

SUOMALAISEN LAKIMIESTEN YHDISTYKSEN
JULKAISUJA N^o 11

KIRJOITELMIA 1937

O T A V A

SUOMALAISEN
LAKIMIESTEN YHDISTYKSEN
JULKAISUJA
N^o 11

REKISTERI
JÄSEN

SUOMALAISEN LAKIMIESTEN
YHDISTYKSEN JULKAISUJA

N^o 11

KIRJOITELMIA 1937



HELSINGISSÄ
KUSTANNUSOSAKEYHTIÖ OTAVA

KIRJOITELMIA 1937

SISÄLTÄÄ:

1. BRYNOLF HONKASALO
NULLA POENA SINE LEGE

2. V. MERIKOSKI
VAALILAINSÄÄDÄNNÖN AIKAMÄÄRÄYKSET

3. PAAVO ALKIO
TUOMIOISTUINTEN VELVOLLISUUDESTA
LÄHETTÄÄ ILMOITUKSIA ERÄISTÄ
TOIMENPITEISTÄÄN



HELSINGISSÄ
KUSTANNUSOSAKEYHTIÖ OTAVA

Figure 1. The effect of the concentration of the *Agrobacterium* suspension on the transformation efficiency of *Agrobacterium* strains.

KUSTANNUS.

OSAKEYHTIÖ

O T A V A N

KIRJAPAINO:

HELSINGISSÄ

1937

ISBN 978-951-855-779-4 (PDF)

NULLA POENA SINE LEGE.

Periaate, jonka FEUERBACH kiteytti otsikossa mainittuun latinankieliseen muotoon,¹ on valistusajan tuote. Se oli yksi niistä takeista, joita mainittu aikakausi loi yksilön vapauden turvaksi. Sitä pyrkimystä, minkä se ilmaisee, voidaan tuskin ymmärtää tuntematta niitä olosuhteita, jotka aiheuttivat sen syntymisen. Sen ymmärtämiseksi on luotava lyhyt silmäys siihen tilaan, jossa rikosoikeus ja rikoslainkäyttö siihen aikaan olivat. Katsaus voidaan rajoittaa Ranskaan ja Saksaan, joista tuli uuden periaatteen esitaistelijoina, koska rikosoikeushoidon alalla vallinneet epäkohdat olivat suurin piirtein samantaisia suuressa osassa silloista kulttuurimaailmaa.

Rikosoikeushoidon epätyytyttävä tila johtui suurelta osalta siitä, että silloisesta lainsäädännöstä oli harvoin saatavana varma normi esiintyvien rikosoikeudellisten kysymysten ratkaisemiseen. Ensiksimainitussa maassa ei ollut lainkaan yhtenäistä rikoslainsäädäntöä. Oli olemassa vain joukko ordonnanceja, ediktejä ja lakeja, jotka olivat useinkin siinä määrin ristiriitaisia, että lainkäyttäjä monestikin saattoi sovelluttaa niistä sitä, minkä itse hyväksi näki. Rangaistuseräysten kirjavuus oli niin suuri, että eräs aikalainen saattoi syystä sanoa, että mitä lainkäyttäjän päähänpistoa tahansa voitiin perustella jollakin muodollisella määräyksellä. Muodollisten normien merkitys oli sitäkin pienempi, kun lainkäyttäjällä katsottiin olevan oikeus poiketa niistä, milloin rikoksen laatu jossakin yksityistapauksessa antoi siihen aihetta. Paitsi lakiin perustuvia rangaistuksia, joilla oli nimenä »peines légales», oli olemassa vielä käytäntöön perustuvia »peines en usage». Kun yksityistapauksissa useinkin oli miltei mahdollonta ratkaista, mikä oli lakina pidettävä, ja lainkäyttäjällä vielä oli laaja arbitrium, mitään varmaa rajaa rangaistavan ja rankaisemattoman välillä ei ollut olemassa. Rikos oli teko, josta seurasi rangaistus. Rangaista taas voitiin teko, minkä tuomari katsoi rankaisemisen

¹ Lause kuuluu täydellisenä: nullum erimen sine lege nulla poena sine lege poenali.

arvoiseksi. Jonkin verran parempi oli asiointi puheenaolevassa suhteessa vanhassa Saksan valtakunnassa, jossa jo v. 1532 oli saatettu voimaan yhtenäinen rikoslaki, n. s. Carolina. Mainittu laki ei kuitenkaan tarkoittanut säännöstellä kaikkia rangaistavia tekoja vaan ainoastaan rikokset, joista seurasi »*peinliche Strafe*». Lainkäyttäjälle jäi lain mukaan valta tuomita harkintansa mukaan sakkoja ja lyhytaikaisia vapausrangaistuksia teoista, jotka yleisen oikeuskäsityksen mukaan kaipasivat sellaista ojennusta. Rikoslakiin sisältyviä rangaistussäännöksiä voitiin lain nimenomaisen määräyksen mukaan *ex analogia* soveluttaa muihinkin kuin säännöksissä nimenomaisesti edellytettyihin tapauksiin. Se rangaistusseuraamus, joka kriminalisoidusta teosta oli tuleva, ei aina ollut laissa määrätty, vaan sen suhteen oli useinkin vedottu tuomarin harkintaan ja maassa vallinneeseen tapaan. Lainkäyttäjällä oli näin ollen laaja harkintavalta ei ainoastaan sen kysymyksen suhteen, mitkä teot olivat rikoksiksi katsottavat, vaan myöskin ja vielä enemmän sen seikan suhteen, millä rangaistuksella rikokseksi katsottu teko oli sovitettava. Carolinan merkitystä rikosoikeuden lähteenä oli omiansa vähentämään se seikka, että lainkäyttäjä katsottiin oikeutetuksi arbitroimaan sen säätämiä useinkin oikeustajunnan vastaisia rangaistuksia. Asiantila oli lopulta sellainen, että kaikki rangaistukset, kuolemanrangaistusta lukuunottamatta, olivat poena *extraordinaria* tai *arbitraria*, joita nimityksiä usein käytettiin samanmerkitsevinä. Mainitun rikoslain merkitystä vähentävästi vaikutti myöskin käytännössä ilmennyt taipumus antaa Mooseksen laille positiivisen oikeuden arvo ja roomalaisoikeudellisen *crimen majestatis*-käsitteen omaksuminen. Se partikuläärilainsäädäntö, joka valtakunnan eri valtioissa rikosoikeuden alalla syntyi, oli tavanomaisen oikeuden ja analogian suhteen pääasiallisesti Carolinan kannalla.

Rikosoikeuden kaoottisesta tilasta aiheutuneen oikeusepävarmuuden olisi tietysti melkoisessa määrässä voinut poistaa vakiintunut *praxis*. Sellaisen muodostuminen olisi kuitenkin edellyttänyt riippumatonta tuomarikuntaa, jollaista siihen aikaan ei yleensä ollut olemassa. Silloisen absolutistisen käsityskannan mukaan kuului hallitsijalle ei ainoastaan lainsäädäntö- vaan myöskin lainkäyttövalta. Yksityisen tuomarin tai tuomarikollegion tuomiovalta oli hallitsijanvallan *delegatio*. Tuomarit olivat ensi sijassa monarkin palvelijoita ja vasta toisessa sijassa tuomareita. Hallitsijan ja tuomarin välisestä suhteesta johtui, että hallitsijoilla katsottiin olevan valta puuttua oikeudenkäynnin kulkuun, mitä valtaansa he myöskin, var-

sinkin rikosasioissa, usein käyttivät. Tavallisimmin se rajoittui siihen, että monarkki pidätti itselleen oikeuden tuomioiden vahvistamiseen, mikä ei suinkaan merkinnyt yksinomaan oikeutta tuomittujen rangaistusten armahtamiseen vaan myöskin rangaistusten koventamiseen ja vapautettujen rankaisemiseen. Aivan harvinaista ei ollut sekään, että hallitus yksityisessä tapauksessa antoi ohjeen, miten vireillä oleva oikeusasia oli ratkaistava. Sellaisen ohjeen noudattamatta jättäminen vaati hallituksesta riippuvalta tuomarilta suurta moraalista rohkeutta. Että joskus kuitenkin niinkin saattoi tapahtua, ilmikäy siitä, että monarkki tahtonsa läpiviemiseksi saattoi lakkauttaa kokonaisen oikeusinstanssin tai perustaa uuden. N. s. valistuneet yksinvaltiaat tunnustivat yleisesti periaatteen, että lainkäytön tuli olla hallituksesta riippumattoman. Mutta käytännössä hekään eivät suinkaan johdonmukaisesti periaatetta noudattaneet.

Mainitut rikosoikeushoidossa vallinneet epäkohdat eivät suinkaan olleet ainoat, jotka silloisessa absolutistisessa valtiossa haittasivat yksilön hyvinvointia. Mutta ne olivat epäilemättä niistä vaikeimpia ja vaikuttivat osaltaan tehokkaasti poliittisen liikkeen syntymiseen, joka asetti päämääräkseen sen mielivallan hävittämisen, jonka alaisena yksilö oli ollut. Se seikka, että tällä individualistisella liikkeellä vaatimustensa toteuttamisessa oli niin suuri menestys, johtui melkoiselta osalta siitä henkisestä muokkauksesta, jonka alaisena yleinen mielipide valistusajan henkisten johtajain taholta oli ollut. N. s. luontaisoikeudellisen filosofian osuutta tässä työssä ei ole suinkaan vähäiseksi arvioitava. Erittäin tehokkaaksi aseeksi siinä taistelussa, jota yksilön vapauttamisesta käytiin, tuli oppi valtiosopimuksesta. Tämän opin, jonka esittäjinä ennenkaikkea GROTIUS, LOCKE, ROUSSEAU, BECCARIA, PUFENDORFF, THOMASIVS ja WOLFF ovat mainittavat, ytimenä on ajatus, että valtion on katsottava syntyneen hallitsijan ja hallittavain kesken tehdyllä vapaaehtoisella sopimuksella. Välttääkseen kaikkien sodan kaikkia vastaan, mikä elämisestä ilman valtiovaltaa olisi johtunut, ennestään vapaat yksilöt ovat luopuneet määrätystä osasta vapauttaan ja alistuneet valtiovaltaan sitä vastaan, että valtiovalta turvaisi heidän jäljelle jäävän vapautensa. Valtiovaltaan alistumista ei käsitetty aina historialliseksi tosiasiaksi, vaan se oli useillakin olettaamus, josta saatiin regulatoorinen periaate valtiovaltan ja alamaisten välisten suhteitten arvioimiselle. Kun valtion katsottiin syntyneen yksilön intressissä, johduttiin siitä siihen poliittiseen perusvaatimukseen, että valtiovallalla oli oleva oikeus puuttua yksilöllisen vapauden piiriin vain siinä määrin kuin mainittu suo-

jaamistarkoitus vaatii. Mikään puuttuminen valtiovallan taholta ei voinut tulla kysymykseen eräiden perusvapauksien suhteen, joista yksilöitten ei voida olettaa luopuneen ja jotka valtiovallan senvuoksi tulee loukkaamattomina voimassa pitää.¹ Yksilön etupiiriin ryhtyminen ei voinut olla mahdollinen muuten kuin sillä edellytyksellä, että oli olemassa siihen oikeuttava normi. Sellainen normi saattoi sisältyä vain lakiin, jonka antamisesta kansa joko kokonaisuutena tai edustajainsa kautta on saanut päättää. Kansalla itsellään täytyy esiintyneen käsityskannan mukaan olla oikeus ratkaista, minkä verran se tahtoo vapauksistaan luopua. Oppiin valtiosopimuksesta liittyy kiinteästi oppi kansansuvereenisuudesta.

Voidaan tietysti sanoa, että myöskin tavanomainen oikeus yleisen oikeustajunnan välittömänä ilmauksena on kansan tahdosta syntynyt. Tavanomaisen oikeuden normeilta puuttuu kuitenkin usein se tarkkamääräisyys, joka tarvitaan selvän rajain vetämiseksi yhdeltä puolen valtion ja yksilöitten välisten oikeuspiirien, toiselta puolen yksilöitten keskeisten oikeuspiirien välille. Valistusajan individualismi asetti sen vuoksi yleisesti vaatimuksen, että oikeudellisten normien tuli olla lainsäädäntöorganien toimesta voimaansaatettuja, jollaiset normit esiintyvät kirjoitetun lain muodossa. Yleiselle oikeuskäsitykselle ei tahdottu myöntää normeja välittömästi luovaa merkitystä, vaikka yleisesti katsottiinkin, että laeille oli annettava kansan oikeustajuntaa vastaava sisältö. Lakien laatimisen kirjalliseen muotoon katsottiin suuresti edistävän oikeusturvallisuutta, kun jokaisen edellytettiin kirjoitettujen lakien avulla pääsevän selvyyteen oikeuden sisällöstä.² Jottei mielivalta oikeuselämässä missään suhteessa voisi tulla kysymykseen, oli välttämätöntä, että lait laadittiin niin monipuolisiksi ja täydellisiksi, että niistä oli saatavana vastaus jokaiseen käytännössä esiintyvään kysymykseen. Mutta selvydestään huolimatta lait saattoivat saavuttaa yksilöllistä vapautta turvaavan tarkoituksensa vain sillä edellytyksellä, että niitä sanamuotonsa mukai-

¹ Eräiden mielestä ihmisten luonnolliset vapaudet saivat oikeudellisen luonteen vasta valtion perustamisen kautta. Toiset, kuten esim. Locke, olivat sitä mieltä, että ihmisillä jo valtion olemassaolosta riippumattoman luontaisoikeuden mukaan on olemassa oikeuksia ja velvollisuuksia, joita valtion lakien tehtävänä sitten on suojella. Viimeksimainittujen kesken ilmaantui erimielisyyttä, luontaiselle oikeudelleko vaike valtion positiiviselle oikeudelle konfliktitapauksissa on annettava etusija.

² Locke piti välttämättömänä, että oikeuskysymykset ratkaistiin »by promulgated established Laws, that the People may know their Duty, and be safe and secure within the limits of the Law.»

sesti sovellettiin. Puheenaolevalle käsitykselle esiintyivät analogia; jopa laintulkintakin keinoina, jotka olivat omiansa johtamaan mieltä valtaan ja oikeudenloukkauksiin. Lainkäyttäjälle ei näin ollen tullut antaa vähimpääkään oikeutta lakien sanamuodosta poikkeamiseen. Mutta mitä hyötyä oli sen periaatteen asettamisesta, että lainkäyttäjän tuli olla kirjoitettuun lakiin sidottu, ellei ollut takeita olemassa siitä, että periaatetta myöskin käytännössä noudatettiin? Kansa saattoi edustajiensa kautta päättää lakien antamisesta, mutta se ei voinut hoitaa lainkäyttöä, joten viimeksimainittu funktio oli edelleenkin uskottava valtiovalle. Mitään varmuutta taas ei ollut olemassa siitä, ettei valtiovalta yksityisen vahingoksi ylittänyt niitä rajoja, jotka laki oli viitoittanut. Konkreettisesti konfliktitapauksessa valtiovalta hyvinkin saattoi siirtää rajan omaksi edukseen. Takeiden etsiminen johti tunnettuun valtiovallan jakoa koskevaan oppiin. Opin ytimenä on ajatus, että yksilön vapautta valtiovallan taholta uhkaava vaara on poistettava siten, että valtiovaltaan sisältyvät funktioonit on jaettava ja niiden hoitaminen uskottava orgaaneille, joilla ei saanut olla valtaa puuttua toisen funktionin alaan. Niinpä esitti Locke mielipiteen, että valtiovalta oli jaettava lakiasäättävään, toimeenpanevaan (executive) sekä kansainvälisiä suhteita valvovaan (federative) valtaan. Mutta vasta MONTESQUIEU antoi opille sen sisällön, josta on tullut uudenaikaisen valtiorakennuksen kulmakivi. Hänen mielipiteensä mukaan on lakiasäättävä, lakiakäyttävä ja toimeenpaneva valta toisistaan eroitettava ja eri orgaaneille uskottava. Lakiakäyttävän vallan itsenäisyyttä Montesquieu perustelee seuraavasti: »Il n'y a point encore de liberté, si la puissance de juger n'est pas séparée de la puissance législative et de l'exécutrice. Si elle était jointe à la puissance législative, le pouvoir sur la vie et la liberté des citoyens serait arbitraire; car le juge serait législateur. Si elle était jointe à la puissance exécutive, le juge pourrait avoir la force d'un oppresseur.» Yksilö tuli saamaan vapautensa takeen sen kautta, että »le pouvoir arrête le pouvoir». Lainkäyttäjä ei voinut enää ratkaista oikeuskysymyksiä mielivaltaisesti, sillä häntä sitoivat lainsäätäjän antamat normit. Vähinkin poikkeaminen niistä merkitsi lainsäätäjän tehtäviin ryhtymistä. Lainsäätäjä taas ei voinut käyttää valtaansa ratkaistakseen konkreettisia oikeusriitoja, sillä se olisi merkinnyt lainkäyttäjän kompetenssipiiriin tunkeutumista. Raja lainsäätäjän ja lainkäyttäjän pätevyyspiirien välille oli vedettävä mahdollisimman jyrkästi. Tuomarin tuli olla vain sen normin julkilausuja, jonka laki ratkaistavaa tapausta varten oli asettanut. »Les

juges de la nation ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la riqueur.»

