeimmalla hallinto-oikeudella, olisi mahdollisuus poistaa lainvastaisessa järjestyksessä syntynyt nimittämispäätös. Mutta erityisen merkityksen saa julkisuusperiaate sen kautta, että sitten kuin virka on julistettu avoimeksi, ne hakijat, jotka ovat ilmoittautuneet virkaan, ovat saaneet erityisen oikeuden kontrolloida nimittämismenettelyn laillisuutta, he ovat nyttemmin asianosaisia asiassa ja heillä on oma itsenäinen puhevalta, jonka nojalla he voivat vaatia, että nimittämismenettelyssä lakia noudatetaan.

Tässä suhteessa on huomionarvoinen eroavaisuus menettelyssä, kun yksityinen työnantaja, joka on julistanut toimen avoimeksi, ottaa siihen jonkun henkilön, ja kun valtion viranomainen hakemuksen tapahduttua ryhtyy viran täyttämiseen. Vaikka myös tässä jälkimmäisessä tapauksessa on kysymyksessä toimiminen valtion omassa intressissä ja tarkoituksessa ottaa virkaan valtion tehtävien täyttämistä varten paras mahdollinen hakijoista, siis yksinomaan julkinen intressi, ovat hakijat, päinvastoin kuin asianlaite on yksityiseen toimeen otettaessa, saaneet itsenäisen oikeusaseman ja puhevallan seuraavaan nimittämismenettelyyn nähden. Tämä hakijan oikeudellinen asema otetaan seuraavassa lähemmin tarkasteltavaksi.

Todettakoon aluksi, että hakemus nyttemmin vakiintuneen käsityskannan mukaan ei tuota hakijalle ehdotonta oikeutta viran saamiseen. Vaikkapa virkaan olisi ilmoittautunut vain yksi hakija, ei hän voi katsoa tullessaan oikeudessaan loukatuksi, jos häntä ei virkaan nimitetä. Yhtä vähän voivat useammat hakijat yhteisesti tai jokainen heistä, joka pitää itseään ansioituneimpana, väittää, että jos ei ketään virkaan nimitetä vaan se julistetaan uudelleen haettavaksi, heidän oikeutensa olisi tullut loukatuksi. Sellaista oikeudellisesti suojattua vaadetta ei hakijoilla katsota olevan. Mutta sensijaan on heillä oikeus vaatia, että m i

käli virka täytetään avoimeksi julistamisen perusteella, siinä menettellään laillisesti ja ansioitunein hakijoista nimitetään virkaan.

Kun lainsäätäjä on määrännyt, että virka on täytettävä avoimeksi julistamisen jälkeen ja hakemuksen perusteella, on hän samalla lausunut, että nimitys on asia, joka koskee hakijain yksityistä oikeutta. Ylenysperusteista sellaisenaan hakijain eduksi koituva heijastusvaikutus on muuttunut oikeudellisesti suojatuksi intressiksi, jonka voidaan katsoa muodostavan subjektiivisen julkisen oikeuden, nimittäin oikeuden vaatia lainmukaista käsittelyä ja ylennysperusteitten huomioonottamista nimittämismenettelyssä. Tämän oikeuden suojaksi on hakijain käytettäväksi asetettu muutoksenhakukeinoja, jotka tulevat alempana esiteltäviksi.

Tämän asiantilan välittömänä seurauksena on erityinen garandia nimittämismenettelyn objektiivisuudesta. Kun hakijat ovat asianosaisia nimittämismenettelyssä, on tässä menettelyssä otettava huomioon esteellisyysmääräykset. Meidän nimittämismenettelyssämme ovat nimittäin yleensä voimassa samat jäävimääräykset kuin tuomioistuinmenettelyssä. Senvuoksi on läheisestä sukulaisuussuhteesta hakijan kanssa tai muusta jääviperusteesta seurauksena, että asianomainen nimittävän viraston jäsen ei voi ottaa osaa nimittämiskysymyksen käsittelyyn. On selvää, että tällä tavoin voidaan välttää eräitä epäasianmukaisen käsittelyn vaaroja, vaikkakin on myönnettävä, että sellaisissa tapauksissa, joissa useammat henkilöt ovat virkaa hakeneet, jäävimääräykset voivat aiheuttaa käytännöllisiä vaikeuksia.

Julkisuusvaatimusta täydentää ja vahvistaa oleellisesti meillä voimassaoleva nimittämismenettely ja sen yhteydessä järjestetty oikeus-suoja. Ne henkilöt, joiden oma henkilökohtainen etu on riippuvainen nimityskysymyksestä, ovat tilaisuudessa seuraamaan sitä läheltä kuten omaa asiaansa. He saavat tiedon kanssahakijoistaan ja heidän ansioistaan sekä siitä hakijain arvioinnista, jonka perusteella nimittämisasia ratkaistaan. Ja kun heillä on itsenäinen puhevalta, voivat he tarpeellisella painolla esittää vaatimuksensa, ja niinollen voidaan luottaa siihen, että kaikki nimittämiseen vaikuttavat asianhaarat tulevat esiin ja nimittävän viranomaisen tietoon. Mutta antaessaan omassa intressissään hakijoille itsenäisen puhevallan on valtio samalla vahvistanut virkamieskunnan oikeudellista asemaa valmistamalla virkamiehilleen mahdollisuuden, vieläpä oikeuden ylenemiseen ja siis niihin etuihin, joita parempi virka tuo mukanaan.

Nimittämismenettelyn lähempi tarkastelu tulee osoittamaan, että ha-

kijain mainittu oikeus on muodostunut vieläpä efektiivisemmäksi kuin mitä valtion välitön etu vaatisi.

Asiaa valtion kannalta arvosteltaessa on luonnollisesti tärkeintä, että valtio voi nimittää virkaan parhaan mahdollisen henkilön ja siinä tarkoituksessa on julkisuusperiaate asetettu menettelyn perustaksi. Mutta hakemusmenettelyn luonne ei ilmeisestikään vaadi, että virkaan olisi nimitettävä vain joku hakijoista, vaan olisi valtion kannalta luonnollisinta, että sitten kun virka on ollut avoimeksi julistettuna siihen voitaisiin nimittää kuka tahansa hakijoista taikka muista jotka ovat ilmoittautuneet virkaan halukkaiksi. Itse asiassa tunteekin Suomen oikeus sellaisia muotoja: niinpä voidaan eräisiin kunnallisiin virkoihin, kuten kaupunginjohtajan ja kaupunkien raastuvanoikeuksien alituomarin virkoihin — jotka viimeksimainitut virat meillä vielä ovat kunnallisia, mutta joita täytettäessä noudatettava nimittämismenettely on vahvistettu yleisessä laissa — nimittää myös sellainen henkilö, joka ei ole virkaa hakenut. Samoin voi kirkollisessa seurakunnassa papinvirkaan, joka myös on julistettava avoimeksi, seurakunta, tosin määränemmistöllä, valita papin, joka ei ole virkaa hakenut. Mitä erityisesti yllämainittuihin kaupunkien virkoihin tulee, on hakuajalla näinollen ainoastaan se merkitys, että julkisuusperiaate on otettu huomioon, mutta kaupungeille on pidätetty oikeus vapaasti valita virkaan kuka pätevä henkilö tahansa.

Valtion virkoja täytettäessä ei asiaa kuitenkaan arvostella niin, vaan on hakuajalla täysin preklusiivinen merkitys: virkaan ei saa nimittää ketään muuta kuin se, joka on hakuajan kuluessa muodollisesti oikeassa järjestyksessä hakenut virkaa. Jos toisin menetellään tulevat muiden hakijain lain suojaamat oikeudet loukatuiksi, ja virheestä voi olla seurauksena, että toimenpide kantelun johdosta kumotaan. Valtio on näin sitonut omien viranomaistensa kädet: nämä eivät ole oikeutettuja nimittämään virkaan henkilöä, joka ei ole sitä asianmukaisessa järjestyksessä hakenut, vaikkakin hän olisi ansioituneempi kuin viran hakijat ja vaikka valtion ilmeinen etu vaatisi päinvastaista menettelyä. — Hakuajan preklusiivinen merkitys käy ilmi myös siitä, että hakijan tulee hakuajan päättyessä omata kelpoisuus virkaan. Myöhemmin, joskin ehkä ennen nimittämispäätöksen antamista suoritettuja tutkintoja taikka myönnettyä erivapautta ei nimityksessä voida ottaa huomioon. — Kun kuitenkin nimittävällä viranomaisella on valta jättää nimittäminen toimittamatta ja julistaa virka uudelleen haettavaksi, jonka kautta se kandidaatti, jota ei ensimmäisellä kerralla ole voitu ottaa huomioon, saa tilaisuuden hakea virkaa ja tulla laillisessa järjestyksessä siihen

nimitetyksi, näyttää olevan vähemmän tarkoituksenmukaista pitää voimassa hakemusajan nykyistä preklusiivista luonnetta.

Kiistämätöntä on, että nämä kaksi periaatetta eivät sovellu yhteen. Mutta kuinka kysymystä arvosteltaneenkin, on muistettava, että viran avoimeksi julistaminen toisen kerran yllä mainitusta syystä tulee vain harvoin kysymykseen ja on puolustettavissa vain painavilla objektiivisilla syillä. Uudistettua avoimeksi julistamista, joka perustuisi vain siihen, että henkilö, joka ei ole virkaa hakenut, on ansioituneempi kuin virkaa hakeneet ja siihen kelpoiset henkilöt, olisi pidettävä lainvastaisena menettelynä. Jos siis kiinnitetään huomiota ainoastaan valtion etuun, on hakemusajan preklusiivinen luonne epätarkoituksenmukainen. Mutta asialla on toinenkin puoli. Laissa vahvistetulla hakemusmenettelyllä ja hakijain oikeusasemalla siinä on selvä tarkkailuinstituutin luonne, ja hakijain intressissä on valvoa etuaan niissä tapauksissa, joissa haku aika kiistämättömästi on preklusiivinen. Mutta jos nimittävä viranomais saisi vapaat kädet nimittää jonkun sellaisenkin, joka ei ole virkaa hakenut ja hakuajan päätyttyä etsiä virkaan pätevämpiä voimia, ei hakijoilla olisi yhtä suurta intressiä seurata asian kulkua. He eivät olisi tilaisuudessa samassa määrin kehittämään ansioitaan ja myös teoreettisesti olisi jotakin epämääräistä sellaisessa asiointilassa, että hakijoilla olisi oikeus vaatia, että heidän hakemuksensa otettaisiin lainmukaiseen käsittelyyn, samalla kun kuka tahansa muu, joka ei ole hakenut virkaa, voitaisiin ottaa huomioon sitä täytettäessä.

Jos siis valtion edun vuoksi halutaan käyttää hyväksi sitä tehokasta keinoa, jonka avoimeksi julistaminen ja hakijoille senkautta vakuutetut muutoksenhakukeinot virkanimityksissä tarjoavat, näyttää kuin olisi hakuajalle edelleenkin pysytettävä sen preklusiivinen merkitys.

On myös huomattava, että kunnallisten virkojen täyttämässä, missä preklusiivinen merkitys ei esiinny, asianlaita useissa suhteissa on toisenlainen. Siinä ei hakijoilla yleensä ole oikeutta vaatia, että kunta valitsisi hakijat ansioittensa perusteella, sillä oikeuskontrolli, kuten yleensä kunnallisten asiointien käsittelyssä, rajoittuu muodolliseen puoleen, puhtaasti oikeudellisiin kysymyksiin. Mutta näihin nähden on muistettava, että koska on kysymys kunnallisesta itsehallinnosta, jokaisella kunnan jäsenellä on itsehallinto-oikeuteen perustuva valitusoikeus valtion viranomaiseen ja sitä tietä voivat näinollen ne henkilöt, jotka eivät ole asianosaisia asiassa, valvoa nimittämismenettelyn laillisuutta. Kun hakijain intressi näissä tapauksissa ei ole läheskään yhtä suuri, palvelevat mainitut valittajat kunnan etuja välttämättöminä tarkkailijoina.

Huolimatta esitetyistä epäilyksistä näyttää siis tultavan siihen lopputulokseen, että hakijain oikeus vaatia lainmukaisen menettelyn noudattamista ja sitä, että jos virka hakemuksen perusteella täytetään, siihen nimitetään hakijoista ansioitunein, on myös vastaisuudessa säilytettävä nimittämismenettelyssä pääasiassa nykyisessä muodossaan.

IV. Tärkeä kysymys nimittämismenettelyssä on, kenen tai minkä viranomaisen asiana nimittäminen on. Tässä suhteessa on kehitys Suomessa ollut se, että nimittämis-oikeus on jaettu useille viranomaisille, alkaen tasavallan presidentistä aina melko alhaisen asteen paikallisiin viranomaisiin, riippuen luonnollisesti viran vastuunalaisuudesta ja sen laadusta muuten. Yksityiskohtiin ei voida syventyä, sitäkin vähemmällä syyllä, kun nykyistä järjestelmää voidaan pitää tyydyttävänä. Suurempaan keskitykseen ei varmastikaan ole syytä, erittäinkin jos otetaan huomioon, että Suomessa samoin kuin Ruotsissakin on hallituksen valvonnan alaisina itsenäisiä ja päteviä ammattiviranomaisia, keskusvirastoja, jotka sitäpaitsi useimmiten kollegiaalisesti kokoonpantuina ovat tilaisuudessa mahdollisimman suurella asiallisuudella ja objektiivisuudella ratkaisemaan nimittämisasiota.

Tämän nimittämismenettelyn desentralisation kautta on sitäpaitsi käynyt mahdolliseksi eräs menettelymuoto, joka on saanut huomattavan merkityksen Suomen hallinto-oikeudessa, nim. se, että yhteen ja samaan nimittämisasiaan voivat vuoron perään tulla osallisiksi kaksi, vieläpä kolme eriasteista viranomaista: siis astejärjestys nimittämisasiossa.

Kun avointa virkaa ei ole täytettävä haettavaksi julistamisen jälkeen, tulee käsittely eri instansseissa kysymykseen vain vähäisessä laajuudessa. Sitä tapahtuu vain sikäli, että virka täytetään toisen viranomaisen esityksestä, mikä esitys kuitenkin ei ole nimittävää viranomaista sitova. Valtio-oikeudellisessa suhteessa on kuitenkin huomattava, että presidentti tekee nimittämispäätöksensä — paitsi sotilaallisissa nimityksasioissa — valtioneuvostossa, kuten muutkin päätökset, josta johtuen valtioneuvostolla osallisuutensa vuoksi asian käsittelyssä on sama tärkeä merkitys kuin muissakin asioissa, seikka, joka kuitenkin jää tämän selostuksen ulkopuolelle.

Tärkeämpi ja hallinto-oikeudellisessa suhteessa mielenkiintoisempi kysymys on kysymys nimittämismenettelyn jakaantumisesta ja astejärjestyksestä niissä tapauksissa, joissa virka on ollut haettavaksi julistettuna. Tästä on seuraavassa kysymys.

Hakusysteemin yhteydessä on valtiolla nimittäin ollut tilaisuus järjestäessään nimittämismenettelyä tehostaa sitä jakamalla nimittämisasi-

käsittely kahteen asteeseen, alempaan ja ylempään. Tämä on tehty mahdolliseksi joko siten, että hakijoille on annettu valitusoikeus ylempään viranomaiseen nimittävän viranomaisen päätöksestä, taikka siten, että nimittävän viranomaisen alaisena oleva viranomainen on saanut tehtäväkseen julistaa viran avoimeksi ja valmistelevasti käsitellä asiaa tekemällä ns. virkaehdotuksen, jossa hakijoista kolme asetetaan ehdolle, joista ehdollepannuista nimittävän viranomaisen sittemmin on virkaan valittava yksi. Kun ajatellaan, että tämä vallan kahtiajako, ainakin mikäli on kysymys varsinaisista hallinnollisista viroista, sisältää sen, että alempana asteena jokaisessa tapauksessa säännönmukaisesti tulee toimiman keskusvirasto tai lääninhallitus, sts. puhdas ammattiviranomainen, ja ylempänä asteena hallitus, valtioneuvosto, käy heti ensi silmäyksellä selväksi, että sellaisen vallanjaon, jonka kautta niinhyvin ammattitietojen kuin valtion yleisen poliittisen johdon edustajat ottavat osaa saman nimitysasian käsittelyyn, täytyy olla omiaan johtamaan valtiolle, objektiivisesti katsoen, tyydyttävään tulokseen. Ennen kaikkea kun näissä tapauksissa nimittämismenettelyssä hakusysteemistä johtuen on vallalla julkisuusperiaate, on tämä jako jos mikä kannustimena asianomaisille viranomaisille objektiivisesti pyrkiä oikeaan tulokseen.

Tämä vallan kahtiajako ei ole ulotettu kaikkiin tapauksiin, joissa virka on julistettava avoimeksi, vaikkakin voidaan sanoa, että se näissä tapauksissa ehkä on voimassa yleisenä sääntönä. Että sitä ei ole voitu aina toteuttaa riippuu siitä, että muutamien hallinnonhaarain alalla ei ole vallalla se hallinto-organisation dualismi, joka on ominaista tälle organisatiolle Suomessa ja myös Ruotsissa, sts. että valtioneuvoston ja sen ministeriöitten alaisina olisi itsenäisiä suhteellisen laajoilla valtaoikeuksilla varustettuja keskusammattiviranomaisia, joille olisi uskottu tehtäväksi esiintyvissä tapauksissa toimia alempina viranomaisina. Niillä aloilla, joilla sellaisia keskusvirastoja ei ole olemassa, vaan joilla koko hallinto on keskitetty ministeriöihin, ei ole voitu järjestää kahta instanssia tarkoitukseen sopivan, pätevän alemman asteen puuttuessa. Huomattava on nimittäin, että valtioneuvoston ja sen ministeriöiden välillä ei ole sellaista aste-eroa, joka tekisi mahdolliseksi valitusoikeuden ministeriöstä valtioneuvostoon, koska ministeriö toimii ja periaatteessa tekee päätöksensä erityisenä valtioneuvoston osastona ja samalla vallalla kuin valtioneuvosto. Valitusta valtioneuvoston päätöksestä tasavallan presidentille ei myöskään voida tehdä, koska tämä olisi ristiriidassa Suomen valtiosäännön kanssa. Kun viime aikoina keskusvirastoja on yhdistetty asianomaisiin ministeriöihin siten, että virasto on muodostettu ministeriön osastoksi, on valitusmahdollisuus virkanimityksissä

näiden hallinnonhaarain alalla tullut kumotuksi. Vielä on todettava, että samoista syistä on mahdotonta muodostaa kahta astetta ministeriöitten virkamiesten nimittämisasioiden.

Paitsi niitä tapauksia, joissa hallinto-organisatio ei salli kahden instanssin järjestämistä, on muita virkoja, joita täytettäessä ei esiinny kahta oikeusastetta, vaikka hallinto-organisatio sallisi sellaisen menettelyn. Mutta riippumatta siitä, mistä syistä johtuen nimitysasia ratkaistaan vain yhdessä asteessa, on viran hakijoilla, jos se kerran on julistettu haettavaksi, periaatteessa sama oikeusasema kuin niissä tapauksissa, joissa esiintyy kaksi astetta. Heillä on oikeus vaatia, että heidän hakemuksensa käsitellään lainmukaisessa järjestyksessä. Jos ei niin menettellä, loukataan hakijain subjektiivisia julkisia oikeuksia ja heillä on mahdollisuus ylimääräisillä muutoksenhakukeinoilla tai rikosprosessuaalista tietä vaatia oikaisua taikka hyvitystä heitä kohdanneen oikeudenloukkauksen johdosta.

A. Tarkasteltaessa niitä kahta eri mahdollisuutta, joissa nimittämismenettelyssä esiintyy kaksi eri instanssia, on ensin kosketeltava virkaehdotusta. Siinä on asia järjestetty sillä tavoin, että kahden eri viranomaisen joka tapauksessa on käsiteltävä nimittämisasiaa, menettelytapa, jota on noudatettava ex officio, riippumatta hakijain vaatimuksista.

Hallitusmuodon 89 §:ssä säädetään eräisiin virkoihin nähden, että ne on ehdottomasti täytettävä virkaehdotuksen nojalla, jonka tekee asianomainen alempi viranomainen, ja muutenkin on tämä nimittämismenettely sääntönä ylempiin virkoihin nähden, mikäli sen noudattaminen edelläesitettyjen perusteitten mukaan on mahdollista. Mutta kun samassa pykälässä samalla edellytetään, että asia voidaan asetuksella toisinkin järjestää, on käytännössä tehty tästä nimittämismenettelystä poikkeuksia jopa tarpeettoman usein. Erityisissä tapauksissa on mm. säädetty, että alemman viranomaisen on vain tehtävä esitys valtioneuvostolle, jolloin menettely, kuten kohta käy selville, tulee oleellisesti poikkeamaan virkaehdotusmenettelyssä noudatettavasta järjestyksestä.

Virkaehdotusmenettelyssä on siis ammattiviranomaisen aina ensinpantava kolme ansioituneinta hakijaa ehdolle, jonka jälkeen asia siirretään ylemmän, nimittävän viranomaisen käsiteltäväksi. Tämä on silloin sidottu ehdotukseen: jos se on tehty muodollisesti oikein ja kaikki kolme ovat päteviä, ei nimittävä viranomainen voi nimittää virkaan muuta henkilöä kuin jonkun ehdollepannuista. Vain siinä tapauksessa, että käsiteltyssä on tapahtunut muodollinen virhe, että joku ehdollepannuista ei täytä kelpoisuusehtoja tai että häntä esim. kuolemantä-

pauksen vuoksi ei voida nimittää, voidaan virkaehdotus palauttaa alemmalle viranomaiselle muutoksen taikka oikaisun tekemistä varten. Juuri tämän ehdotuksen sitovan voiman kautta saavat alemman viranomaisen ammattitiedot ja henkilökohtainen tuntemus huomattavan merkityksen ja voivat sellaisina myötävaikuttaa valtion etua edistävästi nimittämismenettelyssä.

Mutta virkaehdotuksen tekeminen on omiaan vahvistamaan myös hakijain oikeudellista asemaa: Suomen hallitusmuodon täytäntöönpanemisesta 17 päivänä heinäkuuta 1919 annetun lain 5 §:n mukaan voidaan tehdystä virkaehdotuksesta aina valittaa ylemmälle viranomaiselle, kun kysymys on hallinnollisista viroista säännöllisesti valtioneuvostolle — yliopistovirkoihin nähden kuitenkin yliopiston kanslerille ja eräisiin oikeuslaitoksen virkoihin nähden korkeimmalle oikeudelle. Valitus-oikeus on kaikilla hakijoilla, siis myös niillä, jotka on pantu ehdolle kuten muillakin. Ja näillä valituksilla voidaan ylemmän viranomaisen tutkittavaksi siirtää ei ainoastaan menettelyn muodollista puolta ja ehdollepantujen hakijain muodollista kompetenssia koskevia kysymyksiä, jotka kysymykset ylemmän viranomaisen on tutkittava myös ex officio, vaan myös varsinainen asiallinen selvittely hakijain ansioista keskenään vertailtuina, ja sillä tavoin voi ylempi viranomainen tehdä ehdotukseen sellaisenkin muutoksen, että siihen otetaan joku ehdotuksen ulkopuolella oleva, mihin muutokseen nimittävä viranomainen ei ilman valitusta olisi oikeutettu.

Tämä normaali nimittämismenettely on näinollen kokolailla täydellisesti hyväksynyt aikaisemmin puheenaolleet tavat parhaan mahdollisen tuloksen saavuttamiseksi. Hakijain intressi ja heille tunnustettu oikeus myötävaikuttaa asian ratkaisuun tehostavat sitä vallanjakoa, joka esiintyy aina kun virkaehdotus on tehtävä.

Käytännössä muodostuu tämä sellaiseksi, että valittaja oikeutetaan saamaan tiedon niistä perusteista, joiden mukaisesti virkaehdotus on tehty, ja ehdotuksentekijän suorittamasta hakijain arvostelusta, ja täten käy valittajille mahdolliseksi koettaa valituksissaan oikaista alemman viranomaisen lausuntoon ehkä sisältyviä virheellisiä arvosteluperusteita ja väärinkäsityksiä. Tosin on myönnettävä, että kun eräissä virastoissa vaaditaan lausunnot valituksista niiltä viranomaisilta, jotka ovat suorittaneet ehdollepanon, ja nämä vuorostaan vaativat selitykset virkaehdotuksissa ehdollepannuista, näille kilpailijoille valmistetaan tilaisuus ja heidät saatetaan kiusaukseen liian perusteellisesti ja erittäin subjektiivisesti arvostella toisiaan. Sellaisten riitakirjoitusten vaihtamisesta on kuitenkin vain harvoin vastaavaa hyötyä, eikä lain mukaan olekaan vält-

tämätöntä antaa tilaisuutta vastaselityksen antamiseen, jota menettelytapaa kaikki viranomaiset eivät noudatakaan.

Paitsi että nimitysasiasia näissä tapauksissa aina käsittelee kaksi eri viranomaista, on ylempien tasavallan presidentin nimitettävien virkamiesten nimittämiseksi ominaista lisäksi se, että instanssien luku nousee kolmeen. Sen jälkeen kun valtioneuvosto on ratkaissut alemman viranomaisen virkaehdotuksesta tehdyt valitukset, ratkaisee tasavallan presidentti lopullisesti nimitysasian näin syntyneen lopullisen virkaehdotuksen perusteella ja sen puitteissa. Tämä ei näinollen ole koskaan oikeutettu valitusten perusteella kumoamaan tai muuttamaan virkaehdotusta. Sitävastoin on hänellä oikeus esillä olevassa tapauksessa jättää virka täyttämättä ja päättää, että se on uudestaan julistettava avoimeksi.

Virkaehdotusta tehtäessä on näinollen ensin hakuajalla ja sitten valitusajalla preklusiivinen merkitys. Jos — kuten edelläesitettyssä edellytettiin — myös hakuajan preklusiivinen merkitys pysytetään, koska hakijoille vain tämän kautta voidaan säilyttää se erityisesti suojattu oikeusasema, joka meidän nimitysmenettelymme mukaan on heille vakuutettu, seuraa tästä sitä suuremmalla syyllä, että valitusaika on pysytettävä preklusiivisena. Näin menetellen ei ainoastaan turvata hakijain oikeudellisia etuja, vaan samalla tehostetaan myös sitä asiallista merkitystä, joka on tunnustettu alemman viranomaisen asiantuntemukselle.

B. Virkaehdotus ja sitä seuraava nimittämisasian käsittely kahdessa eri instanssissa ei luonnollisestikaan voi tulla kysymykseen niissä tapauksissa, joissa alemmaa keskusviranomaista, missä virkaehdotus voitaisiin tehdä, ei ole olemassa, missä tapauksessa ollaan pakoitettuja tyytymään yhteen ainoaan asteeseen. Mutta niissä tapauksissa, joissa virkaehdotus ei voi tulla kysymykseen siitä syystä, että viran katsotaan olevan niin vähämerkityksisen, ettei sen täyttämistä ole tarpeen antaa valtioneuvoston tai vastaavan ylempään viranomaisen tehtäväksi, on kahden viranomaisen osallistuminen nimittämismenettelyyn aikaansaatu toisella mainitsemistani tavoista, sts. valituksella alemman viranomaisen nimitämis päätöksestä. Alemman viranomaisen tekemästä nimitämis päätöksestä on muilla hakijoilla valitus oikeus ylempään viranomaiseen, säännönmukaisesti valtioneuvostoon. Nämä valitukset ovat luonteeltaan samanlaisia muutoksenhaku keinoja kuin valitukset virkaehdotuksista. Näillä saattaa oikeussuojavaatimuksensa voimaan hakija, joka virkahakemuksensa perusteella on saavuttanut määrätyn subjektiivisen oikeuden. Hän on oikeutettu saamaan tiedon nimittävän viranomaisen päätöksestä ja sen perusteista jne. ja sittemmin määrääjän kuluessa, joka määräaika yllämainitun lain mukaisesti on vahvistettu 30 päiväksi, vali-

luksella hakemaan muutosta nimityspäätökseen ja vaatimaan päätöksen kumoamista ja valittajan nimittämistä virkaan.

Tämä valitusoikeus on nyttemmin periaatteessa yleinen, vaikkakin siitä on poikkeuksia. Historiallinen kehitys oli ennen itsenäisyysaikaa johtanut siihen, että valitusoikeus oli erittäin laaja. Yllämainitulla hallitusmuodon täytäntöönpanolailla poistettiin kuitenkin valitusoikeus v. 1919, mutta palautettiin sittemmin periaatteessa asiain käsittelystä valtioneuvostossa ja sen ministeriöissä 30 päivänä maaliskuuta 1922 annetun lain 5 §:n mukaisesti. Nyttemmin on tämä kysymys järjestetty kutakin eri virastoa koskevilla asetuksilla, ja vaikka valitusoikeutta edelleenkin voidaan pitää yleisenä sääntönä, näyttää kehitys kuitenkin pyrkivän sen rajoittamiseen ainakin alempien virkojen osalta. Nykyään on olemassa myös joukko virkoja joiden haltijat asianomainen keskusvirasto tai lääninhallitus lainvoimaisesti nimittää.

Myönnettävä onkin, että kysymyksen ollessa sellaisesta hallinnonhaarasta kuin varsinaisesta sisäasiainhallinnosta, poliisihoidosta, jossa esimiehen erityisesti täytyy voida luottaa alaiseensa ja vuorostaan ylöspäin vastata koko hallinnonhaarastaan ja vieläpä alaistensa toimenpiteistä, näyttää asianmukaiselta, että esimies myös itsenäisesti nimittää alaisensa virkamiehet, joiden toimenpiteistä hän vastaa. Sitävastoin on muut virat, esim. opettajanvirat, niiden luonteesta johtuen täytettävä objektiivisempien perusteitten mukaan ja niissä, kuten on tapahtunutkin, sovellettava valitusoikeutta keskusviranomaisen päätöksestä.

Niissä tapauksissa, joissa on myönnetty valitusoikeus nimittämispäätöksestä, ei virkanimitys ole lopullinen ennenkuin se on saavuttanut lainvoiman, ennenkuin valitus aika on kulunut umpeen, jos nimittäin useammat henkilöt ovat hakeneet virkaa eikä kukaan ole valittanut, tahi, ennenkuin nimitysinstanssi on hylännyt valitukset tahi on lopullisesti määrännyt, että toinen henkilö on otettava virkaan. Vasta tämän jälkeen antaa nimittävä viranomainen nimityskirjan virkaan.

Mitä tulee vihdoin niihin tapauksiin, joissa virkaa asetusten mukaan ei ole julistettu avoimeksi, ei valitusoikeutta koskaan ole. Tämä johtuu siitä, että näissä tapauksissa ei ole ketään, jonka oikeutta nimittämispäätös voisi koskea ja jolla niinollen olisi subjektiivinen valitusoikeus. Ei ole hakijoita, joilla olisi oikeus saada tietoja nimittämismenettelyn kulusta, ja niinollen ei kukaan voi esittää vaatimuksia virkaan nähden taikka valituksella vaatia tulla siihen nimitetyksi. Tämä sääntö on voimassa myös siinä tapauksessa, että nimittävä viranomainen on vapaaehtoisesti käyttänyt hakemusmenettelyä, sts. julkisella tiedoksiannolla kehoittanut halukkaita hakijoita ilmoittautu-

maan. Näillä hakijoilla ei ole mitään omaa oikeutta eikä siis myöskään valitusoikeutta, vaikkakin viranomaisen nimityspäätöksestä muuten voitaisiin valittaa ylemmälle viranomaiselle.

Valituksia ratkaistessaan on valtioneuvosto tai muu ylempi viranomainen, kuten muissakin hallinnollisissa valitusasioissa, sidottu valitukseen: sen asiana on vain vahvistaa, onko nimitysasia ratkaistava valittajan eduksi vai ei. Muut hakijat eivät enää tule huomioonotetuiksi. Ja valitukset voivat johtaa ainoastaan joko siihen että ne hylätään, tai siihen, että nimittämispäätös kumotaan sillä tavoin, että valittaja määrätään virkaan nimitettäväksi. Lopullisen nimittämisen toimittaa myös tässä tapauksessa asianomainen alempi nimittävä viranomainen.

V. Olemme näin todenneet, että niissä tapauksissa, joissa virka on julistettava haettavaksi, on virkanimitysmenettelylle tunnusmerkillistä, että hakijalla on oikeudellisesti suojattu asema, hänellä on subjektiivinen oikeus väätää, että virka täytetään laillisia muotoja noudattaen, ja että hänet siihen nimitetään, jos hän kelpoisuusvaatimusten suhteen on ansioitunein. Tämän vaateen turvaamiseksi on hakijalla sitäpaitsi useissa tapauksissa valitusoikeus ylempään instanssiin, tavallisesti valtioneuvostoon.

Se järjestely, että hallinnollinen valitustie katkeaa valtioneuvostossa, on Suomen oikeusjärjestyksessä p o i k k e u s. Meidän hallinto-oikeudellista oikeuskäyttöämme varten on perustettu erityinen korkein hallinto-oikeus, joka on hallinto-oikeudellisen lainkäytön korkein instanssi ja johon valitukset alempien viranomaisten — ei kuitenkaan valtioneuvoston — päätöksistä tavallisesti tehdään. Nimittämisasiat ovat kuitenkin tässä suhteessa, korkeimmasta hallinto-oikeudesta 22 päivänä heinäkuuta 1922 annetun lain 4 §:n mukaan, poikkeusasemassa, mikä onkin hyvin ymmärrettävää, koska kysymys virkain täyttämisestä joka tapauksessa niin oleellisesti on yhteydessä valtion asioitten järjestämisen kanssa, että lopullinen ratkaisuvallta siinä suhteessa, mikäli sitä ei uskota alemmalle viranomaiselle, on kuuluva hallitukselle eikä korkeimmalle hallinto-oikeudelle, joka käsittelee vain oikeuskysymyksiä.

Eräässä lainvalmistelukunnan tänä vuonna antamassa paraillaan käsiteltävänä olevassa ehdotuksessa hallinto-oikeudellisen lainkäytön järjestämiseksi ehdotetaan kuitenkin muutosta kosketeltuun asiaintilaan. Tämän ehdotuksen mukaan ei valtioneuvosto saisi, kun asia koskee virkanimitystä, tehdä päätöstä asiassa, ennenkuin korkein hallinto-oikeus olisi antanut lausunnon sen päätöksen laillisuudesta, jota vastaan valitus on tehty, sts. nimityksestä tai virkaehdotuksesta. Ja tämä lausunto olisi valtioneuvostoa sitova.

Kuitenkin voidaan asettaa kysymyksen alaiseksi, onko syytä järjestää asia tällä tavoin. Ensiksi voidaan kysyä: milloin tarkoittaa valitus nimittämispäätöksen laillisuutta, milloin taas sen tarkoituksenmukaisuutta, mikä viimeksimainittu kysymys jää korkeimman hallinto-oikeuden toimivaltapiirin ulkopuolelle. Menettelytapaa ja kelpoisuusehtoja koskevat kysymykset ovat ilmeisesti laillisuuskysymyksiä. Mutta useimmissa tapauksissa on kuitenkin kysymys siitä, kuka on ylennysperusteitten mukaisesti ansioitunein, kuka virkaan kelpoisista ja sitä laillisesti hakeneista henkilöistä olisi siihen nimitettävä. Tämä kysymys voidaan katsoa laillisuuskysymykseksi, koska laki nimenomaan määrää, että nämä perusteet ovat olevat virkaan pääsyn perusteina. Mutta niihin liittyy joka tapauksessa niin paljon tarkoituksenmukaisuusharkintaa ja virkaan vaadittavien erityisten edellytysten huomioonottamista sekä valtion yleisten etujen valvomista, että ei missään tapauksessa voida pitää sopivana, että sellainen kysymys siirrettäisiin korkeimman hallinto-oikeuden tutkittavaksi. Valitusten siirtämiselle korkeimpaan hallinto-oikeuteen on sitäkin vähemmän syytä, kun tämä tuomioistuin tulisi tutkimaan kompetenssikysymyksen koko laajuudessaan ainoastaan niissä tapauksissa, joissa valitus olisi tehty alemman instanssin toimittamasta nimityksestä, mutta kun virkaehdotus olisi tehty, ei sama kysymys, sts. kysymys siitä kuka kolmesta ehdolle pannusta olisi nimitettävä, useissa suhteissa tulisi korkeimman hallinto-oikeuden harkittavaksi.

Tätä uutta ehdotusta arvosteltaessa on pidettävä mielessä, että kysymys on valtion viran täyttämisestä, siitä, kenet valtio haluaa ottaa palvelukseensa. Ellei mitään erityisiä säännöksiä olisi olemassa, voitaisiin tämän kysymyksen tuskin millään tavoin katsoa koskevan kenenkään yksityisen oikeuksia. Kuten edellä on esitetty, täytetään virat monissa tapauksissa ilman hakemusta eikä kukaan voi katsoa itseään tai oikeutaan silloin loukattavan. Jos nyt valtio, yleistä hyvää silmälläpitäen, on tahtonut eräissä tapauksissa pidättää hakijoille itsenäisen puhevallan, ei tämän tarvitse kuitenkaan välttämättömyydellä johtaa siihen, että heille on vakuutettu yhtä laaja valitusoikeus kuin muissa asioissa, joissa on kysymys yksityisen suoranaisista subjektiivisistä oikeuksista. Tästä johtuen näyttää siltä kuin ei menettely, jonka mukaan korkeinta hallinto-oikeutta aina olisi kuultava nimitysasioita koskevissa valituksissa, olisi sopusoinnussa nimityskäsitteen eikä myöskään käytännöllisen tarpeen kanssa.

Sitävastoin voi voimassaolevan oikeuden mukaan korkein hallinto-oikeus joutua käsittelemään nimitysasioita toisessa muodossa, nimittäin sen tuomioistuimen ominaisuudessa, joka ratkaisee anomukset lainvoi-

man saaneiden hallintotoimien purkamisesta. Yleensä voivat nim. Suomen oikeuden mukaan kaikki hallintotoimet myös sen jälkeen kun ne ovat saaneet lainvoiman, sts. ovat tulleet lopullisesti ratkaistuiksi, tulla tätä tietä kumotuiksi. Vielä muutamia sanoja tästä oikeusturvan muodosta.

Sen jälkeen kun nimittäminen on saanut lainvoiman, on nimitetyn ja valtion välille syntynyt virkasuhde, nimitetty on tullut vakinaiseksi viranhaltijaksi: hänellä on tällä perusteella lailla suojattu subjektiivinen oikeus virassapysymiseen sekä oikeus nauttia virkaa seuraavia etuja. Tämä oikeus voi eri virkaryhmissä olla eriluontoinen, mutta siitä ei tässä ole kysymys. Tässä on ainoastaan todettava, että sellaista lopullista nimittämistä vakinaiseen virkaan on pidettävä peruuttamattomana, sellaisena lainvoiman saaneena hallintotoimena, jota nimittävä viranomainen ei voi yksipuolisesti kumota ja saattaa asiata siihen tilaan, kun ei nimittämistä ollenkaan olisi tapahtunut. Virkamies voidaan virasta vapauttaa taikka erottaa vain määrättyjen uusien laissa vahvistettujen edellytysten vallitessa.

Mutta jos nimittämismenettelyssä on tehty sellainen virhe, että valtion etu ehdottomasti vaatii nimittämisen kumoamista, voidaan se poikkeuksellisesti turvautumalla ylimääräiseen muutoksenhakukeinoon kumota, ja tämä oikeus kuuluu silloin kuten sanottu korkeimmalle hallinto-oikeudelle. Lainsäädäntömme ei sisällä lähempiä määräyksiä siitä, millä edellytyksillä sellainen kumoaminen on mahdollista, kuinka suuri virheen tulee olla, vaan riippuvat nämä seikat korkeimman hallinto-oikeuden harkinnasta. Ei ole syytä tässä ryhtyä niiden yksityiskohtaiseen tarkasteluun. Mainittakoon vain, että tämänlaatuisia asioita ei ole korkeimmassa hallinto-oikeudessa tähän mennessä esiintynyt muuta kuin varsin harvoissa tapauksissa. Mitään käytännöllistä merkitystä ei tällä menettelyllä näinollen ole.

Mutta jotta sellainen voisi tulla kysymykseen, täytyy kysymyksessä aina olla yleisen edun syrjäyttäminen, ja aloite asian vetämiseen korkeimpaan hallinto-oikeuteen kuuluu niille viranomaisille, joiden asiana on valvoa sanottua etua, sts. oikeuskanslerille ja eduskunnan oikeusasiamiehelle, jotka ovat lain ylimmät vartijat, mutta voitaisiin myös ajatella, että nimittävä viranomainen tekee sellaisen esityksen. Niissä tapauksissa, joissa virka kuuluu avoimeksi julistettaviin, näyttää myös hakijoilla olevan oikeus tehdä sellainen esitys. Sensijaan näyttää olevan niin, ettei kukaan muu kuin hakija voi käyttää tällaista oikeutta. Tässä yhteydessä mainittakoon, että mitä tulee itsehallintoyhdyskuntien virkoihin, yleisen, sts. yhdyskunnan oikeuden valvominen on ylei-

sesti tunnustettu kuuluvaksi myös yhdyskunnan jäsenille, jotka tämän puhevaltansa nojassa voivat esiintyä hakijoina menettelyssä, joka tarkoittaa nimittämispäätöksen purkamista.

Tämä mahdollisuus saada erityisten syiden vaatiessa aikaan muutos virkanimityspäätökseen näyttää minusta tarjoavan riittävää oikeussuojaa myös virkanimitysasioissa. Kun Suomessa yleiset tuomioistuimet eivät yleensä käsittele julkisoikeudellisia kysymyksiä, ei niinollen nimitämisiä voi tulla niissä käsiteltäväksi. Korkeimman hallinto-oikeuden tarjoama oikeussuoja näyttää myös tässä tapauksessa olevan riittävä. Nämä kysymykset tulevat yleisissä tuomioistuimissa käsiteltäviksi vain rikosprosessitietä virkasyytejuttuina.

VI. Kysymys siitä, kuinka kelvollisia virkamiehiä valtio voi saada palvelukseensa, riippuu, kuten yllä on esitetty, paitsi nimittämismenettelystä, vielä suuremmassa määrässä valtion virkamiehilleen tarjoamista eduista, palkkaeduista, eläke-eduista jne. samoin kuin virkamiesten virassapysymisoikeudesta. Mitä helpommin valtio voi poistaa virkamiehet viroistaan, sitä helpommaksi käy luonnollisesti uusien ottaminen, mutta toiselta puolen voivat kelvolliset hakijat pelätä ilmoittautua valtion virkoihin, jos on pelättävissä, että he voivat tulla vieläpä ilman syytä virasta erotetuiksi. Näiden kysymysten käsittely ei kuitenkaan enää kuulu nimittämismenettelyä koskevan selostuksen yhteyteen.

Sitä vastoin on tässä kiinnitettävä huomiota erääseen nimittämismenettelyn muotoon, nim. koeveruosiin määräämiseen, joka oleellisesti poikkeaa edelläselostetusta. Onhan hyvin lähellä ajatus, että valtio täyttäessään virkojaan käyttäisi samaa menettelytapaa, jota laajassa mitassa käytetään yksityistaholla, eli siis sellaista menettelyä, että hakija ensin otettaisiin koeajaksi, minkä kuluessa hänellä olisi tilaisuus osoittaa, missä määrin hänellä on edellytyksiä viran hoitamiseen. Kuitenkin käyttää valtio Suomessa tätä menettelytapaa vain muutamien harvoihin virkoihin nähden, ennen kaikkea opettajia nimitettäessä ja silloinkin yleensä ainoastaan siinä tapauksessa, että virkamies ensimmäisen kerran nimitetään virkaan määrätyn hallinnonhaaran alalla. Kun virkamies myöhemmin siirtyy toiseen saman alan virkaan, ei koeveruosiin määrääminen yleensä enää tule kysymykseen.

Niissä poikkeustapauksissa, joissa koeveruosiin määrääminen tulee kysymykseen, on nimittämismenettely alkuosaltaan aivan samanlainen kuin muissa tapauksissa: avoimeksi julistaminen, hakeminen, viran täyttäminen, valitus jne. Ero on ainoastaan siinä, että sitä, joka tulee virkaan nimitettäväksi, ei määrätä vakinaiseksi, hän ei heti tule viran vakinaiseksi haltijaksi, vaan hänet määrätään hoitamaan sitä yhden tai kah-

den koevuoden aikana. Tämän ajan loppuunkuluttua otetaan harkittavaksi kysymys nimittämiskirjan antamisesta hänelle. Silloin tutkitaan hänen virkatoimintaansa ja jos hänet katsotaan virkaan kelpolliseksi, annetaan nimittämiskirja ja virka täytetään vakinaisesti, mutta päinvastaisessa tapauksessa raukeaa nimittämismenettely ja virka julistetaan uudelleen avoimeksi. Ne henkilöt, jotka ovat hakeneet virkaa samanaikaisesti koevuosille määrätyn kanssa eivät niinollen enää tänä ajankohtana ole asianosaisia eikä heitä myöskään voida aikaisemman hakemuksen perusteella nimittää virkaan.

Nimittämiskirjan epäminen käsittää näinollen asiallisesti virasta poistamisen, mutta ei ole millään tavoin kurinpidollisena rangaistuksena pidettävä. Tämä käy ilmi myös siitä, että sellaisesta päätöksestä annetaan tavallinen valitusosotus valtioneuvostoon, joka niinollen asiallisilla perusteilla ja samanlaisen harkinnan jälkeen kuin tavallisissa nimitysasioissa ratkaisee, onko asianomainen nimitettävä viran vakinaiseksi haltijaksi.

Kuten yllä on esitetty, on tämä koevuosille määrääminen poikkeusluontoinen toimenpide. Voidaanpa lisäksi sanoa, että se useilla hallintoaloilla ei ole ollenkaan tarpeen vaatima, koska virkamies ennen ensimmäistä virkanimitystään usein on joutunut ylimääräisenä taikka virkatoimittavana hoitamaan nimittävän viranomaisen alaista virkaa ja siten itse asiassa jo täyttänyt koepalveluksensa. Niinikään lankeaa luonnostaan, että myöhemmin palveluksen aikana samassa virastossa ja ylempiä virkoja haettaessa ei esiinny käytännöllisiä syitä, jotka vaatisivat koepalvelusta. Mutta kun virkamiehet kuitenkin useissa tapauksissa voivat siirtyä toisten hallinnonhaarain alalle, ja kun tällöin, arvostelu- perusteitten ja vaatimusten erilaisuudesta johtuen nimittävältä viranomaiselta voi puuttua mahdollisuuksia ottaa selvää asianomaisten ansioista ja kyvystä uuden viran hoitamiseen, voisi ehkä koepalvelus- systeemi puolustaa paikkansa otettavaksi käytäntöön myös muiden hallinnonhaarain alalla kuin missä se nykyisin on käytännössä.

*Johdantoesitelmä edelläolevan nimittämismenettelyä koskevan alustuksen käsittelyn pohjaksi.**

Pohjoismaisen hallinnollisen liiton jäsenet ovat valtion virkamiehiä, ja liiton tehtävänä taas on m.m. tutkia ja selvittää, miten valtion hallinto on ja miten sen olisi oltava järjestetty. Se kysymys, jonka alustaminen on joutunut minun tehtäväkseni, kysymys nimittämismenettelystä valtion virkoja täytettäessä, liittyy läheisesti liiton jäsenten henkilökohtaisiin intresseihin ja samalla myöskin koskee olennaisesti sitä alaa, joka kuuluu liiton ja siis myöskin liiton yhteisten kokousten ohjelmaan. Nimittämismenettelyssä valtio pyrkii saamaan palvelukseensa mahdollisimman pätevät ja kykenevät voimat, koska juuri virkamiesten kyvystä riippuu viime kädessä hallinnon tehokkuus. Lainsäätäjän on sen vuoksi järjestettävä nimittämismenettely mahdollisimman objektiiviseksi. Virkamiesten kannalta on niinkään tärkeätä, että nimitysasioissa objektiivisesti menetellään, siitä kun riippuu se, pääseekö virkamies ansioittensa ja kykynsä mukaan ylenemään valtion palveluksessa. Riidatonta on, että juuri nimitysasiat ovat hallintoviranomaisten ratkaistaviksi tulevista asioista ne, joissa henkilökohtaiset suhteet ja muut vähemmän objektiiviset ratkaisuperusteet helpoimmin joutuvat vaikuttamaan tulokseen. Näistä sekä valtion että virkamiesten intressien huomioonottamisesta on nimitysmenettelyn yhteydessä syntynyt eräitä erikoislaatuista oikeussuhteita, joita alustuksessani olen koettanut pääpiirtein selvittää.

Nämä erikoislaatuiset oikeussuhteet johtuvat ennenkaikkea siitä, että kysymyksessä on julkisoikeudellinen virkasuhde eikä yksityisoikeudellinen, sopimuksin perustettava työsuhde. Sitä sopimusvapautta, mikä yksityisellä työnantajalla ja työntekijällä on palvelussopimusta tehtäessä, ei nimittävällä viranomaisella ja virkaan nimitettävällä ole, vaan virkasuhteen sisältö on yleensä yksityiskohtia myöten laeissa ja asetuksissa etukäteen määritelty, ja näistä ei sopimuksin voida poiketa. Käytännössä ei siis mitään sopimusta tarvita eikä teoriassakaan nimittämistä pidetä sopimuksena vaan valtion yksipuolisena hallintotoimena, joka vain edellyttää nimitettävän suostumuksen. Sopimuksella ei siis nimitysmenettelyssä yleensä ole tilaa. Mutta kun Suomessakin poikkeustapauksissa virka voi olla sopimusluontoinen, s.o. sellainen, että viran

* Ks. muist. siv. 130. — Asiasta käyty keskustelu on julkaistu NAT:ssa 1938 siv. 527—550.

haltijan oikeudet ja velvollisuudet eivät määrydy yleisen virkamieslainsäädännön vaan hänen kanssaan ennen nimittämistä tehdyn erikois-sopimuksen mukaan, on alustuksessa ollut kiinnitettävä huomio myöskin näihin poikkeuksiin ja todettava, että valtion koko hallinto-organisaatio ei voi rakentua tällaisiin sopimusluontoihin virkoihin ja että kun virkamies- ja varsinkin palkkauslainsäädäntö, joka Suomessa paraikaa on uudistuksen alaisena, järjestetään tarpeeksi joustavaksi, ei valtion yleensäkin tarvitsisi näihin poikkeusluontoihin järjestelyihin turvautua.

Paitsi sitä, ettei nimittävällä viranomaisella ole sopimusvapautta siihen nähden minkälainen nimityksellä perustettava virkasuhde on oleva, on viranomaisen vapaus päättää, kuka virkaan on nimitettävä, niinikään olennaisesti suppeampi kuin yksityisen työnantajan. Ensiksikin on ratkaistaessa nimitysasiasa aina olemassa säännöksiä siitä kelpoisuudesta, tutkinnoista ym., jota virkaan vaaditaan. Mutta lisäksi säätää hallitusmuotomme yleiset perusteet, joiden mukaan asia on ratkaistava silloin, kun useampia mahdollisia nimitettäviä on. Hallitusmuodon säännökset virkaylennysperusteista, kyvystä, taidosta ja koetellusta kansalaiskunnosta määräävät ratkaisun asiallisen sisällön. Näiden perusteiden avulla, niin epämääräisiä kuin ne ovatkin, on lainsäätäjä tahtonut turvata sekä valtion etua että yksityisten virkamiesten intressiä sulkemalla pois sellaiset mahdolliset seikat kuin sukulaisuuden, puoluekannan ym. Mutta ilman lailla erikoisesti järjestettyä nimittämismenettelyä ja sen yhteydessä yksityiselle varattuja oikeusturvakeinoja ei noilla perusteilla olisi sitä merkitystä, mitä niillä kuitenkin faktillisesti on.

Varsinaisen nimittämismenettelyn yksityiskohtien tarkastelussa on alustuksessa kiinnitetty huomiota pääasiassa kahteen nimitysmenettelyn erikoisseikkaan ja niiden oikeusvaikutuksiin: nimittäin ensiksikin hakemusmenettelyyn, siihen, että virkoja ei yleensä täytetä salaisesti vaan vasta senjälkeen kun ne ovat määrääjän olleet haettavaksi julistettuja ja toiseksi oikeusastejärjestykseen nimitysasioissa, siihen, että sama asia joutuu peräkkäin kahden eri asteen käsiteltäväksi. Näistä kummastakin johtuu erikoislaatuinen oikeussuhde valtion ja virkaan pyrkivän välille.

Viran aukijulistamisen välttämättömyys useimmissa tapauksissa on takeena siitä, että virkaa ei voida »salassa» täyttää, että julkisuusperiaate pääsee vaikuttamaan asian käsittelyssä. Mutta alustuksessani olen koettanut osoittaa, miten lainsäätäjä on viranhakemusmenettelyyn liittänyt oikeusvaikutuksia, jotka siihen eivät käsitteellisesti pelkän julki-

suuden aikaansaamiseksi kuuluisi. Tärkeimpänä tällaisena mainittakoon, että hakija tai hakijat saavat tällaisessa nimittämismenettelyssä asianosaisen aseman, heille syntyy subjektiivisia oikeuksia valvottavakseen, joiden turvaksi he voivat käyttää oikeusturvakeinona valitus-oikeutta ylempään viranomaiseen. Ennenkaikkea tämä hakumenettelyn luonne ilmenee siinä, että hakuajalla on preklusiivinen merkitys, virkaan ei voida nimittää ketään muuta kuin joku virkaa määrääjassa laillisesti hakenut, vaikka valtion oma intressi saattaisikin muunlaista menettelyä vaatia. Eräänlaisena epäjohdonmukaisuutena ja tämän periaatteen lievennyksenä on kuitenkin pidettävä sitä, että hakijoilla ei ole ehdotonta oikeutta vaatia nimittämismenettelyn päättämistä nimityspäätöksellä vaan on nimittävällä viranomaisella valta julistaa virka uudelleen haettavaksi, vaikka päteviä hakijoita olisikin, menettely, jota kuitenkin ilmeisesti voidaan käyttää vain poikkeustapauksissa ja erikoisen tärkeistä syistä.

Mutta jos virka täytetään, on hakijoilla oikeus vaatia, että lainmääramiä ylennysperusteita noudatetaan. Se, että hakijoille näin syntyy oma subjektiivinen oikeutensa ja asianosaisen asema nimitysmenettelyssä, on käsitykseni mukaan omiaan turvaamaan nimitysmenettelyn objektiivisuutta, vaikka samalla valtion intressien huomioonottaminen näyttääkin jossakin suhteessa kärsivän. Suurempi etu valtiolle on kuitenkin siitä, että sen palvelukseen antautuvat henkilöt tietävät, että ylennyskysymykset on ratkaistava eräänlaisina oikeuskysymyksinä objektiivisten perusteiden mukaan.

Jos nimittävä viranomainen vain yksin ensimmäisenä ja viimeisenä asteena käsittelee asian, ei hakijoiden subjektiivisella oikeudella ja asianosaisen asemalla nimittämismenettelyssä kuitenkaan olisi läheskään sitä merkitystä, mikä sillä Suomen nimitysmenettelyssä nykyään on sen vuoksi, että nimitysmenettelyssä on voimassa oikeusastejärjestys. Kaksi eri viranomaista saattaa joutua jäljekkäin käsittelemään samaa nimitysasiaa joko siten, että alempi ei ratkaise asiaa lopullisesti vaan ainoastaan tekee virkaehdotuksen, asettaa kolme ehdolle, joista ylempi sitten nimittää yhden, taikka siten, että vaikka alempi nimittääkin yhden hakijoista, niin tästä päätöksestä on muilla hakijoilla valitusoikeus ja heidän vaatimuksestaan ylempi viranomainen saattaa joutua asian uudelleen käsittelemään. Tässä nimitysvallan kahtiajaossa olen niinikään nähnyt huomattavan takeen nimitysasian objektiiviselle ja asialliselle käsittelylle. On nimittäin erityisesti otettava huomioon Suomen hallinnon kahtiajako, desentralisatio: alempana elimenä toimii näissä tapauk-

sisä useimmiten kolleeginen ja ammattivirkamiehistä kokoonpantu keskusvirasto ja ylempänä maan hallitus, valtioneuvosto.

Kun alemmalla viranomaisella on pelkkä tietoisuuskin siitä, että sen päätökseen voidaan säännöllisessä järjestyksessä hakea muutosta, on tämä omiaan tehostamaan alemman harkinnan objektiivisuutta. Ja vastaavasti ylempi ratkaiseva aste tietoisena siitä, että varsinainen ammattiviranomainen, joka useimmissa tapauksissa esimiehenä paraiten tuntee kysymykseentulevat henkilöt, on virkavastuullaan nimityspäätöksen tai virkaehdotuksen tehnyt, varmaan antaa tälle seikalle suuren merkityksen ja vasta vakavien syiden nojalla alemman päätöksestä poikkeaa. Sitäpaitsi ylemmän harkinta on tässä tapauksessa sidottu vain niihin henkilöihin, jotka on virkaehdotukseen otettu taikka jotka ovat alemman päätöksestä valittaneet.

Alustuksessani olen viitannut siihen, että Suomen hallitusmuodon säännökset ovat epätarkat siinä, että vaikka hakemusmenettely ja virkaehdotusmenettely onkin säädetty säännöksi, siitä on ollut mahdollista tehdä poikkeuksia, ja että käytännössä niistä on paljonkin poikettu samoin kuin valitusoikeutta virkanimityspäätöksistä rajoitettu. Kun vain näiden muotojen ja oikeusturvakeinojen avulla hakijoiden oikeudellisella asemalla saattaa olla se merkitys nimitysasioiden pysyttämiseksi objektiivisuuden ja asiallisuuden rajoissa, mihin kaikessa hyvässä hallinto-organisatiossa olisi pyrittävä, ei siis, joitakin luonnollisia poikkeuksia lukuunottamatta, olisi syytä näistä muodoista enemmän luopua vaan mikäli mahdollista säilyttää ne edelleen.

