

**VAASAN YLIOPISTO**  
**JOHTAMISEN YKSIKKÖ**

Hanna Aaltonen

**TASA-ARVOLAIN VAIKUTUS KUNNALLISEN VIRANHALTIJAN VIRAN-  
TÄYTTÖMENETTELYYN**

Julkisoikeuden  
pro gradu -tutkielma

**VAASA 2018**

**SISÄLLYS**

	<b>sivu</b>
<b>LYHENTEET</b>	<b>3</b>
<b>TIIVISTELMÄ</b>	<b>5</b>
<b>1. JOHDANTO</b>	<b>7</b>
1.1. Tutkimuksen taustat	7
1.2. Tutkimuksen rajaus ja kysymyksenasettelu	10
1.3. Tutkimusmetodi ja oikeudenala	12
1.4. Oikeuslähteet	14
<b>2. LAKI NAISTEN JA MIESTEN VÄLISESTÄ TASA-ARVOSTA</b>	<b>15</b>
2.1. Tasa-arvolaki pääpiirteittäin	15
2.2. Yleinen katsaus Suomen tasa-arvo ja syrjintäsäännöksiin	18
2.3. Tasa-arvo EU-oikeudessa	19
2.4. Kansainväliset sopimukset	23
2.4.1. Euroopan ihmisoikeussopimus	23
2.4.2. Muita tasa-arvolain kannalta tärkeitä sopimuksia	23
<b>3. SYRJINNÄN KIELLOT VIRANTÄYTTÖMENETTELYSSÄ</b>	<b>26</b>
3.1. Perustuslain 6 §:n syrjäntäkielto	26
3.2. EIS 14 artiklan syrjinnän kiello	27
3.2.1. EIS 12. pöytäkirja: Kaikkinaisten syrjinnän kiello	29
3.3. Välittömän ja välillisen syrjinnän kiello tasa-arvolaisissa	30
3.3.1. Välitön syrjintä	31
3.3.2. Välillinen syrjintä	32
3.4. Menettely, jota ei ole pidettävä syrjintänä	33
3.5. Positiivinen erityiskohtelu	34

<b>4. KUNNALLISEN VIRANHALTIJAN VIRANTÄYTTÖMENETTELY TASA-ARVOLAIN NÄKÖKULMASTA</b>	<b>37</b>
4.1. Kunnallisen viranhaltijan määrittely	39
4.2. Julkinen hakumenettely pääsääntönä	40
4.2.1. Syrjivän ilmoittelun kieltäminen	43
4.3. Kelpoisuusvaatimukset kunnallista viranhaltijaa haettaessa	44
4.4. Yleiset kelpoisuusvaatimukset	47
4.4.1. Ikä	47
4.4.2. Kielitaito	48
4.4.3. Sopivuus	49
4.5. Erityiset kelpoisuusvaatimukset	50
4.5.1. Suomen kansalaisuus	50
4.5.2. Tutkinnon ja opinnäytteet	51
4.5.3. Käytännön kokemus ja perehtyneisyys	52
4.6. Nimitysperusteet	53
4.6.1. Taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto	53
4.6.2. Ansioituneisuus	55
4.6.3. Syrjintä raskauden ja perhevapaiden perusteella	57
<b>5. TASA-ARVOLAIN VALVONTA JA OIKEUSSUOJA</b>	<b>59</b>
5.1. Tasa-arvolain valvonta	59
5.1.1. Tasa-arvovaltuutettu	59
5.1.2. Yhdenvertaisuus ja tasa-arvolautakunta	61
5.2. Todistustaakka	62
5.3. Hyvitys	64
<b>6. JOHTOPÄÄTÖKSET</b>	<b>67</b>
<b>LÄHDELUETTELO</b>	<b>73</b>

**LYHENTEET**

art.	artikla
CEDAW	Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (Kaikkinaisten naisten syrjinnän poistamista koskeva yleissopimus, SopS 67–68/1986)
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
ETY	Euroopan talousyhteisö
EU	Euroopan unioni
EY	Euroopan yhteisö
HE	hallituksen esitys
ILO	International Labour Organisation (Kansainvälinen työjärjestö)
KHO	korkein hallinto-oikeus
KKO	korkein oikeus
KM	komiteanmietintö
KVESL	kunnallinen virkaehtosopimuslaki 669/1970
KvhL	laki kunnallisesta viranhaltijasta 304/2003
PeVL	perustusvaliokunnan lausunto
PeVM	perustuslakivaliokunnan mietintö
PL	Suomen perustuslaki 731/1999
STM	Sosiaali- ja terveystieteiden ministeriö
TAS	tasa-arvovaltuutettu
Tasa-arvoL	laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta 609/1986
TT	työtuomioistuin
TyVL	työ- ja tasa-arvovaliokunnan lausunto
TyVM	työvaliokunnan mietintö
vp	valtiopäivät
YhdenvertL	yhdenvertaisuuslaki 1325/2014
YK	Yhdistyneet kansakunnat
YksTL	laki yksityisyyden suojasta työelämässä 759/2004



---

**VAASAN YLIOPISTO**
**Johtamisen yksikkö**

<b>Tekijä:</b>	Hanna Aaltonen	
<b>Pro gradu -tutkielma:</b>	Tasa-arvolain vaikutus kunnallisen viranhaltijan virantäyt- tömenettelyyn.	
<b>Tutkinto:</b>	Hallintotieteiden maisteri	
<b>Oppiaine:</b>	Julkisoikeus	
<b>Työn ohjaaja:</b>	Kristian Siikavirta	
<b>Valmistumisvuosi:</b>	2018	<b>Sivumäärä: 77</b>

---

**TIIVISTELMÄ:**

Segregaatio eli sukupuolen mukainen eriyttäminen ja erillään pitäminen on keskeinen mekanismi, jolla tuotetaan sukupuolten välistä eriarvoisuutta yhteiskunnassa. Tällä tarkoitetaan sitä, että työt, toiminnot ja ominaisuudet jaetaan toisaalta naisille ja toisaalta miehille kuuluviin ja sopiviin. Suomalaisissa työpaikoissa ongelmana ovat useimmiten eriarvoistavat käytännöt, joten keskeisin haaste tasa-arvolle ei ole suinkaan tietoinen sukupuoleen perustuva syrjintä. Arkipäivän ajattelua ja toimintaa ohjailevat vakiintuneet ajattelu- ja toimintatavat naisten ja miesten taidoista. Työpaikoilla ymmärretäänkin eriarvoisuus useimmiten vasta yksittäisten esiin tulleiden syrjintä- tai muiden tilanteiden kautta.

Tutkielma käsittelee tasa-arvolain vaikutusta kunnallisen viranhaltijan virantäytömenettelyyn. Laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta (609/1986) ja etenkin sen 8.1 § on keskeisessä asemassa koko tutkielman ajan. Kyseinen pykälä sisältää työelämän syrjintäsäännökset, työnantajan menettelyt, joita on pidettävä syrjintänä. Lisäksi tasa-arvolain syrjinnän yleiskiellon 7 §:n välitön ja välillinen syrjintä huomioidaan virantäytömenettelyn aikana. Virantäyttöön liittyvistä asioista on säädelty melko vähän laissa kunnallisesta viranhaltijasta (304/2003), joten tarkastelu ulottuu myös muihin tutkielman kannalta tärkeisiin säädöksiin. Tukea on haettu esimerkiksi Suomen perustuslaista (731/1999) sekä EU-oikeudesta, jolla on ollut merkittävä vaikutus työelämän tasa-arvo ja syrjintäsäännöksiin.

Tutkielmani on julkisoikeudellinen tutkimus ja pääsääntöisesti työssäni käsitellään hallinto-oikeuden ja sen alla erityishallinto-oikeuden alaan kuuluvia kysymyksiä. Mukana on myös perus- ja ihmisoikeuden piiriin ja erityisesti ihmisoikeuksiin kuuluvia asioita. Tutkielman metodi on oikeusdogmatiikka eli lainoppi. Oikeuslähteet painottuvat lainsäädäntöön sekä lain esitöihin. Oikeustapauksilla ja oikeuskirjallisuudella on selittävä ja selvittävä asema työssäni.

Tasa-arvolaki velvoittaa toimimaan siten, että sekä naiset että miehet hakeutuisivat avoimena oleviin tehtäviin. Vaatimukset, jotka asetetaan uusille työntekijöille, eivät saa suosia ainoastaan toista sukupuolta. Myös valintaperusteiden tulee soveltua niin naisille kuin miehillekin. Ilmoittelussa naisia tulee kannustaa hakeutumaan perinteisesti miesvaltaisiin tehtäviin ja miehiä naisvaltaisiin.

Erityisesti naisten aseman parantamiseksi työelämässä säädetty tasa-arvolaki on vuosien saatossa auttanut naisia, mutta myös miehiä tilanteissa, joissa on syytä olettaa sukupuoleen perustuvan syrjinnän tapahtuneen. Käsitys siitä, että sukupuolten tasa-arvo olisi jo niin pitkällä, ettei sen hyväksi tarvitse tehdä enää mitään, tai ajatus, jonka mukaan kerran saavutettua tasa-arvoa ei tarvitse pitää yllä, vaan se säilyy ilman erillisiä toimenpiteitä, on kuitenkin väärä. Työelämässä on vielä paljon tehtävissä, jotta voitaisiin sanoa sukupuolten tasa-arvon toteutuneen. Myöskään naisen euro ei ole tänä päivänäkään sama, kuin miehen euro.

---

**AVAINSANAT:** tasa-arvo, syrjintä, naisen asema, miehen asema, perusoikeudet, ihmisoikeudet, yhdenvertaisuus, kunnalliset viranhaltijat, nimitykset



# 1. JOHDANTO

## 1.1. Tutkimuksen taustat

Suomalaisessa yhteiskunnassa naiset ovat osallistuneet miesten rinnalla työhön. Elinkeinorakenteen muuttuessa myös sukupuolille perinteisesti asetetut roolit kyseenalaistettiin. Vasta 1960-luvulla Suomessa aloitettiin moderni keskustelu tasa-arvosta. Tästä johtuvat uudistusvaatimukset, jotka vetosivat sekä naisiin että miehiin, loivat pohjan seuraavien vuosikymmenien tasa-arvopolitiikalle.<sup>1</sup> Kaikissa Pohjoismaissa on tehty aktiivista työtä tosiasiallisen tasa-arvon edistämiseksi 1970-luvun alkupuolelta lähtien<sup>2</sup>, jolloin valmistui myös naisten asemaa tutkivan komitean uudistusohjelma<sup>3</sup>.

Tasa-arvo on osa-alueena sellainen, jonka kanssa täytyy tehdä jatkuvasti töitä. Yhtenä pääministeri Juha Sipilän vuonna 2015 laaditun hallitusohjelman vahvuuksista pidetään sukupuolten tasa-arvoa, joka kuitenkin ohitetaan vain toteamalla naisten ja miesten olevan tasa-arvoisia. Kyseinen korkean tason toteamus herätti paljon keskustelua, sillä se toistaa käsitystä siitä, että sukupuolten tasa-arvo olisi jo niin pitkällä, ettei sen hyväksi tarvitse enää tehdä mitään. Myös se ajatus, jonka mukaan kerran saavutettua tasa-arvoa ei tarvitse pitää yllä, vaan se säilyy ilman erillisiä toimenpiteitä, sisältyy toteamukseen.<sup>4</sup>

Ensimmäinen laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta on tullut voimaan vuonna 1986 (609/1986, tasa-arvolaki). Tasa-arvolakiin on tehty tämän jälkeen useita muutoksia, mutta merkittävimmät näistä muutoksista ovat olleet vuosina 1992 (624/1992), 1995 (206/1995), 2005 (232/2005)<sup>5</sup> ja 2014 (1329/2014). Vuoden 2004 hallituksen esityksellä ehdotetulla lainmuutoksella pyrittiin tasa-arvolain kokonaisuudistukseen ja se tuli voimaan 1 päivänä kesäkuuta 2005. Euroopan unionin myötä lainsäädäntöuudistuksen keskeiseksi tavoitteeksi oli muodostunut lain muuttaminen ja täydentäminen siten, että se olisi yhdenmukainen niiden vaatimusten kanssa, jotka Euroopan unionin lainsäädä-

---

<sup>1</sup> STM 2006: 8 s. 4.

<sup>2</sup> Tarkki & Petäjäniemi 1998: 15.

<sup>3</sup> STM 2006: 8 s. 4.

<sup>4</sup> Koivunen, Ojala, Saari & Viitasalo 2017: 130.

<sup>5</sup> KM 2008: 1 s. 32.



däntö oli asettanut sukupuolten väliselle tasa-arvolle. Uudistuksella pyrittiin myös vahvistamaan sekä lisäämään työelämän tasa-arvoa.<sup>6</sup>

Suomen perustuslaki (731/1999) toimii tasa-arvon perustana ja sen toinen luku sisältää perusoikeuksia, joiden piiriin niin tasa-arvo kuin yhdenvertaisuuskin kuuluvat. Yhdessä ne muodostavat näin ollen syrjinnän kieltoja. Kyseisen lain 6 § sisältää yhdenvertaisuuden perussäännöksen. Sen toinen momentti toimii laaja-alaisena syrjintäkieltona kieltäen ihmisten asettamista eri asemaan esimerkiksi sukupuolen, iän tai terveydentilan perusteella (PL 6.2 §). Lisäksi tarvitaan aktiivisia toimia tasa-arvon toteuttamiseksi (PL 6.4 §), sillä pelkkä yksilöihin kohdistuva yhdenvertaisuusnormi ei riitä. Tasa-arvon toteutumista tuleekin edistää aktiivisesti erityisesti puhuttaessa palkkauksesta tai palvelusuhteen ehdoista. Tämä kyseinen perustuslain säännös tasa-arvon edistämisestä on omalta osaltaan vaikuttanut siihen, miten tasa-arvon edistämistä koskevista työnantajan velvoitteista on säädetty tasa-arvolaisissa.<sup>7</sup>

Sukupuolten tasa-arvon kannalta ja myös tämän tutkielman kannalta keskeisin laki on laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta. Tasa-arvolaki on luonteeltaan yleislaki ja sen tarkoituksena on estää sukupuoleen perustuva syrjintä. Lain pyrkimyksenä on edistää naisten ja miesten välistä tasa-arvoa sekä kyseisessä tarkoituksessa parantaa naisten asemaa etenkin työelämässä (Tasa-arvoL 1 §). Myös monissa erityislaissa on säännöksiä, jotka kieltävät syrjivän kohtelun ja joiden tarkoituksena on edistää yhdenvertaista ja tasa-arvoista kohtelua.<sup>8</sup> Tasa-arvolain säätämisen taustalla piilee se, että vaikka sukupuolten oikeudet ja velvollisuudet ovatkin muodollisesti yhtäläisiä, niin naisten tosiasiallinen asema esimerkiksi työelämässä on heikompi verraten miesten asemaan. Tasa-arvon edistämisessä on myös miehet huomioiva näkökulma. Tämä ilmenee esimerkiksi miesten oikeutena käyttää perhevapaita ja osallistua lastensa kasvuun.<sup>9</sup>

Tasa-arvolaki sisältää säännökset koskien viranomaisia sekä työnantajia. Lain neljännessä pykälässä velvoitetaan viranomaisia edistämään tasa-arvoa, puolestaan 6 §:ssä on

---

<sup>6</sup> HE 195/2004 vp s. 12, 14.

<sup>7</sup> Nieminen 2005: 16.

<sup>8</sup> Hallberg, Karapuu, Ojanen, Scheinin, Tuori & Viljanen 2011: 268.

<sup>9</sup> Nieminen 2005: 15.

lueteltuna kuinka työnantajan tulisi edistää tasa-arvoa. Tasa-arvolain 7 §:ssä on kerrottu välillisestä ja välittömästä syrjinnästä ja säännös on myös siitä, minkälaista työnantajan menettelyä pidetään syrjintänä (Tasa-arvoL 8 §). Useat tasa-arvolain säännökset koskevatkin ainoastaan työntekijää ja työnantajaa. Tasa-arvolaisissa työnantajalla tarkoitetaan yksityisen sektorin sekä julkisen sektorin työnantajaa, mutta myös valtiota, kuntaa tai muuta julkisyhteisöä. Monesti lain sisältämät velvollisuudet ja kiellot onkin tehty koskettamaan ainoastaan työnantajaa. Työntekijällä tarkoitetaan sitä, joka sitoutuu sopimuksella tekemään toiselle, eli työnantajalle, työtä tämän johdon sekä valvonnan alaisena palkkaa tai muuta vastiketta vastaan. Myös henkilöt, jotka ovat virkasuhteessa tai muussa verrattavissa olevassa palvelussuhteessa valtioon, kuntaan taikka muuhun julkisyhteisöön, ovat tasa-arvolaisissa tarkoitettuja työntekijöitä.<sup>10</sup> Työ- ja virkasuhteita koskevia säännöksiä, jotka sääntelevät tasapuolista kohtelua sekä syrjinnän kieltoja on myös esimerkiksi työ sopimuslaissa (55/2001), valtion virkamieslaissa (750/1994) ja kunnallisesta viranhaltijasta annetussa laissa (304/2003)<sup>11</sup>. Lisäksi hallintolaki (434/2003) sääntelee hyvän hallinnon periaatteista, jotka viranomaisen tulee täyttää.

Yhdenvertaisuuslaki (1325/2014) on hyvin samantapainen kuin tasa-arvolaki ja siksi tärkeä tasa-arvon kannalta. Sen säätäminen oli välttämätöntä vuonna 2004 EU:n rotusyrjintä- ja työsyryntädirektiivien (2000/43/EY ja 2000/78/EY) toteuttamiseksi ja sitä sovelletaan laajasti niin kuin tasa-arvolakiakin. Yhdenvertaisuuslaki sisältää myös syrjinnän kiellon (6 §). Lain tarkoituksena on tehostaa syrjinnän kohteeksi joutuneen oikeussuojaa syrjintätilanteissa, jotka kuuluvat lain soveltamisalaan sekä edistää ja turvata yhdenvertaisuuden toteutumista (1 §). Viranomaisista laissa säädetään siten, että heillä on velvollisuus edistää yhdenvertaisuutta (4 §).<sup>12</sup>

Euroopan yhteisö on antanut useita direktiivejä koskien sukupuolten tasa-arvoa työelämässä ja siihen liittyvää sosiaaliturvaa. Tärkeimpänä direktiivinä voidaan kuitenkin pi-

---

<sup>10</sup> Nieminen 2005: 27–28.

<sup>11</sup> Hallberg ym. 2011: 268–269.

<sup>12</sup> Ahtela, Bruun, Koskinen, Nummijärvi & Saloheimo 2006: 20.

tää tasa-arvon ja työelämän kannalta yleistä tasa-arvodirektiiviä 2006/54/EY<sup>13</sup>. Tarkoituksena on kieltää kaikenlainen sukupuoleen perustuva välitön ja välillinen syrjintä. Direktiivi sisältää työsuhteen ehtoja, työhön pääsyä, uralla etenemistä ja ammatillista koulutusta ohjaavaa sääntelyä. Siinä kehoitetaan jäsenvaltioita poistamaan sellaiset syrjintään viittaavat säännökset laeista, mutta myös työehto- ja työsopimuksista. Jäsenvaltioita pyydetään lisäksi harjoittamaan positiivisia lainsäädäntötoimia.<sup>14</sup>

## 1.2. Tutkimuksen rajaus ja kysymyksenasettelu

Suomalaisissa työpaikoissa ongelmana ovat useimmiten eriarvoistavat käytännöt, joten keskeisin haaste tasa-arvolle ei ole suinkaan tietoinen sukupuoleen perustuva syrjintä. Arkipäivän ajattelua ja toimintaa ohjailevat vakiintuneet ajattelu- ja toimintatavat naisten ja miesten taidoista. Työpaikoilla ymmärretäänkin eriarvoisuus useimmiten vasta yksittäisten esiin tulleiden syrjintä- tai muiden tilanteiden kautta.<sup>15</sup> Segregaatio eli sukupuolen mukainen eriyttäminen ja erillään pitäminen on keskeinen mekanismi, jolla tuotetaan sukupuolten välistä eriarvoisuutta yhteiskunnassa. Tällä tarkoitetaan sitä, että työt, toiminnot ja ominaisuudet jaetaan toisaalta naisille ja toisaalta miehille kuuluviin ja sopiviin.<sup>16</sup> Myös hyvä veli -verkostot asettavat naisten urakehitykselle tahtomattaan esteitä<sup>17</sup>. Tärkeää olisi, että yksilön sopivuus tiettyyn virkaan tai tehtävään huomioitaisiin omien ansioidensa sekä koulutuksensa perusteella, ei sukupuolen.

Tämä pro gradu -tutkielma käsittelee tasa-arvolain vaikutusta kunnallisten viranhaltijoiden virantäyttömenettelyyn. Tasa-arvolaille tarkoitetaan sukupuolten, eli naisten ja

<sup>13</sup> Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2006/54/EY, annettu 5 päivänä heinäkuuta 2006, miesten ja naisten yhtäläisten mahdollisuuksien ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen täytäntöönpanosta työhön ja ammattiin liittyvissä asioissa (uudelleenlaadittu toisinto).

<sup>14</sup> Nieminen 2005: 22–23. Ks. jäljempänä kappale 2

<sup>15</sup> Huhta, Kolehmainen, Lavikka, Leinonen, Rissanen, Uosukainen & Ylöstalo 2005: 32.

<sup>16</sup> TEM 2012: 19. Naiset ja miehet kokevat työelämän mahdollisuudet ja rajoitukset segregaatiossa eri tavoin. Osaltaan segregaatio vaikuttaa myös naisten ja miesten keskimääräisten ansioiden eroon, jolla tarkoitetaan sitä, että miehet ansaitsevat naisia enemmän. Usein palkkaeroista puhuttaessa esitetäänkin kysymys, että miksi naiset eivät hakeudu miesenemmistöisiin töihin, jotka ovat paremmin palkattuja. Koivunen ym. 2017: 131. Itse esittäisin tähän jatkokysymyksen, miksi miesenemmistöiset alat ovat nais-enemmistöisiä aloja paremmin palkattuja? Miksi esimerkiksi sairaanhoitajilla on putkimiehiin verrattuna pienempi palkka?

<sup>17</sup> Tarkki & Petäjäniemi 1998: 44.

miesten välistä tasa-arvoa. Tasa-arvolain 1 §:n mukaan pyrkimyksenä on edistää naisten ja miesten välistä tasa-arvoa sekä kyseisessä tarkoituksessa parantaa naisten asemaa etenkin työelämässä. Työni on kolmiosainen. Ensimmäiseksi käsittelen tasa-arvolakia yleisesti sekä EU-oikeuden näkökulmasta, sillä Euroopan unionilla on ollut merkittävä vaikutus työelämän tasa-arvo ja syrjintäsäännöksiin. Näin ollen ensimmäiseen osaan katson myös kuuluvaksi kolmannessa luvussa käsittelemäni syrjinnän kiellot virantäyttömenettelyssä. Toinen osa sisältää kunnallisen viranhaltijan virantäyttömenettelyn tasa-arvolain näkökulmasta. Pyrin selvittämään, miten tasa-arvolaki tulee huomioida läpi virantäyttömenettelyn? Kolmannessa osassa tarkastellaan tasa-arvolain valvontaa sekä oikeussuojaa. Valvonnan osalta tarkastelen, mitkä ovat tasa-arvovaltuutetun sekä yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnan tehtävät? Miten he voivat vaikuttaa tilanteissa, joissa epäillään tapahtuneen syrjintää?

Keskeinen pykälä tämän tutkielman kannalta on tasa-arvolain 8.1 §. Kyseinen pykälä sisältää työelämän syrjintäsäännökset, työnantajan menettelyt, joita on pidettävä syrjintänä. Lisäksi tasa-arvolain 7 § on keskeinen, sillä se sisältää syrjinnän yleiskiellon, jonka mukaan niin välitön kuin välillinenkin syrjintä sukupuolen perusteella on kiellettyä. Tarkasteluni kohdistuu kunnalliseen viranhaltijaan, kuitenkin täysin rajaamatta valtion virkamies käsitettä ulkopuolelle, sillä kunnallinen viranhaltija ja valtion virkamies ovat käsitteellisesti ja lainsäädännöllisesti hyvin lähellä toisiaan. Laissa kunnallisesta viranhaltijasta ei ole kovin täsmällisiä säännöksiä koskien virkasuhteeseen ottamista tai menettelystä, joten virantäyttöä täytyy tarkastella muita lakeja hyväksi käyttäen. Esimerkiksi EU-oikeus, Suomen perustuslaki sekä tasa-arvolaki sisältävät säännöksiä, jotka tulee huomioida virantäyttömenettelyn aikana ja viranhaltijalain rinnalla. Virantäyttöä tarkastellaan aina hakumenettelystä ja ilmoittelusta, yleisiin nimitysperusteisiin ja ansiotuneempi kriteeriin asti.

Perustuslain 6 §:n syrjintäkielto sekä tasa-arvolain syrjinnän yleiskiello 7 §, joka pitää sisällään välittömän ja välillisen syrjinnän kiellot tulee huomioida läpi virantäyttömenettelyn. Kunnan kelpoisuusvaatimukset voivat sisältyä lakiin, erillisiin päätöksiin, jotosääntöihin tai viran perustamispäätökseen. Kelpoisuusvaatimukset voidaan lisäksi jaotella yleisiin ja erityisiin. Suurimpaan osaan virkoihin sovelletaan yleisiä kelpoisuus-

ehtoja, kun taas erityiset kelpoisuusehdot poikkeavat toisistaan virkatyypeittäin tai viroittain. Suomen perustuslain 125.2 §:n julkisten virkojen yleiset nimitysperusteet on laajennettu koskemaan kaikkia julkisia virkoja, ylettyen myös kuntien virkoihin. Virkaan nimitettäessä tulee huomioida myös ansioituneempi – kriteeri, jonka tarkoituksena on estää syrjintä, jossa työhön palkattaisiin henkilö, joka ei ole yhtä ansioitunut kuin toista sukupuolta edustava ansioituneempi henkilö.