Kosketellut opit, jotka silloisen individualistisen suuntautumisen vallitessa saivat yleisessä tietoisuudessa suuren kantavuuden, saivat pian positiivisoikeudellisia ilmauksia. 1700-luvun lopulla annettuihin valtiosääntöihin ja perustuslainluontoihin lakeihin sisältyi julistuksia eräistä kansalaisille luonnostaan kuuluvista oikeuksista, jotka valtiovallan aina tuli loukkaamattomina voimassa pitää. Ensimmäiset sensisältöiset julistukset syntyivät englantilaisen oikeuden piirissä. Niiden syntyminen ensinnä mainitun oikeuden piirissä voitaisiin ehkä selittää johtuvan siitä, että mielipide siellä aikaisemmin oli kypsynyt perusoikeuksien lainsäädännölliseen tunnustamiseen. Kysymys kansalaisille kuuluvista perusoikeuksista ei sitäpaitsi ollut vielä mainitun oikeuden alueella ensi kertaa esillä. Magna Carta v. 1215 oli jo määrännyt: »Nullus liber homo capiatur vel imprisonetur aut dissaisiatur aut utlegatur aut aliquo modo destruatur nec super eum ibimus nec super eum mittemus nisi per legale iudicium parium vel per legem terrae». Olisi kuitenkin erehdys asettaa julistusten syntyminen yksinomaan henkisestä maaperämuokkauksesta johtuvaksi, sillä niiden antamiseen johtivat kuitenkin lähinnä historialliset tapahtumat. Ne syntyivät sen mielivallan lopettamiseksi, minkä alaisina Englannin amerikkalaiset koloniat olivat olleet emämaan taholta. Aate julistuksiin oli saatu luontaisoikeudellisesta filosofiasta; ajankohdan, jolloin ne annettiin, samoin kuin niiden sisällön määräisivät käytännölliset seikat. Perusoikeuksiksi selitettiin sellaiset elinintressit, joiden loukkaamattomuuden vakuuttaminen kärsityn sorron valossa näytti erittäin tärkeältä. Yhdeksi sellaiseksi katsottiin kansalaisen loukkaamattomuus hengen, vapauden ja omaisuuden puolesta. Mainittujen oikeushyvien loukkaamattomuus katsottiin taatuksi sillä edellytyksellä, että niihin voitiin ryhtyä vain lakiin perustuvan tuomion nojalla. Esimerkkinä puheenaolevista julistuksista mainittakoon Massachusetts'in declaration of rights maalisk. 2 p:ltä 1780, jossa oli m. m. seuraava määräys: »And no subject shall be arrested imprisoned, despoiled, or deprived of his property, immunities, or privileges, put out of the protection of the law, exiled or deprived of his life, liberty, or estate, but by the judgment of his peers, or the law of the land». Useissa itsenäistyneitten siirtomaitten perustuslaeissa oli toteutettu myöskin Montesquieun oppiin perustuva valtiovallan jako, joka katsottiin kansalaisoikeuksien säilymisen parhaaksi

takeeksi. Massachusetts'in ennenmainitussa deklaratioonissa selitettiin: »In the government of his commonwealth, the legislative department shall never exercise the executive and judicial powers, or either of them; the executive shall never exercise the legislative and judicial powers, or either of them; the judicial shall never exercise the legislative and executive powers, or either of them; to the end it may be a government of laws, and not of men». Mainitut säännökset antavat helposti sen käsityksen, että periaate nolla poena sine lege niiden kautta olisi saanut positiivisoikeudellisen tunnustuksen. Kun rangaistustoimenpide oli selitetty riippuvaksi siitä, että laissa oli olemassa siihen oikeuttava säännös, ja lakiasäättävä funktio oli tarkoin erotettu lakiikäyttävästä funktioonista, tuntuu siltä kuin rangaistuksen käyttäminen muissa kuin lain nimenomaan edellyttämässä tapauksissa olisi tehty mahdottomaksi. Mikäli mainittuja säännöksiä noudatettiin, täytyi asianlaidan todellakin määrätyssä merkityksessä olla niin. Mutta laeilla ei englantilaisen oikeuden piirissä ymmärretty yksinomaan kirjoitettuja lakeja vaan law-käsitteeseen sisältyi myöskin tavanomainen oikeus, common law. Viimeksimainittu oikeus ei ollut ainoastaan siviili- vaan myöskin rikosoikeuden alalla täysin tasavertaisena oikeuslähteenä. Tämä johtui siitä, että rikosoikeuden alalla oli olemassa vain hajanaisia määräyksiä, joten vakiintuneeseen oikeuskäsitykseen vetoaminen myöskin rikosasioissa oli välttämättömyys. Viimeksimainitusta seikasta johtuu, ettei vielä mainittujen säännösten katsottu olevan esteenä myöskään analogian käyttämiselle.

Periaatteen sen nykyisessä merkityksessä julkilausui Ranskan vallankumouksen kuuluisa ihmisoikeuksien julistus elok. 26 p:ltä 1789, jonka 8 art. kuului: »Nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit et légalement appliquée.» Sen lakiin sitoneisuuden arvioimisessa, minkä vastamainittu artikla lähinnä ilmaisee, tulevat ohjetta antavina kysymykseen myöskin saman julistuksen 5 ja 7 artikkelit. Viimeksimainittu kuului: »Nul homme ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la loi, et selon les formes qu'elle a prescrites.» Ensiksimainitussa lausuttiin: »Tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas». Deklaratioonissa oli myöskin julkilausuttu valtiotavallan jakoa koskeva periaate. Nulla poena sine lege-periaatetta koskeva lausuma sisältyy myöskin Ranskan perustuslakeihin syyskuun 3 p:ltä 1891 ja elok. 22 p:ltä 1795. Siitä huolimatta, että peri-

aate täten oli saanut valtiosääntöoikeudellisen tunnustuksen; katsottiin sen julkilausuminen eräissä vallankumouksen aikana ja jälkeen annetuissa rikoslaeissa tarpeelliseksi. Sitä koskeva säännös sisältyy Ranskan vielä voimassaolevaan rikoslakiin helmikuun 12 p:ltä 1810. (art. 4).

Edellämainittu ihmisoikeuksien julistus antoi periaatteelle perustuslain pyhyiden. Sitä aikaisemmin oli maksiimi saanut sijan eräässä mannermaisessa rikoslaissa. Itävallan v. 1787 annettuun rikoslakiin sisältyivät seuraavat säännökset: »Und sind als Kriminalverbrechen nur diejenigen gesetzwidrigen Handlungen anzusehen, und zu behandeln, welche durch gegenwärtiges Strafgesetz als solche erklärt werden» (1 Teil § 1). Ja »Der Kriminalrichter ist an die buchstäbliche Beobachtung des Gesetzes gebunden, soweit in demselben auf die Missethat die Grösse, und Gattung der Strafe genau, und ausdrücklich bestimmt ist» (I Teil § 13). Viimeksimainitut säännökset ovat syntyneet välittömästi ennenmainittujen luontaisoikeudellisten oppien vaikutuksesta. Niihin tunnustuksiin, jonka periaate myöhemmin lainsäätäjän taholta eri maissa sai, antoivat ehkä kaikkein useimmissa tapauksissa aiheen ranskalaiset esikuvat, joiden vaikutusta periaatetta koskevan säännöksen sanamuotokin monesti ilmaisee. Tunnustaminen tapahtui joko perustuslakiin tai rikoslakiin otetulla säännöksellä; joissakin tapauksissa katsottiin olevan syytä sisällyttää periaatteen julkilausuva säännös molempiin. Oli myös tapauksia, joissa periaatteen tunnustaminen tapahtui tavanomaisen oikeuden tietä. Viime vuosisadan alkupuolella periaate oli saanut joko nimenomaisen tai hiljaisen tunnustuksen suuressa osassa sivistynyttä maailmaa.

Nulla poena sine lege sai aluksi tunnustuksen poliittisena maksiimina. Mutta melkein samoihin aikoihin syntyi teoria, joka antoi periaatteelle rikosoikeudellisen perustan. Teoria on tunnettu FEUERBACHIN psykologisen pakkoteorian nimellä. Se seikka, että Feuerbach johtui muovaamaan mainitun lauseen, saa selityksensä niin hyvin siitä käsityksestä, mikä hänellä oli rangaistuksen tehtävästä, kuin siitä mielipiteestä, mikä hänellä oli rangaistuksen oikeudellisesta perustasta. Valistusajalle ominaisen katsantokannan mukaan valtio oli yksinomaan yksilöitten intressejä palvelemaan perustettu laitos. Kun esivallallisilla funktiooneilla ei voinut olla muuta tarkoitusta, johtui siitä, että rangaistuksenkin käyttäminen jäi riippumaan siitä, voitiinko sitä yksilöitten hyödyn kannalta puolustaa. Vastaus ei tietysti voinut olla muuta kuin myönteinen, sillä ilman rangaistusta valtio olisi ollut voimaton suojaamaan yksilöllisiä vapauksia, joiden

suojaaminen valtiosopimuksen mukaan sille kuului. Rangaistus-toimenpiteitä tarvittiin yksilöitten hyvinvointia uhkaavan rikollisuuden torjumiseksi. Valistusäika arvioi rangaistusta sen yleisestävän vaikutuksen kannalta; se näki rangaistuksessa keinon, jolla voitiin peloittaa ihmisiä rikoksia tekemästä. Yleispreventiiviseen vaikutukseen pyrkiminen saa selityksensä ajan deterministisestä ajattelusta. Oltiin näet sitä mieltä, että tapahtumisen lait sielunelämän alalla ovat samat kuin muussakin luonnossa. Ihmisen tahdontoimintaa ei ollut käsitettävä edellytyksistä riippumattomaksi ilmiöksi vaan yleisen syyn ja seurauksen lain alaiseksi realiteetiksi. Tämä sielunelämän kausaalilain alaisuus teki käsityskaannan mukaan mahdolliseksi ihmisten tahdontoimintaan vaikuttamisen. Rikoksien ehkäisemiseen oli senvuoksi pyrittävä siten, että tarpeeksi voimakkaasti vahvistettiin rikosta ehkäiseviä motiiveja rangaistusuhkan ja eksekutioinnin avulla. Erittäin sattuvasti lausuu julki mainitun ajatuksen HOLBACH teoksessaan *Système de la nature*: »Les lois pénales sont des motifs que l'expérience nous montre comme capables de contenir ou d'anéantir les impulsions que les passions donnent aux volontés des hommes». Mainitusta ajattelusta teki Feuerbach selvät rikosoikeudelliset johtopäätökset. Hän katsoi, että rikoksien ehkäiseminen oli saatava aikaan niiden rangaistusuhkien avulla, joita rikoslaki kriminalisoiduista teoista sisälsi. Rangaistusuhka oli säädettävä sellaiseksi, että se yleisesti kykeni esiintymään voimakkaampana motiivina kuin rikoksesta saatava hyöty ja siten psyykkisesti pakottamaan rikoksista pidättäytymään. Myöskin rangaistuksen täytännönnäköisyydellä oli välillisesti rangaistusuhkan vaikutusta tukeva merkitys, se kun oli osoituksena siitä, että uhalla tarkoitettiin totta. Täytännönnäköisyydellä ei kuitenkaan voitu pyrkiä yleispreventiooniin, koska se olisi merkinnyt yksilön käyttämistä korkeampien tarkoitusten välineenä. Se punninta rangaistuksen sisältämän pahan ja rikoksesta saatavan hyödyn välillä, jota teoria edellyttää, on tietysti mahdollinen vain sillä edellytyksellä, että yksilö tuntee ne haitalliset seuraamukset, joita rikoksen tekemisestä saattaa tulla. Se edellyttää ei ainoastaan, että ne teot, joista rikosoikeudellinen reaktiooni ylimalkaan voi kysymykseen tulla, vaan myöskin että niistä johtuvat reaktioonit ovat laadun ja laajuuden puolesta tarkoin määritellyt. Mainittu käsitys johti Feuerbachin lauseeseen: *nullum crimen sine lege nulla poena sine lege poenali*; mitä hänen muovaamaansa lausetta sittemmin on yleisesti käytetty ilmaisemaan rikostuomarin sitoneisuutta kirjoitettuun lakiin.

Mainitun lauseen muovaamiseen Feuerbach johtui toisestakin syystä. Rangaistusuhkien asettamiseen valtiolta on oikeutettu ja velvollinen jo sen tehtävän nojalla, minkä valtio valtiosopimuksessa oli saanut yksilöllisten oikeuspiirien suojelijana. Rangaistusuhka ei loukkaa kenenkään vapautta, koska yksilöt ilman sitäkin ovat velvolliset pidättäytymään laissa rangaistaviksi selitetyistä teoista. Täytäntöönpano sensijaan edellyttää Feuerbachin mukaan erityistä oikeudellista perustetta. Sellaisen perusteen Feuerbach näkee tekijän vapaaehtoisessa alistumisessa rangaistukseen. Rangaistusuhka on valtiiovallan puolelta tapahtunut selitys, että rangaistus tulee käytettäväksi sillä edellytyksellä, että uhassa mainittu teko tapahtuu. Tekemällä teon rikoksentekijä täyttää ehdon ja alistuu rangaistukseen. Alistumiseksi voidaan teko kuitenkin käsittää vain edellytyksellä, että tekijä on tuntenut riskin, jonka alaiseksi hän teon tekemällä itsensä asettaa. Tunteminen on tietysti mahdollinen vain edellytyksellä, että rikokset ja rangaistukset ovat laissa tarkoin määritellyt.

Psykologisen pakkoteorian vaikutus ilmenee eräiden rikoslakien rikostuomarin sitoneisuuden kirjoitettuun lakiin julkilausuvissa säännöksissä. Feuerbachin laatiman Baierin rikoslain v. 1813 1 art. kuului: »Wer eine unerlaubte Handlung oder Unterlassung, für welche das Gesetz ein gewisses Übel angedroht hat, begeht, ist diesem gesetzlichen Übel als seiner Strafe unterworfen». Württembergin v. 1839 annetun rikoslain 1 artiklassa säädettiin: »Das gegenwärtige Strafgesetz findet Anwendung auf Handlungen oder Unterlassungen, welche in den Bestimmungen desselben ihrem Wortlaut oder dem Sinne nach mit Strafe bedroht sind». Eräiden muidenkin rikoslakien kysymystä koskevissa säännöksissä ilmenee teorian vaikutus.

Nulla poena sine lege-periaatteen johdonmukainen toteuttaminen asettaa määrättyjä vaatimuksia rikoslakien sisällön suhteen. Periaate lainkäyttäjän sitoneisuudesta kirjoitettuun lakiin voidaan pystyssä pitää vain edellytyksellä, että laissa on olemassa tarpeelliset ohjeet. Se edellyttää t. s., että rikoslaissa on määritelty ne teot, joista rikosoikeudellinen reaktio voi kysymykseen tulla, kuin myöskin kustakin teosta johtuvat seuraamukset. Sellaista sitoneisuutta ei voida saada aikaan siten, että lueteltaisiin kaikki ne yksityiset tapaukset, jotka halutaan rangaista, koska sellainen menettely käytännöllisesti katsoen on mahdotonta. Periaate voidaan voimaansaattaa vain siten, että raja rangaistavan ja rankaisematta jäävän välille vedetään abstraktisin yleistävin tunnusmerkein. Tämän maksimista

johtuvan konsekvenssin toteuttamiseen pyrittiin yleisesti sen tunnustamista seuranneena aikana suoritettussa rikoslainsäädännössä. Periaatteen voimaansaattamisen katsottiin myös vaativan, että rikosten määrittely tapahtui sellaisin käsittein, jotka eivät tarjonneet minkäänlaista tilaa lainkäyttäjän subjektiivisille käsityksille eivätkä näin ollen varanneet mielivaltaisen tulkinnan mahdollisuutta. Yleisenä esiintyi sen vuoksi vaatimus, että tunnusmerkkeinä tulivat kysymykseen vain faktilliset käsitteet, joita käytettäessä sellaista vaaraa ei käsitetty olevan. Arvokäsitteitä, joiden sisältö vaihtelee yleisten kulttuurikäsitysten ja subjektiivisten katsomusten mukaan, oli mikäli mahdollista vältettävä. Jos jossakin tapauksessa poikkeuksen tekeminen olisi välttämätön, lainsäätäjän tuli antaa tarkka määrittely arvokäsitteen sisällöstä.

Käsityskannasta olisi luullut johtuvan, että tuomarin harkinta teosta johtuvan rangaistusseuraamuksen suhteen olisi pyritty sitomaan yhtä ahtaisiin rajoihin kuin rikostunnusmerkistön suhteen. Seurauksena siitä olisi ollut, että olisi johduttu absoluuttisesti määrättyihin rangaistuksiin. Kun valistunut katsantokanta yleensä hylkäsi kuolemanrangaistuksen ja saattoi yleisimpänä rikosoikeudellisenä reaktioonina käytäntöön vapausrangaistuksen, mainittu konsekvenssi olisi voitu toteuttaa vain sillä edellämainitulla edellytyksellä, että jokaisesta käytännössä esiintyvistä konkreettisista tapauksista olisi voitu muodostaa oma tunnusmerkistö absoluuttisesti määrättyine rangaistusseuraamuksineen. Kun ei sellainen ole mahdollista, oli periaatetta rangaistuksen kohdalla modifioitava ja tyydyttävä relatiivisesti määrättyihin, vissin maksimin ja minimin välillä liikkuviin rangaistuksiin. Mutta sille harkintavallalle, joka näin ollen osoittautui välttämättömäksi, oli valistusaikaisen katsantokannan mukaan asetettava mahdollisimman ahtaat rajat.