Vaikka tullaankin siihen tulokseen, että hakijoilla on virkanimitysmenettelyssä määrätty oikeusasema ja määrätty, oikeudellisiin perusteihin nojaavat oikeusturvakeinot, ennen kaikkea valitus käytettävään, on aina kuitenkin pidettävä mielessä koko nimitysmenettelyn olennaisin tarkoitus: valtion edun mukaisesti saada valtion palvelukseen mahdollisimman pätevät virkamiehet. Ne virkaylennysperusteet, joita nimitysasioissa on noudatettava, ovat luonnollisesti niin epämääräiset, että juuri niiden soveltamisessa voidaan ja on valtion intressiä sanotuin tavoin valvottava. Tämä on oleva lähtökohtana kun tarkastetaan sitä, minkälaisin muodoin kysymykseentulevia valtuuksia virkanimityksistä taikka virkaehdotuksista on käsiteltävä. Meillä kysymykset ovat tähän asti olleet puhtaasti hallinnollisen käsittelyn alaisia. Puhumatta siitä, että niitä ei ole voitu saattaa yleisten tuomioistuinten tutkittaviksi muuten kuin siten, että asianomaisia asiaa virheellisesti käsitelleitä virkamiehiä syytettäisiin virkavirheestä, ei valitustenkaan tutkimista ole meillä uskottu sille elimelle, mihin hallinto-oikeudelliset vali-

tukset meillä yleensä viimeasteessa menevät, korkeimmalle hallinto-oikeudelle, vaan jätetty ne kuten sanottu valtioneuvoston tutkittaviksi. Tässä järjestelyssä ilmenee sen subjektiivisen oikeuden erikoisluonne, minkä hakumenettely yksityisille viranhakijoille ja nimityspäätöksestä valittajille takaa: heidän oikeusasemansa on pohjimmalta luonteeltaan refleksivaikutus siitä objektiivisen oikeuden säännöstä, joka määrää, minkä perusteiden mukaan nimittävän viranomaisen on valtion intressiä silmälläpitäen toimitettava virkanimitys, vaikkakin lainsäätäjän sitten on tästä refleksivaikutuksesta muodostanut hakijoille oman oikeudellisesti turvatuun vaateen ja antanut hakijalle asianomaisen aseman nimitysmenettelyssä. Tämän vuoksi, vaikka hallinto-oikeudellisia oikeussuhteita koskevat riidat onkin yleensä saatava tutkittaviksi hallinto-oikeudellisissa tuomioistuimissa, ei nimitysasioiden ja nimitysvalitusten käsittely valtioneuvostossa näistä edelläsanoituista syistä ole sellainen poikkeus, joka rikkoisi systeemin, ja joka sen vuoksi olisi poistettava. Nimitysasiat eivät suurimmalta osaltaan ole sen laatuaisia, että ne sopisivat tai vaatisivat tuomioistuimen oikeuskontrollia, vaan on ne jätettävä hallintoviranomaisille ja valtion hallitukselle. Niissä poikkeusluontoisissa tapauksissa, joissa puhdas oikeuskysymys saattaa ilmetä, kuten pätevyysheitojen syrjäyttämistä tai muodollisesti virheellistä menettelyä koskevissa, on sitä paitsi mahdollisuus käyttää vielä ylimääräisiä muutoksenhakukeinoja, lainvoiman saaneen päätöksen purkamista, johon Suomessa vain korkein hallinto-oikeus erikoisen tärkeistä syistä saattaa ryhtyä.

Alustuksessa olen pysytellyt vain Suomen oikeuden piirissä, koettanut esittää eräitä meidän nimittämismenettelymme tärkeimpiä ominaisuuksia, niiden etu- ja haittapuolia. Toivon toisten Pohjoismaiden osalta asiaa edelleen selvitetäessä saavamme kuulla, mitä kokemuksia heillä on nimittämismenettelyistään, jotka monessa suhteessa eroavat meidän systeemistämme, ollut ja missä suhteessa meidän näiden kokemusten nojalla olisi ehkä omaa nimittämisyjärjestelmäämme pyrittävä kehittämään.

PUHE MATTIAS CALONIUKSEN MUISTOLLE VIIPURILAISESSA OSAKUNNASSA 23. 1. 1938.

Viipurilaisella osakunnalla on, niinkuin osakunnan kuraattori täällä jo on maininnut, erityinen syy viettää sen Suomen suurmiehen muistoa, joka on tämänpäiväisen juhlahetken kohteena. Mattias Caloniuksen ainutlaatuinen toiminta osakunnan hyväksi yli puolen vuosisadan ajan on luonnollisesti se lähin aihe, joka viipurilaisen osakunnan on johtanut tämän päivän viettoon. Mutta tuo toiminta osakunnan hyväksi ei varmaankaan yksin olisi riittänyt aiheeksi osakunnalle kutsua suojiinsa yliopiston hallitusmiehiä, lainopillisen tiedekunnan professoreita, muiden osakuntien edustajia ja muita kutsuvieraita. Mattias Caloniuksessa niin viipurilainen osakunta kuin Helsingin yliopisto ja koko Suomi juhlii etevää lakimiestä ja yliopiston opettajaa, ansiokasta virkamiestä ja pelotonta, oikeamielistä ja isänmaalleen suuria palveluksia tehnyttä kansalaista. Tämän miehen elämäntyöstä on minulla kunnia tässä tilaisuudessa muutamia sanoja esittää.

Jo siitä, että Mattias Calonius oli, kuten äsken kuulimme, 36 vuotta tämän osakunnan inspehtorina, käy ilmi, että hän ainakin saman ajan oli myöskin yliopiston, silloisen Turun yliopiston professorina; itse asiassa hän oli lainopin professorina 3 vuotta pitemmän ajan vuodesta 1778 kuolemaansa 1817. Tämä toiminta lainopin opettajana ja lakitieteen tutkijana onkin hänen elämäntyönsä tärkein osa. Sangen läheisesti siihen liittyy kuitenkin 2 muuta toimikautta, joiden niidenkään merkitys ei ole vähäinen. Seitsemän vuotta tästä ajasta, vuodesta 1793 vuoteen 1800, toimi Calonius käytännöllisessä tuomarintoimessa, Ruotsi—Suomen korkeimman oikeuden jäsenenä Tukholmassa, jona aikana hän, vaikkakin professorinvirkansa säilyttäen, ei luonnollisestikaan voinut opetustointaan hoitaa. Ja toiset seitsemän vuotta 1809—1816 hän elämänsä iltapuhteessa, professorin virkansa ja opetustehtäväinsä ohessa, hoiti korkeimman lainvalvojan tehtäviä vastikään uuden valtiollisen elämän alkaneessa isänmaassaan. — — Sanalla sanottuna C. oli lakimies.

Viipurilainen osakunta ei voi viettää C:n muistoa hänen syntyperänsä perusteella. Vaikkakin C., kuten äsken kuulumme, vuonna 1757 kirjoit-tautuessaan Turun yliopistoon liittyi tähän osakuntaan, ei hänen vaa-linsa perustunut syntymäpaikkaan: C. oli syntynyt joulukuun 27 p:nä 1737 Saarijärvellä, missä hänen isänsä oli kappalaisena ja sittemmin kirkkoherrana. Mutta myöskään sukujuuret eivät määränneet Calo-niusta tähän osakuntaan: hänen esivanhempansa isän puolelta olivat tur-kulaisia porvareita, hänen isoisänsä Henrik Pytti ryhtyi, ostettuaan Ka-losen talon Turussa, käyttämään nimeä Kalonen, josta Mattiaksen isä lukutielle joutuneena sai nimen Calonius. Näistä länsisuomalaisista ja hämäläisistä edellytyksistään huolimatta veivät C:sen viipurilaiseen osa-kuntaan, kuten juuri kuulumme, hänen koulunsa ja koulutoverinsa: Porvoon kimnaasi ja sen oppilaat.

Mattias Caloniuksen suomalainen sukuperä ja hänen supisuomalai-
sessa ympäristössä viettämänsä elämänsä nuoruusvuodet ovat takeena
siitä, että hän oli perehtynyt kansansa tapoihin ja elämään samoin kuin
myöskin suomenkieleen: hänet on luettava suomenkielisiin lakimiehiin
sanan 1700-luvun aikaisessa merkityksessä.

Huolimatta siitä, että Caloniuksen koko elämäntyö oli tavalla tai toi-
sella Justitian palvelusta, eivät hänen opintonsa ja tutkimuksensa aluksi
lainkaan viitanneet tälle alalle. Hän omistautui humanististen tieteiden,
vanhojen kielten ja historian tutkimiseen. Osoituksena näiden tutki-
musten perusteellisuudesta on se, että pari vuotta ennen kuin lainopin
professorin virka oli tullut avoimeksi, oli C. hakenut ja tullut asetetuksi
toiselle ehdokassijalle kaunopuheisuuden, s.o. latinankielen professorin-
virkaan, johon sitten kuitenkin nimitettiin hänen opiskelutoverinsa ja
ystävänsä Henrik Gabriel Porthan. Tämä humanistinen pohja ilmeni
hänen kirjallisessa tuotannossaan ja opetustoimessa siinä, että hän jul-
kaisi teoksensa samoin kuin laati ja piti luentonsa latinankielellä.

Historiaa ja taloustiedettä koskevien tutkimustensa nojalla C. oli jo
1765 nimitetty taloustieteen dosentiksi. Mutta tämän ohella hän toimi
vuodesta 1763 yliopiston virkamiehenä aluksi konsistorin amanuenssina
ja siten sihteerinä, jonka tehtävät oli yhdistetty filosofisen tiedekunnan
apulaisen virkaan. Näin kuului C. yhtämittaa yliopistoon ylioppilaaksi
tulostaan kuolemaansa asti yli 60 vuotta, joista 54 vuotta virkamiehenä
tai opettajana.

Lukuunottamatta sitä, että Caloniuksen alkuopinnot eivät olleet suun-
tautuneet lainoppiin, oli hänen valmistautumisensa lainopin professo-
rin virkaan muutenkin nykyajan näkökulmasta katsottuna ihmeellinen:

hän ei lainopin professoriksi tullessaan ollut suorittanut mitään varsinaista yliopistollista tutkintoa eikä julkaissut yhtään lainopillista teosta. Maisterin arvo jäi saavuttamatta siksi, ettei hänellä ollut varoja julkaista sitä varten tarpeellisia väitöskirjoja, ja sama seikka oli epäilemättä suuresti syynä myöskin lainopillisten julkaisujen puuttumiseen.

Että C. tästä huolimatta vuonna 1778 voitiin nimittää lainopin professoriksi, johtui ennenkaikkea siitä, että lainopin tutkimus oli niihin aikoihin niin Suomessa kuin Ruotsissakin alennustilassa. Niinpä eivät hänen kaksi edeltäjäänsä puolen vuosisadan aikana professorinvirkaa hoitaessaan olleet julkaisseet yhtään lainopillista tutkimusta. Sitä ennen 1600-luvulla ja 1700-luvun alussa lainopin tutkimus ja harrastus oli valtakunnassa kohonnut kukoistukseen, jonka tuloksena oli suursaavutus: 1734 vuoden laki, lakiteos, joka joiltakin osiltaan on nyt jo yli 200 vuotta ollut noudatettavana meilläkin. Tämän lakikirjan aikaansaamiseen oli lainopin taito ja harrastus kuitenkin huipentunut: vapauden aikana ei sitä, kuten sanottu, ollut meillä lainkaan kyetty tieteellisesti selvittämään ja Ruotsissakin sangen suppeissa puitteissa. Tämän vuoksi oli tämän erinomaisen lain sovellutus käytännössä jo joutumassa harhateille. Mainittavaa opetusta ja ohjausta lainopissa C. niinollen tuskin olisi voinut saadakaan. Hänen oppinsa ja tietonsa perustui omintakeiseen opiskeluun ja käytännölliseen kokemukseen. Jo useita vuosia ennen professoriksi nimitystään oli C. ollut määrättynä hoitamaan lainopin professorin virkaa ja tällöin joutunut oppialaansa perehtymään.

Jo edellä sanottu osoittaa, miten laaja ja tärkeä työsaara uutta professoria odotti. Nykyajan juristi kuitenkin luonnollisesti kysyy, minkä lainopillisen oppituolin haltijaksi C. nimitettiin, mikä oli hänen erikoisalansa. Ja kun tähän kysymykseen saa vastauksen, että yliopistossa oli vain yksi lainopin professorin virka ja että Caloniuksen tehtävänä oli huolehtia koko oikeustieteen alan tutkimisesta ja opettamisesta, käy hänen tehtävänsä tärkeys sitäkin selvemmäksi. Vasta hänen professorikautensa loppuvuosina perustettiin lainopilliseen tiedekuntaan toinen professorin virka.

Kun ylioppilailla ei ollut juuri mitään oppikirjoja, oli Caloniuksen opetustoiminnalla luonnollisesti mitä tärkein merkitys. Vuosien kuluessa joutuikin hän luennoimaan käytännöllisesti katsoen koko oikeusalan, ainoastaan valtio-oikeus jäi koskettelematta, sen ajan poliittisissa oloissa kun ei pidetty hallitusmuotoa koskevien säännösten yksityiskohdista selvittelyä asianmukaisena. Mutta varsinkin 1734 vuoden lakiin sisältyvän yleisen lain joutui C. moneen kertaan oppilailleen selvittä-

mään. Tämän opetustoimensa tuloksia ei hän valitettavasti julkaissut painettujen luentojen taikka systemaattisten oppikirjojen muodossa, vaan ovat ne säilyneet jälkimaailmalle ainoastaan käsikirjoituksina, joista kuitenkin siviilioikeuden luentosarja on julkaistu painosta tällä vuosisadalla. Mutta on selvää, että tärkein hedelmä näistä luennoista kypsyi siten, että lainopin ylioppilaat niitä kuuntelivat, ne muistiin kirjoittivat ja niistä saamiensa tietojen nojalla käytännöllisessä elämässä toimivat. Siitä taidosta ja antaumuksesta, millä C. opetustointaan hoiti, ovat hänen aikalaisensa antaneet mitä kiittävimmit arvostelut, ja osoituksena siitä, että hänen maineensa jo silloin kantautui kauemmaksikin, on se, että ruotsalaisiakin ylioppilaita tuli juuri tästä syystä Turkuun lainopin opintoja harjoittamaan. Vuosikymmeniä kestänyt opetustoiminta nosti arvaamattomassa määrässä lainopin tuntemusta Suomen lakimiesten ja virkamiesten keskuudessa. Tämän perustavan työn merkitys ilmeni pian, kun Suomi Venäjän alaisuuteen jouduttuaan Ruotsin keskushallinnosta ja yliopistoista riippumatta sai itse täytettäväkseen kaikki virka-paikat ylimpiin asti. Siitä, että nuori valtiomme tästä uudestaan järjestelystä selviytyi, on suuri ansio luettava myöskin Caloniuksen kasvatus työn osaksi: hänen kasvattamansa laki- ja virkamieskunta kykeni uusien olojen vaatimiin muuttuneihin ja tärkeisiin tehtäviin.

Vaikka Calonius ei ollutkaan tilaisuudessa julkaisemaan tieteellisen tutkimustyönsä tuotteita järjestelmällisinä esityksinä, on hänen kirjallinen tuotantonsa silloisiin oloihin nähden huomattavan laaja. Hän julkaisi nimittäin joukon toista kymmentä väitöskirjaa, jotka käsittelivät eri aloihin kuuluvia oikeustieteellisiä kysymyksiä. Silloisen tavan mukaan väitöskirja tarvittiin oppiarvon saavuttamista varten. Kun tieteellisille tutkimuksille ei voitu saada kustantajaa, oli kehitys vienyt siihen, että ylioppilas kustansi professorin kirjoittaman väitöskirjan. Tästä huolimatta nämä väitöskirjat, ainakin Caloniuksen osalta, olivat kokonaan hänen omien tutkimustensa tuotteita ja muodostavat tärkeän osan hänen tieteellisestä tuotannostaan.

Caloniuksen tutkimustyötä arvosteltaessa on pidettävä mielessä, ettei hänellä Suomessa ollut oikeastaan ketään edeltäjää ja että Ruotsinkin lainopillinen kirjallisuus tuolloin oli aivan minimaalinen. Ennen häntä ei meillä ollut lakitiedettä, vasta hänen tutkimuksistaan voidaan käyttää atribuoittua tieteellinen. Ja niin olivatkin hänen tutkimuksensa, sekä käsikirjoituksina säilyneet luennot että painosta julkaistut väitöskirjat, sanan varsinaisessa mielessä uranuurtajan työtä, perustan laske- mista sille tutkimukselle, joka sitten 1800-luvulla niin hänen kotimaas- saan kuin Ruotsissakin kohotti lakitieteen sangen korkealle tasolle.

Tässä mielessä Suomen lakitiede on aina, senkin jälkeen kuin 1734 vuoden laki on yhä uusilta ja uusilta osiltaan korvattu uudenaikaisemmilla laeilla, tunnustava Caloniuksen merkityksen lakitieteemme varsinaisena perustajana, Suomen ensimmäisenä lainoppineena.

Tässä en luonnollisestikaan voi käydä hänen lainopillista tuotantoaan ja hänen esittämiään mielipiteitä tarkastamaan. On vain mainittava, että jälkipolvet ovat ihailleen saaneet todeta, miten hänen nerokkaitten tutkimustensa tulokset edelleenkin monissa kohdin ovat huomioonotettavia ja miten hän, joka sangen hyvin oli perillä ulkomaisestakin oikeudesta samoin kuin kotimaisen oikeuden kehityksestä, ihmeteltävän tarkasti ja loistavasti kykeni rakentamaan melkein tyhjistä oppirakennelman ja yksityistapauksia koskevista tulkintakysymyksissä päätymään oikeina pidettäviin tuloksiin.

Sekä luentonsa että väitöskirjansa C. siis kirjoitti latinaksi, eräitä kirjallisia tuotteita on häneltä myöskin ruotsinkielisiä. Mutta merkillepantavaa on, että hän suomalaisen syntyperänsä ja hyvän suomenkielen taitonsa ansiosta joutui toimimaan myöskin suomenkielen viljelijänä. Niinpä hänen ystävänsä Porthan käytti hänen apuaan suomenkieltä koskevista kysymyksissä; kun hallitus katsoi tarpeelliseksi saattaa eräitä julistuksiaan suomenkielisen yleisön tietoon, sai C. tehtäväkseen suomenkielisen käännöksen laatimisen. Ja ennenkaikkea on muistettava, että yli puoli vuosisataa oli suomenkielisen lakikirjan kansilehdellä maininta: »Ruotsin valdakunnan laki, suomeksi kääty. Ensin präänttiin annettu Georg Saloniukselta, vaan nyt vastauudesta ylitsekatsottu ja moninaisesti parattu Mattias Caloniukselta.» Calonius nimittäin vuonna 1808 tarkasti ja korjasi 1734 vuoden lain 50 vuotta aikaisemmin ilmestyneen ensimmäisen suomenkielisen laitoksen ja hänen jälkeensä saatiin siitä uusi käännös aikaan vasta vuonna 1865. Vastikään suomenkielisten lakimiestemme juhliessa Caloniuksen muistoa, on syystä huomautettu, että tämän tarkastustyön tekeminen, niin epäkiitollinen kuin se silloisissa oloissa tiedemiehelle oli, todistaa Caloniuksessa todellista rakautta äidinkieleensä.

Mattias Caloniuksen maine on lakimiesten keskuudessa säilynyt kirkkaana nykyaikaan. Mutta todistuksen siitä, että se elää tämän piirin ulkopuolellakin, sain jonkun aikaa sitten, kohta sen jälkeen kun tätä tilaisuutta varten olin käynyt tarkemmin tutustumaan Caloniuksen elämäntyöhön. Erään asemamiehen poika tuli nimittäin luokseni pyytääkseen neuvoa; hänen isänsä oli erotettu jonkun rikkomuksen vuoksi virasta, jolloin kuitenkin korkeimmassa hallinto-oikeudessa vähemmistö

oli katsonut rikkomuksen jääneen toteennäyttämättä ja korkeimmassa oikeudessa vähemmistö puoltanut armon myöntämistä hänelle samasta syystä. Poika tiedusteli mahdollisuuksia eläkkeen saamiseksi isälleen. Kun koetin selittää, etten minä voinut asiaa auttaa, koska oli kysymyksessä vain todistuskysymys, jonka ylimmät tuomioistuimet jo olivat tutkineet, vetosi nuori mies puolestaan — Caloniukseen: Olen lukenut Välskärin kertomuksista, miten lakiviisas Calonius, kun oli kysymys siitä, miten erästä ylioppilasta oli jostakin rikkomuksesta rangaistava, mielipiteenään lausui, että kun rikkomusta ei ollut täysin toteennäytetty, ei häntä voitu rangaista vaan oli tyydyttävä vain nuhteluun. Tällaisen kertomuksen onkin Topelius kertomuksiinsa ottanut: Aurora-seuran kokouksessa, johon Calonius faktillisesti kuului, antaa hän Porthanin, Caloniuksen ja jonkun muun käydä asiasta keskustelua ja Caloniuksen lausua mainittuun tapaan tuosta prosessioikeuden, laillisen oikeudenkäynnin perusperiaatteista.

Oikeusturvan ja lainmukaisen menettelyn periaatteita ja lain auktoriteettia Calonius opetuksellaan alati koetti tehostaa. Mutta myöskin välittömästi hän käytännössä sai tärkeän toimialan tässä suhteessa niinä seitsemänä vuonna, mitkä hän joutui toimimaan korkeimman oikeuden jäsenenä Tukholmassa. Kutsu tähän tehtävään oli jo sellaisenaan osoitus siitä arvonnosta, mitä C. aikalaistensa silmissä lakimiehenä nautti. Hän joutui korkeaa tuomarinvirkaansa hoitamaan epäedullisissa oloissa, ennenkaikkea siksi, ettei häntä yhtävähän kuin muitakaan korkeimman oikeuden jäseniä nimitetty virkaan vakinaisesti vaan ainoastaan määräajaksi kerrallaan, minkävuoksi hänellä ei ollut sitä riippumatonta tuomarin asemaa, mitä varsinkin noiden vuosien poliittisesti rauhattomat olot olisivat välttämättä vaatineet. Caloniuksen tuomaritoimintaa ohjasi kuitenkin koko ajan äsken kuvattu oikeamielisyyden ja perusteellisuuden henki. Hallituksesta ja muista sivuvaikutteista riippumatta hän omistautui tehtäväänsä vakavuudella ja uskollisuudella ja, vaikkakin äänestyksissä usein vähemmistöön jääden, edusti itsenäisesti mielipiteitä, mitkä hän katsoi oikeiksi. Tämän ajan toiminnan tuloksena oli luonnollisesti välittömästi se oikeusturva, mitä C. itse kussakin yksityistapauksessa oli mukana jakamassa. Mutta hänen tuomarintoimensa on kantanut laajempaa hedelmää kuin tavallisen korkeimman oikeuden jäsenen: myöskin se on muodostunut osaksi hänen kirjallista lainopillista tuotantoaan. Hänen korkeimmassa oikeudessa antamansa lausunnot on nimittäin sittemmin painosta julkaistu ja ne, niin muodon kuin sisällyksenkin puolesta loistavasti laadittuina, täydentävät monissa kohdin hänen muuta oikeustieteellistä tuotantoaan.

Kun Caloniuksen määräystä korkeimpaan oikeuteen ei enää vuonna 1800 uudistettu, palasi hän rakkaaseen yliopistoonsa ja professorin virkansa hoitoon. Tämän jälkeen hän, joka jo ennen Tukholmaan muuttoa oli jo vuoden toiminut yliopiston rehtorina, joutui vuoroonsa kaksi eri kertaa hoitamaan rehtorin tehtäviä. Monin eri tavoin hän, yliopiston hallintoon hyvin perehtyneenä, sai tilaisuuden huolehtia ei ainoastaan oman tiedekuntansa vaan koko yliopistonkin eduista.

Yliopiston rehtorina C. myöskin, jo 70 vuotta täytettyään, joutui olemaan mukana niissä suurissa muutoksissa, mitä vuodet 1808—1809 Suomelle toivat mukanaan. Kun suuri osa maata, m.m. Turku, parin kuukauden kuluttua sodan alkamisesta oli joutunut venäläisten valtaan, jotka vaativat, taistelujen pohjoisemmassa vielä jatkuessa, maan asukkailta uskollisuuden valaa keisari Aleksanterille, joutui virkamiesten ja tärkeältä osalta myöskin yliopiston rehtorin ratkaistavaksi, miten tuohon vaatimukseen oli suhtauduttava. Ennen kaikkea odotettiin Caloniukselta, maan ensimmäiseltä lakimieheltä vastausta kysymykseen, miten uutta tilaa oikeudellisesti oli arvosteltava. Käytännössä oli ratkaisu lyhyt ja selvä: valloittajan aseellisen painostuksen alaisena yliopiston virkakunta ja ylioppilaat kokoontuivat sotaväen vartioimaan konsistorin istuntosaliin ja vanhoivat venäläisten joukkojen ylipäällikön läsnäollessa valan. Olosuhteet olivat ilmeisesti sellaiset, että muunlainen menettely tuskin olisi tullut kysymykseen. Mutta Caloniuksen kanta tässä kysymyksessä kävi selvästi ilmi siitä rehtorin ohjelmasta, minkä hän kuukauden kuluttua tämän jälkeen tapahtuneen rehtorin vaihdoksen johdosta julkaisi. Siinä hän suoraan lausui käsityksensä vannotusta uskollisuuden valasta: »Vaikka sotaonni on heittänyt meidät vihollisen valtaan ja pakottanut meidät menemään, minne aseelliset käskyt meitä ajavat, ovat sielut kuitenkin edelleen sitä, mitä ne ovat olleet, nim. lahjomattomalla uskollisuudella ja järkkymättömällä kuuliaisuudella alamaisia lailliselle kuninkaalle. Niinkauan kuin hallitsija ei ole luopunut oikeuksistaan, eivät alamaiset voi yksipuolisesti heidän välistä yhteyttään purkaa.» Tämän ohjelman julkaiseminen, silloin kun maa oli jo venäläisten vallassa, oli rehdin miehekkyyden osoitus, sitä ovat jälkipolvet, joutuessaan vuorostaan ristiriitoihin venäläisen vallanpitäjän kanssa, ihailleen lukeneet, ja sille antoi ilmeisesti arvon myöskin valloittaja. Kun keisari Aleksanteri, avattuaan seuraavan vuoden maaliskuussa Porvoon valtiopäivät ja asetettuaan komitean valmistamaan ehdotusta Suomen keskushallinnon uudelleen järjestämisestä, tuli matkallaan Turkuun, oli C. keisarin vieraana ja kenraalikuvernööri keisarin kehoituksesta pyysi Caloniusta avustajaksi ja neuvonantajaksi tuohon

komiteaan. Muuttuneissa valtiollisissa oloissa, kun säädty olivat vannonneet kuuliaisuudenvalan keisarille, joka puolestaan oli vakuuttanut voimassapitävänsä maan perustuslain, ei C. tahtonut eikä katsonut voivansa olla alistumatta näihin oikeudellisiin tosiasioihin eikä myötävaikuttamatta isänmaansa asioiden järjestämiseen.

Ja näin alkoi Caloniuksen elämäntyön viimeinen mutta siitä huolimatta sangen suurimerkityksellinen vaihe, hänen toimintansa uuden Suomen valtion olojen vakiinnuttamiseksi, sen saavuttaman valtio-oikeudellisen aseman turvaamiseksi ja laillisuuden voimassapitämiseksi. Saamansa tehtävän hän täytti erinomaisesti, laati ehdotuksen hallituskonseljin ohjesäännöksi, joka hyväksyttynä tuli muodostamaan hallinnon järjestysmuotomme keskeisimmän perustan. Vaikka se pariin kertaan Venäjän vallan aikana uusittiin, hallituskonseljin nimi muutettiin senaatiksi, säilyi järjestelmä pääperiaatteiltaan samana. Ja vielä nykyisessä itsenäisen Suomen hallintojärjestelmässä on jälkiä tästä Caloniuksen työstä.

Mutta vielä tuntuvammin Mattias Calonius joutui ottamaan osaa uusien olojen vakiinnuttamiseen sen kautta, että hänet nimitettiin vasta-perustetun hallituskonseljin prokuraattoriksi, Ruotsin vallan aikaista ja myöskin nykyistä oikeuskanslerin virkaa vastaavaan virkaan valvomaan lakien noudattamista. Tässä vastuunalaisessa toimessa, jota hän kuten sanottu hoifi professorin virkansa ohella, kohdistui hänen valvontatehtävänsä niin ylös- kuin alaskinpäin. Hallituskonseljin lainopillisena asiantuntijana hän monta kertaa asiallisesti ja pelottomasti joutui menestyksellä puolustamaan Suomen perustuslakien koskemattomuutta Venäjän hallitusta, venäläisiä viranomaisia ja venäläistä sotaväkeä vastaan. Keisarin jo vahvistamat kenraalikuvernöörin ja prokuraattorin ohjesäännöt muutettiin m.m. hänen niiden perustuslainmukaisuutta vastaan tekemiensä huomautusten johdosta. Jälkipolven tutkijat ovat todenneet, miten C. paremmin ja oikeammin kuin monet muut aikalaisensa oivalsi Suomen uuden valtio-oikeudellisen aseman luonteen ja miten tärkeää oli, että se perusta, johon sitten toista vuosisataa oli taistelu Suomen autonomian puolesta nojattava, oli alusta asti selvä. Mutta myöskin maan omien kansalaisten oikeusturva omiakin virkamiehiä vastaan vaati silloisissa oloissa monesti prokuraattorin asiaan tarttumista. Sodan jälkeiset olot tarjoavat aina tilaisuuden laittomuuksiin, suuremmassa määrin kuin rauhanaikaiset, ja kun lisäksi tuli se, että maan hallinto oli peruspiirteiltään huomattavasti muuttunut, maahan oli tullut venäläistä sotaväkeä j.n.e., oli selvää että korjauksen ja oikaisun tarvetta oli olemassa. Tarkkaan ja oikeamielisesti C. ohjasi olot laillisiin uumiin sääs-

tämättä virkasyyteiltä virheellisesti menetelleitä virkamiehiä olivatpa ne ylempiä tai alempia. Kun muistetaan, miten Suomi Porvoon valtiopäivien jälkeen yli puoli vuosisataa sai tulla toimeen ilman säätyeduskuntaa pelkän virkamieshallinnon alaisena, on tunnustettava, että tällä hallintojärjestelmän laillisten muotojen vakiinnuttamistoiminnalla oli tulevien vuosikymmenien aikana arvaamattoman tärkeä merkitys.

Erikoisesti on tämän osakunnan syytä muistaa, että C. tehokkaasti otti osaa siihen tärkeään uudistukseen, jonka muistoksi viipurilainen osakunta viettää vuosijuhlaansa, vanhan Suomen yhdistämiseen muuhun Suomeen. Danielson-Kalmari, selostaessaan Caloniuksen ensimmäisenä yhdistämistä koskeneen julistuksen jälkeen antamaa, luonnollisestikin korutonta virkalausuntoa, näkee miten siinä kuitenkin paikka-paikoin on havaittavissa ilmauksia siitä ilosta ja tyytyväisyydestä, jolla vanhus tervehti hallitsijan uuden vuoden lahjaa Suomen kansalle. Tässä ja useissa muissa lausunnoissaan C. tehokkaasti ajoi Viipurin läänin olojen yhdenmukaistamista ja järjestämistä muun Suomen olojen mukaisiksi. Niinpä hänen esityksestään oli ryhdyttävä toimiin 1734-vuoden lain voimaan saattamiseksi siinä osassa lääniä, joka Uudenkaupungin rauhassa ennen tämän lain säätämistä oli joutunut Venäjän yhteyteen. Erikoisesti korostaen yhtenäisen lainsäädännön tärkeyttä hän piti välttämättömänä, että sama yleinen laki tuli koko valtakunnan alueella voimaan.

Caloniuksen lähetessä kahdeksattakymmenettä ikävuottaan alkoivat hänen voimansa vähetä. Parina viimeisenä elinvuotenaan hän ei enää yliopistossa luennoinut ja vuonna 1816 hän erosi prokuraattorin virastaan saaden todellisen valtioneuvoksen arvonimen. Syyskuun 13 päivänä 1817, siis hänen ollessaan muutamaa kuukautta vaille 80 vuoden ikäinen loppui Caloniuksen harvinaisen pitkä ja tulokellinen työpäivä.

Calonius haudattiin Turun lähimpään naapuriin Kaarinan hautausmaalle, jonne sittemmin pystytettiin yleisellä kansalaiskeräyksellä kootuilla varoilla muistomerkki. Toisena näkyvänä muistomerkkinä ovat hänen kootut teoksensa, Opera omnia, joiden julkaisemisen alkoi viipurilaiseen osakuntaan kuulunut Adolf Ivar Arvidsson ja joita sittemmin on eräiltä osiltaan täydennetty. Elämäkerran kirjoittajaksi Calonius taas on saanut Suomen nykyisen lakimieskunnan nestorin, vapaaherra R. A. Wreden, jonka kirjoittama laaja elämäkerta ilmestyi Caloniuksen kuoleman 100-vuotis muiston johdosta.

Me olemme tänne kokoontuneet juhlimaan ja kunnioittamaan Mattias Caloniuksen muistoa ja sitä elämäntyötä, jota edellä olen koettanut hajanaisin ja puutteellisin vedoin kuvata. Calonius oli lakimies, uuden lakimiespolven kasvattaja ja Suomen lakitieteen perustaja, hän oli edelleen korkeassa virka-asemassa oleva virkamies, joka joutui oleellisesti vaikuttamaan Suomen uuden valtion asioiden järjestämiseen. Hän ei ollut valtiomies sanan varsinaisessa merkityksessä, hän ei ottanut osaa poliittisiin taisteluihin ja valtiollisiin asioihinkaan hän ei joutunut ottamaan osaa hallitusmiehenä vaan itsenäisenä laillisuuden valvojana. Hän ei ollut kansansa johtaja mutta hänen omalla työsarallaan suorittamansa uskollinen ja pitkäaikainen työ on monissa suhteissa, kuten edellä olen koettanut osoittaa, kantanut hedelmää, joka on nostanut hänet Suomen suurmiesten joukkoon.

Ihmisenä oli C. suuri personallisuus, lahjakas, työteliäs, rehellinen ja oikeamielinen. Voidaan väittää, että hän joskus oli liiankin jyrkkä eikä aina antanut vaadittavaa arvoa vastustajansa mielipiteille. Kaikki inhimillinenhän on epätäydellistä. Toiselta puolelta on varmaa, että tästä jäykkyydestä ja pelottomasta jyrkkyydestä oli paljon hyötyä niissä oloissa, missä C., joka ilmeisesti oli saavuttanut hallitsijan luottamuksen, joutui Suomelle niin tärkeitä asioita hoitamaan ja suomalaisia näkökohtia puolustamaan. Ja kun todella oli selvää, että oli kysymys isänmaan edusta, osasi C., huolimatta omista tuntemuksistaan, valita sen oikean tien, jota hänen oli kuljettava.

Mattias Caloniuksen kuva tulee varmaan vatedeskin säilymään kunnia paikalla viipurilaisessa osakunnassa, samoin kuin se on vastaavassa asemassa yliopiston lainopillisen tiedekunnan kokoushuoneessa ja valtioneuvoston oikeuskanslerin virkahuoneessa. Mutta myöskin ylioppilaskunta, spes patriae, tulee epäilemättä säilyttämään hänen rintakuvansa juhlasalissaan muiden Suomen suurmiesten rinnalla. Meidän on Suomemme ja suomalaisen kulttuurimme rakennustyössä suunnattava katseemme eteenpäin aina uusiin ja uusiin tehtäviin ja tavoitteisiin, mutta tällöin on meidän samalla pidettävä muistossa ne menneet polvet, jotka vaikeissa oloissa ovat samojen päämäärien hyväksi suurella rakkaudella ja uhrautuvaisuudella toimineet, ja annettava arvo heidän töittensä tuloksille, joiden varaan me voimme oman työmme ja toimemme rakentaa. Se elämäntyö, jota me tänään muistelemme, muodostaa itsenäisen Suomen rakennustyön yhden hyvin tärkeän peruskiven, voidaan sanoa yhden tärkeimmistä.

Suomen lakimiehet tulevat aina näkemään Mattias Caloniuksessa suomalaisen juristin esikuvan, isiltä perittyä oikeus- ja yhteiskuntajärjestystään rakastava ja kunniassa pitävä Suomen kansa taas yhden historiansa suurimmista persoonallisuuksista ja ansiokkaimmista kansalaisista.

VOIKO METSÄNHOITOLAUTAKUNTA OMISTAA KIINTEISTÖN?

Lausuntoani on pyydetty siitä, voiko metsänhoitolautakunta omistaa kiinteistön. Tämän johdosta saan esittää seuraavaa:

Vastaus kysymykseen on luonnollisesti ensisijassa riippuvainen siitä, onko metsänhoitolautakunnalla itsenäinen oikeussubjektiviteetti, voiko se yleensä olla oikeuksien ja velvollisuuksien subjektina. Ilman tätä mahdollisuutta ei kiinteistön omistaminenkaan luonnollisesti voisi tulla kysymykseen, vaan korkeintaan olisi tällöin kysymys siitä, voisiko metsänhoitolautakunta edustaa toista kiinteistön varsinaista omistajaa, ja kuka tämä toinen siinä tapauksessa olisi.

Metsänhoitolautakuntien oikeudellinen asema määräytyy 11 päivänä toukokuuta 1928 annetun yksityismetsälain mukaan. Siinä on monissa pykälissä määrätty näille lautakunnille julkisia lainvalvontatehtäviä ja 21 §:ssä vihdoin sen jäsenille virkamiesvastuu. Näiden säännösten nojalla voidaan ilman enempää perusteluja todeta, että metsänhoitolautakunta on julkinen viranomainen, jolla on julkisia tehtäviä ja julkista valtaa käyteltävänä.

Julkisen viranomaisen ominaisuus ei kuitenkaan sellaisenaan ole osoitus siitä, että metsänhoitolautakunta olisi itsenäinen oikeussubjekti. Päinvastoin esim. valtion viranomaisten osalta on säännöksi katsottava, että julkisella viranomaisella ei ole itsenäistä oikeussubjektiviteettiä, ja että ne ovat vain valtion toimielimiä ja voivat vain edustaa valtiota: kaikki oikeudet ja velvollisuudet, mitä niiden toiminnasta saattaa syntyä, ovat valtion oikeuksia ja velvollisuuksia. On tosin sellaisia laitoksia, kuten esim. Helsingin yliopisto, jolla on oma oikeussubjektiviteetti, mutta jota edustavat toimielimet, joita voidaan pitää, myöskin valtion toimieliminä. Mutta näissäkään tapauksissa eivät ilmeisestikään oikeuksien ja velvollisuuksien subjekteina ole nuo toimielimet, vaan asianomainen laitos, Helsingin yliopisto taikka sitten valtio, riippuen asianomaisen oikeussuhteen luonteesta.

Metsänhoitolautakunnat eivät ole valtion välittömiä toimielimiä.

Metsänhoitolautakunnan jäsenet eivät ole valtion viranomaisten nimitettäviä, vaan maanviljelys- ja talousseurat samoinkuin yksityisluontoinen keskusmetsäseura asettavat nuo jäsenet (13 §). Vaikka metsänhoitolautakunnat toimivatkin metsähallituksen valvonnan alaisina (12 §) ja vaikka valtion tulo- ja menoarviossa onkin osoitettava tarpeelliset varat m.m. metsänhoitolautakuntain toimintaa varten (17 §), on ilmeistä, että metsänhoitolautakuntain toimintaa ei katsota valtion omaksi toiminnaksi eikä niitä valtion viranomaisiksi, koskapa m.m. yksityismetsälain täytäntöönpanemisesta syyskuun 13 päivänä 1928 annetun VnP 11 §:ssä nimenomaan pidetään näitä varoja »valtionapuina», siis sellaisina suorituksina, joita valtio maksaa toisille, valtiosta erotettaville oikeussubjekteille näiden toimintaa varten. Voimme siis lähteä siitä, että metsänhoitolautakunnat eivät ole välittömiä valtion viranomaisia. (Näin myös Oikeuskanslerin kertomus 1931 s. 40. Vrt. myös Leimaverolain 6 §:n 1 kohta, jossa nimenomaan sanotaan, että metsänhoitolautakunta on vapaa leimaverosta, vaikka 2 §:ssä on verovapaus jo säädetty valtiolle ja sen viranomaisille.)

Metsänhoitolautakunnan palveluksessa on erilaisia toimenhaltijoita (8 §), jotka metsänhoitolautakunta ottaa palvelukseensa ja joilla tuon toimisuhteensa nojalla on erilaisia oikeuksia ja velvollisuuksia. Metsänhoitolautakunnalla on hoidettavanaan, paitsi ylempänä mainittua valtion sille antamaa avustusta, myös muuten hankittua omaisuutta, ja m.m. menetetyistä puista saatu rahasäästö menee metsänhoitolautakunnalle metsänhoidon edistämiseen käytettäväksi (25 §). Niinikään voi metsänhoitolautakunta täyttäessään tehtäviään solmia kolmannen miehen kanssa ei ainoastaan rauhoitus sopimuksia, (10 §) vaan myöskin monenlaisia muita sopimuksia erilaisten tehtävien toimittamisesta (5 §) jne. Nämä sopimukset ovat ilmeisesti monestikin yksityisoikeudellisia, ne synnyttävät määrättyjä oikeuksia ja velvollisuuksia yksityiselle sopimuspuolelle jne.

Kaikkien näiden oikeuksien ja velvollisuuksien toisena subjektina on määrätty yksityinen, mutta kuka on toisena? Kun metsänhoitolautakunta ei ole valtion viranomainen, ei valtio voi olla toinen sopimuspuoli. Niinpä metsänhoitolautakuntain palveluksessa olevat toimihenkilöt eivät ole valtion viran eikä toimen haltijoita (vrt. näin myös Oikeuskanslerin kertomus 1930 s. 83 s.). Ne maanviljelys- ja talousseurat, jotka valitsevat lautakunnan jäsenet, eivät sellaisinaan voi olla näiden oikeussuhteiden subjekteja. Niille on annettu vain lautakunnan jäsenten valitseminen, mutta ne eivät sen enempää vastaa lautakunnan toiminnasta eivätkä välittömästi saa etua siitä. Jällelle jää tällöin vain kaksi mahdol-

lisuutta: joko nuo yhdistykset muodostavat sellaisen itsehallinnollisen yhdyskunnan, jonka toimitiloin metsänhoitolautakunta on, taikka sitten metsänhoitolautakunta on katsottava sellaiseksi itsehallinnolla varustetuksi laitokseksi, jonka hallintoon nuo yhdistykset vain saavat jäsenten vaalissa ottaa osaa. Edellinen katsomustapa ei tunnu nykyisen lain mukaan luonnolliselta, koska kysymyksessä olevat yhdistykset määrää maatalousministeriö (metsänhoitolautakuntien johtosäännön 5 §) eikä laista muutenkaan käy ilmi, että ne muodostaisivat sellaisen kiinteän korporation luontoisen yhtymän, jonka toimielimenä lautakunta toimisi.

Jäljelle jää siis vain viimeinen mahdollisuus, metsänhoitolautakunnat ovat, samalla kun ne toimivat julkisina hallintoviranomaisina ja ovat metsähallituksen valvonnanalaisia, itsehallinnolla varustettuja erityisluontoisia itsenäisiä laitoksia, joilla on oma oikeussubjektiviteetti. Valtio on perustanut tuollaisia itsehallintolaitoksia yksityismetsälain säännöksiä noudattamasta valvomaan, mutta myöskin edistämään lain 8 §:ssä mainittuja moninaisia tehtäviä ja pyrkimyksiä. Kun valtio ei ole katsonut voivansa itse omin viranomaisin hoitaa näitä, on se valinnut tämän tien, ja samalla antamalla maatalous-, maanviljelys- ja talousseuroille vallan valita lautakuntien jäsenet, vetänyt nämä mukaan samaan edistystyöhön.

Tällainen konstruktio ei ole Suomen hallinto-organisatiolle täysin vieras: ennenmainitun Helsingin yliopiston lisäksi on mainittava Suomen pankki, virkamiesten eläkekassat, postisäästöpankki, kansaneläkelaitos jne. itsehallintolaitokset, jotka valtion myöntävaikutuksella syntyneinä valtion valvonnan alaisina omaavat täydellisen oikeussubjektiviteetin, joka on valtion oikeussubjektiviteetista erotettava. Samanlainen itsenäinen oikeussubjektiviteetti on siis myöskin metsänhoitolautakunnalla, joka samalla sellaisenaan toimii myöskin julkisena viranomaisena.

Kun tämä tulos on saatu, on vastaus alkuperäiseen kysymykseen selvä. Itsenäisen oikeussubjektiviteetin omaavana laitoksena saattaa metsänhoitolautakunta olla samojen oikeuksien subjektina, joitten subjekteina muutkin vastaavanlaiset laitokset saattavat olla. Laista ja metsänhoitolautakuntien johtosäännöstä ei käy selville mitään rajoituksia maanomistukseen nähden. Päinvastoin tarkastamalla lain 6 §:n säännöksiä on mielestäni selvää, että metsänhoitolautakunta voi taimistoa tai muuta sellaista tehtäväänsä varten tarvita kiinteistöjä, jotka se silloin saattaa ostaa.

Vastaan siis esitettyyn kysymykseen mainitsemillani perusteilla epäilyksettä myöntäen: metsänhoitolautakunta voi omistaa kiinteistön.

Helsingissä huhtikuun 19 päivänä 1938.

VALTIONEUVOSTON JÄSENTEN PALKKIOT.

Lausunto valtiovarainvaliokunnalle kysymyksestä, onko valtioneuvoston jäsenten palkkioista heinäkuun 17 päivänä 1931 annetun asetuksen 3 §:n säännös katsottava lainmukaiseksi ja eduskunnan finanssivallan kanssa sopusoinnussa olevaksi.

Edellämainitun asetuksen 1 §:stä käy ilmi, että valtioneuvoston jäsenten palkkioitten suuruus määrätään vuotuisen tulo- ja menoarvion rajoissa. Vaikka valtioneuvoston jäsenyys ei ole varsinainen virka, vielä vähemmän peruspalkkainen virka, sisältää asetuksen 2 § sen luonnollisen säännöksen, että viran tai toimen haltija, joka on kutsuttu valtioneuvoston jäseneksi, eikä luonnollisestikaan sinä aikana voi virkaansa hoitaa, ei ole oikeutettu nostamaan palkkausta vakinaisesta virastaan ikälisää lukuunottamatta. Tämä säännös on sopusoinnussa sen kanssa, että vastaavasti valtion virkamies, joka määrätään esim. hoitamaan toista valtion virkaa, ei valtion viroista ja toimista suoritettavan palkkauksen perusteista joulukuun 29 päivänä 1923 annetun lain mukaan ole oikeutettu näyttämään palkkausta omasta vakinaisesta virastaan. Toisin sanoen ne säännökset, jotka viimeksisanotun lain 11 §:n mukaan takaavat virkamiehelle, joka pakottavan syyn vuoksi on virkavapaa omasta virastaan, oikeuden 2/3 palkkaan, eivät ole sellaisinaan sovellettavissa virkamieheen, joka vapaaehtoisen suostumuksen nojalla ryhtyy hoitamaan toista valtion tehtävää eikä voi tämän ohella varsinaista virkaansa hoitaa.

On siis selvää, että mitään ehdotonta oikeutta varsinaisen palkkauksen saantiin ei valtioneuvoston jäseneksi kutsutulla virkamiehellä ole.

Mutta palkkauslain 11 §:stä käy ilmi, että laki tuntee tapauksia, joissa virkamies voi saada nostaa palkkaansa joko kokonaan taikka osaksi, vaikka hän ei virkaansa hoidakaan. Tällaisissa tapauksissa esitenä voi olla joko se, että virkamies ei viran hoitoon kykene, taikka että valtion etu vaatii, ettei hän virkaa hoida (2 mom.). Kun palkkauslain 20 §:n mukaan on annettava tarkemmat säännökset lain soveltutta-

misesta asetuksella, ei mielestäni ole epäilystä siitä, etteikö asetuksella ole voitu antaa sellaista säännöstä kuin kysymyksessäolevan valtioneuvoston jäsenten palkkausta koskevan asetuksen 3 §:ssä on. Tällä säännöksellä ei mitenkään aiheuteta valtiolle sellaista menoa, jota varten ei olisi määrärahaa, vaan ainoastaan määrätään, että valtion edun sitä vaatiessa virkamiehelle, joka juuri valtion edun vuoksi on poissa virantöimityksestä, voidaan maksaa sellainen osa peruspalkasta, jota ei tarvita sijaisen palkkaamiseksi. Katson siis selväksi, että viran ja toimenhaltijoiden palkkausta koskeva lainsäädäntö antaa mahdollisuuden nyt kyseessäolevan säännöksen säätämiseen asetusteitse.

Kysymyksessäolevan 3 §:n sanonnan mukaan valtioneuvoston jäsenen vakinaisen viran palkkauksen osa »voidaan käyttää hänen palkkauksensa parantamiseen». Tämä sanonta voi ehkä viitata siihen, että valtioneuvosto harkitessaan, että osa peruspalkkaa on valtioneuvoston jäsenenä olevalle virkamiehelle maksettava, samalla joutuisi ylittämään sen rajan, minkä eduskunta määritessään valtioneuvoston jäsenten palkkion, on asettanut. Tosiasiallisestihan tuo virkamiehelle maksettava osa muodostuu hänelle »palkkauksen parannukseksi». Mutta riidatonta on, että se edelleen maksetaan hänelle peruspalkkana, juuri samanalaisena elatuksenluontoisena korvauksena kuin silloinkin kun hän on virassa taikka esim. sairauden vuoksi virkavapaana. Tuon osuuden maksamisella ei mielestäni syrjäytetä sitä eduskunnan toimivaltaan kuuluvaa päätäntövaltaa, joka koskee valtioneuvoston jäsenyydestä suoritettavan palkkion suuruutta. Sillä ei aiheuteta valtiolle uusia menotarvioissa huomioonottamattomia menoja, ei myöskään määrärahojen ylitystä eikä käytetä määrärahaa toiseen tarkoitukseen, kuin mihin se on tarkoitettu. Tämän vuoksi katson, että kysymyksessäolevan asetuksen 3 §:n säännös, joka perustuu sellaisenaan palkkauslakiin, ei, ehkä jonkin verran harhaanjohtavasta sanonnastaan huolimatta, ole myöskään niiden hallitusmuodon sääntöjen vastainen, jotka järjestävät eduskunnan finanssivallan.

Helsingissä syyskuun 3 päivänä 1938.

TOISEN KUNNAN VALITUSOIKEUS KUNNALLISVEROTUKSESSA.*

KHO on 11/1 1938 ratkaissut seuraavan valitusasian: (ks. Korkeimman hallinto-oikeuden päätökset 1938, selostuksia N:o 1).

Kuten KHO:ssa tapahtuneesta äänestyksestä näkyy, on erimielisyyttä ilmennyt siitä, onko vieraalla kunnalla, jonka verotukseen lääninhallitukseen tehty valitus ei välittömästi kohdistu, valitusoikeutta lääninhallituksen päätöksestä. KHO:n enemmistö on kerrotuin tavoin antanut kysymykseen myönteisen vastauksen ainakin sanotussa tapauksessa ilmenevissä olosuhteissa.

Kielteistä vastausta voidaan epäilemättä perustella sillä luonnollisella syyllä, että kun A valittaa X-kunnan toimittamasta verotuksesta, on kysymys A:n ja X-kunnan välisestä vero-oikeussuhteesta: on ratkaistava onko A X-kunnalle verovelvollinen vaiko ei, ja tämä riita ei koske Y-kuntaa: olipa se verottanut A:ta tai ei, vaan heidän välisensä riita on erikseen eri menettelyssä ratkaistava. Tämä on sitäkin selvempää siinä tapauksessa, jolloin kunnat kuuluvat eri lääneihin ja joissa siis voidaan väittää, että sen läänin lääninhallitus, johon X-kunta kuuluu, ei edes ole toimivaltainen Y-kunnan ja A:n välisiä oikeussuhteita ratkaisemaan, koska se kuuluu toisen lääninhallituksen tehtäviin.

Olisi epäilemättä mahdollista ratkaista kysymys näin, koska lainsäädännöstä ei ole löydettävissä positiivisia säännöksiä, jotka ratkaisisivat asian toiseen taikka toiseen suuntaan. Jos lähdetään siitä kannasta, jonka KHO on sanotuin tavoin nyt omaksunut, on edelläsanoitun nojalla heti todettava, että valitusoikeuden myöntäminen osoittaa, että lääninhallituksen päätös, jolla on todettu, että X-kunta oli oikea verotuspaikka, ja jolla siis A:n valitus hylättiin, oikeudellisesti vaikuttaa Y-kunnan oikeuteen. S.o. ei voida myöntää Y-kunnalle oikeutta valittaa sanotusta päätöksestä, jollei samalla myönnetä sitä, että jos Y-kunta ei olisi valittanut, niin päätös olisi tullut oikeudellisesti Y-kuntaa sitovaksi,

* Ennen julkaisematon kirjoitus todennäköisesti vuodelta 1938.

olisi välittömästi vaikuttanut Y-kunnan oikeusasemaan. Valitusoikeutahan ei hallintoprosessissa ole muulla kuin sillä, jonka oikeutta taikka oikeudellista etua hallintotoimi taikka päätös välittömästi koskee. Miten voidaan sitten konstruoida kunnallinen verovelvollisuus sellaiseksi, että sitä koskeva riita koskisi toisenkin kunnan oikeutta?

Kunnallinen verovelvollisuus on julkisoikeudellinen velvollisuus, joka perustuu välittömästi lakiin. Valtio on antaessaan kunnille itsehallinnon, ja määrätessään niille suuren joukon tehtäviä, antanut niille myöskin verotusoikeuden jäseniinsä nähden. Kunnan jäsenyyden, joka on pakkojäsenyyttä, on valtio niinikään tarkalleen määrännyt. Kunnallinen tulovero taas perustuu sille periaatteelle, että määrätystä tulosta on yksityinen verovelvollinen aina vain yhdelle alkeiskunnalle (sen lisäksi saattaa olla rinnakkainen verovelvollisuus toisille itsehallintoyhdyskunnille, jotka ovat eriasteisia, kuten taajaväkiset maalaisyhdyskunnat, taikka muuten erikoiskuntia, kuten kirkolliset seurakunnat). Tämä sääntö, että nimittäin kukin on verovelvollinen vain yhdelle kunnalle, selviää kaupunkien ja maalaiskuntain kunnallisverotusta koskevista säännöksistä täydellä varmuudella. Vaikka kullakin kunnalla on siis oma itsenäinen verotusoikeutensa, ei lainsäätäjällä ole voinut olla ottamatta huomioon sitä, että valtio on delegoidessaan kunnille verotusoikeuden yksilöihin nähden, delegoinut sen määrättyyn yksityiseen ja määrättyyn hänen tuloonsa nähden vain yhdelle kunnalle. Kun lainsäätäjällä edelleen on järjestänyt verotusprosessin, jossa kuntien ja yksityisten väliset riidat verovelvollisuudesta on ratkaistava, on sen ollut otettava huomioon tämä kunnallisen verovelvollisuuden luonne. Ja tällöin tullaan siihen, että milloin yksityisen ja kunnan välillä syntyy riita siitä, onko nimenomaan tuo kunta verotukseen oikeutettu, milloin asianomaista ovat useammat kunnat ehkä verottaneet, tai milloin asianomainen ainakin väittää, että toinen kunta olisi oikeutettu verottamaan, ja tällainen riita joutuu hallinto-oikeudellisen tuomioistuimen, lääninhallituksen, ratkaistavaksi, silloin riita samalla koskee myöskin niiden muiden kuntien asemaa, jotka ovat asianomaista verottaneet samoista tuloista.

Oikeudenkäynnin esineenä on tällöin yksityisen verotuspaikkaa koskeva riita ja voidaan katsoa, että lainsäätäjällä on siis tahtonut järjestää tuon riidan käsittelyn sellaiseksi, että sillä todella saadaan lopullisesti ja kaikkiin kuntiin nähden sitovasti kysymys ratkaistuksi. Toisin sanoen on katsottava, että tuollaisessa riidassa on kysymys ratkaisusta, johon nähden kaikki kunnat tulevat sidotuiksi ainakin jollakin tai joillakin asiallisilla edellytyksillä.

Jos ja kun tämä yleinen sääntö hyväksytään, ja ilmeisesti se ainakin KHO:n sanotun ennakkoratkaisun johdosta on otettava huomioon, on seuraavassa pääpiirteittäin tarkastettava, missä tapauksissa ja missä laajuudessa tuollainen sitovaisuus tulee kysymykseen ja mitä seuraamuksia siitä taas on verotuspaikkaa koskeviin prosesseihin nähden huomioonotettava.

Ensimmäisenä rajoituksena on todettava, että itse kunnan s.o. taksoituslautakunnan verotuspäätös, päätös verottaa yksityistä A:ta määrättyistä tuloista, ei sellaisenaan voi mitenkään sitoa toista kuntaa, joka ehkä tahtoi tai on jo verottanutkin A:ta sanotuista tuloista. Tämä hallintoviranomaisen verotuspäätös ei ole hallintoprosessuaalinen tuomio, vaan se yksinkertaisesti toteuttaa kunnan taholta tahdon verottaa ja synnyttää A:lle konkreettisen verovelvollisuuden, jota hänen on noudatettava taikka sitten ryhdyttävä toimiin sen kumoamiseksi. On muistettava, että asianomainen yksityinenkään ei hallintomenettelyssä yleensä voimassaolevasta järjestyksestä poiketen, ole velvollinen lyhyessä määrääjassa valittamaan tuosta veron perusteesta, vaan voi sen tehdä myöhemminkin ulosmittauksen jopa vapaaehtoisen maksamisen jälkeenkin. Voidaan niinollen ilman muuta todeta, että taksoituslautakunnan päätös ei sellaisenaan voi koskea toisen kunnan oikeutta eikä toinen kunta siis voi myöskään olla oikeutettu valittamaan tuosta päätöksestä.