### 1.3. Tutkimusmetodi ja oikeudenala

Tutkielman metodi on oikeusdogmatiikka eli lainoppi. Oikeustieteelliset tutkimukset voidaan katsoa kuuluvan eri osa-alueille ja näistä keskeisimmiksi on katsottu olevan oikeusdogmatiikka eli lainoppi, oikeusteoria, oikeushistoria, oikeussosiologia, oikeuspolitiikka ja oikeusvertailu<sup>18</sup>. Lainopille keskeisimpänä tutkimusongelmana katsotaan olevan sen selvittäminen, että mikä on kulloinkin käsiteltävässä oikeusongelmassa voimassa olevan oikeuden sisältö. Lainopin tehtävänä on pyrkiä antamaan vastaus siihen, kuinka kulloisessakin tilanteessa tulisi toimia voimassa olevan oikeuden mukaan.<sup>19</sup> Tutkimuksessani on tarkoitus selvittää säädösten sekä oikeuskäytännön avulla tasa-arvolain vaikutusta virantäyttömenettelyyn. Virantäyttömenettelyllä tarkoitan aina paikan avoimeksi laittamista siihen saakka, kunnes on aika vertailla hakijoita keskenään. Otan huomioon työni kannalta oleellisimman lainsäädännön, yhdistelen pykälää kulloisenkin tilanteen vaatimalla tavalla ja pyrin oikeuskäytännön avulla selvittämään lukijalle, millaisissa tilanteissa voidaan katsoa tasa-arvolain mukaisen sukupuolisyrynnän tapahtuneen.

Oikeusdogmatiikka eli lainoppi on määritelmänsä mukaisesti oikeustieteellinen tutkimus, joka tutkii oikeusnormeja eristettyinä, tietyssä aikana ja tietyllä alueella voimassa olevina muuttumattomina normeina. Ensisijaisesti lainopillisen tutkimuksen tarkoituksena on nähty olevan käytännön tarpeen tyydyttäminen. Lainoppi pyrkii omalta osaltaan auttamaan oikeusnormien soveltajia ja oikeusjärjestyksen toteutumista selvittämällä

---

<sup>18</sup> Husa & Pohjolainen 2014: 37–39.

<sup>19</sup> Husa, Mutanen & Pohjolainen 2001: 13.

oikeusnormien konkreettisen sisällön. Lainoppi voidaan myös määritellä toisin. Sitä voidaan sanoa oikeusnormeja tulkitsevaksi ja systematisoivaksi toiminnaksi. Systematisoinnilla tarkoitetaan käsitteiden laadintaa, jossa oikeussäännösten muodostama järjestelmä on toiminnan lähtökohtana. Tulkinnalla tarkoitetaan puolestaan toimintaa, jossa kerätyn argumenttiaineiston ja päättelyn pohjalta esitetään perusteltuja kannanottoja. Oikeusnormi tai normikokonaisuus sekä sen merkitys tai sisältö toimii tulkinnan kohteena.<sup>20</sup>

Tutkimukseni on julkisoikeudellinen tutkimus. Oikeudenalat jaotellaankin usein julkis- ja yksityisoikeuteen. Julkisoikeudella viitataan oikeudenalaan, joka koskee julkista valtaa tai sen käyttämistä, mutta myös julkisen vallan ja yksilön suhdetta toisiinsa. Yksityisoikeudessa puolestaan säännellään useimmiten oikeushenkilöiden ja luonnollisten henkilöiden välisiä oikeussuhteita. Nykyisin jaottelu julkis- ja yksityisoikeuteen on joustavaa ja suhteellista. Julkisoikeuden pääalueiksi voidaan katsoa olevan valtion sisäinen julkisoikeus sekä kansainvälinen oikeus. Julkisoikeus, joka on valtion sisäistä oikeutta, jakaantuu valtio-, rikos- ja prosessioikeuteen. Valtio-oikeuden voidaan katsoa jakaantuvan kahteen päälohkoon, hallinto-oikeuteen ja valtiosääntöoikeuteen.<sup>21</sup> Viran perustamiseen ja lakkauttamiseen käytetään erityistä lainmukaista menettelyä ja yleisesti ottaen tehtävät muodostavat rajatun kokonaisuuden. Tehtävät ovat pääosin julkishallinnollisia sillä niihin sisältyy julkisen vallan käyttöä tai hallinnollisten tehtävien hoitamista.<sup>22</sup> Tutkielmassani voidaan katsoa olevan useampia oikeudenaloja. Pääsääntöisesti työssäni käsitellään hallinto-oikeuden alaan kuuluvia kysymyksiä. Oikeudenalana hallinto-oikeus jaetaan yleishallinto-oikeuteen ja erityishallinto-oikeuteen. Erityishallinto-oikeuteen katsotaan kuuluvan esimerkiksi kunnallisoikeus, virkamiesoikeus sekä kansainvälinen ja eurooppalainen hallinto-oikeus.<sup>23</sup> Kunnallisen viranhaltijan virantäyttömenettely kuuluu sisällöllisesti niin kunnallisoikeuden kuin virkamiesoikeudenkin piiriin. Tasa-arvolaki on osa perus- ja ihmisoikeuksia ja katson sen kuuluvaksi kansainväliseen ja eurooppalaiseen hallinto-oikeuteen.

---

<sup>20</sup> Husa 1993: 45–46.

<sup>21</sup> Husa & Pohjolainen 2014: 29, 32–34.

<sup>22</sup> Koskinen & Kulla 2013: 10–11.

<sup>23</sup> Koivisto 2014: 31–32.

#### 1.4. Oikeuslähteet

Oikeuslähteet voidaan jakaa kolmeen eri kategoriaan velvoittavuutensa perusteella. Näitä ovat vahvasti velvoittavat, heikosti velvoittavat ja sallitut oikeuslähteet. Vahvasti velvoittaviin kuuluu laki ja maantapa eli tapaoikeus. Heikosti velvoittaviin oikeuslähteisiin katsotaan lukeutuvan lain esityöt ja tuomioistuinratkaisut. Sallitut oikeuslähteet ovat sellaisia, joihin saa viitata. Tällaisia ovat esimerkiksi oikeuskirjallisuus ja yleiset oikeusperiaatteet. Aarnio laskee niihin kuuluvaksi myös arvot, arvoarvostelmat sekä moraaliperiaatteet.<sup>24</sup> Työssäni käytän näitä kaikkia oikeuslähteitä. Lainsäädännöllä on huomattava asema työssäni. Tasa-arvolaki ja laki kunnallisesta viranhaltijasta ovat tutkielman kannalta merkittävimmät kansalliset lait, unohtamatta kuitenkin perustuslakia. Lisäksi tutkielmassa on viittauksia EU-oikeuteen. Heikosti velvoittaviin oikeuslähteisiin lukeutuvia hallituksen esityksiä työssäni on käytetty selittämään ja selventämään, mihin lainsäädännöllä on pyritty. Hallituksen esitykset auttavat ymmärtämään, mihin tarpeeseen kyseiset pykälät on ajateltu säädettävän, tai miksi lainsäädäntöä on ollut tarve muuttaa. Korkeimman oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden päätökset kuuluvat myös heikosti velvoittaviin oikeuslähteisiin. Oikeuskäytännön avulla tuon esille tilanteet, joissa on tapahtunut tasa-arvolain mukaista sukupuolisyrintää virantäyttömenettelyssä. Tutkielmassa on käytetty myös sallittuja oikeuslähteitä, eli oikeuskirjallisuutta.

---

<sup>24</sup> Tolonen 2003: 22–25.

## 2. LAKI NAISTEN JA MIESTEN VÄLISESTÄ TASA-ARVOSTA

### 2.1. Tasa-arvolaki pääpiirteittäin

Laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta (609/1986) tuli voimaan 1 päivänä tammi-kuuta 1987. Tätä lyhyemmin tasa-arvolaksi kutsuttua lakia on muutettu yksityiskohtien ja laajempien asiakokonaisuuksien osalta useita kertoja. Suomen liittyminen Euroopan talousalueeseen ja Euroopan unioniin ovat osittain vaikuttaneet muutoksiin.<sup>25</sup>

Lakia tasa-arvosta voidaan pitää tavoitteellisena<sup>26</sup>. Lain tarkoituksena on edistää naisten ja miesten välistä tasa-arvoa ja näin ollen estää sukupuoleen perustuva syrjintä. Naisten asemaa on tarkoitus parantaa erityisesti työelämässä (Tasa-arvoL 1 §). Lakia säädettyäessä katsottiin, että voimassa oleva lainsäädäntö oli riittämätön edistämään tasa-arvon toteutumista. Kaikenlaisen sukupuoleen perustuvan syrjinnän ehkäisemistä pidettiin erityisen tärkeänä. Voimassa olleet syrjintäkiellot eivät koskeneet työhönottoa, joka on yksi merkittävimmistä työelämän vaiheista.<sup>27</sup> Pidemmän aikavälin tavoitteena on lieventää tasa-arvolaille työmarkkinoiden eriytymistä sukupuolen perusteella. Pyrkimyksenä on myös vakiinnuttaa tasa-arvon edistäminen kiinteäksi osaksi yksityisen sektorin toimintaa. Tasa-arvolaille tavoitellaan tosiasiallista tasa-arvoa, tasa-arvon toteutumista käytännössä.

Tasa-arvo koskee erityisesti naisiin kohdistuvan syrjinnän kieltämistä ja heidän aseman parantamista. Yhdeksi ulottuvuudeksi tasa-arvon edistämiseksi on myös otettu miehet huomioiva näkökulma.<sup>28</sup> Erityisesti miesten oikeutta vanhemmuuteen korostetaan. Lisäksi katsotaan, että miesten vastuunottoa perhevelvollisuuksista tulee tukea kaikin tavoin. Monet muutkin asiat, kuin perhe-elämän yhteensovittamisen parantaminen, koskettavat myös miehiä. Tällaisia ovat esimerkiksi määräaikaisten palvelussuhteiden vähentäminen sekä häirinnän ehkäiseminen. Sukupuolen mukaisen jakautumisen vähen-

---

<sup>25</sup> HE 195/2004 vp s. 3.

<sup>26</sup> Nieminen 2005: 15.

<sup>27</sup> HE 57/1985 vp s. 8.

<sup>28</sup> Nieminen 2005: 15.



tämisellä luodaan työmarkkinoille viihtyisämpiä työpaikkoja, joissa myös miesten työhyvinvointi on parempi ja joissa on molempia sukupuolia.<sup>29</sup>

Pääsääntöisesti tasa-arvolakia sovelletaan kaikessa toiminnassa ja kaikilla elämänalueilla. Perheenjäsenten välisiin tai muihin yksityiselämän piiriin kuuluviin suhteisiin ja uskonnonharjoitukseen liittyvään toimintaan lakia ei sovelleta. Tasa-arvolaki sisältää kolmenlaisia säännöksiä: tasa-arvon edistämissäännökset, syrjinnän kiellot sekä valvontaa ja oikeussuojaa koskevat säännökset.

Ensimmäiseksi tasa-arvon edistämissäännöksillä tarkoitetaan sellaisia säännöksiä, joissa viranomaisten, koulutuksen järjestäjien ja muiden koulutusta tai opetusta järjestävien yhteisöjen ja työnantajien on velvollisuus edistää tasa-arvoa. Viranomaisten on arvioitava kaikkea toimintaansa eri sukupuolten näkökulmasta sekä luoda toimintatavat, jotka edistävät tasa-arvoa. Lisäksi tasa-arvoa edistetään kiintiöillä ja muun muassa tasa-arvosuunnitelmien avulla oppilaitoksissa ja työelämässä.

Toisena ovat syrjinnän kiellot. Sukupuoleen perustuva välitön ja välillinen syrjintä määritellään ja kielletään syrjinnän yleiskiellossa. Käsky tai ohje syrjiä sekä seksuaalinen ja sukupuoleen perustuva häirintä ovat myös syrjintää. Lisäksi syrjintää ovat vastatoimet, eli henkilön aseman heikentäminen oikeuksiin vetoamisen vuoksi. Syrjintä voi perustua oletukseen tai liittyä läheiseen henkilöön.

Syrjinnän erityiskielloissa määritellään syrjivä menettely tavaroiden ja palveluiden tarjonnassa sekä työelämässä, oppilaitoksissa ja etujärjestöissä. Kyseisten kieltojen rikkomisesta voi vaatia hyvitystä. Syrjintää epäilevälle on työnantajan ja oppilaitoksen pyynnöstä annettava kirjallinen selvitys menettelystään.

Kolmanneksi tasa-arvolaki sisältää valvontaa ja oikeussuojaa koskevat säännökset. Tasa-arvovaltuutettu sekä yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta valvovat tasa-arvolain noudattamista. Tasa-arvovaltuutetun tehtävänä on muun muassa antaa ohjeita ja neuvoja

---

<sup>29</sup> TyVM 3/2005 vp s. 5.

tasa-arvolain soveltamisesta kuten tasa-arvosuunnittelusta ja syrjinnän kielloista. Lautakunta voi tasa-arvovaltuutetun esityksestä velvoittaa laatimaan tasa-arvosuunnitelman määräajassa sekä sakon uhalla kieltää syrjivän menettelyn. Syrjintää epäilevä voi viime kädessä nostaa hyvityskanteen käräjäoikeudessa. Hänen näyttövelvollisuutta on kevennetty jaetun todistustaakan periaatteen mukaisesti. Syrjintärikoksesta, työrikoksesta ja seksuaalirikoksista säädetään rikoslaissa.

Laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta, eli tasa-arvolaki tuli voimaan 1.1.1987, jonka jälkeen siihen on tehty useita muutoksia. Viimeksi lakia on uudistettu vuoden 2015 alusta uuden yhdenvertaisuuslain säätämisen yhteydessä. Tasa-arvolakiin sisällytettiin tuolloin sukupuolen ilmaisuun ja sukupuoli-identiteettiin perustuvan syrjinnän kiellot sekä velvoite tällaisen syrjinnän ennaltaehkäisyyn. Tasa-arvosuunnitelmavelvoite ulotettiin myös peruskouluihin ja täsmennettiin työnantajan tasa-arvosuunnitelmaa ja palkkakartoitusta koskevia säännöksiä. Lisäksi perustettiin uusi yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta sekä vahvistettiin tasa-arvovaltuutetun itsenäistä asemaa koskevia säännöksiä.

Tasa-arvolaisissa sukupuoli-identiteetillä tarkoitetaan henkilön kokemusta omasta sukupuolestaan. Sukupuolen ilmaisulla tarkoitetaan puolestaan sukupuolen tuomista esiin käytöksellä, pukeutumisella tai muulla vastaavalla tavalla. Syrjintää koskevat myös sellaiset tasa-arvolain syrjintäsäännökset, jotka perustuvat siihen, että henkilön fyysiset sukupuoli määrittävät ominaisuudet eivät ole yksiselitteisesti miehen tai naisen.

Yhdenvertaisuuslaissa syrjintä kielletään iän, kansalaisuuden, alkuperän, kielen, vammaisuuden, uskonnon, mielipiteen, poliittisen toiminnan, ammattiyhdistystoiminnan, perhesuhteiden, vammaisuuden, terveydentilan, seksuaalisen suuntautumisen tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella (YhdenvertL 8§). Yhdenvertaisuuslain 1 §:n mukaan lain tarkoituksena on edistää yhdenvertaisuutta. Lain noudattamista valvovat yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta, yhdenvertaisuusvaltuutettu ja työsuojeluviranomaiset (YhdenvertL 18.1§).<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> STM 2015: 7–9.

## 2.2. Yleinen katsaus Suomen tasa-arvo ja syrjintäsäännöksiin

Tasa-arvolaisissa on säädetty kielloista, tavoitteista ja keinoista, joilla edistetään naisten ja miesten välistä tasa-arvoa. Tasa-arvolaki on toisaalta perustuslaillista toimeksiantoa ja toisaalta perustuslain syrjintäkieltoa tasa-arvon edistämisestä toteuttava laki.

Lakien mukaan naisten ja miesten oikeudet ja velvollisuudet ovat yleensä samanlaiset.<sup>31</sup> Suomen perustuslain 731/1999 6 §:n ensimmäinen momentti sisältää yhdenvertaisuussäännöksen. Kyseisen pykälän mukaan ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä. Perustuslain toinen momentti täydentää yhdenvertaisuussäännöstä ja se sisältää syrjinnän kielloja<sup>32</sup>. Lain mukaan ketään ei saa asettaa eri asemaan, ilman hyväksyttävää perustetta, sukupuolen, iän, alkuperän, kielen, vakaumuksen, uskonnon, mielipiteen, terveydentilan, vammaisuuden tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella (PL 6.2 §). Lain 6.3 § velvoittaa myös lapsia kohdeltavan tasa-arvoisesti yksilöinä. Perustuslain 6 §:n 4 momentin päämääränä on, että tasa-arvoa edistettäisiin yhteiskunnallisessa toiminnassa sekä työelämässä, erityisesti palvelussuhteen ehdoista ja palkkauksesta määrättäessä, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään. Tätä perustuslain tasa-arvon säännöstä täydennetään tasa-arvolaille.

Tasa-arvolaki ei kiellä syrjintää sukupuolen perusteella ainoastaan työelämässä, vaan kaikilla yhteiskuntaelämän alueilla, joten sen soveltamisala on yleinen. Tasa-arvolain keskeinen osa on työelämässä esiintyvään sukupuoliseen syrjintään vaikuttaminen sekä sen kieltäminen käytännössä. Työnantajalla tarkoitetaan tasa-arvolaisissa niin julkisen (kunta, valtio tai muu julkisyhteisö) kuin yksityisen sektorin työnantajaa. Sopimussuhteissa, joissa muodollisesti itsenäisen yrittäjän asema on lähellä työntekijän asemaa, voidaan tasa-arvolain syrjintäkielloja soveltaa myös soveltuvin osin. Lisäksi toimitus-

---

<sup>31</sup> Nieminen 2005: 16.

<sup>32</sup> Syrjinnällä tarkoitetaan menettelyä, jossa henkilö asetetaan huonompaan asemaan suhteessa toisiin hänen tiettyyn ihmisryhmään kuulumisensa tai jonkin muun ominaisuuden takia. Hänen oikeutensa eivät toteudu yhtäläisesti verrattuna muihin, lisäksi syrjintä heikentää asianomaisen asemaa. Syrjintä on käsitteenä laajempi kuin oikeudellinen eriarvoisuus ja siihen liittyy epäoikeudenmukaisuuden elementti. Puro-nurmi 2009: 41.

johtajiin ja vuokratyövoimaa käyttävään yritykseen sovelletaan kieltoja silloin, kun käytetään työnjohtovaltaa vuokratyöntekijään nähden.<sup>33</sup>

Tasa-arvolaki sisältää kolme erilaista sukupuolisyrynnän kieltoa. Tasa-arvolain 7 § on niin sanottu syrjinnän yleiskielto, jonka mukaan niin välitön kuin välillinenkin syrjintä sukupuolen perusteella on kiellettyä. Toinen syrjinnän kielto sisältää työnantajan menettelyt, joita on pidettävä kiellettynä syrjintänä (Tasa-arvoL 8 §). Kolmas kielto puolestaan käsittelee syrjivän ilmoittelun kieltämistä (Tasa-arvoL 14 §).

Yhdenvertaisuuslaki, joka tuli ensimmäisen kerran voimaan 1.2.2004, on hyvin samankaltainen kuin tasa-arvolaki. Lisäksi sen soveltamisala on tasa-arvolain mukaisesti laaja.<sup>34</sup> Hallituksen esityksellä 19/2014 ehdotettiin säädettäväksi uusi yhdenvertaisuuslaki. Samalla tasa-arvolakia ehdotettiin muutettavan. Keskeisenä tavoitteena oli nykyistä paremmin täyttää perustuslain 6 §:n 2 momentin yhdenmukaisen ja laaja-alaisen syrjintäkiellon asettamat vaatimukset, uudistamalla yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolainsäädäntöä.<sup>35</sup> Uusi yhdenvertaisuuslaki ja tasa-arvolain muutokset tulivat voimaan 1.1.2015.

### 2.3. Tasa-arvo EU-oikeudessa

Yksi Euroopan unionin sosiaalipolitiikan kulmakivistä on naisten ja miesten tasa-arvoinen kohtelu. Yhteisössä se nähdään taloudellisen hyvinvoinnin ja sosiaalisen yhteenkuuluvuuden lisääntymisen perusedellytyksenä. Naisten mahdollisuuksia osallistua tasavertaisesti yhteiskunnalliseen toimintaan on tuettu voimakkaasti Euroopan unionissa, yhteisö on myös toiminut aktiivisesti naisten ja miesten välisen tasa-arvon toteuttamiseksi.<sup>36</sup> Euroopan unionilla onkin ollut merkittävä vaikutus työelämän tasa-arvoa ja syrjintäsuojaa koskevien säännöksiemme muotoutumiseen<sup>37</sup>. Tasa-arvosäätely sai alkunsa Euroopan yhteisössä palkkasyrynnän kiellosta, jo EY:n perustamissopimukseen

---

<sup>33</sup> Nieminen 2005: 16–17.

<sup>34</sup> Ahtela ym. 2006: 20.

<sup>35</sup> HE 19/2014 vp s. 1 ja 34.

<sup>36</sup> HE 195/2004 vp s. 5.

<sup>37</sup> Bruun & Koskull 2012: 194.

(1958) otettiin samapalkkaisuutta koskeva 141 artikla. Kyseisen artiklan mukaan jäsenvaltioiden on toteutettava ja pidettävä voimassa naisten ja miesten samapalkkaisuusperiaate.

Yhdentymiskehityksen tärkeitä virstanpylväitä ovat olleet Euroopan yhtenäisasiakirja (1986) sekä Maastrichtin sopimus eli sopimus Euroopan unionista (1992). Perusta talous- ja rahaliiton perustamiselle sekä unionin pilarirakenteelle rakennettiin Maastrichtin sopimuksella. Unionin perussopimuksia täydentää ja muuttaa vuonna 1997 allekirjoitettu Amsterdamin sopimus. Maaliskuussa 2004 EU:n komissio esitti ensimmäisen kerran Eurooppa-neuvostolle selvityksen sukupuolten tasa-arvosta. Tätä käytäntöä on tarkoitus jatkaa vuosittain. Kyseisen raportin perusteella neuvosto voi antaa päätelmisensä jäsenmaille ohjeita tarvittavista jatkotoimista sukupuolten välisen tasa-arvon alueella.

Amsterdamin sopimuksessa vahvistettiin Euroopan unionin perusoikeuslottuvuutta usealla tavalla. Amsterdamin sopimuksessa sukupuoleen perustuvan syrjinnän torjumisesta määrätään sekä tasa-arvon edistämistä koskevista toimenpiteistä sosiaalipolitiikan yhteydessä että yleisessä syrjimättömyyslausekkeessa. Sopimuksen yleisessä osassa määrätään myös, että sukupuolten välinen tasa-arvo tulee ottaa huomioon kaikessa yhteisön toiminnassa horisontaalisena periaatteena.

Perustamissopimuksen 2 artiklassa todetaan sukupuolten välinen tasa-arvo yhteisön tavoitteeksi, minkä lisäksi valtavirtaistamisen periaate<sup>38</sup> on kirjattu sopimuksen 3 artiklaan. Sopimukseen on myös liitetty julistuksia, joista yhden julistuksen mukaan positiivisten toimien tulisi erityisesti kohdistua naisten aseman parantamiseen työelämässä.

Yhteisön direktiiveistä kuusi tasa-arvodirektiiviä sitoo Suomea Euroopan unionin jäsenenä. Näiden direktiivien tarkoituksena on sukupuolten tasa-arvon toteuttaminen työelämässä sekä siihen liittyvässä sosiaaliturvassa.<sup>39</sup> Seuraavaksi luettelen nämä kuusi

---

<sup>38</sup> Perustamissopimuksen 3 artiklan 2 kohdan säännöksen mukaan yhteisö toteuttaessaan artiklassa tarkoitettua toimintaa pyrkii poistamaan eriarvoisuutta naisten ja miesten välillä sekä edistämään miesten ja naisten välistä tasa-arvoa. Kyseisen säännöksen on tulkittu olevan tasa-arvon edistämisen periaatteen valtavirtaistamista koskeva säännös. Nummijärvi & Romanov 2008: 60.

<sup>39</sup> HE 195/2004 vp s. 5–6.

Suomea sitovaa direktiiviä, jotka ovat tasa-arvon kannalta oleellisia. Neuvoston direktiivi 79/7/ETY koskee miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen asteittaista toteuttamista sosiaaliturvaa koskevissa kysymyksissä, eli sosiaaliturvadirektiivi<sup>40</sup>. Kyseistä direktiiviä sovelletaan 2 artiklan mukaan työtä tekevään väestöön, mukaan lukien itsenäiset ammatinharjoittajat sekä sellaiset työntekijät ja itsenäiset ammatinharjoittajat, joiden työnteko on keskeytynyt tapaturman, sairauden tai muunlaisen kuin vapaaehtoisesta työttömyyden vuoksi. Lisäksi soveltaminen ulottuu työnhakijoihin ja eläkkeellä oleviin tai työkyvyttömiin työntekijöihin ja itsenäisiin ammatinharjoittajiin. Neuvoston direktiivissä raskaussuojelusta 92/85/ETY on kyse toimenpiteistä raskaana olevien ja äskettäin synnyttäneiden tai imettävien työntekijöiden turvallisuuden ja terveyden parantamisen kannustamiseksi työssä. Direktiivissä on säännöksiä esimerkiksi yötyöstä, työaikana suoritettavista synnytystä edeltävistä tutkimuksista, vaarojen ja vaikutusten arvioinnista ja tiedottamisesta sekä irtisanomiskiellosta.<sup>41</sup>

2000-luvulle tultaessa on laadittu tavaroiden ja palvelujen saatavuutta ja tarjontaa koskeva direktiivi 2004/113/EY, jonka katsottiin laajentavan sukupuolten tasa-arvon soveltamisalaa myös työelämän ulkopuolelle. Sukupuolten tasa-arvoa koskevista direktiiveistä osaa on yhdistetty ja samalla uudistettu. Tasa-arvodirektiivi 2006/54/EY, eli direktiivi miesten ja naisten yhtäläisten mahdollisuuksien ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen täytäntöönpanosta työhön ja ammattiin liittyvissä asioissa, on uudelleenlaadittu toisinto.<sup>42</sup> Kyseinen direktiivi on myös tämän tutkielman kannalta tärkeä sekä keskeinen direktiivi. Tasa-arvodirektiivin 1 artiklan 1 kohdan mukaisesti tarkoituksena on taata työhön ja ammattiin liittyvissä asioissa miehille ja naisille yhtäläisten mahdollisuuksien ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen täytäntöönpano. Artiklan toisesta kohdasta ilmenee, että direktiivissä on säännöksiä, joilla yhdenvertaisen kohtelun periaate pyritään panemaan täytäntöön mahdollisuuksissa työhön, uralla etenemisessä, ammatillisessa koulutuksessa, työehdoissa palkka mukaan lukien sekä ammatillisessa sosiaaliturvajärjestelmässä. Direktiivi sisältää 1 artiklan 3 kohdan mukaan myös säännöksiä, joiden tarkoituksena on taata täytäntöönpanon tehostaminen asianmukaiset menettelyt käyttöön otamalla.