Valistusaika pyrki löytämään oikean suhteen teon ja rangaistuksen välillä. Se ei voinut käytännöllisistä syistä toteuttaa suhteellisuusajatusta lainsäädännöllisesti niin perinpohjaisesti, että jokaista käytännössä esiintyvää tapausta olisi vastannut absoluuttisesti määrätty rangaistus. Se koetti kuitenkin toteuttaa suhteellisuusajatuksen mahdollisimman suuressa määrässä siten, että se pyrki muovaamaan kustakin rangaistavan teon tyypillisestä ilmenemismuodosta eri tunnusmerkistön omine ahtaine latituudeineen. Oikeaa suhdetta teon ja rangaistuksen välillä valistusaika ei yleensä etsinyt sovituksesta. Se määräsi mainitun suhteen rangaistuksen yleispreventiivistä tehoa silmälläpitäen. Yleispreventiivisen tehon aikaansaami-

nen edellyttää näet myös suhteellisuutta, joskaan sen edellyttämän suhteellisuuden sisältö ei ole sama kuin sovitusajatuksen vaatiman suhteellisuuden. Viimeksimainitun sisältö on ekvivalenssiajatuksen määräämä, ensiksimmäisen sisältö määräytyy sen mukaan, minkälaisen psykologisen pakon käyttäminen on tarpeellinen, jotta ihmiset parhaiten saataisiin pidättäytymään oikeudenloukkauksista. Yleispreventiooniaatetta johdonmukaisesti seuraten joudutaan rangaistusta määrättäessä huomio pääasiallisesti kiinnittämään ulkonaiseen oikeudenloukkaukseen. Sellainen menettelytapa oli myös sopuisuudessa valistusaikaisen katsantokannan kanssa, joka epäluulolla suhtautui kaikkeen, mikä vähänkin saattoi tuntua valtiovallan tunkeutumiselta ihmisen sisäisen sielunelämän piiriin. Mainitusta katsantokannasta johtunut psyykkisten tunnusmerkkien välttäminen vaikutti, että edellämäinittu vaatimus rangaistavien tekojen määrittämisestä puhtaasti faktillisin käsittein voitiin melkoisessa määrässä toteuttaa.

Siitä seikasta, kuinka ahtaisiin rajoihin tuomarin harkintavalta oli asetettava, oli nulla poena sine lege-periaatteen esitaistelijain kesken eri mielipiteitä olemassa. Äärimmäinen suunta esitti vaatimuksen, ettei minkäänlaista tulkintaa ollut sallittava, vaan rikosoikeudellisia säännöksiä oli kirjaimellisesti noudatettava. Kanta on erittäin selvästi ilmituotu eräissä «cahiers» nimellä kulkevissa kirjoituksissa vuodelta 1789, joissa ranskalaiset vaalikorporaatioonit julkitoivat toivomuksiaan valitsemilleen edustajille. Bordeaux'in kaupunki esitti toivomusponnen: »Qu'il soit statué que les juges soient tenus de se conformer à la lettre de la loi sans pouvoir s'en écarter sous aucune prétexte.» Châtellerault'in papisto esitti mielipiteenään, että lakia oli tulkittava »sans la pouvoir modifier ou interpréter, abus qui règne depuis longtemps». Tämän suunnan edustajia olivat myös Montesquieu ja BECCARIA. Viimeksimainitun käsityskannan mukaan mikään ei ollut vaarallisempi mielipidettä, että lakia soveltaessa on huomioonotettava sen henki, mikä ei voinut merkitä muuta kuin tuomarin paremman tai huonomman logiikan tuotetta. Epäkohdat, joita lakien kirjaimellisesta soveltamisesta saattoi johtua, olivat joka tapauksessa vähäisemmät niitä haittoja, joita kirjaimesta poikkeaminen aiheutti. Kun lakia sovellettiin tarkoin sanamuotoonsa mukaisesti, tultiin aina yhteen ja samaan tulokseen. Jos saman oikeuskysymyksen ratkaisemisessa vaikkapa vain kaksi johtopäätöstä oli mahdollista, oli mielivallalle ovi avattu. Beccarian mielipide vastaa täysin ennenmainittua Montesquieun käsitystä, että lainkäyttäjän tuli

olla vain säädetyn normin julkilausuvana suuna. Käsityskantaa erittäin kuvaavia ovat myöskin FREDRIK SUUREN kysymystä koskevat lausunnot. Väitöskirjassaan *Sur les raisons d'établir ou d'abroger les lois* Fredrik vaati, että lakien tuli olla niin selvät, ettei tulkinnalle voinut jäädä minkäänlaista sijaa. Eräässä kabinettiorderissaan v. 1780 hän lausui, että kun hänen tavoittelemansa päämäärä, yhtenäinen laki oli saatu luoduksi, oikeusoppineet lain yksinkertaistuksen vuoksi tulivat menettämään salaperäisen auktoriteettinsa ja asianajajain ammattikunta tuli kokonaan tarpeettomaksi. Pääasiallisena syynä siihen, että lainkäyttö oli muuttunut tulkintatemppeiluksi, Fredrik piti oikeustiedettä. Erityisen ankaran hylkäystuomion hän antoi lakeja selittelevistä kommentaareista, joiden julkaiseminen sen vuoksi oli rangaistuksen uhalla kiellettävä. Kosketeltu kaiken laintulkinnan epäävä suunta sai myöskin ilmauksen Itävallan rikoslaissa v. 1787, jonka kysymystä koskevat säännökset ovat aikaisemmin siteroidut.

Voidaan tuskin ajatella, että kosketeltua käsityskantaa voitaisiin käytännöllisessä oikeuselämässä missään olosuhteissa ylläpitää. Sen ymmärsivät useat niistäkin, jotka tuomarin sitoneisuudessa lakiin näkivät yksilöllisen vapauden välttämättömän takeen. Viimeksimainittuihin kuului myöskin Feuerbach. Hänen mielestään varsinaisen tulkinnan epäämistä oli pidettävä naurettavana ja järjettömänä harhaiskuna, joka teki tuomarista ovelan veijarin petkutettavan. Sen sijaan hänen mielestään oli analogia kokonaan kiellettävä, koska mikään ei saattanut olla vaarallisempaa kuin antaa lainkäyttäjän lisätä rangaistavien tekojen lukua. Laissa mahdollisesti esiintyvät aukot oli lainsäätäjän toimesta täytettävä. Viimeksi kosketeltu käsityskanta pääsi ennen pitkää vallitsevaksi. Useissa saksalaisissa rikoslaeissa selitettiin rangaistaviksi teot, jotka olivat sitä lain sanamuodon mukaan »oder dem Sinne nach». Viimeksimainituilla sanoilla ei tarkoitettu analogiaa vaan lainkohtain loogillista tulkintaa. Todistuksia on kuitenkin siitäkin, ettei lainsäätäjä joka tapauksessa noudattanut vallitsevaa käsitystä, vaan antoi puheenaolevalle maksimille sellaisen sisällön, että lainkäyttäjälle jäi jossakin määrässä mahdollisuus analogiseen tulkintaan. Sellainen on esim. 4 art. Braunschweigin rikoslaissa v. 1840, jossa säädettiin: »Das Gesetzbuch ist anzuwenden auf alle Handlungen, welche entweder nach den Worten oder nach dem Sinne oder nach dem Grunde der einzelnen Bestimmungen desselben als darin unzweifelhaft enthalten anzusehen sind». Artikla salli siis nimenomaan lainanalogian. Pohjoismaisessa lainsäädännössä esiin-

tyvät kysymystä koskevat säännökset tulevat toisessa yhteydessä käsiteltäviksi.

Lainkäytön sitoneisuudesta kirjoitettuun lakiin etsittiin suojaa lainkäyttäjän taholta uhkaavaa mielivaltaa vastaan. Valistusmiehiä ei sanottavasti askarruttanut ajatus, että yksilö saattaisi tarvita suojaa myöskin lainsäätäjää vastaan. Esim. kysymys lakien retroaktiivisesta vaikutuksesta joutui tuskin ollenkaan käsittelyn alaiseksi heidän taholtaan. Locken vaitiolon kysymyksen suhteen ymmärtää hyvin, kun rikos hänen käsityksensä mukaan on yksilölle luonnostaan kuuluvan oikeuden loukkaus, jonka rankaiseminen luonnontilassa kuului yksilölle, mutta jonka tehtävän valtio valtiosopimuksessa on ottanut itselleen. Rikoslaki, joka myöhemmin julistaa teon rangaistavaksi, ei aiheuta muutosta siihen tilaan, joka luontaisoikeudellisesti jo on olemassa. Locke joutuu samaan tulokseen siitäkin syystä, että niinhyvin lainsäädäntö kuin lainkäyttö merkitsevät hänelle jo olevan oikeuden voimaansaattamista. Montesquieun vaitiolo ei voi johtua samasta syystä, hän kun ei tunnusta olevan valtiosta riippumatonta oikeutta. Kun Montesquieu ei kysymystä nimenomaan käsittele, on hänen kantansa siihen nähden johdettava hänen opeistaan. Lainsäädännän tuli hänen käsityksensä mukaan olla niin täydellinen, että siitä oli saatavana normi jokaiselle tekemiselle ja tekemättä jättämiselle. »Dans un état, c'est à dire dans une société ou il y a des lois, la liberté ne peut consister qu' à pouvoir faire ce que l'on doit vouloir, et à n'être point contraint de faire ce que l'on ne doit pas vouloir. — La liberté est le droit de faire tout ce que les lois permettent.» Tästä käsityksestä ilmikäy, ettei mikään pakkotoimenpide saanut tulla kysymykseen suhtautumisesta, ellei se ollut vastoin velvoittavaa normia.

Montesquieun edellämainitusta käsityksestä johtuu ainoastaan, ettei teosta, johon oikeusjärjestys ei velvoita, voida myöhemmin anettussa rikoslaissa säätää rangaistusta. Siitä ei sensijaan seuraa, ettei tekoa, joka on oikeusvelvollisuuden vastainen, voitaisi kriminalisoida retroaktiivisin vaikutuksin. Montesquieun oppi siitä, ettei ketään voida pakottaa mihinkään, johon laki ei velvoita, lienee kuitenkin osaltaan vaikuttanut sen periaatteen syntymiseen, ettei rikoslaeilla saanut olla retroaktiivista vaikutusta. Periaate sai ensinnä tunnusituksen Pohjois-Amerikan yhdysvaltain valtiosäännöissä ja perustuslainluontoisissa julistuksissa. Esimerkkinä sellaisista mainittakoon Marylandin deklaratioonin XV, joka kuuluu: »That retrospective laws, punishing facts committed before the existence of such laws,

and by them only declared criminal, are oppressive, unjust and incompatible with liberty; wherefore no ex post facto law ought to be made.» Muidenkin valtioiden kuin Pohjois-Amerikan yhdysvaltojen oikeusjärjestykseen sisältyy määräyksiä siitä, että rikoslailla ei saa olla netroaktiivista vaikutusta.

On aivan selvää, ettei rikoslailla Feuerbachin psykologisen pakko-teorian kannalta voida myöntää netroaktiivista vaikutusta. Mainitun teorian vaikutusta ilmaisevat rikoslait selittävät yleisesti rangaistaviksi vain teot, jotka rikoslaki on asettanut rangaistusuhkan alaisiksi (»für welche das Gesetz ein gewisses Übel angedroht hat«, ks. art. 1 Baierin rikoslaissa vuodelta 1813).

Nulla poena sine lege-periaatteen voimaansaattaminen käytännössä ei voinut käydä päinsä ilman että lainkäyttäjä vapautettiin niiden valtatekijäin alaisuudesta, jotka aikaisemmin olivat häirinneet lakien tarkkaa seuraamista. Tämä edellytys toteutettiin siten, että lainkäyttö valtiovallan jakoa koskevan periaatteen mukaisesti uskottiin orgaaneille, jotka olivat lakiasäättävistä ja toimeenpanevista elimistä riippumattomat. Lakiakäyttävät orgaanit pyrittiin yleisesti muodostamaan kollegiaalisiksi kokoonpanoltaan, koska sellaisen kokoonpanon katsottiin parhaiten takaavan lainkäytön puolueettomuuden. Erittäin suosittu oli siihen aikaan ajatus, että tärkeimmät oikeuskysymykset, kuten kysymys vastaajan syyllisyydestä tai syyttömyydestä, oli uskottava kansalaisille, jotka eivät olleet minkäänlaisessa riippuvaisuussuhteessa valtioon, mikä ajatus johti valamiehistöjen asettamiseen tuomioistuimiin.

Yksilön oikeusturvallisuus ei ole taattu yksinomaan sillä, että rikoslaki määrää kysymykseentulevan reaktionin edellytykset ja laadun, vaan siihen vaaditaan lisäksi takeita siitä, että rikosoikeudellisten säännösten soveltaminen tulee kysymykseen vain silloin, kun syytetty todella on tehnyt itsensä syypääksi kriminalisoituun tekoon. Aineellisoikeudellinen garantia, jonka nulla poena sine lege sisältää, edellyttää täydennykseksi prosessioikeudellista garantiaa. Rikosprosessin luonteessa ilmenee aina kahden vastakkaisen intressin vaikutus. Toinen niistä vaatisi, että prosessi olisi mahdollisimman tehokas aineellisen totuuden selville saamiseksi; toinen taas, että se sisältäisi mahdollisimman paljon yksilöllisen vapauden takeita. Edeltäneen ajan rikosprosessissa epäilemättä ensiksimainittu näkökohta oli määrävänä. Uudenaikaisen rikosprosessin luomisessa taas näyttää viimeksimainittu intressi näytelleen pääosaa. Inkvisitoorisen prosessin sijaan luotiin liberaalinen asianosaisprosessi, jolle on luon-

teenomaista kontradiktoorinen menettely, syytetyn oikeus oikeusapuun ja käsittelyn julkisuus.

Reformien pyrkimyksenä oli saattaa syytetty syyttäjän kanssa mahdollisimman tasavertaiseen asemaan. Tämä tendenssi oli johdonmukainen seuraus siitä oikeudellisesta ajattelusta, jonka valistusaika oli synnyttänyt. Valtiosopimuksen kautta valtiovallan alaisuuteen joutunut yksilö ei mainitulle ajattelulle esiintynyt objektina vaan subjektina, jolla oli valtiota vastaan erityisiä oikeuksia ja jonka individuaaliseen vapauspiiriin valtiovalta saattoi tunkeutua vain edellytyksellä, että sillä oli siihen määrätty lakiin perustuva oikeutus. Ajattelu johti subjektiivisten julkisten oikeuksien konstruointiin, joita oli yksilöllä valtiota ja valtiolla yksilöä vastaan. Yksilön ja valtion välisen suhteen konstruointi molemminpuolisiksi subjektiivisiksi oikeuksiksi merkitsi itse asiassa sitä, että yksilö asetettiin oikeuspersoonallisuutena valtiovallan rinnalle. Täydellistymisensä kosketeltu liberaalinen valtio-oikeudellinen ajattelu sai JELLINEKIN kuuluisassa statusopissa. Puheenaolevaa käsitystä johdonmukaisesti noudattaen rikosoikeustiede kehitti opin rangaistusvaateesta, joka syntyy valtiolle yksilön toteuttaessa jonkin tunnusmerkkikokonaisuuden, josta laki on asettanut rangaistusseuraamuksen riippuvaksi. Tunnusmerkistön toteuttamisen kautta syntyy tilanteeseen, jossa valtion oikeudellinen asema lähinnä on verrattavissa yksityisen saamamiehen asemaan. Rangaistusvaateen voimaansaatminen oli liberaalisen ajattelutavan mukaan tapahtuva likipitään samalla tavalla kuin yksityisoikeudellisen vaateen siviiliprosessissa asianosaisten nauttiessa samanlaisia prosessuaalisia etuja. Kun puheenaoleva oppi rajoitti rangaistuksen käyttämisen tapauksiin, joissa valtiolle laissa tarkoin määriteltyjen edellytysten täyttämisen kautta syntyy rangaistusvaade, edisti se osaltaan samaa tendenssiä, josta nulla poena sine lege oli ilmauksena.

II.

Nulla poena sine lege oli johdonmukainen seuraus siitä oikeudellisesta ajattelusta, johon valistusajalle ominainen henkinen suuntautuminen johti. Voidaan näin ollen hyvin ymmärtää, että oikeudellisen ajattelun muuttuessa maksimin kestävyys joutui koetukselle. Varsin voimakkaan järkytyksen sille valmisti n. s. historiallinen koulu, jonka käsitys oikeudesta oli vallan toisenlainen kuin valistusfilosofian. Viimeksimainitun mukaan oikeus syntyy lainsäätäjän määrätietoisesta harkinnasta, joten ainoana oikeuslähteenä tulivat kysymykseen kirjoitetut lait. Historiallisen koulun omaaman käsityksen mukaan oikeus on sisäisestä välttämättömyydestä syntynyt kansanhengen spontaaninen ilmaus. Se ei ole tulos tilapäisistä tahdonilmaisista vaan se on kansakunnan yhteinen oikeudellinen vakaumus, joka muodostuu samojen orgaanisten lakien mukaan kuin muukin henkinen elämä. Perimmäisenä oikeuslähteenä on aina kansan elävä oikeustajunta. Kirjoitettujen lakien laatiminen ei kuitenkaan puheenaolevan suunnan edustajainkaan mielestä ole tarpeetonta; sitä on päinvastoin pidettävä tarkoituksenmukaisena keinona oikeuden kehittämiseksi. Kirjoitetuilla laeilla ei luoda uutta oikeutta, vaan niiden kautta saatetaan ainoastaan kansan tietoisuudessa elävä oikeus suurempaan täydellisyyteen. Niin hyvin lainsäätäjän kuin lainkäyttäjän tehtävä rajoittuu jo olevan oikeuden löytämiseen ja voimaansaattamiseen. Orgaanisesti kehittynyt yleinen oikeustajuntana ilmenevä oikeus ei ole oikeuslähteenä samanvertainen kirjoitetun lain rinnalla vaan on sen yläpuolella. Valistusajan lainpositivismin tilalle historiallinen koulu asetti tavanomaisen oikeuden positivismiin.