Toisena asteena verotusmenettelyssä ja prosessissa on kunnallinen tutkijalautakunta. On tosin niin, ettei yksityinen, jota taksoituslautakunta on verottanut, ole velvollinen tästä veron perusteesta, s.o. verotuspaikasta valittamaan tutkijalautakunnalle, vaan voi tehdä valituksen suoraan lääninhallitukseen. Mutta tämä ei suinkaan estä sitä, että hän voi myöskin jo tutkijalautakunnalta pyytää samalla perusteella oikaisua ja tutkijalautakuntakin voi tuolla perusteella hänen taksoitusensa kumota. Nousee siis kysymys, onko tutkijalautakunnan ratkaisu sellainen hallintoprosessuaalinen tuomio, joka saattaisi siten kuin alussa oletimme, vaikuttaa toistenkin kuntien asemaan, ja josta toistenkin kuntien siis olisi valitettava ja näillä siis olisi valitusoikeus.

Tätä kysymystä ratkaistaessa on epäilemättä otettava huomioon se, minkälainen vaikutus verotetun itsensä tekemällä muistutuksella tutkijalautakuntaan on: jos hän on tutkijalautakunnassa vaatinut oikaisua sillä perusteella, että taksoituspaikka olisi ollut väärä, niin mikä vaikutus on tutkijalautakunnan päätöksellä, jolla tuo muistutus on hylätty ja kunta siis katsottu oikeaksi. Jos vaatimus olisi tehty lääninhallitukseen ja valittaja olisi lääninhallituksen hylkäävään päätökseen tyytynyt, niin olisi tuo ratkaisu luonnollisesti asianosaista sitova, saisi lain-

voiman häntä vastaan. Myöskin tutkijalautakunnan päätöksestä on valittava määräajassa uhalla, että se muuten saa lainvoiman. Näin on luonnollisesti laita verotuksen suuruuteen nähden, äyrien lukumäärään nähden, joka varsinaisesti ja yksinomaan kuuluu tutkijalautakunnan tehtäviin. Mutta onko vastaus sama myöskin perusteeseen nähden. Käytäntö on antanut tähän erilaisia vastauksia, viimeksi on KHO ratkaissut asian kyllä niin, että tuollainen tutkijalautakunnan ratkaisu olisi sitova. On tosin huomattava, että tällöin ei ollut kysymys verotuspai-kasta, vaan siitä, oliko asianomaisella lainkaan ollut sitä tuloa, josta häntä oli verotettu. Mutta asiallisesti on vaikea löytää eroa näiden kahden eri tapauksen välillä.

Tällainen katsantokanta perustunee siihen, että tutkijalautakun-takin on sellainen hallinto-oikeudellinen tuomioistuin, jonka ratkaisu saa-vuttaa asiallisen lainvoiman. Onkin epäilemättä niin, että tutkijalauta-kunnan työ on tavallaan sanotunlaista lainkäyttöä. Mutta verrattaessa sitä muiden varsinaisten hallintotuomioistuinten, lääninhallitusten toi-mintaan ja erikoisesti verrattaessa näiden instanssien toimivaltaa vero-tusasioissa, ei voida olla toteamatta erästä erikoispiirrettä tutkijalauta-kunnan asemassa, joka mielestäni olisi tässä ratkaisevasti otettava huo-mioon. Tutkijalautakunta toimii saman yhdyskunnan, kunnan toisen asteen elimenä, sen tehtävänä on kunnan puolesta oikaista ne virheet, jotka kunnan alempi elin, taksoituslautakunta, on tehnyt. Yhdeltä osalta, sikäli kuin on kysymys äyrien lukumäärästä, on lainsäätäjä aset-tunut sille kannalle, että tätä tietä on verotetun aina käytettäväkin, jos tahtoo saada aikaan oikaisun verotukseen, s.o. valitusta ei suoraan saada tehdäksään tällä perusteella lääninhallitukseen. Mutta muulta osalta, mikäli on kysymys varsinaisesta verotuksen perusteesta, ei verotetun tarvitse edes käyttää tätä tietä, ei siis tarvitse alistua kunnallisen lain-käyttöelimen tuomittavaksi, vaan siinä suhteessa lääninhallitus voi ensi-asteena ratkaista asian. Vaikka tutkijalautakunta tässäkin tapauksessa on velvollinen auttamaan asianosaisen oikeuksiinsa, jos hän sitä pyytää, ei tutkijalautakunnan ratkaisu ole samassa mielessä ehdoton. Niinollen ja kun ei missään ole säädetty, että asianosainen käyttäessään tutkija-lautakuntaa ensiasteen ratkaisijana, sillä menettäisi periaatteessa hänelle rajoituksetta ja aikaan sitomattomana tunnustetun valitusoikeu-den varsinaiseen hallinto-oikeudelliseen tuomioistuimeen, lääninhalli-tukseen, ei mielestäni ole mitään syytä katsoa tutkijalautakunnan sanot-tua ratkaisua sellaiseksi, että asianosaisen olisi siitä määräajassa valitet-tava. Mitä erityisesti niihin perustevalituksiin tulee, jotka perustuvat taksoituspaikkaa koskevaan riitaan, niin nehän tunnetusti voivat olla

vallan tulkintaan nojautuvia, ja asianosainen, joka on vaatinut tästä tutkijalautakunnan ratkaisun, voi hyvin jättää tämän tien ensin käyttämättä koetellakseen voisiko hän vastaavasti vapautua toisen kunnan verotuksesta.

Kun tulemme tähän tulokseen, että tutkijalautakunnan päätös, jolla asianosaisen muistutus verotuspaikkaan nähden on hylätty, ei tule asianosaista sitovaksi, on ilman muuta selvää, että se ei voi sitoa myöskään toisia kuntia, jotka samoista tuloista olivat asianosaista verottaneet. Eikä muilla kunnilla siis ole valitusoikeutta tutkijalautakunnan ratkaisusta.

Jos sitävastoin asetuttaisiin sille kannalle, että tutkijalautakunnan ratkaisu on sellainen hallintoprosessuaalinen tuomio, joka jo sitoo asianosaista, ja samalla omaksuttaisiin se alussamainitusta KHO:n ratkaisusta johdettava sääntö, että tuollainen lääninhallituksen päätöskään saavuttaa sitovuuden muihin kuntiin nähden, olisi mielestäni ehdottomasti tultava samaan tulokseen myöskin tutkijalautakunnan ratkaisuun nähden. Myöskin se tulisi määrätyin edellytyksin muita kuntia sitovaksi ja myöskin siinä asiaa käsiteltäessä olisi, kuten kohta tullaan huomaamaan, kuultava muita kuntia, jotka ovat asianomaista verottaneet. Jo tämä käytännöllinen mahdottomuus johtaa siihen, että sitovaisuuskonstruktiota ei missään tapauksessa voida ulottaa tutkijalautakunnan ratkaisuun.

Tuloksena on siis, että verotusprosessi voi vaikuttaa toisten kuntien asemaan vasta senjälkeen kuin se on tullut lääninhallituksen tutkittavaksi ja vasta lääninhallituksen päätöksestä saattaa toisella kunnalla olla valitusoikeus KHO:een.

Ryhdyttäessä sitten tarkastamaan, milloin ja millä edellytyksin lääninhallituksen päätös verovalitukseen voi sanotuin tavoin sitoa toista kuntaa, on ensiksikin huomattava, että kysymyksessä täytyy olla valitus, jolla todella juuri verotuspaikka saatetaan lääninhallituksen tutkittavaksi. Valittajan on toisin sanoen nimenomaan vaadittava taksoituksen kumoamista sillä perusteella, että kunta, jonka taksoituksesta valitetaan, ei tässä tapauksessa ollut oikea verottamaan, vaan että kysymyksessä olevat tulot, mikäli niistä verotetaan, ovat toisen kunnan verotettavia. Jollei valitusta ole tehty tällä perusteella, vaan valitus siis koskee joko verotuksen perustetta taikka sitten äyrien lukumäärää, ei tuollaiseen valitukseen annettu ratkaisu voi joutua koskemaan toisten kuntien oikeutta.

Kun valittaja väittää, ettei X-kunta ole oikeutettu verottamaan, sisältää väite siis sen, ettei hän ole verovuoden alussa asunut kunnassa taikka etteivät maatalous- taikka elinkeinotulot, joista on verotettu, ole saadut

tässä kunnassa, vaan luonnollisestikin jossakin toisessa kunnassa. Luonnollisin ja käytännössä tavallisin on tietenkin se tapaus, että valittaja samalla ilmoittaa, missä muussa kunnassa ne on saatu tai missä muussa kunnassa hänellä oli asunto, mutta ei voitane ehdottomasti vaatia, että tämä väite sisältyisi valitukseen, vaan on esitettyjen asianhaarojen nojalla pääteltävä, onko X-kunta katsottava oikeaksi taksoituspaikaksi.

Tarkastaaksemme kuitenkin aluksi sitä normaalia tapausta, että valittaja nimenomaan viittaa siihen, että toinen kunta, Y-kunta, on katsottava oikeaksi verotuspaikaksi, on ensiksikin ilmeistä, että se seikka, onko Y-kunta verottanut A:ta vaiko ei, ei sellaisenaan vaikuta siihen, onko X-kunnalla verotusoikeus. Verotuspaikkaa koskeva kysymys on absoluuttinen eikä kunnilla yhtävähän kuin verotettavallakaan ole mahdollisuutta siitä dispoenerata. Lisäksi on sellainenkin mahdollisuus, että sama tulo, jos sitä on verotettava Y-kunnassa, on jätettävä verotuksesta vapaaksi, vaikka sitä X-kunnassa verotetaankin. Ajateltakoonpa esim. sitä, että n.s. perusvähennys on Y-kunnassa määrätty suuremmaksi kuin verotettava tulo, kun se taas X-kunnassa on tätä pienempi. Lisäksi on otettava huomioon, että vaikka Y-kunta tänä vuonna olisikin jättänyt A:n verottamatta, sillä on mahdollisuus jonakin seuraavista kolmesta vuodesta toimittaa jälkiverotus, esim. siitä syystä, että A. ei ollut asianmukaisesti tehnyt veroilmoitusta tuloistaan.

Jatkaaksemme kuitenkin säännöllisimmästä tapauksesta, s.o. siitä, että valittaja ilmoittaa, että toinenkin kunta Y on häntä verottanut, tulee ratkaistavaksi, miten on lääninhallituksen asiaa käsiteltävä ja se ratkaistava. Alussa esittämämme yleisen periaatteen mukaan on tällöin katsottava, että lääninhallituksen ratkaistavana oleva asia on sellainen, joka välittömästi koskee Y-kunnan oikeutta ja että Y- ja X-kunta, jotka molemmat ovat verottaneet samoista tuloista, ovat täten tulleet sellaiseen yhteyteen, joka eräin tavoin vastaa sitä välttämätöntä prosessiyhteyttä, mikä on vallalla siviiliprosessissa. Tästä on seurauksena, että lääninhallitus ei saa ratkaista asiaa kuulematta Y-kuntaa. Sen on virkansa puolesta, huolimatta siitä, onko A tehnyt siitä vaatimuksen vai ei, vaadittava Y-kunnalta lausunto valituksen johdosta. Tällä tavalla tulee Y-kunta vedetyksi asianomaiseksi tähän oikeudenkäyntiin, jossa ratkaistaan välittömästi sen oikeutta koskeva oikeusriita. — Senjälkeen kun Y-kunta näin on saanut tilaisuuden lausua asianomaisena mielensä tässä oikeudenkäynnissä, on päätös yleisen säännön mukaan annettava tiedoksi Y-kunnalle, jolla sitten on, jos se katsoo päätöksen oikeuttaan loukkaavaksi, s.o. jos siinä on valitus hylätty ja X-kunta katsottu

oikeaksi verotuspaikaksi, valta säännöllisessä järjestyksessä päätöksestä valittaa, kuten alussa todettiin.

Äsken edellytettiin, että päätös valitukseen oli hylkäävä, s.o. X-kunta katsottiin oikeaksi verotuspaikaksi. Tällainen päätös siis sitoi Y-kuntaa. Mutta jos päätös on valituksen hyväksyvä, jos siinä todetaan, että X-kunta ei ole oikea verotuspaikka esim. sen vuoksi, että valittaja oli verovuoden alussa asunut juuri Y-kunnassa, niin luonnollisestikaan tällöin ei Y-kunnalla ole valitusoikeutta. Voidaanpa kysyä, onko lääninhallituksen lainkaan kuultava Y-kuntaa, jos se saatuaan X-kunnalta selityksen, katsoo, että valitus on hyväksyttävä. On nimittäin muistettava, että tällainen päätös ei suinkaan oikeusvoimaisesti ratkaise sitä, että Y-kunta olisi oikea verotuspaikka, esim. joku kolmas kunta Z, joka myöskin oli verottanut A:ta, ei suinkaan tule tässä suhteessa sidotuksi, vaan on asia jälkeensä, joko Y-kunnan tai Z-kunnan verotuksesta uudelleen valitettaessa tarkemmin ratkaistava. X-kunnan päätöksestä valitettaessa voidaan siis saada vain joko se ratkaisu, että X-kunta on oikea, taikka se, että X-kunta ei ole oikea verotuspaikka. Edellinen sitoo muita kuntia, jälkimmäinen tulee sellaisenaan muiden kuntien hyväksi ja sitoo X-kuntaa.

Tästä huolimatta on ilmeistä, että jos kerran päätös voi sanotuinkin tavoin sitoa muita kuntia, on, tahtoipa lääninhallitus antaa kummanlaisen päätöksen tahansa, sen kuultava muita kuntia, jotka olivat A:ta myöskin verottaneet. Ennen asian ratkaisemista ei voida olla varmoja siitä, mikä tulee ratkaisuksi. Y-kunta on jo lääninhallituskäsittelyn aikana ollut siinä asemassa, että sitä olisi asianosaisena jutussa kuultava. Ja on huomattava, että kun asia tulee KHO:een, on sen voitava ratkaista asia samoin kaikkia muita sitovasti. Jos X-kunta valittaa, ja KHO tahtoo ratkaista asian toisin, s.o. katsoa X-kunnan oikeaksi verotuspaikaksi, on sen annettava siis ratkaisu, joka sitoo Y-kuntaa, ja tätä varten on Y-kuntaa kuultava. Tulen siis siihen tulokseen, että toista kuntaa, jonka valittaja väittää häntä myöskin verottaneen samoista tuloista, on siis aina jo lääninhallituksessa kuultava.

Tulemme sitten siihen tapaukseen, e t t e i tuota toista Y-kuntaa kuitenkaan ole kuultu. Tähän asti lienee käytäntö säännöllisesti, ainakin mikäli tuo toinen kunta on kuulunut toiseen lääniin, ollut tällainen. Mikä vaikutus on silloin lääninhallituksen päätöksellä, jolla valitus on hylätty ja X-kunta selitetty oikeaksi verotuspaikaksi. Ensiksikin on tällöin todettava, että sellainen katsantokanta, että Y-kunta joutuisi päätöksen sitomaksi ja saavuttaisi valitusoikeuden ainoastaan siinä tapauksessa, että sitä oli kuultu, ei varmaankaan ole oikea. Suomen prosessi-

oikeuden mukaan, niiden sääntöjen mukaan, joita on mutatis mutandis hallintoprosessissakin noudatettava, on jossakin oikeudenkäyntimenettelyssä annettavan tuomion vaikutus eri henkilöihin riippumaton siitä, onko noita henkilöitä siinä kuultu vaiko ei. OK 25: 21 ja 25: 22 osoittavat, että tuomio tulee niitäkin sitovaksi, joita ei ole oikeudenkäynnissä kuultu, mutta näillä saattaa olla käytettävänään oikeusturvakeinoja vaatimustensa turvaksi, he voivat kantelemalla saada tuollaisen virheellisen menettelyn jälkeen syntyneen päätöksen kumotuksi ja poistetuksi. Ei siis voida sanoa, että päätös sitoo Y-kuntaa, koska Y-kuntaa oli lääninhallituksessa kuultu, vaan päinvastoin on sanottava, että koska Y-kunta on siinä asemassa, että annettava päätös voi tulla sitomaan Y-kuntaa, on Y-kuntaa kuultava.

On siis lähdeittävä siitä, että lääninhallituksen päätös, jolla A:n valitus siitä, että X-kunta oli häntä verottanut, vaikka oikeastaan verotusoikeus kuuluisikin Y-kunnalle, tulee Y-kuntaa sitovaksi siinäkin tapauksessa, ettei Y-kuntaa oltu lääninhallituksessa kuultu. Mikä oikeusturvakeino on tällöin Y-kunnalla käytettävänään? Jos se olisi ollut kuultavana, niin sillä kuten sanottu olisi säännöllinen valitusoikeus ja aika luettaisiin tiedoksiannista. Tässä tapauksessa sitä ei lainkaan ole pidetty asianosaisena, sille ei anneta virkateitse päätöstä tiedoksi. Ja silloin ei ole jäljellä muuta mahdollisuutta kuin OK 25: 22 tarjoama. Y-kunnalla on oikeus yön ja vuoden kuluessa saatuaan muuten tiedon A:n valitukseen annetusta päätöksestä valittaa siitä KHO:lle ja vaatia, että päätös on poistettava, koska asiassa on tapahtunut se oikeudenkäyntivirhe, ettei Y-kuntaa oltu, niinkuin olisi pitänyt, asiassa kuultu. Tällaisen kantelun tuloksena on, että asia on palautettava lääninhallituksen uudelleen laillisesti tutkittavaksi.

Kysymystä tällaisen kantelun, prosessuaalisen kantelun, mahdollisuudesta hallintotoimia taikka hallintoprosessissa annettuja tuomioita vastaan yleensä olen aikaisemmin käsitellyt ja tullut silloin tulokseen, että OK 25: 21 ja 25: 22 mainittu kantelu saattaa tulla kysymykseen niin hallintotoimia kuin hallintoprosessuaalisia tuomioitakin vastaan. Sittemmin on Ståhlberg esittänyt tässä suhteessa eriävän mielipiteen, katsoen ettei tällainen kantelu tule kysymykseen hallintotoimia eikä edes hallintoprosessuaalisia tuomioitakaan vastaan. Sallittakoon minun seuraavassa lyhyesti tarkastella niitä perusteita, joita Ståhlberg on esittänyt käsitystäni vastaan.

Ensiksikin on minun tällöin oikaistava eräs väärinkäsitys, johon Ståhlbergin esitys suurelta osalta perustuu. Tarkastaessaan (Lisäyksiä s. 154) tällaista kantelua, joka tulisi kysymykseen »ei ainoastaan virka-

nimitysasioissa, vaan muissakin tapauksissa, joissa hallintotoimesta ei ole valitusoikeutta», Ståhlberg edellyttää, että »tämä kantelu olisi tehtävä ylemmälle hallintoviranomaiselle, *useimmiten siis valtioneuvostolle*, (kurs. allekirjoittaneen), joka ilman harkintavaltaa olisi velvollinen kumoamaan, poistamaan virheellisen hallintotoimen», ja viittaa tässä suhteessa minun esityksiini (Virkasuhteen lakkaaminen s. 32—33 ja Kantelu s. 400—419). Edelläoleva viittaus siihen, että ylempi hallintoviranomainen voi joutua kantelun useimmissa tapauksissa tutkimaan, on otettu erityisesti nimityspäätöstä koskevasta esityksestäni. Sitävastoin varsinainen kokonaisesitys kantelusta on mainitussa artikkelissani kantelusta ja siitä käy mielestäni riittävän selvästi ilmi, että kantelu ei suinkaan yleensä mene valtioneuvostoon vaan juuri KHO:een. Ainoastaan nimitysasioissa, joissa valitusinstanssinakin toimii valtioneuvosto, on kantelukin tehtävä, kuten HMtpL 5 § osoittaa, valtioneuvostoon, mutta muissa tapauksissa, missä kantelu keskusvirastojen taikka lääninhallitusten päätöksistä tulisi kysymykseen, olisi se tehtävä KHO:een, mihin vastaavasti valituskin olisi tehtävä. Osoitukseksi tästä viitattakoon kirjoitukseni sivulle 10—11, joissa olevissa esimerkkitapauksissa kantelu juuri oli tehty KHO:een, samoin sivulla 14 mainittuihin tapauksiin. Edelleen sivulla 15 olen lausunut: »Mutta muutenkin on katsottava kanteluoikeuden edellyttävän, että asianomaisen viranomaisen päätöksistä yleensä taikka ainakin kysymyksessäolevaan alaan kuuluvista hallintotoimista on olemassa valitusoikeus, että siis on muissa lainsäädännöksissä määrätty ylempi viranomainen, joka voi toimia muutoksenhakuasteena. *Useimpien keskusvirastojen lääninhallitusten, tuomiokapitulien jne. päätöksistä on yleinen valitusoikeus KHO:een, joten on selvää, että näitten päätöksistä on vastaavasti kanteluoikeus*» (kurs. allekirjoittaneen). Ja edelleen s. 16 »Sitävastoin ovat nimitysasioista tehtävät kantelut erikoisasemassa siinä, että silloinkin kun KHO toimii yleisenä valitusasteena viranomaisen, esim. maaherran, päätöksistä, ei kantelun ratkaiseminen kuitenkaan kuulu KHO:n toimivaltaan, vaan KHOL 4 §:ssä lausutun periaatteen mukaan valtioneuvoston tehtäviin.» Viimeksisanottu siis osoittaa, että vain nimitysasioissa valtioneuvosto, joka on valitusaste, joutuu toimimaan kanteluasteena, muissa tapauksissa yleensä yleinen valitusaste, siis useimmissa ja tärkeimmissä tapauksissa KHO.

Kun näin olen ryhtynyt tarkastamaan niitä muistutuksia, jotka Ståhlberg on tehnyt, osoittautuu, että ne eivät tämän oikaisun jälkeen enää yleensä sovellukaan minun esitykseeni. Kaikki huomautukset,

jotka perustuvat siihen, että VN yleisesti toimisi kanteluinstanssina, ovat siis mielestäni pohjaa vailla. Nyt on todettu, että juuri valitusaste toimii kanteluasteena ja ettei mitään sekaannusta tässä suhteessa synny. Myöskään ei valtioneuvostolle siis ole esittämäni käsityksen mukaan annettu mitään sellaista valtaa, joka olisi ristiriidassa KHO:lle annetun vallan kanssa. KHO juuri kanteluviranomaisena käyntelee sitä samaa valtaa, mikä sille kuuluu valitusviranomaisenakin. Niissä tapauksissa, nimitysasioissa, joissa VN toimii kanteluasteena, se toimii sinä nimenomaisen lainsäädännön HMtPL 5 §:n nojalla. Ja tätähän ei Ståhlbergkaan ole tahtonut kieltää, koska hän juuri tuossa säännöksessä on nähnyt »muutoksenhakuoikeuden rajoittamisen määrättyihin syihin» (Lisäyksiä s. 154). Hänenkin mielestään ilmeisesti nimitysasioissa kantelu tai valitus HMtPL 5 §:n edellyttämin rajoituksin olisi ollut menevä juuri VN:oon.

Toisena perusteena, jolla Ståhlberg on tullut siihen tulokseen, »ettei prosessuaalista kantelua tarvita hallintoasioissa eikä hallinto-oikeudellisessa lainkäytössä», on hänen mielestään se, että KHO:lla on valta samanlaisin perustein purkaa hallintotoimia taikka hallintoprosessuaalisia tuomioita, joissa on OK 25: 21 mainittu virhe. Tämä mahdollisuus on tietenkin olemassa. Mutta kuten olen koettanut esittää, on purkamisen ja prosessuaalisen kantelun välillä se oleellinen ero, että purkua voidaan vain pyytää, KHO:n harkinnasta riippuu onko sellaisia erinomaisia syitä katsottava olevan olemassa, joiden nojalla on syytä purkuanomukseen suostua. Sitävastoin hallinnollisen kantelun tehnyt henkilö, joka voi näyttää oikeudenkäyntivirheen tapahtuneen, on yleisen oikeudenkäyntijärjestyksen mukaan oikeutettu v a a t i m a a n päätöksen poistamista. Silloin ei KHO:lla enää ole harkintavaltaa siinä, onko anomukseen suostuttava vaiko ei, vaan päätös on poistettava, jos virhe on näytetty ja kantelu ajoissa tehty.

Nimenomaan hallintoprosessiin nähden — josta tässä kirjoituksessa vain on kysymys — olen katsonut kanteluinstituutin ilman muuta sisältyvän hallinto-oikeudelliseen oikeudenkäyntijärjestykseen sen vuoksi, että hallintoasioissa on noudatettava yleistä oikeudenkäymiskaaressa säädettyä oikeudenkäyntijärjestystä, ja juuri tuohon oikeudenkäyntijärjestykseen sisältyy myöskin kantelu. KHO:n käytettävänä oleva purkumahdollisuus ei ole, kuten Ståhlberg on esittänyt, voinut OK 10: 26 nojalla järjestää asiaa tässä suhteessa toisin kuin yleisessä prosessissa. Aivan samoin kuin hallinto-oikeuden alalla ja hallintoprosessissa on olemassa KHO:n valta purkaa, on siviili- ja rikosprosessissa KKO:n purkamisvalta. KHO:n purkamisvaltan periaatteessa vain

johtunut KKO:n taikka senaatin oikeusosaston purkamisvallasta. Mutta se seikka, että siviili- ja rikosprosessissa on KKO:lla valta purkaa virheellisiä tuomioita, ei suinkaan ole johtanut siihen, että OK 25: 21 ja 22:ssa säädetty kantelu olisi käynyt tarpeettomaksi. Päinvastoin on OK 30: 19:ssa vielä 1922 nimenomaan uudistettu tämä oikeusturvakeino-instituutti HO:n tuomioihin nähden.

Vaikka siis vielä voitaisiin ajatella, että hallintoasioissa on uskallettua lainata kanteluinstituuttia, ei mielestäni voida esittää mitään tukea sille mielipiteelle, että hallinnollisessa lainkäytössä, jossa on noudatettava yleistä oikeudenkäyntijärjestystä, ei kuitenkaan olisi sovellettava niitä yleiseen oikeudenkäyntijärjestykseen niin oleellisesti ja huomattavalla tavalla sisältyviä periaatteita, jotka ovat saaneet ilmauksensa OK 25: 21:ssä ja 25: 22:ssa.

Palaan sitten jälleen pääasiaan, jota edellä käsittelin lähtien siitä käsityksestä, että OK 25: 22:n säätämä kantelu on hallintoprosessissakin käytettävissä. Voitaisiin kyllä huomauttaa, että kun valitusaika joka tapauksessa luetaan vasta päätöksen tiedoksisaamisesta, riittäisi; että Y-kunnalla olisi valitusaika säännöllisesti tiedoksisaamisesta ja että sittenkuin se olisi valittanut, KHO säännöllisenä valituksena ratkaisisi asian ja antaisi lopullisen ratkaisun siitä, oliko X-kunta oikea verotuspaikka vai ko ei. Tämä tulos ei kuitenkaan olisi oikean oikeudenkäyntijärjestyksen mukainen, kun menettely on lääninhallituksessa ollut virheellinen: Y-kunnan kuulematta jättäminen on virhe, joka on oikaistava ja Y-kunnalle varattava tilaisuus jo ensimmäisessä oikeusasteessa antaa selityksensä ja puolustaa oikeuttaan. Ja kun virallista tiedoksi-antia sille asianosaisena ei tapahdu, on sillä OK 25: 22:n mukaan oleva yön ja vuoden aika siitä kun se jollakin tavoin on saanut päätöksestä tiedon.

Näin on saatu selville sellaisen sivullisen kunnan asema, joka oli valittajaa myöskin verottanut ja joko sitten kuultu taikka jätetty kuulematta verotusprosessissa. Kun lääninhallituksen päätös, jolla A:n valitus X-kunnan verotuksesta oli hylätty ja X-kunta siis selitetty oikeaksi verotuspaikaksi, oli tullut Y-kuntaa sitovaksi joko sen vuoksi ettei Y-kunta, jota oli kuultu, ollut valittanut, taikka sittenkuin valitusaika muuten oli sen osalta loppuunkulunut, on siis oikeusvoimaisesti tullut ratkaistuksi, ettei Y-kunta ole ollut oikeutettu samoista tuloista A:ta verottamaan. Y-kunnan valtuusto taikka kaupunginhallitus voi tällöin välittömästi korvata asian myöntämällä A:lle lyhennyksen hänelle laittomasti pannusta verosta, taikka jollei näin tehdä, on asianomaisen lääninhallituksen, jonka alainen Y-kunta on, A:n vaatimuksesta velvoitet-

tava Y-kunta maksamaan takaisin Y-kunnan liikaa kantaman veron. Lääninhallitus ei tällöin lainkaan saa enää ryhtyä tutkimaan, oliko Y-kunta oikea verotuspaikka vai eikö, vaan on sen pantava päätöksensä perusteeksi se lääninhallituksen päätös, jolla oli todettu, että X-kunta oli noihin tuloihin nähden oikea, ja niinmuodoin velvoitettava Y-kunta, jolla siis ei ollut verotusoikeutta, maksamaan takaisin liikaa kantamansa määrää.

Tämän säännönmukaisen tapauksen ohella on sitten kiinnitettävä huomio niihin tapauksiin, joissa edellytykset eivät ole täysin samat. Yksi eromahdollisuus on siinä, että valittajaa, joka oli valittanut X-kunnan verotuksesta, oli verottanut samoista tuloista jokin muukin kunta Z kuin se, jonka valittaja oli tuntenut ja lääninhallitukselle ilmoittanut. Tällöin ei luonnollisestikaan lääninhallitus voi kuulla tuota kuntaa, vaan antaa se ratkaisun sitä kuulematta. Mikä on tällöin Z-kunnan asema, vaikuttaako se, että lääninhallitus ei ollut tietoinen Z-kunnan verotuksesta, muutoksen asiaan. Vastaan kysymykseen kieltäen. Silloin kun asia saatettiin lääninhallituksen tutkittavaksi, kun oikeudenkäynti siis oli paraikaa vireillä, oli myöskin Z-kunta siinä oikeusasemassa, että asian ratkaisu saattoi joutua koskemaan sen oikeuksia, ja tämän vuoksi täytyy sillä olla sama asema kuin edellisessä tapauksessa Y-kunnalla. T.s. Z-kunnan asema ei saata joutua huonommaksi sen vuoksi, että valittaja ei tiedä verotuksesta taikka vaikka tietääkin tahallaan jättää sen lääninhallitukselle ilmoittamatta. Myöskin tällä kunnalla on siis OK 25:22:n säätämä kanteluoikeus.

Mutta sitten tulemme siihen tapaukseen, että sivullinen kunta ei vielä silloin, kun asia oli saatettu lääninhallituksen tutkittavaksi, ollutkaan verottanut valittajaa, mutta että se sittemmin, kun asia jo oli lääninhallituksessa ratkaistu, tahtoo ryhtyä jälkiverotuksen muodossa verottamaan valittajaa samoista tuloista. Edellä antamani vastaus lähti siis siitä edellytyksestä, että silloin, kun asia on lääninhallituksen tutkittavana, täytyy toisenkin kunnan olla jo taksoituksen suorittanut. Ei luonnollisesti kuitenkaan vaadita, että kumpikin kunta olisi taksoittanut samana vuonna. X-kunta on voinut taksoittaa vuonna 1935. Y-kunta taksoittaa vuonna 1936 jälkiverotuksin, ja A, joka katsoo, että Y-kunta ilmeisesti olikin oikea verotuspaikka, valittaa vasta tämän jälkeen X-kunnan verotuksesta. Tässä tapauksessa on luonnollisesti Y-kunta siinä asemassa, että sitä on kuultava.

Mutta sitä, ilmeisesti sängen harvinaista tapausta tarkastellaksemme, että Z-kunta tahtois toimittaa jälkiverotuksen vasta senjälkeen kuin lääninhallitus jo oli päätöksellään todennut, Z-kuntaa kuulematta, että

X-kunta on oikea verotuspaikka, on vastaus vaikeammin saatavissa. Voidaan sanoa, että tässä tapauksessa ei lääninhallitus missään tapauksessa olisi voinut kuulla Z-kuntaa, joka ei ollut lainkaan verottanut. Näin ei suinkaan tarvitse olla, päinvastoin lääninhallitus, joka A:n valituksesta huomaa, että voidaan väittää, että Z-kunta onkin oikea kunta, kuulee Z-kuntaa kaikesta huolimatta. Vaikka valituksen ratkaisun aikaan ei vielä ollut olemassa sellaista konkreettista verovelvollisuutta, maksuunpantua verovelvollisuutta Z-kuntaan nähden, niin, jos Z-kunta on oikeassa, oli kuitenkin olemassa oikeudellinen suhde, abstraktinen verovelvollisuus, Z-kunta oli oikeutettu jo sattuneiden tosiseikkain nojalla A:ta verottamaan. Kysytään, eikö jo tämä abstraktinen oikeussuhde oikeuta arvostelemaan kuntain välistä prosessiyhteyttä samoin.

Tähän kysymykseen lieneekin annettava myöntävä vastaus. Jos keran kuntainvälinen yhteinen verotusoikeus aikaansaa sellaisen oikeudellisen tilan, että lääninhallituksen verotusvalituksen johdosta antama verotuspaikan toteava päätös tulee muitakin kuntia sitovaksi, niin sen on tultava sitomaan ei ainoastaan niitä, jotka jo päätöksen antamisen aikaan olivat verotuksen toimittaneet, vaan myöskin niitä, joilla oli verotusoikeus, mutta jotka eivät sitä vielä olleet ehtineet konkreettisesti toteuttaa.

Tuloksena on siis tässäkin tapauksessa se, että jollei tuota Z-kuntaa oltu lääninhallituksessa kuultu, niin lääninhallituksen päätös tulee sitäkin sitovaksi, mutta sillä on yön ja vuoden kuluessa siitä, kun se on saanut tiedon tuollaisen päätöksen olemassaolosta, valta siitä kannella KHO:een ja saada asia uudelleen lääninhallituksen tutkittavaksi. Voidaan sanoa, että tämä tulos on hyvin epäkäytännöllinen, koska täten mikä tahansa muu kunta, joka vain tahtoo väittää olevansa oikea verotuspaikka, saa poistetuksi aikaisemman lainvoimaisen lääninhallituksen päätöksen toisen kunnan ja A:n välisessä asiassa. Näin kieltämättä on, mutta on muistettava, että itse verovelvollisuuden käytännölliseen toteuttamiseen ei tämä seikka mitään vaikuta. Verohan on X-kunnalle ollut maksettava joka tapauksessa valituksesta huolimatta, mitään takaisinsaantioikeutta ei A. saa, vaikka lääninhallituksen päätös poistetaan, vaan asia jatkuu uutena prosessina lääninhallituksessa, ja jos se uudistaa päätöksensä, on A. saanut asiallisesti sitovan ratkaisun myöskin Z-kuntaan nähden. On muistettava, että jos Z-kunta on asiallisesti oikeassa, on sen joka tapauksessa saatava verotusoikeutensa voimaan. Ei voi olla niin, että toisen kunnan toimittama verotus ja siitä Z-kuntaa kuulematta käyty prosessi olisi kokonaan katkaisseet Z-kunnan verotusoikeuden. Jos taas asetuttaisiin sille kannalle, että kun Z-kunta ei vielä

silloin ollut verottanut, kun lääninhallitus asiaa käsitteli, niin lääninhallituksen päätös ei lainkaan koske sitä, tultaisiin juuri siihen käytännöllisesti epätydyttävään asemaan, josta alussa mainittiin. Ja kun kerran juuri kuntien välinen yhteys, kunnallisen verotusoikeuden yhtenäisyys vaatii yhtenäisen ratkaisun aikaansaamista, on juuri abstraktinen verotusoikeus, kunnilla in abstracto oleva verotusoikeus, se side, joka sitoo kaikki kunnat lääninhallituksessa yhden kunnan ja asianosaisen valittajan välillä käytävään prosessiin.

Käytännössä tulemme siis siihen, että kun lääninhallitukseen on tehty verotuspaikkaa koskeva valitus, on lääninhallituksen ex officio kuultava ainakin sitä tai niitä kuntia, joissa valittaja väittää verotuspaikkansa olevan paremmalla syyllä kuin valituksenalaisessa kunnassa. Jos asianhaaroista käy ilmi, että joku muukin kunta on verotuksen toimittanut, on lääninhallituksen vastaavasti kuultava sitäkin. Lääninhallituksen päätös on niinkään annettava tiedoksi ainakin niille kunnille, jotka ovat ilmoittaneet haluavansa verotusoikeutta käyttää taikka jotka ovat sitä käyttäneet. Sitävastoin kunta, joka ei ole verottanut ja joka on ilmoittanut ettei se tahdokaan verotusoikeutta käyttää, ei liene päätöksen tarpeessa.

VOIVATKO VALTION VIRANOMAISET OLLA TOISTENSA VASTAPUOLINA TUOMIO- ISTUIMISSA?

*P. M. kysymyksestä, voiko valtion viranomainen, tie- ja vesirakennushallitus, ajaa tuomioistuimessa toista valtion viranomais-
ta, maatalousministeriön asutusasiainosastoa, vastaan kannetta
pakkolunastushinnan alentamisesta.*

Siviiliprosessi edellyttää kahta asianosaista, kantajaa, joka vaatii oikeusturvaa, ja vastaajaa, jota vastaan oikeusturvaa vaaditaan. Näiden kahden asianosaisen on oltava eri oikeusyksilöitä, sama henkilö ei voi itseään vastaan ajaa kannetta. Jos tällainen kantajaan itseensä kohdistettu vaatimus tuomioistuimelle esitetään, ei tuomioistuin voi sellaista ryhtyä asiallisesti käsittelemään, tuollaisessa tapauksessa kun puuttuu se ensimmäinen oikeudenkäynnin edellytys, että oikeusturvan pyytäjä voi esittää toiseen henkilöön kohdistetun vaatimuksen, joka voi tulla tuomioistuimen tutkittavaksi ja tarvitsee valtion antamaa oikeusturvaa. Tämän käsityksen, joka on yleinen tieteisöpissa, olen aikaisemmin esittänyt teoksessani »Asianosaisseuraanto Suomen siviiliprosessissa» s. 67 ja 115, joilla on myös viittauksia muuhun kirjallisuuteen.

Tämä periaate koskee täydellä syyllä myöskin valtiota: valtiokaan ei voi itseään vastaan ajaa kannetta. Vaikka valtiolla onkin erilaisia toimielimiä edustamassa sitä eri hallinnon aloilla, niin nämä eri viranomaiset, toimielimet, ovat kuitenkin vain valtion lakimääräisiä edustajia, ne eivät muodosta itsenäisiä oikeussubjekteja ja jos ne ajavat oikeudenkäyntiä, on valtio asianosainen. Tällaisia valtion edustajia ovat myöskin tie- ja vesirakennushallitus ja maatalousministeriön asutusasiainosasto. Niillä kummallakaan ei ole itsenäistä oikeussubjektiviteettia, ne eivät ole asianosaisia oikeudenkäynnissä vaan ainoastaan saman oikeussubjektin, valtion edustajia.

Tulokseksi edelläsanotusta saan siis kieltävän vastauksen: oikeudenkäynti, jossa valtio on sekä kantajana että vastaajana ei Suomen oikeuden mukaan ole mahdollinen eikä kantajan kannetta, jolla tämänlaatui-

nen oikeudenkäyntiyritys on aloitettu, voida ottaa asiallisesti tutkittavaksi.

Tätä yleistä sääntöä on sovellettava siinäkin tapauksessa, että on kysymyksessä pakkolunastuskorvauksen määrääminen. Tässä yhteydessä ei minun ole syytä käydä tarkastamaan sellaisen pakkolunastusmenettelyn luonnetta, jossa valtion ollessa lunastajana menettely kohdistuu valtion omistamaan kiinteistöön, joka on myöskin valtion hallinnassa. Lähtien siitä, että tällainen menettely on mahdollista, ei se kuitenkaan aikaansaa poikkeusta edelläsanoottuun siviiliprosessuaaliseen sääntöön. Vaikka vielä voidaan pakkolunastustietä käyttää määrättäessä, miten osa toisen valtion viranomaisen hallinnassa olevaa kiinteistöä on otettava toisen viranomaisen tarvitsemaan yritykseen, ei se välttämättömyydellä pakoita siviiliprosessissa poikkeamaan sen yleisistä säännöistä. Lääninhallituksen päätös, jolla ehkä on määrätty vieläpä pakkolunastuskorvauksen suuruus ei tällaisessa tapauksessa ole mikään lopullinen valtiota sitova päätös korvauskysymyksessä. Kummankin asianomaisen viranomaisen yläpuolella on valtion elin, valtioneuvosto, jonka toimivaltaan kuuluu järjestää tämä kysymys. Ja sen vuoksi ei tuomioistuinten ole ryhdyttävä tutkimaan valtion hallinnon sisäistä kysymystä siitä, onko sen johdosta, että toisen viranomaisen hallinnassa olevaa kiinteistöä on käytetty toisen tarpeisiin, toimitettava joitakin rahasuorituksia edellisen hyväksi vaiko ei.

Se seikka vihdoin, että jokin kunta on antanut sitoumuksen pakkolunastusmaksujen ja kustannusten suorittamisesta sekä tieosan rakentamisesta ja kunnossapitamisestä, ja että tällaisen sitoumuksen antaminen on otettu valtioneuvoston antaman pakkolunastusluvan ehdoksi, ei myöskään voi horjuttaa edelläsanoitun siviiliprosessin yleisen säännön soveltamista. Sanotunlaisen sivullisen henkilön antamaa sitoumusta on luonnollisesti tulkittava sellaisenaan, ottaen huomioon kaikki tapauksessa esiintyvät asianhaarat. Sen nojalla on tai saattaa valtiolla olla oikeus saada kunnalta korvausta. Tämä korvauskysymys on siviiliprosessitietä tutkittava. Kun kerran, kuten äsken todettiin, lääninhallituksen päätös, jolla pakkolunastuskorvauskin on määrätty, ei ole sellainen lopullinen ratkaisu, joka sitoisi valtiota itseensä nähden, on selvää, ettei se voi myöskään sellaisenaan olla sitova ratkaistaessa, kuinka suuren korvauksen sanottu kunta antamansa sitoumuksen nojalla on velvollinen valtiolle suorittamaan. Näin ollen ja kokonaan riippumatta siitä, katsotaanko yleensä kunnalla, joka on valtiolle antanut sanotunlaisen sitoumuksen, olevan itsenäistä puhevaltaa pakkolunastuskorvausta koskevassa kysymyksessä, kun valtio on lunastanut yksityisen

sivullisen henkilön kiinteistön, on mielestäni selvää, että kun tässä tapauksessa lääninhallituksen korvauskysymyksessä antamalla päätöksellä ei ole sitä lopullisesti sitovaa merkitystä kuin muissa tapauksissa, asianomaisten kunnan ja valtion välinen oikeusriita siitä, kuinka paljon korvausta kunta antamansa sitoumuksen nojalla on velvollinen maksamaan, on oikeudenkäyntiteitse kunnan ja valtion välisessä oikeudenkäynnissä ratkaistavissa. Tämäkään kunnan antamaan maksusitoumuksen nojaava erikoisperustelu ei siis oikeuta poikkeamaan alussa esitetystä yleisestä siviiliprosessuaalisesta säännöstä.

Lopputuloksena on siis kielteinen vastaus otsikossa esitettyyn kysymykseen.

Helsingissä huhtikuun 14 päivänä 1939.

PUUTAVARAN MITTAUSLAIN TULKINTAA.*

Lausunto puutavaran mittauksesta 4/11 1938 annetun lain (ML) ja 2/12 1938 samasta asiasta annetun asetuksen (MA) eräiden säännösten tulkinnasta.

Miten on asianomaiselle toimitettava tieto toimituksen ajasta ja paikasta (ML 10 § ja MA 20 ja 32 §), jos asianosaisena on osakeyhtiö, perikunta tai muu yhteisö?

Vastauksen saamiseksi kysymykseen on lähdettävä siitä, että menettely virallisen mittaaajan luona on julkista virkamenettelyä ja mittauslautakunnassa taas samanlaista julkista riidanratkaisumenettelyä, joka suuresti lähentelee lainkäyttöä, prosessia. Kun laki ja asetus määräävät, että asianosaiselle on annettava tieto toimituksen ajasta ja paikasta, on se annettava asianosaiselle — mikäli ei muuta ole säädetty, kuten esim. postin käyttämiseen nähden on tehty —, samalla tavoin kuin muukin virallinen tiedoitus, s.o. annettava sille, jolle vastaavasti olisi haaste tai muut tiedoitukset toimitettava: osakeyhtiöön nähden siis sen johtokunnalle tai sen jäsenelle, joka on oikeutettu ottamaan vastaan haasteen, kuolinpesään nähden taas sille, jonka hallussä kuolinpesä on, jne. Vaikka toinen asiapuoli puutavaran myyntisopimuksessa olisikin valtuuttanut jonkun henkilön edustamaan itseään vastapuolta vastaan, ei tällainen valtuutus kuitenkaan riitä mittausmenettelyyn. Tuo valtuutus on nimittäin annettu vain vastapuolelle ja vain hän voi sen nojalla pätevästi toimia sanotun edustajan kanssa, mutta valtuutus sanottuun julkiseen virkamenettelyyn on osoitettava asianomaiselle viranomaiselle: viralliselle mittaaajalle taikka mittauslautakunnalle. Vain siinä tapauksessa, että tällainen valtuutus on annettu, voidaan tieto toimittaa tälle valtuutetulle, muuten se on toimitettava asianosaiselle itselleen.

Miten mittauksodistus on annettava, jos asianosainen ei ole toimituksessa läsnä tai jos hän ei ole helposti tavattavissa?

* Keskusmetsäseura Tapiolle annettu lausunto.

Koska mittaustoimitus voidaan toimittaa asianosaisen poissaollessakin, on todistus siitä laadittava ja asianosaisen saatavilla pidettävä. Jollei asianosainen ole sitä pyytänyt, ei mittaja ole velvollinen sitä hänelle lähettämään. Mutta jos tällainen pyyntö on mittajalle tehty, on hänen todistus lähetettävä annetulla osoitteella kirjatussa ja maksetussa kirjeessä ja saa hän tällöin postikulujen lisäksi postiennakolla periä lähetyspalkkion kymmenen markkaa.

Tuomarin esteellisyysperusteet.

ML 33 §:n mukaan on mittauslautakunnan jäseniin nähden noudatettava OK 13:1:ssä säädettyjä tuomarinjäävejä. Samoin viralliseen mittajaan nähden ovat MA 18 §:n mukaan voimassa samat esteellisyysperusteet. Missä tapauksissa on siis mittaja tai mittauslautakunnan jäsen esteellinen?

a) Asianosainen itse on esteellinen. Tämä merkitsee sitä, ettei ostaja eikä myyjä saa olla mittajana tai lautakunnan jäsenenä ja että esim. osakeyhtiön johtokunnan jäsen, jonka on itsensä edustettava osakeyhtiötä, on esteellinen.

b) Sukulaisuus- tai lainkousuhde asianosaiseen aiheuttaa esteellisyden.

c) Toisen asianosaisen vastapuoli on esteellinen. Tämä merkitsee sitä, että asianosaisella ja mittajalla ei saa olla vireillä oikeudenkäyntiä välillään, olipa kysymyksessä siviili- tai rikosjuttu. Tämä este jatkuu vain siksi, kunnes tuomio on annettu, sen jälkeen se lakkaa.

d) Julkinen vihamies on esteellinen. Tällöin vaaditaan objektiivinen selvitys siitä, että mittaja on etukäteen toiminnallaan, mielipiteillään jne. osoittanut sellaista ilmeistä vihamielisyyttä asianosaista kohtaan, että voidaan edellyttää hänen toimivan puolueellisesti. On huomattava, että jos asianosainen on samoin toiminut mittajaa kohtaan, ei tämä sellaisenaan riitä esteperusteeksi. Tämänlaatuisissa tapauksissa on yleensä vaadittava melko perusteellinen ja hyvä selvitys, jotkut riitasanat tai pikaistuksissa lausutut uhkaukset eivät sellaisenaan vielä riitä.

e) Mittajalla tai jollakin hänen b-kohdassa mainitulla sukulaisellaan on asiassa osataikka erinomaista hyötyä tai vahinkoa asian päättymisestä. Edellä jo todettiin, että suoranainen asianosaissuhde tekee tällaiset henkilöt jääveiksi. Tämä kohta lisää niihin vielä sen, että jos mittaus välittömästi oikeudellisesti vaikuttaa mittajan oikeusasemaan, niin hän ei saa toimia mittajana. Esimerkiksi

takaaja, joka on mennyt takuuseen siitä, että myyjä toimittaa lupaa-mansa puumäärän, on oikeudellisesti riippuvainen mittauksen tulok-sesta.

Hyöty ja vahinko, joka tekee mittaaajan esteelliseksi, voi sitävastoin olla pelkästään taloudellistakin. Mutta sen täytyy olla huomattavaa, joten pieni hyötymisen taikka vahingon saamisen mahdollisuus ei vielä sitä tee. Niinpä jos osakeyhtiö on asianosaisena, voi osakas olla mittaa-jana, vaikka voidaan todeta, että mittauksen tulos taloudellisesti voi vaikuttaa hänen saamansa osingon määrään. Mutta jos tuo osakas esim. omistaa 98 osakeyhtiön sadasta osakkeesta, onkin epäilemättä pidettävä hänen odotettavanaan olevan hyödyn tai vahingon mahdollisuutta jo huomattavana, jolloin hän tulee esteelliseksi.

Asianosaisen palveluksessa oleva henkilö ei myöskään sellaisenaan ole esteellinen mittauslautakunnan jäseneksi — mutta sensijaan MA 18 §:n nimenomaisen säännöksen mukaan esteellinen mittaaajaksi. Tämä tulos on vielä oikea sinäkin tapauksessa, että hänen palkkansa joltakin pieneltä osalta riippuisi yhtiön tuottamasta voitosta. Mutta jos oikeus tantiemiin muodostaa tärkeän osan hänen palkastaan taikka hänen ase-mansa yhtiön palveluksessa on oleellisesti riippuvainen mittauksen tu-loksesta, voidaan katsoa, että mittauksella saattaa olla huomattavakin taloudellinen ja tosiasiallinen merkitys hänelle, ja hän tulee esteelli-seksi myöskin mittauslautakunnan jäseneksi.

f) Aikaisempi osanotto asian ratkaisuun aikaisem-missa asteissa tekee mittaaajan sopimattomaksi uudelleen asiaa ratkaise-maan. Tämä sääntö estää mittauslautakunnan valitsemasta tai ylimittaa-jana toimimasta sen, joka aikaisemmin on ollut samassa asiassa viralli-sena mittaaajana. Tämän seuraamuksen aiheuttaa kuitenkin myöskin todistajana taikka asiamiehenä toimiminen, ja tämän vuoksi MA 14 §:ssä on kielletty virallista mittaaajaa toimimasta asianosaisten edusta-jana puutavaranmittauksessa ja MA 8 §:ssä ylimittaaajaa toimittamasta asianosaisen puolesta mittauksella ML 5 §:ssä säädetyin tavoin. Asianosaisten avustajana tai neuvonantajana juuri tässä mittausasiassa toimimi-nen tuottaa niinkään esteellisyyden myöhemmin toimia mittaaajana taikka ylimittaaajana tai mittauslautakunnan jäsenenä.

g) Samanlaisen asian vireilläolo samanaikaisesti ai-heuttaa esteen, jos tuomari on siinä asianosaisena. Kun tässä on kysy-myksessä vain puutavaran mittaus, ei voitane ajatella sellaista tapausta, että toinen asia, jossa mittaaaja taikka mittauslautakunnan jäsen olisi jäsenenä, olisi siinä mielessä samanlainen, että siinä asianosaisena oleva olisi esteellinen toimimaan toisessa mittauslautakunnan jäsenenä.

Saako virallinen mittaja toimituksen aikana kysyttäessä lausua mielipidettään siitä, onko mitattavaksi osoitettu tavara sopimuksen mukaisista?

Tämä kysymys edellyttää kannanottoa MA 23 §:ään, jossa säädetään, että virallisen mittajan on toimituksessa erikseen todettava riidattomasti sopimuksen mukaisen puutavaran määrä ja erikseen sellaisen mitattavaksi osoitetun puutavaran määrä, jonka sopimusehtojen mukaisuudesta on myyjän ja ostajan välillä erimielisyyttä. On siis kysyttävä, rajoittaako tämä säännös virallisen mittajan ja samanmukaisesti myöskin mittauslautakunnan toiminnan yksinomaan tuohon n.s. teknilliseen mittaukseen, s.o. määrittelemään, kuinka paljon osoitettua puutavaraa on, ja eikö hän niinmuodoin saa lainkaan arvostella kysymystä siitä, onko tavara sopimusehtojen mukaisista vaiko ei. Tähän kysymykseen kokonaisuudessaan ei minulla tässä ole tilaisuutta käydä. Totean vain, että mittauslakia säädettyäessä on ilmeisesti ollut tarkoituksena, että kysymys siitä, onko mitattava tavara kauppasopimuksen mukaisista vaiko ei, olisi mittajan ratkaistava. Tätä todistaa selvästi lakia valmistaneen toimikunnan laatiman asetusehdotuksen 33 §, eikä sitä vastaan todista myöskään toimikunnan perustelut sen vastustaessa komitean aikaisemmin tekemää ehdotusta, että mittaus olisi kytkettävä »laatujaioitteluun». Komitean mielestä nimittäin oli mittaustoimituksessa kuitenkin todettava, paljonko määrättyjen kauppaehtojen mukaisista puutavaraa on. Toimikunta siis ilmeisesti oli sitä mieltä, että kauppaehtojen mukaisuus oli virallisen mittajan harkittava. Tämän mukainen asetusehdotus oli myöskin liitetty hallituksen esitykseen. Ja itse laistakin ilmenee, että siinä on ollut kysymyksessä sopimusehtojen mukaisen puutavaran mittaus: lain 22 §:ssä säädetään, että puutavaran mittauksessa ei »sopimusehtojen mukaisesta puutavarasta saa mittavähennyksenä eikä ylimittana tehdä muita kuin 1 momentissa mainitussa mittaussäännössä sallittuja vähennyksiä». Laki siis edellyttää, että mittauksessa on todettava puutavaran sopimusehtojen mukaisuus. On tosin myönnettävä, että muualla laissa ei ole säännöstä, joka selvästi ratkaisisi tämän kysymyksen, mutta ei ole kiellettävissä, etteivät lain esityöt ja sanottu 22 § 2 mom. samoin kuin koko lain tarkoitus viittaisi siihen, että mittajan on arvosteltava sopimuksen ehtojen mukaisuus. Jos näin on, ei asetuksella ole voitu lain tätä pääperiaatetta muuttaa, eikä jättää sitä mittajan toimivallan ulkopuolelle.

Ennenkuin tämä asia kuitenkin tulee tuomioistuinten ennakkopäätöksiin ratkaistuksi, on mielestäni mittajan toimittava niin, että hänen

toimittamansa mittaukset täyttävät lain vaatimukset, ratkaistiinpa tuo periaatekysymys kuinka tahansa. Tämän vuoksi on mittaaajan, noudattaen MA 23 §:ää, aina erikseen mitattava se puutavara, jonka sopimuksen mukaisuudesta asianosaiset ovat yhtämieltä, eikä hänellä siis ole syytä eikä oikeuttakaan mittautodistukseen merkitä asianosaisten yhteisestä mielipiteestä poikkeavaa käsitystään.

Jos asianosaiset ovat saapuvilla ja ovat johonkin erään nähden erimielisiä, on hänen mitattava tämäkin niinikään 23 §:n säätämin tavoin, mutta tämän lisäksi merkittävä todistukseen myöskin oma mielipiteensä siitä, onko sanottu määrä sopimuksen mukaista vaiko ei. Tämä menettely ei missään tapauksessa ole varsinkaan lain 22 §:n valossa lainvastainen. Jos sitten tuomioistuimessa, jossa asiasta tulee riita, todetaan, ettei tuolla merkinnällä ole sitovaa vaikutusta, on tuomioistuin luonnollisesti oikeutettu asiaa vapaasti tutkimaan. Jos sitävastoin sittemmin tuomioistuinmenettelyssä tullaan siihen tulokseen, että mittaaajan on tutkittava myöskin puutavaran sopimuksenmukaisuus, niin silloin, jos mittaaaja ei olekaan tuota arvostelua tehnyt, hänen toimituksensa on jäänyt puutteelliseksi.

Jos taas toinen asianosainen on poissa mittautoituksesta eikä ole ilmoittanut mitenkään hyväksyvänsä puutavaraa sopimusehtojen mukaiseksi, on kysymys vaikeampi. Tällöin ei 23 §:ää oikeastaan lainkaan voida soveltaa, koska ei ole selvillä se, onko puutavara riidattomasti sopimuksen mukaista vai onko siitä riitaa asianosaisten välillä. Kun lain mukaan tässäkin tapauksessa on mittaus toimitettava, ei tulokseksi voi tulla muu, kuin että mittaaaja mittaa puutavaramäärästä erikseen sen osan, joka on sopimusehtojen mukaista hänen mielestään, ja erikseen muun osan.

Vasta sitten kun tuomioistuimet ja viimekädessä KKO on ottanut kannan sanotussa periaatteellisessa ennakkokysymyksessä, voivat viralliset mittaatjat järjestää toimenpiteensä tämän kannan mukaiseksi.

Minkä perusteiden mukaan on virallisen mittaaajan kustannukset jaettava asianosaisten kannettaviksi erityisesti siinä tapauksessa, että toinen asiapuoli on, turvautumatta yksityiseen mittaukseen, pyytännyt virallista mittautusta?

