

Oikeuden historiasta tulevaisuuden Eurooppaan

Pia Letto-Vanamo 60 vuotta

Toimituskunta

Olli Mäenpää

Dan Frände

Päivi Korpisaari

Kustannustoimittaja

Pipsa Kostamo

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. 09 6120 300

f. 09 604 668

toimisto@lakimiesyhdistys.fi

www.lakimiesyhdistys.fi

Kannen kuva: Roland Meinecke / Wikimedia Commons

Kannen suunnittelu: Heikki Kalliomaa

© Suomalainen Lakimiesyhdistys ja kirjoittajat

ISSN 1458-0446

ISSN-L 1458-0446

ISBN 978-951-855-338-3

Hansaprint Oy, Vantaa 2014

Sisällys

Pia Letto-Vanamo 60 vuotta.	
Prof. Pia Letto-Vanamo's 60th Anniversary	VII
<i>Per Andersen – Helle Vogt</i>	
Vrag, hvaler og kongelig overhøjhed.	
Forstrandsret i nordisk middelalder	1
<i>Lars Björne</i>	
Pohjoismaiset oikeustieteelliset aikakauskirjat ja toinen maailmansota ..	15
<i>Yifeng Chen</i>	
Legal Formalism, Justice and the Judiciary in China	29
<i>Ellen Eftestøl-Wilhelmsson – Anu Bask</i>	
Is a Harmonised Liability System a Necessary Prerequisite	
for European Multimodal Transport? The Finnish Logistics Service	
Providers' Point of View	41
<i>Kaijus Ervasti</i>	
Neuvotteleminen konfliktinratkaisumenettelynä	51
<i>Dan Frände</i>	
Åsa Larsson och det förflutna	69
<i>Jaakko Husa</i>	
Pohjolan oikeus – yhtä perhettä?	77
<i>Teemu Juutilainen – Emilia Korkea-aho</i>	
Professio ja legitimiteetti – mitä virkaa eurooppalaisella juristilla?	89
<i>Jukka Kekkonen</i>	
Oikeushistoria huipulta huipulle	105
<i>Päivi Korpisaari – Anette Alén-Savikko</i>	
Tiedonsiirrosta aktiiviseen opiskeluun –	
tähtäimessä laadukas viestintäoikeuden opetus	119
<i>Toomas Kotkas</i>	
Suomalainen hyvinvointivaltio ja	
sosiaalisten oikeuksien lyhyt historia	135
<i>Matti Kunnas</i>	
Uudistunut valvontamenettely ja	
sen haaste asianajajan ammattietiikalle	153

<i>Anna-Laura Markkanen – Hannu Nieminen</i> A Crooked Balance of Interests? Comparing Users' Rights in Printed and Electronic Books	163
<i>Heikki E. S. Mattila</i> Oikeudellis-kielellisen dominanssin jatkuvuudesta. Alankomaiden Itä-Intian ja itsenäisen Indonesian oikeus- ja kieliolojen tarkastelua	181
<i>Dag Michalsen</i> Frede Castberg and the Invention of State of Emergency in Norwegian Constitutional Law in the Twentieth Century	201
<i>Tuulikki Mikkola</i> Trust oikeusvertailun kohteena	213
<i>Kjell Å. Modéer</i> Elegi över 1938 års advokater. Om ett par advokater i finlandssvensk och svensk romanlitteratur	223
<i>Olli Mäenpää</i> Hallinto-oikeuden eurooppalainen kodifointi	239
<i>Johanna Niemi</i> Prosessioikeus ja metodin haaste	255
<i>Jaana Norio-Timonen</i> Harmonisaatio ja eurooppalaiset kuluttajavakuutusmarkkinat	261
<i>Kimmo Nuotio</i> Avustettu potilaan itsemurha ja eutanasia	277
<i>Elina Paunio – Suvi Sankari</i> Euroopan unionin tuomioistuin: oikeuden ja politiikan rajapinnassa	295
<i>Jørn Øyrehagen Sunde</i> ”Menneskerettigheter (...) stemmer med rettsfølelsens krav i vår tid”. Eit aktørperspektiv på Dei europeiske menneskerettane sin veg inn i norsk rett	311
<i>Kaarlo Tuori</i> Kansallinen ja ylikansallinen demokratia	327
<i>Kaius Tuori</i> Natseista ja emigranteista oikeustieteen historiassa	341
<i>Terttu Utriainen</i> Historia opettaa rikosoikeustieteilijöitä	359
Kirjoittajat – Authors	367