Jos historiallisen koulun käsityskanta olisi päässyt määrääväksi, se epäilemättä olisi johtanut nulla poena sine lege-periaatteen hylkäämiseen. Mikäli näet johdonmukaisesti tahdotaan pitää kiinni siitä koulun periaatteesta, että kansan oikeuskäsitys on kirjoitetun lain yläpuolella, maksimin edellyttämää tuomarin sitoneisuutta kir-

joitettuun lakiin ei voida ylläpitää. Sellaista merkitystä historiallinen koulu ei milloinkaan saanut, mutta sillä on silti periaatteen suhteen ollut määrätty merkityksensä. Valistusmiesten käsityskannan mukaan oikeus merkitsi samaa kuin kirjoitettu laki. Mainitun yhteellistytämisen vuoksi lauseen sanat »sine lege» eivät merkinneet muuta kuin tuomarin sitoneisuutta rikosoikeudellisiin normeihin rikoslainkäytössä. Kun oikeuden käsite historiallisen koulun vaikutuksesta oli tullut laajemmaksi, myöskin tavanomaisen oikeuden käsittäväksi, tuli maksiimin poliittinen luonne selvästi näkyviin. Se merkitsi nyt, ettei syytetylle epäedullista seuraamusta voitu perustaa muuhun kuin kirjoitettuun lakiin; maksiimi ei ollut esteenä tavanomaisen oikeuden ja analogian käyttämiselle, mikäli se johti syytetylle edulliseen tulokseen. Nulla poena sine lege säilyi poliittisena periaatteena, vaikka monet niistä opeista, jotka olivat vaikuttaneet maksiimin syntymiseen ja sisältöön luhistuivat historiallisen koulun oikeudellisessa ajattelussa aiheuttamain muutosten johdosta. Niihin kuului m. m. oppi valtiosopimuksesta. Muuttuneen sisällön sai oikeusvaltion käsite. Valistusmiesten käsityskannan mukaan oli oikeusvaltioksi katsottava yhteiskunta, jossa valtiovalta valtiosopimuksen mukaisesti oli turvannut kansalaisten perusoikeudet. Se merkitsi siis valtiota, jonka laeilla oli perusoikeuksia turvaava aineellinen sisältö. Muuttuneen katsantokannan mukaan oikeusvaltio ei enään merkinnyt määrätyn aineellisen oikeustilan toteuttanutta valtiota, vaan valtiota, jossa valtiollisten tarkoituserien, mitä laatua ne sitten olivatkin, toteuttaminen tapahtuu valtion orgaanien toimesta laillisissa rajoissa ja laissa tarkoin määrättyjä muotoja noudattaen ja jossa laillisten rajojen ja muotojen noudattaminen on erinäisten oikeussuojainstanssien perustamisella taattu.

Montesquieu oli aikaisemmin siteroidussa kuuluisaksi tullessa lauseessaan esiintuonut ajatuksen, että lainkäyttäjän tuli olla vain lain tahdon julkilausuvana suuna. Sanottuun lauseeseen sisältyy ajatus, että käytännöllisen tapauksen ratkaisu on jo tapahtunut lainsäätäjän toimesta, joten lainkäyttäjän asiana olisi vain sanoa, mikä se ratkaisu on. Ajatuksen julkilausuja on unohtanut, että oikeussäännöksen ollessa abstraktinen yksityistapauksen ratkaisu ei voi tapahtua pelkällä lain tahdon toteamisella vaan se edellyttää aina tointa lainkäyttäjän taholta. Yksityistapauksen tulee saada lainkäyttäjän toimesta järjestely, joka vastaa lainsäätäjän toimesta tapahtunutta abstraktista järjestelyä. Sellainen järjestely ei voi tapahtua ilman että abstraktisen säännöksen sisältö selvitetään eli

tulkitaan. Mitä vaatimuksia lainsäädännölle asetettaneekin, sellainen olotila ei ole saavutettavissa, joka tekisi kaiken tulkinnan tarpeettomaksi. Montesquieun vielämainittu ajatus on pakostakin jääpä toteutumattomaksi haaveeksi. Kansalaisen saattaminen oikeuteensa ei voi tapahtua lainsäätäjän toimesta niin perinpohjaisesti, ettei siinä olisi myöskin lainkäyttäjällä omaa tehtävää. Mutta ne rajat, joissa lainkäyttäjän on tehtävänsä suoritettava, voidaan vetää eri tavalla. Lainkäyttäjän tehtävä voidaan katsoa olevan esim. siinä, että hänen on loogillisin keinoin selvitettävä lain käyttämien käsitteiden sisältö (n. s. muodollisloogillinen tulkinta). Mainittu tulkintamuoto oli valistusaikaisen katsantokannan suosima, koska se ei ainakaan suuressa määrin johda aikaisemmin kosketellun valtiovallan jakoa koskevan periaatteen loukkaamiseen. Mutta on olemassa myös tulkintateorioja, jotka myöntävät lainkäyttäjälle väljemmän liikkumisalan. Teoriat lähtevät siitä, että lainsäädännös on ainoastaan keino määrättyjen sosiaalisten tarkoituksien saavuttamiseksi. Säännöksen sisällön määräävänä on sen vuoksi pidettävä sitä tarkoitusta, mikä on säännöksen perustana. Mutta yleisesti katsotaan kuitenkin, ettei lainsäädännöksen ratioon nojautuva tulkintatuloks saa olla ristiriidassa säännöksen sanamuodon kanssa. Sanamuoto muodostaa vallitsevan katsantokannan mukaan rajan, jota lain tarkoituksen toteuttamiseen pyrkivä tulkinta ei saa ylittää (n. s. teleolooginen tulkinta). Viimeksimainittu käsitys tulkinnan tehtävistä antaa lainkäyttäjälle itsenäisemmän aseman kuin ensiksimmäinen. Mutta senkin mukaan on tuomari kuitenkin sidottu lakiin, joskin sitoneisuus ei ole samanlainen kuin muodollisloogillisen tulkintateorian edellyttämä. Sen voidaan sanoa jonkin verran vähentävän nolla poena sine lege-periaatteen merkitystä, mutta ei suinkaan tekevän maksiimia merkityksettömäksi. Mutta sellaisiakin mielipiteitä on olemassa, että lainkäyttäjää ei olisi sidottu lain sanamuotoon. Niinpä on olemassa käsitys, että tuomari olisi oikeutettu jopa velvollinenkin jättämään sanamuodon huomioonottamatta, jos on ilmeistä, että valtiolta ei enää missään tapauksessa tekisi sellaista ratkaisua, josta säännöksen sanamuoto on osoituksena. Erään toisen mielipiteen mukaan sanamuodosta poikkeaminen olisi luvallinen, jos olosuhteet säännöksen antamisesta lähtien ovat siinä määrin muuttuneet, että se järjellinen tarkoitus, johon säännös aikanaan pyrki, jäisi toteutumatta. Molemille käsityskannoille on yhteistä, että tarkoituksiperä on asetettu sanamuodon yläpuolelle. Nekään eivät kuitenkaan edusta jyrkintä suuntaa siinä koulussa, joka pyrkii asettamaan lain enemmän tai vähem-

män toisarvoiseen asemaan ja joka on tunnettu Freirechtlerkoulun nimellä. On näet olemassa suunta, joka tahtoo vapauttaa tuomarin laista ja asettaa määrääväksi sen, minkä tuomari in casu oikeana pitää. Oikeuslähteenä esiintyy sille aineelliseen oikeudenmukaisuuteen pyrkivän tuomarin oikeuskäsitys. Käsityskannan lähempi selostaminen ei voi tulla tässä kysymykseen. Syynä siihen, että tulkinta-teorioja on tässä esityksessä ollenkaan kosketeltu, on se seikka, että niillä on merkitystä nolla poena sine lege-periaatteen kannalta. Mitä enemmän näet tuomari vapautuu lain sanamuodosta, sitä pienempi on maksiimin merkitys. Freirechtlerkoulun vallitessa rikoslainkäyttöä maksiimilla tuskin voisi olla suurtakaan reaalista arvoa.

Valistusajalle ominaisen käsityskannan mukaan valtion tehtävänä on pitää huolta siitä, että yksilöt häiritsemättömästi saavat nauttia heille kuuluvia vapauksia ja oikeuksia. Valtion tehtävä ei kuitenkaan käytännössä milloinkaan ole rajoittunut mainittuun negatiiviseen funktiooniin. Valistusajan jälkeen valtio on ottanut itselleen yhä enemmän positiivisia tehtäviä, joista monille elämänaloille suuntautuva sosiaalinen huolto on nykyiselle valtiolle karakteristisin. Mainittujen sosiaalisten tehtävien kautta valtion luonne on valistuksen ajasta lähtien suuresti määrin muuttunut. Individualistis-liberaalisesta valtiosta on suuremmassa tai pienemmässä määrässä tullut sosiaalinen huoltovaltio. Sosiaalista huoltoa järjestäessään valtio on lainsäädännössään joutunut puuttumaan yksilöitten vapauspiiriin sellaisessa määrässä, jota valistusaikainen liberalismi ei olisi voinut pitää mahdollisena. Se seikka, että enentyneet huoltotehtävät aiheuttavat rajoituksia yksilöllisissä vapauspiireissä, on johtanut siihen yleisesti vallitsevaan käsitykseen, että sosialismia, joka ohjelmaansa on sisällyttänyt pisimmälle menevät sosiaalipoliittiset vaatimukset, olisi pidettävä liberalismin vastakohtana. Kieltää ei suinkaan voidakaan, etteikö sosialismin ja liberalismin välillä olisi vissiä vastakohtaisuutta. Yksilöitten vapauspiirit ohenevat epäilemättä sitä enemmän mitä suuremmassa määrässä sosialistiset tendenssit tulevat toteutetuiksi, koska sosialismin vaatima samankaltaistuttaminen ei voi tapahtua ilman niiden rajoittamista. Siitä huolimatta ei sosialismia ja liberalismia voitane pitää toistensa periaatteellisina vastakohtina. On näet huomattava, että sosialismin lopullisena päämääränä kommunistisen manifestin mukaan on luoda porvarillisen luokkavastakohdille rakentuvan yhteisön sijaan yhteiskunta, jossa yksityisen vapaa kehittyminen on edellytys kaikkien samanlaiselle kehittymiselle. Mainitun yhteiskunnan toteuttaminen ei kuitenkaan

sosialistisen doktriinin mukaan käy välittömästi päinsä vaan siihen tarvitaan ylimenokausi, jona valtion toimenpiteitä tarvitaan sen estämiseksi, ettei vahvempi pääsisi orjuuttamaan heikompa. Sosialismin individualistinen aaterakenne ilmikäy ennen kaikkea siitä, että valtio sen mukaan ei edusta mitään yksilöistä riippumatonta ja heidän yläpuolellaan olevaa arvoa, vaan se on vain yksilöitten intressejä palvelemaan määrätty apparaatti. Sosialismin pyrkimys samanarvoisuuteen ei merkitse yksilöllisten vapauspiirien hävittämistä vaan niiden muovaamista sosialistisen aatteen vaatimusten mukaisiksi. Liberaalisen pohjasävyssä vuoksi sosialismi ei yleensä ole asettunut vastustavalle kannalle nolla poena sine lege-periaatteeseen nähden. Päinvastoin on olemassa todistuksia siitä, että määrätty sosialistinen suunta on voinut pitää maksiimia omiin poliittisiin tarkoituksiinsa soveltuvana. Sellaisena voidaan mainita se tosiasia, että sosialistista vaikutusta melkoisessa määrässä ilmaiseva Saksan perustuslaki vuodelta 1919, n. s. Weimarin valtiosääntö, selittää maksiimin yhdeksi kansalaisten perusoikeuksista.

Sen seikan, että sosialismi liberaalisesta peruskatsomuksestaan huolimatta voi johtaa varsin antiliberaaleihin konsekvensseihin, on Neuvostovaltion esimerkki osoittanut. Sitä kielteistä kantaa, minkä mainitun valtion oikeussysteemi on ottanut nolla poena sine lege-periaatteeseen nähden, voidaan tuskin selittää eroavaisuudella leninismiin ja muun sosialismin peruskatsomuksissa, vaan se saa selityksensä siitä käsityksestä, mikä leniniläisellä sosialismilla on valtiosta ja mikä käsitys määrää neuvostovaltion struktuurin. Marxilaisen käsityksen mukaan valtio on aina vain hallitsevan luokan määrättävissä oleva koneisto sorrettujen ja riistettyjen yhteiskuntaluokkien kurissapitämiseksi. Puhe oikeusvaltiosta on vain porvarillisen tieteen suosima fata morgana, koska se on omiansa peittämään laajoilta kansankerroksilta valtion todellisen luonteen. Sitä, mitä oikeusvaltion naamaria kantava porvarillinen valtio katsantokannan mukaan todellisuudessa on, neuvostovaltio tahtoo olla avoimesti. Se ei tahdo olla muuta kuin apparaatti valtaan päässeän luokan käsissä muiden yhteiskuntaluokkien kukistamiseksi ja hävittämiseksi, jotta kommunistinen valtio voisi toteutua. Tarkoitus, jota varten valtio on olemassa, toteutuu kommunistiseen ihanneyhteiskuntaan päästyä, jolloin valtio automaattisesti on lakkaava. Mainittua valtiollista järjestelmää on yleisesti sanottu proletariaatin diktatuuriksi, mutta nimitys ei vastaa todellisuutta, sillä valtioapparaatti ei ole proletariaatin hallussa. Nimityksen oikeellisuutta on kuitenkin puolus-

tettu sillä, että järjestelmä on syntynyt proletariaatin intressejä palvelemaan. Valtiokoneiston käyttäjänä todellisuudessa on kommunistinen organisaatio. Sitä on yleisesti sanottu kommunistiseksi puolueeksi, vaikk'ei puolue-nimitys vastaa sen tosiasiallista olemusta. Käsitteellisesti katsoen puolue edellyttää rinnallaan toisia puolueita tai ainakin mahdollisuutta toisten puolueitten olemassaoloon, joka edellytys nyt puheenaolevassa tapauksessa kokonaan puuttuu. Länsimaaisessa mielessä puolue on poliittisessa suhteessa samanmielisten muodostama osa kansaa, johon liittyminen ja josta eroaminen tapahtuu täysin vapaasti. Useimmissa tapauksissa rajoittuu jäsenen aktiivinen myötävaikuttaminen puolueen hyväksi tapahtuvaan äänestämiseen. Nyt puheenaoleva järjestö ei suinkaan ole sellainen vaan on pikemminkin verrattava hengelliseen ritarikuntaan,¹ sillä järjestön jäseneksi pääseminen riippuu erinäisistä kvalifikatiooneista ja muista edellytyksistä ja jäsenenä oleminen edellyttää täydellistä kuuliaisuusvelvollisuutta ja aktiivista työtä järjestön hyväksi. Järjestöön kuuluminen takaa yksilölle monessa suhteessa etuoikeutetun aseman järjestön ulkopuolella oleviin nähden, mutta siihen tuskin voidaan katsoa liittyvän minkäänlaista valtaa vaikuttaa niihin kannanottoihin, joilla neuvostovaltion politiikkaa johdetaan. Valtion ylin orgaani lain mukaan tosin on vuosittain pidettävä puoluekongressi, mutta tosiasiallisesti kuuluu valta neuvostotasavallassa kommunistisen järjestön keskuskomitean puhemiehistölle. Mainittu elin määrää tosiasiallisesti rajattomalla vallalla neuvostopolitiikan suunnan.

Asettamaansa päämäärää, kommunistista ihanneyhteiskuntaa, neuvostovaltio ei ole katsonut voivansa toteuttaa välittömästi vaan asteittain luomalla siihen johtavia välitiloja. Uuden välitilan ei aina tarvitse merkitä päämäärän lähenemistä, sillä sen taktiikan mukaan, minkä neuvostovaltio on omaksunut, on myöskin hetkellinen peräytyminen luvallinen, jos se osoittautuu lopullisen tarkoituksiperän kannalta välttämättömäksi. Sisäisessä neuvostopolitiikassa voidaan osoittaa toisistaan periaatteellisessa suhteessa melkoisesti eroavia ajanjaksoja, kuten omaisuuden yhteiskunnallistuttamisen ja proletariaattiin kuulumattomien yhteiskuntaluokkien likvidoinnin, vastavallankumouksellisten kukistamisen ja taloudellisen nep-järjestelmän aika. Sosiaalisen elämän muovaamisessa lopullista ihannetta kohti neuvostovaltio ei katso itseään mihinkään oikeudellisiin periaatteisiin sidotuksi. Oikeusjärjestys ei ole marxilaisen käsityksen

¹ Vrt SORMUNEN, Bolshévismin metafysiikka (Selvyyttä kohti s. 18).

mukaan muuta kuin vallassa olevan luokan voimaansaattaman tosiasiallisen tilan sanktiooni; se on vain välikappale, jolla hallitseva luokka ylläpitää itselleen edulliseksi katsomaansa olotilaa. Ainaisessa kehitystilassa olevan kommunistisen väliaikaisvaltion oikeusjärjestyksen on sopeuduttava niihin uusiin tilanteisiin, joihin kommunistista yhteiskuntaa luotaessa joudutaan. Sen on tunnustettava oikeushyviksi ne intressit, jotka ovat par'aikaa vallitsevan poliittisen suuntautumisen mukaiset, ja evättävä tunnustus niiltä intresseiltä, jotka eivät sitä edistä. Väliaikaisvaltion oikeusjärjestyksen tarkoituksena ei voi olla pysyvien valtapiiirien viitoittaminen, koska sellaisista muodostuisi vain esteitä valtion suuntaaman kehityksen tielle. Siitä seikasta, että oikeushyvät alituisesti vaihtuvat valtion yhä muuttuvien tarkoituserien mukaan, johtuu, ettei rikosoikeutta neuvostotassavallassa ole voitu luoda määrättyjen oikeushyvien suojajärjestykseksi vaan valtion voimaansaattamien tarkoituksenmukaisuustilojen suojajärjestykseksi. Kun neuvostovaltion rikoslaki rankaisee varkauden, se ei tee sitä kunnioituksesta omistusoikeutta kohtaan, koska omistusoikeus on kommunistisiin periaatteisiin soveltumaton, vaan se rankaisee mainitun teon senvuoksi, että se loukkaa sitä tilaa, minkä valtio väliaikaisesti omaisuuden suhteen on voimaansaattanut.