---

<sup>40</sup> Anttila 2013: 239.

<sup>41</sup> HE 195/2004 vp s. 7.

<sup>42</sup> Anttila 2013: 240.

Suomea sitoo lisäksi kaksi muuta direktiiviä, joista toinen on direktiivi 2010/18/EU *Businesseuropen*, *UEAPME:n*, *CEEP:n* ja *EAY:n*<sup>43</sup> tekemän vanhempainvapaata koskevan tarkistetun puitesopimuksen täytäntöönpanosta ja direktiivin 96/34/EY kumoamisesta. Viimeisenä on Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2010/41/EU, joka sisältää miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltamisesta itsenäisiin ammattiharjoittajiin sekä neuvoston aiemman direktiivin 86/613/ETY kumoamisen. Direktiiviä sovelletaan itsenäisiin ammattiharjoittajiin, joilla tarkoitetaan kaikkia kansallisessa lainsäädännössä säädetyin edellytyksin omaan lukuunsa ansiotoimintaa harjoittavia henkilöitä. Soveltaminen ulottuu myös itsenäisten ammattiharjoittajien puolisoihin ja heidän elinkumppaneihinsa, jotka eivät ole työsuhteessa eivätkä liikekumppaneita mutta jotka osallistuvat säännöllisesti ja kansallisessa lainsäädännössä säädetyin edellytyksin itsenäisen ammattiharjoittajan toimintaan ja suorittavat samoja tehtäviä tai avustavia tehtäviä, siinä määrin kuin nämä tunnustetaan kansallisessa lainsäädännössä (Neuvoston direktiivi 2010/41/EU art. 2).

Myös Euroopan unionin perusoikeuskirjalla on merkitystä tasa-arvon kannalta ja sen III luku koskee tasa-arvoa<sup>44</sup>. Yhdenvertaisuutta koskeva yleismääräys sisältyy perusoikeuskirjan 20 artiklaan ja sitä täydentää 21 artiklan 1 kohdan määräys kaikenlaisen syrjinnän kiellosta, muun muassa sukupuoleen perustuvan. Miesten ja naisten välinen tasa-arvo on varmistettava kaikilla aloilla työelämä ja palkkaus mukaan lukien, josta määrätään perusoikeuskirjan sukupuolten tasa-arvoa koskevassa 23 artiklassa. Periaate ei kuitenkaan estä pitämästä voimassa ja toteuttamasta sellaisia toimenpiteitä, jotka tarjoavat erityisetuja aliedustettuina olevalle sukupuolelle. Positiivisten erityistoimien käyttämistä ei perusoikeuskirjan 23 artiklan 2 kohdassa ole rajattu pelkästään työelämään kuten perustamissopimuksen vastaavassa määräyksessä. Perhe- ja työelämän suoja koskeva 33 artikla on tulkittu asettavan julkiselle vallalle aktiivisia toimintavelvoitteita. Artiklassa edellytetään sekä naisten että miesten voivan sovittaa yhteen työ- ja perhe-elämänsä.

---

<sup>43</sup> *Businesseurope*, *UEAPME*, *CEEP* ja *EAY* ovat työmarkkinajärjestöjä (Neuvoston direktiivi 2010/18/EU art.1).

<sup>44</sup> Anttila 2013: 222.

## 2.4. Kansainväliset sopimukset

### 2.4.1. Euroopan ihmisoikeussopimus

Euroopan ihmisoikeussopimus (EIS) eli ”yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi” avattiin allekirjoitettavaksi marraskuun 4. päivänä 1950 Roomassa, astuen voimaan 3.9.1953. Suomessa EIS allekirjoitettiin neuvostoon liittymisen yhteydessä ja noin vuosi myöhemmin se ratifioitiin, 10.5.1990 (SopS 18–19/1990).<sup>45</sup> Syntyessään EIS liittyi laajempaan, maailmanlaajuiseen pyrkimykseen edistää ihmisoikeuksia ja taustalla oli vuonna 1948 hyväksytty YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus. Euroopan ihmisoikeussopimus koostuu yleissopimuksesta ja siihen liitetystä 16 pöytäkirjasta, joilla on täydennetty tai muutettu yleissopimusta.<sup>46</sup> Tämän tutkielman kannalta oleellisin Euroopan ihmisoikeussopimuksen artikla on 14, joka sisältää syrjinnän kiellon sekä EIS:n 12 lisäpöytäkirja, joka koskee kaikkinaisen syrjinnän kieltoa.

Suomessa EIS ja sen pöytäkirjat ovat valtiosisäisesti voimassa eduskuntalain tasoisina säännöksinä, lakina lakien joukossa. Viranomaistoiminnassa ja tuomioistuimissa niitä tulee soveltaa lakina. Perustuslakivaliokunta antoi lainkäyttäjille ohjeen EIS:n voimaantullessa mahdollisten lain ja EIS:n ristiriitatilanteiden varalta. Kansallisille laeille, jotka ovat näennäisessä ristiriidassa, tulee antaa sellainen sisältö, joka on sopusoinnussa EIS:n kanssa. Siten lain tulkintakäytännön tulee olla ”ihmisoikeusystävällistä”.<sup>47</sup>

### 2.4.2. Muita tasa-arvolain kannalta tärkeitä sopimuksia

Eräät kansainvälisen työjärjestön (ILO) yleissopimukset ovat tärkeitä työelämän tasa-arvon kannalta<sup>48</sup>. Seuraavaksi käyn läpi niistä oleellisimmat. Yleissopimuksen numero 100 koskee samanarvoisesta työstä miehille ja naisille maksettavaa palkkaa, tullen Suomessa voimaan 1964. Jäsenvaltiot sitoutuvat sopimuksen mukaan voimassa olevan palkkojenmääräytymismenetelmän mukaisella tavalla edistämään ja menetelmän sallimissa rajoissa turvaamaan samanarvoisesta työstä miehille ja naisille maksettavan sa-

<sup>45</sup> Pellonpää, Gullans, Pölönen & Tapanila 2012: 8, 12.

<sup>46</sup> Hirvelä & Heikkilä 2017: 3–4.

<sup>47</sup> Emt. 6.

<sup>48</sup> Anttila 2013: 203.



man palkan periaatteen soveltamisen kaikkiin työntekijöihin. ILO:n yleissopimuksen numero 111 (SopS 63/1970) tuli Suomessa voimaan 1971 ja se käsittelee työmarkkinoilla ja ammatin harjoittamisen yhteydessä tapahtuvaa syrjintää. Siinä jäsenvaltiot sitoutuvat noudattamaan ja kehittämään sellaista kansallista politiikkaa, jonka tarkoituksena on maan olosuhteisiin ja käytäntöön soveltuvin keinoin edistää yhtäläisten mahdollisuuksien suomista ja tasavertaista kohtelua työmarkkinoilla ja ammatin harjoittamisen yhteydessä. Kaikki syrjintä, myös sukupuolen perusteella tapahtuva, tulee tässä suhteessa lopettaa. Perhehuoltovelvollisuuksia omaavien mies- ja naistyöntekijöiden samantaisia mahdollisuuksia ja yhdenvertaista kohtelua koskevassa ILO:n yleissopimuksessa numero 156 (SopS 72/1983), kielletään vanhemmuuteen perustuva syrjintä. Jäsenvaltioiden tulee pyrkiä siihen, että henkilöillä, joilla on perhehuoltovelvollisuuksia, on oikeus käydä töissä siten, etteivät heidän työvelvollisuutensa ja perhehuoltovelvollisuutensa joudu keskenään ristiriitaan eivätkä he joudu syrjittyyn asemaan. Sopimus koskee sellaisia mies- ja naistyöntekijöitä, joilla on velvollisuuksia sellaisiin läheisiin perheenjäseniin nähden, jotka tarvitsevat selvästi heidän huolenpitoaan tai tukeaan, tai huollettaviin lapsiinsa nähden. Suomi ratifioi yleissopimuksen vuonna 1983 ja se tuli voimaan 1984.

Vuonna 1993 Suomessa tuli voimaan yleissopimus numero 158, joka käsittelee työnantajan toimesta tapahtuvaa palvelussuhteen päättämistä (SopS 114/1992). Sopimus sisältää määräykset palvelussuhteen päättämisessä noudatettavista menettelytavoista ja palvelussuhteen päättämiseen oikeuttavista perusteista. Perusteita, joita ei voida pitää pätevinä työsuhteen päättämisperusteina, on lueteltu esimerkinomaisesti. Tällaisia voivat olla raskaus, perhehuoltovelvollisuudet ja työstä poissaolo äitiysloman aikana. Sopimuksessa on myös määräys, joka velvoittaa sopimusvaltioita estämään sellaisten määräajaksi tehtyjen työsopimusten käyttö, joiden tarkoituksena on kiertää yleissopimuksen antama suoja.<sup>49</sup>

YK:n kaikkinaisten naisten syrjinnän poistamista koskeva yleissopimus vuodelta 1979 (SopS67-68/1986; Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women eli CEDAW-sopimus) on merkittävin naisten syrjinnän kieltävä kan-

---

<sup>49</sup> HE 195/2004 vp s. 8–9.

sainvälinen sopimus. Sopimusvaltioita velvoitetaan poistamaan naisiin kohdistuva kaikenlainen syrjintä kaikilla aloilla. Sopimuksen tavoite on haasteellinen, se pyrkii muuttamaan niitä syrjinnän taustalla olevia rakenteita, jotka ovat naisten ja miesten tosiasiallisen tasa-arvon esteenä.<sup>50</sup> Naisten syrjinnän poistamista käsittelevä komitea (CEDAW-komitea) valvoo sopimusvelvoitteiden noudattamista. Sopimusosapuolilla on velvollisuus antaa komitealle tarkasteltavaksi kansallisia määräaikaisraportteja. Komitea voi antaa määräaikaisraportteja koskevien päätelmien ja suositusten lisäksi yleissuosituksia, joiden tarkoituksena on täsmentää sopimusvelvoitteiden sisältöä. CEDAW-sopimus on toiminut aikoinaan esikuvana myös Suomen tasa-arvolakia laadittaessa. Suomen osalta sopimus tuli voimaan 4. lokakuuta 1986.<sup>51</sup>

YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus (1966; SopS 7–8/1976; KP-sopimus) pitää sisällään sekä epäitsenäisen (2 artiklan 1 kohta) että itsenäisen (26 artikla) syrjinnän kiellon. 26 artiklan mukaan kaikki ihmiset ovat oikeudellisesti yhdenvertaisia oikeutettuja ilman minkäänlaista syrjintää yhtäläiseen lain suojaan. Lain tulee kieltää kaikki syrjintä tässä suhteessa ja taata kaikille henkilöille yhtäläinen ja tehokas suojelu ihonväriin, rotuun, sukupuoleen, uskontoon, kieleen, poliittiseen tai muuhun mielipiteeseen, kansalliseen tai yhteiskunnalliseen alkuperään, syntyperään, omaisuuteen tai muuhun asemaa perustuvaa syrjintää vastaan.<sup>52</sup>

---

<sup>50</sup> Anttila 2013: 194. Anttila on kirjoittanut myös siitä, kuinka CEDAW-sopimus eroaa monessa suhteessa muista ihmisoikeussopimuksista. Tällä hän viittaa siihen, että kaikkien sopimuksessa olevien säännösten tarkoituksena on parantaa naisten asemaa. CEDAW-sopimuksessa lähdetään siitä oletuksesta, että naiset ovat yleensä miehiä huonommassa asemassa. Tämän takia sukupuolten tosiasiallisen tasa-arvon toteuttamiseksi on välttämätöntä laatia säännöksiä naisten aseman parantamiseksi. Tällainen lähestymistapa voi johtaa ristiriitaan sopimusvaltiota sitovien muiden velvoitteiden kanssa. Ks. Anttila 2013: 201.

<sup>51</sup> Tasa-arvovaltuutettu 2018.

<sup>52</sup> Anttila 2013: 203–204.

### 3. SYRJINNÄN KIELLOT VIRANTÄYTTÖMENETTELYSSÄ

#### 3.1. Perustuslain 6 §:n syrjäntäkielto

Perustuslain yhdenvertaisuuspykälän 6 § ensimmäisen momentin mukaan ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä. Toisessa momentissa on kielto asettaa ketään ilman hyväksyttävää perustetta eri asemaan iän, sukupuolen, alkuperän, uskonnon, kielen, vammaisuuden, mielipiteen, terveydentilan, vammaisuuden tai henkilöön liittyvän muun syyn perusteella (PL 6.2 §). Kolmas momentti kohdistuu lapsiin, jonka mukaan lasten tulee saada vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti ja heitä on kohdeltava tasa-arvoisesti yksilöinä (PL 6.3 §). Perustuslain 6 §:n 4 momentin mukaisesti sukupuolten tasa-arvoa tulee edistää yhteiskunnallisessa toiminnassa sekä työelämässä, erityisesti muista palvelussuhteen ehdoista ja palkkauksesta määrättäessä, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään.

Tunnusomaista yhdenvertaisuusoikeuksille on, että ne edellyttävät ihmisten samanlaista kohtelua eivätkä takaa ihmisille erityistä aineellista oikeutta. Perustuslain 6 § on yhdenvertaisuuden perusoikeus ja siihen sisältyy mielivallan kielto ja vaatimus samanlaisesta kohtelusta samanlaisissa tapauksissa.<sup>53</sup> Tasa-arvoa koskevassa 6 §:n 4 momentti pitää sisällään erityissäännöksen sukupuolten välisestä tasa-arvosta. Sopimusvaltiot sitoutuvat kaikkinaisten naisten syrjinnän poistamista koskevan yleissopimuksen 2 artiklan a-kohdassa sisällyttämään kansalliseen perustuslakiin tai muuhun asianmukaiseen lainsäädäntöön periaatteen miehen ja naisen tasa-arvosta, mikäli näin ei ole jo tehty.<sup>54</sup> Poikkeuksellisen sopimusmääräyksestä tekee se, että kansainväliset sopimukset jättävät usein valtioiden omaan harkintaan, millä tavoin sopimusvelvoitteet kansallisesti toteutetaan<sup>55</sup>. Sopimusvaltioiden on varmistettava periaatteen toteuttaminen käytännössä laeilla ja muilla asianmukaisilla keinoilla. Hallituksen esityksessä katsottiin, että vaikka sukupuolten tasa-arvo on sisällytetty meillä tasa-arvolakiin ja se täyttää sopimuskohdan

---

<sup>53</sup> Husa & Pohjolainen 2014: 187–188.

<sup>54</sup> HE 309/1993 vp s. 45.

<sup>55</sup> Puronurmi 2009: 59.

vähimmäisvaatimukset, on kyseinen määräys peruste erityyssäännöksen ottamiselle myös perustuslakiin.

Hallituksen esityksestä ilmenee, että tasa-arvon turvaamisella työelämässä viitataan niin tasa-arvoiseen kohteluun työssä kuin työhön otettaessa. Asian keskeisen merkityksen vuoksi, tasa-arvon turvaamisesta työ- ja palvelussuhteen ehdoista määrättäessä, on mainittu säännöksessä erikseen.<sup>56</sup> Samapalkkaisuus naisten ja miesten välillä tuli myös asettaa perustuslain tasolla tasa-arvopyrkimysten erityiseksi sääntelyn kohteeksi. Talouden taantumisvaiheeseen ja työmarkkinoiden lohkoutumiseen liittyvät ilmiöt korostavat säännöstason korottamista.<sup>57</sup> Pitkään ovat kansainväliset sopimusjärjestelytkin korostaneet erityisesti miesten ja naisten samapalkkaisuusvaatimusta. Tasa-arvon turvaamisella yhteiskunnallisessa toiminnassa puolestaan viitataan muun muassa eri sukupuolten tasa-arvoisten vaikuttamis- ja osallistumismahdollisuuksien turvaamiseen yhteiskunnallisessa päätöksenteossa. Säännöksen maininnoilla yhteiskunnallisesta toiminnasta ja työelämästä on haluttu korostaa tasa-arvon keskeistä merkitystä juuri kyseisillä yhteiskuntaelämän aloilla. Ulkopuolelle jää merkittäviä aloja, esimerkiksi perhe-elämä ja koulutus, joilla tasa-arvon edistäminen on myös tärkeää. Tasa-arvoa sukupuolten välillä edistetään, perusoikeusjärjestelmän kokonaisuuden edellyttämällä tavalla, myös muilla kuin 4 momentissa nimenomaan mainituilla yhteiskuntaelämän aloilla. Keinovalinta, joilla tasa-arvo turvataan, jäisi lainsäätäjän tehtäväksi.<sup>58</sup>

### 3.2. EIS 14 artiklan syrjinnän kieltö

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artikla sisältää syrjinnän kiellon ja on seuraavanlainen:

*”Tässä yleissopimuksessa tunnustetuista oikeuksista ja vapauksista nauttiminen taataan ilman minkäänlaista sukupuoleen, rotuun, ihonväriin, kieleen, uskontoon,*

---

<sup>56</sup> HE 309/1993 vp s. 45.

<sup>57</sup> TyVL 3/1994 vp s. 4. Perustuslakivaliokunta piti myös palkkauksellista tasa-arvonäkökohtaa merkityksellisenä ja otti siitä nimenomaisen maininnan momenttiin. Ks. PeVM 25/1994 vp s. 7.

<sup>58</sup> HE 309/1993 vp s. 45–46.

*poliittisiin tai muihin mielipiteisiin, kansalliseen tai yhteiskunnalliseen alkupe-  
rään, kansalliseen vähemmistöön kuulumiseen, varallisuuteen, syntyperään tai  
muuhun asemaan perustuvaa syrjintää.”*

EIS:n 14 artikla ei ole yleinen kaiken lainsäädännön kattava tasa-arvosäännös. Kyseinen artikla edellyttää vain, että muualla sopimuksessa tunnustettujen, tai valtiota sitovissa lisäpöytäkirjoissa, tunnustettujen oikeuksien nauttiminen on turvattava ilman syrjintää. Euroopan ihmisoikeussopimus ei alun perin mennyt syrjinnän kiellon ja yhdenvertaisuusperiaatteen osalta yhtä pitkälle kuin KP-sopimus, jossa tämän kaltaista määräystä on täydennetty vaikutuksensa laajemmalle ulottuvalla yleisellä tasa-arvoartiklalla. 14 artiklaa huomattavasti laajempi on myös perustuslain 6 §:n sisältämä yleinen yhdenvertaisuussäännös.<sup>59</sup> Lisäksi EIS:n 12. pöytäkirjan 1 artikla kaikkinaisen syrjinnän kiellosta on kattavampi.

Luonteeltaan EIS:n 14 artikla eroaa luonteeltaan muista EIS:n substanssioikeuksia ja –vapauksia turvaavista artikloista ja sen erityispiirre on yhtäältä liitännäinen ja toisaalta itsenäinen luonne. Liitännäisyys ilmenee siten, että syrjinnän tulee liittyä muissa artikloissa turvattuihin oikeuksiin. Artiklan itsenäisellä luonteella tarkoitetaan sitä, että oikeuden soveltaminen voi olla syrjivää, vaikka varsinaisen substanssiartiklan loukkausta ei asiassa todettaisikaan. Menettelyn kielletyksi syrjinnäksi toteaminen 14 artiklan mukaisesti ei edellytä, että substanssioikeutta olisi loukattu.<sup>60</sup>

Valittajana oli sotilashenkilö ja hän väitti, että vanhempainloman epääminen häneltä oli sukupuoleen perustuvaa syrjintää. Sotilashenkilö sekä hänen vaimonsa tuomittiin avioeroon vuonna 2005. Tämän jälkeen he olivat tehneet sopimuksen, että heidän kolme lastaan, joista nuorin oli syntynyt syyskuussa 2005, asuisivat isänsä luona ja äiti maksaisi elatusapua lapsille. Saman vuoden lokakuussa hän pyysi yksikkönsä päälliköltä 3 vuoden vanhempainlomaa. Pyyntö evättiin, sillä sotilaspalvelulain mukaan vain naispuolisille sotilashenkilöille voitiin myöntää vanhempainlomaa. Hänelle myönnettiin 3 kuukauden loma, mutta noin kuukauden kuluttua hänet kutsuttiin takaisin palvelukseen. Hänelle määrättiin helmikuussa 2006 kurinpitoseuraamus vedoten jatkuviin poissaoloihin työpaikalta. Sotilastuomioistuimien hylkäsi samaisen vuoden maaliskuussa hänen valituksensa vanhempainloman epäämisestä. Hän valitti ylemmälle oikeudelle, joka kuitenkin pysytti alemman asteen päätöksen ja hyväksyi sen perustelut huhtikuussa 2006. Hänelle määrättiin jälleen heinäkuussa 2006 kurinpitoseuraamus poissaolosta työpaikalta. Yksikön päällikkö myönsi lokakuussa 2006 hänelle vanhempainlomaa syyskuulle 2008 saakka. Taloudellista tu-

<sup>59</sup> Pellonpää ym. 2012: 809–810.

<sup>60</sup> Hirvelä & Heikkilä 2017: 1166–1167.

kea myönnettiin noin 5.900 euron määrästä. Sotilastuomioistuimien moitti saman vuoden joulukuussa yksikön päällikköä loman myöntämisessä huomauttaen, että päätös on lainvastainen. Valittaja valitti sotilaspalvelulain asianomaisista säännöksistä perustuslakituomioistuimelle. Tammikuussa 2009 tuomioistuin hylkäsi valituksen katsottuaan, että säännökset eivät olleet perustuslain vastaisia.

Maaliskuussa 2011 sotilassyöttäjä teki tarkastuskäynnin valittajan asuntoon selvittääkseen hänen tuolloisia perheolojaan. Hän kieltäytyi noudattamasta syyttäjän kehoituksia ja vastaamasta hänen kysymyksiinsä ja otti yhteyttä asianajajaansa. Tiedusteluja tehtiin myös naapureille syyttäjän toimesta. Asiassa oli käynyt hallituksen mukaan ilmi, että valittaja ja hänen ex-vaimonsa olivat avioituneet uudelleen vuonna 2008, lisäksi heille oli syntynyt vuonna 2010 neljäs lapsi. Joulukuussa 2008 valittaja oli eronnut armeijasta terveydellisistä syistä.

EIT äänesti asiasta ja äänin 6-1 totesi, että EIS 14 artiklaa oli rikottu yhdessä EIS 8 artiklan kanssa. Aineettomasta vahingosta rikkomuksen toteaminen oli riittävä hyvitys ja valtion tuli maksaa tietyn summan kulukorvausta valittajalle. Tuomari, joka jäi vähemmistöön, piti Venäjän perustuslakituomioistuimen perusteluja EIT:n perusteluja realistisempina ja vakuuttavampina. Hänen mukaansa armeijan taistelukyky ja käytännöllinen tehokkuus heikkenisi vanhempainlomien laajamittaisella myöntämisellä isille. Armeijan sotilashenkilöinä naisia oli verrattain vähän. Allekirjoittamalla palvelussopimuksen, valittaja oli hyväksynyt noudattavansa sotilasjärjestystä. (EIT tapaus Konstantin Aleksandrovich Markin v. Venäjä 22.3.2012)

### 3.2.1. EIS 12. pöytäkirja: Kaikkinaisen syrjinnän kieltö

EIS:n 12. pöytäkirjan 1 artikla: Kaikkinaisen syrjinnän kieltö kuuluu seuraavasti:

*”1. Laissa tunnustetuista oikeuksista nauttiminen taataan ilman minkäänlaista sukupuoleen, rotuun, ihonväriin, kieleen, uskontoon, poliittisiin tai muihin mieliteisiin, kansalliseen tai yhteiskunnalliseen alkuperään, kansalliseen vähemmistöön kuulumiseen, varallisuuteen, syntyperään tai muuhun asemaan perustuvaa syrjintää.*

*2. Ketään ei saa syrjiä viranomaistoiminnassa 1 kappaleessa tarkoitetuilla perusteilla.”*

Tämä EIS:n kahdestoista lisäpöytäkirja solmittiin, koska 14 artiklassa turvattu syrjinnän kieltö rajoittuu koskemaan muualla sopimuksessa turvattuja oikeuksia ja tämä perustavaa laatua olevan ihmisoikeusperiaatteen rajoitettu soveltamisala koettiin pitkään monella taholla ongelmalliseksi. Pöytäkirja soveltuu erityisesti neljäntyyppisiin syrjintätapauksiin, joista ensimmäisenä ovat tapaukset, jotka koskevat yksilölle laissa nimenomaisesti turvatun oikeuden nauttimista. Toisena ovat tapaukset, joissa viranomaisella on kansallisenlain mukaan velvollisuus tietynlaiseen menettelyyn ja kolmantena syrjintä, joka on tapahtunut harkinnanvaraisessa viranomaistoiminnassa. Neljäntenä ovat syr-

jinnän tapaukset, jotka johtuvat viranomaistoiminnan muunlaisesta toiminnasta tai laiminlyönnistä.<sup>61</sup>

### 3.3. Välittömän ja välillisen syrjinnän kieltö tasa-arvolaissa

Tasa-arvolain 7 § sisältää syrjinnän kiellot. Pykälän mukaan sekä välitön että välillinen syrjintä on kiellettyä sukupuolen perusteella. Välittömällä sukupuoleen perustuvalla syrjinnällä tarkoitetaan ensinnäkin naisten ja miesten eri asemaan asettamista sukupuolen perusteella. Toiseksi sillä tarkoitetaan raskaudesta tai synnytyksestä johtuvan syyn takia eri asemaan asettamista ja kolmanneksi sukupuolen ilmaisuuden tai sukupuoli-identiteetin perusteella eri asemaan asettamista. Välillisellä sukupuoleen perustuvalla syrjinnällä tarkoitetaan eri asemaan asettamista sukupuoleen, perusteen tai käytännön nojalla, sukupuolen ilmaisuun nähden neutraalilta vaikuttavan säännöksen tai sukupuoli-identiteetin, jos menettelyn vaikutuksesta henkilöt voivat tosiasiallisesti joutua epäedulliseen asemaan sukupuolen perusteella. Välillistä syrjintää on lisäksi eri asemaan asettamista perhehuoltovelvollisuuden tai vanhemmuuden perusteella. Edellä mainittua menettelyä ei pidetä syrjintänä, jos sillä pyritään hyväksyttävään tavoitteeseen ja valittuja keinoja on pidettävä tarpeellisina ja aiheellisina tavoitteeseen nähden.