Prosessioikeus ja metodin haaste

Onko prosessioikeus kypsään ikään ehtinyt tieteenala?¹ Ja mitä kypsään ikään ehtinyt tieteenala voisi tarkoittaa? Kysymykset heräsivät keskustelussa hallintoneuvos Olle Olssonin kanssa. Hän esitti väitteen, että tieteenala voi olla ikään kuin valmis siten, että sen piirissä on vaikeaa keksiä uusia, kiinnostavia ja alaa uudistavia tutkimuskohteita.

Mitä kypsään ikään ehtinyt tieteenala voisi siis tarkoittaa? Se voisi tarkoittaa sitä, että kaikki on jo tutkittu. Oikeustieteen piirissä se voi liittyä myös siihen, että lainsäädäntö on hyvällä mallilla, suuria uudistustarpeita ei ole. Edelleen, se voisi tarkoittaa, että lainsäädännön mahdollisesti jättämät tulkinnanvaraisuudet on selvitetty ja oikeuskäytäntö vakiintunut.

Näiden ominaisuuksien valossa prosessioikeus vaikuttaa varsin kypsässä iässä olevalta tieteenalalta. Kun aloitin prosessioikeuden tohtorikoulutettavana vuonna 1985, voimassa oli pääosin vuoden 1734 oikeudenkäymiskaari, vuoden 1868 konkurssisääntö ja vuoden 1891 ulosottolaki. Tenttikirjoina luetutimme omilta opiskelua ajoilta tuttuja Tauno Tirkkosen teoksia Sivii-liprosessi I ja II sekä Rikosprosessi I ja II. Tirkkosen käsitelainopillisesta maailmasta oli vaikeaa innostua. Vaikka auskultointiaikana olin löytänyt mainituista teoksista vastauksia joihinkin kysymyksiin, ne tuntuivat käytännön oikeudenkäyntien kannalta etäisiltä.

Noista ajoista kaikki on muuttunut. Lainsäädännön muutoksen kannalta ratkaiseva oli vuosi 1993, jolloin tuli voimaan ns. alioikeusuudistus eli siirtyminen raastuvan- ja kihlakunnanoikeuksista kärjäoikeuksiin sekä riita-asioiden oikeudenkäynnin uudistus. Jos tätä uudistusta oli valmisteltu pitkään ja hartaasti – tässä kohdin on tapana viitata Wreden komiteaan vuodelta 1903, jossa useat uudistuksen periaatteista jo mainittiin – toinen samana vuonna toteutettu uudistus tapahtui erityisen nopean valmistelun tuloksena.

Suomi oli 1990-luvun alussa joutunut pahimpaan taloudelliseen lamaan sitten 1930-luvun. Tuolloin oli täydennetty 1800-luvulla säädettyä konkurssisääntöä velallisen ja velkojien sovintoa koskevilla akordisäännök-

¹ Kirjoitus perustuu 16.4.2014 Turun yliopistossa pidettyyn professoriluentoon.

sillä, joita ei koskaan sovellettu käytännössä. Kun tuhannet yritykset ja kymmenettuhannet kotitaloudet 1990-luvun alussa joutuivat taloudellisiin vaikeuksiin, paine toimivien velkajärjestely- ja saneeraussäännösten aikaansaamiseksi kasvoi. Vuoden 1993 alussa presidentti Koivisto vahvisti pikaisesti (ja vastahakoisesti) yksityishenkilöiden velkajärjestelylain ja yritysten saneerauslain.