Edellämainittu käsitys oikeuden luonteesta määrää rikosoikeudellisen reaktionin luonteen. Se ei voi olla muuta kuin yleis- ja erityisestävään vaikutukseen pyrkivä suojelutoimenpide. Neuvostovaltion marrask. 22 p:nä 1926 annetun rikoslain 1 § kuuluu saksaksi käännettynä:¹ »Die Strafgesetzgebung der R. S. F. S. R. hat zur Aufgabe die Sicherung des sozialistischen Staates der Arbeiter und Bauern und der in seinem Bereich geltenden Rechtsordnung vor gemeingefährlichen Handlungen (Verbrechen) durch Anwendung der in diesem Gesetz bezeichneten Massnahmen des sozialen Schutzes auf den Täter». Jotta rikosoikeudelliset suojelutoimenpiteet olisivat käytettävissä kaikissa niissä tilanteissa, joita neuvostovaltion ennen lopullisen päämäärän saavuttamista tulee läpikäydä, määrääväksi jonkun teon deliktiluonteelle ei ole asetettu sen normienvastaisuutta, vaan se seikka, loukkaako teko neuvostosysteemin vitaalisia intressejä. Tämä aineellinen rikoskäsitys ilmikäy saman rikoslain 6 §:stä, jossa säädetään: »Als gemeingefährlich gilt jede Handlung oder Unter-

¹ Teoksessa esiintyvät neuvostovaltion rikoslain säännökset on otettu saksalaisesta käännöksestä. Ks. GALLAS, Strafgesetzbuch der Russischen Sozialistischen Föderativen Sowjet-Republik vom 22. November 1926.

lassung, die sich gegen das Sowjetsystem richtet oder die Rechtsordnung verletzt, die vom Regime der Arbeiter und Bauern für die Zeit des Übergangs zur kommunistischen Gesellschaftsordnung errichtet ist». Sosiaalisia suojelutoimenpiteitä on siis sovellutettava yleisvaarallisiin tekoihin; ja yleisvaarallinen taas on jokainen teko, joka suuntautuu neuvostosysteemiä ja sen intressejä vastaan. Rangaistavien tekojen määrittely ei ole kuitenkaan viimeksimainitun yleismääritelmän varassa vaan rikoslakiin sisältyy vielä kymmeneen lukuun jakautuva erityinen osa, joka sisältää niiden tekojen määritelmiä, joita lainsäätäjä on kriminalisoimisen arvoisena pitänyt. Sitä suhdetta, missä edellämainittu yleismääritelmä on erityisessä osassa oleviin määritelmiin, valaisevat 6 §:n 2 kohta sekä 7 ja 8 §§. Ensiksi mainittu kuuluu: »Nicht als Verbrechen erscheint eine Handlung, die zwar formal die Tatbestandsmerkmale irgendeines Paragraphen dieses Gesetzbuchs verwirklicht, jedoch wegen ihrer offensichtlichen Geringfügigkeit und mangels schädlicher Folgen des gemeingefährlichen Charakters entbehrt». 7 §:ssä säädetään: »Auf Personen, die gemeingefährliche Handlungen begangen haben oder durch ihre Verbindung mit dem Verbrechermilieu oder durch ihre frühere Tätigkeit eine Gefahr bedeuten, werden Massnahmen des sozialen Schutzes gerichtlich-bessernder, medizinischer oder medizinisch-pädagogischer Art angewandt». 8 § on seuraavan sisältöinen: »Falls eine konkrete Tat, die im Zeitpunkt ihrer Begehung im Sinn des § 6 dieses Gesetzbuchs ein Verbrechen darstellt, im Zeitpunkt der Verfolgung oder der gerichtlichen Untersuchung ihren gemeingefährlichen Charakter infolge einer Änderung des Strafgesetzes oder der sozialpolitischen Lage verloren hat, oder falls der Täter nach Ansicht des Gerichts im gegebenen Zeitpunkt nicht mehr als gemeingefährlich angesehen werden kann, so zieht diese Tat die Anwendung von Massnahmen des sozialen Schutzes nicht nach sich». Mainituista säännöksistä ilmikäy, että muodollinen tunnusmerkistönmukaisuus ei riitä tekemään tekoa rangaistavaksi, ellei teko täytä 6 §:ssä mainittua yleistä edellytystä, ellei se t. s. ole sosiaalisesti yleisvaarallinen. Toiselta puolen ilmenee niistä, että teko on katsottava rikokseksi silloinkin, kun se ei toteuta mitään erityiseen osaan sisältyvää tunnusmerkistöä, jos sillä on 6 §:ssä mainittu rangaistavan teon essentiale, nim. sosiaalinen yleisvaarallisuus. Kun kosketelluista säännöksistä ilmikäy, että rikosoikeudellisen reaktion voi aiheuttaa mikä teko tahansa, jonka on katsottava vaarantavan neuvostosysteemiä, nousee kysymys, minkälaista sanktioonia on käytettävä sellaisiin rangaistaviin tekoihin, joita

erityisessä osassa ei mainita. Vastauksen kysymykseen antaa rikoslain 16 §, joka määrää: »Wenn die eine oder die andere gemeingefährliche Handlung in diesem Gesetzbuch nicht unmittelbar vorgesehen ist, so bestimmen sich Grund und Umfang der Verantwortlichkeit dafür nach den Paragraphen dieses Gesetzbuchs, die ihrer Art nach am meisten ähnliche Verbrechen vorsehen». Rangaistus määräytyy siis lainkohdan mukaan, joka säättää rangaistuksen teosta, joka on arvioitavaa tekoa rikosoikeudellisesti lähinnä.

Käsitteet, joilla rikosten määrittely neuvostovaltion rikoslain erityisessä osassa tapahtuu, ovat varsin suurelta osalta arvokäsitteitä, jotka antavat subjektiivisille käsityksille mahdollisimman suuren sijan. Rangaistavaksi on selitetty esim. sen kansainvälisen porvariston osan kaikenlainen tukeminen, joka ei tunnusta kapitalistisen systeemin lakkauttamiseen tähtäävän systeemin yhtäläistä oikeutusta, niinkään vastavallankumouksellinen sabotage j. n. e. Epämääräisyytensä ja subjektiivisille käsityksille tilaa antavan luonteensa vuoksi tunnusmerkistöistä ei voisi muodostua tehokasta taetta yksilölliselle vapaudelle, vaikka rangaistuksen käyttäminen olisikin niissä edellytettyihin tapauksiin rajoitettu. Kun rajaa rangaistavan ja rankaisematta jäävän suhtautumisen välille lainsäätäjän nimenomaisen tahdon mukaan ei ole vedettävä sen tunnusmerkistön mukaisuutta vaan sen aineellista, neuvostosysteemin intressejä vaarantavaa luonnetta silmällä pitäen, tunnusmerkistöillä ei mainituissa suhteissa voi olla minkäänlaista merkitystä. On itsestään selvä, ettei nulla poena sine lege-periaatteella voi olla sijaa rikosoikeussysteemissä, jossa teon rangaistavuus viime sijassa on asetettu riippumaan siitä, katsooko lainkäyttäjä sen vaarantavan niitä intressejä, jotka valtiolta katsoo hyväksi kunakin aikana tunnustaa. Jokin raja valtion rangaistusvallalle, vaikka maksimista luovutaankin, olisi vielä asetettu, jos rangaistus voisi tulla vain jonkin teon tai laiminlyönnin seurauksena kysymykseen. Eräät säännökset neuvostotasavallan rikoslaissa osoittavat kuitenkin, ettei siellä niin ole asianlaita, vaan rikosoikeudellisen reaktionin voi aiheuttaa myöskin vaaralliseksi katsottu mielenlaatu (ks. 7, 8, 46, 47, 48 §§).¹

¹ Huomiota ei tässä ole lainkaan kiinnitetty siihen seikkaan, että yleisvaarallisten tekojen käsittely neuvostovaltiossa kuuluu paitsi tuomioistuimille myöskin O. G. P. U:lle (tjekalle) jonka toiminta ei ole enempää rikosoikeudellisiin kuin rikosprosessioikeudellisiin normeihin sidottu. Vastavallankumouksellisista teoista kysymyksen ollen mainittu elin voi antaa ja täytäntöön panna karkoitustuomioita ja kuolemanrangaistuksia (ks. Brück, Sowjet-Rysslands straffrätt, Sv. jurist. 1935 s. 85 ss.).

Minkäänlaista mahdollisuutta siihen, että lainkäyttäjistä voisi muodostua tuki hallitusvaltaa vastaan, neuvostotasavallassa ei ole olemassa. Valtiovallan jakoa koskeva periaate ei ole saanut neuvostosysteemin tunnustusta, kun valtiovaltaan kuuluvien funktionien jako toisistaan riippumattomille orgaaneille olisi omiansa luomaan yksilöille positiooneja, jotka leniniläisen doktriinin mukaan eivät ole kommunistisen väliaikaisvaltion tarkoituksiin soveltuvia. Lainkäyttäjällä ei ole vähintäkään mahdollisuutta olla noudattamatta niitä aineellisia linjoja, jotka hallitus kunakin aikana viitoittaa. Niistä poikkeaminen voidaan näet aina tulkita systeemin intressejä vaarantavaksi ja siis rikosoikeudellisen reaktion aiheuttavaksi teoksi.

Edellä on mainittu, että sosialistiset järjestelmät praktillisista konsekvensseistaan huolimatta tahtovat käydä liberaaleista. Anti-liberaalisen peruskatsomuksen on omaksunut kansallissosialismi, jonka valtaantäpääsystä syntynyt n. s. kolmas valtakunta on jo ehtinyt monessa suhteessa saada sen maailmankatsomusta vastaavan struktuurin. Kolmannen valtakunnan kannanotto nulla poena sine lege-periaatteeseen ei kuitenkaan saa selitystään yksinomaan kansallissosialismin antiliberaalisesta luonteesta vaan sen ymmärtämiseksi on perehdyttävä kansallissosialistiseen käsitykseen valtiosta ja yksilöstä ja siihen oikeudelliseen ajatteluun, jonka kansallissosialismi on omaksunut. Kansallissosialismi ei aseta oikeudellisen ajattelun lähtökohdaksi yksilöä vaan kansakunnan. Valtio ei sen mukaan ole yksilöitten intressejä suojaamaan syntynyt ja niiden palveluksessa oleva vaan yksilöitten yläpuolella oleva, oman itsenäisen arvon omaava realiteetti. Se on kansallissosialistisen käsityskannan mukaan kansakunnan järjestysmuoto («die lebendige Form und Ordnung, die Gestalt des Volkes», «der lebendige Organismus eines Volkstums»), joka tekee sen vaikutuskykyiseksi. Sen tehtävänä on kansakunnan päämäärien toteuttaminen ja sen intressien valvominen. Yksilö ei ole olemassa oman itsensä vaan kansakunnan vuoksi. Siitä seikasta, ettei korkeinta arvoa edusta yksilö vaan kansakunta, johtuu, ettei oikeusjärjestyksen asiana ainakaan ensi sijassa voi olla yksilön vaan kansakunnan suojaaminen. Yksilöllä ei kansallissosialistisen katsantokannan mukaan voi olla sellaisia vapauspiirejä ja positiooneja, joihin valtiovalta kansakunnan intressissä ei voisi ryhtyä. Yksilö on vain jäsen siinä elävässä organismissa, jonka valtio muodostaa. Jäsenominaisuudessaan hän on velvollinen sovittamaan suhtautumisensa kansakokonaisuuden etujen mukaisesti. Hän on myös velvollinen

kaikkiin niihin positiivisiin suorituksiin, jotka kansakunnan tarkoituksiperien toteuttaminen saattaa tehdä tarpeelliseksi. Yksilö, joka jossakin suhteessa jättää täyttämättä velvollisuutensa, pettää sen uskollisuuden, johon hän kokonaisuutta kohtaan on velkapää. Jokainen rikos, olipa loukattu oikeushyvä mikä tahansa, esiintyy kansallissosialistiselle käsitykselle ensisijassa sen uskollisuuden pettämisenä, jonka yksilö on velkaa kansakokonaisuudelle, ja siis kansakuntaa vastaan tähdättynä tekona. Rikosoikeuden tehtävänä on suojata kansakunta teoilta, jotka käsittävät sellaisen kansakunnan intressien vastaisen suhtautumisen. Rikosoikeus on erään huomattavan kansallissosialistien sanoja käyttäkemme »das Rüstzeug der Volksgemeinschaft, das dem Reinigungs- und Schutzbedürfnis des Volkes dient».

Intressisuoja voi olla tarpeeksi tehokas vain siinä tapauksessa, että rangaistus ei tule kysymykseen ainoastaan silloin, kun teko toteuttaa määrätyn muodollisen tunnusmerkistön, vaan on käytettävissä periaatteellisesti aina, milloin kansakunnan intressejä on loukattu tai vaarannettu. Vissin rajan rangaistuksen käyttämiselle asettaa kuitenkin kansassa elävä oikeustajunta. Rikosoikeudellinen reaktiooni on vain siinä tapauksessa paikallaan, että kansakunta tuntee itsensä teon kautta niin loukatuksi, että sen oikeustajunta vaatii sellaista toimenpidettä. Kansallissosialistinen oikeuskäsitys on sikäli yhdenmukainen historiallisen koulun käsityksen kanssa, että se näkee kansan oikeustajunnassa kaiken oikeuden perimmäisen lähteen. Lainsäätäminen on vain kansan oikeustahdon toteuttamista. Kirjoitetussa laissa ilmaiseikse »der die Zeit überdauernde und die Einheit des völkischen Gesamtlebens verbürgernde Gemeinwille» (LARENZ, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie s. 31). Kansan oikeustahto ei voi kuitenkaan kirjoitetuissa laeissa saada niin tyhjentävää ilmaisua, ettei lainkäyttäjän aineellisen oikeudenmukaisuuden toteuttamiseksi olisi edelleenkin turvaututtava myöskin mainittuun alkulähteeseen. Niin on laita myöskin rikosoikeuden alalla. Kosketellusta käsityskannasta tuntuisi ilman muuta seuraavan, että lainkäyttäjä voisi katsoa jonkun suhtautumisen rangaistavaksi pelkästään sillä perusteella, että kansassa elävä oikeustajunta katsoo sen sellaiseksi. Nyt on olemassa kuitenkin eräs näkökohta, joka kansallissosialistisen käsityskannan mukaan vaatii rikoslainkäytön asettamista suurempaan riippuvaisuuteen muodollisista rangaistusmääräyksistä, nim. kansallissosialistisessa valtiossa vallitseva johtajaperiaate. Valtion johto on kansallissosialistisessa val-

tiossa uskottu yhdelle henkilölle, vastuunalaiselle johtajalle. Hänen tahtoonsa, joka ilmaiseikse annetuissa käskyissä, on kaikkien valtion instanssien alistuttava. Hänen johtajavaltansa ei rajoitu mihinkään erityiseen funktiooniin vaan on periaatteellisesti rajaton. Siitä seikasta, että myöskin lainkäyttövalta kuuluu johtajalle, ei kuitenkaan tarvitse johtua, että hän puuttuisi oikeusasiain ratkaisemiseen. Kansallissosialistisessa valtiossakin on lainkäyttö uskottu tuomareille, jotka oikeuskysymysten ratkaisemisessa ovat sidotut oikeudellisiin normeihin. Mainittu asiointila ei ole kuitenkaan ilmaus valtiotavallan jakoa koskevasta periaatteesta, joka on johtajaperiaatteen soveltumaton, vaan tarkoituksenmukaisuudesta johtunut. Siitä seikasta, että Führerille kuuluu periaatteellisesti lainkäyttövalta, pitäisi kuitenkin seuraaman, että ne henkilöt, joille hän on lainkäytön uskonut, olisivat sidotut niihin abstraktisiin normeihin, jotka hän oikeuskysymysten ratkaisemista varten antaa. Johtajaperiaate tuntuisi siis edellyttävän lainkäyttäjän sitoneisuutta niihin kirjoitetuihin lakeihin, joissa johtaja on kansan oikeustahdon julkilausunut. Siitä käsityksestä, mikä kansallissosialismilla on oikeudesta, pitäisi taas johtuman, että lainkäyttäjän etsiessään normeja konkreettisen oikeuskysymyksen ratkaisemiseksi olisi saatava ammentaa myös kaiken oikeuden alkulähteestä, kansassa elävästä oikeuskäsityksestä. Mikään ei tietysti estä johtajaa vähentämästä sitä ankaraa lakiin sitoneisuutta, joka johtajaperiaatteesta seuraisi, jotta oikeellisuuden aate lainkäytössä voisi toteutua. Näin on itse asiassa tapahtunutkin. Kesäkuun 28 p:nä 1935 annetulla lailla Saksan rikoslain 2 § on saanut sisällön, joka on katsottava edellämainittujen vastakkaisten näkökohtain väliseksi kompromissiksi. Mainittu lainkohta kuuluu muutetussa asussaan: »Bestraft wird, wer eine Tat begeht, die das Gesetz für strafbar erklärt oder die nach dem Grundgedanken eines Strafgesetzes und nach gesundem Volksempfinden Bestrafung verdient. Findet auf die Tat kein bestimmtes Strafgesetz unmittelbar Anwendung, so wird die Tat nach dem Gesetz bestraft, dessen Grundgedanke auf sie am besten zutrifft».