Jos ensin on toimitettu yksityinen mittaus ja sitten vasta saatettu asia virallisen mittaaajan tutkittavaksi, on melko selvänä perusteena se oikeudenkäymiskaaren periaate, että häviävän on suoritettava kulut: so. jos virallinen mittaaaja muuttaa tuon yksityisen mittauksen tulosta, on

vastapuolen suoritettava kustannukset, jos muutosta ei tehdä, jäävät kustannukset pyytäjän kannettaviksi.

Mutta jos yksityiseen mittaukseen ei lainkaan turvauduta, voi asia olla toisin. Laki osoittaa yhteisen mittauksen ensimmäiseksi mahdollisuudeksi ja tämä luonnollinen sääntö on otettava huomioon myöskin arvosteltaessa niitä tapauksia, joissa toinen asiapuoli ei ole tahtonut siihen turvautua. — Jos taas asiapuolet ilman muuta sopivat siitä, että toimitetaan heti virallinen mittaus, on luonnollisesti lähimpänä se mahdollisuus, että he suorittavat kulut puoliksi.

Arvosteltaessa kysymystä on mielestäni erotettava tapaukset sen mukaan, kuka on mittauksia vaativana puolena, onko se myyjä, joka on toimittanut puut, vaiko ostaja. Jos on kysymys pystyyn myynnistä, siis tapauksesta, jossa ostaja on puut hakannut, ja sitten on todettava, kuinka paljon puutavaraa on, on ostaja samassa asemassa kuin myyjä edellisessä tapauksessa. Kummassakin tapauksessa nähdäkseni puutavaran hakkauttajan on oltava selvillä siitä, kuinka paljon tavaraa on, hänen on ollut toimitettava taikka hakattava määrätty määrä ja hänen täytyy voida vastapuolelleen ilmoittaa, paljonko sitä on. Jos hän tuon ilmoituksen tekee, voi vastapuoli ilman muuta sen hyväksyä ja silloin on asia selvä, jollei, on ensimmäisenä muotona yhteinen mittaus. Oletetaan esim., että puutavara on myyty siten, että sitä saa toimittaa 400 ja 440 kuutiometrin välillä. Tällöin voitaisiin, myyjän ilmoitettua, että hänellä on sovittu määrä, asianosaisten yhteisessä mittauksessa todeta, kuinka paljon niitä on. Jollei myyjä taikka ostaja tällöin halua yksityistä mittausta, vaan suoraan vaatii virallista mittausta, riippuu kustannusten korvauskysymys siitä, mikä sitten on mittauksen tulos. Jos mittauksessa todetaan, että puutavaraa on sovittu määrä, siis esim. määrä, joka on sovituissa rajoissa 400—440, ei kustannuksia mielestäni lainkaan saada panna sen kannettaviksi, joka ei ollut mittausta vaatinut, vaan pyytäjä, olipa hän ostaja tai myyjä, saa maksaa ne yksin. Jos sitävastoin mittauksessa todetaan, että sovittu tai ilmoitettu määrä on ylitetty tai alitettu, on asia ratkaistava sen mukaan, onko pyytäjällä katsottava olleen toimenpiteeseensä tarvetta. Jos pyytäjänä tällöin on tavaroiden toimittaja, hakkauttaja, täytynee ilman muuta tulla siihen tulokseen, että hänellä ei ole ollut mitään syytä sivuuttaa yhteismittausta ja hän siis saa maksaa kulut. Jos sitävastoin pyytäjänä on vastapuoli, joka ei ollut puita hakkauttanut, on, kun puita kuitenkin on enemmän tai vähemmän kuin hakkauttaja oli ilmoittanut tai ollut oikeutettu tai velvollinen toimittamaan, pyytäjä tällöin katsottava vapaaksi kustannuksista.

Toisin sanoen on siis kysymys yleensä ratkaistava seuraavasti: Jos tavaran toimittaja vaatii heti virallista mittausta, saa hän maksaa kulut, olipa tulos mikä tahansa. Jos pyytäjänä taas on toinen asiapuoli, on, vaikka tässä tapauksessa ei yhteistä mittausta ole aikaisemmin tapahtunut, mielestäni tässäkin pantava perusteeksi muutoksenhakumuoto. On asetettava pohjaksi se määrä, mikä spimuksen mukaan oli toimitettava taikka minkä toinen asiapuoli ilmoittaa toimittaneensa, ja pääteltävä, että jos mittauksessa ei tähän todeta muutosta (kontrahdin sallimissa rajoissa), saa pyytäjä maksaa kulut, jos siihen taas saadaan muutos, jäävät kulut vastapuolen korvattaviksi.

Nämä säännöt kulujen korvauksesta ovat luonnollisesti hyvin kaavamaisia: yksityistapauksessa saattavat olosuhteet vaatia muunkinlaisia ratkaisuja.

Helsingissä helmikuun 5 päivänä 1939.

LAKKAUTUSPALKALLA OLEVAN TUOMARIN VIRKAAN NIMITTÄMINEN ERÄÄSSÄ ERIKOIS- TAPAUKSESSA.

Lausunto oikeusministeriölle kysymyksestä, voidaanko kihlakunnantuomarinvirkaan, johon ehdollepano on tehty ja saavuttanut lainvoiman ennen 12 päivää maaliskuuta 1940, tästä huolimatta siirtää ja nimittää sellainen rauhansopimuksen johdosta lakkautuspalkalle asetettu tuomarinviran haltija, joka ei ollut sanottua virkaa hakenut.

Vakiintunut käsitys Suomen tieteisopissa on, että viran aukijulistaminen sellaisenaan ei tuota viran hakijoille oikeutta viran saamiseen. On lähdettävä siitä, että virkanimitysmenettely on menettely, jossa valtio omassa intressissään hankkii itselleen palvelijan. Milloin virkaa ei ole julistettava haettavaksi, onkin selvää, ettei viran täyttäminen taikka täyttämättäjättäminen koske kenenkään yksityisen oikeusasemaa. Se aukijulistamis- ja ehdollepanomenettely, jonka Hallitusmuodon 89 § säättää yleiseksi säännöksi, tarkoittaa objektiivisuuden tehostamista nimitysmenettelyssä: tähän suuntaan vaikuttavat ennenkaikkea hakemusmenettelyn julkisuus, hakuajan preklusiivisuus ja ehdollepanojärjestelmä, jonka mukaan alempi tai toinen kuin nimittävä viranomainen voi sitovasti määrätä sen piirin, josta ylempi voi virkaan nimitettävän valita. Kun hakijoille sitten vielä on suotu nimitysmenettelyn eri asteissa verrattain laaja valitusoikeus, voidaan tätä pitää ilmauksena siitä, että nimitysmenettely todella koskee hakijoiden etua sikäli, että he ovat hakemuksellaan saavuttaneet oikeuden vaatia, että nimitysasiassa laillisesti menetellään ja siinä ylennysperusteita noudatetaan.

Mutta että hakijalla olisi oikeus vaatia, että virka todella on täytettävä, siihen ei vallitsevan ja oikeana pidettävän käsityksen mukaan löydy perustetta laissa. Kysymys siitä, onko virka yleensä täytettävä vaiko ei, on valtion oma asia, joka ei koske sivullisia vaan jonka sen viranomaiset ratkaisevat. Aivan samoin kuin valtion viranomainen voi jättää

viran aukijulistamatta yksityisiä mahdollisia hakijoita loukkaamatta, aivan samoin voi se myöskin hakemusmenettelyn alettua päättää, että virkaa ei sillä kertaa noiden hakemusten nojalla lainkaan täytetäkään.

Käsitykseni edelläkosketelluista kysymyksistä olen pääpiirtein esittänyt Nordisk Administrativt Tidsskrift'issä v. 1938 s. 511—513.

Se lainsäätäjän asettama vaatimus, että valtion virkoja täytettäessä on noudatettava ylennysperusteita ja objektiivista harkintaa, on kuitenkin objektiivisena oikeussääntönä valtion viranomaisia sitova sikäli, että mielivaltaisesti ilman objektiivisia syitä tapahtunut hakemusmenettelyn raukeamaan jättäminen voitaisiin katsoa lainvastaiseksi. Käymättä tässä yhteydessä tarkastamaan, mitkä syyt olisivat tässä suhteessa hyväksyttäviä, on nähdäkseni ilmeisesti pätevänä syynä pidettävä sitä, että uudet, hakemusmenettelyn jälkeen syntyneet olosuhteet ovat osoittaneet valtiolla olevan sellaisia lakkautuspalkalla olevia virkamiehiä, jotka voidaan virkaan ilman hakemusta sijoittaa siten kuin 22/5 1931 annettu »lakkautuspalkkalaki» säättää (5 §). Tämä laki — alkuaan (19/12 1922) perustuslain muuttamista varten säädetyssä järjestyksessä säädettynä — on 5 §:n 2 momentin mukaan nimenomaan syrjäyttänyt HM 89 §:n säättämän aukijulistamis- ja virkaehdotusjärjestelmän. Tämän vuoksi ja kun hakijalla ei hakemuksensa nojalla ole oikeutta ehdottomasti vaatia viran täyttämistä; voidaan lakkautuspalkalla oleva siirtää avoimeen virkaan yhtähyvin ennen aukijulistamista kuin hakemusmenettelyn aikakin.

Mitä erityisesti virkaehdotukseen tässä suhteessa tulee, ei senkään tekeminen aiheuta poikkeusta. Virkaehdotus tosin saavuttaa muodollisen lainvoiman, kun valitusoikeutta siitä ei enää ole, ja se tulee myöskin ylempää viranomaista sitovaksi siten, ettei tämä voi nimittää virkaan ketään muuta kuin jonkun ehdollepannuista. Mutta mitään tämän enempää ei virkaehdotuksen lainvoimaan sisälly. Virkaehdotus on vain osa nimitysmenettelyä. Mikään ei osoita sitä, että ehdollepannuilla olisi parempaa oikeutta vaatia nimitysmenettelyä jokatapauksessa loppuunsaatettavaksi, kuin mitä hakijoilla nimitysmenettelyn aikaisemmissa vaiheissa on.

Edelläsänotun nojalla olisi minulle esitettyyn kysymykseen siis vastattava myöntäen. Lopuksi on kuitenkin vielä tarkastettava kysymystä, aiheuttaako se seikka, että tässä tapauksessa on kysymys tuomarinviroista, toisen ratkaisun.

Muodollisesti ovat tuomarinvirat nimitysmenettelyyn nähden samojen yleisten sääntöjen alaisia kuin muutkin virat. Niinikään on huomattava, että lakkautuspalkkalain säännökset toiseen virkaan siirtämisestä

virkaa aukijulistamatta koskevat riidattomasti myöskin tuomarinvirkoja ja niiden haltijoita. Ainoa peruste, josta voitaisiin päätellä tuomarinvirkojen olevan edelläpuheenaolleessa suhteessa toisessa asemassa, on HM 2 §:n säätämä tuomioistuinten riippumattomuus ja siihen liittyvä tuomarien erottamattomuusperiaate. Jälkimmäinen ei ilmeisestikään voi vaikuttaa asiaan, koska ei ole kysymys minkään virassaolevan oikeudesta pysyä siinä.

Tuomioistuinten riippumattomuudella, jota tuomareiden erottamattomuus tukee, taas on ymmärrettävä sitä tuomarikunnan asemaa, että se voi hallitusvallan toimenpiteistä ja mahdollisesta painostuksesta huolimatta tuomarintehtäviään itsenäisesti hoitaa. Tätä riippumattomuutta tukee meillä, erottamattomuuden lisäksi, se tärkeä osuus, mikä tuomioistuinilla ja varsinkin Korkeimmalla oikeudella tuomarien nimitysasioissa lain mukaan on. Siinä tapauksessa, mistä nyt on kysymys, ei ratkaistavana oleva kysymys mitenkään koske tuomioistuinten riippumattomuutta. Sillä, että virkaehdotuksen lainvoimaisuudesta huolimatta virkaan nimitetään joku lakkautuspalkalla oleva, ei mitenkään heikennetä tuomarien riippumattomuutta, ei kenenkään virassaolevan tuomarin mahdollisuuksia itsenäisesti ja sivultapäin tulevista vaikutteista riippumatta hoitaa tuomarintehtäviään. Viran hakijoiden ja ehdollepantujen joukossa saattaa olla sekä tuomarinviran haltijoita että muitakin, mutta edellisilläkään ei tuomareina ole muuta oikeutta kuin saada erottamattomina pysyä entisissä tuomarinviroissaan, ei sitävästoin hakemuksestaan saada toisia tuomarinvirkoja.

Näinollen ja kun lakkautuspalkkalaki on tehnyt mahdolliseksi sen, että hakemusmenettelyä noudattamatta voidaan tuomari siirtää toiseen virkaan ja tuomarinvirkaan siirtää toinen lakkautuspalkalla oleva tuomari, ei nähdäkseni ole olemassa mitään perustetta, joka estäisi vastaamasta minulle esitettyyn kysymykseen myöntäen.

Tässä yhteydessä minun tuskin tarvinnee huomauttaa siitä, että vaikka Valtioneuvosto lakkautuspalkkalain 5 §:n mukaan päättää, onko lakkautuspalkalla oleva velvollinen vastaanottamaan hänelle tarjotun toisen viran, on kuitenkin Korkeimman oikeuden lopuksi ratkaistava kysymys siitä, onko nyt kysymyksessäolevassa tapauksessa virka täytettävä ehdolle panon nojalla vai siihen siirrettävä joku lakkautuspalkalla oleva tuomarinviran haltija.

Helsingissä kesäkuun 2 päivänä 1940.

TYÖTTÖMYYS- AVUSTUSTEN JAKAMINEN KUNNAN VAROISTA.

*Lausunto työttömyysavustuskomitealle kysymyksestä, voidaan-
ko ilman uutta lainsäädäntöä ja siis nykyisen kunnallislainsäädän-
tömmme mukaan kunnan yhteisiä varoja käyttää raha-avustuksina
yksityisille henkilöille tarkoituksena työttömyyden, tällä kertaa
lähinnä naistyöttömyyden lieventäminen ja voiko tämä tapahtua
muutoin kuin voimassaolevassa köyhäinhoitolaissa säädetyin edel-
lytyksin ja siinä säädetyssä järjestyksessä.*

Kunnan toimialaan, s.o. niihin kunnan yhteisiin talous- ja järjestys-
asioihin, joita kunnan jäsenet saavat lain rajoissa itse hoitaa, kuuluu
maalaiskuntain kunnallislain 16 §:n 1 mom. 5 kohdan mukaan m.m.
päättäminen »työttömiksi, työkyvyttömiksi ja muutoin turvattomiksi
joutuneiden avustamisesta». Kaupunkien kunnallislaisissa tosin ei ole
tätä 15 §:ää vastaavaa luetteloa valtuuston tehtävistä, mutta ei mieles-
täni ole mitään epäilystä siitä, etteikö ainakin tältä osalta sama periaate
ulottuisi myöskin kaupunkikuntiin. Siihen, että työttömien avustami-
nen kuuluu kunnan tehtäviin, viittaa myöskin saman pykälän 8 kohdan
säännös siitä, että valtuusto voi päättää »työttömyysrahastojen perusta-
misesta».

Lähtökohtana on niinollen oleva se, että työttömien avustaminen
kuuluu kunnan tehtäviin ja toimialaan.

Kuten Komitea kirjeessään huomauttaa, on kysymyksen ratkaisemi-
sessa otettava huomioon myöskin köyhäinhoitolainsäädäntö. Kun köy-
häinhoitoilaille on järjestetty kunnan velvollisuus antaa avustusta niille,
»jotka eivät omista varoistaan tahi työllään taikka toisen huolenpidon
kautta tahi muulla tavalla voi saada tarpeenmukaista elatusta ja hoitoa»,
samoinkuin se menettely, mitä noudattaen tämä avustusvelvollisuus on
täytettävä, saatetaan kysyä, eikö täten ole lailla jo säännöstellty kaikki ne
avustusmuodot, jotka näiltä osin saattavat tulla kysymykseen. Myönteis-
estä vastauksesta tähän kysymykseen johtuisi, ettei kunnanvaltuuston

toimivaltaan kuuluisi päättää muista ja muussa järjestyksessä annettavista avustuksista kuin köyhäinhuoltolaissa säädetyistä, joihin nähden taas olisi tällöin meneteltävä viimeksisanotun lain mukaisesti.

On riidatonta, että työttömäksi joutuneen avustaminen saattaa olla köyhäinhuoltoa, koskapa laki ei vaadi, että huolenpidon tarve olisi johtunut työkyvyttömyydestä (Vrt. Saarialho, Köyhäinhuoltolainsäädäntö s. 14 s.). Samoin köyhäinhuoltolain 39 § viittaa siihen, että köyhäinhuoltoavustuksen antaminen saattaa tulla kysymykseen silloinkin, kun työkykyiset henkilöt ovat m.m. työttömyyden johdosta joutuneet puutteeseen, vaikkakin sama 39 § toiselta puolen viittaa myöskin siihen, että toimenpiteisiin ryhtyminen työttömyyden johdosta voi kuulua muillekin kunnan viranomaisille.

Mielestäni ei köyhäinhuoltolakia voida lukea niin, että se sulkisi kunnan toimivallasta pois kaiken muun sanotussa 15 §:ssä mainitun työttömien avustustoiminnan. Vaikka työttömien avustaminen saattaa olla köyhäinhuoltoakin, ei lain sanonta kuitenkaan osoita, että sen aina tulisi sitä olla, s.o. ettei kunta voisi antaa mitään muuta avustusta kuin köyhäinhuoltoa työttömyyden johdosta. Jo sanottu 8 kohdan viittaus työttömyysrahastojen perustamiseen osoittaa kunnalle toisiakin kuin köyhäinhuoltolain määräämiä työmuotoja. Niinikään osoittaa köyhäinhuoltolain 39 §, että raja näiden toimintamuotojen välillä saattaa olla epäselvä. Kun kunnan on kunnallislakien 1 §:ien mukaan hoidettava niiden toimivaltaan kuuluvat asiat »lain mukaan ja lain muuten määräämissä rajoissa» katson niinmuodoin, ettei »muu laki» s.o. köyhäinhuoltolaki eikä mikään muukaan laki ole tarkoittanut kokonaisuudessaan säännöstellä 15 §:n 5 kohdassa mainittua työttömien avustamista kunnan toimenpitein, minkä vuoksi kunnalla periaatteessa on valta siihen ryhtyä.

Lopuksi voidaan kuitenkin kysyä, onko kunnanvaltuustolla tästä huolimatta valta antaa sanotunlaisia ilmaisiakin raha-avustuksia, vastikkeettomia lahjoja yksityisille henkilöille. On selvää, että lahjojen antaminen sellaisenaan yksityisille henkilöille ilman nimenomaista lain tukea, ei ole luvallista (vrt. Sundberg, Kommunalrätt, Allmänna delen s. 469). Mutta tässäkin tapauksessa on ohjeena edelleen oleva edelläsanottu 15 §:n 5 kohta, jonka mukaan valtuusto saa päättää nimenomaan työttömien »avustamisesta». Avustamista on myöskin vaikkapa suoranaisen rahallisen avun antaminen, kunhan siinä sellaisenaan vain pidetään silmällä kunnan yhteistä etua s.o. kunnan asioiden järjestämistä niin, että vallitsevasta työttömyydestä olisi kunnan oloille mahdollisimman vähän haittaa, eikä siis vain saajien henkilökohtaista intressiä. Ei

mielestäni ole epäilystä siitä, että raha-avustusten antaminen sellaisenaan saattaa olla kunnan yhteisen edun ajamista.

Se kysymys, onko sanotunlaisten avustusten antaminen sellaisenaan tarkoituksenmukaista vaiko ei, ei kuulu valtion valvontaviranomaisten tutkittaviin. Mutta valvontaviranomaisella on kuitenkin esim. valituksen johdosta mahdollisuus todeta, että sanotunlainen työttömien avustaminen tarkoittaa nimestään huolimatta jotain muuta kuin kunnan yhteisten etujen mukaista työttömien avustamista, missä tapauksessa tällaisen tarkoituksenmukaisuusharkinnan rajat ylittävän kunnanvaltuuston päätös voidaan lainvastaisena kumota. Viimeksiesittämälläni olen vain tahtonut viitata siihen, että vaikka pääkysymykseen annetaankin myönteinen ratkaisu, kunnan jäsenillä silti on mahdollisuus saada este-tyksi avustusjärjestelmän selvästi lainvastainen käyttäminen tarkoituk-siin, jotka eivät voi olla kunnan yhteisen edun valvomista.

Kun Komitea on kirjeessään viitannut myöskin siihen, että Ruotsin hallinto-oikeudellinen lainkäyttö on vastaavanlaisissa tapauksissa antanut kielteisiä ratkaisuja (vrt. Linders, Lagen om fattigvården, 5 painos, 1925 s. 48), on minun lopuksi huomautettava seuraavaa. Nämä Ruotsin regeringsrätt'in kannanotot saattavat johtua siitä, että Ruotsin kunnallis-lainsäädännössä ei ole MKunnL 15 §:ää vastaavaa säännöstä. Päinvas-toin siellä katsotaan, että niihin talous- ja järjestysasioihin, jotka kun-nan yleistoimivaltaan kuuluvat, ei olekaan periaatteessa luettava sosiaa-lisia huoltotoimimuotoja sellaisinaan (vrt. Sundberg, m.t.s. 462). Näin-ollen saatetaan Ruotsissa päätellä, että kysymyksessäolevanlainen so-siaalinen avustustoiminnan muoto kuuluu kunnalliseen toimivaltaan vain sikäli kuin siitä on erikoissäännös laissa olemassa, minkä vuoksi ja kun noita päätöksiä annettaessa ainoa muoto oli köyhäinhoitolainsää-däntö, RR tuli siihen tulokseen, ettei kunnan toimivaltaan lain mukaan kuulunut muuten kuin tässä laissa säädettyssä järjestyksessä harjoittaa avustustoimintaa. Edellä olen kuitenkin lähtenyt siitä, että MKunnL 15 §:n 5 kohta osoittaa työttömien avustamisen sellaisenaan kuuluvan kunnan yhteiseen toimialaan, minkä vuoksi pohja asian ratkaisulle meillä on toinen. Sanotut ennakkoratkaisut eivät niinmuodoin välittö-mästi ole meillä sovellettavissa.

Edelläsanotuin perustein vastaan minulle esitettyyn kysymykseen myöntäen.

Helsingissä joulukuun 29 päivänä 1940.

NAKÖKOHTIA MIELISAIRAAN RIKOKSEN- TEKIJÄN OIKEUDELLISESTA KÄSITTE- LYSTÄ.*

Kun rikosoikeuden yleinen periaate on, että vain syyntakeinen henkilö voi tehdä rikoksen, koskapa RL 3: 4:n mukaan mielipuolen taikka muuten ymmärrystään vailla olevan taikka satunnaiseen mielenhäiriöön joutuneen tekemä teko on jätettävä rankaisematta, sisältää siis tämän kirjoituksen otsikko *contradictio in adjecto*:n: mielisairas ei voi tehdä rikosta eikä olla rikoksentekijä. Seuraavassa onkin tarkastettava sitä käsittelyä, jonka alaiseksi mielisairas henkilö, joka on tehnyt teon, mikä syyntakeisen tekemänä olisi rikoksena rangaistava, saattaa Suomen oikeuden mukaan joutua.

Milloin sanotunlainen rikosteko on tapahtunut, on luonnollisesti viranomaisten harkittava, onko tekijä syyntakeinen vaiko mielisairaana rankaisematta jätettävä. Vaikkakin on ilmeistä, että tämä kysymys useimmissa tapauksissa joutuu tuomioistuimen tutkittavaksi, kun teki-jää syytetään tuosta rikoksesta, ei tietenkään ole mahdotonta, että poliisi- ja syyttäväviranomaiset jo lääkärinlausunnon nojalla katsovat mielisairauden niin ilmeiseksi, ettei rikosprosessia enää tarvita. Silloin ei enää ole olemassa niitä edellytyksiä, joitten vallitessa syyte on nostettava, ja asianomaisen käsittely jää puhtaasti hallinnolliseksi poliisi- ja lääkintöviranomaisten huoleksi MielisairasL:n mukaan.

Mutta jos syyte on nostettu, on tuomioistuimen yhtenä rangaistavan teon tunnusmerkkinä tutkittava, onko syytetty tehdessään hänen syykseen väitetyn teon, ollut syyntakeinen. Tässä suhteessa tuomioistuimella kuitenkin on tarjona lääkintöviranomaisten asiantuntemus, mahdollisuus syytetyn mielentilan tutkimiseen ja sen nojalla annettu lausunto. Tämän menettelyn järjestää MielisairasL 20 §. Sanotun §:n mukaan edellytetään tuomioistuimen voivan pyytää lääkintöhallitukselta lausuntoa rikoksesta syytteessä olevasta henkilöstä ja sitä varten mää-

* Ennen julkaisematon kirjoitus todennäköisesti vuodelta 1940.

rätä tämän mielisairaalaan pidettäväksi mielentilan tutkimista varten. Tätä säännöstä tarkastettaessa käy ensiksikin selville, että siinä ei suinkaan määrätä tuollaista tutkimusta tehtäväksi, vaan riippuu sen toimitaminen oikeudenkäyntijärjestyksen periaatteista. Niinollen ei voitane asettaa edes sitä sääntöä, että tuomioistuimen olisi tutkimus toimitettava ainakin ennenkuin se voi soveltaa RL 3:3:a kysymyksessäolevaan tapaukseen. Edellytyksenä sille, että tuomioistuin voi määrätä henkilön sanotuin tavoin mielisairaalaan otettavaksi, on siis se, että on kysymyksessä rikoksesta syytetty henkilö, jolla on ymmärrettävä henkilöä, jota vastaan on rangaistusvaatimus tuomioistuimessa esitetty.

Seuraava kysymys on, voiko tuomioistuin antaa sanotunlaisen määräyksen jokaiseen syytettyyn nähden vai onko vaadittava, että asianomaiseen syytettyyn nähden ovat olemassa rikosprosessuaaliset vangitsemisedellytykset. Tätä ennen voimassaolleen oikeuden kannalta on tähän kysymykseen vastattu jälkimmäisen vaihtoehdon mukaan, s.o. vain vangittu syytetty on katsottu voitavan määrätä mielisairaalaan tutkittavaksi. MielisairasL 20 §:ää tarkastettaessa on huomattava, että sen 1 momentissa ei lainkaan mainita mitään siitä, että syytetyn olisi oltava vangittuna, kun sitävastoin esim. sen 2 momentissa nimenomaan sanotaan, että MH (nyk. LH) voi ryhtyä samanlaiseen toimenpiteeseen irtolaisena pidätettyyn nähden, vaikka irtolaisuuden vuoksi voi MH:n käsiteltäväksi joutua myöskin vapaana oleva henkilö (IrtolaisL 32 §).

Ensiksikin on tätä kysymystä ratkaistaessa huomattava, että jos syytetty henkilö itse suostuu mielisairaalaan menemään, voidaan sanottu määräys riidattomasti antaa. MielisairasL 10 § nimittäin jo edellyttää, että henkilö voidaan omasta pyynnöstään ottaa mielisairaalaan mielentilan tutkimista varten. Mutta on edelleen huomattava, että tällaisen mielentilan tutkimuksen voi poliisiviranomainenkin aikaansaada, kun on aihetta epäillä, että henkilö, joka esiintymisestään päättäen on ilmeisesti vaarallinen yleiselle turvallisuudelle tai itselleen, on mielisairas (11 §). Tämä vaara yleiselle turvallisuudelle ei kuitenkaan ole rikosoikeudellisen vangitsemisen edellytyksenä, vaan puhtaasti hallinnollinen edellytys, joka sitä paitsi yleensä jää tuomioistuimen harkinnan ja toimivallan ulkopuolelle. Ja sitäpaitsi monissa kysymykseen tulevissa tapauksissa ei ehkä lainkaan olisikaan tuota 11 §:n säätämää edellytystä.

Huomattakoon edelleen, että MielisairasL 21 §:n mukaan edellytetään nimenomaan sellainen tapaus, että henkilö, joka sanotuin tavoin on otettu mielisairaalaan mielentilan tutkimista varten, ei ole vangittuna, siinä kun sanotaan miten hänet on toimitettava pois sairaalasta ja, »jos

hän on vangittuna», palautettava vankilaan. On huomattava, että irtolainen on niinkään aina »vangittava», jos tahdotaan hänen vapautensa jo menettelyn aikana riistää (IrtolaisL 29 § 3 mom.), vain »pidätettynä» ei LH voi häntä käsitellä. Ne tapaukset, jolloin tutkittu ei olisi vangittuna, eivät siis ole ainakaan IrtolaisL:ssa mainittuja. Tätä vastaan voidaan huomauttaa, ettei MielisairasL nähtävästikään ole noudattanut Irtolaislain terminologiaa. Ja kun otetaan huomioon se tapaus, että asianomainen on omalla suostumuksellaan otettu mielisairaalaan, ei tästä säännöksestä voidakaan ehdottomasti päätellä, että vangitsemisedellytyksiä ei voitaisi vaatia.

Ajateltaessa käytännöllisesti asiaa, on todettava, että siinä tapauksessa, että asianomainen itse väittää olleensa mielisairas, ymmärrystä vailla, tuntuisi luonnolliselta, että hänet voitaisiin, hänen oman etunsa mukaisesti, määrätä mielisairaalan tutkittavaksi. Mutta tuskin sittenkään voidaan ratkaisua teoreettisesti jättää riippumaan siitä, mitä syytetty itse väittää, vaikkakin se käytännöllisesti saattaa asiaan vaikuttaa. Kun lähdetään siitä, että MielisairasL 2 ja 3 luvuissa on esitetty tapauksia, joissa mielisairas voidaan ottaa hallintotoimin sairaalaan vastoin tahtoaankin ja todetaan, että näihin liitetään sitten 4 luvussa tapaukset, joissa tuomioistuimissa asianomainen on syytteessä rikoksesta, määrää tutkimuksen toimitettavaksi, asianomaisen omassa intressissä, s.o. jotta häntä ei syyntakeettomana lainvastaisesti tuomittaisi rangaistukseen, näyttää siltä, ettei voida asettaa vangitsemisedellytyksiä ehdottomiksi vaatimuksiksi.

Mutta on selvää, että tuomioistuimella tulee olla pätevät syyt toimenpiteeseensä, joka sisältää asianomaisen vapauden riistämisen. Ensimmäisenä edellytyksenä on, että on syytä epäillä, että syytetty on mielisairas. Tämä on 11 §:ssä säädetty hallinnollisen mielentilan tutkimisen edellytykseksi samoin kuin 20 § 2 momentissa irtolaiskäsittelyn alaisen tutkimisen edellytykseksi. Tätä todennäköisyyttä harkitessaan on tuomioistuimen luonnollisesti kiinnitettävä huomio myöskin asianomaisen omiin väitteisiin.

Mutta edelleen on huomattava eräs toinen seikka, josta tulee jäljempänä vielä puhe, nimittäin se, että antaessaan lopullista päätöstään on tuomioistuimen, ennenkuin se ratkaisee kysymyksen syyntakeisuudesta, tutkittava onko syytetty todella tehnyt sen teon, josta häntä syytetään, t.s. jos itse rikostekoa ei ole näytetty toteen, ei tarvita mitään lausuntoa syytetyn mielentilasta, vaan syyte hylätään toteennäyttämättömänä. Vaikka tuomioistuin päättäessään mielentilan tutkimisesta, ei vielä luonnollisesti sitovasti ole ratkaissut kysymystä syytteen toteennäyttämi-

sestä, on sen kuitenkin de facto harkittava tämä seikka ja ryhdyttävä mielentilan tutkimiseen vasta kun se tosiasiallisesti on valmis toteamaan syytteen toteennäytetyksi. (Vrt. *Granfelt*, JFT 1915 s. 40.)

M e n e t t e l y mielentilan tutkimisessa on 20 §:n mukaan se, että sittenkuin tuomioistuin on päättänyt asiasta on asiakirjat toimitettava lääkintöhallitukselle, joka toimituttaa tutkimuksen jossakin mielisairaalassa, jonka vastuunalainen lääkäri tutkimuksen jälkeen, joka yleensä on toimitettava kahdessa kuukaudessa (MielisairasA 8 § 2 mom.), antaa asiasta lausuntonsa, mikä sitten lääkintöhallituksen oman lausunnon ohessa toimitetaan tuomioistuimelle (8 § 3 ja 4 mom.). Jos syytetty on vangittuna, on hänet vankilasta laitokseen toimitettava, mutta jollei hän ole vangittuna, lieene poliisiviranomaisten tarpeen vaatiessa annettava virka-apua hänen laitokseen tuomisekseen (27 §). Laitoksesta poispääsemisestä tulee jäljempänä tarkemmin puhe.

O i k e u s t u r v a n a tällaista päätöstä vastaan on syytetyllä tavalliset keinonsa. Koska kysymyksessä ei ole lopullinen päätös vaan lykkäys määrätyn selvityksen saamista varten, voi syytetty kannella toimenpiteestä HO:een 30 päivän kuluessa. Jos hänet on julistettu vangituksi, on hänellä tämän johdosta aikaan sitomaton kantelu-oikeus. Jollei häntä taas ole vangittu, ei päätöstä voitane pitää vangitsemispäätöksenä, vaan on muutoksenhaku-oikeus rajoitettava sanottuun määrä-aikaan. Vaatiessaan laitoksesta poispäästämistä saattaa asianomaisella sitten vielä olla sellaiset hallinnolliset oikeusturvamuodot, joista jäljempänä tulee puhe.

Siirtyäkseni sitten lopulliseen ratkaisuun on aluksi mainittava se rikos- ja rikosprosessioikeuden yleinen sääntö, että ratkaistessaan syyntakeisuus-kysymystä ei tuomioistuin ole lääkärien lausuntoon sidottu: lausunto ei sido eikä suojaa tuomioistuinta. Tämän vuoksi ei vapauttavaa päätöstä olekaan perusteltava sillä, että lääkintöhallitus on lausunnossaan todennut syytetyn teon tehdessään olleen ymmärrystä vailla (kuten *Granfelt—Castrén*, Yleisen alioikeuden jne. pöytäkirjoja ja prosessitoimia, 2. painos 1924 s. 81), vaan on tuomioistuimen itsensä tämä johtopäätös tehtävä (kuten esim. KKO 1938 Tied. N:o 385, jossa vapauttava päätös on perustettu siihen, että syytetyn oli selvitetty nuo teot tehdessään olleen ymmärrystä vailla).

Kuten äsken todettiin, on tällöin aina ensin ratkaistava todistuskysymys itse rikostekoon nähden, todettava onko syytetty tehnyt sen teon, josta häntä oli syytetty. Tämä on jo tärkeätä senkin vuoksi, että tuohon toteamukseen saattaa jo sellaisenaan liittyä oikeusseuraamuk-sena vahingonkorvausvelvollisuus (RL 9: 5). Jos RL 3: 3:a on sovellet-

tava, on tuloksena niinmuodoin se, että tuomioistuin ei teosta huolimatta voi tuomita syytettyä rangaistukseen, mikä sen on lopullisessa tuomiossaan lausuttava.

Tämä ratkaisu on vapauttava päätös, sillä on todettu, ettei syytettyä ole hänen syykseen väitetystä rikoksesta rangaistava. Mutta se on vain tavallaan vapauttava päätös. Jos näet syytetty esim. on ollut vangittuna ja tahtoo vaatia korvausta valtiolta tältä vangitsemisajaltaan sen takia, että hän näin syyttömänä on ollut vangittuna, ei tällaista oikeutta hänellä ole. Hänet on tosin vapautettu syytteestä, mutta kun laki valtion vastuunalaisuudesta virkamiehen aikaansaamasta vahingosta 18/5 1927 2 §:ssään lisäedellytyksenä sanoo, että korvausvelvollisuus on olemassa, jollei sitä rikosta, josta hänet vangittiin, ole tehtykään tai ettei hän ole tehnyt sitä rikosta tai ollut siihen osallisena, merkitsee sana rikos tässä yhteydessä samaa kuin »rangaistava teko», s.o. vaikka teko ei tekijän syyntakeettomuuden vuoksi ole rangaistava rikos, on rikos sanotun lain mielessä kuitenkin tehty.

Jos syytetty on ollut vangittuna, voidaan hänet tällaisen tuomion jälkeen päästää vapaalle jalalle. Mikään ei kuitenkaan estä tuomioistuinta soveltamasta RLvpA 31 §:n 2 momenttia, s.o. määräämästä, että syytetty on edelleen pidettävä vangittuna siksi kunnes päätös saa lainvoiman taikka HO toisin määrää.

Tämä on normaalimenettely, mutta sitä saattaa mutkistuttaa se, että syytetyn mielisairaus tekee hänet vaaralliseksi joko itselleen tai muille. Millaisiin hallinnollisiin turvaamistoimiin on tällaiseen syytettyyn nähden ryhdyttävä?

Aikaisemmassa lainsäädännössä oli säännös siitä, että se, joka oikeuden päätöksen mukaan on todistettu syypääksi törkeään rikokseen, josta häntä puuttuvan syyntakeisuuden vuoksi ei ole voitu edesvastaukseen tuomita, voitiin pitää työlaitoksessa säilytettynä, jos hänen vapaana olostaan oli huomattu olevan vaaraa yleiselle turvallisuudelle eikä häntä voitu mielisairaalassa hoitaa (irtolaisista ja niiden kanssa menettelemisestä 2/4 1883 Ann. A 6 §). Määräys työlaitoksessa pitämiseen oli lääninhallituksen tehtävänä, mutta katsottiin, että tuomioistuin, milloin kysymyksessä oli rikos, josta voitiin vangita, voi määrätä syytetyn edelleen vangittuna pidettäväksi, kunnes LH oli asiasta päättänyt. Toisena vaihtoehtona oli, kuten edellä sanotusta säädöksestä käy ilmi, mielisairaalassa hoitaminen, joka taas oli lääkintöhallituksen asiana, mutta johon nähden tuomioistuimella tuskin oli mitään toimivaltaa.

Irtolaislailla (44 §) kumottiin kuitenkin sanottu vanha säännös ja kun sen mukaan (1 § 2 mom.) ei mielisairasta enää voida irtolaisena

käsitellä eikä työ- eikä pakkolaitoksissa pitää, ei sanotunlainen turvaamistoimenpide enää ole mahdollinen. Jäljellä on niinollen vain mielisaira-alassa hoitaminen ja tätä samoinkuin tuomioistuimen suhdetta siihen on seuraavassa tarkastettava.

MielisairasL mukaan on sairaalassapitäminen hallinnollinen toimenpide, josta päättävät hallintoviranomaiset, viime kädessä lääkintöhallitus. Olipa kysymyksessä mielisairas henkilö, joka on otettu sairaalaan hoidettavaksi, taikka mielisairaaksi epäilty henkilö, joka omasta pyynnöstään taikka viranomaisten toimenpiteestä yleiselle turvallisuudelle tai itselleen vaarallisena on otettu sairaalaan mielentilan tutkimista varten, on sairaalasta pois päästäminen siinä tapauksessa, että sairaalan vastuunalainen lääkäri katsoo vapaaksi päästämisen aiheuttavan vaaraa yleiselle turvallisuudelle tai sairaalle itselleen, riippuvainen siitä, onko takeita siitä, että sairas joutuu muualla hoitoon, s.o. vapaaksi ei häntä saada päästää (MielisairasL 8 § 2 mom., 15 ja 16 §). Sama periaate ja menettely on ulotettu siihenkin tapaukseen, että on kysymyksessä syytteessä ollut mutta sairaaloisen mielentilansa vuoksi rankaisematta jätetty henkilö. MielisairasL 21 §:n mukaan on tällaisen henkilön pysyttäminen sairaalassa riippuvainen lääkintöviranomaisten määräyksestä. Kun syytetty on ollut sairaalassa mielentilansa puolesta tutkittavana, on lääkintöhallituksen lausuntoa antaessaan samalla päätettävä, onko syytetty mielisairashoidon tarpeessa vaiko ei. Jälkimmäisessä tapauksessa hänet joko toimitetaan pois laitoksesta vangittuna tai päästetään vapaaksi, eikä tuomioistuimella asiaa päättäessään ole enää mitään tekemistä tämän hoidon kanssa.

Jos sitävästoin lääkintöhallitus päättää, että syytetty on mielisairashoidon tarpeessa, on hänet edelleen pysytettävä laitoksessa. Olipa ratkaisu mikä tahansa, on ensisijassa lääkintöviranomaisten, vastuunalaisen lääkärin ja lääkintöhallituksen ratkaistava kysymys siitä, voidaanko asianomainen poistaa laitoksesta. Tähän menettelyyn palaamme kohta.

Nyt on ensiksi tarkastettava, mikä tehtävä ja toimivalta tuomioistuimella on näissä tapauksissa. Edellytyksenä pakollisen mielisairashoidon antamiselle on, että asianomainen on yleiselle turvallisuudelle tai itselleen vaarallinen (21 §). Tämä kysymys jää kuten sanottu lääkintöviranomaisten ratkaistavaksi. Tuomioistuimen toimivaltaan ei näytä kuuluvan tämän seikan harkitseminen. Siinäkin tapauksessa, että RL 3: 3:a on sovellettu, seuraa mielisairashoidon jatkuminen automaattisesti lääkintöviranomaisten, ennenkaikkea lääkintöhallituksen lausunnosta. MielisairasL 21 §:n mukaan nimittäin syytetty jää jatkuvasti hoidettavaksi ja on edelleen hoidettava, kunnes lääkintöhallitus päättää, että

hänet on sairaalasta päästettävä. Tuomioistuin joka jättää syytetyn rankaisematta, ei siis voine määrätä, että sairashoitoa on jatkettava taikka vielä vähemmän, että sitä on annettava, jollei lääkintöhallitus ole siitä määräystä antanut. Korkeintaan voi tuomioistuin, jos syytetty on sinne tuotu, passittaessaan syytetyn päätöksessään lausua, että hänet passitetaan, koska hänelle on lääkintöhallituksen päätöksen mukaan annettava mielisairashoitoa. Jollei lääkintöhallitus ole tuollaista päätöstä tehnyt, ei niinollen tuomioistuimella ole mahdollisuutta määrätä lääke-rinhoitoa annettavaksi (toisin kuitenkin KKO 1938 tied. N:o 385, jossa KKO jättäessään syytetyn tuomitsematta määräsi, että hänelle oli annettava mielisairashoitoa, kunnes lääkintöhallitus päätti, että hänet voitiin poistaa sairaalasta.)

Se ettei tuomioistuimella ole valtaa tuollaista määräystä antaa, ilmenee mielestäni siitäkin, että jos niin olisi ja määräys sisältyisi alemman instanssin lopulliseen ratkaisuun, täytyisi siitä saada hakea muu-tosta ylemmässä oikeudessa. Tämä taas tuntuu mahdottomalta. MielisairasL kertakaikkiaan asettuu sille kannalle, että kysymyksen siitä, milloin mielisairashoitoa on annettava, ratkaisee lääkintöhallitus.

Jollei tuomioistuimen asiata päättäessä ole olemassa lääkintöhallituk-sen määräystä siitä, että syytetylle on jatkuvasti mielisairashoitoa an-nettava, joutuu ratkaistavaksi kysymys, miten on tuomioistuimen silloin suhtauduttava asiaan. Saattaahan olla, että lääkintöhallitus on katsonut asianomaisen syyntakeiseksi ja odottaa rangaistustuomiota, taikka että tuomioistuin on lääkintöhallituksen ratkaisun jälkeen saanut muuta selvi-tystä jne. Tällaisessa tapauksessa on ohjeena oleva RLvpA 31 § 3 mom., joka lisättiin tuohon pykälään samalla kun IrtolaisL säädettiin 17/1 1936. Tämän lainkohdan mukaan tuomioistuin saa, jos se katsoo syytetyn va-paaksi päästyään voivan tuottaa ilmeistä vaaraa yleiselle järjestykselle, turvallisuudelle tai siveellisyydelle eikä häntä ole mielisairaalassa hoi-dettava, määrätä hänet poliisiviranomaisten toimesta lähetettäväksi koti-paikkakuntaansa tai viimeiseen oleskelukuntaansa asianmukaista hoitoa ja valvontaa varten. Tämä säännös, joka säädettiin vanhan irtolaisase-tuksen 6 §:n sijaan, on siis sovellettava silloin, kun ei ole lääkintöhalli-tuksen määräystä siitä, että mielisairashoitoa on annettava. Sellaisessa tapauksessa voi tuomioistuin siis harkita kysymyksen siitä, onko asian-omaisesta syyntakeettomana vapautetusta henkilöstä vaaraa yleiselle järjestykselle, turvallisuudelle tai siveellisyydelle. Mutta tämä har-kinta ei pääty mihinkään asialliseen ratkaisuun siitä, mitä asianomaiselle on tehtävä, vaan johtaa ainoastaan väliaikaiseen toimenpiteeseen. Kun syytetty oli vangittuna, ei hallintoviranomaisilla ole ollut aihetta ryhtyä

hallinnollisiin turvatoimenpiteisiin. Kun tuomioistu-in kuitenkin päätyy tulokseen, jonka vuoksi vangitsemista tai vangittuna pitämistä ei enää voida jatkaa, on sen pidettävä huoli siitä, että hallintoviranomaiset saavat tilaisuuden näihin toimenpiteisiin. Ja tätä varten on tuomioistuimella sanotunlaisena siirtotoimenpiteenä mahdollisuus jatkaa asianomaisen vapauden menetystä siksi, kunnes asianomaisen kotipaikkakunnan poliisiviranomainen taikka huoltoviranomainen voi ryhtyä mahdollisiin toimenpiteisiin. Tällainen tuomioistuimen ratkaisu ei niinollen sisällä mitään siitä, mihin toimiin on ryhdyttävä ja onko ryhdyttävä toimiin, vaan on ainoastaan välitoimi, toimi, jolla huolto tuomioistuimen mielestä yhteiskunnalle vaarallisesta henkilöstä siirretään tuomioistuimelta hallintoviranomaiselle.

Näin ollen on selvää, että tämä tuomioistuimen määräys ei ole sellainen lopullinen asiallinen ratkaisu, joka voitaisiin muutoksenhakuteitse saattaa ylemmän tuomioistuimen tutkittavaksi. Se pannaan välittömästi täytäntöön.

Tarkastettaessa sitten niitä mahdollisuuksia, mitä viimeksimainitussa tapauksessa on olemassa, on todettava, että tietenkin on tällöin aina mahdollisuus edelleenkin mielisairashoitoon, mikäli siihen lääkintäviranomaiset katsovat edellytyksiä olevan. Siihen nähden, että edellytyksinä tarvittavalle hoidolle ja valvonnalle on mainittu yleisen järjestyksen, turvallisuuden tai siveellisyyden vaarantaminen, voidaan todeta, että IrtolaisL 1 §:n 1 mom. 4 kohdan mukaan nämä seikat juuri, jos ne johtuvat asianomaisen elämäntavasta, ovat irtolaisuuden tunnusmerkkejä. Kun irtolaisena ei kuitenkaan, kuten sanottu, voida käsitellä mielisairasta, tylsämielistä eikä vähämielistä, ei sanotulla viittauksella voida tarkoittaa irtolaishuoltotoimenpiteitä, vaan niitä huoltotoimenpiteitä, joihin IrtolaisL 1 §:n 2 momentissa viitataan, s.o. ryhtymistä LastensuojeluL 8 §:n b kohdassa mainituin edellytyksin erilaisiin lastensuojelutoimenpiteisiin taikka toimenpiteisiin hoidon hankkimiseksi KöyhäinhoitoL 38 §:ssä mainituin tavoin köyhäinhoidon tarpeessa oleville henkilöille. Näillä edellytyksin ja noiden lakien säätämää järjestystä noudattaen voidaan sanotunlainen syyntakeettomana vapautettu henkilö, vaikkei häntä ole mielisairaalaan otettava, ottaa huoltoviranomaisten huostaan. Ja tätä varten on tuomioistuimen siirrettävä asia kotipaikkakunnan huoltoviranomaisten hoidettavaksi.

Mielisairaana sairaalaan jäänyt henkilö on niiden vapauden rajoitusten alainen, mitä sairaalahoido mielisairaalle MielisairasL:n mukaan tuottaa. Ja tämä vapauden menetys kestää 21 §:n mukaan siksi, kunnes lääkintöhallitus päättää, että sairas voidaan sairaalasta poistaa, kun

taas muihin mielisairaalan hoidokkeihin nähden yleensä sairaalan vastuunalainen lääkäri itse harkitsee, onko poispäästäminen mahdollinen, ja vain jos hän vastoin holhoojan taikka sen henkilön vaatimusta, jonka hakemuksesta sairas oli sairaalaan otettu taikka joka vastaa korvauksen suorittamisesta, tahtoo pitää sairasta itselleen tai yleiselle turvallisuudelle vaarallisena sairaalassa, on hänen alistettava kysymys lääkintöhallituksen ratkaistavaksi.

Arvostellessaan kysymystä on lääkintöhallituksen ilmeisestikin otettava huomioon puhtaasti lääkinnölliset kysymykset, onko lääkärinhoito tarpeen, kuin myöskin äskenmainittu peruste, onko asianomaisen henkilön, joka jo on rikoksen tehnyt, vapaasilaskeminen vaaraksi toisten turvallisuudelle taikka hänelle itselleen. Asiallisesti edellytykset ovat samat kuin muissakin tapauksissa vaikka luonnollisesti se seikka, että syytetty jo on rikoksen tehnyt, on omiaan tehostamaan hänen vaarallisuuttaan.

Millainen oikeusturva sitten on asianomaisella henkilöllä tätä menettelyä vastaan, joka oleellisesti rajoittaa hänen vapauttaan? Onko lääkintöhallituksen päätös siitä, että sairaalan hoidokkia on edelleen sairaalassa pidettävä, sellainen hallinnollinen ratkaisu, että siitä voidaan valittaa. Jos se on sitä, on lääkintöhallituksesta 17/8 1934 annetun asetuksen 28 §:n mukaan valitusoikeus tästä päätöksestä KHO:een. Kysymykseen lienee vastattava myöntäen: lääkintöhallituksen päätöksellä oleellisesti ratkaistaan kysymys, joka koskee yksilön itsemääräämisoikeutta. On sitä paitsi huomattava, että tuon toimenpiteen laillisuuden edellytyksenä ei ole yksinomaan puhtaasti lääketieteellinen kysymys siitä, onko mainittu henkilö mielisairas, vaan myöskin kysymys siitä, onko hänestä vaaraa yleiselle turvallisuudelle, minkä kysymyksen yhteydessä jo tulee ratkaistavaksi harkinnanalainen kysymys, mikä on yleinen turvallisuus. Kun muuta ei ole säädetty, on katsottava, että päätös ei ole lopullinen, vaan että asia saatetaan valitusteitse saattaa KHO:n tutkittavaksi. Ratkaisu on täällä luonnollisesti oleva puhtaasti oikeusratkaisu, s.o., on selvitettävä, onko olemassa oikeudellisia edellytyksiä sairaalassa pitämiseen, mitään tarkoituksenmukaisuuspuolta, joka voitaisiin siirtää KHOL 5 §:n mukaan hallituksen tutkittavaksi, ei tässä asiassa voine olla.

Mutta jos päätöksestä yleensä voidaan valittaa, niin kenellä sitten on valitusoikeus? Ilmeistä on, että milloin hoidokille on asetettu holhooja, on tällä valitusoikeus. Mutta onko asianomaisella itsellään valitusoikeutta? Kysymys liittyy laajempaan: onko henkilöllä, jota väitetään mielisairaaksi, yleensä puhevaltaa hänen henkilökohtaista asemaansa

koskevissa asioissa, milloin näiden ratkaisu riippuu juuri mielisairauden toteamisesta? Esim. rikosprosessissa on sillä, jota väitetään mielisairaaksi, itsenäinen valitusoikeus. Holhouksen alle asettamista koskevassa asiassa on vastaavasti asianomaisella itsellään katsottava olevan valitusoikeus. Ja saman periaatteen mukaan täytyy katsoa, että mielisairaana pidetyn ja hoidetun henkilön oikeusturva vaatii, että hänen sanotunlaista henkilökohtaista asemaansa koskeva vaatimus on tutkittava asiallisesti. Hän voi niinollen myöskin esittää vaatimuksen sairaalasta poispäästämisestä ja valittaa kielteisestä lääkintöhallituksen päätöksestä. Tätä sääntöä on kuitenkin määrättyllä tavalla rajoitettava. Jos on ilmeisesti notoorista, esim. valituskirjelmä selvästi sellaisenaan osoittaa, että henkilö on niin mielisairas, että objektiivisesti katsoen ei mitään inhimillistä oikeudellisesti huomioonotettavaa vaatimusta ole esitetty, voitaneen tuollainen hakemus tai valitus jättää kokonaan huomioonottamatta, se ei vaadi vastausta.

SOTAYLITUOMARIN OIKEUSASEMA, KUN VIRKA LAKKAUTETAAN.

Lausunto sotaylituomari J. N:lle sotaylituomarin oikeusasemasta siinä tapauksessa, että hänen virkansa lakkautetaan.

Sotaylituomarin virkamiesoikeudellinen asema on erikoislaatuinen siinä, että vaikka hänen virkansa muuten on tavallinen peruspalkkainen valtion virka, hänet kuitenkin nimitetään virkaan vain kolmeksi vuodeksi, minkä jälkeen virkasuhde automaattisesti lakkaa, ellei nimitystä uudisteta (Sotatuomioistuimista ja oikeudenkäynnistä niissä 16. 4. 1920 annetun lain 7 § verrattuna tämän lain täytäntöönpanosta ja soveltamisesta 30. 4. 1920 annetun asetuksen 27 §:n 3 momenttiin ja 29 §:ään). Tämän viran erikoisluontoisuuden vuoksi olen joutunut sitä käsittelemään teoksessani »Virkasuhteen lakkaaminen Suomen valtionhallinnossa» (Helsinki 1934), ja tällöin päätynyt seuraaviin tuloksiin:

a) Sotaylituomarilla on samanlainen eläkeoikeus kuin muillakin peruspalkkaisilla virkamiehillä sikäli, että hän on oikeutettu eläkkeeseen erotessaan virasta 63 vuotta täytettyään taikka pysyväisesti työkyvyttömäksi tultuaan. Tämä oikeus hänellä on sekä siinä tapauksessa, että hän joutuu virasta eroamaan kesken kolmivuotiskautta, että myöskin silloin kun ero näistä syistä sattuu kolmivuotiskauden päättyessä (m.t.s. 233).

b) Sitävastoin ei sotaylituomarilla, jota kolmivuotiskauden päättyessä ei uudelleen virkaan nimitetä, mutta joka ei myöskään ole 63 vuotta täyttänyt eikä käynyt työkyvyttömäksi, ole sellaista eläkeoikeutta kuin virasta tai toimesta vapautetulla valtion viran tai toimen haltijalla on (m.t.s. 76).

c) Milloin sotaylituomarin virka taas lakkautetaan kesken kolmivuotiskautta, on lakkautetun viran haltijalla kyllä lakkauspalkko-oikeus kolmivuotiskauden loppuun mutta ei tätä hetkeä pitemmälle (m.t. s. 205), minkä jälkeen hänen mahdollinen eläkeoikeutensa järjestyä a)- ja b)-kohdan mukaisesti.

Edelläolevat mielipiteeni perustuvat siihen,

että sotaylituomari on peruspalkkainen viran haltija ja sellaisena oikeutettu eläkkeeseen ja lakkautuspalkkaan, ellei muuta ole säädetty,

että valtion viran tai toimen haltijan oikeudesta eläkkeeseen 30. 12. 1924 annetun lain 1 §:n 3 momentti, joka takaa eläkeoikeuden määräajaksi valtion virkaan otetulle henkilölle ainoastaan sikäli, kuin siitä on erikseen säädetty, ei missään tapauksessa voi rajoittaa sotaylituomarin eläkeoikeutta, koska edelläsanotun 1920-vuoden asetuksen 27 §:n 3 momentissa on vakuutettu sotaylituomarille virasta erotessaan oikeus eläkkeen saantiin sotilasviroista yleensä voimassaolevien perusteiden mukaan (kysymyksen siitä, koskeeko sanottu 1 §:n 3 mom. lainkaan peruspalkkaisia virkoja (m.t. s. 233) voin niinmuodoin tässä yhteydessä kokonaan sivuuttaa), ja

että kun sotaylituomaria, jota ei ole virkaan uudelleen nimitetty, ei muodollisesti ole yleisen edun vuoksi valtion virasta vapautettu siten, kuin Eläkelain 11 § näyttää edellyttävän, hänellä ei pelkästään tällä vapauttamisperusteella niinmuodoin olisi eläkeoikeutta.

Jouduttuani minulle nyt esitetyn kysymyksen johdosta uudelleen yksityiskohtaisemmin tutkimaan sotaylituomarin virkamiesoikeudellista asemaa, on minun ollut eräessä kohdin tarkistettava kantaani. Kysymyksen syvempi tutkiminen vie nimittäin seuraavaan:

Kun 1920-vuoden asetuksen 27 §:n 3 momentissa sotaylituomarille annettiin eläkeoikeus sotilasviroista yleensä voimassaolevien perusteiden mukaan, viitattiin tällä säännöksellä 7. 4. 1886 annettuun Suomen sotaväen ja luotsilaitoksen eläkesääntöön, sellaisena kuin se oli muutettuna 8. 6. 1898 annetussa julistuksessa. Tutkittaessa, minkälaisen eläkeoikeuden Eläkelaki vakuuttaa sotaylituomarille, on epäilemättä ensin tehtävä selväksi, minkälainen oli hänen eläkeoikeutensa ennen nykyisen eläkelain säätämistä sanottujen vanhojen julistusten nojalla. Näitä tarkastettaessa havaitaan seuraavaa.