Välittömän ja välillisen syrjinnän raja ei aina ole käytännössä täysin selvä, joten samasta menettelystä voi toteutua molemmat syrjinnän muodot. Syrjivää vaikutusta menettelyllä voi olla silloinkin, kun tietyssä tilanteessa on kysymys samaa sukupuolta olevista henkilöistä. Eri asemaan asettaminen tai joutuminen ei kaikissa tapauksissa edellytä vastakkaista sukupuolta olevaa vertailukohdetta.<sup>62</sup> Tasa-arvolain 8 §, syrjintä työelämässä, täydentää syrjinnän yleiskieltoa 7 §. Kyseistä pykälää käsitellään tarkemmin luvussa 4.

---

<sup>61</sup> Pellonpää ym. 2012: 837–838.

<sup>62</sup> HE 90/1994 vp s. 17.

### 3.3.1. Välitön syrjintä

Välittömänä syrjintänä pidetään tilanteita, jossa yksilö saa sukupuolensa nojalla huomman kohtelun kuin vastaavassa asemassa oleva vastakkaisen sukupuolen edustaja (Tasa-arvoL 7.2, 1 §). Lisäksi eri asemaan asettaminen raskauden tai synnytyksen johdosta on välitöntä syrjintää (Tasa-arvoL 7.2, 2). Raskaus liittyy välittömästi naissukupuoleen, joten naisten eriarvoiseen asemaan asettaminen raskauden tai synnytyksen vuoksi merkitsee välitöntä naiseen kohdistuvaa syrjintää.<sup>63</sup> Seuraavassa tapauksessa on kyse sukupuoleen ja raskauteen liittyvästä syrjinnästä.

X:n ala-aste säilyy toistaiseksi, kunnanhallituksen päätöksellä. A oli valittu koululautakunnan päätöksellä peruskoulun luokanopettajaksi viran väliaikaiseksi hoitajaksi 1.8.1998–31.7.1999, sijoituspaikkana X:n ala-aste. Kaksi edellistä lukuvuotta B oli hoitanut X:n ala-asteelle sijoitettua luokanopettajan virkaa.

B oli ollut raskaana ja jäämässä äitiys- ja vanhempainlomalle 22.6.1998–3.5.1999 väliseksi ajaksi, koululautakunnan päättäessä kyseessä olevan viran väliaikaisesta täyttämisestä edellä mainituksi ajaksi. B:n valitsematta jättämisestä oli kunta perustellut sittemmin sillä, että tämä olisi pystynyt hoitamaan vain merkityksettömän lyhyen ajan kysymyksessä olevaa luokanopettajan virkaa. Valitsematta jättäminen oli näin ollen johtunut laista naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta tarkoitetun muusta hyväksyttävästä seikasta kuin sukupuolesta.

Ottaen huomioon, että B oli elokuusta 1996 lähtien hoitanut X:n ala-asteelle sijoitettua luokanopettajan virkaa lukuvuoden kerrallaan, oli kyse ollut jo ennestään määräaikaisessa palvelussuhteessa kuntaan olleen henkilön määräyksen uusimatta jättämisestä raskauden johdosta. Sitä seikkaa, että B olisi pystynyt ilmeisesti hoitamaan kyseessä olevaa luokanopettajan virkaa ajalla 1.8.1998–31.7.1999 vain lyhyen ajan, ei voitu pitää sellaisena muuna hyväksyttävänä seikkana, jonka perusteella voisi katsoa, ettei B:n valitsematta jättäminen ollut johtunut hänen sukupuolestaan.

Lisäksi täytyi huomioida se, että kysymyksessä olevan luokanopettajan viran hoitaja opetti ala-asteen oppilaita ja B:n äitiys- ja vanhempainloma olisi ajoittunut siten, että oppilaille aiheutuva haitta olisi jäänyt vähäiseksi opettajan vaihtumisesta kesken lukuvuoden, ei koululautakunta ollut osoittanut, että sen menettely olisi johtunut muusta hyväksyttävästä seikasta kuin sukupuolesta. Lautakunnan menettelyä oli pidettävä tasa-arvolaisissa tarkoitettuna kiellettyinä syrjintänä ja siten lainvastaisena. (KHO 1999:70)

EY-direktiiveistä tasa-arvodirektiivin (2006/54/EY) mukaan välittömällä syrjinnällä tarkoitetaan sitä, että henkilöä kohdellaan sukupuolen perusteella epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai kohdeltaisiin vertailukelpoisessa tilanteessa.

---

<sup>63</sup> HE 90/1994 vp s. 17.



Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on täsmennetty välittömän syrjinnän käsitettä.<sup>64</sup> Tapauksessa Dekker<sup>65</sup> (177/88) selvennettiin, mitä välittömällä sukupuolisyrjinnällä tarkoitetaan. Raskaus liittyy välittömästi naissukupuoleen, joten välittömänä naisiin kohdistuvana syrjintänä voidaan pitää naisten eriarvoiseen asemaan asettamista raskauden tai synnytyksen vuoksi.<sup>66</sup> Työtuomioistuin on käsitellyt useammassa tapauksessa äitiysvapaan palkan maksamiseen liittyviä asioita ja pyytänyt ennakkoratkaisua Euroopan unionin tuomioistuimelta Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2006/54/EY tulkintaan<sup>67</sup>.

### 3.3.2. Välillinen syrjintä

Kyse on välillisestä syrjinnästä, kun kumpaakin sukupuolta kohdellaan muodollisesti samalla tavalla, mutta käytännössä asetetaan vaatimuksia tai lisäehtoja, jotka eivät ole objektiivisesti hyväksyttäviä. Näin ne estävät toisen sukupuolen edustajia tosiasiallisesti käyttämästä tai saamasta muodollisesti myös heille tarkoitettuja mahdollisuuksia, etuja, toimenpiteitä tai muuta vastaavaa. Menettely, jossa jätetään huomioimatta muun muassa sukupuoleen sidotut sosiaaliset ominaisuudet, jotka vaikuttavat eri tavalla naisiin ja miehiin, on välillistä syrjintää. Käytännössä jokin kriteeri saattaa osoittautua syrjiväksi, vaikka ei näin olisi tarkoitettukaan.<sup>68</sup>

EY:n tasa-arvodirektiivissä (2006/54/EY) välillisellä syrjinnällä tarkoitetaan tilannetta, jossa näennäisesti puolueeton peruste, säännös tai käytäntö saattaa henkilöt heidän sukupuolen perusteella erityisen epäedulliseen asemaan toiseen sukupuoleen verrattuna.

<sup>64</sup> Puronurmi 2009: 206–207.

<sup>65</sup> T 177/88, Elisabeth Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor Jong Wolwassenen Plus, Kok. 1990 I-3941. Elisabeth Dekker oli hakenut kouluttajan paikkaa. Jonkin ajan päästä hän ilmoitti hakemuksia käsittelevälle toimikunnalle olevansa neljästä kuukautta raskaana. Toimikunta piti Dekkeriä parhaiten soveltuvana. Myöhemmin toimikunta kuitenkin ilmoitti, ettei häntä valittaisi. Työnantaja perusteli päätöstään sillä, että Dekkerin asettuessa ehdokkaaksi hän oli jo raskaana, jolloin vakuutusyhtiö ei korvaisi työnantajalle niitä päivärahoja, jotka se joutuisi maksamaan Dekkerille tämän äitiysloman aikana. EY-tuomioistuin katsoi työnantajan loukanneen välittömästi miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen toteuttamisesta mahdollisuuksissa työhön, ammatilliseen koulutukseen ja uralla etenemiseen sekä tasa-arvoisen kohtelun periaatetta. Sillä ei katsottu olevan merkitystä, ettei hakijana ollut miehiä laisinkaan.

<sup>66</sup> Bruun & Koskinen 1997: 82; Puronurmi 2009: 207.

<sup>67</sup> Ks. esim. TT 2011–107 ja TT 2011–108. Ennakkoratkaisuihin vastaukset Euroopan unionin tuomioistuimelta sisältyvät TT 2014–115 ja TT 2014–116 tapauksiin.

<sup>68</sup> HE 90/1994 vp s. 17.

Eri asia on, jos kyseisellä perusteella, säännöksellä tai käytännöllä on puolueettomasti perusteltavissa oleva oikeutettu tavoite ja tavoitteen saavuttamiseksi käytetyt keinot ovat tarpeellisia ja asianmukaisia.<sup>69</sup>

Tapaus Bilka (170/84) vuodelta 1986 selventää välillisen syrjinnän käsitettä. Kyse oli osa-aikaisten ja kokoaikaisten työntekijöiden välisestä samapalkkaisuudesta, yrityksen lisäeläkejärjestelmään liittymisen erilaisista kriteereistä. Tuomioistuimien ei luonut yleistä määritelmää välilliselle syrjinnälle, mutta se loi tuomiossaan välillisen syrjinnän oikeutamista koskevan niin sanotun Bilka-testin, jota on käytetty myöhemmin yleisesti työelämän välillistä syrjintää koskevissa tapauksissa. Eläkejärjestelmän ulkopuolelle jätetyt osa-aikatyöntekijät koskivat todellisuudessa pääsääntöisesti yhtiön naistyöntekijöitä ja näin ollen kyseessä katsottiin olevan välillistä sukupuoleen perustuvaa syrjintää. Työnantaja ei kyennyt perustelemaan käytäntöään objektiivisin hyväksyttävien syin. Välillisen syrjinnän kiellon kautta, on etenkin osa-aikaisesti työskentelevien naisten asema parantunut, jolla on huomattava merkitys niissä maissa, joissa osa-aikatyö on naisten pääasiallinen keino yhdistää työ ja perhe-elämä.<sup>70</sup>

#### 3.4. Menettely, jota ei ole pidettävä syrjintänä

Tasa-arvolain 9 §:ssä on lueteltuna 4 kohtaa, joita ei ole pidettävä sukupuoleen perustuvana syrjintänä. Nämä poikkeukset liittyvät välittömään sukupuolisyryntään<sup>71</sup>. Pykälän ensimmäisen momentin ensimmäisessä kohdassa syrjintänä ei pidetä erityistä suojelua, joka kohdistuu naisiin raskauden tai synnytyksen vuoksi. Erityiskohtelu, joka kohdistuu naisiin raskauden tai synnytyksen vuoksi, on sallittua ainoastaan suojelun vuoksi eikä erityisen suojelun tarve saa johtaa syrjintään<sup>72</sup>.

Tasa-arvolain 9.1 §:n 2 kohdan mukaan syrjintänä ei pidetä asevelvollisuuden säätämistä ainoastaan miehille. Suomessa vain miehet ovat asevelvollisia, joten lakiin on otettu

<sup>69</sup> Puronurmi 2009: 208.

<sup>70</sup> Puronurmi 2009: 208; Anttila 2013: 278.

<sup>71</sup> Anttila 2013: 269.

<sup>72</sup> HE 195/2004 vp s. 36.

säännös, jonka mukaan asevelvollisuuden säätäminen ainoastaan miehille ei ole pidettävä syrjintänä. Tarkoitus on korostaa sitä, että kysymys naisten asevelvollisuudesta ei ole miesten ja naisten välistä tasa-arvoa koskeva asia.<sup>73</sup>

Naisten tai miesten hyväksyminen yhdistyksen jäseniksi, joka ei ole varsinainen työmarkkinajärjestö, ei ole tasa-arvolain 9.1 § 3 kohdan mukaista syrjintää, jos tämä perustuu yhdistyksen säännöissä olevaan nimenomaiseen määräykseen. Lisäksi edellytetään, yhdistyksen ollessa muu ammatillista edunvalvontaa harjoittava järjestö, että järjestö pyrkii kyseisen lain tarkoituksen toteuttamiseen. Pykälällä varmistetaan se, ettei jäseneksi hyväksymisessä eri sukupuolta olevien erilainen kohtelu voi perustua pelkästään yhdistyksen hallintoelimiin kuuluvien asenteisiin. Lisäksi aikaansaadaan se, että sukupuolen mukainen valintaperuste on yleisesti tiedossa, mikä on omiaan vähentämään turhaa, eriarvoisuuden tunnetta aiheuttavaa jäseneksi hakua. Tällöin voi myös käynnistyä keskustelua erottelun aiheellisuudesta. Jos vain toista sukupuolta olevia hyväksytään yhdistyksen jäseneksi esimerkiksi aikaisempaan käytäntöön vedoten, on tätä menettelyä pidettävä 7 §:ssä säädetyn syrjinnän kiellon vastaisena.<sup>74</sup>

Viimeinen 9.1 § 4 kohta koskettaa väliaikaisia, suunnitelmaan perustuvia erityistoimia tosiasiallisen tasa-arvon edistämiseksi, joilla pyritään tasa-arvolain tarkoituksen toteuttamiseen. Tätä positiiviseksi erityiskohteluksi kutsuttua säännöstä käsittelemme tarkemmin seuraavassa alaluvussa 3.5.

### 3.5. Positiivinen erityiskohtelu

Positiivisilla erityistoimilla tarkoitetaan tasa-arvon näkökulmasta miesten ja naisten yhtäläisiä mahdollisuuksia ja tasa-arvoa edistäviä toimenpiteitä yleensä. Ne voidaan jakaa positiiviseen syrjintään, jossa vähemmistössä olevan sukupuolen edustajat, yleensä naiset, asetetaan etusijalle työhönotossa, ylennyksissä tai muissa tilanteissa, sekä var-

---

<sup>73</sup> HE 57/1985 vp s. 20–21.

<sup>74</sup> HE 57/1985 vp s. 21.

sinaisiin positiivisiin erityistoimiin, joiden tarkoituksena on auttaa lähinnä naisia kilpailemaan tehokkaammin miesten kanssa.

Positiivisella erityiskohtelulla viitataan positiiviseen syrjintään ja positiivinen syrjintä voidaan erotella välittömään ja välilliseen positiiviseen syrjintään. Välittömällä positiivisella syrjinnällä viitataan, yleensä naisten, huonommassa asemassa olevan sukupuolen edustajien, asettamiseen etusijalle koulutuksessa tai työelämässä, etenkin valintatilanteissa. Tällöin yksilö asetetaan eri asemaan sukupuolensa perusteella. Välillisellä positiivisella syrjinnällä tarkoitetaan tehtävään valinnassa, työhönotossa tai muussa vastaavassa tilanteessa sellaisten sinänsä sukupuolineutraalien arviointiperusteiden käyttöä, jotka asettavat kuitenkin tosiasiallisesti toisen sukupuolen eri asemaan. Arvioitaessa positiivisen erityiskohtelun sallittavuutta virkanimityksiin, yhteisöoikeuden mukaan menettelyn tulee olla asianmukaisessa suhteessa tarkoituksen saavuttamiseen. Lisäksi erityiskohtelulla tulee olla hyväksyttävä tarkoitus.<sup>75</sup> Hakijoiden ollessa yhtä päteviä, yhteisöoikeus sallii lievän aliedustettua sukupuolta olevan suosinnan. Vahva suosinta ei ole sallittua niin yhteisöoikeuden kuin suomalaisen tasa-arvolainsäädännönkään soveltamisalalla.<sup>76</sup>

Alun perin tasa-arvolain 9.1 §:n 4 kohdassa todettiin, että suunnitelmaan perustuvaa menettelyä, jolla pyritään lain tarkoituksen toteuttamiseen käytännössä, ei pidetä sukupuoleen perustuvana syrjintänä. Sananmuotoa tarkennettiin tasa-arvolain kokonaisuudistuksella vuonna 2005 käsitteillä väliaikainen ja erityistoimi. CEDAW- sopimuksen sisältämä väliaikaisuuden vaatimus oli tasa-arvolain positiivisia erityistoimia koskevan valmistelun lähtökohtana jo lakia säädettäessä vuonna 1986, joten muutoksen katsottiin olevan lähinnä terminologinen ja lakia selkeyttävä.<sup>77</sup>

Mielivaltaisia suosivia päätöksiä pyritään estämään sillä, että suosivan menettelyn täytyy perustua suunnitelmaan. Työnantajan on voitava näyttää, jos työnantaja esimerkiksi työhön ottaessaan suosii toista sukupuolta olevia ja vetoaa sukupuolen tasa-arvon edis-

---

<sup>75</sup> Ahtela ym. 2006: 258–259, 268.

<sup>76</sup> Puronurmi 2009: 268.

<sup>77</sup> Ahtela ym. 2006: 259; Anttila 2013: 271.

tämiseen, että menettely on osa suunnitelmallista tasa-arvon edistämisyrittämystä. Yksittäinen työhönottopäätös ei ole lainkohdan mukainen, jos se ei perustu suunnitelmaan.<sup>78</sup> Suunnitelma-käsitettä käytetään myös puhuttaessa tasa-arvosuunnitelmasta (Tasa-arvoL 6a §), mutta 9 §:ssä käytetty suunnitelman käsite on väljempi kuin 6a §:ssä käytetty tasa-arvosuunnitelman käsite. Työnantajalla ei tarvitse olla voimassa olevaa tasa-arvosuunnitelmaa soveltaakseen positiivisia erityistoimia. Työntajalta kuitenkin edellytetään osoitettavan menettelyn perustuvan suunnitelmaan, ja että menettelyn väliaikaisuus on varmistettu. Mikäli työnantajalla on tasa-arvosuunnitelma, tulee suunnitellut positiiviset erityistoimet esittää siinä. Tämä koskettaa samalla tavalla myös viranomaisia ja oppilaitosta.

Perustuslain 125 §:n 2 momentin yleiset nimitysperusteet virkaan, eli taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto, rajaavat virkanimityksissä positiivisen erityiskohtelun käyttöä. Virkanimityksissä positiivista erityiskohtelua voidaan soveltaa, jos tietyt edellytykset täyttyvät. Ensinnäkin positiivisen erityiskohtelun tulee perustua suunnitelmaan (Tasa-arvoL 9.1, 4 §). Hakijoiden tulee olla ansiokkuudeltaan tasaveroisia tai ainakin lähes tasaveroisia (PL 6.2 § ja 125.2 §) eikä suosinta saa olla automaattista, vaan jokaisen nimityspäätöksen tulee perustua tapauskohtaiseen harkintaan. Kokonaisarvioinnissa on otettava huomioon hakijoiden henkilöön liittyvät seikat, yleisten virkanimitysperusteiden mukaisesti (PL 125.2 §). Lisäksi kyseessä on oltava tosiasiallinen tasa-arvon jouduttaminen (PL 6.2 § ja Tasa-arvoL 9.1, 4§) ja keinon tulee olla oikeasuhteinen tavoitteeseen nähden (PL 6.2 §). Mikäli tällaista erityiskohtelua sallivaa poikkeussäännöstä ei olisi, niin virkanimityksissä positiivinen erityiskohtelu merkitsisi välitöntä syrjintää.<sup>79</sup>

---

<sup>78</sup> HE 57/1985 vp s. 21.

<sup>79</sup> Ahtela ym. 2006: 260, 267–269.

#### 4. KUNNALLISEN VIRANHALTIJAN VIRANTÄYTTÖMENETTELY TASA-ARVOLAIN NÄKÖKULMASTA

Tasa-arvolaki velvoittaa toimimaan siten, että sekä naiset että miehet hakeutuisivat avoinna oleviin tehtäviin. Vaatimukset, jotka asetetaan uusille työntekijöille, eivät saa suosia ainoastaan toista sukupuolta. Myös valintaperusteiden tulee soveltua niin naisille kuin miehillekin. Ilmoittelussa naisia tulee kannustaa hakeutumaan perinteisesti miesvaltaisiin tehtäviin ja miehiä naisvaltaisiin.

Laki yksityisyyden suojasta työelämässä 759/2004 säätelee työhönottohaastattelussa kysyttäviä tietoja. Työntekijältä voidaan lähtökohtaisesti kysyä hänen terveydentilastaan siinä määrin kuin terveellinen ja turvallinen työskentely kyseisessä tehtävässä edellyttää. Kysymykset, jotka kohdistuvat mahdolliseen raskauteen tai perhesuunnitteluun loukkaavat hakijan yksityisyyttä ja ovat syrjivinä lain yksityisyyden suojasta työelämässä sekä tasa-arvolain vastaisia.<sup>80</sup>

Tasa-arvolain 6 §:n mukaan, työnantajan tulee luoda, niin naisille kuin miehillekin, yhtäläiset mahdollisuudet edetä urallaan, sekä edistää heidän tasapuolista sijoittumistaan erilaisiin tehtäviin. Tämä on huomioitava työn organisoinnissa ja valittaessa henkilöitä avoimiin tehtäviin tai koulutuksiin. Työolot ja – välineet tulee kehittää kummallekin sukupuolelle soveltuviksi. Kyseinen näkökulma tulee liittää kaikkeen työpaikan uusiin investointeihin ja työolosuhteiden kehittämiseen.

Työnantajalla on velvollisuus helpottaa, kiinnittämällä huomiota etenkin työjärjestelyihin, työelämän ja perhe-elämän yhteensovittamista. Käytännössä tämä tarkoittaa perhevapaiden ja vuorotteluvapaiden myöntämistä sekä työaika- ja vuosilomajärjestelyjä. Työnantajan tulee huolehtia siitä, että lain takaamat mahdollisuudet hoitovapaaseen, vanhempainlomaan ja sairaan lapsen hoitoon toteutuvat käytännössä. Lisäksi erilaisilla joustavilla työaikajärjestelyillä tai etätyömahdollisuudella työnantajan tulee helpottaa pienten lasten vanhempien asemaa.<sup>81</sup>

---

<sup>80</sup> Koskinen & Ullakonoja 2009: 90.

<sup>81</sup> Emt. 91.

Syrjinnän yleiskieltoa 7 § täydentää tasa-arvolain 8 §, joka sääntelee milloin työnantajan menettelyä on pidettävä kiellettyinä syrjintänä. Syrjinnän kiellon alaisia on kaikki työelämässä esille tulevat tilanteet. Täydentäviä säännöksiä on työ- ja virkasuhdelaissa. Kysymys ei ole syrjinnästä, jos työnantaja osoittaa pyrkineensä menettelyllään hyväksyttävään tavoitteeseen ja valittuja keinoja on pidettävä tarpeellisina sekä aiheellisina tavoitteeseen nähden. Työnantajan on perusteltava tällainen syy asiallisesti ja hänen on kyettävä tarvittaessa näyttämään se toteen oikeudenkäynnissä.

Syrjintä työelämässä voi ilmetä työhönotossa, työoloissa, valittaessa työntekijöitä eri koulutuksiin tai tehtäviin, palkkauksessa ja muissa eduissa tai lomautettaessa tai irtisanoittaessa työntekijöitä. Mikäli työnantaja ei ryhdy riittäviin toimenpiteisiin sukupuolisen häirinnän tai ahdistelun poistamiseksi, voi hän syyllistyä syrjintään. Lisäksi työnantaja voi syyllistyä syrjintään heikentäessään palvelusuhteen ehtoja tai työntekijän työolosuhteita, kun työntekijä on vedonnut tasa-arvolain mukaisiin oikeuksiinsa.

Työnantajan syrjäyttäessä henkilön, joka on ansioituneempi kuin valituksi tullut toista sukupuolta oleva henkilö, on työhönotossa kysymyksessä kielletty syrjintä. Toinen asia on, jos menettely on johtunut muusta, hyväksyttävästä seikasta kuin sukupuolesta tai jollei menettelyyn ole tehtävän tai työn laadusta johtuvaa painavaa ja hyväksyttävää syytä. Tämä peruste merkitsee poikkeusta direktiivillä vahvistetusta yksilön oikeudesta, joten Euroopan Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että sitä on tulkittava suppeasti.

Ensisijaisesti ”muusta, hyväksyttävästä syystä kuin sukupuolesta” viittaa eroon henkilökohtaisessa soveltuvuudessa valitun ja valitsematta jääneen kesken. Sukupuolen ominaisuuteen liittyvä erilainen kohtelu ei ole syrjintää, jos tiettyjen työtehtävien luonteen tai niiden yhteyksien vuoksi, joissa tehtävät suoritetaan, kyseinen ominaisuus on ratkaiseva ja todellinen työhön liittyvä vaatimus. Arvioinnin ollessa objektiivisesti arvioiden hyväksyttävä tehtävän kannalta, työnantajalla on oikeus painottaa rekrytoinnissa eri tekijöitä parhaaksi katsomallaan tavalla.<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> Koskinen & Ullakonoja 2009: 93–94.

Tasa-arvolain 8 §:n perusteella työtehtävien jakaminen, työn johtaminen tai muutoin työolojen järjestäminen siten, että yksi tai useampi työntekijä joutuu muihin verrattuna epäedullisempaan asemaan sukupuolen perusteella, on kiellettyä. Kiellettyä on myös se, jos työnantaja purkaa, irtisanoo tai muutoin lakkauttaa palvelussuhteen, taikka lomauttaa tai siirtää yhden tai useamman työntekijän sukupuolen perusteella. Kyse on kielletystä syrjinnästä, vaikka toimenpide olisi muutoin työoikeudellisten tai virkamiesoikeudellisten säännösten mukainen. Kiellettyä syrjintää on tasa-arvolain mukaan myös se, jos työnantaja asettaa henkilön epäedulliseen asemaan sen jälkeen, kun hän on vedonnut laissa säädettyihin oikeuksiin tai velvollisuuksiin taikka tullut todistajaksi tai osalliseksi sukupuolisyryntää koskevassa asiassa.<sup>83</sup>

Viranhakijoista, jotka täyttävät kelpoisuusvaatimukset, suoritetaan ansiovertailu perustuslain 125.2 §:ssä määriteltyjen yleisten nimitysperusteiden pohjalta. Ansiovertailu tulee suorittaa sukupuolesta riippumatta saman sisältöisenä. Tietyissä tilanteissa voidaan ottaa huomioon perustuslain 121 §:n kunnallista itsehallintoa koskeva periaate.<sup>84</sup> Harkintavalta, joka koskettaa kunnallista virkavalintaa, on ollut pitkään kunnissa laaja. Itsehallintoperiaatteen mukaisesti, kunta on voinut valita virkaan kenet tahansa kelpoisuusvaatimukset täyttävän, sopivaksi katsomansa henkilön. Huomiota on tullut kiinnittää kuitenkin siihen, että valinta ei ole saanut olla syrjivä. Merkittävä muutos tapahtui, kun perustuslailla säädettiin virkanimitysperusteiden koskemaan myös kunnallisia virkoja. Tällöin voidaan sanoa kunnan itsehallinnollisen harkintavallan kaventuvan.<sup>85</sup>

#### 4.1. Kunnallisen viranhaltijan määrittely

Laki kunnallisesta viranhaltijasta (304/2003), jäljempänä viranhaltijalaki, tuli voimaan 1.11.2003. Lakia sovelletaan kunnan ja kuntayhtymän viranhaltijoihin, jollei muussa laissa toisin säädetä tai kunnallisen virkaehtosopimuslain (669/1970) nojalla toisin sovi-

<sup>83</sup> Koskinen & Ullakonoja 2009: 96.