Ennen mainitun lain antamista saksalainen tietoisoppi oli varsin erimielinen siitä, mikä sisältö mainitulle pykälälle, joka vanhassa asussaan julkilausui nulla poena sine lege-periaatteen sen yleisimmässä muodossa, oli kansallissosialismin valtaan päästyä annettava. Se oli miltei yksimielinen siitä, ettei johtajaperiaatetta loukkaamatta aineellisen oikeudenmukaisuuden periaatteelle tehtävissä myönnytysissä voitu mennä niin pitkälle, että lainkäyttäjä olisi kokonaan

vapautettu muodollisista rikostunnusmerkistöistä ja hänelle annettu valta rangaistuksen käyttämiseen kaikissa tapauksissa, jossa sellainen reaktiooni kansakunnan vitaalisia intressejä loukkaavasta tai vaarantavasta suhtautumisesta olisi yleisen oikeustajunnan mukainen. Sen sijaan oli yleisen mielipiteen mukaan positiivisten rangaistusmääräysten analooginen käyttö tehtävä mahdolliseksi. Erimielisyyttä ilmaantui kuitenkin siitä, olisiko yksinomaan lainanalogia vaiko myöskin oikeusanalogia käytäntöön otettava. Viimeksimainitun käytäntöönottamista vastustettiin monestakin eri syystä. Eräiden mielestä oikeusanalogian salliminen ei voinut olla sopusoinnussa johtajaperiaatteen kanssa, se kun teki rangaistuksen käyttämisen mahdolliseksi tapauksissa, joissa johtajan käsitys ei ollut selvästi selville saatavissa. Varsin yleinen oli myöskin pelko, että oikeusanalogian käytäntöön ottaminen synnyttäisi epätasaisuutta lainkäytössä, kun oli mahdotonta olettaa, että jokainen tuomari osaisi oikein arvioida lain säännöksistä ilmenevien periaatteiden merkityksen ja kantavuuden. Painavimpana argumenttina oikeusanalogian sallimista vastaan esiintyi väite, ettei lainkäyttäjä nojautuessaan oikeusanalogiaan olisi sidottu mihinkään rangaistusasteikkoon, vaan voisi käyttää rikoslain tuntevia repressiivisiä keinoja niille säädetyn maksimin ja minimin rajoissa. Virallisen rikosoikeuskomissionin mietintö vastusti oikeusanalogian käytäntöönottamista. Siihen sisältyvän ehdotuksen mukaan oli rikoslain 2 §:lle annettava seuraava muoto: »Ist die Tat nicht ausdrücklich für strafbar erklärt, aber eine ähnliche Tat in einem Gesetz mit Strafe bedroht, so ist dieses Gesetz anzuwenden, wenn der ihm zugrunde liegende Rechtsgedanke und die gesunde Volksanschauung Bestrafung erfordern». Saksan oikeusakatemia taas lausunnossaan puolsi sen sallituksi tekemistä ja esitti, että vielä mainittu lainkohta muutetussa asussaan kuuluisi: »Wer gegen ein Strafgesetz verstösst, wird nach der Strafandrohung dieses Gesetzes bestraft. Strafgesetz ist der vom Gesetzgeber gesetzte oder aus der deutschen nationalsozialistischen Volksanschauung geborene und durch Gesetzes- und Rechtsangleichung gefundene strafrechtliche Rechtssatz». Führer on aikaisemmin siteroidulla kesäkuun 28 p:nä 1935 annetulla lailla ratkaissut kysymyksen akademian edustaman käsityskannan mukaisesti. Teon rangaistavuus on mainitun lain mukaan niitä tapauksia lukuunottamatta, joissa rangaistavuus ilmiköy rikoslain rangaistusmääräyksestä tavallisen tulkinnan avulla, riippuva kahdesta edellytyksestä, nim. siitä, että teon rankaiseminen vastaa yhden tai useamman lainkohdan perustana olevaa oikeus-

ajatusta, kuin myöskin siitä, että sen rankaiseminen on terveen oikeuskäsityksen mukainen. Jos jompikumpi mainituista edellytyksistä puuttuu, teon rankaiseminen ei voi tulla kysymykseen. Ratkais- taessa kysymystä, miten terve oikeuskäsitys johonkin tekoon suh- tautuu, määräävää merkitystä ei ole annettava kansan enemmistön käsityskannalle, ellei se samalla edusta kansan parahiston katsanto- kantaa. Terveenä käsityksenä on ilmeisesti pidettävä kansallis- sosialistisen maailmankatsomuksen omaksuneen väestönosan ajat- telutapa. Niiden edellytysten tarkastelu, joista teon rangaistavuus siinä tapauksessa, ettei se ole laista tavallisen tulkinnan avulla sel- ville saatavissa, riippuu, voidaan suorittaa kahta eri menettelytapaa noudattaen. Tarkastelun lähtökohdaksi voidaan ottaa se seikka, vas- taako teon rankaiseminen jonkun tai joidenkin lain rangaistus- määräysten perustana olevaa oikeusajatusta, ja kysymyksen tultua myönteisesti ratkaistuksi vasta harkittavaksi ottaa, vaatiiko myös- kin terve oikeuskäsitys teon rankaisemista. Mutta myöskin päin- vastainen järjestys on mahdollinen. Kysymystä teon rangaistavuus- desta voidaan ensin punnita terveen oikeuskäsityksen kannalta ja vasta siinä tapauksessa, että oikeuskäsitys sen diskvalifisoi, tutkia, onko oikeustajunnan diskvalifisointi jostakin tai joistakin lainkoh- dista ilmenevän oikeusajatuksen mukainen. Virallisen rikosoikeus- komissionin mietinnöstä ilmikäy, että se on asettunut viimeksimaini- tun menettelytavan puolelle. Sama kanta on saanut myöskin posi- tiivisoikeudellisen ilmauksen erinäisiä muutoksia rikosprosessilakiin sisältävässä laissa, joka on annettu samana päivänä kuin edellä- mainittu rikoslain 2 §:n muuttamista koskeva laki. Ensiksimainitulla lailla on rikosprosessilakiin liitetty näin kuuluva lainkohta (§ 170 a): »Ist eine Tat, die nach gesundem Volksempfinden Bestrafung ver- dient, im Gesetz nicht für strafbar erklärt, so hat die Staatsanwalt- schaft zu prüfen, ob auf die Tat der Grundgedanke eines Strafgesetzes zutrifft und ob durch entsprechende Anwendung dieses Strafgesetzes der Gerechtigkeit zum Siege verholfen werden kann (§ 2 des Straf- gesetzbuchs)». Laista ilmenevän oikeusajatuksen kanssa sopusoin- nussa oleva terve oikeuskäsitys on siten oikeuslähteenä asetettu lain kanssa samanvertaiseen asemaan. Ensiksimainitun oikeuslähteen nimittäminen analogiaksi ei siis anna oikeata kuvaa sen asemasta toi- seen oikeuslähteeseen, lakiin nähden.

Kosketeltu rikoslain 2 § asettaa lainkäyttäjän norminetsinnälle rikosasioissa rajoituksen, jota siviilioikeuden alalla ei ole. Se asettaa oikeuskäsityksen rangaistusta perustavana oikeuslähteenä rajoihin,

jotka laista ilmenevät oikeusajatuksat viitoittavat. Lainkohdan säätämä rajoitus on siis jonkinlaisena yksilöllisen vapauden takeena. Mainittu rajoitus ei kuitenkaan ole syntynyt yksilön vapautta silmälläpitäen vaan johtajaperiaatteen korostamiseksi. Sen rajan arvo yksilöllisen vapauden takeena on riippuva siitä, kykeneekö lainkäyttäjä kansallissosialistisessa valtiossa pitämään sen selvänä silloinkin, kun johtaja yksityistapauksessa tahtoisi sen ylittää ja saada aikaan rangaistustuomion, jolle 2 §:n osoittamissa lähteissä ei ole perustusta.

Uutena todistuksena siitä, ettei oikeusjärjestyksen suhtautumista nalla poena sine lege-periaatteeseen ratkaise yksinomaan se seikka, perustuuko valtiollinen järjestelmä liberaaliseen vaiko antiliberaaliseen katsomukseen, on fascistisen Italian maksimiin omaksuma kanta. Fascismin valtiollinen käsityskanta on monessa suhteessa yhdenmukainen kansallissosialistisen käsityskannan kanssa. Valtio ei senkään mukaan ole suinkaan välikappale yksilöllisten vaan yksilö päinvastoin välikappale valtion tarkoituksien saavuttamiseksi. Yksityisellä voi olla oikeuksia vain siinä määrässä kuin ne soveltuvat omnipotenttisen valtion tarkoituksiin, mutta sen sijaan hänen velvollisuutensa uhrauksien tekemiseen valtion hyväksi on periaatteellisesti rajaton. Valtion toiminnalla ei ole mitään periaatteellisia rajoja. Valtio ei ole ainoastaan lainsäätävä ja organisaattori vaan myöskin kansan kasvattaja ja sen henkisen ja aineellisen elämän kehittäjä; se on sanan täydessä merkityksessä totaalinen. Fascismikaan ei kiellä persoonallisuuden arvoa vaan päinvastoin tunnustaa, että valtion on pidettävä huolta siitä, että kansalaisilla on mahdollisuus yksilöllisyytensä kehittämiseen. Mutta tämä persoonallisuuksien syntymistä suosiva kanta ei johdu siitä, että valtio tunnustaisi yksilöille joitakin siitä riippumattomia oikeuksia, vaan yksinomaan siitä seikasta, että se katsoo niiden kehittämisen edistävän valtion intressejä. Siitä peruskatsomuksesta, mikä fascismilla on valtion ja yksilön välisestä suhteesta olettaisi johtuvan kielteisen suhtautumisen käsiteltävänä olevaan periaatteeseen nähden. Kielteistä suhtautumista olisi omiansa perustelemaan sekin seikka, että se parhaiten vastaisi fascistisen valtion, jonka luonteenomaisimpana ja korkeimpana funktiona ei ole lainsäädäntö eikä lainkäyttö vaan toimeenpano, dynaamista luonnetta. Vain muodollisiin tunnusmerkistöihin sitomaton rangaistus voi aina olla niiden intressien palveluksessa, jotka valtio katsoo tavoittelemisen arvoisiksi. Negatiivinen kannanotto ei olisi myöskään soveltumaton siihen käsitykseen, minkä fascismi on omaksumut valtiovallan jaosta. Fascistinenkaan valtio ei ole kumonnut

sitä periaatetta, että lainsäädäntö, lainkäyttö ja toimeenpano ovat uskottavat eri orgaaneille. Mutta mainittu jako on siinä vain ilmaus työnjaon ja erikoistumisen periaatteesta, joten se ei fascistisessä valtiossa esiinny yksilöllisen vapauden takeena. Se seikka, että fascistinen valtio kuitenkin on ottanut maksimiin nähden myönteisen kannan, johtuu siitä käsityksestä, mikä fascismilla on oikeudesta ja mikä käsitys olennaisesti poikkeaa kansallissosialismin käsityksestä. Viimeksimainitun mukaan kaiken oikeuden perimmäisenä lähteenä on kansassa elävä oikeuskäsitys. Siitä käsityksestä on johtunut, ettei johtajan antamille laeille ole voitu antaa yleistä oikeuskäsitystä kokonaan syrjäyttävää vaikutusta, kun niidenkin tarkoituksena on ainoastaan oikeuskäsityksen toteuttaminen. Fascismi taas ei anna kansan mahdollisille oikeudellisille käsityksille oikeuslähteen arvoa. Fascismille esiintyy kansa vaistomaisuuden tilassa olevana massana, raaka-aineena, josta vasta valtio muodostaa tahdon ja tietoisuuden omaavan kansayhteisön (nazione). Käsitteet kansa ja kansayhteisö ovat fascistisen doktriinin mukaan toisistaan jyrkästi eroitettavat. Edellisessä kansayhteisön raaka-aineena ei voi esiintyä huomioonotettavaa oikeudellista tahtoa. Jälkimmäisen oikeudellinen tahto ilmaiseikse taas yksinomaan niissä laeissa, jotka valtio saattaa voimaan. Kirjoitettu laki ja oikeus merkitsevät fascistisen käsityksen mukaan samaa. Se seikka, että lainkäyttäjät fascistisessä valtiossa sidotaan ankarasti lakiin, saa selityksensä siitä erinomaisesta auktoriteetista, mikä valtiolla kansan »universaaliseen tietoisuuteen saattavana» realiteettina fascistisen käsityksen mukaan on. Valtion auktoriteetin ylläpitäminen merkitsee samalla sen edustaman kansayhteisön arvon ylläpitämistä. Fascistinen käsitys oikeudesta on siis sama kuin valistusajan liberalistinen käsitys. Viimeksimainittu katsoi oikeudeksi vain kirjoitetuissa laeissa voimaansaattetut normit senvuoksi, että vain siten voitiin tarpeeksi selvästi viitoittaa valtion ja yksilön oikeuspiirien välinen raja. Fascistinen käsitys tulee samaan tulokseen siitä syystä, että lakien takana oleva valtion ja kansayhteisön auktoriteetti pysyisi loukkaamattomana. Rikoksena ei siis voida pitää muuta kuin sellainen suhtautuminen, jonka kirjoitettu laki on sellaiseksi selittänyt. Italian voimassaolevan lokak. 19 p:nä 1930 annetun rikoslain 1 Art. kuuluu saksaksi käännettynä:¹ »Niemand kann wegen einer Tat, die nicht ausdrücklich durch das Gesetz als strafbare Handlung vorgesehen ist, bestraft

¹ BUNGE, Das Italienische Strafgesetzbuch vom 19 Oktober 1930.

noch mit Strafen belegt werden, die nicht vom Gesetz festgesetzt sind». Artikla, jonka sanamuoto näyttää muodostavan esteen myöskin extensiiviselle tulkinnalle; lausuu julki nulla poena sine lege-periaatteen varsin ankarassa muodossa. Sen haitan, minkä periaatteen tunnustaminen siinä ankaruudessa tuottaa, fascistinen lainsäätäjä on koettanut torjua siten, että on ottanut rikoslain erikoiseen osaan mahdollisimman monia rikostunnusmerkistöjä ja antanut toisille niistä muuttuviin olosuhteisiin mukautuvan sanamuodon.

Niinkuin jo aikaisemmin on mainittu, on yksilöllisen vapauden aatteella englantilaisen oikeuden piirissä varsin vanhat juuret. Sen monumentaalisenä ilmauksena on v. 1215 annettu Magna Carta. Erimielisyyttä on ilmaantunut siitä, onko mainitulla traktaatilla katsottava annetun yksinomaan tuomitsemismenettelyä vaiko myöskin tuomion sisällön laillisuutta koskeva tae. Siinäkin tapauksessa, että viimeksimainittu käsitys olisi oikea, traktaattiin sisältyvät sanat »per legem terrae» eivät ole voineet merkitä tuomarin sitoneisuutta kirjoitettuun lakiin. Sellainen tulkinta on mahdoton siitä syystä, että Englannin rikosoikeus siihen aikaan oli pääasiallisesti tavanomaista oikeutta. Mainittuihin sanoihin ei missään tapauksessa ole voinut sisältyä muuta kuin ajatus tuomarin sitoneisuudesta oikeudellisiin normeihin yleensä. Sellaista muutosta, joka oikeuttaisi antamaan vielä mainituille sanoille nykyään toisenlaisen merkityksen, ei englantilaisen oikeuden luonteessa ole tapahtunut. Kehitys on tosin Magna Cartan ajoista kulkenut siihen suuntaan, että kirjoitetun lain (statute law) merkitys tavanomaiseen oikeuteen nähden on kasvamistaan kasvanut. Englantilainen lainsäätäjä ei ole kuitenkaan pyrkinyt luomaan yhtenäistä systemaattista rikoslakia vaan on tyytynyt siihen, että deliktityyppi toisensa jälkeen on saanut säännöstelyn kirjoitetussa laissa. Rikoslainsäädännön tilapäisluontoisuudesta on johtunut, että eräät törkeätkin rikokset ovat jääneet sen ulkopuolelle, joten niiden rankaiseminen yhä vieläkin on tavanomaisen oikeuden varassa. Ne tapaukset, joissa tavanomainen oikeus tulee rangaistuksen perustavana kysymykseen, käytäntö on vakiinnuttanut. Kirjoitetun lain ohella tulee tavanomaista oikeutta lukuunottamatta rangaistusta perustavana kysymykseen myöskin analogia. Analogiasta lausuu STEPHEN (A Digest of the Criminal Law, 6 Ed., s. 122 s.): »Acts deemed to be injurious to the public have in some instances been held to be misdemeanours, because it appeared to the Court before which they were tried that there was an analogy between such acts and other acts which had been held to be misdemea-

nours, although such first mentioned acts were not forbidden by any express law, and although no precedent exactly applied to them». Nulla poena sine lege ei ole saanut siis tunnustusta englantilaisessa oikeudessa siitä individualistisesta peruskatsomuksesta huolimatta, joka on sille ominainen.

III.