Sanotun 1886-vuoden ohjesäännön mukaan oli virkamiehellä oikeus saada täysi eläke määrätyin ikää ja virkavuosia koskevin edellytyksin (4 §), minkä lisäksi sairauden vuoksi eroamaan joutuneella oli oikeus osaeläkkeeseen 15 virkavuoden perusteella (5 §). Osa-eläkkeeseen oli oikeutettu kuitenkin myöskin upseeri, joka säädetyn eroamisiän saavuttuaan joutui virasta eroamaan (6 §:n 1 mom.) tai joka 50 vuotta täytettyään ja 15 vuotta palveltuaan erosi virasta, riippumatta siitä oliko hän sairas vaiko ei (6 §:n 2 mom.). Viimeksisanotunlainen eläkeoikeus oli upseerilla niinhyvin siinä tapauksessa, että hän itse pyynnöstään erosi virasta, kuin myöskin silloin, kun hänet silloin voimassaolevien

säännösten mukaan virasta vapautettiin. — Tässä yhteydessä on syytä panna merkille, että myöskin siviilivirkamiehellä, jolta eläkeoikeuden edellytyksenä vaadittiin, että hän »för sjuklighet eller andra giltiga skäl blifver oskicklig till tjenstens vidare bestridande» (28. 7. 1826 ann., J.) katsottiin olevan oikeus eläkkeeseen tällaisen pätevän syyn nojalla silloin, kun hänet muuten kuin virkavirheen johdosta hallintotoimin virasta erotettiin (*Ståhlberg*, Suomen hallinto-oikeus, Yleinen osa, 1 painos, s. 223).

Vuonna 1886 taikka 1898 ei sotalaitoksessa tiettävästi ollut määräajaksi täytettäviä virkoja, minkä vuoksi sellaisia varten ei ollut mitään erityisiä säännöksiä eläkeoikeudesta. Niinmuodoin oli äskensanottuja säännöksiä sovellettava sellaisinaan myöskin ratkaistaessa, minkälainen oli määräajaksi nimitetyn sotaylituomarin oikeus eläkkeeseen siinä tapauksessa, ettei häntä kolmivuotiskauden päättyessä virkaan uudelleen nimitetty: jos hän oli 50 vuotta täyttänyt ja hänellä oli 15 virkavuotta, oli hänellä oikeus eläkkeeseen, johtuipa se seikka, ettei nimitystä uusittu, valtiosta, joka ei sitä tahtonut uudistaa, taikka sotaylituomarista itsestään, joka ei enää tahtonut virkaan jäädä. Edellä selostettu 6 § puhuu tosin vain upseerista, eikä, kuten 5 § upseerista ja siviilivirkamiehestä, mutta kun koko julistuksessa ei nimenomaan mainita sotaylituomaria, mutta 1920-vuoden asetus antaa tälle eläkeoikeuden *sotilasviroissa* yleensä voimassaolevien perusteiden mukaan, ulottui sanotun 6 §:n säännös koskemaan ilmeisesti myöskin sotaylituomaria.

Tätä tulosta, että siis sotaylituomarilla oli ennen nykyistä eläkelakia eläkeoikeus siinä tapauksessa, että hänen virkanimitystään ei kolmivuotiskauden päättyessä uudistettu, tukee vielä eräs vertauksen vuoksi tässä selostettava säännöstö. Ennen sotaylituomarin virkojen järjestämistä määräaikaisiksi oli tällaisia virkoja vain aniharvoja. Tärkein niistä oli senaatin jäsenen virka, niinhyvin talousosaston kuin oikeusosaston senaattorien virat, jotka täytettiin kolmeksi vuodeksi kerrallaan. Senaattorilla oli 13. 9. 1892 annetun senaatin ohjesäännön 45 §:n mukaan eläkeoikeus niinhyvin siinä tapauksessa, että häntä ei virkaan uudelleen kutsuttu, kuin siinäkin, että hän joutui eroamaan virasta sairauden vuoksi, »hvartill han efter sina innehafvande ålders- och tjensteår, jemlikt författningarna är berättigad». Näillä ylimmillä tuomareilla oli niinmuodoin, vaikka heidät nimitettiin määräajaksi, määräajan päätyttyä ilman uutta nimitystä sama eläkeoikeus kuin virasta hallintotoimin erotetulla virkamiehellä. Tässä suhteessa ei 1920-vuoden asetuksen 27 §, tulkittuna siten kuin edellä olen tehnyt, ollut poikkeus siihen asti voimassaolleista oikeusinstituuteista.

Sotaylituomarilla oli siis nyt kysymyksessäolevanlainen eläkeoikeus ennen nykyisen eläkelain voimaantuloa.

Jos lähdetään siitä, että eläkelain 1 §:n 3 mom. koskee myöskin peruspalkkaisia viran haltijoita, jotka on nimitetty määrääjäksi, on usein mainittu 1920-vuoden asetus selvästi erikoissäännös, joka tällöin takaa sotaylituomarille eläkeoikeuden myöskin uuden eläkelain mukaan. Sanoissa 1 §:n 3 momentissa säädetään, että tällöin on soveltuvilta kohdilta otettava huomioon, mitä eläkelaisissa on peruspalkkaa nauttivan eläkeoikeudesta säädetty. Mitkä ovat tällöin ne soveltuvat kohdat, jotka tässä tulevat kysymykseen? Kun eläkelaki jättää määrääjäksi nimitetyn eläkeoikeuden riippumaan erikoissäännöksestä, on mielestäni ilmeistä, että tässä erikoissäännöksessä voidaan sanoa, missä laajuudessa — luonnollisesti eläkelain säätämässä rajoissa — tällaisella virkamiehellä on eläkeoikeus sitten oleva. Äskenhän juuri kuitenkin todettiin, että kysymyksessäoleva erikoissäännös, 1920-vuoden asetuksen 27 §, määräsi eläkeoikeuden ulottumaan niihinkin tapauksiin, joissa sotaylituomari joutui virasta eroamaan määrääjän päättyessä, kunhan hänellä vain on lain mukaan eläkkeeseen vaadittavat virka- ja ikävuodet, riippumatta johtuiko uudelleen nimityksen poisjääminen virkamiehen omasta tahdosta vaiko valtion toimenpiteestä.

Viimeksisanotussa suhteessa eläkeoikeuden yleiset edellytykset muuttuivat 1924 vuoden eläkelaisissa: virkamiehellä, joka joutuu virasta pois vastoin tahtoaan, on eläkeoikeus vain 10 virkavuoden nojalla, mutta jos hän eroaa omasta tahdostaan, vaaditaan lisäksi 63 vuoden ikä. Nämä yleiset periaatteet ovat luonnollisesti sellaisia »kohtia», jotka »soveltuvat» ratkaistaessa kysymystä määrääjäksi nimitetyn virkamiehen eläkeoikeudesta nykyisen lain mukaan: jos virkamies itse ei halua tulla uudelleen virkaan nimitetyksi, on hänellä siis eläkeoikeus vain edellyttäen että hän on 63 vuotias tai työhön kykenemätön. Siinä tapauksessa taas, että valtio ei tahdo nimitystä uudistaa, tulee nykyisen eläkelain »soveltuvaksi kohdaksi» sen 11 §:n säännös siitä, että vastoin tahtoaan virasta poistettu virkamies saa eläkkeen, jos hänellä on 10 palvelusvuotta.

Päättyessäni nyt, aikaisemmasta kannastani poiketen, siihen tulokseen, että sotaylituomarilla on puheenaolevassa tapauksessa eläkeoikeus, jos hänellä on 10 virkavuotta, perustelen kantani siis — kerratakseni edellä jo esittämäni — siihen, että Eläkelaki, joka ei ole antanut yksityiskohtaista säännöstä määrääjäksi nimitetyn eläkeoikeudesta nimenomaan siinä tapauksessa, että virkasuhde lakkaa määrääjän umpeenkulussa ilman uutta nimitystä, on jättänyt eläkeoikeuden perusteen tässä ta-

pauksessa erikoissäännöksen varaan. Tämä erikoissäännös, 1920-vuoden asetus, taas vakuutti sotaylituomarille eläkeoikeuden tällaisessakin tapauksessa. Niinollen sotaylituomarilla on eläkeoikeus tässä tapauksessa myöskin 1924-vuoden eläkelain voimassaollessa, jolloin eläkkeen muut edellytykset ja suuruus määräytyvät nykyisen eläkelain »soveltuvien kohtien» mukaan.

Näin saatua tulosta tukee toinenkin perustelu. Tuomarinvirat on Hallitusmuodossa asetettu erikoisasemaan tuomioistuinten riippumattomuuden turvaamiseksi. Yksi tärkeä riippumattomuuden edellytys on tuomarin lakiin perustuva oikeus elatukseen, palkkaan ja sittemmin eläkkeeseen. Se järjestely, että vakinaiset tuomarinvirat sanotuin tavoin järjestettiin määräajaksi täytettäviksi, ei sellaisenaan hyvin soveltunut tähän riippumattomuusperiaatteeseen. Mutta vielä suuremman poikkeuksen siitä epäilemättä muodostaisi sellainen säännöstely, että samalla kuin jokaiselle toimen haltijallekin 1924-vuoden eläkelaisissa ja 1926-vuoden virkamieslaissa vakuutettiin eläkeoikeus siinä tapauksessa, että valtio lopettaa toimenhaltijan virkasuhteen muusta kuin asianomaisen omasta syystä, samalla olisi tahdottu eräät tuomarinvirat asettaa tässä suhteessa muita oleellisesti heikompaan asemaan. Syy, miksi sotaylituomarinvirat vuonna 1920 järjestettiin määräaikaisiksi, ei ole tiedossani. Useinmainittu 1920-vuoden asetus osoittaa, ettei ainakaan eläkeoikeuteen tahdottu tätä poikkeuksellista säännöstelyä ulottaa. Poikkeussäännöksenä on tuollaista säännöstä sovellettava ahtaasti, s.o. sen perusteella ei saada tehdä suurempia poikkeuksia normaalista järjestelystä, kuin mihin se selvästi oikeuttaa.

Tältä kannalta arvostellen ymmärtäisin tämän poikkeussäännöksen niin, että lainsäätäjä on sillä tahtonut varata valtiolle mahdollisuuden vapautua sotaylituomarista aina kolmen vuoden kuluttua ilman erityisesti mainittua syytä, mutta ei suinkaan asettaa häntä tässä suhteessa huonompaan taloudelliseen asemaan kuin muita viran tai toimen haltijoita. On huomattava, että sen aseman heikkouden vastikkeeksi, että virkasuhde saattoi sanotuin tavoin lakata kolmivuotiskausittain, ei sotaylituomareille annettu mitään taloudellisia erikoisetuja, heidän palkkauksensa kun rinnastettiin hovioikeuden jäsenten palkkaukseen. Vaikka 1924-vuoden eläkelaki, joka on säädetty normaaleja virkasuhteita varten, ei 11 §:ssään otakaan huomioon nyt kysymyksessäolevanlaista virkasuhteen loppumismuotoa, ei voida katsoa lain tarkoituksena olleen jättää sitä toiseen asemaan kuin ne lakkaamismuodot, jotka sanotussa pykälässä mainitaan.

Olen alussa mainitussa teoksessani (s. 233), kuten alussa mainitsin, epäillyt sitä, tarkoittaako eläkelain 1 §:n 3 mom. lainkaan peruspalkkaisia virkoja, jotka täytetään määräajaksi. Jos tämä käsitys taas hyväksytään, silloin on sotaylituomarin eläkeoikeus perustettava siihen, että hänellä oli puheenaolevassa tapauksessa eläkeoikeus ennen eläkelain säätämistä, ja että edellisessä kappaleessa esitetyin perustein ei voida katsoa lainsäätäjän tarkoittaneen, järjestäessään yleisesti eläkeoikeuden virasta tai toimesta vapautetuille, asettaa nimitysmenettelyyn nähden erikoisasemaan jääneitä sotaylituomareita tässä suhteessa kohtuuttomaan ja heidän tuomarinasemaansa sopeutumattomaan poikkeusasemaan.

Näin toteamani eläkeoikeus on niinmuodoin pantava perustaksi tarkastettaessa, minkälainen oikeusasema sotaylituomarilla on siinä tapauksessa, että hänen virkansa lakkautetaan. Lakkautuspalkka-oikeuteen nähden en ole havainnut syytä, jonka vuoksi minun olisi muutettava aikaisemmin esittämäni käsitystä, s.o. että lakkautuspalkka-oikeus sotaylituomarilla kyllä on, jos virka lakkautetaan kesken kolmivuotiskautta, mutta että se lakkaa kolmivuotiskauden lätessä. Sotaylituomarille on joka tapauksessa vakuutettu vain kolmeksi vuodeksi kerrallaan oikeus virassapysymiseen ja siihen liittyvään palkkaukseen. Varatessaan itselleen mahdollisuuden lopettaa tämän virkasuhteen kolmen vuoden kuluttua, ei valtio ole luopunut tästä mahdollisuudestaan siinäkään tapauksessa, että virka sillä välillä kävisi tarpeettomaksi. Kolmivuotiskauden päättyessä tällaisen lakkautuspalkalle asetetun sotaylituomarin virkasuhde niinmuodoin automaattisesti päättyy ja sen jälkeen hänellä on oikeus sellaiseen eläkkeeseen, josta edellä on ollut puhe. Jos taas virka lakkautetaan samanaikaisesti kolmivuotiskauden päättymisen kanssa taikka sen päätyttyä, ennenkuin uutta nimitystä on ehditty antaa, ei mitään lakkautuspalkkaetuja sotaylituomarille tule.

Helsingissä 9 päivänä maaliskuuta 1941.

KÖYHÄINHOIDOLLINEN ELÄKEVASTUU OMAISUUSVEROTUKSESSA.

P. M. kysymyksestä, onko työnantajalla oikeus omaisuus- ja omaisuudenluovutusverotuksessa verotettavista varoistaan vähentää se eläkevastuu, jossa hän köyhäinhoitolain 5 §:n nojalla on niille työntekijöilleen, jotka ovat palvelleet sitä yli 20 vuotta.

Vastaukseksi edelläolevaan esitän seuraavaa:

Ratkaisun saamiseksi on ensiksikin saatava selvyys siitä, onko sanotunlainen köyhäinhoidollinen eläkevastuu velka siinä mielessä, missä tulo- ja omaisuusverolain 16 §:n 1 mom. oikeuttaa verovelvollisen varoistaan vähentämään velkansa. Kun otetaan huomioon 16 §:n 2 momentin säännös siitä, että vähennysoikeus saattaa koskea myöskin velvoitusta määrääjain toimittaa toiselle rahanarvoinen suoritus, on ilmeistä, että mitään epäilystä ei ole siitä, etteikö tällainen elatusvelvollisuus voi olla sanan laajimmassa mielessä velka. Näin on asianlaita ainakin siinä tapauksessa, että työntekijä on jo tullut siihen asemaan, että eläkettä on hänelle maksettava. Sitävastoin näyttää siltä, ettei eläkevastuuta voida pitää velan veroisena silloin, kun eläkeoikeus ei vielä ole tullut aktueelliksi, kun työntekijä siis on ollut 20 vuotta palveluksessa vaikka ei vielä ole eronnut, ja voisi, jos tulisi työkyvyttömäksi, saada eläkkeen. Tässä tapauksessa ei vielä ole sellaista konkreettista velkaa olemassa, joka, vaikkakin vastaisuudessa ehkä uhkaavana, voisi tulla vähennyksenä missään tapauksessa huomioonotettavaksi.

Tämä toteamus ei sellaisenaan vielä riitä kysymyksen ratkaisemiseen. Sanotun 16 §:n 2 momentin mukaan on verovelvollisella oikeus vähentää sanotunlainen ajoittainen eläkkeenmaksamisvelvollisuus kapitalisoituna, jos tämä velvoitus on syntynyt vastikkeetta taikka kertakaikkiaan annetusta vastikkeesta, ja jos eläkeoikeus vastaavasti on verotuksenalainen. Ratkaistaessa kysymystä siitä, onko vähennysoikeus tässä tapauksessa olemassa on siis tarkastettava, 1) onko työntekijän eläkeoikeus sanotuvin tavoin vastikkeeton taikka kertakaikkiaan suori-

tetusta vastikkeesta syntynyt, 2) onko eläkeoikeus eläkkeen saajaa verotettaessa verotuksenalaista omaisuutta.

Mitä tulee edelliseen tunnusmerkkiin, on nyt kysymyksessäoleva eläkemaksuvelvollisuus selvästi sellainen velvoitus, joka täyttää 2 momentin tunnusmerkit. Laki on tahtonut antaa vähennyskelpoisuuden sellaiselle vuosittaiselle suoritusvelvollisuudelle, joka todella on verotuksen tapahtuessa miinusta velvoitetun varallisuudessa. Se ei saa olla vastikkeellinen suoritusvelvollisuus siinä mielessä, että suorittaja olisi oikeutettu saamaan suorituksestaan vastasuorituksen, koska tällöin luonnollisesti velvoitusta vastaava vastikeoikeus olisi plussana tätä velvoitusta vastaamassa. Vastikkeellinen suoritusvelvoitus ei sen vuoksi voi perustaa vähennysoikeutta. Jos sitävastoin velvoitus on syntynyt vastikkeetta taikka aikaisemmin jo suoritettuna kertakaikkisen vastikkeen nojalla, joten mikään vastikkeensaantioikeus ei enää vastaa tätä velvoitusta, on kysymyksessä vähennyskelpoinen oikeus. »Kertakaikkinen» on vastike niinhyvin siinä tapauksessa, että se on suoritettu yhdellä kerralla, kuin myöskin siinä tapauksessa, että sitä on suoritettu useampia kertoja, eri erissä. Pääasia on, ettei verotushetkellä mitään vastikkeen suorittamisvelvollisuutta enää ole olemassa. Sillä perusteella, että kysymyksessä muka olisi muunlainen kuin 16 §:n 2 momentissa mainittu ajoittainen suoritusvelvollisuus, joka niinollen voitaisiin 16 §:n 1 momentin nojalla ilman muuta pitää velkana, ei siis voida vastata esitettyyn kysymykseen myöntäen.

Toinen edellytys vähennysoikeudelle on tässä tapauksessa niinollen se, että »velvoitusta vastaava oikeus on verotuksenalainen».

Riidattomana on pidettävä, ettei vähennysoikeus edellytä, että juuri kysymyksessä oleva oikeus todella on joutunut verotuksenalaiseksi. Se seikka, että eläkkeeseen oikeutettu henkilö jostakin syystä, esim. varojen vähyden vuoksi tms. syystä, on verovapaa, ei voi vaikuttaa asiaan, vaan on katsottava vähennysoikeuden olevan olemassa, jos oikeus luonteeltaan on sen laatuinen, että sitä voidaan verottaa.

Jotta eläkeoikeus eläkkeensaajan kädessä olisi verotuksenalaista, vaaditaan, että se on voimassa elinkauden taikka määrääjän, josta ainakin viisi vuotta vielä on jäljellä, ja että sen arvo, minkä etuuteen oikeutettu vuosittain saa hyväkseen, on enemmän kuin kaksituhatta markkaa. Näitä edellytyksiä tutkittaessa näyttää siltä, että mitä tulee velvoituksen suuruuteen, kahteen tuhanteen markkaan vuodessa, voidaan tätä pitää sellaisena oikeutetun henkilökohtaista asemaa koskevana seikkana, joka ei vaikuta eläkkeenmaksajan vähennysoikeuteen: s.o. kun velvoitus on luonteeltaan elinkautinen, on vähennysoikeus olemassa

velvoituksen suuruudesta riippumatta. — Määräaikaisuus ei taas tässä tapauksessa lainkaan tule kysymykseen.

Mutta lopuksi on otettava huomioon 15 §:n 4 kohta, jossa säädetään, että palvelussuhteen nojalla myönnetty eläkeoikeus ei ole verotettavaa omaisuutta. Tämä verovapaus ulottuu ilmeisesti sekä yksityisoikeudelliseen että julkisoikeudelliseen palvelukseen. Sanonta »myönnetty» ei voi tarkoittaa sitä, että eläkkeen myöntäminen olisi jotenkin harkinnasta riippuva, vaan koskee säännös ilmeisesti jokaista oikeudellisesti sitovaa eläkesuhdetta, jonka voidaan todeta johtuneen palvelussuhteesta. Tässä mielessä on köyhäinhoitolain 5 §:n säätämä oikeus elätyksen saamiseen selvästi palvelussuhteesta riippuva. Se on myöskin luonteeltaan »eläkeoikeus», vaikkei sanottu laki siitä tätä nimitystä käytä. Näyttää siis siltä, että tässä tapauksessa on kysymyksessä sellainen vuosittainen avustusvelvollisuus, jota vastaava oikeutus ei 15 §:n 4 kohdan mukaan ole verotuksenalainen.

Tätä vastaan ei voida väittää, että köyhäinhoitolain 5 §:n säätämä elatusvelvollisuus on luonteeltaan julkisoikeudellinen, ja että sen oikeutettuna subjektina siis on kunta taikka valtio. Vakiintuneen käytännön mukaan katsotaan nimittäin, että myöskin työntekijällä on välitön oma subjektiivinen oikeutensa vaatia eläkettä työnantajalta, huolimatta siitä, että tämä velvollisuus on julkisoikeudellinen ja lääninhallituksen ratkaistava. Tämän vuoksi ei 15 §:n 4 kohdan säännöstä voida tällä perusteella jättää huomioonottamatta.

Minun on siis todettava, että työnantajan eläkevastuu köyhäinhoitolain nojalla on sellainen, josta säädetään 16 §:n 2 kohdassa, ja että sitä vastaava eläkeoikeus on luonteeltaan sellainen oikeus, että eläkkeensaaja ei siitä ole velvollinen suorittamaan veroa. Kysymys on niinollen siitä, onko se, ettei eläkkeensaaja ole velvollinen suorittamaan veroa eläkkeestä, sellainen henkilökohtainen seikka, jonka ei tarvitse vaikuttaa eläkkeensuorittajan asemaan. Tähän kysymykseen en puolestani voi vastata muuten kuin kieltäen. Palvelussuhteeseen perustuva eläkeoikeus on luonteeltaan sellainen, ettei se ole omaisuusverotuksenalainen missään tapauksessa, ja tämän vuoksi en voi olla tulematta siihen tulokseen, että vastaavasti ei eläkkeenmaksajalla ole oikeutta vähentää tällaisen eläkevelvoituksen kapitalisoitua arvoa varoistaan.

Vastaan siis alussa esitettyyn kysymykseen kieltävästi.
Helsingissä, 18 päivänä huhtikuuta 1941.

YHDISTYKSEN VEROTTAMINEN OMAISUUDEN- LUOVUTUSVEROTUKSESSA.

P. M. kysymyksestä: voidaanko aatteelliselle yhdistykselle määrätarkoituksiin lahjoitettuja taikka testamentattuja rahastoja verottaa omaisuudenluovutusverotuksessa.

Omaisuudenluovutusverotuksessa on verovelvollisuus siitä 9. 8. 1940 annetun lain 3 §:n mukaan pääasiassa samanlaatuinen kuin tulo- ja omaisuusverotuksessakin. Viimeksimainitussa taas ovat, siitä 5. 12. 1924 annetun lain 4 ja 5 §:n mukaan verovelvollisia yleensä, paitsi fyysiset henkilöt, myöskin yhtymät, laitokset ja säätiöt. Näillä viimeksisanoituilla tarkoitetaan ilmeisesti ainakin kaikenlaatuisia juridisia henkilöitä. Mutta käytäntö, jota myöskin eräät lainsäädännökset tukevat, on vienyt siihen, että ainakin käsitteeseen yhtymä on vero-oikeudessa sisällytetty sellaisiakin henkilöyhtymiä, joita ei muilla oikeusaloilla pidetä itsenäisinä oikeuskelpoisina korporatioina (vrt. Tarjanne, Vero-oikeus s. 45).

Mitä taas tulee nyt ratkaistavaksi tulevaan kysymykseen, voiko omaisuusryhmä, joka ei muodosta sellaista itsenäistä oikeuskelpoista säätiötä, joista puhutaan 5. 4. 1930 annetussa säätiölaissa, olla verovelvollinen, ei meillä voitane todeta mitään vakiintunutta käytäntöä. Tämä johtuu ilmeisestikin siitä, että sellaiset omaisuusryhmät, rahastot, joita tässä tarkoitetaan, useimmiten ovat yleishyödyllisiä ja annetut sellaisille yhteisöille taikka säätiöille, jotka yleishyödyllistä toimintaa harjoittavina sellaisinaan ovat tulo- ja omaisuusverosta vapaat (tuloverolain 6 §), joten sellaisten verottaminen ei tämän vuoksi käytännössä tähän asti tavallisesti tullut kysymykseenkään. On kuitenkin tällaisiakin tapauksia ollut. Niinpä KHO on eräässä 23. 1. 1939 antamassaan päätöksessä katsonut, ettei eräälle verovelvolliseksi katsotulle eläke- ja apurahastolle määrätarkoitukseen lahjoitetun rahaston tuloja ja varoja ollut pidettävä tuon eläkerahaston verotettavina tuloina eikä varoina. Omasta puolestani olen niinikään lausunut, että tämänlaatuista määrätarkoitukseen testamentilla määrättyä rahastoa, jolla on, vaikka se ei olekaan

oikeuskelpoinen säätiö, samanlaatuinen taloudellinen itsenäisyys kuin edelläsanotuilla verovelvollisilla henkilöyhtymillä, voidaan pitää verosubjektina ja sellaisenaan verottaa (Vero-oikeus s. 46).

Omaisuuksien luovutusverotuksessa on kysymys kuitenkin tullut päivänpolttavaksi sen takia, että siitä annetun lain 3 §:n mukaan ovat verovelvollisia yleensä kaikki yksityisoikeudelliset juridiset henkilöt, siis nekin, jotka tulo- ja omaisuusverotuksessa ovat yleishyödyllisen tarkoituksensa vuoksi verovapaita. Kaikkien tällaisten osalta on niinollen kysymys siitä, onko niiden hallussa olevat stipendira hastot verotettava erillisinä verovelvollisina vaiko asianomaisen haltijan varoina. Ja kun sanottuun 3 §:ään eduskunnassa vielä lisättiin erikoinen poikkeussäännös siitä, että verovapaita kuitenkin ovat aatteelliset yhdistykset — lukuunottamatta kuitenkaan sitä omaisuuden osaa, jota käytetään elinkeinon tai liiketoiminnan harjoittamiseen — riippuu nyt esitetyn tulkintakysymyksen ratkaisusta aatteellisten yhdistysten hallussa olevien rahastojen osalta suorastaan se, onko rahastoja verotettava erillisinä verosubjekteina vai jäävätkö ne yhdistyksen välittömänä omaisuutena kokonaan verottamatta.

Tarkastettaessa kysymystä epäitsenäisen rahaston kelpaavuudesta verosubjektiksi on otettava huomioon, että säännös siitä, että »säätiö» voi »yhtymän» ja »laitoksen» rinnalla joutua verotettavaksi, on ajalta, jolloin ei vielä ollut voimassa vuoden 1930 säätiölaki. Tulo- ja omaisuusverolain käsitteen »säätiö» ei siis tarvitse ilman muuta olla sama kuin säätiölain »säätiö». Mutta sitäpaitsi säätiölaki edellyttää muitakin kuin itsenäisiä säätiöitä: sen 1 §:ssä puhutaan nimenomaan itsenäisen säätiön perustamisesta ja 8 §:ssä säädetään, että vain tällainen saavuttaa oikeuskelpoisuuden. Sen mukaan voidaan siis puhua epäitsenäisistäkin säätiöistä, joilla ei ole oikeuskelpoisuutta ja jonka nimiin tehdystä sitoumuksesta 8 §:n 2 mom. mukaan ovat vastuussa henkilökohtaisesti ne, jotka ovat sitoumuksen tehneet. — Tämän lisäksi säätiölaki edellyttää julkisoikeudellisia säätiöitä (29 §).

Säätiölain 28 §:stä taas selviää, että ennen vuotta 1930 Suomessa niinkään oli sekä itsenäisiä että epäitsenäisiä säätiöitä, edelliset kun vain määrättiin rekisteröitäviksi. Yhtävähän kuin lain käyttämä sana »yhtymä» sellaisenaan sanankaan mukaan tarkoittaa oikeuskelpoista yhtymää, yhtävähän voidaan lain vastaavasta sanonnasta »säätiö» — tai vastaavasti »laitos» — siis päätellä, että tällaisen olisi, jotta sitä voitaisiin erikseen verottaa, oltava yksityisoikeudellisesti oikeuskelpoinen.

Kun kuitenkin on myönnettävä, että luonnollisin katsomustapa ja ratkaisu olisi se, että vero-oikeudellinen oikeussubjektiviteetti olisi vain

niillä, joilla muillakin aloilla, ennen kaikkia yksityisoikeudellisesti, on oikeussubjektiviteetti, täytyy voida esittää peruste, joka osoittaa, että näin ei kuitenkaan ole asianlaita. Eräiden yhtymien, korporatioiden osalta perusteen löytäminen on melko helppo. Avoin yhtiö on monissa muissakin, sekä yksityisoikeudellisissa että varsinkin prosessioikeudellisissa suhteissa sellaisessa erikoisasemassa, että on varsin helposti ymmärrettävissä, että vero-oikeus, joka tahtoo jakaa verovelvollisuuden niiden subjektien, sanoisinko taloudellisten subjektien kannettavaksi, jotka käytännöllisessä elämässä ulospäin esiintyvät taloudellisina kokonaisuuksina, on omaksunut sen katsomuksen, että yhtiö, kunhan se vaan on tässä mielessä itsenäinen ja pysyvä institutio, kelpaa itsenäiseksi vero-oikeudelliseksi subjektiksi.

Samanlaisilla perusteilla voidaan kuolinpesää ja konkurssipesää, jotka ovat luonteeltaan oikeammin jo erikois-omaisuuskomplekseja, pitää verotuksellisesti oikeuskelpoisina, ne kun käytännössä taloudellisessa elämässä esiintyvät erillisinä talousyksilöinä.

Tullakseni sitten niihin rahastoihin, joiden vero-oikeudellisesta oikeuskelpoisuudesta tässä on kysymys, on todettava, että ne voivat tietenkin luonteeltaan olla varsin erilaisia. Samoilla syillä kuin yhtymiinkin nähden voidaan edellyttää, että näihinkin nähden vero-oikeus olisi asettanut lähtökohdaksi sen taloudellisen katsantokannan, että verovelvollisena voidaan pitää taloudellisesti erillisinä esiintyviä omaisuuskomplekseja. Kysymys on vain siitä, mikä sitten on tällaisen taloudellisesti erillisen omaisuuskompleksin tunnusmerkki.

Ensinnäkin on tällöin selvää, että vaatimuksena ei voi olla se, että rahastolla olisi sellainen itsenäisyys, jota säätiölaki edellyttää, ja johon kuuluneen ennenkaikkea se, että sillä olisi oleva oma erillinen hallituksensa. Sellaista epäitsenäistä säätiötä ei lain mukaan saa olla, se olisi saatettava säätiölain alaiseksi rekisteröidyksi säätiöksi. Toiselta puolen on selvää, että sellainen erillinen rahasto, jonka jokin juridinen henkilö, säätiö taikka yhtiö, on erottanut muusta omaisuudestaan, määrännyt sen määrättyyn tarkoitukseen, mutta jättänyt edelleen omaksi omaisuudekseen ja omaan hoitoonsa, ei vielä voi osoittaa mitään sellaista erillisomaisuuden ominaisuutta, että se voisi perustaa tälle rahastolle vero-oikeudellisen oikeuskelpoisuuden. Mutta jos kysymyksessä on rahasto, joka, vaikka se on yhtymälle taikka säätiölle annettu, on annettaessa määrätarkoitukseen sidottu sellaisella *modus-määräyksellä*, että rahaston omistaja on oikeudellisesti velvollinen jatkuvasti säilyttämään rahaston ja käyttämään sen tuoton tähän sen ulkopuolelta määrättyyn tarkoitukseen, voidaan ajatella, että kysymyksessä on sel-

lainen erillinen oikeuskompleksi, joka vaikkakin epäitsenäisenä säätiönä olisi verotuksenalainen. Se varsinainen oikeussubjekti, joka rahaston näinmuodoin yksityisoikeudellisesti omistaa, olisi ulospäin tämän rahaston puolesta esiintyjänä verotuksessa se, johon verotus muodollisesti kohdistuu, joka esiintyy sitä koskevassa menettelyssä asianosaisena ja joka myöskin henkilökohtaisesti on vastuussa sanotun veron suorittamisesta.

Säännöksenä, joka osaltaan puoltaa sitä katsomustapaa, että sellaiset omistajan määräämisvallan ulkopuolella olevat erikoisomaisuusryhmät, jotka käytetään pysyvästi määrättyyn tarkoitukseen, olisivat omistajan muusta omaisuudesta erillään olevia verosubjekteja, on mainittava tulo- ja omaisuusverolain 15 §:n 5 kohdan säännös siitä, että verovelvollisen varoiksi ei lueta oikeutta sellaiseen omaisuuteen, josta toinen toistaiseksi saa tuoton. En tahdo väittää, että tämä säännös suorastaan tarkoittaisi nyt kysymyksessä olevia rahastoja. Mutta siitä ilmenee se periaate, että tulo- ja omaisuusverolaki yleensä edellyttää, että verovelvollinen saa käyttää verotettavan omaisuuden tuottoa hyväkseen, kun taas muussa tapauksessa sen hyväksi käyttäjä siitä voi olla verovelvollinen. Niissä tapauksissa, missä ei kuitenkaan ole määrättyä ketään hyväksikäyttäjää, mutta rahaston saaja yhtävähän voi käyttää rahaston tuottoa hyväkseen, näyttää tämän säännöksen sisältämän periaatteen mukaisesti lain tarkoituksena olevan, että tällainen rahasto jää sen omistajaa kohdistuvan verotuksen ulkopuolelle, ja tämä johtuu juuri siitä käytännöllisestä ja taloudellisesta katsomustavasta, jonka mukaan tällaiset omaisuuskompleksit sellaisinaan ovat verotuksenalaisia säätiöitä.

Tätä tulosta tukee vielä nimenomaan omaisuudenluovutusveron sääntämistapa. Hallituksen esityksessä oli verovelvollisten joukkoon nimenomaan tahdottu saada kaikki yleishyödyllistäkin toimintaa harjoittavat yhtymät ja säätiöt. Verovelvollisten joukko oli niinmuodoin määrätty mahdollisimman laajaksi. Valtiovarainvaliokunta kuitenkin katsoi kohtuulliseksi, että aatteelliset yhdistykset »määrätyn omaisuuden» kohdalta vapautettaisiin veroa suorittamasta. Tällä määrätyllä omaisuudella valiokunta tarkoitti aatteellisen yhdistyksen muuta omaisuutta kuin liike- ja elinkeinotoimintaan käytettyä. Jos omaisuudenluovutusveron säätäjän tarkoitus olisi ollut, että nyt kysymyksessä olevat stipendi- y.m. rahastot, joitten verottaminen ei tähän asti ollut tulo- ja omaisuusverotuksessa lainkaan tullut kysymykseen, olisi ollut verotettava yhtenä kokonaisuutena rahastonomistajan muun omaisuuden kanssa, olisi luonnollisesti ollut kohtuullista, että kaikki tällaiset rahastot

olisi asetettu samaan asemaan, olivatpa ne sitten itsenäisen säätiön taikka yhdistyksen hallussa. Kun kohtuussyitten kuitenkin katsottiin koskevan vain aatteellisia yhdistyksiä, jotka yksin asetettiin poikkeusasemaan, on jo tästä syystä puheenaollutta poikkeussäännöstä, joka koskee aatteellisen yhdistyksen omaisuuden erottamista omaisuudenluovutusverotuksesta, tulkittava ahtaasti; lain ei ole katsottava tarkoittavan tällä poikkeussäännöksellä laajempaa poikkeusta yleisestä, mahdollisimman laajasta verovelvollisuudesta, kuin siihen omaisuudenluovutusverotuksessa noudatettavien tulo- ja omaisuusverolain yleisten periaatteiden mukaisesti saattaa sisältyä.

Lähtien siis siitä, että tulo- ja omaisuusverolaki antaa sovellutusohjeksi sen yleisen prinssiipin, että verovelvollisuuskysymys, s.o. kysymys siitä, minkälaiset yksilöt on pidettävä erillisinä verosubjekteina, on ratkaistava, paitsi yksityisoikeudellista oikeuskelpoisuutta koskevien sääntöjen myöskin taloudellista käytännöllistä itsenäisyyttä silmällä pitäen, olen siis valmis vastaamaan alussa esitettyyn kysymykseen myöntävästi. Edellytyksenä rahaston erilliselle verottamiselle kuitenkin on, kuten sanottu, että se on perustamismääräyksellä muodostettu oikeudellisesti siten erilliseksi omistajansa muista varoista, ettei voida katsoa tämän voivan käyttää sitä omaksi hyväkseen oman harkintansa mukaan.

Helsingissä 25 päivänä huhtikuuta 1941.

LAKKAUTUSPALKALLE ASETETUN KUNNAN VIRKAMIEHEN OIKEUSASEMA.

*P.M. kysymyksestä, onko valtion lakkautuspalkalle asetetulla kunnan virkamiehellä oikeus saada valtion virkamieseläke erotessaan tästä lakkautuspalkkasuhteesta.**

1922-vuoden lakkautuspalkkalain mukaan vakuutettiin niille kunnan virkamiehille, jotka olivat valtion viranomaisen nimittämiä, samanlainen lakkautuspalkka-oikeus kuin valtion virkamiehillekin. Tällainen virkamies sai lopuksi ikäänsä elatuksensa turvatuksi siten, että hän oli oikeutettu saamaan eläkkeensä tai jos hänellä ei ollut eläkeoikeutta, palkkausluokkaansa vastaavan valtion virkamiehen eläkkeen suuruista lakkautuspalkkaa lopun ikäänsä, mikäli häntä ei sitä ennen siirretty toiseen valtion virkaan.

Tämä oikeus oli heille vakuutettu nimenomaan valtion varoista.

1926-vuoden virkamieslailla säädettiin virkamiehille, myöskin näille kunnan virkamiehille, velvollisuus erota määräjässä. Tämä velvollisuus katsottiin HM:n säännösten mukaan voitavan ulottaa virassa oleviinkin. Lain 27 §:n mukaan ei sillä kuitenkaan tahdottu muuttaa sitä, mitä lakkautuspalkkalaissa säädettiin virkamiehen oikeuksista ja velvollisuuksista, kun virka lakkautetaan. Tämä rajoitus ei kuitenkaan sisältänyt sitä, etteikö myöskin lakkautuspalkalla olevaa, jolla oli periaatteessa samat oikeudet ja velvollisuudet kuin valtion virkamiehellä yleensäkin, voitaisi vapauttaa esim. määräikään tultuakin, kuten muitakin valtion virkamiehiä.

Mutta Virkamieslain 18 §:ssä säädettiin, että sellaisen virkamiehen eläkeoikeudesta, joka vapautetaan ikänsä vuoksi, oli oleva voimassa se, mitä säädetään Eläkelaisissa. Kun valtionkaan virkamiehiä yleensä ei aikaisemmin voitu ilman muuta vapauttaa virastaan, säädettiin nyt p.o. vapauttamismahdollisuus samalla kuitenkin turvaamalla heille oikeus elatukseen, eläkeoikeus vapauttamisen jälkeen.

* Vrt. KHO 1/4-1941 taltio N:o 1058.

Lain 22 §:n mukaan on sen säännöksiä sovellettava myöskin niihin kunnan virkamiehiin, jotka valtion viranomaisen on nimittänyt. Siihen nähden, että jo 1922-vuoden lakkautuspalkkalaki on puhunut siitä, miten määrätään se eläkkeen suuruutta vastaava lakkautuspalkka, mikä ensimmäisen vuoden kuluttua on sanotunlaiselle kunnanvirkamiehelle maksettava, voidaan vaikeudetta »soveltuvin osin» noudattaa myöskin 18 §:n säännöstä näihin kunnan virkamiehiin nähden: s.o. tuollaisella virkamiehellä, joka vapautetaan palveluksesta, on Virkamieslain 18 §:n nojalla verrattuna EläkeL:n ja LakkautuspalkkaL 10 §:n 2 momentin säännöksiin oikeus virkavuosiensa mukaiseen eläkkeeseen.

Toisin sanoen, koska kunnan virkamies, joka on asetettu lakkautuspalkalle, on lakkautuspalkkalain mukaan valtion virkamiehen asemassa ja oikeutettu saamaan valtiolta palkkauksen taikka uuden viran, jossa hän tulisi kokonaisuudessaan valtion virkamieheksi, on hänellä myöskin valtion virkamiehelle kuuluva eläkeoikeus, jos hänen on ikänsä vuoksi virasta, s.o. valtion palveluksesta erottava.

Vuoden 1931 lakkautuspalkkalaki ei ole tässä suhteessa tehnyt muutosta. Nyt p.o. säännökset, 4 § ja 9 §:n 3 mom. ovat tässä suhteessa aivan samansisältöiset.

Lakkautuspalkalle asetettu kunnan virkamies on niinmuodoin katsottava sellaiseksi virkasuhteessa valtioon olevaksi henkilöksi, jonka on, jos hän joutuu eroamaan valtion palveluksesta ikänsä vuoksi, saatava sellainen eläke, mikä hänelle on hänen virkavuosiensa mukaan Lakkautuspalkkalain 9 §:n 3 momentin säätämää perustetta noudattaen laskettava.

Helsingissä 2 päivänä helmikuuta 1941.

P.M. N:o 2 samassa asiassa.

Pääperuste — — — — — on se, onko kunnan virkamies lakkautuspalkalle asetettuna vielä kunnan virkamies, vai voidaanko häntä pitää, kuten olen ajatellut, valtion virkamiehenä, virkasuhteessa valtioon olevana. Tässä suhteessa en kuitenkaan tahtoisin ainakaan vielä

myöntää, että käsitykseni olisi vaihdellut. Kirjassani olen vain, koettaessani saada jotain selkoa siihen monimutkaiseen kysymykseen, mitä ymmärretään valtion virkamiehellä, sanonut, että lainsäätäjä ei, asettaessaan kunnan virkamiehet lakkautuspalkkalain alaisiksi, ole tahtonut tehdä heistä valtion virkamiehiä. Tällä kannalla olen edelleenkin: se seikka, että valtio on taannut kunnan virkamiehille lakkautuspalkka-oikeuden, jos heidän virkansa lakkautetaan, ei ole tehnyt tuollaista kunnan virkamiestä valtion virkamieheksi.

Kirjassani en sitävastoin — valitettavasti — ole lainkaan tarkemmin käsitellyt sitä tilannetta, mikä syntyy, kun kunnan virkamies tulee lakkautuspalkalle ja siis ryhtyy saamaan lakkautuspalkkaa valtiolta »pysymällä valtion palveluksessa» siten, että hänellä »on samat oikeudet ja velvollisuudet kuin valtion viran haltijalla yleensä, mikäli tässä laissa ei toisin säädetä tahi asian luonnosta muuta johdu», kuten LakkautuspalkkaL 4 § säätelee. Minä näkisin määrätyn eron sen tapauksen välillä, että virkamies hoitaa kunnalta palkkaa saaden tehtäviä, jotka »valtiollisesta» luonteestaan huolimatta on jätetty kunnan hoidettaviksi, tai että valtio on lakkautettuaan tällaisen kunnallisen viran tarpeettomana ryhtynyt itse, aikaisemmin lain mukaisesti antamansa »lupauksen» mukaan, suorittamaan lakkautuspalkkaa ja itse määräämään siitä, milloin virkamiehen on otettava vastaan muu valtion virka jne. Minusta ei tässä jälkimmäisessä tapauksessa enää ole jäljellä mitään kunnallisen virkasuhteen osaa: kunnalla ei ole mitään tekemistä virkamiehen kanssa, se ei maksa palkkaa, se ei voi mitenkään määrätä virkamiestä johonkin omaan virkaansa jne. Kun virka on lakkautettu, on kunnallinen virkasuhde lakannut ja sen sijalle on tullut uusi virkasuhde. Jonkun täytyy kuitenkin olla tuon virkasuhteen toisena subjektina ja se joku ei voi olla muu kuin valtio. Vaikka tällaisessa virkasuhteessa oleva virkamies ei voikaan 4 §:n sananmuodon mukaan »pysyä» valtion virkamiehenä, kun hän ei kerran aikaisemmin ole ollut valtion virkamies, on mielestäni 4 §:n periaate kuitenkin sovellettavissa häneen sikäli, että häntä on viran lakkauttamisen jälkeen pidettävä valtion virkamiehen asemassa olevana.

Se, että tällaiselle valtion palveluksessa olevaksi katsottavalle lakkautuspalkkavirkamiehelle suoritettaisiin eläkettä sen jälkeen kuin hän on ikänsä vuoksi ollut velvollinen virkasuhteesta eroamaan, on mielestäni toista kuin se, että milloin kunnan virkaa ei ole lakkautettu, valtio ei, tällaisen viran haltijan joutuessa eroamaan iän tai muulla perusteella, ole vastuussa hänen eläkkeestään. Hänen oikeutensa ela-

tukseen virasta eroamisen jälkeen määräytyy niiden säännösten mukaan, jotka ovat järjestäneet hänen ja kunnan välisen suhteen muutenkin.

Viimeksisanottu johtaa siihen kysymykseen, olisiko kunta, joka on vakuuttanut kysymyksessäolevanlaisille virkamiehilleen eläkeoikeuden, velvollinen maksamaan hänelle eläkettä, senjälkeen kuin tällaisen virkamiehen virka on lakkautettu ja hän, lakkautuspalkalla pitemmän tai lyhemmän aikaa oltuaan, on joutunut eroamaan ikänsä vuoksi. Jos kunnan virkasuhde edelleen säilyy, on ilmeistä, että kunta joutuisi maksamaan eläkkeen, ja silloin olisi vastaavasti virheellinen päätelmä, jonka mukaan valtio joutuisi maksamaan eläkettä. Kirjoittaessani ensimmäisen promemoriani, lähdin kuitenkin siitä edellytyksestä, että kunta ei enää olisi sidottu sanottuun virkamieheen eikä velvollinen missään tapauksessa maksamaan hänelle eläkettä, yhtävähän kuin kunta on sidottu sellaiseen virkamieheensä, joka on nimitetty valtion virkaan ja tämän vuoksi lakannut olemasta kunnan virassa. Toisin sanoen vastuu tästä virkamiehestä, hänen toimeentulostaan, sijoittamisestaan toiseen virkaan jne. olisi siirtynyt kokonaan valtiolle.

Viimeksisanottua käsitystä tukee mielestäni se, että jos kunta olisi velvollinen eläkkeen maksamaan, olisi ilmeisesti kaikki ne vuodet, mitkä asianomainen joutuu olemaan lakkautuspalkalla, luettava hänelle virkavuosiksi, s.o. kunta, joka ei ole voinut mitenkään käyttää virkamiehen työvoimaa noiden vuosien aikana, olisi kuitenkin niiden perusteella velvollinen ottamaan vastuun hänen elättämisestään eroamisijän taikka sairastumisen jälkeen. Tämä tulos ei mielestäni ole sopusoinnussa sen oikeussuhteen kanssa, minkä kysymyksessäolevien virkamiesten osalta valtion, kunnan ja tällaisen virkamiehen välillä syntyy. Näkisin tämän oikeussuhteen kokonaisuudessaan suunnilleen seuraavanlaisena:

Historiallisista syistä on valtio jättänyt tehtäväryhmän, joka »luonnostaan» kuuluisi valtiolle, kuntien hoidettavaksi siten, että kunnat ovat jääneet niiden virkamiesten virkasuhteen toiseksi subjektiksi, jotka ovat tarpeen näiden tehtävien hoitoa varten. Kun nämä virkamiehet, ennenkaikkea tuomarit, on kuitenkin valtion intressissä ollut saatettava mahdollisimman turvattuun asemaan, s.o. samanlaiseen asemaan kuin valtion virkamiehet, on valtio määrännyt niille annettavaksi samanlaisen lakkautuspalkkaoikeuden kuin valtionkin virkamiehille, s.o. määrännyt, että viran loppumisesta ja lakkauttamisesta huolimatta on virkasuhteen katsottava jatkuvan ennenkaikkea siinä muodossa, että virkamiehellä on oleva oikeus taloudelliseen toimeentuloon. Kun kuitenkin olisi ollut kohtuutonta, että kunta joutuisi vastaamaan tästä virkamiehen toimeentulosta sen jälkeen kuin valtio on, omien tarkoituksperiensä

inukaan järjestäessään niitä virkoja, joita kunnalla tässä valtion tarkoituksessa on ollut, lakkauttanut tällaisen viran, on valtio ottanut vastuun niistä taloudellisista seuraamuksista, mikä tällaisesta valtion uudestaan-järjestämistoiminnasta on. Ja sen vuoksi ei tuo alkuperäinen kunnan kustannusvelvollisuus enää voine olla voimassa missään muodossa, sen jälkeen kuin valtio on lakkauttamalla viran poistanut sen aiheen, johon sanottu velvollisuus alkuaan perustui.

Jos katsotaan siis, että lakkautuspalkalla oleva virkamies on virkasuhteessa valtioon ja vain valtioon, on edessä kysymys, onko hänellä, jouduttuaan sairauden taikka iän perusteella eroamaan, oikeus eläkkeeseen, onko hänellä lakkautuspalkkalain 4 §:n mukaisesti valtion virkamiehelle kuuluva eläkeoikeus. Kun nimittäin missään ei ole nimenomaista säännöstä tällaisesta eläkeoikeudesta, on luonnollisesti ensi kädessä lähdettävä lakkautuspalkkalaista, joka sellaisenaan on näiden virkamiesten oikeusaseman pohjimmainen peruste. Sisältääkö tämä 4 §, joka verrattuna 9 §:ään antaa näille kunnan virkamiehille lakkautuspalkalla ollessaan valtion virkamiehen oikeudet ja velvollisuudet, myöskin eläkeoikeuden?

Säännös, joka viittaa siihen, että lakkautuspalkkalaki, joka 9 §:ssään määrää, että lain säännöksiä ja niinmuodoin myös periaatteessa 4 §:ää samoin kuin 5 §:nkin säätämää siirtymisvelvollisuutta koskevaa säännöstä on sovellettava myös kunnallisiin virkamiehiin sittenkuin ne on asetettu lakkautuspalkalle, ei kuitenkaan tarkoittaisi varata tällaiselle eläkeoikeutta, milloin hän joutuu lakkautuspalkkavirasta eroamaan, on riidattomasti 9 §:n 4 momentti. Tämähän säätää seuraamukseksi siitä, että tällainen lakkautuspalkalle asetettu virkamies kieltäytyy ottamasta vastaan hänelle tarjottua virkaa, sen, että hän harkinnan mukaan menettää joko kokonaan tai osaksi lakkautuspalkkaoikeutensa ja siis selvästi määrää, että 7 §:n säännös, jonka mukaan virkamies on tällöin vapautettava valtion palveluksesta ja hänelle myönnettävä virkavuosiensa mukainen eläke, ei ole nyt kysymyksessäoleviin lakkautuspalkkalaisiin sovellettavissa. Ajatus tietenkin voisi olla se, että tämä säännös on ollut tarpeen, koska tällaisilla lakkautuspalkkalaisilla ei yleensä ole eläkeoikeutta valtiolta.

Tätä ajatusta tukee vielä lainvalmistelukunnan mietintö, joka sisälsi ehdotuksen lakkautuspalkkalaiksi, vuodelta 1919. Nyt kysymyksessä olevan 10 §:n 4 momentin (joka vastaa nykyistä 9 §:n 4 momenttia) selityksessä, s. 18, lainvalmistelukunta nimenomaan perustelee säännöstä sillä, että kun kunnan virkamiestä ei voitaisi asettaa eläkkeelle, olisi

seuraamukseksi kieltäytymisestä asetettava lakkautuspalkan osittainen tai kokonaan menettäminen.

Kun lainvalmistelukunta vielä lisäksi sanoo, että eläkkeelle ei valtion toimesta voitaisi asettaa sellaistakaan lakkautuspalkkalaista, jolla muuten, s.o. kunnalta, olisi eläkeoikeus, näyttää lainvalmistelukunta edellyttäneen, päinvastoin kuin edellä olen mielipiteenäni esittänyt, että lakkautuspalkkalainen voitaisiin kuitenkin muun kuin valtion toimesta, siis ilmeisestikin kunnan toimesta asettaa eläkkeelle, s.o. että hänellä voisi olla, joutuessaan eroamaan lakkautuspalkkasuhteesta, oikeus saada kunnalta eläke, mikä osoittaisi, että kunnan virkasuhde säilyisi lakkautuspalkkasuhteen aikanakin.

Huolimatta tästä verrattain selvästä »lainsäätäjän tarkoituksesta», en puolestani kuitenkaan voisi antaa sille ratkaisevaa merkitystä. Lakkautuspalkkalain nimenomainen sanonta on kuitenkin se, että lainsäädännökset yleensä koskevat myöskin kunnanvirkamiehiä, jotka on asetettu lakkautuspalkalle, ja muiden mukana myös 4 §. Se seikka, että kunnan virasta lakkautuspalkalle asetetut virkamiehet on siirtymisvelvollisuuteen nähden asetettu toiseen asemaan kuin valtion virkamiehet, ei vielä todista sitä, että he muuten periaatteessa olisivat erilaisessa asemassa. Huomattakoon, että 1931 vuodenkin lakkautuspalkkalain 10 §:n 2 momentin mukaan on toiset virkamiehet myöskin asetettu tähän eläkeoikeuteen nähden erilaiseen asemaan kuin toiset. Olipa tarkoitus tämän erilaisen aseman säätämiseen v. 1922 ollut mikä tahansa, ei se vielä sellaisenaan ole todistus siitä, että lakkautuspalkalle asetettu kunnan virkamies pysyisi edelleen kunnan virkamiehenä ja olisi, jouduttuaan sitten aikoinaan eroamaan tästä lakkautuspalkka-asemasta, oikeutettu saamaan kunnalta tämän eläkesäännön mukaisen eläkkeen.

On edelleen muistettava, että vuonna 1922 nyt kysymyksessäoleva tapaus, s.o. että lakkautuspalkalla oleva virkamies kieltäytyi ottamasta vastaan hänelle tarjottua virkaa, oli oikeastaan ainoa tapaus, jossa lakkautuspalkkasuhde sanotuin tavoin saatettiin ilman muuta lopettaa. Asianomaisen sairastumisen johdosta taikka ijän perusteella ei häntä silloisen lainsäädännön mukaan olisi voitu saada pois lakkautuspalkka-asemasta muuten kuin tarjoamalla hänelle uusi valtion virka, jonka vastaanottamisen jälkeen hänen sitten kuitenkin olisi ollut siitä pyynnöstään erottava, kun hän ei enää olisi jaksanut sitä hoitaa. Mutta tässä tapauksessa asianomaisella olisikin ollut mahdollisuus saada eläke valtiolta. Se, että 1922 vuoden laissa ei ollut mitään säädetty eläkeoikeudesta tai »eläkeoikeudettomuudesta» muissa tapauksissa ei niinmuodoin todista mitään siitä, miten on ratkaistava ne tapaukset, jotka 1926 vuo-

den lainsäädäntö on lisännyt: tapaukset, joissa lakkautuspalkalla oleva joutuu eroamaan siitä työkyvyn menettäneenä taikka virkaijän perusteella. Näitä tapauksia ei sellaisenaan lainkaan ollut 1922 vuoden lakkautuspalkkalakia säädettyessä, koska virkaijästä ei ollut säännöksiä ja kykenemättömyyden vuoksi vapaaehtoinenkaan eroaminen ei tullut kysymykseen, kun kykenemätönkin voi aina edelleen nostaa lakkautuspalkkaa, hänellä kun ei ollut mitään toimimisvelvollisuutta, minkä sairaus tai muu kykenemättömyys olisi estänyt.

Kun 1926 vuoden lainsäädäntö siis lisäsi lakkautuspalkkasuhteen loppumistapauksiin eroamisijän ja sairauden, ei 1922 vuoden lakkautuspalkkalaista ollut löydettävissä mitään sellaista säännöstä, joka nimenomaan, siten kuin 10 §:n 4 mom. edellä puheenaolleessa erikoistapauksessa, olisi kieltänyt valtion palveluksessa olevaksi katsottavalta entiseltä kunnan virkamieheltä eläkeoikeuden, mikä tällaiselle muitten säännösten nojalla saattaisi tulla. Mielestäni ei siis 10 §:n 4 mom. ollut esteenä eläkeoikeuden myöntämiselle 1926 virkamieslain voimaantulua entisen lakkautuspalkkalain aikana. Ja kun 1931 vuoden lakkautuspalkkalaki nyt kysymyksessä olevissa suhteissa vain uudelleen sääsi sen, mikä aikaisemmin oli ollut säädettyä 1922 vuoden laissa, ei voitane katsoa, että sen säätämisen kautta tässä suhteessa olisi mitään muutosta syntynyt.

Edelläsanoittu osoittaa mielestäni siis

että lakkautuspalkalle asetettu kunnan virkamies on katsottava olevan virkasuhteessa valtioon ja vain valtioon,

että hänellä on periaatteessa ne oikeudet ja velvollisuudet, mitä valtion virkamiehellä on, ja

että lakkautuspalkkalaki, ennenkaikkea sen 9 §:n 4 mom., ei sellaisenaan ole sellainen peruste, joka osoittaisi, ettei näihin valtion virkamiehen etuihin voi kuulua eläkeoikeutta valtiolta.

Olen edellisessä promemoriassani perustellessani sitä, että tällaisilla lakkautuspalkkalaisilla on eläkeoikeus samojen sääntöjen mukaan kuin valtion omilla lakkautuspalkalla olevilla virkamiehillä vastaavissa tapauksissa, viitannut nimenomaan virkamieslain 18 §:ään, jossa muka säädetäisiin sellaisen virkamiehen eläkeoikeudesta, joka on ikänsä vuoksi vapautettu. Tässä suhteessa on minun myönnettävä tehneeni erehdyksen siinä, että olen muistini perusteella maininnut säännöksen koskevan iän perusteella vapautettua, vaikka pykälä tosiasiaa ei lainkaan mainitse 3 §:ää, jossa puhutaan eroamisijästä. Toinen muodollinen virhe on niinkään kiireessä päässyt syntymään siinä, että olen kirjoittanut »vapautettu» pro »erokirjän saanut». Tämä ero on kuitenkin,

kuten kirjassani s. 91 olen maininnut asiallisesti olematon, mihin viittaa sekin, että eläkelain 11 § puhuukin vapauttamisesta iän vuoksi, mikä juuri on nyt eron antaminen tästä syystä.