Samalla vuosikymmenellä uudistettiin vielä rikosprosessi ja hovioikeusmenettely. Uusi konkurssilaki (2004) ja ulosottokaari säädettiin 2000-luvun ensimmäisellä vuosikymmenellä. Kuluvan vuosikymmenen suuri uudistus on esitutkintalainsäädäntö, tuli voimaan vuoden 2014 alussa. Kaiken kaikkiaan prosessioikeuden lainsäädäntö on 1990- ja 2000-luvuilla kirjoitettu käytännöllisesti katsoen kokonaan uusiksi.

Tällä uudistusaallolla on ollut dramaattisia vaikutuksia prosessioikeuden tutkimukseen. Jos prosessioikeutta 1980-luvun puolella välissä saattoi – kaikella kunnioituksella – kutsua melko rauhalliseksi tieteenalaksi, väitösten määrä alkoi 1990-luvun puolesta välistä alkaen kasvaa eksponentiaalisesti. Väitöksiä oli 1990-luvulla yhteensä neljä, 2000-luvulla niitä oli 12 ja viime vuonna (2013) yksinään jo neljä.

Prosessioikeudellisen kirjallisuuden määrä on kasvanut hurjaa vauhtia. Tirkkoset ovat korvautuneet Lappalaisilla, Jokeloilla ja Virolaisilla. Juha Lappalainen aloitti kirjasarjansa heti oikeudenkäymiskaaren muutosvuonna 1993 ja kasvatti sarjan pian trilogiaksi. Jyrki Virolaisen – yhdessä Pasi Pölösen ja Petri Martikaisen kanssa kirjoittama – trilogia käsittelee rikosprosessia ja tuomion perustelemista. Antti Jokelan pentalogian pääjuoni on rikosprosessissa, joskin kiinnostava sivujuoni seuraa siviiliprosessin etenemistä. Hän on myös jatkanut sarjaansa hovioikeuteen asti – rohkenisiko tässä yhteydessä puhua oikeudenkäynnin paluusta?

Jokelan kanssa tuottavuudessa pystyvät kilpailemaan vain Risto Koulu ja Tuula Linna. Kumpikin kuuluu Erkki Havansin aloittamaan vahvaan insolvenssioikeuden koulukuntaan. Uutta esitutkintalainsäädäntöä on lähtenyt tutkijapuolelta valottamaan professori Matti Tolvanen yhdessä käytännön ja lainvalmistelun miesten kanssa. (Sukupuolispesifi-ilmaus ei tässä ollut lapsus.)

Valtaosa tutkimuksesta on ollut oikeusdogmatiikkaa hyvin positiivisessa mielessä; lainsäädännön asiantuntevaa ja analyttistä kommentointia, tulkintaa ja systematisointia. Tutkimuksessa on myös teoreettinen painotus. Juha Lappalaisen jo vuonna 1986 julkaisema artikkeli Oikeustosisiikka ja todistustosisiikka prosessioikeudellisina peruskäsitteinä on jäsentänyt sekä

prosessioikeusuudistuksia, prosessiaineistoa että tutkimusta. Prosessioikeuden peruskäsitteet ja periaatteet ovat myös saavuttaneet vakiintuneen aseman.

Millaisia haasteita tämä tilanne asettaa prosessioikeuden tutkimukselle? Onko niin, että tutkittavaa ei enää ole? – Vastaukseni on luonnollisesti, että tutkittavaa riittää. Hyvä tutkimuskattavuus antaa mahdollisuuden miettiä, miten tutkimuskohdetta tulee lähestyä.