Se sitoneisuus kirjoitettuun lakiin, minkä nolla poena sine lege ilmaisee, voi eri oikeussysteemeissä muodostua varsin erilaiseksi riippuen siitä, millä tavoin rikosten ja rangaistusten määrittelevä systeemi tapahtuu. Sitoneisuus on sitä ankarampi, mitä enemmän eriteltyjä ovat rikostunnusmerkistöt, mitä ahtaammat rajat on asetettu rangaistusseuraamusten määräämiselle ja mitä enemmän rikosten määrittely on suoritettu käsittein, jotka mahdollisimman vähäisessä määrässä jättävät sijaa subjektiivisille käsityksille. Sitoneisuus on taas sitä pienempi, mitä yleisempiä ovat tunnusmerkistöt, mitä väljempää rangaistuslatitudit ja mitä enemmän tuomarin harkinnalle on varattu sijaa joko suorastaan tai toimittamalla rikosten määrittely käsittein, joille lainkäyttäjän in casu on annettava sisältö. Aikaisemmin on jo mainittu, että valistusaikana esitettiin varsin yleisesti vaatimus, että rikosten määrittelyn tuli tapahtua yksinomaan faktillisin käsittein, koska sellaisten katsottiin parhaiten takaavan yksilöitten lainalaisen vapauden tuomarien taholta uhkaavaa mielivaltaa vastaan. Viimeksimainittua vaatimusta ei milloinkaan ole voitu täydellisesti toteuttaa. Mutta kieltää tuskin voidaan, etteikö valistusajan omaksumalla rikosoikeudellisella systeemillä, joka yleispreventioonin pyrkien asetti määrääväksi rikosoikeudellisen reaktionin syntymiselle, laadulle ja laajuudelle ulkonaisen oikeudenloukkauksen, ollut vaatimuksen toteuttamiseen suuremmat mahdollisuudet kuin individuaalipreventioonin huomiota kiinnittäväillä moderneilla suunnilla, jotka asettavat sen riippuvaksi enemmän tai vähemmän tekijän persoonallisuudesta. Kun tuomarin sitoneisuutta kirjoitettuun lakiin koskevan periaatteen reaalin merkitys melkoisessa määrässä riippuu rikostunnusmerkistöjen rakenteesta, on tässä syytä jonkin verran valaista kysymystä, missä määrin ne erilaiset tarkoitukset, jotka rangaistukselle eri systeemeissä asetetaan, edistävät tai vaikeuttavat kiinteiden tunnusmerkistöjen syntymistä.

Rangaistus pyrkii joko repressioonin tai preventioonin. Repressiooni ottaa mittapuun menneisyydestä; se pyrkii aikaansaamaan rikoksentekijälle pahan, joka arvossa vastaa hänen pahaa tekoaan, ja siten tyydyttämään loukattua ja yleistä oikeustajuntaa. Preventiooni tähtää tulevaisuuteen; se asettaa kysymyksen, millaiset toimenpiteet ovat tarpeen, jotta välttyttäisiin uusilta samanlaatuksilta teoilta. Preventioonissa esiintyy kaksi toisistaan melkoisesti eroavaa suuntaa, yleispreventiooni ja erikoispreventiooni. Viimeksimainittu asettaa rangaistuksen tehtäväksi rikoksentehneen henkilön estämisen uudelleen rikoksen tielle joutumasta ja joutuu siten rangaistuksen laadun ja laajuuden määrittämisessä huomioonottamaan rikoksentekijän individuaalisen laadun. Ensiksimainittu pyrkii rangaistuksella siihen, että suuri yleisö estettäisiin rikoksia tekemästä, ja joutuu näin ollen määrittämään rikosoikeudellisen reaktion mainitun yleisvaikutuksen aikaansaamista silmälläpitäen.

Repressioonijätusta edustaa sovitusrangaistus. Sovitus merkitsee saman samalla maksamista, joten sovitusrangaistus on rikoksentekijälle valtiovallan taholta aiheutettu kärsimys, jonka pitäisi arvossa vastata tehtyä rikosta. Määräävänä sen seikan suhteen, onko teon ja rangaistuksen välillä sovitusajatuksen vaatima vastaavaisuus, ei voi olla mikään muu kuin yleinen oikeustajunta. Sovitusysteemi pyrkii reaktiooneihin, jotka ovat oikeustajunnan mukaisessa suhteessa rikoksessa ilmenneeseen pahaan. Oikean suhteen löytämistä vaikeuttaa se seikka, että rikoksella on sekä subjektiivinen että objektiivinen puoli. Jos vaikeus yritettäisiin välttää siten, että kiinnitettäisiin huomio yksinomaan rikoksen objektiiviseen puoleen, loukattaisiin sovitusajatus, joka vaatii myöskin subjektiivisen puolen huomioonottamista. Sovitusjärjestelmän edustajain kesken vallitseekin nykyään yksimielisyys siitä, ettei kumpaakaan puolta voida sivuuttaa. Kysymys voi olla vain siitä, mikä osuus kummallakin momentille reaktion määrittämisessä on annettava. Onko oikeudenloukkauksen ollessa törkeä mutta syyllisyyden ollessa alempiasteinen tai seurauksen ollessa vähäpätöinen mutta syyllisyyden ollessa korkeaasteinen määrättävä ankara vaiko lievä rangaistus? Varsin yleinen on sovitusjärjestelmän kannattajain kesken käsitys, että vaikeus voidaan välttää vain antamalla määräävä merkitys ulkonaiselle seuraukselle, mitä käsitystä on puolustettu sillä, että antisosiaalisen sielun rikokseen johtanut reaktio voidaan mitata vain suhteessa siihen seuraukseen, jonka se on aiheuttanut. BELINGIN esittämä mielipide, että ratkaiseva merkitys olisi annettava syylli-

syydelle, eroaa vain näennäisesti vastamainitusta, kun syyllisyys sen mukaan olisi katsottava sitä suuremmaksi, mitä törkeämpään intressinloukkaukseen se on johtanut. Syyllisyys nousisi ja laskisi sen mukaan, kuinka suuri on ollut niiden rikosta ehkäisevien mielteiden voima, joiden tekijä olisi voinut antaa motivoida suhtautumisensa, mutta joiden hän ei ole antanut sitä tehdä. Ehkäisevien mielteiden voima taas määräytyy varsin suuressa määrin loukatun intressin merkityksen mukaan. Seuraus on siis tämänkin mielipiteen mukaan määräävä momentti, vaikka se onkin sitä subjektiivisen puolen välityksellä. Sovitussysteemiä hallitseva suhteellisuusajatus johtaa seurauksen asettamiseen etualalle rikosoikeudellista reaktiointia määrättäessä.

Sovitusajatuksesta ei voida saada vastausta kysymykseen, mitkä intressit ovat rikosoikeudellisen suojan alaisiksi asetettava. Sen kysymyksen ratkaisee yhteisön käsitys niiden arvosta. Sovitusajatukseseen sisältyy sen sijaan määrätynlainen normi intressien osaksi tulevan rikosoikeudellisen suojan intensiivisyydestä. Siihen sisältyvä suhteellisuusajatus asettaa vaatimuksen, että valtiovallan taholta tapahtuvan reaktionin tulee olla oikeustajunnan vaatimassa suhteessa oikeudenloukkaukseen. Oikeudenloukkauksen merkitys taas riippuu ratkaisevasti siitä arvosta, mikä loukatulla intressillä on. Sovitusajatukseseen sisältyvä suhteellisuuden periaate johtaa siis siihen, että rikosoikeudellisina suojelusobjekteina kysymykseen tulevien intressien rikosoikeudellinen arvo erikseen määrätään. Mihin suhteeseen ne joutuvat toisiinsa, ei vähimmässäkään määrässä voi johtua sovitussajatuksesta; sen seikan määrää kussakin valtiossa kunkin aikana vallitseva katsantokanta. Sovitusajatuksen osuus rajoittuu siihen, että se edistää intressien rikosoikeudellista erittelyä. Se reaktiooni, minkä intressien loukkaaminen aiheuttaa, johdutaan määräämään kunkin erilaista arvoa edustavan intressin osalta erikseen, koska vain siten voidaan taata suhteellisuusajatuksen toteutuminen. Kun oikeudenloukkauksen törkeyttä ei määrää yksinomaan intressin arvo, vaan se riippuu myöskin siihen kohdistuneen loukkauksen laadusta, johtaa edellämainittu periaate siihen, että jokaisesta loukkaamistavasta, joka motivoi erilaisen reaktionin, tulee muodostettavaksi oma tunnusmerkistö omine latituudeineen. Sovitusajatus johtaa siis tunnusmerkistöjen erikoistumiseen. Estääkseen lainkäyttäjän tekemästä suhteellisuusperiaatetta vastaamatonta ratkaisua sovitussajatuksen toteuttamisesta huolehtiva lainsäätäjä pyrkii muodostamaan eri tunnusmerkistön jokaisesta modifikatiosta,

joka oleellisesti muuttaa oikeudenloukkauksen merkitystä, mikäli sellainen modifikaatiooni voidaan yleistävästi määritellä. Erikoistumisen tulee tietysti kuitenkin pysyä käytännöllisten mahdollisuuksien rajoissa.

Sovitusajatuksen noudattaminen tekojen kriminalisoimisessa edistää tunnusmerkistöjen erikoistumista ja siten lainkäyttäjän sitoneisuutta kirjoitettuun lakiin. Jota pitemmälle tunnusmerkistöjen erikoistuminen on saatettu, sitä ahtaampia ovat ne latitudit, joiden rajoissa tuomarin on löydettävä oikeudenloukkausta vastaava reaktiooni, ja sitä harvemmat myöskin ne reaktioonilajit, jotka tuomarin käytettäväksi on asetettu. Suhteellisuusajatukselta johtuu vaatimus, että ne edellytykset, joista rangaistus asetetaan riippuvaksi, on määriteltävä objektiivisuuden takaavin käsittein. Rikos on näet reaktioonin kanssa oikeaan suhteeseen asetettava määrätty suure vain sillä edellytyksellä, että sen määrittely on tapahtunut tavalla, joka mahdollisimman vähäisessä määrässä antaa sijaa subjektiivisille tulkinnoille. Sovitusajatukselle ankarasti perustuva systeemi vieroksuu harkinnanvaraisia käsitteitä. Mainitusta kannasta on seurauksena, että modifikaatiooneilla, joiden määrittely voi tapahtua vain arvokäsittein, annetaan sellaisessa systeemissä harvemmin konstituoiva merkitys. Kun psykologiset momentit eivät ole määriteltävissä tavalla, joka eliminoisi lainkäyttäjän subjektiivisuuden, sovitussysteemi yleensä välttää niiden ottamista tunnusmerkistöihin. Milloin sellaisille momenteille, kuten esim. tahallisuuden ja tuottamuksen suhteen on asianlaita, on annettava konstituoiva merkitys, johtuu suhteellisuusajatukselta, että ne muodostavat oman tunnusmerkistön omine rangaistusasteikkoineen.

Sovitusajatukselta johdonmukaisesti seuraava systeemi ei voi kiinnittää huomiota siihen seikkaan, onko säädetyillä reaktiooneilla rikoksia ehkäisevää vaikutusta. Preventiooni ei sellaisen systeemin edustaman käsityskannan mukaan voi olla rangaistuksen essentiale. Siinäkin tapauksessa, että suhteellisuusperiaatetta vastaava rangaistus olisi ristiriidassa preventioonin vaatimusten kanssa, käyttää konsekventti sovitussysteemi sitä. Ristiriita repressioonin ja preventioonin välillä on ilmeinen kysymyksen ollessa lyhytaikaisista vapausrangaistuksista, jotka preventioonin kannalta ovat osoittautuneet perin turmiollisiksi. Johdonmukainen sovitussysteemi ei voi hyväksyä niitä preventiooniin tähtääviä instituutteja, joilla lyhytaikainen vapausrangaistus on tahdottu korvata. Ehdollinen rangaistustuomio on sen käsityskantaan soveltumaton.

Yleispreventiooniin tähtäävä rangaistus määräytyy sen tehon mukaan, mikä sillä on suureen yleisöön. Rangaistuksen yleisestävässä vaikutuksessa voidaan erottaa eri puolia. Rangaistus ensinnäkin peloittaa ihmisiä rikoksia tekemästä. Peloituseffektin aikaansaa toisissa yksilöissä rangaistukseen välittömästi liittyvä kärsimys. Enemmän kuin se paha, minkä rangaistus välittömästi aiheuttaa, on toisia yksilöitä omiansa peloittamaan se infamia, minkä rangaistuksen alaiseksi joutuminen aiheuttaa ja mikä infamia on sitä suurempi, mitä korkeampi yhteisön taso moraalisisessa suhteessa on. Yleisestävä teho ei rajoitu peloittamiseen, vaan sillä on myös kasvattava merkitys. (Mainittua merkitystä ovat pohjoismaalaisista erittäinkin LUNDSTEDT, HÄGERSTRÖM, WETTER ja BRÜCK valaisseet.) Se on omiansa yksilöissä tukemaan rikosta ehkäisevien moraalisten tekijäin voimaa, rakentamaan niitä sielullisia taipumuksia, jotka pitävät yksilön sosiaalisella linjalla. Siitä seikasta, että yksilö sisäisestä dispositioonistaan riippuen on paremmin vastaanottavainen jommallekummalle yleisestäävälle vaikutukselle, ei tietysti tarvitse johtua, että toinen niistä silti kokonaan puuttuisi.

Jos rangaistuksella pyritäisiin yksinomaan peloittamiseen, olisi sen kvantiteetin ja kvaliteetin määräävänä momenttina yksinomaan aiheutettu oikeudenloukkaus. Sitä enemmän näet on rangaistus omiansa peloittamaan ja synnyttämään oikeudenloukkausten estämiseksi tarvittavaa varovaisuutta, mitä järkähtämättömämmin se johtuu seurauksen aiheuttamisesta sinänsä psyykilliseen puoleen katsomatta. Se individualisoiminen, mihin viimeksimainitun puolen huomioonottaminen johtaa, on näet omiansa synnyttämään rikoksiin disponoiduissa mielissä yleisesti toivon, että rangaistuksen vähentävä tai poistava subjektiivinen seikka olisi juuri heihin nähden olemassa. Puhdas seurausvastuu olisi sensijaan omiansa hävittämään rangaistuksen kunnialle käyvän merkityksen, kun sellainen edellyttää rikollisen tahdon toteutusta. Sellainen vastuu heikentäisi myöskin rangaistuksen kasvattavaa merkitystä. Mikäli yleispreventiivinen systeemi pyrkii myöskin viimeksimainittuihin vaikutuksiin, se ei voi jättää kokonaan huomioonottamatta teon subjektiivista puolta. Yleisestäävään vaikutukseen pyrkivä systeemi ei kuitenkaan voi antaa viimeksimainitulle puolelle niinkään suurta merkitystä kuin sovitussysteemi. Yleispreventiivisessä järjestelmässä on ulkonaisella oikeudenloukkauksella siis vieläkin suurempi merkitys kuin sovitussysteemissä.

Voisi ehkä ensi silmäykseltä tuntua siltä että yleispreventioonin

tarkoitus saavutettaisiin parhaiten, jos kaikista rikoksista, niin pienistä kuin suuristakin, määrättäisiin mahdollisimman ankarat rangaistukset. Niin ei kuitenkaan ole asianlaita. Ellei mitään eroa tehtäisi suuremmista ja pienemmistä oikeudenloukkauksista johtuvien rikosoikeudellisten reaktioonien välillä, se olisi omiansa heikentämään rangaistuksen kasvattavaa merkitystä. Rangaistuksen kasvattava merkitys perustuu valtion oikeusjärjestyksen kunnioittamiseen, mitä kunnioitusta olisi omiansa järkyttämään se seikka, että valtiovalta reagoisi törkeätä ja vähäistä sosiaalista vääryyttä vastaan samalla tavalla. Se olisi omiansa myös poistamaan rangaistukselta sen infamiaa synnyttävän luonteen. Jos esim. kuritushuone-rangaistus yleisesti seuraisi politiarikkomuksista, sitä ei yleinen mielipide voisi pitää minään suurena häpeänä. Henkilön suhteen, johon rangaistuksella on vain pelottava vaikutus, johtaisi sellainen rangaistussysteemi helposti siihen, että hän valitsisi mieluummin törkeän oikeudenloukkauksen, josta hänellä olisi enemmän etua odotettavana, kuin vähäisen, kun kerran riski molemmissa tapauksissa olisi sama. Yleispreventiivisen tehon aikaansaaminen edellyttää siis välttämättömästi, että rangaistus asetetaan oikeaan suhteeseen tehtyyn oikeudenloukkaukseen. Mitä suurempi on oikeudenloukkaus, sitä voimakkaammin valtiovaltan on reagoitava sitä vastaan. Yleisestävän tehon tavoittelu johtaa siis myöskin pitkälle menevään tunnusmerkistöjen erikoistumiseen. Yleispreventioonin ja sovitukseen tähtäävien systeemien välillä on kuitenkin se periaatteellinen eroavaisuus, että viimeksimainittu joutuu erittelemään suojattavat intressit ja niihin kohdistuvat loukkaukset voidakseen mahdollisimman täydellisesti taata sovituseriaatteen vaatiman vastaavaisuuden teon ja rangaistuksen välillä, kun taas ensiksimainittu johtuu tekemään sen päästäkseen rangaistuksiin, joilla on paras mahdollinen yleisestävä vaikutus.