<sup>84</sup> Puronurmi 2009: 202–203.

<sup>85</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 93–94.



ta (1§). Muiden julkisyhteisöjen virkamiehiin tai kunnallisiin työsuhteisiin henkilöihin lakia ei sovelleta<sup>86</sup>.

Viranhaltijalaki on muuhun lainsäädäntöön nähden toissijainen. Viranhaltijan oikeudellisesta asemasta voidaan antaa erityisiä säännöksiä erityislaissa, jolloin viranhaltijalaki syrjäytyy siltä osin. Kunnallisen virkaehtosopimuslain nojalla sovittavilla virkaehtosopimuksilla määrätään myös kunnallisen viranhaltijan palvelussuhteen ehdoista. Sellaiset asiat, joiden katsotaan kuuluvan kunnan määräämisvaltaan työnantajana, ei pidetä palvelussuhteen ehtoina.<sup>87</sup> Kunnallisen virkaehtosopimuslain mukaan virastojen ja laitosten järjestysmuodon perusteet tai muu virkakoneiston järjestely, viran lakkauttaminen tai perustaminen, viranomaisen tehtävät tai sisäinen työnjako, työn johtaminen, työmenetelmät ja virkasuhteen tai siihen verrattavan palvelussuhteen syntyminen taikka niiden lakkaaminen, lukuun ottamatta irtisanomisaikaa ja irtisanomisen perusteita, eivät ole palvelussuhteen ehtoja (KVESL 2.2 §). Sopia ei saa myöskään virkaan vaadittavista kelpoisuusehdoista (KVESL 2.3 §).

Viranhaltijalla tarkoitetaan henkilöä, joka on virkasuhteessa kunnalliseen työnantajaan. Virkasuhteella puolestaan tarkoitetaan julkisoikeudellista palvelussuhdetta, jossa viranhaltija on työn suorittaja ja kunta työnantaja (KvHL 2§). Käsitettä virkamies, käytetään vakiintuneesti valtion virkamiehistä, kun taas viranhaltija käsitettä käytetään kunnallishallinnossa. Käsitteillä ei ole asiallista eroa, sillä molemmissa on kysymys julkisoikeudellisesta virkasuhteesta.<sup>88</sup>

#### 4.2. Julkinen hakumenettely pääsääntönä

Viranhaltijalain 4 §:n 1 momentin mukaan virkasuhteeseen ottaminen edellyttää pääsääntöisesti julkista hakumenettelyä. Hakuaika on vähintään 14 kalenteripäivää ilmoituksen julkaisusta. Kuntalain (410/2015) 108 §:ssä säädetään, että kunnan ilmoitukset

---

<sup>86</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 45.

<sup>87</sup> Emt. 45–46.

<sup>88</sup> Emt. 47.

on saatettava tiedoksi julkaisemalla ne yleisessä tietoverkossa, mikäli salassapitoa koskevista säännöksistä ei muuta johdu. Tarpeen vaatiessa ilmoitukset saatetaan tiedoksi muulla kunnan päättämällä tavalla.

Henkilöstöpolitiikassa puhutaan yleisesti sisäisestä ja ulkoisesta rekrytoinnista. Kuntayhteisössä jo työskentelevälle henkilölle pyritään antamaan urakehitysmahdollisuuksia sisäisellä rekrytoinnilla, kun taas ulkoisella rekrytoinnilla haku avataan myös ulkopuolisille hakijoille. Lisäksi kunnassa voi olla käytössä ns. avoin haku, jonka tarkoitus on kartoittaa eri tehtävistä kiinnostuneita henkilöitä. Ulkoisesta ja ns. sisäisestä hausta puhutaan kuntien käytännöissä. Viranhaltijalain tarkoittama julkinen haku on ulkoinen haku. Sisäinen haku ei ole varsinainen hakumenettely, sillä haku rajoitetaan vain kuntayhteisössä jo työskentelevään henkilöstöön. Lain edellyttäessä julkista hakua, sitä ei voida rajoittaa sisäiseen. Valittaessa määräaikaista sijaisuuksia tai avoimen viran väliaikaiseen hoitoon, voidaan käyttää sisäistä hakua.

Riittävästi pätevien hakijoiden saamiseksi, menettelyn avoimuus tulee olla pyrkimyksenä kaikkiin julkisiin virkoihin otettaessa. Tällöin ovat edellytykset valita virkaan henkilö, joka perustuslain (731/1999) 125 §:n mukaan on taidoiltaan, kyvyiltään ja kansalaiskunnoltaan tehtävään mahdollisimman hyvä.<sup>89</sup> Julkisen hakumenettelyn katsotaan olevan yksi julkisen hallinnon perusteisiin liittyvä olennainen seikka, jolla turvataan hallinnon uskottavuutta, tasapuolisuutta, oikeudenmukaisuutta sekä parhaan mahdollisen henkilöstön saamista julkishallinnon palvelukseen<sup>90</sup>

Virantäyttömenettelyssä saattaa tulla vastaan työn laadusta johtuva tilanne, jossa kyseessä olevaan tehtävään voidaan nimittää vain tiettyä sukupuolta oleva henkilö. Mikäli tällainen paikka on tulossa haettavaksi, täytyy siitä mainita hakuilmoituksessa.<sup>91</sup>

Viranhakuilmoituksen sisällöstä päättää kunta itse, joten sitä ei ole säännelty erikseen viranhaltijalaissa. Hakuilmoituksessa tulisi mainita ainakin 1) kunta, 2) haettavana oleva

---

<sup>89</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 69.

<sup>90</sup> HE 196/2002 vp s. 27.

<sup>91</sup> Puronurmi 2009: 202–203.

virkasuhde, 3) hakuaika, 4) kelpoisuusvaatimukset, 5) kenelle hakemus on osoitettava, 6) minne hakemus toimitetaan ja 7) virkasuhteen mahdollinen määräaikaisuus. Hakuilmoituksessa on mainittava myös velvollisuus toimittaa rikosrekisteriote, mikäli kyseessä on lasten parissa tehtävä työ. Hakuilmoituksessa voi olla varsinaisten kelpoisuusvaatimusten lisäksi maininta seikoista, joita pidetään tärkeinä viranhoidossa ja vaikuttavat näin ollen valintapäätökseen. Tällaisia voi olla tietty erityinen kokemus tai – koulutus. Viranhakuilmoituksessa ei tarvitse olla mainintaa koeajasta.<sup>92</sup>

Viranhaltijalain 4.2 §:n mukaan viranomainen, joka päättää virkasuhteeseen ottamisesta, voi perustellusta syystä päättää hakuajan jatkamisesta, uudesta hakumenettelystä tai virkasuhteen täyttämättä jättämisestä.

Sosiaalipalvelutoimiston toimistopäällikkö oli päättänyt jättää täyttämättä Kettutien sosiaalipalvelutoimiston sosiaalityöntekijän viran, sillä hakijoilla ei ollut sellaisia taitoja, kykyjä tai ominaisuuksia, jotta heistä ketään olisi voitu valita täytettävänä olleeseen virkaan. Viran täyttämistä koskevaa asiaa ei ollut lopullisesti ratkaistu toimistopäällikön päätöksellä, joten virka voidaan julistaa uudelleen haettavaksi. Sekä kunnan jäsenet, että virkaa hakenut, voivat aikanaan valittaa viran täyttämistä koskevasta päätöksestä.

Kenelläkään sinänsä ei ole oikeutta tulla nimitetyksi virkasuhteeseen eikä kaupungilla ole velvollisuutta täyttää haettavana olevaa virkaa. Päätös nimityspäätöksen valmistelun lopettamisesta eli virkasuhteen täyttämättä jättämisestä oli rinnastettava nimityspäätöksen valmistelutoimiin. Toimistopäällikön päätös ei siten sisältänyt sellaista ratkaisua, josta sai tehdä oikaisuvaatimuksen tai kunnallisvalituksen. (KHO 2005:82)

Tässä tapauksessa katsottiin, että kaupungilla on oikeus jättää virka täyttämättä, sillä nimitysperusteet eivät olleet täyttyneet. Koska viran täyttämättä jättäminen rinnastettiin valmistelutoimiin, se ei ollut valituskelpoinen eikä siitä voinut tehdä oikaisuvaatimusta.

Päädyttyäessä uuteen hakumenettelyyn, on ilmoituksessa mainittava, otetaanko aikaisemmat hakemukset huomioon. Säännöksestä käy ilmi, että uudelle hakumenettelylle, hakuajan jatkamiselle ja virkasuhteen täyttämättä jättämiselle tulee olla perusteltu syy. Hakuajan jatkamiselle perusteltuna syynä voi olla esimerkiksi se, että virkaa ei ole hakenut päteviä henkilöitä tai kunnan edun edellyttämällä tavalla riittävän kokeneita henkilöitä.

---

<sup>92</sup> Kunnallisen esimiehen virkasuhdeopas 2008: 18.

Pykälän 3 momentissa käsitellään tilannetta, jossa virkasuhteeseen voidaan ottaa ilman hakumenettelyä (KvHL 4.3 §). Tällaiset tilanteet ovat poikkeuksia pääsäännöstä, joten niitä on tulkittava suppeasti<sup>93</sup>. Ilman hakumenettelyä voidaan ottaa sijaiseksi tai avoimna olevaan virkasuhteeseen määrääjäksi. Poikkeuksia ovat myös tilanteet, joissa taloudellisesta ja tuotannollisista syistä irtisanottu viranhaltija otetaan toiseen virkasuhteeseen, 22 §:ssä tarkoitettu virkasuhteen tarjoaminen osa-aikaiselle viranhaltijalle sekä viranhaltijan siirtäminen toiseen virkasuhteeseen laissa säädetyin edellytyksin (KvHL 24 §). Lisäksi sallittua on henkilön ottaminen muun työnantajan palveluksesta lain tai sopimuksen nojalla tapahtuvan toiminnan siirtämisen yhteydessä taikka johtosäännössä määrätty muu näihin rinnastettava peruste. Viimeisen poikkeusperusteen voidaan katsoa olevan tulkinnallisesti avoimin ja hankalin. Tulkinnassa on otettava huomioon kolme eri seikkaa. Ensimmäiseksi huomiota on kiinnitettävä siihen, että perusteen tulee rinnastua edellä mainittuihin perusteisiin, toiseksi perusteen tulee olla määrättynä johtosäännössä. Kolmanneksi täytyy muistaa, että 3 momentti on poikkeussäännös.<sup>94</sup>

#### 4.2.1. Syrjivän ilmoittelun kieltäminen

Tasa-arvolain 14 § kieltää työ- tai koulutuspaikasta ilmoittamisen vain joko naisten tai miesten haettavaksi. Sallittua se on silloin, jos ilmoitteluun on tehtävän laadusta johtuva painava ja hyväksyttävä syy. Paikan voi ilmoittaa vain joko naisten tai miesten haettavaksi myös silloin, jos se perustuu 9 §:n 2 momentin 4 kohdassa tarkoitetun suunnitelman toteuttamiseen<sup>95</sup>.

Kiellettyjä ilmoituksia on sellaiset, joissa sukupuolta koskeva vaatimus ilmaistaan selvästi ja siitä ilmenee paikan olevan tarkoitettu vain toista sukupuolta oleville. Kiellettyä on myös ilmoittaa niin, että tekstistä ilmenee muutoin selvästi paikan olevan vain joko naiselle tai miehelle. Syrjivän ilmoittelun kieltö koskettaa ensisijaisesti työnantajaa. Kielto velvoittaa lisäksi niitä, joiden tehtäväksi työnantaja on antanut huolehtia ilmoituksen sisällön muotoilemisesta tai henkilöstön valinnasta. Tällaisia henkilöitä voivat

<sup>93</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 76.

<sup>94</sup> Emt. 76.

<sup>95</sup> Tasa-arvolain 9 §:n 2 momentin 4 kohdassa viitataan suunnitelmaan perustuviin, väliaikaisiin erityis toimiin tosiasiallisen tasa-arvon edistämiseksi, joilla pyritään lain tarkoituksen toteuttamiseen.

olla esimerkiksi henkilöstöhallinnon konsultit tai mainostoimisto.<sup>96</sup> Kielletyllä ilmoittelulla tarkoitetaan lehtien ja Internet-sivujen työpaikkailmoituksia, mutta myös esimerkiksi ilmoitustauluilla ja kirjeissä olevia tiedotuksia avoimna olevista paikoista<sup>97</sup>.

#### 4.3. Kelpoisuusvaatimukset kunnallista viranhaltijaa haettaessa

Virkanimitykseen katsotaan nykyisin kuuluvan sekä oikeudellisesti sitovia että hallinnolliseen harkintaan valtuuttavia ainesosia. Väljäreajaisempi nimitysharkinta ja oikeudellisesti sidottu kelpoisuuden arviointi on vakiintuneesti erotettu toisistaan. Jaottelu ei ole enää yhtä selvärajainen. Nimitysharkintaa ohjaavilla yleisillä nimitysperusteilla on enmistä enemmän oikeudellista merkitystä, lisäksi kelpoisuusvaatimuksia on väljennetty.<sup>98</sup> Käsittelen tutkielmassani ensimmäiseksi kunnallisen viranhaltijan virkakelpoisuutta ja sen yleisiä ja erityisiä kelpoisuusvaatimuksia. Tämän jälkeen keskityn tarkastelemaan tasa-arvolain 8 §:n 1 momentin 1 kohdan ansiovertailua. Lopuksi käyn läpi perustuslain 125.2 §:ssä mainittuja yleisiä nimitysperusteita<sup>99</sup>.

Viranhaltijalain 6 §:ssä säädetään kunnallisen viranhaltijan kelpoisuusvaatimuksista. Pykälän mukaan perustuslaissa säädetään virkasuhteen ottamisen yleisistä perusteista. Virkasuhteeseen otettavalla on lisäksi oltava kunnan päättämä tai erikseen säädetty erityinen kelpoisuus (KvHL 6.1 §).

Kuusi henkilöä oli hakenut vastaavan sosiaalityöntekijän virkaa määräaikaan mennessä, joista ainoastaan yksi oli täyttänyt kelpoisuusvaatimuksen ammatillisen henkilöstön kelpoisuusvaatimuksista annetun lain 3 §:n mukaisesti. Perustuslain 125 §:n yleiset nimitysperusteet ja niihin liittyvät arviot kuuluvat osaksi nimitysharkintaa ja hakijoiden vertailua. Kyseiseen virkaan valitun tuli myös täyttää yleisistä nimitysperusteista ilmenevät vaatimukset. Huomioon voitiin ottaa tässä arviossa myös ne seikat, jotka olivat aiemmin liittyneet virkaa hakeneen hoitamiin tehtäviin sekä haastattelussa ilmenneet seikat. Päädettiin siihen, että perusturvalautakunta oli voinut sosiaalihuollon ammatillisen henkilöstön kelpoisuusvaatimuksista annetun lain 12 §:n nojalla valita kyseiseen virkaan hakijan, joka ei ollut täyttänyt mainitun lain 3 §:n mukaista erityistä kelpoisuusvaatimusta, vaikka yksi

<sup>96</sup> HE 57/1985 vp s. 25–26.

<sup>97</sup> Ahtela ym. 2006: 172.

<sup>98</sup> Koskinen & Kulla 2013: 61.

<sup>99</sup> Perustuslain 125.5 § yleiset nimitysperusteet ovat taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto.

hakijoista olikin täyttänyt tämän vaatimuksen. Perusturvalautakunnan velvollisuutena ei ollut julistaa virkaa uudelleen haettavaksi. (KHO 2010:81)

Kelpoisuusvaatimuksella viitataan nimitettävän henkilön ominaisuutta koskevaan, oikeusnormissa säädettyyn ehtoon. Kunnallisen viranhaltijan virkaan nimitettävältä tai otettavalta edellytetään useimmiten erityistä kelpoisuutta, eli pätevyyttä. Kelpoisuus kyseiseen virkaan vahvistetaan etukäteen lainsäädännössä tai alemmanasteisissa säännöissä, kuten kunnallisissa säännöissä. Perinteisesti virkakelpoisuus jaotellaan muodolliseen kelpoisuuteen ja sopivuuteen. Tällöin muodollinen kelpoisuus viittaa esimerkiksi opillisiin vaatimuksiin ja sopivuus lähinnä tosiasialliseen kelpoisuuteen ja kykyyn hoitaa tehtäviä. Nimitysharkinnassa on myös merkitystä sopivuuteen kuuluvilla kriteereillä.<sup>100</sup>

Kelpoisuusehtojen jako yleisiin ja erityisiin on vakiintunut. Suurimpaan osaan virkoihin sovelletaan yleisiä kelpoisuusehtoja, kun taas erityiset kelpoisuusehdot poikkeavat toisistaan virkatyypeittäin tai viroittain. Useimmiten yleisistä vaatimuksista säädetään yleisellä hierarkkisella tasolla kuin erityisistä.<sup>101</sup> Yleisiksi kelpoisuusvaatimuksiksi luetaan virkasuhteessa kuuluvaksi ikä, kielitaito ja sopivuus<sup>102</sup>.

Erityisiä kelpoisuusvaatimuksia ei ole säädetty tai määrätty kaikkiin virkasuhteisiin. Kunnalla on oikeus itse määrätä kelpoisuusvaatimukset niiden virkasuhteiden osalta, joiden erityistä kelpoisuutta ei ole erikseen säädetty ja joita se pitää kunkin virkasuhteen osalta tarpeellisenä. Erityiset kelpoisuusvaatimukset voivat perustua työnantajan omiin päätöksiin, siltä osin kuin erityisistä kelpoisuusvaatimuksista ei säädetä erikseen. Kunnan kelpoisuusvaatimukset voivat sisältyä erillisiin päätöksiin, johtosääntöihin tai viran perustamispäätökseen. Useimmiten erityisenä kelpoisuusvaatimuksena on määrätty tutkinto, aikaisempi kokemus työelämässä tai koulutus. Lisäksi työnantaja voi tiukentaa säädettyjä kelpoisuusvaatimuksia omilla päätöksillään, mutta ei lieventää niitä.<sup>103</sup>

---

<sup>100</sup> Koskinen & Kulla 2013: 62.

<sup>101</sup> Emt. 62.

<sup>102</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 85.

<sup>103</sup> HE 196/2002 vp s. 30.

Viranhaltijalain 6.2 §:n mukaan erityisistä kelpoisuusvaatimuksista riippumatta, henkilö voidaan ottaa määräaikaiseen virkasuhteeseen, jos siitä säädetään erikseen tai kunta erityisestä syystä yksittäistapauksessa toisin päättää. Tällaisia poikkeamismahdollisuuksia valita henkilö virkasuhteeseen ilman kelpoisuusvaatimusten täyttämistä on säädetty esimerkiksi opetustoimen henkilöstön kelpoisuusvaatimuksista annetussa asetuksessa ja sosiaalihuollon ammatillisen henkilöstön kelpoisuusehdoista annetussa asetuksessa. Lisäksi on muita tilanteita, joissa kunta voisi erityisestä syystä määrätä kelpoisuusvaatimusten osalta, että henkilö, jolla ei ole erityistä kelpoisuutta voidaan valita määräaikaiseen virkasuhteeseen. Tällainen tilanne voisi olla silloin, kun virkasuhdetta hoitamaan on välttämättömästi saatava henkilö, mutta työvoimapulan vuoksi ei ole saatavissa kelpoisuusvaatimuksia täyttäviä henkilöitä. Tällöin on yleensä kysymys sijaisuuden tai avoinna olevan virkasuhteen hoitamisesta. Erityisistä kelpoisuusvaatimuksista poikkeaminen ei ole mahdollista silloin, kun kysymyksessä on henkilön ottaminen toistaiseksi voimassa olevaan virkasuhteeseen.<sup>104</sup> Perustusvaliokunta totesi myös lausunnossaan, että kunnan asukkaiden itsehallinto puoltaa kunnan verraten väljää mahdollisuutta poiketa tällaisista lain säännöksistä. Säännös ei ole valtiosääntöoikeuden kannalta ongelmallinen tällä tavalla supistavasti tulkittuna ja sovellettuna.<sup>105</sup> Seuraavassa tapauksessa on kyse kaupunginvaltuuston päätöksestä ottaa rakennustarkastajan virkaan väliaikaisesti henkilö, joka ei täytä vaadittuja kelpoisuusvaatimuksia.

Rakennustarkastajan viran väliaikaiseksi hoitajaksi oli päätetty ottaa kaupunginvaltuuston päätöksellä henkilö, joka ei täyttänyt vaadittuja pätevyysvaatimuksia. Väliaikaiseksi otettavan viranhaltijan oli kaupungin virkasäännön mukaan täytettävä virkakelpoisuusvaatimukset, jollei vaalin suorittava viranomainen erityisistä syistä toisin määrännyt. Saatavissa oli ollut kysymyksessä olevan viran väliaikaista hoitajaa otettaessa rakennustarkastajan kelpoisuusvaatimukset täyttäviä henkilöitä. Kaupunginvaltuusto ei ollut voinut ottaa edellä mainittua henkilöä rakennustarkastajan väliaikaiseksi hoitajaksi, koska asiassa ei ollut esitetty eikä siinä muutoinkaan ollut käynyt ilmi sanotun virkasäännön tarkoitettuja erityisiä syitä. KHO kumosi lääninoikeuden ja kaupunginvaltuusto päätökset, koska valtuuston päätös oli virkasäännön ja siis lainvastainen. (KHO 1978 A II 31)

Viranhaltijalain 6 §:n kolmannessa momentissa säädetään virkasuhteeseen vaadittavasta iästä. Pykälän mukaan vain 18 vuotta täyttänyt henkilö voidaan ottaa virkasuhteeseen. Tämä on perusteltu sillä, että virkasuhdetta on tarkoitus käyttää vain sellaisissa tehtävissä

---

<sup>104</sup> HE 196/2002 vp s. 30.

<sup>105</sup> PeVL 64/2002 vp s. 4.

sä, joihin sisältyy julkisen vallan käyttöä. Tällöin alaikäisen henkilön nimittämistä virkasuhteeseen ei voida pitää sallittuna.<sup>106</sup>

#### 4.4. Yleiset kelpoisuusvaatimukset

##### 4.4.1. Ikä

Kunnallisen viranhaltijalain 6.3 §:ssä on säädetty 18 vuoden ikäraja. Laissa mainittu ikäraja liittyy yleiseen oikeustoimikelpoisuuteen. Tehtävä, joka edellyttää julkisen vallan käyttämistä, hoidetaan virkasuhteessa. Näin ollen alaikäisen nimittäminen virkasuhteeseen ei ole sallittua.<sup>107</sup> Kunnat voivat ottaa 15 vuotta täyttäneitä työsuhteeseen<sup>108</sup>.

Yleistä virkakelpoisuutta rajoittaa yläikäraja, jonka jälkeen henkilöä ei voi nimittää virkaan, jos hän on saavuttanut jo eroamisiän<sup>109</sup>. Viranhaltijalain 34 §:n 1 momentin 6 kohdan mukaisesti virkasuhde päättyy ilman irtisanomisaikaa tai irtisanomista sen kalenterikuukauden päättyessä, jonka aikana viranhaltija täyttää eroamisiän, mikäli viranhaltijan kanssa ei ole sovittu virkasuhteen määräaikaisesta jatkamisesta. Aiemmin virkasuhteen päättymisen ikä oli 68 vuotta. Kyseisen iän täytyminen perustui tuolloin voimassa olevaan kunnallisen eläkelain mukaiseen ylimpään vanhuuseläkeikään, joka oli 68 vuotta. Työeläkejärjestelmää koskevan lainsäädännön muuttamisen johdosta julkisten alojen eläkelain ehdotettiin nostettavaksi asteittain 63 vuodesta 65 vuoteen. Samalla myös julkisten alojen eläkelain mukaisen eläkkeen karttumisen yläikärajaa ehdotettiin nostettavan 70 vuoden iän täyttämiseen asti.<sup>110</sup> Nykyisin viranhaltijan eroamisiä on vuonna 1957 ja sitä ennen syntyneillä 68 vuotta, vuosina 1958–1961 syntyneillä 69 vuotta ja vuonna 1962 sekä sen jälkeen syntyneillä 70 vuotta (KvHL 34.2 §).

---

<sup>106</sup> HE 196/2002 vp s. 30.

<sup>107</sup> Puronurmi 2009: 135.

<sup>108</sup> Koskinen & Kulla 2013: 64.

<sup>109</sup> Puronurmi 2009: 135.

<sup>110</sup> HE 138/2015 vp s. 3, 7–8.



#### 4.4.2. Kielitaito

1.1.2004 tuli voimaan uusi kielilaki (423/2003). Vuoden 1995 perusoikeusuudistus ja vuoden 2000 perustuslaki ovat kielilain säätämisen taustalla. Perusoikeusuudistuksella ja perustuslailla vahvistettiin maan kaksikielisyys, kielelliset oikeudet sekä kansalliskielen yhdenvertaisuuden periaatteet ja julkisen vallan velvollisuudet kieliasioissa. Kielilaki koskee suomea ja ruotsia, eli maan kansalliskieliä, ei muita Suomessa esiintyviä kielii.<sup>111</sup> Lisäksi julkisyhteisöjen henkilöstöltä vaadittavasta kielitaidosta annetussa laissa (424/2003) säädetään valtion ja kuntien virkamiesten kielitaitovaatimuksista.