Mutta sanamuodon mukaan ei 18 § siis koske virkasuhteen loppumista iän perusteella — se korjaus minun on aikaisempaan esitykseeni tehtävä. Asiallisesti ei kuitenkaan mielestäni tämäkään virhe kuitenkaan horjuta, tai sen ei ainakaan tarvitse horjuttaa sitä lopputulosta, mihin olin ensin PM:ssani päätenyt. Todisteluni vaatii tämän virheen vuoksi kuitenkin lisälenkin:

Edellytän tapauksen, että ei ole kysymyksessä iän vuoksi eroaminen vaan sairauden vuoksi tapahtuva pakollinen eroaminen, joko eroamiskehoituksen perusteella taikka suorastaan vapauttamalla VirkamiesL 4 §:n nojalla. Tällöin on kysymys valtion virkamiehen »oikeuksia» lakkauspalkkalain 4 ja 9 §:n nojalla nauttivan lakkauspalkka-virkamiehen virasta poistamisesta VirkamiesL 4 §:n nojalla, ja tällä on silloin, ottaen huomioon 18 §:n säännöksen samoin kuin eläkelain säännökset, oikeus samojen perusteiden mukaan eläkkeeseen valtiolta kuin muullakin valtion virkamiehellä. Eläkkeen suuruus s.o. täysi eläke, voidaan määrätä 9 §:n 3 momentin säännöksessä ilmenevällä tavalla, ja eläkevuodet on eläkelain säännösten mukaisesti laskettava (tulkintakysymys saattaa olla, voidaanko laskea hyväksi kaikki kunnan palveluksessa palvelleet vuodet).

Kun 18 § ei kuitenkaan puhu mitään eroamisijästä, nousee kysymys siitä, voiko tämä tapaus olla toisessa asemassa kuin sairaustapaus. Tarkastettaessa syytä siihen, miksi 18 § ei mainitse lainkaan 3 §:ää, eroamisikää, voidaan todeta, että se ilmeisesti on jäänyt pois epähuomiosta. Säännös on ilmeisesti alkuisin 1918-vuoden virkamieslain ehdotuksesta (Lainvalmistelukunnan laatimasta). Tämän 19 § säättää: »Virkamiehellä, joka 1 §:n 1 momentin ja 5 §:n säännösten nojalla on erotettu virasta olkoon oikeus eläkkeeseen — — — Jos virkamies pannaan viralta 2 §:ssä mainitusta syystä, — — — eläkeoikeutensa — — —». 1 §:n 1 mom. vastaa vapauttamista yleisen edun vaatiessa, 2 § kurinpidollista viralta panoa ja 5 § erottamista korkean iän taikka kykenemättömyyden vuoksi. Sanottu ehdotus ei nimittäin lainkaan tuntenut kiinteätä eroamisikää, vaan oli eroamisvelvollisuus tässä suhteessa jätetty samanlaisen harkinnan varaan kuin muu kykenemättömyys. Kun myöhemmissä ehdotuksissa sitten hyväksyttiin kiinteä eroamisikä ja tämä virastapoistamisperuste otettiin omaan pykäläänsä, ei ilmeisesti huomattu tehdä tämän muutoksen vaatimaa korjausta 18 §:ään, johon jäivät vain ne samat tapaukset, mitkä siinä alkuaan oli

ollut. Mutta kun tällä välin oli tullut voimaan uusi eläkelaki, jossa jo samat kysymykset oli valmiiksi säännöstelty (iän perusteella eroamisen asemasta tosin puhuttu vapauttamisesta) ei sillä seikalla, että eroamisikää ei 18 §:ssä mainittu, voi olla sitä merkitystä, että se jäisi tässä suhteessa toiseen asemaan kuin kykenemättömyys eläkeoikeuden edellytyksenä. Jos näin olisi, olisivat valtionkin alkuperäisetkin virkamiehet samassa asemassa. Sanottu 18 § on katsottava viittaukseksi siihen, että virkamieslain mukaan syntyneet eroamistapaukset liittyvät jo säädetyn eläkelain eläkkeenmyöntämistapauksiin. Aikaisempi esitykseni oli siis harhaanjohtava siinä, että ehkä liian nimenomaisesti perustin kantani juuri 18 §:ään. Tällaiseksi viittaukseksi ymmärrettynä, joka — eroamisikää koskevasta puutteellisuudesta huolimatta — tarkoittaa rinnastaa Virkamieslain säätämät virastapoistamistapaukset eläkelain sääntämiin, ei 18 §:ää voida lukea niin, että eroamisikä olisi toisessa asemassa kuin sairaus.

Kun niinmuodoin edelleen katson, että sellaisella kunnan palveluksessa olleella virkamiehellä, jonka virka on lakkautettu ja joka tämän vuoksi on joutunut valtion lakkautuspalkalle, on oikeus saada, erotessaan tästä lakkautuspalkkasuhteesta, valtiolta eläke samojen sääntöjen mukaan kuin valtion virkamiehillä, perustan käsitykseni seuraaviin kohtiin:

1) Tällainen lakkautuspalkkalainen on virkasuhteessa valtioon, eikä voi enää saada kunnalta eläkettä.

2) Valtion palveluksessa virkasuhteen nojalla olevana hänellä oli jo 1922 vuoden lainsäädännön mukaan samat oikeudet ja velvollisuudet kuin valtion viran tai toimenhaltijoilla.

3) Kun 1926 vuoden lainsäädännön mukaan virkamiehet joutuivat velvollisiksi eroamaan määräikänsä tultuaan tai työkykynsä menetettyään, tuli tämä velvollisuus koskemaan myöskin tällaista valtion lakkautuspalkalla olevaa, joka kuitenkin samalla sai sen eläkeoikeuden, minkä 1924 vuoden eläkelaki jo näitä tapauksia varten oli valtion virkamiehille järjestänyt.

Helsingissä 21 päivänä helmikuuta 1941.

LIKEVAIHTOVERO.*

JOHDANTO.

Liikevaihtovero, joka on omaksuttu Suomen verotussysteemiin 3. 1. 1941 annetulla liikevaihtoverolailla (lyh. LVL) ja 13. 1. 1941 annetulla asetuksella liikevaihtoverosta (lyh. LVA), on luonteeltaan välillinen vero. Vaikka veron maksajana on elinkeinonharjoittaja, tuottaja taikka jälleenmyyjä, ei lainsäätäjän tarkoituksena ole, että tämä lopulta joutuisi veron sellaisenaan kantamaan. Päinvastoin laki selvästi esim. 56 §:ssä edellyttää, että veron määrä lopulta on tarkoitettu siirtyvän kuluttajan tai tavarankäyttäjän maksettavaksi.

Vero on ollut välttämätöntä ottaa käytäntöön valtion lisääntyneen rahantarpeen vuoksi samoin kuin sen tähden, että toisen välillisen verotuksen, tulliverotuksen, tuotto on nykyisten olosuhteiden pakosta supistunut huomattavasti, valtion menojen päinvastoin tuntuvasti lisääntyessä.

Liikevaihtoverotuksessa, sellaisena kuin se on LVL:ssä omaksuttu, pyritään verottamaan elinkeinotoimintaa sen eri asteissa ja siten tämän verotuksen aiheuttamana hinnan lisänä lopulta saattaa käyttäjät ja kuluttajat kantamaan veron. Meillä hyväksytty järjestelmä on kuitenkin periaatteessa rajoittunut vain valmiiden tuotteiden myynnin verottamiseen siten, että tuottaja myydessään tuotteensa ja jälleenmyyjä myydessään sen jälleen edelleen, joutuvat kumpikin veroa suorittamaan. Sitä vastoin se elinkeinotoiminta, joka tapahtuu ennen tällaisen valmiin tuotteen valmistamista, s.o. raaka-aineiden ja puolivalmisteiden tuottaminen ja myyminen tuottajalle, teollisuuslaitokselle, on yleensä verosta vapaa. Tällöin on kuitenkin heti muistutettava siitä, että raaka-aineet ja puolivalmisteet ovat verovapaita vain silloin kun on selvää, että ne

* Käsikirjoituksen on tätä muistojulkaisua varten hyväntahtoisesti asettanut käytettäväksi Kustannusosakeyhtiö Otava, jolla on siihen kustannusoikeus. Kirjoitus oli alkuaan tarkoitettu julkaistavaksi eri kirjana, mutta erään yhteensattuman vuoksi on sen julkaisemisesta luovuttu.

myöhemmin käytetään tuotteeseen, josta vero tullaan maksamaan. Mutta milloin raaka-aineita ja puolivalmisteita myydään muille käyttäjille, ovat ne periaatteessa samassa asemassa kuin muutkin tavarat. Edelleen on todettava, että jälleenmyyntivero on tarkoitettu kannettavaksi vain yhden kerran, vähittäiskauppa-asteella, minkä vuoksi tukkukauppa, joka myy tavaraa vain toisille jälleenmyyjille, on verosta yleensä vapaa.

Normaalimuoto on siis lain mukaan se, että veroa maksetaan silloin kun tuottaja myy tuotteen ja silloin kun vähittäiskauppias myy sen. LVL:n on kuitenkin ollut otettava huomioon se mahdollisuus, että tuottaja myy tavaran ilman jälleenmyyjää suoraan käyttäjälle ja määrätä sitä varten oma asteikkonsa. Ja vihdoin on ollut otettava huomioon se laaja tuotteiden ryhmä, joita ei valmisteta maassa vaan tuodaan ulkomailta: silloin suoritetaan kotimaista tuottajan veroa vastaava liikevaihtovero maahantuotaessa tulolin yhteydessä.

Varsinaisen tavaran myynnin ohella on laki alistanut verotuksen alaiseksi eräitä muitakin lähelläolevia liiketoiminnan muotoja, nimittäin ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeissä tapahtuvan myynnin ja tarjoilun samoin kuin sellaiset tavaroiden puhdistus-, korjaus- ja kunnossapitotyöt, joita elinkeinonharjoittaja toimittaa.

Vihdoin on lain täytäntöönpanon yhteydessä ollut järjestettävä erityinen täydennysvero jälleenmyyjillä lain voimaantullessa olevien varastojen verottamiseksi. Tämä vero, joka on siis vain kerran kannettava, ei kuulu liikevaihtoverojärjestelmään sellaisena kuin se on tarkoitus jatkuvasti pysyttää verotusjärjestelmässämme.

Liikevaihtoveron maksaminen on laissa järjestetty samaan tapaan kuin esim. valmisteverojen: sitä ei viranomainen määrää, kuten esim. tulo- ja omaisuusveroa taikka kunnallisveroa, ennenkuin verovelvollisen on se suoritettava, vaan on verovelvollisen itsensä pidettävä huoli siitä, että vero tulee lasketuksi ja määräjain valtiolle suoritetuksi. Vain tämän varaan ei asiaa kuitenkaan ole voitu jättää, vaan on ollut järjestettävä erityiset tarkkailu- ja tarkastusviranomaiset, jotka sittemmin verovelvollisten jälkeenpäin tehtävien veroilmoitusten nojalla tarkastavat, onko vero tullut oikein suoritetuksi, ja milloin puutteellisuutta havaitaan, määrättävä puuttuva vero maksettavaksi.

Edelläsanoitusta johtuen on seuraavan esityksen aineellisessa osassa (luvut I—V) ensin pyrittävä selvittämään itse verovelvollisuus ja mitä siihen kuuluu, ja muodollisessa osassa (luku VI

—VII) annettava esitys siitä, miten veron maksua tarkkaillaan, miten sitä koskevat riidat ja kysymykset viranomaisten avulla ratkaistaan ja miten maksuunpantu vero peritään. Lopuksi on VIII luvussa selvittävä lain voimaannapannon yhteydessä kannettavaa täydennysveroa ja siihen liittyviä kysymyksiä.

Hintojen nykyinen sota-ajasta johtuva säännöstely edellyttää sitä, että siihen hinnan korottamiseen, minkä liikevaihtoveron toimeenpano edelläsanoitun tavoin aiheuttaa, ei saada ryhtyä ilman viranomaisen erityistä lupaa. Tämän johdosta on kansanhuoltoministeriön ollut erityisellä päätöksellään järjestettävä kysymys siitä, miten hintoja saadaan veron voimaan tullessa korottaa. Tästäkin päätöksestä on seuraavaan esitykseen, koskapa se oleellisesti liittyy liikevaihtoverotukseen ja sen toteuttamiseen, ollut lyhyt esitys otettava.

Tämä teos on ollut aikaansaattava erinomaisella kiireellä, jotta siitä voisi olla jotain apua heti lakia soveltamaan ryhdyttyessä. Tässä tarkoituksessa se saatetaan julkisuuteen huolimatta siitä, että siinä sanotusta syystä epäilemättä on puutteellisuuksia jopa virheellisyyksiäkin.

I. VEROTUKSEN ESINE.

1. Yleensä.

Liikevaihtoverotuksella on tarkoitus verottaa liikevaihtoa, verovelvollisuus syntyy määrätynlaisen liiketoiminnan, määrättyjen liiketoimien johdosta. Seuraavassa tarkasteltakoon näitä liiketoimia erikseen.

2. Tavaran myynti.

A. Tärkein liiketoimi, joka joutuu verotuksen alaiseksi on tavaran myynti. Jälempänä tulee puhe niistä subjektiivisista edellytyksistä, joitten on oltava olemassa, jotta verovelvollisuus lain mukaan syntyisi. Tässä on aluksi todettava, mitä laki objektiivisesti vaatii verotuksen kohteelta.

Tavaran myynniksi on katsottava irtaimen tavaran omistusoikeuden siirtäminen vastiketta vastaan myyjältä ostajalle. Tällaiseksi myynniksi on laki nimenomaan todennut osuuskunnan tai muun siihen verrattavan yhtymän myynnin jäsenilleen tai jäseniltä näille.

B. Tavaraa on siis vain irtain tavara. Tavaraa eivät näinmuidoin ole seuraavat myynnin esineet:

a) Kiinteistö, kiinteä omaisuus. Samoin jäävät luonnollisesti myöskin vuokra- tai muut oikeudet maahan verotuksen ulkopuolelle ja samaan asemaan on asetuksella asetettu ei ainoastaan omalla vaan myöskin toisen maalla olevat rakennukset (LVA 1 §:n 2 mom.), jotka yksityisoikeuden mukaan luetaan irtaimistoon kuuluviksi. Sitävastoin luonnollisesti valmis tehdasmaisesti valmistettu rakennus on irtainta tavaraa.

b) Arvopaperit, kuten osakkeet, obligatiot, osuustodistukset ja muut sellaiset eivät ole tavaroita, eivät myöskään pääsylimput, matkaliput, arpaliput, käyvät kotimaiset postimerkit ja muut sellaiset määrätyn oikeuden todistuksina olevat paperit. Käytetyt postimerkit keräilyesineinä sitävastoin ovat irtainta tavaraa.

c) N.s. immateriaaliset oikeudet, kuten tekijän oikeus, patenttioikeus jne.

Lisäksi määrätty tavarat on nimenomaan määrätty veropaiksi yleensä taikka määrätynlaisen myynnin yhteydessä, kuten jällempänä selitetään.

C. Suomessa tapahtuva tavarantoiminnan myynti ainoastaan on verotuksenalaista (1 §), s.o. tavarantoiminnan, joka myydään, on oltava Suomessa ja myynnin täytyy tapahtua täällä.

a) Jos tavara myydään ulkomaille, ei liikevaihtoveroa ole suoritettava. Ulkomaille katsotaan tavara myydyksi siinäkin tapauksessa, että tuottaja myy sen sellaiselle Suomessa olevalle liikkeelle, joka tulee sen viemään ulkomaille (4 §:n 8 kohta). Samanarvoiseksi katsoo laki (4 §:n 9 kohta) muonantoiminnan myynnin alukseen taikka ilma-alukseen, joka on ulkomaisessa liikenteessä, jolloin tavara tosiasiallisesti osittain joudutaan käyttämään ulkomailla.

b) Jos taas ulkomailla ostetaan tavaraa Suomeen, ei tämä myynti, olipa myyntisopimus tehty Suomessakin, aiheuta varsinaista liikevaihtoverotusta, mutta sen sijaan tavarasta on maahantuotavaa suoritettava liikevaihtoveroa. Ulkomailla olevaa myyjää eivät Suomen viranomaiset voi verottaa, minkä vuoksi verotus on toimitettava maahantuonnin yhteydessä.

D. Velaksi myynti on periaatteessa myöskin myyntiä ja synnyttää sellaisenaan verovelvollisuuden. Eri asia on, että sikäli kuin on kysymys muusta kuin tuottajan myynnistä, vero lasketaan, kuten jällempänä tulee puhe, vasta niistä maksuista, mitkä todella tavarantoiminnan myyjälle kertyvät. — Vähittäismaksukaupassa tavarantoiminto-oikeus ei tosin siirry ennenkuin viimeinen erä on maksettu, mutta se on joka tapauksessa tavarantoiminnan myyntiä ja sen vuoksi siitä on

maksettava veroa yleensä samoin kuin muusta luotolla tapahtuvasta kaupasta (LVA 3 §).

E. Vastikkeen, joka tavarasta otetaan, ei ehdottomasti ole oltava rahaa vaan luovutus, jossa vastikkeena on muuta tavaraa, jolloin on kysymyksessä vaihto, työsuoritus taikkapa muunlainen suoritus on niinkään katsottava verotuksenalaiseksi myynniksi (2 §:n 1 k.). Työsuoritus tavarain vastikkeena tulee kysymykseen esim. silloin, kun tavaraa luovutetaan liikkeen henkilökunnalle palkkauksena (2 §:n 2 k.).

Vastikkeettakin — varsinaisessa mielessä — tapahtuva tavarain luovuttaminen liikkeestä on verotuksenalaista silloin kun liikkeenomistaja käyttää tavarain omaan kulutukseensa (2 §:n 2 k.). Tähän laki vielä lisää tavarain luovuttamisen »muuhun liikkeen toimintaan yleensä kuulumattomaan tarkoitukseen». Tämä säännös on jonkin verran epäselvä, mutta tuskin voinee tarkoittaa sellaista tapausta, jossa tavaraa lahjoitetaan aivan hyväntekeväisyystarkoituksessa puutteessa oleville.

Nimenomaisen säännöksen mukaan (LVA 4 §) ei viraston, laitoksen tai liikkeen henkilökunnan lukuun taikka huoltokonttorin jäseniään varten ostamien tavarain luovuttamista henkilökuntaan taikka huoltokonttoriin kuuluville katsota tämän laatuiseksi myynniksi.

Kun näissä tapauksissa vastikkeena ei ole rahaa, on verotuksessa, jossa perusteeksi on yleensä otettava myyntihinta, myyntihintaa vastaavaksi määrättävä tavarain vähittäismyyntihinta (8 §:n 1 mom. 6 k.).

3. Ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeen liiketoiminta

saattaa osittain olla tavarain myyntiä varsinaisessa mielessä, osittain siihen sisältyy muunlaisia palveluksia. Kaikki myynti mikä tuollaisessa liikkeessä tapahtuu, on kuitenkin alistettu liikevaihtoveron alaiseksi, mikäli ei nimenomaan jostain tavarasta ole muuta säädetty.

Sikäli kuin tällainen tarjoilu tapahtuu varsinaisessa majoitusliikkeessä, hotellissa tai matkustajakodissa j.n.e., on se niinkään veronalaista, mutta verotuksen ei voida katsoa ulottuvan siihen osaan toimintaa, joka kohdistuu huoneen antamiseen. N.s. täyshoidon ollessa kysymyksessä on siis selvitettävä erikseen huoneen ja erikseen ruoan korvaus.

4. Puhdistus-, korjaus- ja kunnostamistyöt

sitävastoin eivät missään tapauksessa ole käsitteellisesti myyntiä, mutta nekin ovat sikäli kuin niihin ryhdytään korvausta vastaan, periaatteessa liikevaihtoveron alaisia (1 §:n 3 mom.). Tässä tapauksessa on kysymys asiakkaan omistaman tavaran kunnan parantamisesta, jossa siis omistusoikeus ei siirry muuten kuin mikäli työn suorittaja käyttää työhön omia aineitaan.

Edellytyksenä kuitenkin on, että tällaiset työt kohdistuvat tavaraan, irtaimeen tavaraan, kiinteistöön kohdistuvat kun jäävät verotuksen ulkopuolelle. LVA 9 § näyttää ulottavan tämän vapautusperusteen myöskin kiinteistön tarpeisto esineisiin, jos työ toimitetaan itse kiinteistöllä. Muussa tapauksessa ne kyllä ovat veronalaisia.

Kiinteistön puhdistus- ja korjaus- sekä kunnostamistyöt eivät siis ole veronalaisia. Kiinteistön, rakennuksen rakentaminen sellaisenaan ei myöskään ole myyntiä, joten se ei aiheuta verotusta. Rakentaja, joka ostaa rakennustarvikkeet, joutuu näistä maksamaan hinnanlisänä myyjän maksettavan liikevaihtoveron. Saattaa olla rajatapauksia, joissa on vaikea sanoa, onko jokin työ, minkä urakoitsija kiinteistössä tekee, esim. vesijohtojen taikka hissin asettaminen kiinteistöön enää katsottava kunnostamistyöksi, mutta ilmeistä on, että urakoitsijaa, joka tekee tuon työn omista aineistaan ja liittää laitteet kiinteistöön, ei voida myöskään pitää noiden tavaroiden myyjänä, jonka olisi tavaroista, ja vielä vähemmän työstä saamastaan korvauksesta suoritettava liikevaihtoveroa. Jos hän sitävastoin myy tarvikkeet kiinteistön omistajalle, on kysymyksessä liikevaihtoveron alainen myynti.

Laki asettaa kyseessäolevat puhdistus-, korjaus- ja kunnostamistyöt periaatteessa samaan asemaan kuin tavaran myynnin, joten se mitä edellä on sanottu myynnistä koskee soveltuvin osin myöskin näitä verotuksen esineitä.

5. Maahantuonti.

Maahantuonti on määrätty sellaisenaan liikevaihtoverotuksen alaiseksi: kaikista tavaroista, joista maahan tuotaessa on maksettava tuontitullia, on myöskin periaatteessa suoritettava liikevaihtoveroa (3 §:n 1 mom.). Sanottu rajoitus, joka kytkee liikevaihtoverotuksen tuontitulleihin, erottaa joukon tavaroita tämän liikevaihtoveromuodon alaisuudesta: ennenkaikkea suuri joukko raaka-aineita jää tämän mukaan verottamatta, koska niistä ei makseta tullia.

Niinikään on mainittava, että kun sotatilasta annetun lain nojalla valtioneuvosto on nykyisin vapauttanut joukon tavaroita, varsinkin elintarvikkeita, tullista, tulevat nämä elintarvikkeet täten siksi aikaa kuin tuollainen määräys on voimassa, myöskin vapaiksi liikevaihtoverosta.

6. Verovapaa tavara.

A. Yleensä. Niiden lisäksi, mitä edelläsanotuin tavoin on käsitteellisesti erotettava tavaroiden joukosta ja joihin kohdistuva liiketoiminta on jätetty verotuksen ulkopuolelle, on laki erityisistä syistä tahtonut vielä vapauttaa verotuksesta määrätynlaiset tavarat, joko pyrkimällä siihen, että tällainen kulutusvero ei kohdistuisi kohduttoman ankarasti tärkeimpiin elintarvikkeisiin, sitten pitämällä silmällä sitä, että eräissä tapauksissa on muun verotuksen vuoksi jätettävä tavara verottamatta, taikka vihdoin sen vuoksi, ettei n.s. ketjuverotusta pääse syntymään, s.o. verotusta, joka ulottuisi tavaran valmistusvaiheessa useampaan asteeseen kuin mihin laki sen alunperin on tarkoittanut kohdistumaan.

On huomattava, että verovapaus ei aina samalla tavalla koske maahanvientiä ja kotimaista liikevaihtoa. Samalla on viitattava siihen edellä mainittuun seikkaan, että maahanviedon yhteydessä ovat verovapaita kaikki tavarat, jotka ovat tullivapaita, vaikka tällaisista tavaroista täällä myytäessä onkin maksettava veroa.

B. Veronlieventämiseksi on verovapaus määrätty seuraavien tavaroiden myynnille; niiden maahanvienti sitävastoin ei, jos se on tullialaista, ole vapaa liikevaihtoverostakaan (5 § 2, 3, 4 ja 5 k.):

- a) vesi, kaasu ja sähkö;
- b) polttopuut ja -turpeet, hiili ja koksi sekä maanviljelyskalkki ja väkilannoitteet;
- c) sanoma- ja aikakauslehdet samoin kuin tieteelliset julkaisusarjat ja niiden yksityiset osatkin; ensiksisanottuihin kuuluvat sellaiset painotuotteet, jotka on aijottu ilmestymään määrätynnimisinä ja numerojärjestyksessä vähintään neljä kertaa vuodessa (LVA 10 § ja painovapauslain 18 §), jälkimmäisiä sarjoja taas eivät nämä vaatimukset koske, mutta on niiden tieteellisuus sitävastoin todettava;
- d) suuri joukko elintarvikkeita nimittäin:

leipävilja ja leipä, lukuunottamatta leivoksia, keksejä, kaakkuja ja muita niihin verrattavia leipomotuotteita,
 maitotaloustuotteet: maito, kerma, voi, juusto ja piimä,
 jalostamaton liha ja kananmunat,
 tuore kala ja suolattu silakka, sekä
 perunat, s.o. jalostamattomat, ei esim. perunajauhot.

Tämä verovapaus ei kuitenkaan koske lainkaan ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeitä, joista tapahtuva myynti siis on verotuksen alaista.

Lisäksi on elintarvikkeitten verotusta helpotettu säätämällä, että myllyjen, jauho-, suurimo- ja mallasmyllyjen, leipätehtaiden ja leipomojen samoin kuin meijerien omia tuotteita myytäessä ei — sikäli kuin veroa enää edelläänottujen vapautusten jälkeen muutenkaan kannetaan — lainkaan kanneta tuottajan veroa vaan vain vähittäiskauppavero (8 §:n 2 mom.).

C. Toisen verotuksen, nimittäin vastaavan valmisteverotuksen vuoksi on liikevaihtoverotuksen ulkopuolelle jätetty sekä maahantuonnissa että kotimaisessa liikevaihdossa (5 §:n 1 k.)

a) tupakka, niinhyvin raakatupakka kuin tupakkavalmisteet, sekä

b) väkijuomat ja mallasjuomat, joiden valmistamisen yhteydessä kannetaan valmisteveroa.

On huomattava, että kaikki muut tavarat, joiden valmistamisen yhteydessä niinkään kannetaan valmisteveroa, kuten makeiset, tulitikut jne. sitävastoin ovat lisäksi myöskin liikevaihtoveron alaisia. Kun näistä tuotteista on maahantuotaessa tullin ohellakin suoritettava valmisteveroa, on tällaisen tuotteen tullauksen yhteydessä siis määrättävä sille 1) tulli, 2) valmistevero ja 3) liikevaihtovero ja kotimaisen tuottajan on niistä niinmuodoin maksettava sekä valmiste- että liikevaihtoveroa.

D. Liikevaihtoverotuksen rajoittamiseksi kahteen valmistusasteeseen on sen ulkopuolelle jätetty seuraavat tavarat:

a) Raaka-aineet ja puolivalmisteet, kuitenkin vain tuottajalle myytäessä taikka tuottajan maahantuonnissa (4 §:n 7 ja 8 k. sekä 3 §:n 2 mom.). Tämän rajoituksen tarkoituksena on, kuten edellä jo on sanottu, välttää sitä, että jouduttaisiin näiden tavarain verottamisen kautta kantamaan liikevaihtoveroa n.s. ketjuverotuksen muodossa jopa kolmessa eri asteessa. Tästä johtuen ei suinkaan kaikki raaka-aineiden ja puolivalmisteiden myynti tai maahan tuonti ole verovapaata, verovapaus on riippuvainen siitä, että tavarat

ostaa tai maahantuo sellainen tuottaja, jonka osoitetaan tulevan sisällyttämään nuo raaka-aineet tai puolivalmisteet sellaiseen tuotteeseen, tekemään siis niistä sellaista tavaraa,

1) josta hän vuorostaan myydessään sen, joutuu tuottajana maksamaan liikevaihtoveroa, tai

2) joka on verovapaa liikevaihtoverolain mukaan, s.o. kuuluu edellä lueteltuihin verovapaihin tavaroihin taikka jäljempänä b)-kohdassa mainittuihin koneisiin, taikka

3) joka tullaan viemään maasta.

Tämän tavarantoiminnan verovapaus tulee siis asiallisesti vain sellaisen ostajan tai maahantuojan hyväksi, joka itse tuottajana joutuu tehdasmaisen tuottajan veron suorittamaan. Se on myynnin yhteydessä selvitettävä siten kuin jäljempänä kerrotaan. Kun ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeitä ei lain mukaan veroteta, kuten jäljempänä selviää, tuottajina vaan jälleenmyyjinä, ei tämä raaka-aineiden ja puolivalmisteiden verovapaus tule tällaisen liikkeenharjoittajan hyväksi: s.o. myyjä, joka myy ravintolan tarvitsemia raaka-aineita tai puolivalmisteita niille, on velvollinen suorittamaan tuosta myynnistä veroa samoin kuin liikkeenharjoittaja itse maahantuodessaan tavaraa. — Eri asia on, että useimmat näiden liikkeiden raaka-aineet ovat, kuten edellä todettiin sellaisinaan verovapaita, joten ravintola voi ne ostaa ilman veron tuottamaa lisää, vaikkakin se sitten on, valmistettuaan noista raaka-aineista ruoan, velvollinen tästä myynnistä maksamaan veroa. Sama koskee muuta sellaista tuottajaa, joka tosin valmistaa tavaroita, mutta jonka liike ei ole teollinen, tehdasmaisen, ja joka tämän vuoksi joutuu suorittamaan veron vain kauppaliiikkeen harjoittajan luontoisena vähittäismyyjänä kuten jäljempänä tarkemmin selvitetään.

b) Eräänlaiset koneet, laitteet ja kuljetusvälineet, teollisuuden ja liikenteen alaan kuuluvaa ansiotoimintaa varten (6 §:n 1 mom.).

Tarkoituksena tälläkin poikkeuksella lienee ensisijassa se, että kun tällaiset koneet tai laitteet tulevat käytettäväksi teolliseen liiketoimintaan, jossa valmistetaan liikevaihtoveron alaisia tavaroita, joutuisi näiden myynnistä kannettava liikevaihtovero koneen hinnoittelun teollisuuslaitoksen suoritettavaksi, jonka olisi vuorostaan siirrettävä se tuotteittensa hinnoittelun kuluttajien suoritettavaksi muun, lain määräämän liikevaihtoveron ohella.

Lain säännös ulottaa tämän poikkeuksen sovellettamisen kuitenkin laajemmalle, senmukaan ovat vapaita myöskin sanotunlaiset koneet, lait-

teet ja kuljetusvälineet, joita yleensä käytetään myöskin liikenteen yhteydessä. Se liikevaihto, mikä syntyy liikenteen yhteydessä ei yleensä ole liikevaihtoverotuksen alainen, joten sanotunlaista ketjuverotusta ei siis tällaisten tavarain verotuksesta syntyisi. Tarkoituksena on tällöin ilmeisesti lähinnä liikenteen vapauttaminen tämän verotuksen rasituksista.

Edellytyksenä verovapaudelle niinmuodoin on, että tavaraa yleensä käytetään teollisuuden tai liikenteen alaan kuuluvassa liiketoiminnassa, ja että

sitä ei tavanomaisesti pidetä myytävänä myymälöissä tai muissa niihin verrattavissa myyntipaikoissa.

Nämä säännökset osottavat, että tällaisilla verovapailla tavaroilla tarkoitetaan erikoislaitteita, jotka säännöllisesti ovat niin suuria ja, vaikkakin yleisesti käytettyjä, niin kuitenkin siksi harvavalukuisia, harvoin myytyjä, ettei niitä tavallisesti myydä myymälöistä vaan muuten tilauksesta jne. Säännös on siis sangen epämääräinen ja sen vuoksi onkin täytäntöönpanoasetuksella voitu sitä täydentää säättämällä, että tällaisina koneina, laitteina ja kuljetusvälineinä on, edellmainituin edellytyksin, pidettävä:

teollisuudessa yleensä käytettävät koneet ja mekaaniset laitteet, kuten höyrykattilat, höyry- ja polttomootorit, turbiinit, kirja- ja kivipainokoneet, paperivanuke- ja paperikoneet ja kutomo- ja kehruukoneet sikäli kuin kappaleen nettopaino on yli 2500 kiloa;

sähkölaitteet, kuten sähkögeneraattorit, sähkötermiset laitteet, ylijännitelaitteet ja kojetaulut ja muut näihin verrattavat, sikäli kuin kappaleen nettopaino on yli 1500 kiloa;

työkoneet ja laitteet, kuten nostamista, kuormaamista, purkamista, kaivamista, siirtämistä, ruoppaamista, tien jyrsimistä tai muuta näihin verrattavaa tarkoitusta varten, sikäli kuin kappaleen nettopaino on yli 2500 kiloa;

kuljetusvälineet raiteilla tapahtuvaa liikennettä varten: kuten veturit, rautatie- ja raitiotievaunut sekä raiteilla kulkevat kaatovaunut;

ilma-alukset;

vesialukset, jotka on tarkoitettu ammattimaiseen käyttöön ja laivat, lotjat, kalastusveneet ja muut näihin verrattavat alukset sikäli kuin ne ovat kooltaan sellaisia, ettei niitä tavanomaisesti pidetä myytävinä myymälöissä tai varastoissa; sekä

traktorit, samoin edellytyksin kuin viimeksimainittu ryhmäkin.

On epäilemättä teollisuudessa käytännössä muitakin koneita ja laitteita, jotka täyttävät lain säättämät edellytykset, mutta jotka sananmukaisesti tulkiten eivät sovellu edelläsanoittuihin ryhmiin. Silloin täytyy harkinnasta yksityistapauksessa riippua se, onko kone tai laite katsottava verovapaaksi.

Tällä tulkinnalla on merkityksensä laajemmaltikin, kun pidetään mielessä se, että tällaisen laitteen taikka koneen tuottaja on oikeutettu verovapaana ostamaan sitä varten tarvitsemansa raaka-aineen. Tämän raaka-aineen hankkimisen yhteydessä saattaa asia näinollen tulla jo selvitetyn myöskin myyntiä varten.

Lopuksi on mainittava tapaukset, joissa teollisuus tarvitsee määrätyn tuotteen valmistamiseen määrätynlaisen toiselta tuottajalta ostamansa laitteen, joka ei kuulu näiden suurehkojen koneiden ryhmään, mutta joka toiselta puolen on sellainen, että se kuuluu loppuun tai käy arvottomaksi tuon yhden tuotteen valmistuksessa: esimerkiksi kuvalaatta, jonka kirjan valmistaja ostaa kuvalaattojen valmistajalta, ja jolla ei ole mitään arvoa senjälkeen kuin teos, jossa tuo laatta tarvittiin, on painettu. Tuo laatta ei muodollisesti ole raaka-aine eikä puolivalmiste, koska siitä ei sellaisenaan tehdä tai muodosteta mitään muuta tavaraa. Mutta näyttää siltä, että kun se asiallisesti on taloudellisesti samanluontoinen, lakia voitaisiin, ottaen huomioon myöskin nyt käsitellyt lainsäädännökset ja niiden tarkoituksen, soveltaa niin, että tuollaisten tuotteiden myynti olisi verovapaa.

II. VEROVELVOLLINEN.

1. Yleensä.

Verovelvollinen on lain mukaan jokainen teollisen tai kaupallisen liikkeen harjoittaja sekä näihin verrattavan ravintola-, kahvila- ja ruokalaliikkeen harjoittaja myydessään tavaraa edelläselostetuin tavoin ja jokainen maahantuojaja, joka tuo maahan tavaraa (1 §).

A. Verovelvollisena saattaa niinmuodoin olla jokainen tällainen yksilö, oikeussubjekti: fyysillinen henkilö, ihminen, taikka juridinen henkilö, osakeyhtiö, yhdistys, kunta jne. Vaikka laki ei sitä nimenomaan sano, täytyy katsoa, että myöskin sellaiset yhtymät ja yhteisöt, kuten avoimet yhtiöt, jotka harjoittavat elinkeinotoimin-

taa ja jotka valtion tulo-verotuksessakin ovat itsenäisiä verosubjekteja vaikkei niillä ole yksityisoikeudellista oikeussubjektiviteettia, voivat myöskin olla liikevaihtoverotuksessa tässä asemassa.

Verovelvollisuus ulottuu niin Suomen kansalaisiin kuin ulkomaalaisiin ja ulkomaalaisiin juridisiin henkilöihin, kunnan myynti tai muu verotuksenalainen liiketoiminta vain tapahtuu Suomessa.

B. Subjektiivinen verovapaus kaikesta, myös maahan-tuonnin yhteydessä kannettavasta verosta on (7 §:n 1 mom.):

a) valtiolla ja valtion laitoksilla sekä

b) yleisinhimillistä avustustoimintaa lahjavaroin harjoittavalla järjestöllä, jonka valtiovarainministeriö on sellaiseksi hyväksynyt;

minkä lisäksi näillä on ostajinakin »verovapaus», s.o. myyjän, joka myy tavaraa näille, ei tarvitse suorittaa tästä myynnistä veroa, joten nämä siis saavat ostaa tavaraa halvemmalla (4 § 10 k.).

Mitä tulee maahan-tuontiin ei mitään muuta yleistä rajoitusta, subjektiivista verovapautta olekaan olemassa, jokainen muu maahan-tuoja on periaatteessa verovelvollinen.

C. Ilmoitusvelvollinen elinkeinonharjoittaja ainoastaan on sitävästoin velvollinen suorittamaan varsinaista liikevaihtoveroa Suomessa tapahtuvasta mynnistä ja muusta siihen lain mukaan verrattavasta liikevaihdosta. Laki nimenomaan säättää, ettei verovelvollinen ole elinkeinonharjoittaja, joka ei ole ilmoitusvelvollinen elinkeinon harjoittamisen oikeudesta 27. 9. 1919 annetun lain 5 §:n mukaan: siis se, joka harjoittaa elinkeinoa ilman kauppapuotia, konttoria tai erityistä myyntipaikkaa ja käyttää työapulaisinaan vain aviopuolisoaan tai 21 vuotta nuorempia jälkeläisiään (4 §:n 1 k.).

Vielä suuremmalla syyllä tällöin sellainen myyjä, joka ei lainkaan harjoita elinkeinonaa myymistä, on verosta vapaa.

Kun laki erottaa teollisen tuottajan ja kauppaliikkeen harjoittajan ja näiden verotus muodostuu oleellisesti erilaiseksi, on seuraavassa tarkastettava kumpaakin verovelvollisten ryhmää erikseen, minkä jälkeen vielä on otettava tutkittavaksi, mitä subjektiivisessa mielessä ymmärretään ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeen harjoittajalla ja sellaisella liikkeellä, joka harjoittaa tavarahan puhdistus-, korjaus- ja kunnostamistöitä, jotka niinikään on, kuten edellä on todettu, määrätty liikevaihtoveroa suorittamaan.

2. Teollinen tuottaja.

A. Teollisena tuottajana, joka on velvollinen maksamaan veroa myydessään tuottamiaan tavaroita, on lain mukaan ilmeisesti yleensä jokainen tehdasliikkeen harjoittaja. Tehdasliikkeen käsite on jonkinverran epäselvä, mutta edellyttää se säännönmukaisesti jonkinlaista koneellista työskentelyä, jonka avulla raaka-aineista taikka osittain jalostetuista puolivalmisteista muodostetaan uusia pitemmälle jalostettuja taikka kehitettyjä tuotteita.

Tämä tuote saattaa olla valmis tuote, joka on sellaisenaan käytettävä kulutukseen, mutta saattaa se myöskin olla tuote, josta voidaan muuntamalla taikka muodostamalla saada aikaan toinen vielä pitemmälle jalostettu tuote. Periaatteessa on kummankinlaisen tuotteen myynti verotuksen alaista, mutta sikäli kuin tuo puolivalmis tuote myydään toiselle teollisuuslaitokselle, joka siitä vuorostaan valmistaa verotuksenalaisia valmiita tuotteita, joista se maksaa veroa, on myynti tälle jälkimmäiselle teollisuuslaitokselle verosta vapaa, kuten edellä on selvitetty.

B. Teolliseksi tuotannoksi, siis jalostamiseksi, ei laki kuitenkaan katso sellaista toimintaa, jolla tavara, sitä varsinaisesti jalostamatta, vain saatetaan kauppakuntoon. Esimerkkeinä tällaisesta toiminnasta laki mainitsee (6 §:n 2 mom.):

teurastuksen,
kahvin paahtamisen, jauhatuksen tai kiilloituksen,
teen, kuivattujen hedelmien tai mausteiden pakkaamisen,
väkirehujen rouhimisen, jauhamisen tai niiden taikka kivennäisainesten sekoittamisen.

Liikkeenharjoittaja, joka, vaikkapa koneellisestikin, saattaa ostamansa tuotteet sanotuin tavoin kauppakuntoon, ei siis ole verovelvollinen tuottajana vaan jälleenmyyjänä.

Tämän mukaisesti on myöskin veronalaisten tavarain päällysten, kuten laatikoiden, tynnyrien, säkkien, pullojen ja muiden sellaisten suojusten myynti verotettava myyntinä (LVA 2 §), eikä sellainen liike, joka näiden avulla saattaa tavarain muodollisesti parempaan kauppakuntoon, ole tuottaja vaan jälleenmyyjä.

C. Tuottajat, jotka eivät ole teollisia tuottajia.

a) Maa- ja metsätalouden harjoittaja.

Maa- ja metsätalouden harjoittaja samoin kuin maatalouden sivuelinkeinojen kuten puutarhanhoidon sekä kalastuksen taikka poronhoidon harjoittaja, joka myy tällaisen oman elinkeinonsa tuotteita, ei käsitteellisesti ole teollinen tuottaja, eikä myöskään lain nimen-

omaisen säännöksen mukaan (4 §:n 2 k.) velvollinen maksamaan liikevaihtoveroa.

Tämä verovapaus ulottuu myöskin niihin jalostettuihin tuotteisiin, joita maa- ja metsätalouden harjoittaja myy. Jos kuitenkin tuottaminen on katsottava teollisen taikka kaupallisen liiketoiminnan veroiseksi, on tällainen tuottaja katsottava tuottajana verovelvolliseksi. Sikäli kuin on kysymys vertaamisesta teolliseen liiketoimintaan, on asia selvä: metsänomistaja, joka omistaa sahalaituksen, on tuottajana velvollinen suorittamaan veroa jalostamistaan puutavaroista myydessään ne. Siitä tapauksesta, että maatalouden harjoittaja on samalla kaupalliikkaan harjoittajaan verrattava, tulee puhe jäljempänä.

b) Myllyt, jauho-, suurimo- ja mallasmyllyt, leipomot ja leipätehtaat sekä meijerit eivät, siitä huolimatta että ne ovat teollisuuslaitoksia, joudu teollisina tuotantolaitoksina verotettaviksi lain nimenomaan säättäessä, että niiden tuotteita myydessä ei suoriteta tuotajaveroa vaan ainoastaan, milloin tavaraa niistä myydään käyttäjille suoraan, vähittäiskauppaveroa. — Asiallisesti tätäkään veroa ei paljon jouduta suorittamaan, kun suurin osa näiden tuotteista on kokonaan verosta vapaa.

c) Käsityöläinen. Kun laki vaatii, että tuottajan on, ollakseen tuottajana verovelvollinen, harjoitettava teollista, tehdasliikkeen luontoista tuotantoa, jättää se käsityöliikkeen sellaisen tuottajakäsitteen ulkopuolelle. Lain nimenomaisen säännöksen mukaan (4 § 4 mom.) käsityöläinen, joka omaksi elatukseksaan harjoittaa valmistamiensa tavarain alkumyyntiä, on verosta vapaa.

Eron tekeminen käsityöliikkeen ja tehdasliikkeen välillä saattaa käytännössä olla vaikeaa. Hallituksen esityksessä ollut lisäedellytys, että myynnin täytyi tapahtua pääasiallisesti tilauksesta, on jätetty laista pois, joten käsityöläinen, joka valmistaa tavaroita ilman tilaustakin myytäväksi, on vielä verovapaa. Niinikään on huomattava, että käsityöläisellä saattaa olla työapulaisia, jolloin hän on ilmoitusvelvollinen, mutta jää edelleen käsityöläiseksi. Käsityöläisen ja kaupalliikkaan välisestä erosta tulee kohta puhe.

Eroa käsityöliikkeen ja teollisuusliikkeen välillä käytäessä on muistettava, että milloin käsityöläinen joutuu ostamaan tarvitsemiaan raaka-aineita tai puolivalmisteita, on myyjän suoritettava liikevaihtovero näistä, joten itse raaka-aineiden ja puolivalmisteiden osalta tulee vero osaksi kannetuksi niistäkin tuotteista, mitä käsityöläinen valmistaa.

3. Kauppaliikkeen harjoittaja.

A. Jälleenmyyjä. Sittenkuin tuottaja on tavaran myynyt taikka tavara on maahantuotu, on lain mukaan, mikäli ei tavara ole tullut suoraan sen käyttäjälle, suoritettava vielä toinen liikevaihtoveron erä vähittäiskaupassa. Tässä ominaisuudessa on verovelvollinen kauppalikkeettä harjoittava jälleenmyyjä.

B. Vähittäiskauppias. Verovelvolliseksi jälleenmyyjäksi laki kuitenkin katsoo 8 § 3 kohdassa vain vähittäiskauppaa harjoittavan liikkeen. Tällä tarkoitetaan sellaista liikkeenharjoittajaa, joka myy a) ostettuja tavaroita, b) kauppaliikkeestä taikka siihen verrattavasta liikkeestä c) joko pienissä taikka suurissa erissä d) suoraan käyttäjälle tämän kulutukseen taikka ansiotoimintaan käytettäväksi. Pääasia on siis, että myynti tapahtuu kauppalikkeestä ja että se tapahtuu suoraan käyttäjälle. Se miten suurissa erissä se tapahtuu ei sitävastoin vaikuta asiaan.

Kauppaliikkeen tarkempaa määritelmää ei laki anna. Siihen nähden miten esim. elinkeinolaki määrittelee ilmoitusvelvollisen elinkeinon, täytynee katsoa, että kauppaliike edellyttää, että kauppa elinkeinonaan harjoittavalla on erityinen kauppapuoti, konttori tai muu sellainen myyntipaikka, josta hän kauppa harjoittaa.

Käyttäjiä taas ovat kaikki ostajat, jotka yksityisinä, elinkeinoa harjoittamatta, ostavat tavaran kulutusta tai käyttämistä varten, mutta myöskin elinkeinonharjoittajat, jotka ostavat tavaraa omaa ansiotoimintaansa varten. Käyttäjän vastakohta on siis jälleenmyyjä.

Kun lainsäätäjä on tarkoittanut, että valmisteiden siirtyessä välikäsien kautta tuottajalta kuluttajalle, on veroa suoritettava jälleenmyynnin osalta vain kerran, on lakiin otettu eräitä rajoittavia säännöksiä, joiden nojalla eräät kauppamuodot jäävät verotuksen ulkopuolelle.

C. Jälleenmyyjänä eivät ole velvollisia suorittamaan veroa seuraavat kaupan harjoittajat:

a) Agenttuuriliikkeen harjoittaja sekä siihen verrattavan liikkeen harjoittaja, joka myy tavaraa toisen lukuun (4 §:n 5 k.). Tällaisen myynnin yhteydessä on varsinaisena myyjänä se, tuottaja taikka muu jälleenmyyjä, joka omistaa tavaran. Samassa asemassa on esim. tuottajien yhteinen myyntikonttori, joka vain jakaa tilaukset eri tuottajien täytettäväksi.

Vaikka komissionääri, joka ottaa tavaraa komissiovarastoonsa, myy sen asiallisesti toisen, tavaran omistajan lukuun, ei tämä poikkeus

kuitenkaan ulotu häneen, s.o. komissionääri on nimenomaan määrätty verovelvolliseksi (1 § 2 mom.) komittentin sijasta. Tämä poikkeus näyttää lain mukaan ulottuvan sekä siihen tapaukseen, että komissiokauppaa harjoittanut ottaa tavaran komissiovarastoon myyjältä, esim. tukkukauppiaalta, että myöskin siihen tapaukseen, että komissionääri myy suorastaan tuottajan kanssa tekemänsä sopimuksen nojalla tavaraa. Viimeksisanotussa tapauksessa on silloin tuottaja kokonaan vapautettu veron maksamisesta siltä osalta kuin myynti tapahtuu komissionäärin kautta. — Jäljempänä tulee puhe tapauksesta, jossa tuottaja voi muutenkin vapautua veron maksusta ja siirtää sen jälleenmyyjälle.

Milloin maahantuotua tavaraa myydään ulkomaisen liikkeen komissiovarastosta ulkomaalaisen lukuun suoraan käyttäjille, ei komissionäärij kuitenkin ole verovelvollinen (1 § 2 mom.), vaan tässä tapauksessa on maahantuonnin yhteydessä kannettu jo koko liikevaihtovero.

b) Tukkukauppias, jolla lain mukaan on ymmärrettävä sellaista jälleenmyyjää, joka myy ostamaansa tavaraa sellaisenaan toiselle jälleenmyyjälle, ja tarkemmin sanottuna, verovelvolliselle vähittäiskauppiaalle taikka siihen verrattavalle liikkeenharjoittajalle. Kuten äsken juuri todettiin, ei ratkaisevana ole suinkaan se, tapahtuuko myynti suuremmissa tai pienemmissä erissä, vaan että se tapahtuu sanotunlaiselle jälleenmyyjälle. Niinpä esim. tukkukauppa myydessään tuotteitaan suurissakin erin esim. rakennusurakoitsijalle tai muulle suurkuluttajalle ei olekaan verovapaa, koska ostaja ei verovelvollisena myy tavaraa edelleen.

Edelläsanoitusta selviää, että kauppaliikkeet, jotka harjoittavat sekä tukkukauppaa toisille jälleenmyyjille että kauppaa suoraan käyttäjille joko suuremmissa tai pienemmissä erissä, joutuvat verovelvollisiksi vain osasta myynnistään. Tämän eron on tällöin käytävä selville liikkeen kirjanpidosta.

c) Kotieläinjalostusyhdistys on erikoissäännöksen (4 §:n 3 k.) nojalla vapaa maksamasta veroa välittämistään tai myymistään siitoseläimistä.

D. Kaupallinen tuottaja.

Edellä on ollut puhe vain sellaisesta kauppaliikkeen harjoittajasta, joka on puhdas jälleenmyyjä, s.o. myy ostamaansa tavaraa sellaisenaan. On kuitenkin otettava huomioon myöskin kauppaliikkeen taikka siihen verrattavan liikkeen harjoittaja, joka samalla on tuottaja, s.o. myy valmistamiaan tai jalostamiaan tavaroita, teke-

mättä sitä kuitenkaan teollisen, tehdasmaisen liiketoiminnan muodossa. Tällainen saattaa olla esim. sellainen pukimo, joka valmistaa pukuja tilauksesta ja joka niin ollen on luonteeltaan kauppaliike eikä teollisuuslaitos, kuten esim. varsinainen pukutehdas. Määrätessään eri veroprosentit laki 8 §:ssään erottaa vain toisaalta tuottajan ja toisaalta vähittäiskaupan ja siihen verrattavan kauppaliikkeen, joka myy ostettuja tavaroita. Tällainen liike, joka saattaa ostaa raaka-aineensa tukkukaupalta, ei niin muodoin saa hyväkseen hinnanhuojennusta ja vapautusta siitä verosta, minkä tuottaja on niistä myydessään ne maksanut. Laki ei siis voi tarkoittaa, että hänen pitäisi, myydessään valmistamansa tavarat käyttäjälle, suorittaa siitä sama vero, jonka tehdasliikettä harjoittava tuottaja, joka ostaa raaka-aineen verotta, maksaa tuotteittensa myynnistä.

Toisaalta laki kuitenkin, järjestäessään alemman veroprosentin vähittäiskauppialle, edellyttää sitä, että vähittäiskauppias myy »ostamiaan tavaroita». Tämänkään alaiseksi ei, jos viimeksisanottu säännös otetaan sananmukaisesti, joutuisi tämä kaupallinen tuottaja, joka muuntaa tavarat toisen muotoiseksi ja myy sen vähittäiskaupan muodossa.

Tällainen tuottaja on kuitenkin epäilemättä kauppaliikkeen harjoittaja siinä mielessä kuin 1 § edellyttää, eikä lain tarkoitus ole voinut olla, että hän jäisi verottamatta. Sitä osoittaa jo se säännöstely, joka koskee maatalouden harjoittajaa, milloin hänet on katsottava kauppaliikkeen harjoittajaksi. Edellähän on todettu, että laki nimenomaan edellyttää, että maatalouden taikka metsätalouden harjoittaja voi myydä tuotteitaan kauppaliikkeeseen verrattavan liiketoiminnan muodossa. Tällainen saattaa olla esim. kauppapuutarhurin liike ja 8 §:n 2 momentissa laki nimenomaan edellyttää, että maataloustuottajalla saattaa olla kauppaliike, jossa hän myy jalostettuja maatalouden tuotteita käyttäjille, mistä myynnistä on maksettava sama vero kuin vähittäiskaupasta. Sikäli kuin siis on kysymyksessä todellinen kauppa-liike, joka edellyttää myyntihuoneistoa, joutuu tällainen käsitteellisesti tuottajaksi katsottava myyjä maksamaan veroa kauppaliikettä harjoittavan »jälleenmyyjän» veroisena eikä tuottajana.

Samaan viittaa myöskin järjestely ravintola-, ruokala- ja kahvila-liikkeitten osalta. Myöskin ne ovat käsitteellisesti tuottajia, ruuan valmistajia, vaikkakaan eivät teollisia tuottajia. Tämän vuoksi niille on määrätty maksettavaksi vähittäismyyntiä vastaava vero.

Kun vihdoin otetaan huomioon, että 1 § puhuu kaupallisesta ja muusta tähän verrattavasta liikkeestä ja 8 § kauppaliik-

keestä taikka siihen verrattavasta liikkeestä myymisestä, näyttää olevan ilmeistä, että tällainen pientuottaja, joka ei ole teollinen tuottaja, on juuri sellainen kaupallinen tuottaja, jota verotetaan kauppaliikkeenä ja vähittäiskaupan veroprosentin mukaan.

Lain 8 § on siis luettava niin, että silloin kun siinä puhutaan »t u o t t a j a s t a» tarkoitetaan todellakin »t e o l l i s t a t u o t t a j a a», tehdasliikkeen harjoittajaa, ja kun siinä puhutaan vähittäiskaupasta ja siihen verrattavasta liikkeestä, joka myy »o s t e t t u j a t a v a r o i t a», niin tällä tarkoitetaan sellaistenkin »o s t e t t u j e n» tavarain myyntiä, jotka eivät ole enää samassa muodossa kuin ostettaessa, vaan jotka myyjä itse on toisista raaka-aineista omin voimin tuottanut. Olisi ollut toivottavaa, että tämä olisi laissa selvästi sanottu.

4. Ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeen harjoittaja.

A. Yleensä.

Laki ilmeisesti edellyttää, että ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeen on myöskin oltava, jotta se olisi verovelvollinen, 1 §:n mukaan kauppaliikkeeseen verrattava.

LVA 5, 6 ja 7 §:ssä on selvitys siitä, mikä on verovelvollinen liike, ja tämän määrittelyn nojalla on todettava, että laki tarkoittaa ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeellä yleensä sellaista ravitsemisliikettä, jonka harjoittamiseen on majoitus- ja ravitsemisliikkeistä 18. 2. 1938 annetun asetuksen mukaan pyydettävä lupa.

Näin edellyttää verovelvollisuus ennen kaikkea, että liikkeessä, jota harjoitetaan a) elinkeinona ja b) määrätysä sitä varten tarkoitettussa rakennuksessa, huoneistossa tai paikassa riippumatta siitä, minkä nimisenä liikettä harjoitetaan, samoin kuin rautatieasemalla, junassa, laivassa tai ilma-aluksessa, tarjoillaan maksusta ravintoa tai virvokkeita c) paikalla nautittavaksi.

B. Verotuksen ulkopuolelle jäävät.

Samoin kuin lupaa ei vaadita ei myöskään verotus tule kysymykseen mm. seuraavissa tapauksissa:

a) Elinkeinona tai ainakaan lupaa vaativana ei pidetä seuraavia:

Yksityisessä kodissa harjoitettu tarjoilu vain omille sukulaisille, taikka muillekin, jollei niitä päivittäin säännöllisesti ole enempää kuin kymmenen (tätä rajoitusta ei tosin ole otettu asetukseen, mutta lienee asia näin ymmärrettävä), taikka annettaessa enintään neljässä kalustetussa huoneessa täysi- tai osittaishoitoa muillekin kuin omille sukulaisille; huoneiden ja täysi- tai osittaisen hoidon antaminen kesän aikana vieraille saa ylittääkin viiden huoneen määrän.

Väliaikaisen, enintään 10 päiväksi tarkoitetun ravitsemisliikkeen pito julkisten tilaisuuksien kuten näyttelyn ja juhlien yhteydessä, ei myöskään ole verotuksen alaista.

Sotilaskodissa, koulussa ja muussa näihin verrattavassa laitoksessa samoin kuin viraston, laitoksen tai liikkeen ruokailuhuoneessa henkilökunnalle ja näiden vieraille tapahtuva tarjoilu ja myynti on luvasta ja verosta riippumaton.