Prosessioikeuden metodeissa voidaan havaita kaksi merkittävää kehityslinjaa, jotka tulevat esiin erityisesti väitöskirjoja tarkasteltaessa. Keskustelu oikeusnormeista sääntö- ja periaateluonteisina yleistyi myös prosessioikeudessa 1990-luvulla. Erityisesti Jaakko Jonkan näkemys rikosprosessista asian selvittämisen ja epäillyn oikeusturvan periaatteiden välisenä punnintana on ollut tieteenalan kehitykselle merkityksellinen. Oikeusperiaatteiden ”löytämisen” jälkeen oikeustieteen ja oikeudellisen ratkaisutoiminnan keskeiseksi menetelmäksi nousi periaatteiden vastakkain punninta. Voidaan kuitenkin kysyä, kuinka suuri merkitys periaatepunninnalla loppujen lopuksi on prosessioikeudessa. Kuten Päivi Hirvelä on todennut, rikosten selvittäminen hyvin ei ole suoranaisesti epäillyn intressien ja oikeuksien vastaista, vaan hyvin toteutettu selvitys koituu kaikkien osapuolten eduksi, erityisesti eliminoimalla virheelliset rikosepäilyt pois menettelyistä. Hieman käytännöllisempänä näkökohtana voidaan todeta, että prosessioikeudessa monet oikeusperiaatteet on kiteytetty varsin täsmällisiksi oikeussäännöiksi. Esimerkiksi Laura Ervon keskeisimmäksi prosessiperiaatteen nostama kontradiktorinen periaate on kiteytetty täsmällisiksi säännöiksi siitä, keitä prosessissa on kuultava, millä tavoin ja missä kohdin prosessia se tapahtuu.

Toinen metodinen uudistus, joka liittyy läheisesti periaatteiden esiinmarssiin, on ollut ihmis- ja perusoikeuksien mukaantulo vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen jälkeen. Kiinnostavalla tavalla perusoikeusuudistus oli suhteellisen vähäsanainen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin suhteen jättäen tilaa Euroopan ihmisoikeussopimukseen sisältyville yksityiskohtaisemmille artikloille, joiden myötä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen erittäin runsas oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskeva oikeuskäytäntö on tullut osaksi Suomen oikeutta. Ihmisoikeustuomioistuimen käytännön tutkiminen on kiehtovaa, mutta koska tuomioistuin ottaa kantaa vain siihen, onko ihmisoikeussopimusta loukattu yksittäisessä tapauksessa, käytännön korostaminen voi helposti johtaa yksityiskohtien tarkasteluun ja sen sivuuttamiseen, mikä on oikeudenalan keskeinen perusta.

Periaatepunninnalla ja perusoikeuksilla on toki prosessioikeudessa merkittävä rooli. Osa prosessioikeuden periaatteista on kuitenkin luonteeltaan dworkinilaisittain politiikkoja, suuntaviivoja laadukkaana prosessin järjestämiseksi. Perusoikeuksien merkitys läpäisee koko prosessioikeutta, eikä rajoitu tilanteisiin, joissa niitä punnitaan vastakkain.

Ehkä nyt on aika pysähtyä pohtimaan oikeudenalan lähtökohtia. Missä prosessioikeus on tänään? Vastaako se niihin oikeusturvaongelmiin, jotka ovat tärkeitä ja ajankohtaisia? Mitkä ovat tieteenalan lähtökohtaisia oletuksia, ja vastaavatko ne tämän hetken oikeusturvaodotuksiin?

Kuten Thomas Kuhn totesi, tieteen paradigmat vaativat ajoittain uudistamista. Hän kiinnitti huomiota siihen, että myös luonnontieteiden piirissä on havaittu, että ongelman tarkastelu uusista ja ehkä yllättävistäkin näkökulmista vaikuttaa siihen, miten tutkimusongelmat ja tutkimuskohteet hahmotetaan.

Tieteenteoreetikko Sandra Harding on todennut, että tietyllä tieteenalalla voidaan tunnistaa ulkopuolelta tulevat haasteet tutkimuksen objektiivisuudelle. Sen sijaan tieteenalan sisäisiä rajoitteita on vaikeampaa havaita. Nuori tutkija Moa Bladini on ottanut Hardingin vahvan objektiivisuuden lähtökohdakseen analysoidessaan pohjoismaisen prosessioikeuden tapaa manifestoida objektiivisuuttaan. Lainsäädäntö nojautuu väistämättä joihinkin oletuksiin, joiden merkitystä on hyvä välillä pysähtyä pohtimaan. Prosessioikeudessa osa tällaisista olettamuksista on tiedostettuja, kuten tasavertaisten asianosaisten oletus, jota Anne Robberstad on ravistellut asianomistajaa koskevassa väitöskirjassaan. Myös prosessikäsitteistä on käyty jonkin verran keskustelua, kuten meillä Sakari Laukkanen väitöskirjassaan sosiaalisesta ja liberaalista prosessikäsitteestä.