Laissa julkisyhteisöjen henkilöstöltä vaadittavasta kielitaidosta (jäljempänä kielitaitolaki) 3 §:n mukaan viranomaisella on velvollisuus virkaa täytettäessä varmistua siitä, että palvelukseen otettavalla on työtehtävien edellyttämä kielitaito. Tämä perustuu perustuslain 125.2 §:n nimitysperusteisiin. Nimittää voidaan julkiseen virkaan vain henkilö, jolla on riittävät edellytykset myös kielitaidon osalta virkatehtävien asianmukaiseen hoitamiseen. Nimittävän viranomaisen on varmistettava, että palvelukseen otettavalla on tarvittava käytännön kielitaito ja että muodollisen ja asiakirjoista ilmenevän kielitaidon osalta kelpoisuusvaatimukset täyttyvät.<sup>112</sup>

Hakuilmoituksessa on mainittava mahdollisista kielitaitoa koskevista kelpoisuusvaatimuksista. Lisäksi on mainittava työtehtävien edellyttämästä tai palvelukseen otettaessa eduksi luettavasta kielitaidosta (KielitaitoL 4 §).<sup>113</sup> Kunnan tulee henkilöstöä palvelukseen ottaessaan varmistua siitä, että henkilöllä on tehtävien edellyttämä kielitaito ja kielitaitoista henkilöstöä on juuri niissä tehtävissä, joissa kielitaitoa todellisuudessa tarvitaan<sup>114</sup>.

---

<sup>111</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006:86.

<sup>112</sup> Puronurmi 2009: 313.

<sup>113</sup> Ks. Puronurmi 2009: 313. Puronurmen mukaan kielitaitolain 4 §:n sanamuoto on tulkinnanvarainen, sillä ilmaisu ”edellyttää” tulisi yleisesti ottaen käyttää ainoastaan tilanteissa, joissa kyseessä on virkaan asetettu kelpoisuusvaatimus. Pykälää koskevasta hallituksen esityksestä ilmenee, että tässä yhteydessä työtehtävien edellyttämällä kielitaidolla tarkoitetaan sellaista kielitaitoa, jota työtehtävät edellyttävät. Tämän vuoksi Puronurmi esittää, että ilmaisu ”työtehtävien edellyttämästä kielitaidosta” tulisi korvata esimerkiksi ilmaisulla ”työtehtävissä tosiasiaassa tarvittavasta kielitaidosta”.

<sup>114</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 87.

#### 4.4.3. Sopivuus

Muodollisilla kelpoisuusvaatimuksilla osoitetaan käytännön kokemuksella ja koulutuksella hankittuja kykyjä, kun taas sopivuudella viitataan henkilön ominaisuuksiin ja tosiasiallisiin kykyihin hoitaa työtehtäviä<sup>115</sup>. Virkaan on tarkoitus saada sellainen henkilö, jolla löytyy riittävät edellytykset virkatehtävien asianmukaiseen hoitamiseen<sup>116</sup>.

Laki yksityisyyden suojasta työelämässä sääntelee työntekijän henkilötietojen keräämisen yleisistä edellytyksistä ja työnantajan tiedonantovelvollisuudesta. Työntekijää koskevat henkilötiedot on työnantajan kerättävä ensi sijassa työntekijältä itseltään. Työntekijältä on hankittava suostumus tietojen keräämiseen, jos työnantaja kerää henkilötietoja muualta kuin työntekijältä itseltään. Silloin, kun viranomaisella luovuttaa tietoja työnantajalle laissa säädetyn tehtävän suorittamiseksi tai kun työnantaja hankkii rikosrekisteritietoja tai henkilötietoja työntekijän luotettavuuden selvittämiseksi, suostumusta ei tarvita. Työntekijälle on ilmoitettava etukäteen häntä koskevien tietojen hankkimisesta luotettavuuden selvittämistä varten. Työnantajan tulee ilmoittaa työntekijälle, mistä rekisteristä luottotiedot hankitaan, mikäli työnantaja hankkii työntekijän henkilöluottotietoja. Tilanteissa, joissa työntekijää koskevia tietoja on kerätty muualta kuin työntekijältä itseltään, on ilmoitettava työntekijälle saaduista tiedoista ennen kuin niitä käytetään työntekijää koskevassa päätöksenteossa (YksTL 4 §). Ehdoton tarpeellisuusvaatimus rajoittaa tiedonhankintaa: muita kuin virkaa täytettäessä ja virkasuhteen aikana tarpeellisia tietoja ei saa käsitellä eikä hankkia.

Hakijan sopimattomuutta voi osoittaa sellainen sairaus tai fyysinen puute, jolla olisi pysyvää tai pitkäaikaista estettä viranhoidolle. Kunnallishallinnossa on jo pitkään edellytetty, että ennen viran vastaanottamista virkaan valittu osoittaa terveydentilansa lääkärintodistuksella.<sup>117</sup> Viranhaltijalain 7 §:n 1 momentin edellytyksenä virkasuhteeseen ottamiselle on, että siihen otettava henkilö antaa viranomaisen pyynnöstä ottamisesta päättävälle viranomaiselle tehtävän hoidon terveydellisiä edellytyksiä koskevat tiedot. Lisäksi tarvittaessa on osallistuttava asian selvittämiseksi suoritettaviin tarkastuksiin ja

---

<sup>115</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 88.

<sup>116</sup> Koskinen & Kulla 2013: 69.

<sup>117</sup> Emt. 70–72.

tutkimuksiin. Virkaan otettava henkilö saatetaan velvoittaa esittämään huumausainetestiä koskeva todistus virkaan nimittämisen edellytyksenä. Työnantaja vastaa määräämistään tarkastuksista ja tutkimuksista aiheutuvista välttämättömistä kustannuksista. Perustellusta syystä ottamisesta päättävä viranomaisella voi päättää, ettei selvitystä vaadita<sup>118</sup> (KvHL 7.2 §). Virkasuhteeseen ottaminen on suoritettava ehdollisena, jollei terveydellisiä edellytyksiä koskevia tietoja ole käytettävissä virkasuhteeseen otettaessa. Tällöin viranhaltijan on esitettävä tiedot viranomaisen asettaman kohtuullisen määräajan kuluessa. Mikäli tietoja ei esitetä määräajassa tai päättävä viranomaisella ei tietojen johdosta katso voivansa vahvistaa ehdollisesti toimitettua ottamista, todetaan ottaminen rauenneeksi. Muutoin päättävä tai alempi täytäntöön paneva viranomaisella päättää ottamisen vahvistamisesta (KvHL 7.3 §).

#### 4.5. Erityiset kelpoisuusvaatimukset

##### 4.5.1. Suomen kansalaisuus

Perustuslain 125.1 §:n mukaan lailla voidaan säätää, että vain Suomen kansalainen voidaan nimittää määrättyihin julkisiin virkoihin tai tehtäviin. Nykyisin perustuslaissa ei luetella erikseen virkoja ja tehtäviä, joihin voidaan nimittää tai valita vain Suomen kansalainen. Yleisen valtuutussäännöksen nojalla joihinkin virkoihin voitaisiin säätää lailla kansalaisuusvaatimuksesta. Periaate, jonka mukaan kansalaisuusvaatimuksia tulee asettaa vain rajoitetusti ja perustellusta syystä, ilmaistaan sanonnalla ”määrätty” julkinen virka tai tehtävä.<sup>119</sup>

Kunnalliselle viranhaltijalle ei ole säädetty erityisiä kansalaisuusvaatimuksia, joten edes kunnanjohtajalta ei voida edellyttää Suomen kansalaisuutta. Yhteisön tuomioistuimessa on tulkittu Euroopan unionin työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevia säännöksiä siten, että vain niissä viroissa voidaan edellyttää oman maan kansalaisuutta, joihin kuuluu julkisen vallan käyttöä tai tehtäväpiiriltään liittyvät valtion tai muun julkisyhteisön

---

<sup>118</sup> Tällainen tilanne voi olla kyseessä silloin, kun virkaan otetaan selvityksen jo aikaisemmin antanut kunnan palveluksessa oleva henkilö. Koskinen & Kulla 2013: 72–73.

<sup>119</sup> HE 1/1998 vp s. 180.

yleiseen etuun. Kansalaisvaatimusta ei ole asetettu, vaikka kunnallisissa virkasuhteissa käytetäänkin julkista valtaa.<sup>120</sup>

#### 4.5.2 Tutkinnot ja opinnäytteet

Kelpoisuusvaatimusten mukaisesti opillinen kelpoisuus virkaan osoitetaan yleensä tietyllä tai virkaan soveltuvalla tutkinnolla taikka muulla opinnäytteellä. Virkamiesten rekrytointi ei Suomessa nojaa varsinaiseen virkatutkintojärjestelmään. Monilla aloilla yliopistokoulutus ja sitä täydentävä harjoittelu ja auktorisointi on edellytetty kelpoisuusvaatimuksena julkisiin virkoihin, kuten oikeustieteessä, lääketieteessä, teologiassa ja opettajankoulutuksessa.

Nykyään kelpoisuusvaatimuksena ylempiin valtion virkoihin on useimmiten soveltuva ylempi korkeakoulututkinto, johtamistaito ja perehtyneisyys tehtävälleen. Tehtävän laadun mukaan määräytyvä soveltuva tutkinto on vaatimuksena muihin tehtäviin. Silloin, kun tehtäviin soveltuvia tutkintotyyppisiä on selvästi vain yksi tai enintään kaksi, niin kelpoisuusvaatimuksena on nimeltä yksilöity tutkinto.<sup>121</sup>

Kunta voi itse päättää kelpoisuusvaatimuksista, jotka viran hoito edellyttää. Tällöin kunnan on myös itse noudatettava itse asettamiaan kelpoisuusvaatimuksia. Opilliset vaatimukset, jotka osoitetaan virkaan soveltuvalla tutkinnolla tai opinnäytteillä, voivat olla tällaisia vaatimuksia. Usein tutkintovaatimukset määritellään väljästi siten, että virkakelpoisuuden tuo monenlainen tutkinto. Kelpoisuusvaatimukseksi voidaan kirjata virkaan soveltuva tutkinto, jolloin tutkinnossa saatuja valmiuksia arvioidaan suhteessa viran tehtäviin. Suositeltavaa on, että viran kelpoisuusvaatimuksia ei sidota tiukasti vain yhteen tutkintonimikkeeseen, jos siihen ei ole lakiin perustuvaa syytä. Soveltuvia tutkintoja voi olla yhteen ja samaan tutkintoon monia.<sup>122</sup>

---

<sup>120</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 88.

<sup>121</sup> Kulla 1991: 121–124; Koskinen & Kulla 2013: 86–87.

<sup>122</sup> Hirvonen & Mäkinen 2006: 89.

#### 4.5.3. Käytännön kokemus ja perehtyneisyys

Perehtyneisyyden vaatimus tai käytännön kokemus on yleensä säännelty joustavasti. Kokemuksen laatua ei useimmiten nimenomaisesti yksilöidä ja tästä aiheutuu tulkinnanvaraisuutta. Kokemukseksi vaadittava määrä määritellään usein epätarkasti (esimerkiksi ”riittävä kokemus”). Perehtyneisyyden vaatimus voidaan katsoa olevan kelpoisuuden arviointiperusteena varsin väljä, sillä tehtävän perehtyneisyyden vaatimus jättää yleisiksi pätevyyden edellyttämät ominaisuudet. Koska perehtyneisyys on kelpoisuuden arviointiperusteena väljä ja sisällölliset kriteerit ovat varsin yleisiä, voidaan oikeusharjonnin perusteella tehdä toisistaan poikkeavia ratkaisuja.<sup>123</sup>

Käytännön kokemus ja perehtyneisyys eroavat toisistaan, sillä henkilö voi perehtyä tehtäviin myös muulla tavalla kuin hoitamalla vastaavia tehtäviä käytännössä. Tehtävään perehtyneisyys on yläkäsite, johon voidaan lukea esimerkiksi työkokemus ja tutkimustoiminta. Virkaan edellytetään kunnallishallinnossa lähes aina käytännön kokemusta. Lisäksi kokemuksella tulee olla asiallinen vastaavuus viran tehtäväpiiriin. Edellytetyn tutkinnon osana olevaa harjoittelua ei lueta vaadittavaksi kokemukseksi. Vajavaista opillista pätevyyttä ei voi korvata laajalla kokemuksella eikä puuttuvaa kokemusta korkealla opillisella pätevyydellä, jollei kelpoisuusvaatimus sitä mahdollista.<sup>124</sup>

Kysymys oli siitä, oliko opetustoimenjohtajan päätös purettava, sillä kelpoisuusvaatimuksia oli A:n osalta korjauspäätöksessä sovellettu virheellisesti. Aikaisemman nimityspäätöksen yhteydessä kelpoisuusvaatimusten tulkinnassa tapahtunut erehdys oli korjattu kaupungin opetustoimenjohtajan päätöksellä. A:n sijasta virkaan oli valittu B hoitamaan yläkoulun laaja-alaisen erityisopettajan virkaa. Kelpoisuusvaatimuksia oli A:n osalta korjauspäätöksessä sovellettu virheellisesti, joten kysymys oli siitä, että oliko mainittu opetustoimenjohtajan päätös purettava tämän vuoksi. Asiassa tuli arvioida, oliko A:lla aikaisemmin voimassa olleiden säännösten mukaan ollut kelpoisuus antaa erityisopetusta peruskoulun yläluokille ja oliko hän säilyttänyt opetustoimen henkilöstön kelpoisuusvaatimuksista annetun asetuksen 27 §:n siirtymäsäännöksen nojalla kelpoisuutensa.

A:lla ei ollut opintosuoritustensa perusteella peruskouluasetuksen mukaista kelpoisuutta antaa laaja-alaista erityisopetusta peruskoulun yläluokilla. Siten hänellä ei ollut kelpoisuutta kelpoisuusasetuksen 27 §:n siirtymäsäännöksen nojalla yläkouluun sijoitettuun laaja-alaisen erityisopettajan virkaan. A:n hakemus opetustoimenjohtajan päätöksen purkamiseksi oli näin ollen hylättävä. (KHO 2013:82)

<sup>123</sup> Kulla 1991: 126; Puronurmi 2009: 79; Koskinen & Kulla 2013: 91.

<sup>124</sup> Koskinen & Kulla 2013: 92.

#### 4.6. Nimitysperusteet

Suomen perustuslain 125.2 §:n mukaan julkisten virkojen yleiset nimitysperusteet ovat taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto. Perustuslain hallituksen esityksen 1/1998 mukaan säännös laajennettiin koskemaan kaikkia julkisia virkoja, ylettyen myös kuntien virkoihin. Taidolla tarkoitetaan lähinnä työkokemuksen ja koulutuksen avulla hankittuja tietoja ja taitoja, kun taas yleisesti tuloksellisen työskentelyn edellyttämiin henkilön ominaisuuksiin viitataan kyvyillä. Tällaisiksi voidaan lukea esimerkiksi luontaiseen lahjakkuuteen, järjestelykykyyn, aloitteellisuuteen sekä muiden vastaavien tehtävien hoitamisen kannalta tarpeelliset kyvyt. Koetellulla kansalaiskunnolla tarkoitetaan nuhteetonta käytöstä sekä yleisessä kansalaistoiminnassa saatuja viran hoidon kannalta merkityksellisiä ansioita. Kansalaiskunto sanalla ei viitata Suomen kansalaisuuteen. Asianomaisen yleisten ja erityisten kelpoisuusehtojen yhteydessä on tulkittava yleisiä nimitysperusteita. Näihin liittyen on otettava huomioon myös viran tehtäväpiiri ja nimi sekä virkaan kuuluvat konkreettiset työtehtävät.<sup>125</sup>

X:n kaupungin opetustoimessa haettavana olleeseen perusopetusta antavan koulun rehtorin virkaan edellytettiin säädettyjen kelpoisuusvaatimusten lisäksi viranhakuilmoituksen mukaan pedagogisesta johtamisesta, koulun hallinnosta ja taloudenhoidosta vahvaa osaamista. Virkaan etsittävällä koulukulttuurin kehittäjällä tuli olla koulun johtamiseen ja muuhun opetustoimen yhteistyöhön tarvittavia sosiaalisia taitoja. Filosofian maisteri A:lla oli opetuslautakunnan haastatteluun valituista kolmesta kelpoisuusvaatimukset täyttäneestä kärkihakijasta hakuajan päättymiseen mennessä kokemusta koulun johtamisesta kolme kuukautta, filosofian maisteri B:llä noin 13 vuotta ja kasvatustieteiden maisteri C:llä noin 20 vuotta. Kysymyksessä olevan viran valinta A:n oli perustunut opetuslautakunnan päätöksellä hakijoiden vertailuun, jossa työkokemuksen ja koulutuksen lisäksi oli otettu huomioon opetuslautakunnan suorittamassa haastattelussa esille tulleet seikat sekä A:n, B:n ja C:n henkilökohtaiset ominaisuudet. Tästä johtuen ja vaikkakin B:llä ja C:llä oli pitempi kokemus peruskoulun johtamisesta, opetuslautakunta ei ollut menetellyt yleiset virkanimitysperusteet sisältävän perustuslain 125 § 2 momentin vastaisesti päättäessään kokonaisarvion perusteella valita kysymyksessä olevaan rehtorin virkaan A:n. Hallinto-oikeuden päätös, jolla opetuslautakunnan päätökset oli kumottu, kumottiin korkeimman hallinto-oikeuden päätöksellä. (KHO 2005:44)

##### 4.6.1. Taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto

Taidolla tarkoitetaan lähinnä niitä tietoja ja taitoja, joita henkilö on saavuttanut koulutuksensa avulla (PL 125.2 §). Lisäksi niillä voidaan tarkoittaa julkaisuilla, tutkinnoilla

---

<sup>125</sup> HE 1/1998 vp s. 180.

tai muulla vastaavalla tavalla osoitettua tietopuolista perehtyneisyyttä virkaan kuuluviin tehtäviin. Käytännön virkatoiminnassa saadulla kokemuksella voidaan myös osoittaa ne tiedot ja taidot, jotka virkaan vaaditaan. Kyseisessä tarkoituksessa ilmaistua kokemusta voidaan saada yhtä hyvin muustakin kuin julkisesta toiminnasta, mutta tällaisen toiminnan tulee kehittää valmiuksia virkatehtäviin.<sup>126</sup>

Kyky tarkoittaa lähinnä sitä, että henkilöltä löytyy laadullisia edellytyksiä pystyä tekemään jotakin. Kyseessä voivat olla sekä luontaiset että hankitut ominaisuudet. Perustuslain ja virkamieslain perusteluiden mukaan kyvyllä tarkoitetaan virantäytössä luontaista lahjakkuutta, työkykyä, järjestelykykyä, johtamiskykyä, aloitteellisuutta sekä muita kykyjä, jotka ovat tarpeellisia viraston tai laitoksen toiminnan tavoitteiden toteuttamiseksi. Mitä tulee henkilökohtaisen soveltuvuuden mittaamiseen, niin siinä voidaan käyttää muiden selvitysten ohella esimerkiksi suosituksia, lausuntoja, haastatteluja sekä soveltuvuuskokeita.<sup>127</sup>

Koeteltu kansalaiskunto on kolmas perustuslain 125.2 §:n sisältämistä nimitysperusteista. Käsitteenä se on vaikeampi määrittellä, kuin kaksi edellistä eli taito ja kyky. Lisäksi se on vanhahtavan kuuloinen eikä sille löydy yleiskielen mukaista merkitystä.<sup>128</sup> Perinteisesti perusteen pääsisältö on yhdistetty nuhteettomuuteen<sup>129</sup>. Käsite on jaettavissa kahteen selvästi toisistaan poikkeavaan puoleen, negatiiviseen ja positiiviseen puoleen. Negatiivisella puolella tarkoitetaan nuhteettomuutta, jota esimerkiksi rikokset voivat heikentää. Positiivisella puolella viitataan lähinnä kansalaistoiminnalla hankittuun lisäarvoon. Ongelmallisena on nähty lähinnä positiivisella puolella poliittisen toiminnan arvioiminen osaksi kansalaiskunnon käsitettä, minkälainen toiminta voidaan katsoa kansalaiskuntoa kerryttäväksi?<sup>130</sup> Kaikenlainen poliittisessa toiminnassa saatu ansio ei siis kerrytä tai tarkoita koeteltua kansalaiskuntoa. Merkitystä voidaan antaa ainoastaan toi-

---

<sup>126</sup> Puronurmi 2009: 94.

<sup>127</sup> Koskinen & Kulla 2013: 99.

<sup>128</sup> Puronurmi 2009: 100.

<sup>129</sup> Koskinen & Kulla 2013: 100.

<sup>130</sup> Miettinen & Muukkonen 2006: 514.

minnalle, jonka tavoitteena on lisätä hakijan edellytyksiä virkatehtävien asianmukaiseen suorittamiseen.<sup>131</sup>

#### 4.6.2. Ansioituneisuus

Tasa-arvolain 8.1 §:n 1 kohta sisältää ansioituneempi -kriteerin. Tämän säädöksen tarkoituksena on estää syrjintä, jossa työhön palkattaisiin henkilö, joka ei ole yhtä ansioitunut kuin toista sukupuolta edustava ansioituneempi henkilö. Tämän takia työnantajan on tehtävä ansiovertailu hakijoiden kesken, jotta välttyisi mahdollisilta syrjintävaihteilta<sup>132</sup>. Työnantajan etukäteen vahvistamalla valintaperusteilla on ansiovertailussa keskeinen merkitys. Huomionarvoista ansiovertailussa on muun muassa työnhakijoiden koulutus, aikaisempi työkokemus sekä työnhakijan sellaiset ominaisuudet, tiedot ja taidot, jotka voisivat olla eduksi tehtävän hoitamisessa ja näin ollen katsottaisiin lisäansioiksi.<sup>133</sup>

Työnantaja ei voi asettaa mielivaltaisia pätevyysvaatimuksia työhönotossa. Ansioituneisuus edellyttää työnantajalta objektiivista arviointia. Vain tehtävän kannalta merkittävät vaatimukset on huomioitava. Ainoastaan sellaiset hakijan tiedot, kokemukset ja valmiudet pyritään toteamaan arvioinnilla, joilla on objektiivista merkitystä kyseisen tehtävän kannalta. Arvioinnissa on käytettävä alalla yleisesti hyväksytyjä periaatteita, joiden tulee olla ulkopuolisellekin selitettäviä ja järkipäisiä. Työnantajan katsoma subjektiivinen käsitys esimerkiksi jonkin koulutuksen paremmuudesta voi johtaa tasa-arvolain 8.1 §:n 1 kohdan mukaiseen sukupuolisyryntään mikäli koulutuksella ei voida katsoa olevan objektiivista lisäarvoa. Kullakin alalla vallitsevat tavat ja työtehtävien laatu määrittelevät useimmiten sen, mitä vertaillessa huomioidaan. Kuitenkin tietyssä määrin myös työnantaja voi välillisesti vaikuttaa työn kannalta olennaisiin tekijöihin, sillä hän määrittelee työtehtävät. Ansiovertailun tulee olla aina yksilöllistä, eikä työhönottopäätös saa perustua yleisiin käsityksiin. Tällaisena yleisenä käsityksenä voitaisiin pitää esimerkiksi sitä, että naiset soveltuvat yleisesti ottaen miehiä paremmin hoiva-ammatteihin. Työhönottopäätökseen saa vaikuttaa ainoastaan se, että yksittäisellä hakijalla arvioidaan

---

<sup>131</sup> Koskinen & Kulla 2013: 100.

<sup>132</sup> Nieminen 2005: 73.

<sup>133</sup> HE 57/1985 vp s. 17.



olevan tiettyyn tehtävään nähden parempia ominaisuuksia kuin jollain toisella hakijalla.<sup>134</sup>

Tasa-arvolaille ei ole tarkoitus muuttaa yleisesti käytettyjä ja hyväksytyjä tapoja, joita on eri alojen ja toimialojen valintaperusteissa. Nämä tavat eivät vain saa olla itsessään syrjiviä, kuten ajattelu töiden jakautumisesta miesten tai naisten töihin. Keskeisimpänä seikkana onkin pidetty sitä, että kuinka olennaisia erojen täytyy olla, jotta voitaisiin katsoa syrjäytetyn hakijan olevan ansioituneempi.<sup>135</sup> Lain esitöissä on todettu, että naisten ja miesten tulee joutua keskenään selvästi eri asemiin, jotta sitä voitaisiin pitää syrjintänä<sup>136</sup>. Esimerkiksi työkokemuksen pituudessa tulee olla selvä ero, mutta aina sekään ei riitä synnyttämään syrjintäolettaa. Työnantajalla on velvollisuus ottaa huomioon ansiovertailussaan vain valintaprosessin aikana tiedossa olleet hakijoiden ansiot.<sup>137</sup>

Kolmesta kärkihakijasta maakunnan liiton hallitus oli valinnut kehittämisjohtajan virkaan miespuolisen hakijan. Kaksi poliittisesti sitoutumatonta naispuolista kärkihakijaa oli valittanut päätöksestä katsoen, että virka oli täytetty puoluepoliittisin perustein ja että päätös oli lisäksi naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annetun lain vastainen. Valituksen kohteena olleet päätökset, hallinto-oikeus oli kumonnut tasa-arvolain nojalla.

Miespuolinen hakija valitti korkeimpaan hallinto-oikeuteen, koska katsoi, että syrjintäolettaa ei ollut syntynyt. Mikäli sellainen oli syntynyt, oli työnantajalla ollut hyväksyttävä syy hänen valintaansa ottaen huomioon viran luonne ja siihen liittyvä mahdollisuus noudattaa poliittinen edustavuus -periaatetta. Edellisellä hän tarkoitti, että kehittämisjohtajan viran haltija kuului osaksi johtajien muodostamaa johtoryhmää. Johtoryhmässä neljän keskeisen johtajapaikan osalta kullakin suurimmalla puolueella oli oma edustajansa.

Korkein hallinto-oikeus hylkäsi miespuolisen hakijan valituksen, vedoten siihen, että ansiovertailussa on otettava viran kelpoisuusvaatimusten lisäksi huomioon etukäteen vahvistetut valintaperusteet sekä konkreettiset työtehtävät. Kehittämisjohtajan tehtävänkuvassa painottui viran tehtäväalueelle kuuluva yhteiskunnallinen osaaminen ja liiton toimialan asiaosaaminen. Arvioitaessa hakijoiden ansioita ratkaisevaa oli, millaista asiantuntemusta kullakin hakijalla voitiin heidän työkokemuksensa ja koulutuksensa perusteella katsoa olevan tehtävänkuvan mukaisten tehtävien menestyksellisen hoitamisen kannalta. Miespuolisella hakijalla oli laaja-alaiset ja monipuoliset ansiot, jotka antoivat valmiuksia suoriutua erityyppisistä tehtävistä. Kysymyksessä olevan viran tehtäväalueelle nämä sinänsä merkitykselliset ansiot eivät kuitenkaan kohdistuneet suoranaisesti, toisin kuin valitsematta jääneellä kahdella naispuolisella kanssahakijalla. Näin ollen hakijoiden ansiovertailun perusteella syntyi syrjintäolettaa. Miespuolisen hakijan valinnan tueksi esitetty

<sup>134</sup> Bruun & Koskinen 1997: 101–102.