Majatalon pito, joka ei ylitä niitä rajoja, mitä kyytilaki majatalolle asettaa.

b) ja c) Määrätyssä paikassa ja paikalla nautittavaksi ei tarjoilu tapahdu silloin, kun ruuan- ja kahvinlähettämöstä tilauksesta lähetetään ruokaa ja virvokkeita LVA:n (7 §:n 6 k.) vaatiessa, että tällaisesta liikkeestä, jotta se olisi verovapaa, harjoitetaan yksinomaan tätä toimintaa, kun taas elinkeinolupaa ei vaadita, kunhan vaan liikkeen toiminta säännöllisesti sisältää tällaista lähettämistä.

Myöskään myyntikojusta tapahtuva tarjoilu pääasiassa huoneiston ulkopuolella odottaville ei ole luvasta riippuvainen eikä veronalainen. Tässäkin on asetuksella jonkin verran poikettu elinkeinolupajärjestelmästä, siinä kun jätetään verotuksen ulkopuolelle vain rakennus- tai muulla työmaalla oleva tilapäisluontoisen myyntikoju, mitä rajoitusta ei ole luvan myöntämisen suhteen, mutta toisaalta saadaan tällaisesta myyntikojusta verovapaasti tarjoilla ruokaakin, mikä taas vaatii elinkeinoluvan.

Yömajan pitoon vihdoinkin tosin vaaditaan lupa, mutta ilmeisesti vain sen takia, että se on majoitusliike, jota on valvottava, minkä vuoksi siinä vähäisestä korvauksesta tapahtuva ruoan antaminen ei ole verotuksenalaista.

C. Tarjoilu ja myynti, mikä tällaisista liikkeistä tapahtuu, on veronalaista riippumatta siitä, onko kysymyksessä valmiina ostettujen tavaroiden, kuten virvokkeiden, hedelmien tms. myynti vaiko ruoan tarjoilu.

5. Puhdistus-, korjaus- ja kunnostamistöitä suorittava liike.

A. Yleensä. Tavaran puhdistus-, korjaus- ja kunnostamistyöt on lain mukaan, kuten sanottu, katsottava sellaiseksi toiminnaksi, josta se, joka sanotut työt on vastiketta vastaan suorittanut, joutuu maksamaan liikevaihtoveroa (1 §:n 3 mom.). Tällainen toiminta, jolla toisen henkilön omistama tavara parannetaan arvokkaammaksi ja käyttökelpoisemmaksi, rinnastetaan näin laissa teolliseksi tai kaupalliseksi toiminnaksi, sikäli kuin se tapahtuu sellaisen teollisen taikka kaupallisen toiminnan yhteydessä. Säännönmukaisesti tuollainen toiminta tapahtunee tuottajan liiketoiminnan yhteydessä, hänen, esim. konepajan suorittaessa korjauksia, mutta saattaa se liittyä myöskin kaupalliikkeen, milloin tämän, esim. polkupyörä- taikka radiokaupan yhteydessä harjoitetaan polkupyörien taikka radioiden korjaustoimintaa.

Laki niinmuodoin katsoo tämän verotusmuodon kokonaan aksessoriseksi, liitännäiseksi varsinaiseen liikevaihtoverotukseen verrattuna. Ennenkuin mikään liike on verovelvollinen tämänlaatuista töistä, on sen periaatteessa oltava verovelvollinen myöskin varsinaisena tavaran myyjänä.

B. Verovelvollinen ei siis ole:

liike, jonka yksinomaisena tarkoituksena on tällaisten toisten omistamain tavaroiden korjaustöiden suorittaminen, esim. korjauspaja, maalarinliike tms.;

liike, jonka varsinaisena tai pääasiallisena tarkoituksena on näiden korjaustöiden suorittaminen, näiden töiden osalta; sikäli kuin tällainen liike, joka muuten on kaupalliikkeen verrattava, korjaustöiden ohella harjoittaa myöskin ostamiensa tavaroiden myyntiä, on se näiden, mutta vain näiden osalta verovelvollinen (LVA 8 §).

6. Maahantuojat.

Tavaran maahantuojana on velvollinen maksamaan liikevaihtoveroa se, jonka on vastaavasti tavarasta suoritettava tullia. Hänen ei niinmuodoin suinkaan tarvitse olla liikkeenharjoittaja.

Sitävästoin on tällaisia verovelvollisia erotettava kaksi ryhmää, jalleen myyjä ja muu maahantuojat, edellisen kun on suoritettava pienempi vero sen takia, että hänen on vuorostaan suoritettava vero myöskin myydessään tavaran. Maahantuontivero vastaa niinollen oleellisesti teollisen tuottajan maksettavaa veroa. Näinollen on myös-

kin »jälleenmyyjänä» maahantuoja pidettävä samoja jälleenmyyjiä kuin muussa liikevaihtoverotuksessa, joten kaupallinen tuottajakin joutuu samaan asemaan.

Sitävastoin teollinen tuottaja, joka tuo maahan raaka-aineita ja puolivalmisteita on, kuten edellä on todettu, verovapaa.

7. Verovelvollisuusperusteiden yhtyminen ja siirto.

A. Yhtyminen. Edellä luonnehditut ja määritellyt verovelvollisuusmuodot on sellaisinaan asetettava verotuksen pohjaksi, milloin yksi yksilö, ihminen taikka juridinen henkilö, harjoittaa vain yhtä sanotunlaista liiketoimintaa. Jos hän tämän ohella harjoittaa muuta sellaista liiketoimintaa, joka ei lainkaan ole verotuksen alaista, esim. liikennettä taikka huoneiden vuokraamista t.m.s., ei tämä muu toiminta sellaisenaan saa vaikuttaa asiaan, verovelvollisuus koskee vain sitä osaa hänen toiminnastaan, joka on nimenomaan veronalaiseksi määrätty.

Mutta huomioon on edelleen otettava myöskin se mahdollisuus, että yksi ja sama henkilö harjoittaa erilaisia liiketoiminnan muotoja, jotka kukin erikseen ovat liikevaihtoveron alaisia ehkäpä erilaisten perusteiden mukaan. Tällöinkin lähtee laki siitä, että periaatteessa on kutakin yksilöä verotettava sellaisenaan yhtenä verovelvollisena eikä erikseen jokaisen eri liikkeen taikka sen osan osalta. Tämä ilmenee ensiksi jo siinä muodollisessa puolessa, että milloin liikettä harjoitetaan samassa muodossa eri puolilla maata, on verotus kuitenkin toimitettava yhdellä kerralla ja yhdessä paikassa kaikkien eri osien osalta.

Edelleen jos yksi ja sama verovelvollinen toimii sekä tuottajana että jälleenmyyjänä, ei veroa jouduta suorittamaan kahdessa asteessa, vaan vain yhdessä asteessa, kun kysymyksessä on vain myynti tuottajalta käyttäjälle (8 § 2 k.). Samoin milloin esim. tukku-kauppiaalla on omia tuotantolaitoksia, ei näitä tuotantolaitoksia voida verottaa erikseen esim. niiden määrien nojalla, mitä tuotantolaitoksen hyväksi on merkitty tavaroiden siirtyessä niistä saman omistajan tukku-kauppaosastoon, vaan ensimmäinen veronmaksu, tuottajan vero, on suoritettava vasta, kun tavara myydään sanotusta tukkuosastosta, sen hinnan nojalla, mikä tavarasta ulkopuoliselta otetaan.

B. Verovelvollisuuden siirto tuottajalta jälleenmyyjälle saattaa 7 §:n 2 mom. mukaan tulla kysymykseen erikoistapauksissa asianosaisen hakemuksesta. Tällainen siirtäminen saattaa ilmeisesti tulla kysymykseen esim. sellaisissa tapauksissa, joissa tuottajan koko tuo-

tanto menee yhden ja saman jälleenmyyjän kautta taikka joissa ainakin hyvin suuret osat tuotantoa siten siirtyvät. Niinpä milloin kustannusliike painattaa kustantamansa kirjan toisen kirjapainossa, on hän asiallisesti lähempänä tuottajaa kuin jälleenmyyjää, vaikka sellaisenaan kirjapainaja oikeudellisesti on kysymyksessä olevien irtaimien tavaroiden, kirjojen, teollinen tuottaja. Tällaisessa tapauksessa on ilmeisesti kohtuullista ja tarkoituksenmukaista, että verovelvollisuus siirretään kirjapainajalta kustantajalle.

Siirtämispäätöksen tekee liikevaihtoverokonttori hakemuksesta, mutta laki ei sano, kenen hakemuksesta. Täytynee lähteä siitä, että sanottu siirto on aina tuottajalle eduksi, joten hänen suostumustaan ei tarvitse vaatia. Sitävastoin jälleenmyyjän, joka muuten ei olisi velvollinen suorittamaan tuottajan veroa, on hakemus tehtävä. — Siirtopäätös voidaan tarpeen vaatiessa peruuttaa.

III. VERON SUURUUS.

A. Veroprosentti. Liikevaihtovero on suoritettava prosentteina myyntihinnasta. Tämä prosentti on täytynyt, ottaen huomioon sen, että tuotteet toisissa tapauksissa joutuvat vain kerran, toisissa taas kahdesti verotettaviksi, määritellä eri suureksi eri tapauksia varten. Kaavamaisesti esitettynä on veroprosentti lain 8 ja 9 §:n mukaan seuraava:

Liikevaihtoveron suuruus:

Verotuksen esine:	Verovelvollinen:	0/0:	Vero lasketaan:
Myynti	Tuottaja myydessään		Myyntihinnasta
	a) jälleenmyyjälle	6	
	b) käyttäjälle	9	
	Vähittäiskauppias ja siihen verrattava myydessään käyttäjälle	4	
Tarjoilu	Ravintola-, ruokala- ja kahvilaliike	4	Asiakkaan suorittamasta tavarann hinnasta laskuun merkitty tarjoilupalkkio mukaanluettuna.
	Anniskelu- ja tanssira-vintola	10	
Puhdistus-, korjaus- ja kunnostamistyöt	Tuottaja	9	Työstä suoritetusta korvauksesta
	Kauppaliike ja siihen verrattava	4	
Käyttö liikkeenharjoittajan omaan tarpeeseen, henkilökunnan palkkaukseen ym. liikkeeseen kuulumattomaan tarpeeseen	Tuottaja	9	Vähittäismyyntihinnasta
	Kauppaliike ja siihen verrattava sekä ravintola, ruokala- ja kahvilaliike	4	
Maahantuonti	<i>Maahantuojat:</i>		Arvosta, jonka mukaan tavaralle on määrättävä arvotulli tai, jos tätä ei ole, ostohinnasta tai markkinahinnasta lähetyspaikalla } ottamalla lukuun myöskin: kuljetus-, va- kuutus- ja muut kustannukset Suomen satamaan tai rajalle.
	Jälleenmyyjä	7	
	Käyttäjä	11	
	Ulkomais. liikkeen kom- missiovarastoon tuo- taessa ulkomaalaisen lukuun tapahtuvaa myyntiä varten tava- ran käyttäjille	11	
Täydennysvero: Varasto 1.2.1941	Kaikki verovelvolliset ja myöskin tukku- kaupat paitsi ei tuottajat	6	Tavarann ostohinnasta.

B. Maahantuonnin yhteydessä määrätään vero samaa menettelyä noudattaen kuin tullauksessakin, siis kustakin tavaraerästä tullattaessa erikseen.

C. Verokausi, jolta vero muissa tapauksissa on kerrallaan laskettava ja suoritettava, on kalenterivuoden neljännes (10 §). Jos liike aloitetaan tai lopetetaan kesken neljännestä, on siltä siitä huolimatta vero yleisen säännön mukaan suoritettava. Varsinaisesti verovelvollisuus siis voidaan todeta verokauden päättyessä, minkä jälkeen vero, kuten jäljempänä todetaan, on maksettava kuukauden kuluessa.

D. Veron määräämisen perusteeksi pannaan edellä olevasta taulukosta määrätty hinta, s.o. kaikista verokauden aikana satuneista verotuksenalaisista liiketapahtumista yhteensä laskettava hinta, korvaus tai muu veron suuruuden peruste.

Laki on kuitenkin, ottaen huomioon sen, että myynti ja muu verotuksenalainen luovutus tai työ voidaan tehdä joko käteismaksua vastaan taikka velaksi, erottanut tässä suhteessa tuottajan myynnin ja hänen suorittamansa puhdistus-, korjaus- ja kunnossapitotyöt muiden verovelvollisten asemasta. Tuottaja on nimittäin määrätty verotettavaksi laskutuksen nojalla (11 §:n 1 k.), s.o. veroa on maksettava määräprosentti verokauden aikana tapahtuneiden veronalaisten myyntien laskutusten yhteisestä määrästä. Kaikki muut verovelvolliset sitävastoin on määrätty verovelvollisiksi verokauden aikana todella kertyneiden maksujen kokonaismäärän perusteella, s.o. milloin myynti tapahtuu velaksi, syntyy verovelvollisuus vasta maksun tapahtuessa (11 §:n 2 k.). Milloin mitään varsinaista vastiketta ei suoriteta — kun tavaraa käytetään liikkeessä muuten siten, että veroa on suoritettava — syntyy verovelvollisuus heti tavaraa käytettäessä, s.o. verokauden aikana täten käytettyjen tavarain arvo on otettava huomioon verokauden verotettavaa myyntimäärää laskettaessa (11 §:n 3 k.).

Kun tavara on myyty vähittäismaksuin, on, kuten edellä on todettukin, luonnollista, että kunkin vähittäismaksuerän suoritus sellaisenaan on otettava huomioon sellaisena myynnistä kertyneenä maksuna, josta veroa on suoritettava (LVA 3 §). Jos hinnasta taas on annettu vekseli, on säädetty, että maksu on katsottava saaduksi silloin, kun vekseli lunastetaan taikka edelleen luovutetaan (LVA 14 §). Milloin tavarasta taas on otettu shekki, katsotaan se heti maksuksi, lahjakortin tai muun tavarain saantiin oikeuttavan osoituksen myynnistä saatu hinta on niinkään katsottava kertyneeksi maksuksi (LVA 14 §).

E. Vähennykset eivät näin saadusta myynnin yhteismäärästä tavallisissa tapauksissa tule lainkaan kysymykseen: verohan oli maksettava myynnin määrästä sellaisenaan ja asiallisesti tarkoitettu sisällymään tavarain hintaan ja siirtymään ostajain tosiasialliseksi rasitukseksi. Tämä on vielä nimenomaan LVA 12 §:ssä sanottu.

Siihen nähden, että ne hinnat ja hintaerät, mitkä edelläsanoitui tavoin tulevat otettaviksi verokauden verotuksen perusteiksi, saattavat myöhemmin osoittautua vääriksi, on laki kuitenkin hyväksynyt eräitä vähennysoikeuksia. Verovelvollisella on oikeus vähentää myynnin arvosta (12 §):

a) tavarain hinta, minkä verovelvollinen on verokauden aikana suorittanut takaisin ostajalle,

b) ostohyvitykset, ylijäämäpalautukset sekä vuosi- ja vaihtoalennukset, mitkä verovelvollinen on verokauden aikana ostajille takaisin suorittanut.

Näissä tapauksissa sanotut myöhemmin tapahtuneet suoritukset ovat tosiasiallisesti korjauksia aikaisempiin myyntihintoihin ja niinmuodoin on kohtuullista, että ne voidaan ottaa vähennyksinä huomioon kuluvan verokauden veroa määrättäessä. Mutta ottaen huomioon tämän seikan, näyttää olevan ilmeistä, että tällaiset vähennykset saattavat tulla kysymykseen vain siinä tapauksessa, että ne myynnit, joiden korjaukseksi ne on suoritettu, ovat vastaavasti aikaisemmin olleet liikevaihtoverotuksen alaisina. Siis sellaisen tavarain myyntihinnan palautus, josta ei aikanaan ole veroa suoritettu, taikka alennuksen suorittaminen sellaisen myynnin johdosta, joka niinikään on aikaisemmin ollut verovapaa, ei näytä voivan tulla vähennyksenä huomioon otettavaksi myöhemmän verokauden veroa veronalaisista myynneistä määrättäessä.

c) Vihdoin myöntää LVA 12 § vielä erikoisen vähennyksen, jota laki sellaisenaan ei näytä edellyttävän: jos myyjä toimittaa tavarain myyntipaikkakunnan ulkopuolelle ja itse suorittaa rahdin ja vakuutuksen, on hän oikeutettu vähentämään nämä maksut hinnasta ennen liikevaihtoveron määräämistä. Muita liiketoimintaan liittyviä kuljetus- ja vakuutuskustannuksia sitä vastoin ei missään tapauksessa saada vähentää.

d) Muuta vähennysoikeutta taikka oikeutta veron takaisin saamiseen ei laki verovelvolliselle anna. Vaikka sittenkun tuottaja on tavarain myynyt ja sen hinnasta on ostaja joutunut suorittamaan veronkin, tavara ennen sen joutumista kuluttajalle häviää taikka pilaantuu niin, ettei sitä enää voi myydä eikä sanottua veroa siis siirtää kulut-

tajalle, ei tämä seikka sellaisenaan oikeuta ostajaa vaatimaan valtiolta hyvitystä noin suorittamastaan verosta. Samoin jos tukkukauppias on ostanut tuottajalta raaka-aineita, jolloin vero niinkään on suoritettu, ja sitten myy nämä raaka-aineet toiselle tuottajalle, joka niistä valmistaa veronalaista tavaraa, ei viimeksisanottu ostaja, joka täten joutuu raaka-aineesta suorittamaan veron rasittaman hinnan, ole oikeutettu sen takia, että raaka-aineesta sittemmin valmistetusta tuotteesta joudutaan taas maksamaan täysi vero, saamaan tuota maksamaansa ensimmäistä veroerää hyväkseen vähennyksenä tai takaisinmaksuna. Tämä osoittaa vain, että tuottajan on täten pyrittävä ostamaan raaka-aineet suoraan tuottajalta taikka tuomaan ne itse maahan, jolloin hänellä on mahdollisuus edelläkerrotuin tavoin vapautua verorasituksesta raaka-aineiden oston yhteydessä.

F. Verokauden verotuksenalainen myyntimäärä on 5 000 markkaa; sikäli kuin verovelvollisen kaikki liikevaihtoveron alainen myynti ei verokaudelta nouse tähän summaan, ei hänen tarvitse veroa lainkaan maksaa (13 §:n 1 mom.).

Kun vero edelläsanotuin perustein on verovelvolliselle määrätty, jätetään lopuksi, jos veromäärään sisältyy p e n n e j ä, nämä suorittamatta. Aikaisemmissa vaiheissa, laskettaessa verokauden myyntiä, ehkäpä erilaisin veroprosentein verotettavia myyntihintojen ryhmiä jne., ei sitävastoin laki tätä pennien vähentämistä hyväksy.

G. Poikkeaminen lain säännöksistä. Laki on 47 §:ssään antanut valtiovarainministeriölle tavallista laajemman vallan antaa helpotuksia verovelvollisuudesta, tämä säännös kun ei mitenkään muuten asiallisesti rajoita ministeriön valtaa kuin määräämällä, että helpotus voidaan myöntää, milloin erikoisen painavat syyt sitä vaativat. Tällaisin edellytyksin voi ministeriö alentaa veromäärää taikka sen kokonaan poistaa. Näyttää kuitenkin, että ministeriöllä tällöin täytyy olla mahdollisuus myöskin samoin perustein siirtää veronmaksu myöhemmäksi.

Edellytyksenä tälle on, että asiasta tehdään h a k e m u s, mikä normaalitytapauksessa tarkoittaa, että verovelvollinen itse tuon anomuksen tekee. Mutta ilmeistä on, että tällainen veron alentaminen taikka kokonaan poistaminen saattaa tulla kysymykseen myöskin määrätyn tavararyhmän taikka elinkeinotoiminnan muodon osalta, ja tällöin ei voitane vaatia, että jokainen mahdollinen verovelvollinen olisi tuollaisen anomuksen tehnyt, vaan voinee jokin keskusjärjestö t.m.s. tuollaisen hakemuksen tehdä, minkä johdosta ministeriö an-

taa yleisen päätöksen, joka kohdistuu kaikkiin mahdollisiin verovelvollisiin, jotka myyvät sanottua tavaraa.

Paitsi tällaisen *etukäteen* annettavan poikkeusluvan saattaa ministeriö antaa myöskin *jälkeenpäin* verohelpotuksen sittenkuin vero jo olisi ollut maksettava ehkäpä maksettukin. Asiallisesti saattaa eniten helpotuksen tarpeessa olla sellainen ostaja, joka on hinnan lisänä joutunut maksamaan veron tavarasta, joka sitten kuitenkin häviää tai turmeltuu, ennenkuin hän on ehtinyt siirtää sanotun veron kuluttajan maksettavaksi. Tällaisessa tapauksessa ei välitön juuri tähän veroon kohdistuva vapauttaminen saattane tulla kysymykseen, koskapa ostaja ei ole lainkaan ollut verovelvollinen eikä maksanut veroa valtiolle. Mutta sikäli kuin ostaja jälleenmyyjänä joutuu vuorostaan maksamaan veroa, voitaneen vastaava helpotus hänelle antaa koko hänen maksettavansa veron määrästä sellaisenaan. Esimerkiksi jälleenmyyjän näyttäessä, että hänen on ollut myytävä ostamansa tavara polkuhintaan, esim. alle siitä maksamansa hinnan, on tavarasta täten tullut suoritetuksi veroa suurempi prosentti sen lopullisesta vähittäismyyntihinnasta kuin mitä laki edellyttää, ja tällöin voidaan verovelvolliselle harkinnan mukaan myöntää verohelpotus.

IV. VERON SUURUUDEN JA SIITÄ JOHTUVA TAVARAN HINNAN MÄÄRÄÄMINEN.

Edellä on todettu, että elinkeinonharjoittajan on itsensä määrättävä ja laskettava se vero, mikä hänen maksettavakseen tulee — ainoastaan maahantuonnin yhteydessä viranomainen, tullikamari, määrää veron, joka tavarasta on suoritettava. Seuraavassa tarkastettakoon lähemmin, miten verovelvollinen itse voi veron määrätä.

1. Veron suuruuden määrääminen,

joka niinmuodoin on verovelvollisen oma asia — tosin sittemmin tapahtuvan viranomaisten kontrollin alaisena — edellyttää ensiksikin, että verovelvollisella on sellainen kirjanpito, josta käy selville veronalaisten tavarain myynti aikajärjestyksessä päivittäin samoin kuin näistä kertyneet maksut taikka, milloin ne luovutetaan vastikkeetta, niiden vähittäismyyntihinta. Vain tällaisen kirjanpidon nojalla voi verovelvollinen itse määrätä veron ja vain sen nojalla voi tarkastusviranomainen todeta onko vero oikein suoritettu.

LVL ei suoranaisesti säädä tällaista kirjanpitovelvollisuutta muille kuin niille verovelvollisille, jotka eivät ole kirjanpitovelvollisia eivätkä muuten pidä kirjaa (20 §). Mutta ilmeistä on, että tämä samoin kuin muut säännökset on ymmärrettävä niin, että kun verovelvollinen on 21 §:n mukaan velvollinen tekemään vahvistettujen lomakkeiden mukaisen veroilmoituksen, mutta tällaista veroilmoitusta, josta juuri on käytävä ilmi verotuksenalainen myynti, ei voida tehdä ilman sitä varten tarpeellista kirjanpidon järjestelyä, on siis jokaisen kirjanpitovelvollisenkin verovelvollisen järjestettävä kirjanpitonsa vastaavasti siten, että siitä käyvät nämä seikat selville.

Laki vaatii 20 §:ssään lisäksi, että kirjanpidosta on käytävä ilmi kaikkien liikkeeseen ostettujen tavarain ostopäivä, myyjä, laji, määrä ja hinta, kaikki merkinnät aikajärjestyksessä. Nämä seikat eivät sellaisinaan ole välttämättömiä veron määrittämiseksi, mutta ne tarvitaan veron tarkastusta varten, ja ilmeistä on, että vastaavasti on myöskin kirjanpitovelvollisen verovelvollisen kyettävä selvittämään nämä tiedot.

2. Veromäärän kerääminen ostajilta.

A. Myyjän asia. Liikevaihtovero on, kuten edellä on todettu, välillinen vero, joka siirtyy ostajan vastattavaksi hinnan lisänä. Tämän vuoksi, vaikka varsinainen veron maksuvelvollisuus syntyy oikeastaan edelläsanoitun tavoin vasta verokauden päätyttyä, on verovelvollisen myyjän tosiasiallisesti jo koko verokauden ajan ja jokaista myyntiä toimittaessaan oltava selvillä siitä, minkälainen verovelvollisuus myyntiin liittyy, tai liittyykö siihen lainkaan verovelvollisuutta, koskapa hänen on tämän mukaan kyettävä määrittämään se hinta, mikä tavarasta on ostajalta otettava.

Ostaja ei sellaisenaan ole verovelvollinen eikä verovelvollisuus oikeudellisesti ja välittömästi koske yleensä lainkaan ostajaa. Jäljempänä tulee puhe vain yhdestä poikkeustapauksesta, jossa ostajakin joutuu verovelvolliseksi. Vieläpä on nimenomaan määrätty, että milloin myydyistä tavarasta tai sen hinnasta annetaan lasku, kuitti tai sitä vastaava muu todiste, ei liikevaihtoveron määrää edes saa tuohon todisteeseen merkitä (LVA 14 §).

Itse hinnan lisän vaatiminen ostajalta on — jälleen jäljempänä mainittua poikkeusta lukuunottamatta — puhtaasti yksityisoikeudellinen asia: se tapahtuu vain yksityisoikeudellisena hintana ja sopimuksen nojalla. Niinikään, jos hinnanlisäys on jäänyt vaatimatta kaupasta sovit-

taessa, ei myyjä enää jälkeenkäin voi sitä ryhtyä ostajalta vaatimaan, vaikka kävisikin ilmi, että hänen on suoritettavakin myyntihinnasta liikevaihtoveroa. Tällaisessa tapauksessa liikevaihtovero jää myyjän rasitukseksi. Tämä osoittaa, että myyjälle on välttämätöntä tavaraa myydessään ja sen hinnasta sopiessaan tietää, mikä vero myynnistä on maksettava.

Toiselta puolen, vaikka ostaja siis ei välittömästi ole verovelvollinen, on selvää, että hänellä on suuri taloudellinen intressi siitä, onko myyjä hänelle myydessään velvollinen maksamaan veroa vaiko ei, koska tämä seikka ilmeisestikin määrää tavarann hinnan. Ostajalla ei kuitenkaan ole mitään välitöntä oikeusvaadetta siihen, että hänen olisi saatava määrättyssä tapauksessa ostaa tavara ilman liikevaihtoveron edellyttämää hinnanlisää, eikä hän, jos hän on sopimuksen mukaisesti tavarann hinnan maksanut korotettuna, ole oikeutettu vaatimaan hinnanlisää takaisin vain sillä perusteella, että sittemmin todetaan, ettei myyjän olisi tällaisessa tapauksessa ollutkaan liikevaihtoveroa tavarasta suoritettava.

B. Sopimus hinnankorjaamisesta verotuksen mukaan. Edelläsannottu on voimassa, mikäli myyjän ja ostajan välillä ei ole muuta sovittu. Lain tarkoitushan on, että vero sellaisenaan sisällytetään tuotteen hintaan eikä sitä saa edes laskuun merkitä. Ei kuitenkaan ole mitään estettä siihen, että myyjä ja ostaja, jotka ovat epävarmoja siitä, onko myyjän suoritettava veroa myynnistä ja jos on, minkä suuruista, kauppaa solmiessaan liittävät siihen nimenomaisen ehdon siitä, että tavarann hinta myöhemmin korotetaan, jos veroa onkin suoritettava, taikka että myyjä on velvollinen suorittamaan veroa vastaavan osan takaisin, jos myynnistä ei sitten veroa olekaan suoritettava.

LVA 14 § tosin säättää, ettei kuittiin taikka laskuun saa liikevaihtoveron määrää merkitä. Tämä säännös on kuitenkin sikäli heikko, n.s. *lex imperfecta*, että ei ole olemassa mitään rangaistusuhkaa tuollaista kiellettyä menettelyä vastaan: lain 53 §:ssä on tosin rangaistusuhka yleensä lain säännösten rikkomisesta, mutta tämä uhka ei ulotu asetuksen säännöksiin. Se ei siis missään tapauksessa ole sellaisenaan esteenä tällaisen sopimuksen tekemiseen. Ja kun minkään muunkaan poikkeussäännön ei voida näyttää tällaisen sopimuksen tekoa estävän, on se yksityisoikeudessa vallalla olevan sopimusvapauden periaatteen mukaan pätevä.

On vain muistettava, että tällainen sopimus on yksityisoikeudellinen, sitä koskevat riidat ratkaistaan yleisessä tuomioistuimessa,

eikä tuollainen sopimus siis perusta mitään puhevaltaa ostajalle, joka ei itse ole liikevaihtoverovelvollinen, siinä verotusprosessissa, jossa myyjän maksettava vero lopullisesti määrätään. Tämän verotusprosessin tulos on vain sitten pantava perustaksi sanottua yksityisoikeudellista kysymystä myöhemmin vaikkapa yleisessä tuomioistuimessa ratkaistaessa.

Kun sekä ostajan että myyjän intressissä on saada jo myynnin tapahtuessa mahdollisimman varma selvyys siitä, onko myynnin johdosta suoritettava veroa ja kuinka suuri vero, ei sanotunlainen sopimusmenettely ajan mittaan ja säännöllisesti käytettynä olisi käytännöllinen. Tämän vuoksi on varmemman selvyyden järjestämiseksi lakiin otettu erityinen liikevaihtoverolisenssijärjestelmä.

3. Liikevaihtoverolisenssi.

A. Yleensä. Liikevaihtoverolisenssi (36 §) on verotusviranomaisen, liikevaihtoverotoimiston, antama todistus siitä, että lisenssin omistaja on sellaisessa asemassa, harjoittaa sellaista liiketoimintaa t.m.s., että milloin hänelle myydään — taikka maahantuotaessa, milloin hän maahantuo — tavaraa taikka määrätynlaista tavaraa, ei liikevaihtoveroa ole suoritettava taikka että sitä on suoritettava ylintä veroprosenttia alempi vero.

Kun ostaja esittää myyjälle tällaisen todistuksen, voi myyjä myydä tavaran sanotuin tavoin verotta taikka normaalia alemmalla verolla tarvitsematta pelätä, että hän joutuu kuitenkin maksamaan myynnistä veroa taikka korkeampaa veroa, kuin mikä todistuksen mukaan on suoritettava. Laki tosin sanoo, että lisenssi olisi vaadittava osotukseksi siitä, että »ostaja on oikeutettu verosta vapaana tavaran ostamaan», mutta tämä sanonta on harhaanjohtava: ostajalle ei siinä vakuuteta mitään omaa oikeutta, vaan päinvastoin myyjälle oikeus myydä tavara verotta taikka määrätyllä alemmalla verolla, josta myyjän oikeudesta vain johtuu ostajalle taloudellinen etu: ilmiö, josta teoriassa käytetään nimitystä heijastusoikeus.

B. Liikevaihtoverolisenssin käyttöala.

a) Tarkastettaessa aluksi edellä olevaa kaavaa, joka osottaa veroprosentit, on todettava, että sellainen tapaus, jossa samanlaatuisesta myynnistä saattaa tulla kysymykseen kahdenlainen veroprosentti ostajasta riippuen, on vain se, että tuottaja myy käyttäjälle 9 %:n tai jälleenmyyjälle 6 %:n verolla. Lisenssillä on ostajan, jolle tuottaja voisi myydä tavaran 6 %:n verolla, siis osoitettava olevansa jäl-

leenmyyjä, joko vähittäiskauppias, joka itse maksaa veroa myydessään, taikka tukkukauppias, joka siirtää veron maksun edelleen vähittäiskauppialle.

b) Edelleen riippuu, sen mukaan kuin edellä on selvitetty, ostajan persoonasta verovapaus seuraavissa tapauksissa:

1) Vähittäiskauppiaan ostaessa toiselta jälleenmyyjältä, tukkukauppialta, on hänen lisenssillä osoitettava olevansa vähittäiskauppaa harjoittava jälleenmyyjä. Samassa asemassa on kaupallinen tuottaja, joka on jälleenmyyjän veroinen.

2) Myytäessä ulkomaille, maasta viejän välityksellä, on maastaviejän esitettävä tästä lisenssi. — Sitävastoin ulkomaalaiselta ostajalta tuskin voidaan lisenssiä vaatia, vaan on myyjä verovapaa, osoittaessaan, että tavara on myyty ulkomaille.

3) Ostettaessa muonaa ulkomaisessa liikenteessä olevaan laivaan taikka ilma-alukseen, on ostajan esitettävä lisenssi, joka osoittaa, että tämä edellytys täytetään.

4) Tuottajan, teollisen tuottajan, ostaessa raaka-aineita tai puolivalmisteita on hänen esitettävä lisenssillä selvitys siitä, että raaka-aineet tulevat sisältymään sellaiseen tuotteeseen, joka joutuu verotettavaksi myöhemmin taikka on nimenomaan verovapaa.

Lisäksi riippuu ostajan henkilöstä verovapaus myöskin silloin kun myydään valtiolle taikka verovapautta nauttiville yleisiinhi-millistä avustustoimintaa harjoittaville yhtymille, mutta kun tällaisessa tapauksessa ei asiasta saattane syntyä epäselvyyttä, koskapa ostaja aina voidaan todeta valtioksi tai sen laitokseksi ja sanotunlaisella yhtymällä taas tulee olla valtiovarainministeriön päätös, joka vastaa lisenssiä, ei erikoista lisenssiä voitane vaatia.

c) Maahantuonnin yhteydessä toimitetaan aina veron maksuunpano: s.o. tulliviranomainen määrää veron suuruuden. Kun senkin yhteydessä nousee vastaava kysymys, s.o. kysymys siitä saako maahantuojia tuoda jonkin tavaran verotta taikka saako hän tuoda sen ylintä veromäärää alemmalla verolla, on laki ottanut senkin yhteydessä käytäntöön lisenssijärjestelmän. Tulliviranomainen, joka määrää veron suuruuden, voi vaatia vastaavasti maahantuojalta — siis tässä tapauksessa juuri verovelvolliselta itseltään — lisenssin, joka osoittaa edelläsanotut seikat (37 §). Käytännössä se tulee kysymyksen kahdessa tapauksessa:

1) Jälleenmyyjä, jolla on oikeus tuoda maahan tavaraa 7 prosentin verolla muiden maksaessa 11 prosenttia, voi lisenssillä osoittaa olevansa jälleenmyyjä.

2) Tuottaja, jolla on oikeus verotta maahantuoda raaka-aineita ja puolivalmisteita, jotka tulevat sisältymään hänen valmistamiinsa veronalaisiin tuotteisiin taikka sellaisiin tavaroihin, jotka nimenomaan ovat verosta vapautetut, voi lisenssillä osoittaa tämän seikan.

C. Lisenssin merkitys.

a) Lisenssin merkitys on ensiksikin siinä, että myyjä voi, kun hänelle esitetään lisenssi, luottaa siihen ja järjestää myyntinsä ja hintansa sen nojalla alemmiksi. Verotusviranomaiset eivät voi myöhemmin tarkastaessaan veron maksua, ratkaista asiaa toisin kuin lisenssi osoittaa. Siis esim. kun myyjä on myynyt tavaraa »ilman veroa» — s.o. korottamatta tavarain hintaa — tuottajalle, jolla lisenssin mukaan »on oikeus» ostaa raaka-aineita tuotantolaitostaan varten verotta, eivät verotusviranomaiset voi myöhemmin tarkastaessaan asiaa sanoa, että tuottaja ei tosiasiallisesti ollutkaan tällainen tuottaja — vaan esim. käsityöläinen, — ja että tuosta mynnistä siis olisikin veroa suoritettava. Niinikään ei se seikka, ettei tuottaja sitten olekaan käyttänyt raaka-ainetta tuotantolaitoksessaan tms. oikeuta myöhemmin verottamaan myyjää, jolle lisenssi oli myytävänä esitetty.

Jos ostajalla on ollut lisenssi siitä, että hän »on oikeutettu» ostamaan tuottajilta tavaraa jälleenmyyjänä taikka toiselta jälleenmyyjältä — tukukaupalta — vähittäiskauppiaina, ja myyjä on tämän mukaisesti laskenut hinnan — edellisessä tapauksessa 6 %:n mukaan ja jälkimmäisessä ilman veroa — eivät verotusviranomaiset myöhemmin voi väittää, että ostaja olisikin tosiasiallisesti ostanut sen omaan käyttöönsä ja määrätä mynnistä tämän mukaisesti korkeampaa veroa.

Samalla tavoin on lisenssi oleva määrävänä tullausta suoritettaessa.

b) Mutta lisenssijärjestelmän merkitys voi luonnollisesti ilmetä siinäkin, että myynti tapahtuu ilman, että ostajalla olisi lisenssiä taikka että hän olisi sitä esittänyt. Miten on vero tällöin määrättävä? S.o. jos se seikka, mikä lisenssillä olisi osoitettava, voidaan muuten selvittää myöhemmin verotuksen tarkastuksen yhteydessä, onko myyjä oikeutettu tällöin veron suuruutta määrättäessä lukemaan hyväkseen nuo seikat vaiko ei? Kysymykseen näyttää olevan vastattava myöntäen.

Laki määrää 36 §:ssään, että lisenssi on vaadittava, milloin saattaa syntyä epä tietoisuutta siitä, millainen vero on maksettava. Se varaa toisin sanoen myyjälle mahdollisuuden saada lisenssin avulla tämän epä tietoisuuden poistetuksi. Mutta se ei aseta lisenssiä välttämättömäksi ehdoksi.

Toiselta puolen on kuitenkin selvää, että kun verotusviranomaiset sitten tarkastavat asianomaisen kirjanpitoa ja toteavat siellä myynti-eriä, joista ei ole veroa maksettu taikka on maksettu ylintä veroa alempi vero, on myyjällä s.o. verovelvollisella todistamisvelvollisuus siitä, että nuo erät on myyty sellaisille ostajille, joille tavara on sanotuin tavoin verotta tai alemmalla verolla saatu myydä. Ja tämän todistamisvelvollisuutensa hän kykenee juuri paraiten täyttämään lisenssillä. Niinollen myyjän oma etu ja intressi luonnollisesti vaatii häntä varmistautumaan tästä todistuskappaleesta ja vaatimaan siis sen ostajalta.

D. Lisenssin käyttäminen. Edelläsanotusta selviää, että ostaja tarvitsee lisenssipaperin aina tahtoessaan tehdä kauppvoja, joissa lisenssi sanotuin tavoin vaikuttaa hintaan. Toiselta puolen myyjälle on jätävä jonkinlainen selvitys siitä, että myydessä on lisenssi ollut olemassa ja otettu huomioon.

On selvää, että jokaisen kaupan yhteydessä ei voida tuota paperia pitää esillä: sama myyjähän joutuu vuoden mittaan monastikin myymään tavaraa samalle ostajalle. Niinikään ei voida vaatia, että lisenssistä joka kerran olisi jätettävä ostajalle jonkinlainen todistus, esim. jäljennös. Riippuu käytännöstä, miten asia järjestetään, mutta tuntuu siltä, että sittenkuin lisenssi kerran on esitetty, riittää, että myyjä myyntien yhteydessä jatkuvasti viittaa sanottuun lisenssiin. Lisenssit on luonnollisesti numeroitava, joten tarkastusviranomaiset voivat aina näin merkityn lisenssinumeron nojalla varmistautua siitä, että ostajaksi merkityllä henkilöllä todella on ollut sanotunlainen lisenssi.

E. Lisenssin hakemusmenettely: Lisenssiä on, kuten edellä kävi selville, ostajaksi aikovan henkilön taikka maahantuojaan pyydettävä. Lisenssin myöntää se liikevaihtoverotoimisto, jonka alueella hakija harjoittaa sitä elinkeinotoimintaa, jota varten lisenssi on pyydetty, tai jollei tätä käy soveltaminen, missä hakijan kotipaikka on (36 §:n 2 mom.). Tämä liikevaihtoverotoimisto, joka vuorostaan valvoo ostajan omaa liiketoimintaa ja sen yhteydessä suoritettavaa veroa, voi niinmuodoin tämän nojalla todeta ja todistaa, että ostaja täyttää ne ehdot, mitkä verovapaa ostaminen taikka ostaminen alemmalla verolla edellyttävät.

Annettu lisenssi tulee heti voimaan, sillä vaikka toimiston päätöksestä verotusta koskeissa asioissa yleensä on myöskin valtion asiamiehellä valitusoikeus liikevaihtoverokonttoriin, ei sitä ole myönnetty hänelle tässä asiassa (38 §:n 1 mom.). Jos taas liikevaihtoverotoimisto on hylännyt pyynnön lisenssin saamisesta, on hakijalla va-

litusoikeus liikevaihtoverokonttoriin, mutta tämän päätös on lopullinen, siitä ei ole valitusoikeutta (41 §:n 3 mom.).

Käytännöstä riippuu, millaiseksi liikevaihtoverolisenssit muodostuvat. Tässä voidaan vain todeta, että tuollainen lisenssi ei ilmeisestikään voi olla peruuttamaton. Jos liikevaihtoverotoimisto toteaa, että niitä edellytyksiä, joilla lisenssi oli annettu, ei enää ole olemassa, on sillä oleva oikeus peruuttaa annettu lisenssi. Tällaisessa tapauksessa on vain pidettävä huoli siitä, että tuo peruutus tulee asianomaisten elinkeinonharjoittajien tietoon, koskapa nämä ovat, kuten edellä todettiin, oikeutettuja luottamaan heille esitettyyn lisenssitodistukseen. Täytäntöönpanosäännöksen on kysymys järjestettävissä.

F. Lisenssijärjestelmän käytäntöön otto vaatii kuitenkin aikansa. Sen vuoksi on lakiin otettu säännös siitä, että valtiovarainministeriö voi 1. 7. 1941 asti siirtää lisenssijärjestelmän voimaantulon (58 §).

4. Verotusviranomaisten antama muu ennakkoapu.

Lukuunottamatta sitä tapausta, että veronalaisuus taikka veron suuruus riippuu siitä, mille ostajalle tavara myydään — jonka selvittämiseksi lisenssijärjestelmä on otettu käytäntöön — saattaa elinkeinonharjoittajalle muissakin tapauksissa olla tuiki tähdellistä saada verokauden aikana jo tietää, minkälainen vero hänen on määrätystä tai määrätynlaisesta myynnistä suoritettava, voidakseen ottaa tämän huomioon hintoja määritessään.

Tässä suhteessa on laissa (26 §) säännös siitä, että liikevaihtoverotusviranomaiset, liikevaihtoverotarkkailija ja liikevaihtoverotoimisto, ovat velvolliset asianomaisten pyynnöstä ja maksutta antamaan selvityksiä ilmoitusvelvollisuuden täyttämisestä ja muusta verotukseen kuuluvasta asiasta. Tämän mukaisesti elinkeinonharjoittaja, joka on epätietoinen siitä, kuinka suuri verovelvollisuus hänen maksettavakseen tulee, vai tuleeko lainkaan, — esim. onko hänen liikkeensä katsottava käsityöliikkeeksi vaiko ei, tai onko se ravintola vai ei, onko jokin korjauspaja katsottava tuottajaksi vai kauppaliikkeeksi taikka käsityöläiseksi, onko jokin tavara sellainen kone tai muu laite, joka on verosta vapaa jne. — voi tiedustella tätä asianomaiselta liikevaihtoverotoimistolta.

Varsinaisesti tällainen epätietoisuus tulee kysymykseen yleensä vain ensimmäisen verokauden kuluessa — ja yleisesti heti lain voimaan-

tultua. Sittenkuin jo yhden verokauden nojalla on todettu, mihin ryhmään asianomainen kuuluu, ei myöhemmin tällaista epätietoisuutta yleensä enää syntyne muulloin kuin uutta liikettä aloitettaessa tai vanhaa muodostettaessa uuteen muotoon.

Laki ei mainitse mitään siitä, että tuollainen selvitys siitä, minkälainen verovelvollisuus elinkeinonharjoittajalla on, olisi jotenkin lopullinen ja verotusviranomaisia sitova. Kielteiseen vastaukseen viittaa sekin, että ohjeista ja neuvoista ei ole valitusoikeutta, kun taas lisenssipäätöksestä, joka niinkään on eräänlainen ennakkoratkaisu siitä, minkä perusteiden mukaan veroa on suoritettava, on valitusoikeus nimenomaan annettu (38 §). Liikevaihtoverotoimisto voi näinollen tuskin olla ehdottomasti sidottu sanotunlaisiin ohjeisiin, mutta luonnollista on, että kun verotusviranomaiset puolestaan ovat virkavastuussa niistä neuvoista ja tiedoista, mitä he antavat, heidän on sanotunlaisia neuvoja antaessaan oltava varovaisia, niin että tuskin tullee kysymykseen se, että sama liikevaihtoverotoimisto, joka on antanut neuvon siitä, että määrätty elinkeinonharjoittaja on verosta vapaa taikka verotettava määrättyissä olosuhteissa ylintä veroa alemmalla verolla, sittemmin voisi tarkastuksen yhteydessä tulla päinvastaiseen tulokseen, ilman että samalla todetaan, että aikaisemmin neuvoja pyydettyäessä on sille esitetty virheellisiä tietoja liikkeen laadusta.

5. Hintojen korotus.

Lain voimaantullessa 1. 2. 1941 on myyjien siis korotettava hintansa, jotta he voisivat aikanaan valtiolle suorittaa liikevaihtoveron.

A. Esimerkkinä hinnan korottamisesta mainittakoon seuraavat:

Tavara on ennen maksanut vähittäiskaupassa 100, josta vähittäiskauppiaan voitoksi on jäänyt 20 tuottajan myydessä tavarahan hintaan 80.

a) Tuottajan on, jotta hän saisi tavarasta käyttäjälle suoraan myydessään edelleen 100, korotettava sen hintaa niin, että kun hän maksaa hinnasta 9 %:n veron, hän edelleen saa 100. Hänen on otettava tavarasta 109 : 89.

b) Tuottajan myydessä tavarahan 6 %:n veroin jälleenmyyjälle on hänen, jotta hän saisi siitä 80 itselleen kuten ennen, otettava hintaa 84 : 80.

c) Vähittäiskauppiaan on taas, ostettuaan aikaisemmin 80:lla ostamansa tavaran nyttemmin sanotuin tavoin korotettuna 84: 80:lla, otettava siitä niin korotettu hinta, että hän, suoritettuaan 4 %:n veron vähittäismyyntihinnasta, saa edelleen voittoa 20 eli siis nyttemmin 104: 80. Tämä hinta on 109: 17.

Riippuen tuottajan- ja vähittäismyyntihintojen suhteesta vaihtelevat luonnollisesti nämä korotussuhteet.

d) Ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeessä on taas korotettava hintoja niin, että sittenkuin vero 4 taikka 10 on suoritettu saadaan sama tulos kuin ennenkin: tavallisessa ravintolassa siis 104: 17:ään ja tanssiravintolassa 111: 11:een, jos tarjoilun tai tuotteen hinta aikaisemmin oli 100. Mutta lisäksi on tällöin otettava huomioon, että ravintolaliike joutuu suorittamaan osasta raaka-aineistaan hinnan korotuksen sen takia, että näissä on jo liikevaihtovero aiheuttanut hintojen nousun, mikä luonnollisesti on otettava lisäksi huomioon hinnan korotuksen suuruutta määrättäessä. Laskelmista yksityistapauksessa riippuu, miten tämä korotus vaikuttaa asiaan.

Lopuksi on mainittava, että laki määrää veroa määrättäessä otettavaksi huomioon laskuun merkityn tarjoilupalkkionkin. Sikäli kuin tämä palkkio tahdotaan säilyttää entisellään, ja se luonnollisesti menee tarjoilijalle itselleen, nousee verotuksen johdosta tarjoilijan palkkiokin samalla prosentilla kuin tarjoiluhintakin, minkä vuoksi liikkeen on, jos se tahtoo saada entisen tuloksen tarjoilusta, korotettava hintaa tämän lisäyksenkin osalta.

B. Hintatarkkailu. Normaaliaikoina olisi tällainen korotus ollut kunkin myyjän oma asia: s.o. hintojen korotus olisi muodostunut edelläsanotuin tavoin myyjien laskelmien perusteella talouselämän yleisten lakien mukaisesti. Nykyinen poikkeuksellinen aika on kuitenkin aiheuttanut sen, että hintojen korotuskin useissa tapauksissa vaatii valtiovallan myötävaikutusta ja valvontaa. Sotatilasta annetun lain nojalla 23. 10. 1940 annetulla valtioneuvoston päätöksellä yleisten tarvikkeiden hintojen säännöstelystä on säädetty kaikille yleisille tarvikkeille n.s. hintasulku. Näitä tarvikkeita ei elinkeinonharjoittaja saa myydä sitä korkeammalla hinnalla, millä hän on samanlaisia tarvikkeita myynyt 15. 10. 1940 (VnP 1 §:n 1 mom.). Lisäksi on säädetty, että jos tarvikkeiden hinnat olivat sanotuna päivänä korkeammat kuin mihin ne sanotun valtioneuvoston päätöksen 1 §:n 2 kohdan mukaan olisi saanut korottaa 31. 8. 1939 hinnoista, oli elinkeinonharjoittajan alennettava hinnat tältä osalta.

Yleisillä tarvikkeilla tarkoitetaan valtioneuvoston päätöksen 2 §:n mukaan

elintarvikkeita järehuja;

joukkokulutukseen tai -käyttöön tarkoitettuja, yleisessä kaupassa myytäviä teollisuustuotteita, kuten vaatteita, jalkineita, huonekaluja, työ- ja kotitalousvälineitä, maatalous- ja rakennustarvikkeita, koneita sekä kulku- ja ajoneuvoja;

poltto- ja voiteluaineita; sekä

edellämäinittujen tarvikkeiden raaka-aineita, puolivalmisteita ja varaosia.

Näiden tarvikkeiden hintoja ei siis nykyisin saa korottaa muuten kuin kansanhuoltoministeriön taikka eräissä tapauksissa kansanhuoltolautakunnan luvalla. Muiden tavaroiden hintojen korotus ei ole tällaisesta luvasta riippuvainen.

Kun liikevaihtoveron voimaantulo luonnollisesti on ollut sellainen syy, joka pakottaa vastaavaan hinnan korotukseen, on kansanhuoltoministeriö 15. 1. 1941 antamallaan päätöksellä antanut asiasta säännöksiä.

V. VERON SUORITTAMINEN.

50

Kuten edellä on sanottu, on laki — maahantuontiveroa lukuunottamatta — omaksunut sellaisen veron suorittamismenettelyn, että verovelvollisen on ensisijassa itse omakohtaisesti ratkaistava paljonko veroa hänen on verokausittain suoritettava. Tämän oman harkinnan perusteella on verovelvollisen vero sitten niinikään oma-alotteisesti maksettava, minkä jälkeen vasta jälkeensä seuraa verotusviranomaisten toimittama tarkkailu ja tarkastus sekä, jos puutteellisuuksia havaitaan, puuttuvan veron maksuunpano ja tarvittaessa tällaisen päätöksen pakkotäytäntöönpano.

A. Suoritusmenettely on järjestetty äärimmäisen yksinkertaiseksi: vero on suoritettava valtion postisiirtotilille johonkin postitoimipaikkaan taikka — sikäli kuin valtio asian niin järjestää — liike- tai säästöpankkien konttoreihin (14 §).

Näissä maksupaikoissa on saatavilla pidettävä erityisiä kuitti- ja tilityskupongeja, jotka veron maksaja veroa suorittaessaan täyttää kolmin kappalein ja jotka maksun vastaanottaja kuittaa maksupäivän ja suorituksen määrän osoittavin merkinnöin. Näistä kappaleista jää maksun vastaanottajalle yksi kappale, jonka se toimittaa tilityksen

ohella asianomaiselle liikevaihtovero toimistolle; toinen jää veron maksajalle kuitiksi ja kolmas on hänen toimitettava jäljempänä puheeksitulevan vero ilmoituksen ohella verotusviranomaisille (LVA 34 §).

B. Maksuaika on verokautta seuraava kalenterikuukausi, siis huhti-, heinä-, loka- ja tammikuu. Viimeistään näiden kuukausien viimeisenä arkipäivänä on vero sanotu in tavoin suoritettava (14 §). Liikevaihtovero toimisto voi kuitenkin asianomaisen hakemuksesta erikoisista syistä pidentää veron maksuaikaa enintään kahdella kuukaudella (46 §).

C. Veronlisäys maksun laiminlyönnistä. Jollei verovelvollinen ajoissa suorita veroa, on hänen suoritettava veronlisäystä, joksi laki (15 §) määrää kuitakin täydeltä sadalta markalta tai sen osalta 70 penniä jokaiselta kalenterikuukaudelta tai sen osalta, jona vero on ollut maksamatta. Myöskin tämä veronlisäys on verovelvollisen, myöhästyttyään veron maksussa, oma-alotteisesti suoritettava.

Jos verovelvollinen taas on suorittanut liian vähän veroa ja tämän vuoksi puuttuva veromäärä myöhemmin pannaan verovelvollisen maksettavaksi, kuten jäljempänä tulee puhe, on hänen tällekin veromäärälle suoritettava veronlisäystä alkuperäisestä maksu hetkestä lukien (15 §). Hän olisi ollut velvollinen suorittamaan lainmukaisen veron määräpäivänä, ja hänen on suoritettava veronlisäys korkona siinäkin tapauksessa, ettei hän ole kyennyt veron suuruutta oikein laskemaan. Jos veronmaksussa on myönnetty sanottu lykkäys, alkaa veronlisäyksen suoritus luonnollisesti vasta pidennetyn maksuajan päätyttyä.

VI. VERON SUORITTAMISEN TARKASTUS- JA VERON MAKSUUNPANOMENETTELY.

1) Verotusviranomaiset.

A. Veron suorittamisen tarkastamista varten on valtion perustettava verrattain laaja virastoverkko. Koko maan käsittävä liikevaihtovero konttori toimii verotuksen ylimpänä valvojana ja tarkastajana valtionvarainministeriön alaisena (16 §). Se on samalla ensimmäinen valitusaste liikevaihtoveroa koskeissa valitusasioissa. Näissä lain sovellutusta koskeissa oikeusriidoissa on taas ylimpänä tuomioistuimena korkein hallinto-oikeus, kuten yleensäkin verotusasioissa.

B. Varsinaisia verotusviranomaisia ovat liikevaihtoverotoimistot, jotka toimivat liikevaihtoverokonttorin alaisina ja joiden toimialueeksi on määrätty yleensä lääni, kuitenkin niin, että Helsingin kaupunkia varten asetetaan oma liikevaihtoverotoimisto (17 §). Paitsi veronmaksun tarkastamista on liikevaihtoverotoimiston tehtävänä myöskin ensi asteessa virallisesti ratkaista kysymykset verovelvollisuudesta, ennenkaikkea on sen maksuunpantava se vero tai veron osa, jonka verovelvollisen todetaan jättäneen maksamatta.

Tällainen liikevaihtoverotoimisto on valtion virasto. Siinä on johtaja ja kaksi jäsentä. Johtajan ja toisen jäsenen määrää valtiovarainministeriö. Toisen taas, jonka tulee olla teolliseen ja kaupalliseen elämään sekä liikekirjanpitoon perehtynyt, määrää asianomaista kauppakamaria kuultuaan lääninhallitus. (LVA 20 §.)

C. Paikallisena välittömänä verotuksen valvojana toimivat liikevaihtoverotoimistojen alaiset liikevaihtoverotarkkailijat kukin verotusalueellaan, joksi yleensä määrätään kunta, mutta saatetaan määrätä useampiakin kuntia. Myöskään ei siinä verotusalueessa, jossa liikevaihtoverotoimisto on, siis yleensä läänin pääkaupungissa, tarvita erityistä tarkkailijaa, vaan toimii liikevaihtoverotoimisto palveluksessaan olevin työvoimin samalla tarkkailijanakin alueellaan. (18 §.) Tämä viranomainen on nimensä mukaisesti yksinomaan »tarkkailija», hänellä ei ole valtaa ratkaista verotusta koskevia kysymyksiä.

D. Verotusalue on niinmuodoin yhden liikevaihtoverotarkkailijan toimialue, toimipa sellaisena sitten erityinen tarkkailija taikka erikoistapauksessa itse liikevaihtoverotoimisto.

Tämän verotusalueen verotusviranomaisen kanssa on kaikkien niiden elinkeinonharjoittajien, joiden kotipaikka on verotusalueella, oltava tekemisissä verotusta koskevissa asioissa, hänelle on veroilmoitukset annettava jne. (23 §).

E. Verotusviranomaiset toimivat valtion viranomaisina sillä vastuulla, mikä virkamiehillä yleensä on. Asioita ratkaistaessa on noudatettava valtion virastoissa yleensä voimassaolevia sääntöjä, ellei nimenomaan ole muuta säädetty. Niinpä ratkaistaessa asioita on noudatettava tuomarin esteellisyydestä voimassaolevia periaatteita jne.

F. Maahantuonnin yhteydessä kannettavan veron suhteen kuuluu toimivalta kuitenkin tulliviranomaisille. Veron määrää tullauksen yhteydessä asianomainen tullikamari, minkä jälkeen valitusasteena on tullihallitus (16 §), jonka päätöksestä jälleen on valitusoikeus korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Koko verotus-, valitus- ja veronmaksumenettely tapahtuu yleensä tullilain ja tullisään-

nön mukaan siten kuin tullista on säädetty. Tätä menettelyä ei sen vuoksi ole syytä tässä teoksessa selvittää.