Miten tällaisia tieteenalan perustavia lähtökohtia voidaan tutkia? Minna Gräns, Uppsalassa vaikuttava suomalainen oikeusteoreetikko, on hiljattain ilmestyneessä kirjassaan herättänyt kognitiopsykologian avulla kysymyksen, olemmeko liian vähäisessä määrin pysähtyneet pohtimaan sitä, miten oikeudenalojen keskeiset kysymykset hahmotetaan.

Yhteiskuntatieteissä ja kulttuurintutkimuksessa on lingvistisen käänteen jälkeen kehitetty metodeja, joiden avulla analysoidaan tekstejä ja niiden rakentamaa todellisuutta. Omalta kohdaltani sukupuolen tutkimus on avartanut käsitystäni tutkimusmetodeista. Sukupuoli on yksi niistä julkilausumattomista oletuksista, joita tiedekäsityksemme sisältää. Diskurssianalyysin avulla olen lukenut niitä käsityksiä sukupuolesta, joita lainsäädäntöömme sisältää. Voidaan sanoa, että tällöin etsitään ja analysoidaan taustalla olevia käsitteitä, käsityksiä ja kuvaa todellisuudesta. Diskurssianalyysi antaa mahdollisuuden

muidenkin oikeuden perusoletusten analysointiin, kuten olen tehnyt artikkeleissani, jotka koskevat velkajärjestelyn velallis- ja velkojakuvia.

Kun puhutaan oikeuden taustalla olevista syvemmistä käsityksistä, ollaan lähellä Kaarlo Tuorin oikeuden tasottelua pintatasoon, oikeuskulttuuriin ja syvärakenteeseen. Tuorin termejä käyttäakseni olen kuitenkin kiinnostuneempi vuorovaikutuksesta näiden tasojen välillä kuin itse tasoista tai niiden sisällöstä. Itse asiassa Tuorikin on esittänyt erilaisia ja jossain määrin vaikeasti tulkittavia tulkintoja oikeuden syvärakenteesta ja sen sisällöstä. Filosofi Tuija Pulkkinen on esittänyt, että postmoderni tutkimus ei oikeastaan ole kiinnostunut pinta/perusta-jaottelusta, vaan postmodernissa kiinnostus kohdistuu siihen, miten tuota suhdetta rakennetaan.

Metodisesti on kiinnostavaa, miten oikeuskulttuurin ja syvärakenteen tasoista voidaan saada tietoa ja miten niitä voidaan tutkia. Edellä mainitsin diskurssianalyttisen metodin. Myös muista yhteiskuntatieteen ja kulttuurintutkimuksen laadullisista menetelmistä, kuten aineistojen laadullisesta luokittelusta, narratiivianalyysista ja jopa etnografiasta, on juristille hyötyä. Toki ajattelen ensisijaisesti tutkijaa, joka pyrkii hahmottamaan oleellista, mutta menetelmät voivat myös tehdä meistä parempia juristeja, jotka pysyvät taitavampaan oikeudellisten ongelmien hahmottamiseen.

Norjalainen oikeustieteilijä Fredrik Stangia korosti jo vuonna 1932 oikeustieteen sekä yhteiskuntatieteiden ja kulttuurintutkimuksen läheistä suhdetta:

Jotta oikeustiede kehittyisi, sen tulee tunnistaa yhteytensä muihin kulttuuritieteisiin ja hedelmöityä niistä. Yhteys sosiologiaan on itsestään selvä. — — Mutta myös muiden kulttuuritieteiden kanssa on avattava yhteys, taikka yhteyksiä on syvennettävä. Satavuotisen eristäytymisen aika on ohi. Oikeushistorian ja oikeusfilosofian tutkimukselle on valaisevaa olla mahdollisimman läheisessä yhteydessä historialliseen kulttuurintutkimukseen. Mutta myös oikeusdogmatiikan tulee astua ulos erityksestään. Ajatelkaapa, mikä merkitys sillä olisi, jos ne psykologiset käsitteet, joilla työskentelemme, korjattaisiin vastaamaan moderneja realistisia käsityksiä. [käännös JN.]