<sup>135</sup> Nieminen 2005: 73–74.

<sup>136</sup> HE 57/1985 vp s. 16.

<sup>137</sup> Nieminen 2005: 74, 77.

seikka, että hänellä oli yhteiskuntapoliittista työkokemusta, ei kumonnut syrjintäoletta-  
maa. Maakunnan liiton hallituksen päätökset olivat lainvastaiset. (KHO 2013:46)<sup>138</sup>

#### 4.6.3. Syrjintä raskauden ja perhevapaiden perusteella

Tasa-arvolain 8.1 §:n 2 kohdan mukaan kiellettyinä syrjintänä pidetään työnantajan me-  
nettelyä, jossa työnantaja työhön ottaessaan, koulutukseen tai tehtävään valitessaan tai  
palvelussuhteen jatkumisesta tai kestosta taikka palkka- tai muista palvelussuhteen eh-  
doista päättäessään menettelee niin, että henkilö joutuu raskauden, synnytyksen tai  
muun sukupuoleen liittyvän syyn perusteella epäedulliseen asemaan.

Kyseisillä säännöksillä on merkitystä erityisesti määräaikaisten palvelussuhteiden koh-  
dalla. Työnantaja ei voi esimerkiksi määräaikaiseen työsuhteeseen työntekijää valites-  
saan syrjäyttää raskaana olevaa työnhakijaa. Työsuhteen määräaikaisuutta ei voi myös-  
kään rajoittaa kestävänsä vain äitiys-, isyys- tai vanhempainvapaan alkuun. Lisäksi mää-  
räaikaista työsopimusta ei saa jättää uusimatta raskauden tai perhevapaan takia, työn  
jatkuessa.<sup>139</sup> Esimerkiksi tapauksessa KKO 2017:25 oli kyse raskaudesta johtuvasta  
syrjinnästä.

R oli ollut äitiyslomalla ja vanhempainvapaalla, jonka jälkeen palannut työhön 1.9.2008.  
Pian tämän jälkeen hän oli jäänyt uudelleen äitiysvapaalle 18.12.2008. R:n työsuhteeseen  
sovellettiin X Oy:n toimihenkilöitä koskevaa työehtosopimusta, jonka mukaan ”uusi pal-  
kallinen vapaajakso seuraavan lapsen johdosta edellyttää kuuden kuukauden työssäolo-  
jakson täyttymistä perhevapaajaksojen välillä”. Näin ollen R:lle ei ollut maksettu palkkaa  
toisen äitiysloman aikana.

R oli asetettu hoitovapaan käyttämisen vuoksi ja siten vanhemmuuden ja perhehuolto-  
velvollisuuden perusteella syrjintää koskevan kiellon vastaisesti eri asemaan. X Oy on

---

<sup>138</sup> Ks. lisäksi KKO 2002:42, jossa on kyse myös ansioituneemman hakijan syrjäyttämisestä sekä TAS  
233/2015, annettu 6.11.2015. Kyseisessä tasa-arvovaltuutetun lausunnossa tasa-arvovaltuutettua pyydeti-  
tiin selvittämään syrjittiinkö naispuolista hakijaa lukion uskonnon ja filosofian lehtorin virantäytössä.  
Ansioiden vertailu oli jäänyt puutteelliseksi, myös sellaisilla ansioilla on merkitystä, joita tehtävän me-  
nestyksellinen hoitaminen vaatii. Lopullinen ansiovertailu on kokonaisarviota sisältäen koulutuksen,  
työkokemuksen ja lisäansiot, jonka keskiössä on tehtävien menestyksellinen hoitaminen. Lisäansioille saa  
antaa painoarvoa valinnassa, mutta ne ovat luonteeltaan muita ansioita täydentäviä. Työnantajankin edun  
mukaista on ansioituneemman hakijan valitseminen kuhunkin tehtävään. Tasa-arvovaltuutettu katsoi syr-  
jintää epäilevän opettajan olleen virkaan ansioituneempi. Epäilyjä siitä, että valinta perustui lain kieltä-  
mään perusteeseen, olisivat ehkäisseet huolellisesti tehty soveltuvuuden vertailu sekä hakijoille annetut  
perustelut.

<sup>139</sup> STM 2015: 29.

velvollinen maksamaan R:lle tasa-arvolain mukaista hyvitystä syrjinnästä. (KKO 2017:25)<sup>140</sup>

---

<sup>140</sup> Lisäksi tasa-arvovaltuutettu on antanut useita lausuntoja raskaussyrjintään liittyen. Ks. esimerkiksi TAS 259/2015, annettu 27.11.2015, TAS 148/2013, annettu 29.1.2014, TAS 377/2012, annettu 3.6.2013 ja TAS 215/2012, annettu 18.3.2013, jossa oli kyse naisopettajan työsuhteesta, jota ei jatkettu raskauden ja perhevapaalle jäämisen vuoksi. Tasa-arvovaltuutettu pyydettiin selvittämään, onko naisopettajaa syrjity tasa-arvolain vastaisesti, kun hän ei ollut saanut jatkoa määräaikaiseen englannin ja ruotsin kielen tuntiopettajan tehtävään. Tasa-arvovaltuutettu katsoi, että raskaus ja perhevapaalle jääminen oli vaikuttanut opettajan tehtävän uusimatta jättämiseen. Työnantajan menettelylle ei ole esitetty hyväksyttävää syytä, joten tasa-arvolain syrjinnän kieltoa oli rikottu.

## 5. TASA-ARVOLAIN VALVONTA JA OIKEUSSUOJA

### 5.1. Tasa-arvolain valvonta

Tasa-arvolain valvontaan on luotu kaksiportainen järjestelmä. Tasa-arvovaltuutettu ja yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta valvovat tasa-arvolain noudattamista. Valvonta ulottuu niin julkiseen kuin yksityiseenkin toimintaan (Tasa-arvoL 16§). Laki tasa-arvovaltuutetusta (1328/2014) sääntelee tasa-arvovaltuutetulle kuuluvista tehtävistä, kun taas laki yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnasta (1327/2014) sisältää säännökset yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnasta. Vuonna 1973 perustettu tasa-arvoasian neuvottelukunta (TANE) toimii sosiaali- ja terveysministeriön yhteydessä, ja se koostuu lähinnä puolueiden edustajista ja on parlamentaarinen elin. Sen tehtävänä on muun muassa edistää ja seurata naisten ja miesten tasa-arvon toteuttamista yhteiskunnassa, tehdä esityksiä ja aloitteita sekä antaa lausuntoja tasa-arvon kehittämiseksi ja edistää yhteistyötä työmarkkinajärjestöjen, viranomaisten ja muiden yhteisöjen kesken.<sup>141</sup> Valvonnan osalta keskityn tarkastelemaan lähinnä tasa-arvovaltuutetun sekä yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnan tehtäviä.

#### 5.1.1. Tasa-arvovaltuutettu

Tasa-arvovaltuutetun tehtävänä on lain 2 §:n mukaisesti valvoa tasa-arvolain sekä ensisijaisesti syrjinnän kiellon ja syrjivän ilmoittelun kiellon noudattamista. Lisäksi tasa-arvovaltuutetun tulee aloittein, neuvoin ja ohjein edistää tasa-arvolain tarkoituksen toteuttamista ja antaa tietoja tasa-arvolainsäädännöstä sekä sen soveltamiskäytännöstä. Tasa-arvon toteutumista tasa-arvovaltuutetun tulee seurata eri aloilla ja ryhtyä tasa-arvolaisissa tarkoitettua syrjintää koskevassa asiassa toimenpiteisiin sovinnon aikaansäämiseksi. Sovintomenettelyn tarkoituksena olisi saada osapuolet sopimaan riitansa ja sovinto voisi kohdistua tasa-arvolain syrjinnän kieltoja koskevaan riitaan. Riidan osapuolista kumpi tahansa tai molemmat voisivat tehdä aloitteen sovinnon tekemiseksi. Myös tasa-arvovaltuutettu voi tehdä aloitteen sovinnon tekemiseksi. Sovinnon aikaan-

---

<sup>141</sup> Ahtela ym. 2006: 281.

saaminen edellyttäisi käytännössä kummankin osapuolen suostumusta sovintomenetelyyn ja valmiutta käydä neuvotteluja. Osapuolten välillä saavutettu sovinto tarkoittaisi sitä, että muihin oikeusturvakeinoihin turvautuminen ei enää olisi tarpeen. Asianosaisen saavuttaessa sovinnon vain tietyissä asioissa, voisi asian saattaa muilta osin käsiteltäväksi yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakuntaan tai tuomioistuimeen.<sup>142</sup>

3 §:ssä on säädetty, että tasa-arvovaltuutettu voi avustaa oikeuksien turvaamisessa syrjinnän kohteeksi joutunutta sekä tarvittaessa avustaa myös oikeudenkäynnissä, joka koskee hyvityksen tai korvauksen suorittamista, jos hän katsoo sillä olevan lain soveltamisen kannalta huomattava merkitys. Eli se, joka epäilee joutuneensa syrjinnän kohteeksi, voi pyytää tasa-arvovaltuutetulta ohjeita ja neuvoja asiassaan (Tasa-arvoL 19.1 §).

Tasa-arvovaltuutetun yksi tärkeä tehtävä on antaa lausuntoja ja ottaa kantaa siihen, että onko yksittäistapauksessa rikottu tasa-arvolakia. Asian tarkoituksenmukaiseksi katsoessaan, tasa-arvovaltuutettu voi antaa kirjallisen lausunnon. Lausuntojen pääasiallisena tarkoituksena on auttaa syrjintää epäilevää henkilöä arviomaan, onko tasa-arvolaki rikottu hänen kohdallaan ja näin ollen syytä ryhtyä oikeudellisiin tai muihin jatkotoimiin. Tasa-arvovaltuutettu voi antaa näkemyksensä siitä, että onko tapauksessa syntynyt syrjintäoletta, jolloin syrjityksi itsensä katsonut käyttää lausuntoa oman kanteensa tukena oikeudenkäynnissä. Lausunto ei sido tuomioistuinta. Lisäksi työnantaja voi saada lausunnon tasa-arvovaltuutetulta. Työnantaja voi pyytää ohjeistusta esimerkiksi tasa-arvosuunnitelmaa laatiessaan.<sup>143</sup>

Tasa-arvolain 17 §:n mukaa tasa-arvovaltuutetulla on lain noudattamisen valvontaa varten oikeus saada viranomaisilta välttämättömät tiedot sekä asettamassaan kohtuullisessa määrääjassa tiedot ja asiakirjat esitettäväksi. Poikkeuksena tietojenantovelvollisuudesta on tilanteet, joissa asianomaisella on lain mukaan oikeus tai velvollisuus kieltäytyä todistamasta tai esittämästä asiakirjaa. Esimerkiksi liike- ja ammattisalaisuudet ovat tällaisia poikkeuksia. Myöskään sellaisia tietoja ei ole kukaan velvollinen luovuttamaan,

---

<sup>142</sup> HE 98/2016 vp s. 9.

<sup>143</sup> Nieminen 2005: 184–185.

joiden antaminen voisi saattaa luovuttajan syytteen vaaraan. Tarkoitussidonnaisuuden periaatteen mukaisesti tietojen ja asiakirjojen on oltava valvontaa varten tarpeellisia. Tehostaakseen velvoitetta, valtuutettu voi asettaa uhkasakon. Tasa-arvolautakunta määrää uhkasakon maksettavaksi.<sup>144</sup> Tasa-arvolain 18 §:ssä säädetään tarkastuksesta, joka tasa-arvovaltuutetulla on oikeus suorittaa työpaikalle, jos on syytä epäillä, että on menettely kyseisen lain vastaisesti tai tasa-arvovelvoitteita ei muutoin ole noudatettu.

### 5.1.2. Yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta

Yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta on tasa-arvoasioita käsittelevä kolleginen viranomainen ja se voi tehdä myös sitovia asiaratkaisuja<sup>145</sup>. Tuomioistuin voi pyytää lausunnon yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnalta 7, 8, 8 a–8 e ja 14 §:n soveltamista, lain tavoitteiden kannalta merkittävässä asiassa (Tasa-arvoL 15 §).

Tasa-arvolain 20 § mukaisesti tasa-arvovaltuutettu tai työmarkkinajärjestö voi saattaa 7, 8, 8 a–8 e ja 14 §:n säännösten menettelyä vastaan koskevan asian yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnan käsiteltäväksi. Lisäksi tasa-arvovaltuutettu osapuolten suostumuksella tai syrjintää koskevassa asiassa sovinnon osapuolet yhdessä voivat hakea yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunnalta sovinnon vahvistamista tasa-arvolaisissa tarkoitettua syrjintää koskevassa asiassa. Yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta vahvistaa syrjintää koskevassa asiassa osapuolten välisen sovinnon, jollei sovinto ole selvästi kohtuuton tai lain vastainen taikka loukkaa sivullisen oikeutta. Vahvistettu tuomio pannaan täytäntöön lainvoimaisen tuomion tavoin (Tasa-arvoL 21 §). Asia, joka on sovinnon kohteena, tulisi olla riittävän tarkkarajaisesti määritelty ja sovinnon ehtojen ilmaistu. Selvästi kohtuutonta tai lain vastaista sovintoa ei saa vahvistaa lautakunnan toimesta. Esimerkiksi sovinto, jossa olisi sovittu syrjivän menettelyn jatkamisesta korvausta vastaan, olisi lain vastainen. Merkityksellisiä seikkoja sovinnon kohtuuttomuuden arvioinnissa olisivat muun muassa riidan kohde, sovinnon sisältö, osapuolten asema sekä asiassa vallinneet

---

<sup>144</sup> Ahtela ym. 2006: 284–285.

<sup>145</sup> Emt. 288.

olosuhteet. Mikäli sovinto loukkaa sivullisen oikeutta, sitä ei saa vahvistaa. Sovinto on vain sovinnon osapuolia sitova.<sup>146</sup>

Tasa-arvolain 21 §: nojalla yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta voi tarvittaessa sakan uhalla kieltää sitä, joka on menetellyt säännösten vastaisesti, jatkamasta tai uudesta menettelyä. Näin ollen sakan uhka voidaan asettaa sille, jota kieltö koskee, tai tämän edustajalle taikka molemmille. Yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta harkitsee sakan suuruuden tapauksittain. Myös siinä tapauksessa, jos lautakunnan asettamaa kieltöä ei noudateta, voidaan määrätä uhkasakko maksettavaksi.<sup>147</sup>

## 5.2. Todistustaakka

Tasa-arvolain kokonaisuudistuksessa vuonna 2005 yhtenä tarkoituksena oli todistustaakkadirektiivin täytäntöönpano. Suurimmat muutokset koskivat erillisen todistustaakkaa koskevan säännöksen sisällyttämistä tasa-arvolakiin sekä jaetun todistustaakan soveltamisalan laajentamista. Tasa-arvolain 9 a §:ssä esitetään jaetun todistustaakan periaate, joka koskee kakkia niitä tilanteita, joissa tasa-arvolain 7 ja 8 §:n sekä 8 a-8 d §:n vastaiset menettelyt ovat riita-asioina oikeudellisessa tai hallinnollisessa käsittelyssä.

Tasa-arvolain 9 a §:n jaetun todistustaakan periaatetta on tarkoitus soveltaa tilanteissa, joissa tuomioistuin tai muu toimivaltainen viranomainen tutkii, onko syrjinnän kieltöä rikottu. Ensimmäiseksi kantajan tulee esittää tosiseikkoja, joiden perusteella voidaan olettaa kyseessä olevan tasa-arvolaisissa tarkoitettu syrjintä. Tuomioistuimen tai muun toimivaltaisen toimielimen katsoessa syrjintäolettan muodostuneen, vastaajan on sen kumoamiseksi osoitettava, ettei sukupuolten välistä tasa-arvoa ole loukattu ja että menettely on johtunut muusta, hyväksyttävästä seikasta kuin sukupuolesta. Vahingonkorvausvelvollisuutta koskevissa asioissa ei sovelleta todistustaakkasäännöstä. Kantajalla on oikeudenkäymiskaaren mukaan määräytyvä näyttövelvollisuus vahingosta, tuotta-

---

<sup>146</sup> HE 98/2016 vp s. 9–10.

<sup>147</sup> Nieminen 2005: 187–188.

muksesta ja syy-yhteyden olemassaolosta.<sup>148</sup> Tarkoituksena on hyväksyttävällä syyllä osoittaa, ettei syy-yhteyttä syrjintäperusteen ja eri aseman välillä ole ollut. Hyväksyttäväksi syyksi esimerkiksi työhönotossa on katsottu työnhakijan henkilökohtaiset ominaisuudet. Todistustaakan jakautuminen perustuu siihen, että vastaajan todistustaakka kohdistuu tekijöihin, jotka ovat vastaajan päätettävissä tai tiedossa ja joiden perusteella on mahdollista kumota syrjintäoletta, mikäli syrjintää ei ole tapahtunut. Tietyn henkilön valintaan johtaneet seikat voivat olla tällaisia tekijöitä.<sup>149</sup> Seuraavassa tapauksessa on kyse siitä, että onko kaupunki menetellyt tasa-arvolain vastaisesti vai pystyykö Kajaanin kaupunki osoittamaan, että menettely on johtunut muusta, hyväksyttävästä seikasta kuin sukupuolesta.

Kajaanin kaupunki on lomauttanut kesä-joulukuussa 1999 noin kahden viikon ajaksi 623 kaupungin perusturvatoimialan viranhaltijaa ja työntekijää, joka on kaupungin toimialoista naisvaltaisin. Henkilöstömäärältään perusturvatoimiala oli sivistystoimialan ohella kaupungin suurin. Osa työntekijöistä ovat kanteessa väittäneet Kajaanin kaupungin rikkoneen tasa-arvolain 7 ja 8 §:ssä säädettyä syrjintäkieltoa lomauttamalla ainoastaan naisvaltaisen perusturvatoimialan henkilöstöä ja jättämällä lomauttamatta miesvaltaisen teknisen toimialan henkilöstöä. Työntekijät vaativat kaupungin suorittamaan heille tasa-arvolain 11 §:n perusteella hyvitystä. Kaupunki on katsonut, että menettelyyn on ollut hyväksyttävä syy, joka ei ole johtunut työntekijöiden sukupuolesta. Kantajat eivät ole näyttäneet kaupungin mielestä toteen tasa-arvolain 8 §:ssä tarkoitetun syrjintäolettan syntymistä, joten he kiistävät kanteen.

Kysymys ei ole siitä, että lomautuksen kohteeksi joutuneet olisivat valikoituneet suoraan sukupuolen perusteella, vaan ovatko naispuoliset työntekijät ja viranhaltijat lomautusten kohdentamisen vaikutuksesta joutuneet tosiasiallisesti sukupuolensa perusteella syrjityksi. Korkeimman oikeuden mukaan menettelyä on pidettävä tasa-arvolain 8 §:n 2 momentin 6 kohdassa tarkoitettuna syrjintänä, ellei kaupunki pysty 8 §:n 3 momentin mukaisesti osoittamaan, että menettely johtuu muusta hyväksyttävästä syystä kuin sukupuolesta. Tämä sen takia, että kaupungin toimeenpanevat lomautukset ovat merkittävästi kohdistuneet vain yhteen mutta selvästi naisvaltaisimpaan toimialaan ja näin ollen suhteellisesti suurempaan määrään naisia kuin miehiä.

Korkein oikeus katsoo Kajaanin kaupungin näyttäneen säästövelvoitteiden, jotka talousarviossa on asetettu, perustuneen objektiivisesti perusteltuihin taloudellisiin seikkoihin. Kysymys oli vielä siitä, että olisiko lomautukset lausutusta huolimatta tullut kohdistaa ta-

<sup>148</sup> HE 195/2004 vp s. 39.

<sup>149</sup> Ahtela ym. 2006: 46–47. Kaikissa tasa-arvolain 9 a §:n tarkoittamissa tilanteissa ei kuitenkaan täyty tämä ehto ja tällöin jaetun todistustaakan periaatetta ei voida soveltaa. Kantajan tuodessa esiin esimerkiksi näyttöä (välittömään) syrjintään tähtäävän syrjintäkäskyn tai – ohjeen olemassaolosta, vastaaja voi pyrkiä kiistämällä käskyn tai ohjeen olemassaolon kumoamaan näytön taikka käskyn antajan toimivallan käskyn tai ohjeen antamiseen, taikka vastaaja voi osoittaa, ettei käsky tai ohje ole luonteeltaan syrjivä. Mikäli katsottaisiin syrjintäolettan syntyneen vielä tämänkin jälkeen, niin vastaajalla on tuskin mitään keinoa osoittaa syrjintäoletta vääräksi. Ahtela ym. 2006: 47.



sa-arvolain 7 ja 8 §:n säännökset huomioon ottaen myös muiden, vähemmän naisvaltaisen tai miesvaltaisten toimialojen henkilöstöön. Kunnan eri toimialoilla voi olla talousarvion asettamissa rajoissa varsin itsenäinen asema, vaikka kunnan talous on yksi kokonaisuus. Perusteltua on myös kunnan järkevän taloudenpidon ja toiminnan järjestämisen kannalta, että palkkakuluihin kohdistuvat säästötoimet voidaan toimeenpanna kulloisenkin tarpeen mukaan toimialoittain esimerkiksi jonkin toimialan taloudellisten ongelmien korjaamiseksi. Mikään ei viittaa kaupungin kohdelleen eri henkilöstöryhmiä selvästi eriarvoisesti. Lomautukset, jotka kaupungin perusturvatoimiala on toimeenpannut, erityisesti lomautusten kesto huomioon ottaen, eivät ole olleet suhteettomia lomautuksilla tavoiteltuun päämäärään nähden. Myöskään muiden toimialojen henkilöstön asemaan verrattuna toimet eivät ole olleet kohtuuttomia. Kajaanin kaupunki on korkeimman oikeuden mukaan osoittanut menettelyn johtuneen muusta, hyväksyttävästä seikasta kuin perusturvatoimialan lomautettujen viranhaltijoiden ja työntekijöiden sukupuolesta. (KKO 2004:59)

Tasa-arvolain 8 §:n 1 momentin 1 kohdan säännös, joka kieltää syrjinnän työhönotossa tai tehtävän tai koulutukseen valinnassa, tuo sekä syrjintäolettan syntymisen edellytykset että kyseisen olettan kumoamisen edellytykset esiin. Jos työnantaja työhön ottaessaan taikka tehtävään tai koulutukseen valitessaan syrjäyttää henkilön, joka on ansioituneempi kuin valituksi tullut toista sukupuolta oleva henkilö, syntyy syrjintäolettan. Syrjintäolettan muodostuttua, voi työnantaja kumota olettan näyttämällä toteen, että menettely on johtunut muusta, hyväksyttävästä seikasta kuin sukupuolesta, tai että menettelyyn on ollut tehtävän tai työn laadusta johtuva painava ja hyväksyttävä syy. Vastatoimiin vedotessaan kantajan tulee osoittaa, että hänet on asetettu epäedulliseen asemaan sen jälkeen, kun hän on vedonnut tasa-arvolaissa säädettyihin velvollisuuksiin tai oikeuksiin taikka tullut todistajaksi tai osalliseksi sukupuolisyrjintää koskevassa asiassa. Suoja vastatoimilta ulottuu myös aikaan työsuhteen päättymisen jälkeen.<sup>150</sup>

### 5.3. Hyvitys

Tasa-arvolain 11 §:ssä säädetään hyvityksestä, jota syrjintään syyllistynyt työnantaja on velvollinen maksamaan loukatulle. Tasa-arvoa koskevassa muutosdirektiivissä edellytetään myös, että loukatulle syrjinnästä maksettavan korvauksen tulee olla riittävän suuruinen, jolloin korvaus toimisi ennalta ehkäisten syrjintää ja syrjintää kokeneet vetoaisi-

---

<sup>150</sup> Ahtela ym. 2006: 53–54.

vat oikeuksiinsa. Seuraamusten on oltava varoittavia, tehokkaita ja oikeasuhtaisia. Syrjinnän kohteeksi joutuneelle tulee suorittaa korvausta silloinkin, kun syrjinnästä ei ole aiheutunut suoranaista vahinkoa. Oikeasuhteisen korvauksen edellytyksenä on myös se, että otetaan huomioon aiheutunut vahinko korvausta määrättäessä. Hyvityksen enimmäismäärän poistaminen muissa paitsi työhönottotilanteissa on katsottu täyttävän edellytykset.<sup>151</sup>

Tasa-arvolain 12 §:n mukaan syrjityksi tulleen on vaadittava hyvitystä kanteella, joka on pantava vireille käräjäoikeudessa. Hyvityksen suorittamisesta on nostettava kanne kahden vuoden kuluessa syrjinnän kiellon rikkomisesta. Syrjinnän koskiessa työhönottotilannetta, on kanne nostettava vuoden kuluessa syrjinnän kiellon rikkomisesta. Jos useammilla on oikeus vaatia hyvitystä saman teon tai laiminlyönnin perusteella ja kanne on pantu vireille, on kaikki hyvitysvaatimukset, niiltä osin kuin mahdollista, käsiteltävä samassa oikeudenkäynnissä.

Tasa-arvolain 11 §: perusteella hyvityksenä maksettava vähimmäismäärä on 3 240 euroa. Puolestaan työhönottotilanteessa on maksettava enintään 16 210 euroa työnhakijalle, jonka kohdalla työnantaja pystyy osoittamaan, että vaikka valinta olisi tehty syrjimättömin perustein, niin häntä ei olisi valittu tehtävään. Hyvitystä määrättäessä on huomioitava syrjinnän kestoaika, laatu ja laajuus sekä muun lain nojalla samasta teosta henkilöön kohdistuvasta loukkauksesta tuomittu tai maksettavaksi määrätty taloudellinen seuraamus. Sovinto tulisi huomioida määrättäessä tuomittavan hyvityksen suuruutta<sup>152</sup>. Hyvitystä voidaan lisäksi alentaa vähimmäismäärästä tai poistaa kokonaan, jos se harkitaan kohtuulliseksi ottaen huomioon rikkojan taloudellinen asema ja pyrkimykset poistaa tai estää vaikutukset sekä muut olosuhteet. Hyvityksen suorittaminen ei estä loukattua vaatimasta korvausta myös taloudellisesta vahingosta vahingonkorvauslain taikka muun lain mukaan.