Todettakoon vain, että liikevaihtoveroviranomaisilla, joitten olisi oltava asiallisesti pätevimmät liikevaihtoverotusta koskevien kysymysten ratkaisemisessa, ei niinmuodoin ole ratkaisuvalltaa tältä osalta. Ainoastaan sikäli kuin tullauksen yhteydessä tarvitaan liikevaihtovero-lisenssiä verovapaata taikka alemmalla verolla tapahtuvaa maahantuontia varten, kuuluu ratkaisulta edelleen liikevaihtoverotoimistolle, koskapa lisenssi on tässäkin tapauksessa tältä pyydetty.

Vertauksen vuoksi mainittakoon, että silloin, kun valmisteveroa on kannettava maahantuonnin yhteydessä, on omaksuttu toinen järjestelmä: leima- ja valmisteverokonttori, joka asiallisesti vastaa liikevaihtoverokonttoria, on määrätty valitusasteeksi näissäkin tapauksissa, s.o. tullikamarin päätöksestä ei valitus tällöin mene tullihallitukseen vaan leima- ja valmisteverokonttoriin (eräistä valmisteveroista annettujen lakien noudattamisen valvonnasta 18. 12. 1936 ann. L).

Edelläsanotuin perustein ei seuraavassa yleensä kiinnitetä huomiota maahantuontiveroon, vaan esitys tulee koskemaan vain varsinaista kotimaisessa liikevaihdossa kannettavaa veroa, mikäli ei nimenomaan muuta sanota.

2) Ilmoitusvelvollisuus.

A. Veroilmoitus. Veronmaksun tarkastamista varten on luonnollisestikin verovelvolliselle itselleen ollut säädettyä eräitä velvollisuuksia, joista veroilmoituksen antaminen on tärkein. Tällainen ilmoitus on hänen annettava sitä kuukautta, jona vero olisi ollut maksettava, seuraavan kuukauden 15 päivään mennessä, siis ennen 15 päivää touko-, elo-, marras- ja helmikuuta (21 §), jollei veron maksusta ole myönnetty lykkäystä. Tämä ilmoitus on tehtävä valtiovarainministeriön vahvistaman lomakkeen mukaisena ja siihen on verovelvollisen liitettävä se kuitti, jonka hän on saanut veron suorittaessaan.

B. Kirjanpitovelvollisen verovelvollisen, jollaisia verovelvolliset ilmeisesti suurelta osalta tulevat olemaan, on lisäksi annettava vuosittain

a) selvitys edellisen vuoden veronalaisten tavarain kokonaismyynnistä,

b) oikeaksi todistettu jäljennös aloittavasta ja lopettavasta siirtotilistä sekä

c) oikeaksi todistettu jäljennös voitto- ja tappiotilistä.

Nämä selvitykset on annettava vuoden toisen verokauden veroilmoituksen yhteydessä, siis ennen elokuun 15 päivää.

C) Liikkeen aloittamisilmoitus on elinkeinonharjoittajan niinkään tehtävä 15. päivän kuluessa liikkeen aloittamisesta kotipaikkansa liikevaihtoverotarkkailijalle (19 §). Tämä ilmoitus on lain voimaantullessa tehtävä kaikkien verovelvollisten, sittemmin luonnollisesti vain milloin uusi liike perustetaan. Jos liike siirretään toiselle paikkakunnalle, johon verovelvollisen kotipaikkakin siirtyy, on tästä tehtävä ilmoitus uudelle verotusviranomaiselle, samalla kuin edelliseen paikkaan tehdään, kuten muutenkin, liikkeen lopettamisen johdosta vastaava ilmoitus.

Edelläsanoitusta selviää, että yhden verovelvollisen on tehtävä vain yksi veroilmoitus kotipaikallaan. Luonnollisen henkilön kotipaikka on se, jossa hän vakinaisesti asuu, juridisen henkilön kotipaikka taas säännöllisesti se paikka, mikä säännöissä on määrätty kotipaikaksi, taikka jos sellaista ei ole, se missä yhtymän hallitus sijaitsee.

Jos yhdellä verovelvollisella, olipa hän luonnollinen taikka juridinen henkilö, on erilaisia elinkeinoliikkeitä eri paikkakunnilla, on hän periaatteessa kuitenkin verovelvollinen vain yhdellä paikkakunnalla, kotipaikkakunnalla, kaikkien eri liikkeittensä suorittamista myynneistä. Kukaan eri liike ei siis tee erillistä veroilmoitusta sillä paikkakunnalla, missä se sijaitsee. Eri asia on, että milloin verotusviranomaisten on harjoitettava liikkeitten ja niiden kirjanpidon tarkkailua, saattavat verotusviranomaiset käyttää toistensa virka-apua, s.o. kotipaikan verotusviranomaiset voivat pyytää toisia liikevaihtoverotoimistoja taikka liikevaihtoverotarkkailijoita toimittamaan tarkastuksia ja hankkimaan selvityksiä näiden alueilla sijaitsevista liikkeistä taikka liikkeitten osista.

D) Velvollisuus alistua tarkastukseen ja antaa lisätietoja on täydentämässä edelläsanoitua oma-aloitteista ilmoittamisvelvollisuutta. Liikevaihtoverotoimiston taikka liikevaihtoverokonttorin kirjallisesta kehoituksesta on verovelvollisen esitettävä liikkeensä tavaravarastot, kirjat sekä niihin kuuluvat laskut, kuitit ja sopimukset kirjeenvaihto ynnä muut liitteet tarkastettaviksi, mikäli mahdollista liikehuoneistossa, sekä asetettava tarkastusta toimittavan virkamiehen avuksi tarpeelliset apuneuvot ja apulaiset.

Samoin on hänen annettava muutkin tiedot, jotka saattavat olla ohjeena veroa määrättäessä (24 §).

Ilmoitusvelvollisuus on verovelvollisen henkilökohtaisesti täytettävä allekirjoittamalla veroilmoitukset ja muut ilmoitukset vakuutamalla niiden perustuvan kirjoihin ja tosioloihin (25 §). Milloin ilmoitusvelvollinen on holhouksenalainen, antaa ilmoituksen holhooja ja juridisen henkilön puolesta se, joka sitä lain mukaan edustaa (48 §).

E) Sivullisillakin henkilöillä on määrätyissä tapauksissa ilmoitusvelvollisuus:

Eräät viranomaiset ovat LVL 27 §:n mukaan velvollisia antamaan tietoja ja luetteloita, mutta lisäksi tavaran valmistaja taikka kauppias, joka myy joko omaan tai toisen laskuun tavaraa verovelvollisille, on velvollinen verotusviranomaisten pyynnöstä näille antamaan kirjalliset tiedot siitä, mitä tavaraa sekä paljonko ja mistä hinnat he ovat määrättylle verovelvolliselle ja määrättyinä aikana myyneet (27 §:n 3 mom.). Sivullisilta elinkeinonharjoittajilta ei siis voida vaatia yleensä vain luetteloita kaikista myynneistä vaan myynneistä juuri nimeltä mainitulle ostajalle määrätyn ajan kuluessa.

F) Seuraus ilmoitus- tai muun edelläsanotun velvollisuuden laiminlyönnistä tai virheellisesti annetusta ilmoituksesta on:

a) Rangaistus, joko veronkavalluksesta rikoslain 38 luvun 11 §:n mukaan, jos asianomaisen todetaan pidättäneen taikka yrittäneen pidättää valtiolta veroa, mihin tällöin liittyy myöskin vahingonkorvausvelvollisuus, taikka, jollei tällaista tarkoitusta voida todeta, LVL 53 §:n 2 mom. mukainen sakkorangaistus.

b) Veron määrän korotus (32 §):

jos veroilmoitusta liitteineen ei ole annettu tai ne on annettu oleellisesti vaillinaisina eikä verovelvollinen näytä pätevää syytä laiminlyöntiinsä, enintään 50 %:lla, taikka, jos hän liikevaihtoverotarkkailijan taikka liikevaihtoverotoimiston edelläsanotuin tavoin antamasta kehoituksesta huolimatta on ilman hyväksyttävää syytä laiminlyöntiään jatkanut, enintään 100 %:lla;

jos verovelvollinen on kehoituksesta huolimatta jättänyt korjaamatta vähäisemmän, siis ei oleellisen, puutteellisuuden veroilmoituksessa tai muussa asiakirjassa, enintään 50 %:lla; sekä

jos verovelvollinen on tietensä tai törkeästi huolimatto-

muudesta antanut oleellisesti väärän veroilmoituksen taikka muun asiakirjan, enintään 300 %:lla.

c) Jälkiverotusmahdollisuus aina viiden vuoden kuluessa.

d) Mahdollisuus verotuksen toimittamiseen harkinnan nojalla.

3) Veron suorittamisen tarkastus.

A) Veronmaksun tarkastaminen on ensi kädessä sen liikevaihtoverotarkkailijan asiana, jolle veroilmoitus on jätetty. Hänen on pidettävä luetteloa verotusalueella olevista verovelvollisista, tarkastettava näiden antamat ilmoitukset ja toimitettava ne sitten omine lausuntoineen liikevaihtoverotoimistolle. Havaitessaan puutteellisuuksia, s.o. joko että veroilmoitusta ei lainkaan ole annettu taikka että se on annettu puutteellisenä tai virheellisenä tai että veroa ei ole riittävästi maksettu, on hänen, ennen asiakirjojen lähettämistä liikevaihtoverotoimistolle, kehoitettava määräjassa asianomaista oikaisemaan virheellisyyden tai korjaamaan puutteellisuuden. Kehotus on tehtävä kirjallisesti ja siinä mainittava ne seuraamukset, mitä laiminlyönnistä saattaa olla (28 §). Jollei kehoitusta ole tässä muodossa annettu, ei se veron korottaminen, josta edellä on ollut puhe, ole tällaisen laiminlyönnin johdosta mahdollinen.

Liikevaihtoverotarkkailijan antama kehoitus maksaa puuttuva veromäärä ei ole maksuunpano, s.o. sitä ei voida vastoin asianomaisen tahoa täytäntöön panna. Ottaen kuitenkin huomioon että verovelvollinen joutuu, jos kehoitus myöhemmin havaitaan aiheelliseksi, maksaan joka tapauksessa kuukausittain 70 penniä sadalta markalta veronlisäystä sille summalle, jota ei ajoissa oltu maksettu, on ainakin epäselvissä tapauksissa viisainta suorittaa vaadittu veromäärä, koskapa asianomainen, jos vaadittu lisämaksu sitten havaitaan aiheettomaksi, on oikeutettu saamaan takaisin maksetun määrän, tosin pienempine korkoineen. Kuitti lisäsuorituksesta on toimitettava liikevaihtoverotarkkailijalle veroilmoitukseen liitettäväksi.

B) Liikevaihtoverotoimiston asiana on sitten tarkastaa asiallisesti kaikki veroilmoitukset. Aineistona sillä on, paitsi veroilmoitukset liitteineen, muilta viranomaisilta taikka yksityisiltä henkilöiltäkin edellä kerrotuin tavoin saamansa tiedot. Sikäli kuin se tulee siihen tulokseen, että vero on oikein suoritettu, taikka että sitä on suoritettu liikaa ja asianomainen siis oikeutettu saamaan takaisin liikaa

maksetun määrän, voi se ratkaista asian enemmittä mutkitta asiakirjojen nojalla.

Mutta jos se toteaa, ettei veroa ole suoritettu tarpeeksi, minkä vuoksi sen on määrättävä puuttuva vero suoritettavaksi, on pidettävä huoli siitä, että asianomainen verovelvollinen on saanut tilaisuuden selityksen antamiseen asiassa. Liikevaihtoverotoimiston ei kuitenkaan ole ryhdyttävä vaatimaan selitystä verovelvolliselta siinä tapauksessa, että liikevaihtoverotarkkailija jo oli kehoittanut verovelvollista täyttämään sen puutteellisuuden, jonka oikaisemisesta nyt on kysymys (30 §). Tässä tapauksessa riittää tarkkailijan asianomaiselle varaama tilaisuus lausunnon antamiseen asiasta. Mutta jollei tätä ole vaadittu, on verovelvolliselle varattava tilaisuus selityksen antamiseen määrääjän kuluessa, jolloin toimisto luonnollisesti käyttää asianomaista tarkkailijaa tämän vaatimuksen toimittamiseen.

Saadun selvityksen nojalla on toimiston lakia soveltaen päätettävä mikä on asianomaisen verovelvollisuus ollut käsittelyn alaiselta verokaudelta. Sen on siis vahvistettava veronalaisen myynnin määrä ja tämän nojalla laskettava veron suuruus. Jos kuitenkin saatu selvitys, siis ennenkaikkea veroilmoitus siihen liittyvine asiakirjoineen, on niin puutteellinen, ettei sitä voida panna verotuksen perusteeksi, eikä muutenkaan saada parempaa selvitystä, esim. kirjojen tarkastamisella taikka hankkimalla muualta tietoja, on asia päätettävä harkinnan mukaan (31 §). Tässä tapauksessa liikevaihtoverotoimiston ei siis tarvitse todeta veronalaisen myynnin määrää, koska verovelvollinen itse on syypää siihen, ettei se ole mahdollista, vaan on se, ottaen huomioon sen mitä toimisto on liikkeen toiminnasta ja laajuudesta yleensä voinut saada selville, arvioitava, kuinka suuri veronalaisen myynnin liikkeessä on katsottava olleen ja määrättävä verovelvollisuus tämän mukaan. Kysymyksessä ei siis ole sellainen »harkintakasoitus» liikkeen laadun ja laajuuden mukaan, joka tulee kunnallistaksoituksessa kysymykseen ja jossa ei pyritäkään selvittämään todellisia tuloja.

4) Liikevaihtoverotoimiston päätös

on tarkastuksen tuloksena jokaisesta käsiteltävästä asiasta tehtävä siinäkin tapauksessa, että vero todetaan oikein suoritetuksi. Tässä tapauksessa päätös sisältää kirjallisen ilmoituksen siitä, että veron maksu on ollut oikea. Muussa tapauksessa, jos veroa on liikaa suoritettu, liikevaihtoverotoimiston on päätöksellään oikeutettava

asianomainen saamaan takaisin liikaa maksamansa määrän, mutta jos veroa taas on suoritettu liian vähän, määrättävä puuttuva vero maksettavaksi (30 §).

Tällainen päätös on toimiston pöytäkirjanottein asianomaisen liikevaihtoverotarkkailijan välityksellä toimitettava verovelvollisen tiedoksi, minkä lisäksi hänelle, siinä tapauksessa, että hänen on maksettava lisää veroa, on toimitettava verolippu, johon on merkittävä veron määrä ja veronlisäys sekä päivä, josta se on laskettava (34 §). Sekä pöytäkirjanote että verolippu on annettava todistettavasti tiedoksi asianomaiselle merkitsemällä siihen tiedoksiantipäivä ja tiedoksiantajan todistus siitä.

5) Liikevaihtoverotoimiston päätöksen oikaiseminen

saattaa, paitsi valituksen johdosta ylemmän viranomaisen päätöksellä, josta kohta tulee puhe, tapahtua myöskin liikevaihtoverotoimiston itsensä tekemällä päätöksellä. Tämä saattaa tulla kysymykseen jälkiverotuksen muodossa valtion eduksi, taikka erehdyksessä suoritetun maksun oikaisemisena verovelvollisen eduksi (33 §).

A. Jälkiverotus saattaa lain mukaan tulla kysymykseen siitä huolimatta, että verokauden verotus yleensä on jo tarkastettu, vielä kahden vuoden kuluessa asianomaisen verokauden lopusta lukien siinä tapauksessa, että liikevaihtoverotoimisto havaitsee, että jollekin verovelvolliselle on vero jäänyt määräämättä. Edellytyksenä ei tällöin ole, että verovelvollinen olisi itse aiheuttanut tämän, vaan on verottamattajääminen saattanut johtua viranomaisen omasta erehdyksestäkin. Jos sitävastoin liikevaihtoverotoimisto tai sen päätöksestä tehdyn valituksen johdosta ylempi viranomainen on asiallisesti tutkinut verotuskysymyksen ja vahvistanut veron suuruuden, ei oikaiseminen jälkiverotuksen muodossa ole mahdollista, ellei verovelvollinen itsekin ole syyppä virheelliseen päätökseen.

Tässä tapauksessa, jos siis verovelvollinen on omasta syystään, s.o. sen takia, että hän on jättänyt veroilmoituksen toimittamatta taikka toimittanut sen puutteellisenä tai virheellisenä tai muuten antanut virheellisiä tietoja, jäänyt verottamatta tai liian vähälle verolle, voi liikevaihtoverotoimisto vielä viidennen kalenterivuoden loppuun sen vuoden lopusta, jolta vero olisi ollut maksettava, oikaista virheen ja määrätä suorittamatta jääneen veron maksettavaksi, minkä yhteydessä on myöskin määrättävä se veronkorotus, mikä sanotunlaisesta

virheellisestä menettelystä on lain mukaan seurauksena. — Verovelvollisen kuoltua on jälkiverotus toimitettava vuoden kuluessa siitä kuin perukirja on annettu oikeuteen.

Kun jälkiverotus on toimitettava 2 tai 5 vuoden kuluessa, on tämä ymmärrettävä niin, ettei riitä, että verotusviranomainen on tehnyt veron maksuunpanopäätöksen tuon ajan kuluessa, vaan on vaadittava, että päätöksen tiedoksiänti tapahtuu tämän ajan kuluessa.

B) Verovelvollisen erehdys oikeuttaa liikevaihtoverotoimiston oikaisutoimenpiteeseen siinä tapauksessa, että verovelvollinen on aikanaan suorittanut veroa liikaa, mutta esim. hänen erehdyttävän veroilmoituksensa vuoksi liikevaihtoverotoimisto ei ole erehdyistä huomannut vaan antanut ilmoituksen siitä, että vero on oikein suoritettu. Tällöin voi liikevaihtoverotoimisto verovelvollisen kahden vuoden kuluessa veron maksamisesta tekemästä anomuksesta, oikaista virheen ja oikeuttaa hänet saamaan takaisin liikaa suorittamansa määrän (33 §:n 4 mom.). Tämä edellyttää kuitenkin erehdyistä, jota ei aikaisemmin ole voitu todeta, muussa tapauksessa on asianomaisella oikaisukeinona vain valitus toimiston päätöksestä.

6) Valitusmenettely.

A) Valitusaste liikevaihtoverotoimiston päätöksestä on liikevaihtoverokonttori, minkä päätöksestä jälleen on, eräin rajoituksin, valitusoikeus korkeimpaan hallinto-oikeuteen (38, 40, 41 §).

B) Valituksen esine on liikevaihtoverotoimiston päätös, jolla on ratkaistu verovelvollisuutta koskeva kysymys, minkä lisäksi liikevaihtoverolisenssin eväämisestä samoin kuin peruuttamisesta on niin ikään, kuten edellä on mainittu, valitusoikeus. Välitoimet, kehoitukset tietojen antamiseen jne. sitävastoin eivät voi olla valituksen esineenä.

C) Valittajana on verovelvollinen itse, mutta myöskin valtion puolesta voidaan valitus tehdä, jolloin valtion asiamiehenä toimii se liikevaihtoverotoimiston jäsen, jonka valtiovarainministeriö on määrännyt, ja liikevaihtoverokonttorin päätöksestä valitettaessa vastavasti toinen sen apulaisjohtajista. Sivullisilla henkilöillä, esim. sillä, joka on tavarahan ostanut ja asiallisesti joutuu veron kantamaan, ei ole valitusoikeutta.

D) Valitusmenettely on hallintoprosessissa yleinen: valituksenalaisessa päätöksessä, toimiston pöytäkirjanotteessa, on oleva valitusosotus, jossa on tiedot valituksen tekemistavasta. Valittajan on

toimitettava valituskirjansa ja sen mukana valituksen-alainen päätös, pöytäkirjanote, joko alkuperäisenä tai virallisesti s.o. julkisen notarin taikka liikevaihtoverotoimiston tai tarkkailijan oikeaksi todistamana jäljennöksenä viimeistään 30:ntena päivänä tiedoksisaantipäivästä — joka on oleva päätökselle merkittynä — lukien, sitä lukuunottamatta, ennen kello 12, sille viranomaiselle, jonka päätöksestä valitetaan — ei siis valitusasteeseen. Asiakirjat on asianomaisen toimitettava sinne joko itse tai valtuutetun asiamiehen kautta taikka sitten postin välityksellä, jolloin se kuitenkin tapahtuu valittajan vastuulla, s.o. puhevalta on säilytetty vain, jos asiakirjat sitten todella tulevat perille valitusajan kuluessa.

Viranomainen, jolle valitus on annettu, lähettää sitten, hankittuaan asianomaiset selitykset, asiakirjat omine lausuntoineen valitusasteelle.

E) Valitusoikeuden rajoitukset liikevaihtoverokonttorin päätöksestä valitettaessa:

Asianomainen, yksityinen tai valtion asianomainen, ei, jollei hän itse ole sinne valittanut, saa valittaa liikevaihtoverokonttorin päätöksestä, ellei konttori ole muuttanut toimiston päätöstä vastapuolen valituksesta asianomaiselle epäedullisemmaksi.

Lisäksi on 500 markan veromäärä asetettu valitusoikeuden rajaksi niin, että ainoastaan milloin verovelvolliselle on määrätty 500 markan tai sitä suurempi vero — ilman veronlisäystä — on hänellä valitusoikeus, kun taas valtiolla on valitusoikeus vain, jos vastaavasti valtion puolesta tehty vaatimus veron määräämiseksi vähintään 500 markaksi on hylätty tai alennettu taikka poistettu toimiston määräämä vähintään 500 markan suuruinen vero.

Tällaisessakin tapauksessa voi korkein hallinto-oikeus ottaa tutkiakseen kiellosta huolimatta tehdyn valituksen, jos se toteaa, että valituksesta on asianomaiselle erinomaista merkitystä yli sen asian, josta valitusasiassa on kysymys, taikka jos lain soveltamisen kannalta muissa samanlaisissa asioissa olisi tärkeätä saattaa asia korkeimman hallinto-oikeuden tutkittavaksi. Edellinen peruste tulee kysymykseen silloin, kun yksityisen verovelvollisen on verokaudesta verokauteen suoritettava veroa saman ratkaisun mukaisesti, joten yhden verokauden veron ollessa alle 500 markkaa ratkaisu asiallisesti on hänelle paljon tärkeämpi. Jälkimmäisellä säännöksellä taas tarkoitetaan sitä, että epäselvästä tulkintakysymyksestä voidaan tämän luvan avulla saada aikaan n.s. prejudikaatti, KHO:n ennakkoratkaisu, joka saattaa olla verotusviranomaisten ja verovelvollisten ohjeena samanlaisissa asioissa.

Kun valitusraja on näin alhainen ja ottaen huomioon viimeksisanotut poikkeukset, näyttää siltä, että valitusoikeuden rajoituksella ei tule olemaan paljoakaan käytännöllistä merkitystä.

F) Valitukseen annetussa päätöksessä ratkaistaan valittajan vaatimus. — Jos valtion puolesta tehdyn valituksen johdosta korotetaan veroa, on liikevaihtoverotoimiston, sittenkuin päätös on sille ilmoitettu, annettava se tiedoksi asianomaiselle ja samalla annettava hänelle asianmukainen verolippu (39 ja 42 §).

VII. MAKSUUNPANNUN VERON PERIMINEN JA VERON TAKAISINSAANTI.

1. *Vapaaehtoinen suoritus.*

Kun verovelvollinen on saanut verolipun, olipa se liikevaihtoverotoimiston taikka ylempien asteiden päätökseen perustuva, on vero suoritettava valituksesta huolimatta (35 §) samalla tavalla kuin oma-aloitteisestikin suoritettava vero. Kuten aikaisemmin on mainittu, on tästäkin verosta suoritettava veronlisäystä jo alkupe-
räisestä maksupäivästä lukien. Mutta laki on kuitenkin antanut verovelvolliselle 30 päivän maksuajan siitä lukien, kuin verolippu on hänelle annettu, siinä muodossa että ennen tämän ajan kulumista ei saada ryhtyä veroa pakkotoimin perimään (35 § 2 mom.).

B. Ulosmittausmenettely, johon on ryhdyttävä silloin, kun näin maksuunpantua veroa ei ajoissa makseta, on samanlainen kuin verojen pakkotäytäntöönpanomenettely yleensä. Tätä varten on liikevaihtoverotoimiston kirjoitettava verojäämäluettelo ja uudet veroliput verovelvollisille sekä toimitettava ne veron perimistä varten lääninkonttorille, ei siis välittömästi ulosottomiehelle (LVA 37 §).

a) Ulosmittaus. Tällaisen luettelon nojalla toimittaa asianomainen ulosottomies ulosmittauksen veron perimiseksi, jolloin on noudatettava mitä eräitä määräyksiä ulostekojen, yleisten maksujen, toimituskirjain lunastuksen ja muun sellaisen ulosmittauksesta sisältävässä 27. 2. 1897 annetussa asetuksessa säädetään.

b) Tärkeimpänä erona on mainittava, että kun sanotun asetuksen 9 §:n mukaan valitus laittomasta maksuunpanosta ns. perustevalitus on tehtävä asianomaiselle lääninhallitukselle, on tämän sijasta noudatettava LVL 8 luvun muutoksenhakua koskevia säännöksiä: vali-

tus on tehtävä liikevaihtoverokonttorille. Ja kun tämä valitus taas on 38 §:n mukaan 30 päivässä tiedoksisaannista, täytyy sen säännöllisesti olla tehtykin jo ennen ulosmittaukseen ryhtymistä, koska tähän taas voidaan ryhtyä vasta sanotun ajan kuluttua.

c) Erona muihin tärkeimpiin veroihin nähden on edelleen huomattava, että liikevaihtoverolle ei ole säädetty mitään etuoikeutta muiden velkojien edellä konkurssissa, kuten m.m. tulo- ja omaisuusverolle ja valmisteveroille samoin kuin kunnallisverollekin on säädetty (velkojain oikeudesta ja etuoikeudesta toistensa edellä maksun saamiseen konkurssiin luovutetusta omaisuudesta 9. 11. 1868 ann. A 7 §, sellaisena kuin se on 15. 10. 1937 ann. L:ssa).

d) Vanhentumiseen nähden täten maksuunpantu vero sitävastoin on samassa asemassa kuin muutkin verot: se vanhentuu, ellei toimiin sen perimiseksi ole ryhdytty viiden vuoden kuluessa sen kalenterivuoden lopusta, jona maksuunpano oli toimitettu (verojen ja maksujen vanhentumisesta 26. 5. 1925 ann. L).

C. Maksetun veron takaisinsaanti tulee kysymykseen silloin, kun verovelvollisen jo maksettua veron asianomainen verotusviranomainen taikka valitusaste päätöksellään alentaa veron alemmaksi ja oikeuttaa hänet saamaan takaisin liikaa maksamansa määrän. Tässä tapauksessa on maksaja oikeutettu saamaan takaisin sekä varsinaisen veron että myöskin liikaa ehkä maksamansa veronlisäyksen ja korkoa Suomen pankin sinä aikana — s.o. maksuaikana — voimassaolleen alimman diskonttokoron mukaan (44 §).

Maahantuonnin yhteydessä kannettu liikevaihtovero voidaan saada takaisin yleensä samoin edellytyksin kuin tullikin: jos tulli peruutetaan, peruutuu samalla myöskin liikevaihtovero (44 §:n 2 mom.).

Muodollisena edellytyksenä veron takaisinsaamiseen on, että päätös, jonka perusteella anomus tehdään, on lainvoimainen, s.o. että valitusoikeutta ei enää ole. Takaisinmaksun suorittaa lääninkonttori anojan esittäessä päätöksen tai pöytäkirjanotteen, johon takaisinmaksu perustuu, sekä todistuksen siitä, että päätös on lainvoimainen (45 §). — Tullin yhteydessä kanneetun veron takaisinmaksaminen on tulliviranomaisten huolena.

VIII. LAIN VOIMAANPANO JA SIITÄ JOHTUVAT POIKKEUS- SÄÄNNÖKSET JA TÄYDENNYSVERO.

1. Yleistä.

Liikevaihtoverolain voimaanpano tuo mukanaan eräitä tulkintakysymyksiä ja järjestelyjä, jotka johtuvat siitä, että tällainen talouselämään oleellisesti vaikuttava tekijä yhtäkkiä tulee voimaan. Ennenkaikkea tulee ratkaistavaksi ja selviteltäväksi, mihin myynteihin lain säännökset ulottuvat, s. o. onko verolailla taannehtivaa vaikutusta.

Tämä kysymys on sitäkin tärkeämpi, kun on ilmeistä, että jos lailla ei sitä lainkaan ole, on myyjällä ja ostajalla mahdollisuus ennen lain voimaantuloa tehdä sopimuksin osittain kiertää sen vaikutus ja vapautua verosta sellaisen liikevaihdon osalta, joka säännöllisesti menetellen olisi oleva sen alaista. Tässä suhteessa onkin lain 56 §:ssä säännös, jolla on varauduttu tätä mahdollisuutta vastaan.

Vihdoin aiheuttaa lain yhtäkkinen toimeenpano sekä se seikka, että vero on suoritettava kahdessa eri asteessa, sen, että jollei muuta olisi säädettyä, joutuisivat kaikki ne veronalaiset tuotteet, jotka lain voimaantullessa ovat siirtyneet tuottajilta jälleenmyyjien varastoihin, vapautumaan tuottajan kuuden prosentin verosta. Kun toiselta puolen tavarain hinnat ilmeisesti heti lain voimaan tultua tulevat nousemaan ja niiden on myöskin sallittava nousta koko sillä määrällä, minkä kumpikin verotusaste niiden hintoihin aiheuttaa — koskapa on mahdollton pitää erillään ja eri hintaisina kahta erilaista tavararyhmää samaa tavaraa — on ollut säädettävä vielä erityinen täydennysvero, joka kohdistuu näihin muuten verottamatta jääviin varastoihin.

Seuraavassa tarkastettakoon näitä kaikkia kolmea täytäntöönpanokysymystä erikseen.

2. Onko liikevaihtoverolailla taannehtivaa vaikutusta?

A. Yleensä ei taannehtiva. Verolain taannehtivaisuus ei sellaisenaan ole mahdottomuus. Lainsäätäjä voi ulottaa verolain taikka sen muutoksen koskemaan myöskin sellaisia tapauksia, oikeussuhteita tai muita verotusobjekteja, jotka ovat sattuneet tai olleet olemassa ennen lain voimaantuloa. On kuitenkin lähdettävä siitä, että jollei lainsäätäjä nimenomaan sano, että tällainen taannehtivaisuus on jollain lailla oleva, sitä ei ole taannehtivaksi sovellettava.

Nyt kysymyksessä olevaa lakia tarkastettaessa on todettava, että verovelvollisuus perustuu tavarain myyntiin, maahantuontiin taikka eräisiin työsuorituksiin. Maahantuonnin osalta on asia selvä: uusi verotus tulee noudatettavaksi kaikissa tullauksissa, jotka toimitetaan lain voimaan tultua.

Myynnillä on tarkoitettava, kuten sanottu, sopimusta tavarain omistusoikeuden luovuttamisesta vastiketta vastaan. Milloin tällainen myyntisopimus on tehty ennen lain voimaantuloa, ei niin muodoin, ellei laista muuta käy selville, lakia voida siihen soveltaa. Vaikka vero sittemmin lasketaan sen mukaan, milloin tavara laskutetaan taikka milloin hinta siitä maksetaan, ei näitä hetkiä ilman muuta voida katsoa ratkaiseviksi siten, että kaikista lain voimaantultua toimitetuista laskutuksista olisi tuottajan, taikka kaikista senjälkeen kertyneistä tavarain hinnoista taikka niiden osista jälleenmyyjän liikevaihtoveroa suoritettava, vaikka myyntisopimus olisi tehty ennen lain voimaantuloa.

On huomattava, että koko laki osoittaa sen tarkoituksena olevan, että vero siirretään kuluttajien maksettavaksi ja että myyjän on tämän vuoksi korotettava tavarain hinnat. Jos laki ilman muuta soveltuisi kaikkiin niihin myynteihin, jotka ovat sattuneet ennen lain voimaantuloa, mutta joista laskutus tapahtuu sen jälkeen taikka, milloin tavara on myyty velaksi, hinta suoritetaan sen jälkeen, jäisi koko vero myyjän kannettavaksi, koska hän ei luonnollisestikaan sillä perusteella, että valtio vaatii veroa, voi vaatia ostajalta suurempaa hintaa kuin mihin hänellä sopimuksen mukaisesti on yksityisoikeuden mukaan oikeus.

Tämä tulkintatulos on sitäkin selvempi, kun otetaan huomioon, mitä laki säättää 56 §:ssään. Sen mukaan on, milloin tuottaja taikka jälleenmyyjä — tukkukauppiaskin syystä, johon kohta palataan — toimittaa ostajalle tavaraa lain voimaantultua mutta sitä ennen tehdyn sopimuksen nojalla, ostaja velvollinen liikevaihtoverona tavarasta maksamaan sitä vastaavan hinnanlisän, mikä myyjän taas on liikevaihtoverona — tai kohta puheeksitulevana täydennysverona — valtiolle suoritettava. Tämä säännös siis nimenomaan säättää laille erikoislaatuisen taannehtivaisuuden siinä tapauksessa, että tavara, joka tosin on ostettu ennen lain voimaantuloa tehdyllä sopimuksella, kuitenkin toimitetaan ostajalle vasta sen voimassa ollessa. Tämän myynnin on laki sääntänyt veronalaiseksi mutta, välttääkseen sen että myyjä joutuisi vastaamaan verosta, määrännyt, että ostajan onkin tuo vero suoritettava myyjälle hinnan lisänä. Mitään tällaista velvollisuutta ei ostajalle ole säädetty siinä tapauksessa, että hän on ostanut tavarain velaksi mutta saa-

nut sen haltuunsa jo ennen lain voimaantuloa. Paljon suuremmalla syyllä olisi kuitenkin taannehtivaisuus ollut nimenomaan säädettyä tässä tapauksessa. Kun niin ei ole tapahtunut, on siis selvää, ettei veroa ole suoritettava niistä laskutuksista taikka hinnan maksuista, joita ostaja joutuu lain voimaantultua suorittamaan sellaisesta tavarasta, jonka hän on ennen lain voimaantuloa saanut haltuunsa.

Sanotusta 56 §:stä tulee puhe jäljempänä.

Mitä edellä on sanottu myynnistä koskee vastaavasti sellaisia puhdistus-, korjaus- ja kunnostamistöitä, joista sopimus oli tehty ennen lain voimaantuloa. Jos tavara oli ennen lain voimaantuloa korjattuna luovutettu teettäjälle, ei veroa myöhemmin suoritetusta hinnasta ole suoritettava, mutta jos tavaran luovuttaminen tapahtuu myöhemmin, lieenee 56 §:n säännöstä sovellettava, koska laki 1 §:ssä nimenomaan rinnastaa nämä työt varsinaiseen myyntiin.

Edelleen on katsottava, että milloin tavara on myyty vähittäismaksukaupoin ennen lain voimaantuloa, niin koska LVA nimenomaan rinnastaa tämän myynnin varsinaiseen velaksi myyntiin, on, vaikkakaan omistusoikeus vielä ei ollut kauppasopimuksen kautta siirtynyt, myynnin katsottava tapahtuneen ennen lain voimaantuloa. Vähittäismaksuja, jotka siis suoritetaan ennen lain voimaantuloa luovutetuista tavaroista, ei ole otettava huomioon veroa laskettaessa.

B. Käytännöllisenä lopputuloksena johtuu edelläsanotusta, että milloin lain voimaantultua suoritetaan aikaisemmin luovutetuista tavaroista maksuja, on verovelvollisen pidettävä kirjansäilytysnä niin, että nämä aikaisemmat suoritukset taikka laskutukset erotetaan niistä, jotka perustuvat sellaiseen tavaran luovutukseen, joka on tapahtunut lain voimassaollessa, jotta sanottu verovapaus voitaisiin noiden aikaisempien myyntien osalta toteuttaa.

3. Täydennysvero.

A. Tarkoituksena täydennysverolla, joka on säädetty 54 ja 55 §:ssä, on saattaa verotuksen alaisiksi ne jälleenmyyjillä lain voimaantullessa olevat tavaravarastot, joiden osalta tuottajan vero jäisi suorittamatta valtiolle, mutta sitävastoin hinnanlisänä tulisi ilmeisesti näitä tavaroita myydessä jälleenmyyjälle kohtuuttomaksi eduksi. Tässä mielessä tämä vero on tavallaan taannehtiva.

B. Verovelvollisia ovat kaikki jälleenmyyjät, jotka tämän lain mukaan ovat verovelvollisia elinkeinonharjoittajia samoin kuin myöskin tukkukauppiat — koska myöskin tukkukauppioiden varastot on saatava verotuksen alaisiksi. Myöskin ravintola-, ruokala- ja kahvilaliikkeen harjoittajat sekä näihin verrattavat liikkeet ovat samassa asemassa. Sitävastoin tuottaja ei luonnollisestikaan ole velvollinen tätä täydennysveroa suoritettaessa.

Niinikään on ilmeistä, että tämä verotus ei koske sellaisia tuotteita, joista ei se, joka ne on jälleenmyyjälle myynyt, esim. maatalouden harjoittaja, lain mukaan joutuisi veroa maksamaan, ja joista siis lain mukaan on suoritettava vain 4 %:n vero kaikenkaikkiaan. Tällainen tavara ei ole ennen jälleenmyyjälle tuloa sellaista liikevaihtoveron alaista tavaraa, jota laki tässä tarkoittaa ja sen vuoksi siihen ei myöskään kohdistu täydennysvero.

C. Verotus kohdistuu tässä tapauksessa — ei myyntiin, liikevaihtoon — vaan varastoon, niihin liikevaihtoveronalaisiin tavaroihin, mitä jälleenmyyjällä on myyntiä taikka veronalaisia puhdistus- ym. töitä varten hankittuna lain voimaantulopäivänä, 1. 2. 1941.

D. Veron suuruus on kaikille 6 % tavarán ostohinnasta — mikä juuri vastaa suunnilleen sitä tuottajan myyntihinnasta maksettavaa veroa, joka tässä tapauksessa muuten jäisi suorittamatta. Tämä vero koskee luonnollisesti myöskin maahantuotua tavaraa. Siinä suhteessa on laissa kuitenkin se epätasaisuus, että vaikka maahantuonnin yhteydessä vero lasketaan prosentteina ostohinnasta siihen lisättynä kuljetus-, vakuutus- ym. kustannukset Suomen rajalle, on nämä lisäkustannukset tässä unohtuneet pois, joten vero maahantuodusta tavarasta jäänee aiheetta pienemmäksi kuin muusta.

E. Veron maksumenettely on soveltuvin osin sama kuin muunkin liikevaihtoveron. Tärkeintä on, että jokaisen verovelvollisen, jolla lain voimaantullessa on sanotunlaisia varastoja, on laadittava sellainen luettelo tavaravarastoistaan, josta käy ilmi erikseen liikevaihtoveronalaiset tavarat ja näiden ostohinta ja erikseen muut tavarat.

Vero on maksettava kuten muunkin liikevaihtovero ensimmäisen verokauden veron yhteydessä, s.o. huhtikuussa 1941, mutta on verovelvollisella mahdollisuus saada pidennystä liikevaihtoverotomistolta kesäkuun loppuun. Tämä vero on hänen suoritettava sillä hinnankorotuksella, mihin hän on näiden 4—6 kuukauden aikana tilaisuudessa. Hänen on siis tänä aikana kerättävä ostajilta vero.

Saattaa kuitenkin olla niin, että jonkun verovelvollisen varasto ei vaihdu tämän ajan kuluessa. Tässä tapauksessa samoin kuin siinäkin, että jälleenmyyjällä on sellaista kokonaan käymätöntä tavaraa, jota hän ehkä ei missään tapauksessa nyttemmin enää hankkisi ja jota hän ei aijo laskea liikkeeseenkään, on asianomaisella mahdollisuus saada valtiovarainministeriöltä 47 §:n nojalla osittainen taikka kokonainen helpotuskin tästä verovelvollisuudesta samoin kuin ilmeisesti myös pitempikin maksunlykkäys kuin minkä liikevaihtoverotoimisto voi antaa.

Veronmaksun johdosta on asianomaisen sitten säännöllisessä järjestyksessä annettava veroilmoitus, johon on liitettävä veronmaksukuitti. Ja muutenkin on täydennysverosta soveltuvin osin voimassa, mitä liikevaihtoverosta on säädetty.

4. *Taannehtiva vero.*

Kuten sanottu sisältää 56 § säännöksen siitä, että veronalaiseksi jouuu sellainenkin myynti, joka perustuu ennen lain voimaantuloa tehtyyn myyntisopimukseen, jos tavara luovutetaan vasta lain voimassa ollessa.

A. Ostajan verovelvollisuus. Erikoisinta tälle taannehtivalle verolle on se, että se kohdistuu välittömästi ostajaan, joka muuten ei ole laissa asetettu välittömäksi verovelvolliseksi — vaikkakin koko verotuksen asiallisena tarkoituksena on siirtää vero ostajakuluttajan maksettavaksi. Sikäli kuin ostaja on jälleenmyyjä, on hänellä normaali mahdollisuus siirtää vero edelleen kuluttajan maksettavaksi, mutta laki ei rajoita velvollisuutta hinnanlisän suorittamiseen ainoastaan jälleenmyyjään vaan ulottaa jokaiseen ostajaan, käyttäjäänkin.

Huolimatta siitä, että ostaja näin on säädetty verovelvolliseksi, ei hän kuitenkaan joudu välittömästi verotusviranomaisten kanssa tekemisiin, häntä eivät viranomaiset verota. Veron kantajaksi on laissa määrätty myyjä, joka lain voimaan tultua toimittaa tavarantajalle. Myyjän velvollisuudeksi on säädetty periä ostajalta veroa vastaava hinnanlisä tavarasta. Kysymyksessä on samantapainen velvollisuus yksityiselle sopimuspuolelle toimia valtion verotuksen hyväksi kuin on säädetty tulo- ja omaisuusveron maksamisesta osinkoa maksettaessa 21. 1. 1926 annetussa laissa, jossa osakeyhtiö on velvoitettu osingoista, jotka se yksityisoikeuden mukaan on velvollinen suorittamaan osakkaille, pidättämään osan osakkaan valtiolle makset-

tavaa veroa varten. Samaan tapaan on tässäkin myyjä velvoitettu vaatimaan ostajalta tavaraa luovuttaessaan sanotun liikevaihtoveroa vastaavan hinnanlisän sekä suorittamaan sen sitten valtiolle liikevaihtoverona taikka, jos on kysymys tavarán luovuttamisesta sellaisesta tavaravarastosta, josta on suoritettava täydennysveroa, tällaisena täydennysverona.

B. Veron suuruus on, kun laki ei sitä tarkemmin määrittele, ilmeisesti laskettava siten, että tavarán hinnaksi on määrättävä sovitusta hinnasta siten korotettu hinta, että korotus, s.o. vero, tulee tästä loppuhinnasta muodostamaan niin monta prosenttia, kuin veroa tavarasta olisi lain mukaan maksettava. Jos esim. vähittäiskauppias on ennen lain voimaantuloa sopinut tavarán myymisestä ostajalle 100 markasta ja myyjä itse oli ostanut tavarán 80 markalla, joutuu ostaja maksamaan lisää veroa hinnanlisän muodossa seuraavasti:

Myyjän on suoritettava täydennysveroa 6 % 80:stä — 4: 80.

Vähittäismyyntivero 4 % on siis laskettava sellaisesta myyntihinnasta, että myyjälle tulee 104: 80. Tämä hinta on 109: 17.

Ostaja on niinmuodoin velvollinen suorittamaan tavarasta 109: 17, josta määrästä myyjä maksaa täydennysverona 4: 80 ja vähittäismyyntiverona 4: 37.

Jos taas myyjä on ostanut tavarán tuottajalta vasta lain voimaantultua ja joutunut siis maksamaan hinnanlisänä veron, on hänen vaadittava ostajalta vain 4 %:n vähittäismyyntiveroa vastaava hinnankorotus, siis, jos hinnaksi on sovittu 100 markkaa, 104: 17.

Tuottajan vihdoin on vaadittava vastaavasti 6 tai 9 %:n veroa vastaava korotus, siis sovitun hinnan ollessa 100, 104: 80 tai 109: 89.

C. Toteuttamismuodot. Tätä veroa eivät, kuten sanottu, verotusviranomaiset määrää ostajalle. Jos ostaja kieltäytyy sitä maksamasta, on kysymys ratkaistava näiden kahden yksityisoikeudellisen oikeussubjektin välisenä kauppahintaa koskevana riitana yleisessä tuomioistuimessa. Asiallisesti ei ostaja suinkaan tämän valtion säätämän veron vuoksi, joka häneltä kannetaan hinnan lisänä, ole oikeutettu purkamaan sopimusta. Asia on siis ratkaistava siten kuin ostaja kieltäytyisi suorittamasta hänen lainmukaan maksettavaansa kauppahintaa, ja voi myyjä siis oikeudenkäyntiteitse vaatia tuota lisäystä häneltä.

Myyjä puolestaan on velvollinen valtiolle suorittamaan veron. Jos tavara, jonka hän sanotuin tavoin luovuttaa, on ollut jälleenmyyntivarastossa hänellä, tapahtuu tämä suoritus täydennysverona. Mutta muissa tapauksissa ja varsinkin tuottajan osalta on se

erikseen laskettava ja valtiolle tilitettävä. On tosin mahdollista, että tuottaja on jo toimittanut laskutuksen ennen lain voimaantuloa — näin ainakin niissä tapauksissa, joissa vartavasten on tahdottu kiertää lakia — mutta tässä tapauksessa on tuottajan toimitettava tavaraa luovuttaessaan uusi laskutus, jossa otetaan huomioon hinnanlisäys ja sitten tämän laskutuksen mukaan suoritettava vero. Samoin on hänen, jos laskutusta ei vielä oltu suoritettu, toimitettava se näin korotettuun määrään.

Milloin taas on kysymyksessä vähittäismyynti käyttäjälle, on myyjän tavaraa luovutettaessa vaadittava ostajalta asianmukaisesti korotettu hinta ja näin korotetun hinnan nojalla, sittenkuin se on hänelle kertynyt, suoritettava vero vuorostaan valtiolle.

Jollei myyjä täten ole vaatinut ostajalta veroa, on hän itse kuitenkin lain mukaan velvollinen sen valtiolle suorittamaan.

LUETTELO

TAPIO TARJANTEEN JULKAISUISTA.

1927.

Vastajaajäsitteestä rikosprosessioikeudessamme. Lakimies 1927 s. 1—27.

Suomen valtion virkamiesten oikeudellinen asema pääpiirteissään. Virkamiesten aikakauskirja 1927 s. 107—113.

1929.

Asianosaisseuraanto Suomen siviiliprosessissa. Yliopistollinen väitöskirja. XIX + 242 s. Helsinki 1929.

Tuomion lainvoimasta. Onko OK 25:21:n säätämä kantelu varsinainen muutoksenhakukeino? Defensor legis 1929 s. 389—414. (Julkaistu uudelleen tässä kokoelmassa s. 1—20.)

Seuraanto välityssopimukseen perustuvassa oikeussuhteessa (julkaistu tässä kokoelmassa s. 21—27).

1931.

Tuomarien erottamattomuudesta. Lakimies 1931 s. 333—356.

Kansakoulunopettajanviran lakkauttaminen ja sen oikeusvaikutukset. Opettajain lehti 1931 s. 841—846 ja 862—866; myös eripainoksena: Suomen Opettajayhdistyksen Kirjasia I, Helsinki 1932. (Julkaistu uudelleen tässä kokoelmassa s. 28—53.)

1933.

Keskusviraston käsite Suomen hallinto-oikeudessa. Lakimies 1933 s. 21—52.

Virkasäännön oikeusvaikutuksista. Suomen Kunnallislehti 1933 s. 157—163, sama ruotsiksi Finsk Kommunaltidskrift s. 157—163. (Julkaistu uudelleen suom. tässä kokoelmassa s. 54—65.)

Kansakoulunopettajanviran lakkauttamisesta maalaiskunnissa. Maalaiskunta 1933 s. 33—43 ja 73—79.

1934.

Virkasuhteen lakkaaminen Suomen valtionhallinnossa. Zusammenfassung in Deutsch. Suomalaisen Lakimiesten Yhdistyksen julkaisuja N:o 1. XX + 284 s. Helsinki 1934.

Kantelu oikeusturvakeinona Suomen hallinto-oikeudessa. Festschrift för Otto Hjalmar Granfelt, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1934 s. 400—419. (Julkaistu uudelleen tässä kokoelmassa s. 66—85.)

Lausunto seuraavasta kysymyksestä: Henkilö, joka on tuomittu virkamiehenä tehdystä kavalluksesta RL 40 luvun 7 §:n 1 mom. nojalla kuritushuonerangaistukseen, viraltapantavaksi sekä olemaan määrääjän maan palvelukseen kelpaamaton, on sittemmin osittain kärsinyt nämä rangaistukset osittain armahdusteitse vapautettu niitä enemmälti kärsimästä. Mikä merkitys on näillä seikoilla hänen sittemmin hakiessaan hallinnollisen keskusviraston sihteerin virkaa? (Julkaistu tässä kokoelmassa s. 86—91.)

Kaksi lausuntoa kysymyksestä, onko H:n kaupungin kaupunginvaltuuston marraskuun 30 päivänä 1933 tekemä päätös, jolla valtuusto on päättänyt irtisanoa kaupungin kansakoulujentarkastaja E. S:n hänen sanotusta virastaan kolmen kuukauden irtisanomisajan kuluttua, lainmukainen. (Julkaistu tässä kokoelmassa s. 92—105.)

1935.

K. J. Ståhlberg hallinto-oikeuden tutkijana ja esittäjänä. Lakimies 1935 s. 1—10.

Virantoimituksen keskeytys ja sen oikeusvaikutukset. Lakimies 1935 s. 113—166.

1936.

Kirjallisuutta. V. Merikoski: Hallinto-oikeudellinen tutkimus yhdistymisvapaudesta. Yliopistollinen väitöskirja. (Virallisen vastaväittäjän lausunto.) Lakimies 1936 s. 277—304.

Recensioner: V. Merikoski, Hallinto-oikeudellinen tutkimus yhdistymisvapaudesta. — Urho Kekkonen, Kunnallinen vaalioikeus Suomen lain mukaan. Nord. administrativt Tidsskr. 1936 s. 127—129.

Lausunto Ahvenanmaan maakuntalautakunnalle siitä, onko Ahvenanmaan maapäivien joulukuun 16 päivänä 1935 tekemä päätös alen-

taa maakuntasihteerin peruspalkka 63.000 markasta 57.000 markkaan lainmukainen ja onko maakuntalautakunta velvollinen saattamaan tämän päätöksen täytäntöön nykyisen jo aikaisemmin nimitetyn maakuntasihteerin palkkaukseen nähden (julkaistu tässä kokoelmassa s. 106—108).

Lausunto Kansakoulunopettajain leski- ja orpokassalle siitä, onko M:n kunnan K:n kylän entisen kansakoulunopettajan I. U:n leski ja alaikäiset lapset katsottava oikeutetuiksi saamaan kassalta kassan sääntöjen mukaisen eläkkeen siitä huolimatta, että kansakoulunopettaja U:lla ei ollut virkaan säädettyä opettajapätevyyttä (julkaistu tässä kokoelmassa s. 109—110).

1937.

Kirjallisuutta. J. H. Sandelin: Bidrag till kännedom om häradsrättsnämnden enligt gällande rätt i Finland och Sverige. Defensor legis 1937 s. 15—27.

Kirjallisuutta. Urho Kekkonen: Kunnallinen vaalioikeus Suomen lain mukaan. Yliopistollinen väitöskirja. (Virallisen vastaväittäjän lausunto.) Lakimies 1937 s. 115—141.

Eräitä uusia hallintotoiminnan muotoja. Lakimies 1937 s. 507—519.

Några nya former av förvaltningsverksamhet. Nord. administrativt Tidsskr. 1937 s. 151—162.

P. M. kysymyksestä, onko teknillisen korkeakoulun opettajakollegin päätöksestä, jolla korkeakoulun professorinviran hakija on julistettu epäpäteväksi, valitusoikeutta valtioneuvostoon? (julkaistu tässä kokoelmassa s. 111—114).

P. M. kysymyksestä, onko Tornion kaupungilla oikeus saada Suomen valtiolta korvausta niistä lahjoitusmaista, jotka kaupunki menetti sen vuoksi, että ne jäivät Haminan rauhanteossa Ruotsin puolelle, ja jos on, millainen oikeus? (julkaistu tässä kokoelmassa s. 115—118).

Lausunto kysymyksestä, ovatko ne yliopistoon ilmoittautuneet ylioppilaat, jotka syksyllä 1937 ovat jääneet osakuntiin liittymättä, ylioppilaskunnan jäseniä, ja jolleivät ole, voidaanko heidät ylioppilaskunnan sääntöjä muuttamalla ottaa ylioppilaskunnan jäseniksi (julkaistu tässä kokoelmassa s. 119—122).

Lausunto Viipurin kaupunginhallitukselle kysymyksestä, voiko kaupunginvaltuusto sen jälkeen kuin kaupungin virkamies on lainvoimaisella päätöksellä velvoitettu korvaamaan kaupungille virkavirheensä kautta sille aiheuttamansa vahingon, tämän jälkeen päätöksellään myön-

tää virkamiehelle helpotusta sanotun korvauksen suorittamisesta taikka kokonaan vapauttaa hänet siitä (julkaistu tässä kokoelmassa s. 123—129).

1938.

Kirjallisuutta. Ruotsin hallinto-oikeustiedettä viime vuosilta. Lakimies 1938 s. 188—193.

Utnämningssystemet vid besättandet av statens tjänster. Nord. administrativt Tidsskr. 1938 s. 499—527. (Julkaistu suomennettuna tässä kokoelmassa s. 130—155.)

Johdantoesitelmiä edellisen nimittämismenettelyä koskevan alustuksen käsittelyn pohjaksi (julkaistu tässä kokoelmassa s. 156—160).

Puhe Viipurilaisen osakunnan järjestämässä Mattias Caloniuksen 200-vuotismuistojuhlissa tammikuun 23 päivänä 1938 (julkaistu tässä kokoelmassa s. 161—171).

Lausunto kysymyksestä, voiko metsänhoitolautakunta omistaa kiinteistön (julkaistu tässä kokoelmassa s. 172—174).

Lausunto valtiovarainvaliokunnalle kysymyksestä, onko valtioneuvoston jäsenten palkkioista heinäkuun 17 päivänä 1931 annetun asetuksen 3 §:n säännös katsottava lainmukaiseksi ja eduskunnan finanssivallan kanssa sopusoinnussa olevaksi (julkaistu tässä kokoelmassa s. 175—176).

Toisen kunnan valitusoikeus kunnallisverotuksessa (julkaistu tässä kokoelmassa s. 177—190).

1939.

Recension. V. Merikoski: Statsbidragssystemet med tagen hänsyn till förvaltningsuppsikt. Nord. administrativt Tidsskr. 1939 s. 152—153.

P. M. kysymyksestä, voiko valtion viranomaisen, tie- ja vesirakennushallitus, ajaa tuomioistuimessa toista valtion viranomaista, maatalousministeriön asutusasiainosastoa, vastaan kannetta pakkolunastushinnan alentamisesta (julkaistu tässä kokoelmassa s. 191—193).

Lausunto puutavaran mittauksesta 4/11 1938 annetun lain ja 2/12 1938 samasta asiasta annetun asetuksen eräiden säännösten tulkinnasta (julkaistu tässä kokoelmassa s. 194—200).

1940.

Kirjallisuutta. K. J. Ståhlberg, Finlands förvaltningsrätt, Allmänna delen. Översättning från originalet, andra omarbetade upplagan, slutligt redigerad av Herman Koroleff. Lakimies 1940 s. 377—383.

Lausunto oikeusministeriölle kysymyksestä, voidaanko tuomarinvirkaan, johon ehdollepano on saavuttanut lainvoiman ennen 12 päivää maaliskuuta 1940, siirtää lakkautuspalkalle asetettu tuomarinviran haltija, joka ei ollut sanottua virkaa hakenut (julkaistu tässä kokoelmassa s. 201—203).

Lausunto työttömyysavustuskomitealle kysymyksestä, voidaanko kunnan yhteisiä varoja käyttää raha-avustuksina yksityisille henkilöille tarkoituksena työttömyyden lieventäminen (julkaistu tässä kokoelmassa s. 204—206).

Näkökohtia mielisairaana rikoksentekijän oikeudellisesta käsittelystä (julkaistu tässä kokoelmassa s. 207—216).

Nykyajan asettamat vaatimukset tulevalle lakimiehelle, lähinnä hallintovirkamiehelle. Ylioppilaslehti 1941 s. 66—67.

1941.

Pakollinen kastroiminen ja oikeusturva. Lakimies 1941 s. 153—162.

Ostajan oikeusasema liikevaihtoverotuksessa. Lakimies 1941 s. 522—531.

Lausunto sotaylituomarin oikeusasemasta siinä tapauksessa, että hänen virkansa lakkautetaan (julkaistu tässä kokoelmassa s. 217—222).

P. M. kysymyksestä, onko työnantajalla oikeus omaisuus- ja omaisuudenluovutusverotuksessa verotettavista varoistaan vähentää se eläkevastuu, jossa hän köyhäinhoitolain 5 §:n nojalla on niille työntekijöilleen, jotka ovat palvelleet häntä yli 20 vuotta (julkaistu tässä kokoelmassa s. 223—225).

P. M. kysymyksestä, voidaanko aatteelliselle yhdistykselle määrätarkeituihin lahjoitettuja taikka testamentattuja rahastoja verottaa omaisuudenluovutusverotuksessa (julkaistu tässä kokoelmassa s. 226—230).

Kaksi P. M.:aa kysymyksestä, onko valtion lakkautuspalkalle asetetulla kunnan virkamiehellä oikeus saada valtion virkamieseläke erotessaan tästä lakkautuspalkkasuhteesta (julkaistu tässä kokoelmassa s. 231—239).

Liikevaihtoverolaki (julkaistu tässä kokoelmassa s. 240—295).