Kuopion hallinto-oikeus on nimittänyt kahteen avoimena olevaan hallinto-oikeussihteerin virkaan kumpaankin naispuolisen hakijan. Alemmat oikeudet ovat katsoneet hallinto-oikeuden nimitysharkinnassaan syrjäyttäneen sukupuolen perusteella hakijana myös ol-

---

<sup>151</sup> HE 195/2004 vp s. 41.

<sup>152</sup> HE 98/2016 vp s. 9.

leen M:n. Korkeimmassa oikeudessa kysymyksessä ei enää ole se, että onko M:ää syrjitty, vaan onko hänellä oikeus yhteen vai kahteen hyvitykseen ja hyvityksen määrään.

M on hakenut kahta samalla kertaa täytettävänä ollutta ja saman palkkausluokan hallinto-oikeussihteerin virkaa. Kelpoisuusehdot ja tehtävät virkoihin ovat olleet samat ja nimityspäätökset on tehty samassa hallinto-oikeuden istunnossa. Myös hallintoto-oikeuden virkojen hoidossa merkityksellisinä pitämät perusteet ovat olleet samat. M:ää ei olisi voitu nimittää kuin toiseen näistä viroista, joten työnantajan menettelyä tämänlaisessa tilanteessa on perusteltua arvioida yhtenä kokonaisuutena. Tällaisessa tilanteessa ei ole myöskään syytä eritellä loukkausta, joka M:lle on syrjiväksi todetun menettelyn johdosta aiheutunut, jommastakummasta nimityspäätöksestä erikseen aiheutuneeksi. Näin ollen M:llä on oikeus vain yhteen hyvitykseen kokemansa loukkauksen perusteella. Hyvityksen suuruutta harkittaessa tasa-arvolain 11 §:n 1 momentin mukaan on otettava huomioon loukkauksen laatu, laajuus ja kestoaika. Huomioida tulee myös syrjivien päätösten lukumäärä hyvityksen suuruutta näiden perusteiden mukaan harkittaessa. M:lle tuomitun hyvityksen määrää ei ole korkeimman oikeuden mukaan syytä korottaa. (KKO 2005:25)

## 6. JOHTOPÄÄTÖKSET

Yksi merkittävimmistä työelämän vaiheista on työhönotto. Aiemmin voimassa olleet syrjintäkiellot eivät kuitenkaan koskeneet työhönottoa, joten tasa-arvolakia säädettäessä katsottiin, että voimassa oleva lainsäädäntö oli riittämätön edistämään tasa-arvon toteutumista. Tasa-arvolain tarkoituksena on parantaa naisten asemaa, erityisesti työelämässä. Tasa-arvolaisissa on myös miehet huomioiva näkökulma. Erityisesti miesten oikeutta vanhemmuuteen korostetaan. Pidemmän aikavälin tavoitteena on lieventää tasa-arvolailta työmarkkinoiden eriytymistä sukupuolen perusteella. Tasa-arvolailta tavoitellaan tosiasiallista tasa-arvoa, tasa-arvon toteutumista käytännössä.

Tasa-arvolaisissa on säädetty kielloista, tavoitteista ja keinoista, joilla edistetään naisten ja miesten välistä tasa-arvoa. Tasa-arvolaki on toisaalta perustuslaillista toimeksiantoa ja toisaalta perustuslain syrjintäkieltoa tasa-arvon edistämisestä toteuttava laki. Suomen perustuslain 6.1 § sisältää yhdenvertaisuussäännöksen ja sen 4 momentin päämääränä on, että tasa-arvoa edistettäisiin yhteiskunnallisessa toiminnassa sekä työelämässä, erityisesti palvelussuhteen ehdoista ja palkkauksesta määrättäessä, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään. Tätä perustuslain tasa-arvon säännöstä täydennetään tasa-arvolailta. Tasa-arvolain keskeinen osa on työelämässä esiintyvään sukupuoliseen syrjintään vaikuttaminen sekä sen kieltäminen käytännössä. Tasa-arvolaki sisältää kolme erilaista sukupuolisyrynnän kieltä. Tasa-arvolain 7 § on syrjinnän yleiskielto, jonka mukaan niin välitön kuin välillinenkin syrjintä sukupuolen perusteella on kiellettyä. Lain 8 § sisältää työnantajan menettelyt, joita on pidettävä kiellettynä syrjintänä ja 14 § käsittelee syrjivän ilmoittelun kieltämistä.

Naisten mahdollisuuksia osallistua tasavertaisesti yhteiskunnalliseen toimintaan on tuettu voimakkaasti Euroopan unionissa, yhteisö on myös toiminut aktiivisesti naisten ja miesten välisen tasa-arvon toteuttamiseksi. Euroopan unionilla onkin ollut merkittävä vaikutus työelämän tasa-arvoa ja syrjintäsuojaa koskevien säännöksiemme muotoutumiseen. Tasa-arvodirektiivi 2006/54/EY, eli direktiivi miesten ja naisten yhtäläisten mahdollisuuksien ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen täytäntöönpanosta työhön ja ammattiin liittyvissä asioissa on tasa-arvon kannalta keskeisin direktiivi. Euroopan ihmis-

oikeussopimuksen 14 artikla pitää sisällään syrjinnän kiellon ja 12. pöytäkirjan 1 artikla kaikkinaisen syrjinnän kiellon, jotka ovat myös osaltaan oleellisia tasa-arvon kannalta.

Läpi kunnallisen viranhaltijan virantäyttömenettelyn on otettava huomioon tasa-arvolain 7 §:n välitön ja välillinen sukupuolisyrjinnän kiello. Välittömällä sukupuoleen perustuvalla syrjinnällä tarkoitetaan naisten ja miesten eri asemaan asettamista sukupuolen perusteella. Lisäksi sillä tarkoitetaan raskaudesta tai synnytyksestä johtuvan syyn takia eri asemaan asettamista, sekä sukupuolen ilmaisun tai sukupuoli-identiteetin perusteella eri asemaan asettamista. Välillisellä sukupuoleen perustuvalla syrjinnällä tarkoitetaan eri asemaan asettamista sukupuoleen, perusteen tai käytännön nojalla, sukupuolen ilmaisuun nähden neutraalilta vaikuttavan säännöksen tai sukupuoli-identiteetin, jos menettelyn vaikutuksesta henkilöt voivat tosiasiallisesti joutua epäedulliseen asemaan sukupuolen perusteella. Välillistä syrjintää on lisäksi eri asemaan asettamista perhehuoltovollisuuden tai vanhemmuuden perusteella.

Tasa-arvolaki velvoittaa toimimaan siten, että sekä naiset että miehet hakeutuisivat avoimna oleviin tehtäviin. Vaatimukset, jotka asetetaan uusille työntekijöille, eivät saa suosia ainoastaan toista sukupuolta. Myös valintaperusteiden tulee soveltua niin naisille kuin miehillekin. Ilmoittelussa naisia tulee kannustaa hakeutumaan perinteisesti miesvaltaisiin tehtäviin ja miehiä naisvaltaisiin.

Viranhaltijalain mukaan virkasuhteeseen ottaminen edellyttää pääsääntöisesti julkista hakumenettelyä. Tasa-arvolain 14 § kieltää työ- tai koulutuspaikasta ilmoittamisen vain joko naisten tai miesten haettavaksi. Sallittua se on silloin, jos ilmoitteluun on tehtävän laadusta johtuva painava ja hyväksyttävä syy. Kiellettyjä ilmoituksia on sellaiset, joissa sukupuolta koskeva vaatimus ilmaistaan selvästi ja siitä ilmenee paikan olevan tarkoitettu vain toista sukupuolta oleville. Kiellettyä on myös ilmoittaa niin, että tekstistä ilmenee muutoin selvästi paikan olevan vain joko naiselle tai miehelle. Syrjivän ilmoittelun kiello koskettaa ensisijaisesti työnantajaa.

Virkanimitykseen katsotaan nykyisin kuuluvan sekä oikeudellisesti sitovia että hallinnolliseen harkintaan valtuuttavia ainesosia. Kelpoisuusehtojen jako yleisiin ja erityisiin

on vakiintunut. Suurimpaan osaan virkoihin sovelletaan yleisiä kelpoisuusehtoja, kun taas erityiset kelpoisuusehdot poikkeavat toisistaan virkatyypeittäin tai viroittain. Yleiseksi kelpoisuusvaatimuksiksi luetellaan virkasuhteessa kuuluvaksi ikä, kielitaito ja sopivuus. Erityisiä kelpoisuusvaatimuksia ei ole säädetty tai määrätty kaikkiin virkasuhteisiin. Kunnalla on oikeus itse määrätä kelpoisuusvaatimukset niiden virkasuhteiden osalta, joiden erityistä kelpoisuutta ei ole erikseen säädetty ja joita se pitää kunkin virkasuhteen osalta tarpeellisena. Erityiset kelpoisuusvaatimukset voivat perustua työnantajan omiin päätöksiin, siltä osin kuin erityisistä kelpoisuusvaatimuksista ei säädetä erikseen. Kunnan kelpoisuusvaatimukset voivat sisältyä erillisiin päätöksiin, johtosääntöihin tai viran perustamispäätökseen. Useimmiten erityisenä kelpoisuusvaatimuksena on määrätty tutkinto, aikaisempi kokemus työelämässä tai koulutus.

Suomen perustuslain 125.2 §:n mukaan julkisten virkojen yleiset nimitysperusteet ovat taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto. Taidolla tarkoitetaan lähinnä työkokemuksen ja koulutuksen avulla hankittuja tietoja ja taitoja, kun taas yleisesti tuloksellisen työskentelyn edellyttämiin henkilön ominaisuuksiin viitataan kyvyillä. Tällaisiksi voidaan lukea esimerkiksi luontaiseen lahjakkuuteen, järjestelykykyyn, aloitteellisuuteen sekä muiden vastaavien tehtävien hoitamisen kannalta tarpeelliset kyvyt. Koetellulla kansalaiskunolla tarkoitetaan nuhteetonta käytöstä sekä yleisessä kansalaistoiminnassa saatuja viran hoidon kannalta merkityksellisiä ansioita. Kansalaiskunto sanalla ei viitata Suomen kansalaisuuteen. Asianomaisen yleisten ja erityisten kelpoisuusehtojen yhteydessä on tulkittava yleisiä nimitysperusteita. Näihin liittyen on otettava huomioon myös viran tehtäväpiiri ja nimi sekä virkaan kuuluvat konkreettiset työtehtävät.

Tasa-arvolain 8.1 §:n 1 kohta sisältää ansioituneempi -kriteerin. Tämän säädöksen tarkoituksena on estää syrjintä, jossa työhön palkattaisiin henkilö, joka ei ole yhtä ansioitunut kuin toista sukupuolta edustava ansioituneempi henkilö. Tämän takia työnantajan on tehtävä ansiovertailu hakijoiden kesken, jotta välttyisi mahdollisilta syrjintävaihteilta. Työnantajan etukäteen vahvistamalla valintaperusteilla on ansiovertailussa keskeinen merkitys. Huomionarvoista ansiovertailussa on muun muassa työnhakijoiden koulutus, aikaisempi työkokemus sekä työnhakijan sellaiset ominaisuudet, tiedot ja taidot, jotka voisivat olla eduksi tehtävän hoitamisessa ja näin ollen katsottaisiin lisäansioiksi. Työn-

antaja ei voi asettaa mielivaltaisia pätevyysvaatimuksia työhönotossa. Ansoituneisuus edellyttää työnantajalta objektiivista arviointia. Vain tehtävän kannalta merkittävät vaatimukset on huomioitava. Ainoastaan sellaiset hakijan tiedot, kokemukset ja valmiudet pyritään toteamaan arvioinnilla, joilla on objektiivista merkitystä kyseisen tehtävän kannalta. Arvioinnissa on käytettävä alalla yleisesti hyväksytyjä periaatteita, joiden tulee olla ulkopuolisellekin selitettäviä ja järkipäisiä. Tasa-arvolaille ei ole tarkoitus muuttaa yleisesti käytettyjä ja hyväksytyjä tapoja, joita on eri alojen ja toimialojen valintaperusteissa. Nämä tavat eivät vain saa olla itsessään syrjiviä, kuten ajattelu töiden jakautumisesta miesten tai naisten töihin.

Erityisenä kysymyksenä tasa-arvolakiin on otettu syrjintä raskauden ja perhevapaiden perusteella. Kiellettyä syrjintänä pidetään työnantajan menettelyä, jossa työnantaja työhön ottaessaan, koulutukseen tai tehtävään valitessaan tai palvelussuhteen jatkumisesta tai kestosta taikka palkka- tai muista palvelussuhteen ehdoista päättäessään menettelee niin, että henkilö joutuu raskauden, synnytyksen tai muun sukupuoleen liittyvän syyn perusteella epäedulliseen asemaan. Kyseisillä säännöksillä on merkitystä erityisesti määräaikaisten palvelussuhteiden kohdalla.

Kaikkea menettelyä ei ole pidettävä sukupuoleen perustuvana syrjintänä. Syrjintänä ei pidetä erityistä suojelua, joka kohdistuu naisiin raskauden tai synnytyksen vuoksi. Eri-tyiskohtelu, joka kohdistuu naisiin raskauden tai synnytyksen vuoksi, on sallittua ainoastaan suojelun vuoksi eikä erityisen suojelun tarve saa johtaa syrjintään. Syrjintänä ei pidetä myöskään asevelvollisuuden säätämistä ainoastaan miehille. Naisten tai miesten hyväksyminen yhdistyksen jäseniksi, joka ei ole varsinainen työmarkkinajärjestö, ei ole tasa-arvolain mukaista syrjintää, jos tämä perustuu yhdistyksen säännöissä olevaan nimenomaiseen määräykseen. Positiivisia erityistoimia, joilla tarkoitetaan tasa-arvon näkökulmasta miesten ja naisten yhtäläisiä mahdollisuuksia ja tasa-arvoa edistäviä toimenpiteitä yleensä, ei ole pidettävä sukupuoleen perustuvana syrjintänä. Positiivisella erityiskohtelulla viitataan positiiviseen syrjintään ja positiivinen syrjintä voidaan erotella välittömään ja välilliseen positiiviseen syrjintään. Välittömällä positiivisella syrjinnällä viitataan, yleensä naisten, huonommassa asemassa olevan sukupuolen edustajien, asettamiseen etusijalle koulutuksessa tai työelämässä, etenkin valintatilanteissa. Tällöin

yksilö asetetaan eri asemaan sukupuolensa perusteella. Välillisellä positiivisella syrjinnällä tarkoitetaan tehtävään valinnassa, työhönotossa tai muussa vastaavassa tilanteessa sellaisten sinänsä sukupuolineutraalien arviointiperusteiden käyttöä, jotka asettavat kuitenkin tosiasiallisesti toisen sukupuolen eri asemaan. Arvioitaessa positiivisen erityiskohtelun sallittavuutta virkanimityksiin, yhteisöoikeuden mukaan menettelyn tulee olla asianmukaisessa suhteessa tarkoituksen saavuttamiseen. Lisäksi erityiskohtelulla tulee olla hyväksyttävä tarkoitus. Virkanimityksissä positiivisen erityiskohtelun tulee perustua suunnitelmaan, hakijoiden tulee olla ansiokkuudeltaan tasaveroisia tai ainakin lähes tasaveroisia eikä suosinta saa olla automaattista, vaan jokaisen nimityspäätöksen tulee perustua tapauskohtaiseen harkintaan. Kokonaisarvioinnissa on otettava huomioon hakijoiden henkilöön liittyvät seikat, yleisten virkanimitysperusteiden mukaisesti. Lisäksi kyseessä on oltava tosiasiallinen tasa-arvon jouduttaminen ja keinon tulee olla oikeasuhteinen tavoitteeseen nähden.

Tasa-arvovaltuutettu ja yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta valvovat tasa-arvolain noudattamista. Tasa-arvovaltuutetun tehtävänä on valvoa tasa-arvolain sekä ensisijaisesti syrjinnän kiellon ja syrjivän ilmoittelun kiellon noudattamista. Lisäksi tasa-arvovaltuutetun tulee aloittein, neuvoin ja ohjein edistää tasa-arvolain tarkoituksen toteuttamista ja antaa tietoja tasa-arvolainsäädännöstä sekä sen soveltamiskäytännöstä. Tasa-arvovaltuutetun yksi tärkeä tehtävä on antaa lausuntoja ja ottaa kantaa siihen, että onko yksittäistapauksessa rikottu tasa-arvolakia. Yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta on tasa-arvoasioita käsittelevä kolleginen viranomainen ja se voi tehdä myös sitovia asiaratkaisuja. Yhdenvertaisuus- ja tasa-arvolautakunta voi tarvittaessa sakon uhalla kieltää sitä, joka on menetellyt säännösten vastaisesti, jatkamasta tai uudemasta menettelyä. Näin ollen sakon uhka voidaan asettaa sille, jota kielto koskee, tai tämän edustajalle taikka molemmille.

Tasa-arvolakiin on sisällytetty myös todistustaakan periaate, jota on tarkoitus soveltaa tilanteissa, joissa tuomioistuin tai muu toimivaltainen viranomainen tutkii, onko syrjinnän kieltoa rikottu. Tuomioistuimen tai muun toimivaltaisen toimielimen katsoessa syrjintäolettan muodostuneen, vastaajan on sen kumoamiseksi osoitettava, ettei sukupuolten välistä tasa-arvoa ole loukattu ja että menettely on johtunut muusta, hyväksyttä-



västä seikasta kuin sukupuolesta. Kantajalla on oikeudenkäymiskaaren mukaan määräytyvä näyttövelvollisuus vahingosta, tuottamuksesta ja syy-yhteyden olemassaolosta. Syrjintään syyllistynyt työnantaja on velvollinen maksamaan loukatulle hyvitystä.

Erityisesti naisten aseman parantamiseksi työelämässä säädetty tasa-arvolaki on vuosien saatossa auttanut naisia, mutta myös miehiä tilanteissa, joissa on syytä olettaa sukupuoleen perustuvan syrjinnän tapahtuneen. Tasa-arvovaltuutetulle on tullut paljon kysymyksiä liittyen raskauteen ja perhevapaisiin sekä työpaikkailmoitteluun. Kansallisessa sekä kansainvälisessä lainsäädännössä on useita säädöksiä, jotka tukevat tasa-arvon toteutumista, mutta silti esiin nousee tilanteita, joissa henkilöä on syrjitty sukupuolen perusteella. Vaikka Suomessa on tehty ja saavutettu paljon tasa-arvon saralla, täytyy muistaa, että työ ei ole kuitenkaan valmis. Paljon on vielä saavuttamatta, esimerkiksi palkkauksessa ja johtotehtäviin liittyvissä asioissa.

**LÄHDELUETTELO**

- Ahtela, Karoliina, Niklas Bruun, Pirkko K. Koskinen, Anja Nummijärvi & Jorma Saloheimo (2006). Tasa-arvo ja yhdenvertaisuus. Helsinki: Talentum.
- Anttila, Outi (2013). Kohti tosiasiallista tasa-arvoa?: Sukupuolisyrynnän kiellot oikeudellisen pluralismin aikana. Helsinki: Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisu.
- Bruun, Niklas & Anders von Koskull (2012). Työoikeuden perusteet. Helsinki: Talentum.
- Bruun, Niklas & Pirkko K. Koskinen (1997). Tasa-arvolaki. Helsinki: Lakimiesliiton Kustannus.
- Hallberg, Pekka, Heikki Karapuu, Tuomas Ojanen, Martin Scheinin, Kaarlo Tuori & Veli-Pekka Viljanen (2011). Perusoikeudet: Oikeuden perusteokset. 2. uudistettu painos. Helsinki: WSOY pro.
- Hirvelä, Päivi & Satu Heikkilä (2017). Ihmisoikeudet: Käsikirja EIT:n oikeuskäytännön. Helsinki: Alma Talent Oy.
- Hirvonen, Kalervo & Eija Mäkinen (2006). Kunnallinen viranhaltija: Oikeudellisen aseman sääntely. Helsinki: Edita.
- Huhta, Liisa, Sirpa Kolehmainen, Riitta Lavikka, Minna Leinonen, Tapio Rissanen, Katja Uosukainen & Hanna Ylöstalo (2005). Tasa-arvosta lisäarvoa: Käsikirja työpaikkojen tasa-arvotyöhön. Tasa-arvovaltuutettu: Vastapaino.
- Husa, Jaakko & Teuvo Pohjolainen (2014). Julkisen vallan oikeudelliset perusteet: johdatus julkisoikeuteen. Helsinki: Talentum.

- Husa, Jaakko (1993). Oikeusdogmaattisesta paradigmasta: Teoreettis-metodologinen tutkimus oikeusdogmaattisesta paradigmasta ja sen vaikutuksesta oikeustieteen 1960-luvun lopulla käynnistyneen tieteellisyys-keskustelun näkökulmasta, erityisesti julkisoikeudessa. Rovaniemi: Lapin yliopiston monistuskampus.
- Husa, Jaakko, Anu Mutanen & Teuvo Pohjolainen (2001). Kirjoitetaan juridiikkaa: Ohjeita oikeustieteellisten töiden laatijoille. Saarijärvi: Kauppakaari OYJ, Lakimiesliiton Kustannus.
- Koivisto, Ida (2014). Johdatus hyvään hallintoon. Helsinki: Helsingin yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta.
- Koivunen, Tuija, Satu Ojala, Tiina Saari & Niina Viitasalo (2017). Työelämän myytit ja todellisuus. Helsinki: Gaudeamus Oy.
- Koskinen, Seppo & Heikki Kulla (2013). Virkamiesoikeuden perusteet. Helsinki: Talentum.
- Koskinen, Seppo & Vesa Ullakonoja (2009). Oikeudet ja velvollisuudet työsuhteessa. Helsinki: Edita.
- Kulla, Heikki (1991). Virantäyttö. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.
- Kunnallisen esimiehen virkasuhdeopas (2015). Helsinki: KT Kuntatyönantajat.
- Nieminen, Kimmo (2005). Tasa-arvolaki työsuhteessa. Helsinki: WSOY
- Nummijärvi, Anja & Päivi Romanov (2008). Yksilön oikeusasema Euroopan unionissa: Juhlakirja Allan Rosas. Turku: Institutet för mänskligarättighetervid Åbo Akademi.

Pellonpää, Matti, Monica Gullans, Pasi Pölönen & Antti Tapanila (2012). Euroopan ihmisoikeussopimus. Helsinki: Talentum.

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

Tarkki, Jarmo & Tuulikki Petäjäniemi (1998). Tasa-arvo: Puheenvuoroja. Saavutuksia ja haasteita. Jyväskylä: Atena Kustannus Oy.

Tolonen, Hannu (2003). Oikeuslähdeoppi. Helsinki: WSOY Lakitieto.

#### ARTIKKELIT

Miettinen, Tarmo & Matti Muukkonen (2006). Perustuslain 125.2 §:n nimitysperusteet ja kunnallinen virantäyttö. Lakimies 4/2006, 511–535.

#### ELEKTRONISET LÄHTEET

Tasa-arvoaltuutettu (2018). Kansainväliset sopimukset. Saatavissa 30.3.2018.  
<https://www.tasa-arvo.fi/kansainvaliset-sopimukset>.

Sosiaali- ja terveysministeriö (2015). Tasa-arvolaki 2015. Saatavissa 30.3.2018.  
<https://www.tasa-arvo.fi/documents/10181/34936/Tasa-arvolaki2015.pdf/bb20b6e9-7806-4a43-8308-82e4ec15ab68>.

#### MINISTERIÖIDEN JULKAISUT

Sosiaali- ja terveysministeriö 2006: 8. Tasa-arvo Suomessa. Helsinki: Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä.

Työ- ja elinkeinoministeriö (2012). Sukupuolten tasa-arvon hyvät käytännöt: Tasa-arvohankkeiden hyviä käytäntöjä seitsemästä teemasta. Helsinki: Työ- ja elinkeinoministeriö.

#### VIRALLISLÄHTEET

HE 57/1985 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle naisten ja miesten välistä tasa-arvoa koskevaksi lainsäädännöksi.

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

HE 90/1994 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annetun lain muuttamisesta.

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

HE 196/2002 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi kunnallisesta viranhaltijasta ja laiksi kuntalain muuttamisesta.

HE 195/2004 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annetun lain muuttamisesta.

HE 19/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle yhdenvertaisuuslaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 138/2015 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi kunnallisesta viranhaltijasta annetun lain muuttamisesta, kunnallisen virkaehtosopimuslain 26 §:n kumoamisesta sekä valtion virkamieslain 35 §:n muuttamisesta.

HE 98/2016 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annetun lain ja tasa-arvovaltuutetusta annetun lain 2 §:n muuttamisesta.

PeVM 25/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 25 hallituksen esityksestä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

PeVL 64/2002 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esitykseksi laiksi kunnallisesta viranhaltijasta ja laiksi kuntalain muuttamisesta.

TyVL 3/1994 vp. Työ- ja tasa-arvovaliokunnan lausunto n:o 3 hallituksen esitykseksi laiksi perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

TyVM 3/2005 vp. Työelämä ja tasa-arvovaliokunnan mietintö hallituksen esitykseksi laiksi naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annetun lain muuttamisesta.

Komiteamietintö 2008: 1. Tasa-arvo- ja yhdenvertaisuuslainsäädännön uudistustarve ja -vaihtoehdot: Yhdenvertaisuustoimikunnan välimietintö. Helsinki: Oikeusministeriö.

## OIKEUSTAPAUKSET

EU-tuomioistuin

T 177/88, Elisabeth Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor Jong Wolwassenen Plus,  
Kok. 1990 I-3941

Ihmisoikeustuomioistuin

EIT tapaus Konstantin Aleksandrovich Markin v. Venäjä 22.3.2012

Korkein oikeus

KKO 2002:42

KKO 2004:59

KKO 2005:25

KKO 2017:25

Korkein hallinto-oikeus

KHO 1978 A II 31

KHO 1999:70

KHO 2005:44

KHO 2005:82

KHO 2010:81

KHO 2013:46

KHO 2013:82

Työtuomioistuin

TT 2011–107

TT 2011–108

TT 2014–115

TT 2014–116

Tasa-arvovaltuutetun lausuntoja

TAS 233/2015, annettu 6.11.2015

TAS 259/2015, annettu 27.11.2015

TAS 148/2013, annettu 29.1.2014

TAS 377/2012, annettu 3.6.2013

TAS 215/2012, annettu 18.3.2013