Yleispreventiivinen systeemikin joutuu siis voidakseen määrätä sen tarkoituksiin soveltuvat reaktioonit erittelemään ei ainoastaan suojelusobjekteina kysymykseentulevat intressit, vaan myöskin niihin kohdistuvien tekojen yleisestävältä kannalta relevantit modifikaatiot. Relevantteina tulevat kysymykseen yleensä vain ulkonaiseen oikeudenloukkaukseen liittyvät momentit. Tahallisuuden ja tuottamuksen erilaista arviointia voidaan yleisestävältä kannaltakin motiivoida sillä, että on syytä asettaa niiden näkyviin, jotka ovat valmiit tahalliseen oikeudenloukkaukseen, suurempi rangaistusuhka, kuin niiden, jotka varomattomuudesta ja huolimattomuudesta siihen joh-

tuvat.¹ Pitemmälle menevät subjektiiviset jaoittelut eivät ole yleispreventioonin kannalta puolustettavissa. Jottei yleisestää teho heikentyisi, on rikostunnusmerkistöihin vältettävä ottamasta momentteja, joiden määrittäminen ei ole mahdollinen muuten kuin käyttämällä käsitteitä, joiden sisältö on enemmän tai vähemmän tuomarin harkinnan varassa. Tästä johtuu, että systeemin kanta arvokäsitteisiin nähden on kielteinen.

Edellä esitetystä voidaan havaita, että yleispreventioonin aatteelle johdonmukaisesti rakentuva systeemi asettaa tuomarin harkinnan varsin ahtaisiin rajoihin. Tunnuksmerkistöjen pitkälle menevästä erikoistumisesta johtuu, ettei tuomarin arbitrium rangaistusseuraamuksen määrittämiseen nähden voi olla varsin laaja. Se objektivismi, joka on yleispreventiiviselle systeemille ominainen, vaikuttaa sen, ettei tuomarin harkintavalta myöskään niiden edellytysten suhteen, joista rikosoikeudellinen reaktiooni riippuu, voi saada suurta sijaa. Systeemi edistää siis kiinteiden tunnuksmerkistöjen muodostamista.

Erikois- eli individuaalipreventiooni asettaa tehtäväkseen rikoksen tielle joutuneen henkilön estämisen uudelleen samalle tielle joutumasta. Ne reaktioonit, joilla individuaalipreventioonin tarkoitus parhaiten saavutetaan, voidaan määrätä vaan edellyksellä, että tunnetaan henkilö, johon niillä on vaikutettava. Reaktioonin laatua ja laajuutta ei voi määrätä se teko, joka antaa aiheen sen käyttämiseen, vaan tekijässä ilmenevä suurempi tai pienempi asosiaalisuus, jonka uudelleen ilmi puhkeaminen toimenpitein on ehkäistävä. Ennakkoestävän tehtävän onnistuminen edellyttää, että ne seikat rikoksentekijän psykofyysillisessä kokoonpanossa, jotka ovat preventiiviseltä kannalta relevantteja, voidaan selvittää. Se on tietysti mahdollinen vain pitkälle kehittyneen psykologisen tieteen avulla. Mainittu tiede ei vielä nykyään ole saavuttanut sellaista tasoa, että se voisi eritellä kaikki rikollisuuteen vaikuttavat psykologiset seikat. Joitakin luokitteluja rikoksentekijäin sielullisen erikoislaadun perusteella on kuitenkin jo nyt katsottu voitavan tehdä. Liszt on jakanut kaikki rikoksentekijät tilapäisrikollisiin ja tavanomaisiin rikollisiin; viimeksimainitut taas parantumattomiin ja parannettavissa oleviin. Mainittua luokittelua silmälläpitäen Liszt eroittaa erikoispreventioonissa kolme eri puolta, nim. peloittamisen, parantamisen ja vaarattomaksi tekemisen. Mainitut kolme vaikutusmuotoa erotetaan

¹ LUNDSTEDT. Die Unwissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft s. 109.

yleisesti niidenkin idividuaalipreventiooniaatteen edustajain taholla, jotka eivät hyväksy edellämainittua Lisztin jaoittelua. Yksimielisen hylkäystuomion on systeemin edustajain taholta saanut lyhytaikainen vapausrangaistus, jolla heidän käsityksensä mukaan ei ole mitään edellämainituista vaikutuksista. Sen asemesta on yleisesti ehdotettu käytettäväksi ehdollista tuomiota ja sakkorangaistusta.

Erikoisestävässä systeemissä rikosoikeudellisen reaktioonin laatu ja laajuus määräytyy tekijän vaarallisuuden mukaan. Teolla ei siinä voi olla sitä ratkaisevaa merkitystä, mikä sillä on sovitus- ja yleispreventiivisessä systeemissä. Teolla ja sen objektiivisillä modifikaatioineilla on merkitystä niiden momenttien joukossa, joista reaktioonin laatu ja määrä riippuu, ainoastaan sikäli mikäli siitä voidaan tehdä johtopäätöksiä tekijän vaarallisuuden laadusta, laajuudesta ja suunnasta. Teon merkitys mainitussa suhteessa voi olla siinä, että siitä voidaan päätellä, mitä oikeushyviä tekijän taholta vaara uhkaa; teon tekotapa saattaa olla osoituksena siitä intensiivisyydestä, millä vaara uhkaa. Missä määrässä teko on tekijänsä vaarallisuuden ilmaus, riippuu siitä, missä määrin teko ja tekijän persoonallisuus ovat keskenään adekvaattiset. Teon arvo indisiona on riippuva siitä seikasta, ovatko muut vaarallisuutta indisioivat seikat sopusoinnussa vaiko ristiriidassa sen kanssa. Vaarallisuuden toteaminen edellyttää tekijän persoonallisuuden perinpohjaista tuntemista. Edellytyksenä siihen, että individuaalipreventioonille rakentuvassa systeemissä rangaistavuuden edellytykset voisivat olla määrättyt, olisi, että rikospsykologian olisi onnistunut paljastaa erikoispreventioonin kannalta relevantit tyypit ja määrätä niiden tunto-merkit. Siinäkin tapauksessa, että tyyppien määrittäminen laissa voitaisiin toimittaa, mihin vielä tänä päivänä ei ole edellytyksiä olemassa, tuomarin sitoneisuus tunnusmerkistöihin individualipreventiivisessä systeemissä olisi enemmän näennäinen kuin todellinen. Psykyllisiä seikkoja koskeva määrittäminen ei näet missään tapauksessa voisi tapahtua muuten kuin käsittein, joiden sisältö enemmän tai vähemmän on tuomarin subjektiivisesta käsityksestä riippuva.

Erikoisestävän tehon saavuttaminen edellyttää rikoksentekijän yksilöllisen laadun mukaan sovellettua rangaistusmenettelyä. Ideaalinen tila olisi epäilemättä sellainen; jossa jokaista erikoispreventioonin kannalta relevanttia tyyppieroja varten olisi olemassa siihen soveltuva menettely. Niin pitkälle menevä rangaistusmenetelmien erikoistuminen on käytännöllisistä syistä mahdoton, mutta erikoisestävästä periaatteesta johdonmukaisesti kiinnipitävän systeemin on kuitenkin

mahdollisuuksien rajoissa pyrittävä mainittuun päämäärään. Lain-säättäjän osuus siinä tehtävässä rajoittuu siihen, että hän osoittaa lainkäyttäjälle ne keinot, joita yksilöitten rikollisuuden lannistamisessa voidaan käyttää, ja asettaa yleiset suuntaviivat niiden käyttämiselle. Lainkäyttäjän harkintavallan suurempi rajoittaminen edellyttäisi sellaista relevanttien psyykillisten seikkain määrittelemistä, jollainen edelläesitetyn mukaan ei ole mahdollinen. Individuaalipreventiivisen ajatuksen johdonmukainen noudattaminen johtaa siihen, että lainkäyttäjä saa erittäin suuren harkintavallan sen reaktioonin laadun ja laajuuden suhteen, jota in casu on käytettävä. Mutta sellaistaakaan arbitriumia ei vielä voida pitää riittävänä. On tuskin mahdollista, että sinä lyhyenä aikana, nim. oikeudenkäynnin kestäessä, jona syytetty on lainkäyttäjän tutkittavana, hänen psyykkisestä kokoonpanostaan voitaisiin saada niin selvä kuva, että se tarjoisi luotettavan pohjan tarvittavan reaktioonin määräämiselle. Erikoisestävän aatteen konsekventti seuraaminen johtaa vaatimukseen, että tuomarilla tulee sellaisessa tapauksessa olla valta epämääräisen rangaistustuomion antamiseen, t. s. rajoittua määräämään, että rikoksentehnyt on pantava rangaistuslaitokseen ajaksi, jonka lopullinen pituus on riippuva rangaistuksen osoittamasta tehosta. Toisissa tapauksissa saattaa olla edullista, että rangaistusaika jätetään kokonaan epämääräiseksi, toisissa taas saattaa maksimin ja minimin asettaminen rangaistusajalle olla paremmin perusteltu. Kun ei rangaistuksella ole mitään muuta tarkoitusta kuin rikoksentekijän estäminen uudelleen rikoksen tielle joutumasta, vaatii johdonmukaisuus myös, että lainkäyttäjällä tulee olla valta jättää teko rikosoikeudellista reaktioonin vaille, jos tarpeelliset takeet ovat olemassa, ettei mikään vaara uhkaa yhteiskuntaa syytetyn taholta. Legaliteettiperiaatteen sijaan tulisi opportunitaattiperiaate, joka tietysti olisi otettava käytäntöön myös syytteen nostamiseen nähden.

Individuaalipreventioonin aate vaikuttaa siis kiinteiden tunnusmerkistöjen muodostamista ehkäisevästi. Systeemissä, joka johdonmukaisesti rakentuu mainituille periaatteille, ei nolla poena sine lege-periaatteella voi olla suurtakaan reaalista merkitystä.

Viimeksimainitun tosiasian valossa voidaan ymmärtää se seikka, että nolla poena sine lege on ollut tehokkain ase, jolla klassillinen koulu on käynyt taistelua modernia koulua vastaan. Ensiksimmäisen koulun taholta on yhä uudelleen tuotu esiin, että tekijän persoonallisuuden asettaminen teon sijaan rikosoikeudellisen reaktioonin määrääväksi seikaksi johtaa välttämättömästi siihen, että lainkäyttä-

jälle rangaistavaisuuden edellytysten ja rangaistusseuraamusten suhteen on annettava sellainen harkintavalta, joka hävittää mainitun, kansalaisvapauden parhaaksi suojamuuriksi katsotun maksimin uwerkityksen. Argumentin teho on ollut sitä suurempi, kun modernin koulun huomattavimmat miehet, kuten esim. Liszt, ovat olleet liberaalin maailmankatsomuksen omaksuneita henkilöitä, liberaaleja sosiaalisin syämin, kuten heistä joskus on sanottu. Viimeksimainittu seikka, nim. maailmankatsomuksen samanlaisuus on vaikuttanut, että koulukuntain edustajat ovat voineet ymmärtää toisiaan ja vastakkaisesta kannastaan huolimatta yhdessä vaikuttaa rikosoikeudellisten reformien toimeenpanossa. Yhteinen myötävaikuttaminen on johtanut kompromissiin, jossa klassillisen koulun käsityskanta on päässyt määrääväksi, mitä rangaistavaisuuden edellytyksiin tulee, ja modernin koulun käsityskanta taas otettu huomioon rangaistus-seuraamusten ja niiden täytäntöönpanon suhteen. Perustana rangaistuksen mittaamiselle on pysytetty teko, vaikkakin sen merkitystä siinä suhteessa on monin poikkeuksin vähennetty. Individuaalipreventiiviselle ajatukselle on paitsi rangaistuksen täytäntöönpanoon nähden suotu tilaa sikäli, että lainkäyttäjälle rikosoikeudellisten reaktioiden määräämiseen nähden on annettu tekijän yksilöllisyyden huomioonottamisen mahdolliseksi tekevä harkintavalta. Tyypillinen koulukuntain välisen kompromissin tuote on Saksan rikoslakiehdotus vuodelta 1927, mutta myös eräät muut rikoslakiehdotukset ja jotkut uudet rikoslait ilmaisevat samaa kompromissiluonnetta. Erikois-preventioonin aate on voinut saada pitemmälle meneviä ilmauksia vain siellä, missä huolenpito kansalaisvapauksien loukkaamisesta ei ole ollut asettamassa esteitä sen vaatimille konsekvensseille. Niin on ollut laita neuvostovenäläisessä rikosoikeudessa.

Sen kielteisen merkityksen vuoksi, mikä individuaalipreventiivisellä periaatteella on tuomarin sitoneisuuteen, lienee tässä syytä jonkin verran kosketella kysymystä, missä määrin mainittu periaate on saanut ilmauksia pohjoismaisessa rikoslainsäädännössä.

Individuaalipreventiiviselle periaatteelle rakentuvista instituuteista on ensinnäkin mainittava ehdollinen tuomio. Toimenpide on otettu käytäntöön myöskin Tanskassa, Norjassa, Ruotsissa ja Suomessa (ks. Borg. Straffelov for Danm. af 15 April 1930 §§ 56—61; Almind. borg. straffelov for Norge av 22 maj 1902 §§ 52—54; Sv. lag ang. villkorlig straffdom den 28 juni 1918 ja Suomen ehdollista rangaistustuomiota kosk. laki kesäk. 20 p:ltä 1918). Ehdollinen tuomio perustuu ajatukseen, että henkilö, jonka voidaan olettaa kuuluvan

tilapäisrikollisiin, on paremmin tehtävissä sosiaaliseen elämään kelpaavaksi asettamalla hänet määrätyksi ajaksi konkreettisen rangaistuksen alaiseksi kuin tuomitsemalla hänet ehdottomaan lyhytaikaiseen vapausrangaistukseen, jonka kärsiminen saattaisi hänet usein pysyvästi rikoksen tielle. Rangaistus sen vuoksi määrätään, mutta selitetään samalla, että se raukeaa, ellei tuomittu määrätyn koeajan kuluessa tee itseänsä syypääksi sellaiseen menettelyyn, josta laki säättää ehdollisuuden menettämisen. Instituutti, joka niistä huomattavista eroavaisuuksista huolimatta, joita on olemassa niinhyvin ehdollisen tuomion antamisen kuin ehdollisuuden menettämisen edellytyksiin nähden, on periaatteelliselta rakenteeltaan samanlainen kaikissa neljässä pohjoismaassa, antaa tuomarille varsin suuren harkintavallan. Ehdollisen tuomion antaminen on, paitsi eräistä lakien edellyttämistä objektiivisista seikoista, kuten tehdyn rikoksen laadusta, tuomitun rangaistuksen suuruudesta tai kärsityistä rangaistuksista, riippuva rikoksentekijän persoonallisuudesta, joka ei ole abstraktisin normein määriteltävissä. Rikoslajeissa, erittäinkin Norjan ja Suomen, mainitaan useita seikkoja, joihin persoonallisuuden arvioinnissa on huomiota kiinnitettävä. Sellaisia ovat esim. tekijän entisyys ja nykyinen käyttäytyminen, luonne, ikä ja älyllinen kehitys, rikoksen motiivit ja suoritustapa, tekijän valmius aiheuttamansa vahingon korvaamiseen. Laeissa mainitut seikat, joita ei ole tarkoitettu tyhjentäviksi, ovat ainoastaan viitteitä, mistä valaistusta tekijän persoonallisuuteen voidaan saada. Myöskin niihin ehtoihin nähden, joista rangaistuksen raukeaminen on riippuva, on lainkäyttäjälle jätetty laaja harkintavaltta. Tanskan laki ei aseta tuomarin harkintavallalle puheenaolevassa suhteessa mitään rajoituksia. Norjan lain mukaan voidaan raukeamisen ehdoksi lainkäyttäjän harkinnasta riippuen asettaa alkoholipitoisista aineista kieltäytyminen tai alkoholisti-parantolaan meneminen, työpaikan tai työtaidon hankkiminen, määrättyiltä paikkakunnilta poispysyminen. Ruotsin rikoslain mukaan voidaan henkilölle, joka syytettyä nostettaessa ei ollut kahtakymmentä vuotta täyttänyt, asettaa ehdoksi valvojan asettamain määräysten noudattaminen. Suomen lain mukaan tuomari voi harkintansa mukaan asettaa rangaistuksen raukeamisen riippuvaksi määräajassa täytettävästä vahingonkorvausvelvollisuudesta. Ehdollisuus menetetään joko seurauksena koeaikana tehdystä rikoksesta tai siitä syystä, että ehdollisesti tuomittu jättää täyttämättä ne ehdot, jotka tuomio, laki tai molemmat hänen käyttäytymiselleen asettavat. Milloin koeaikana tehdystä rikoksesta tuomittu rangaistus ei ylitä

määrättyjä lakien asettamia rajoja, on menettäminen kuitenkin jätetty tuomarin harkinnasta in casu riippuvaksi, niin myös Tanskan ja Suomen lakien mukaan siinäkin tapauksessa, että tuomittu rangaistus ylittää säädetyn rajan, edellytyksellä, että rikos on tuottamuksellinen. Kysymyksen ollessa ehdollisuuden menettämisestä laissa tai tuomiossa ehdollisesti tuomitun käyttäytymiselle asetettujen ehtojen täyttämättä jättämisen vuoksi lainkäyttäjän harkinta on vielä vähemmän sidottu kuin menettämisvaatimuksen perustuessaa koeaikana tehtyyn rikokseen.

Individuaalipreventiiviset näkökohdat ovat määräävinä myöskin nuorisovankilaa koskevassa instituutissa, joka on saatettu voimaan Tanskassa ja Ruotsissa. Mainittuun laitokseen voidaan tuomita henkilö, joka rikoksen tehdessään ei ole vielä kahtakymmentä vuotta täyttänyt. Toimenpiteen käyttäminen on riippuva paitsi erinäisistä lakien asettamista edellytyksistä, kuten rikoksista seuraavan rangaistuksen laadusta, rikoksentekijän persoonasta. Tanskan lain mukaan tulee nuorisovankilaan tuomitseminen kysymykseen, jos tehty rikos voidaan katsoa olevan »som Udslag af forbryderske Tilbøjeligheder eller af Hang til Lediggang eller til at søge slet Selskab», ja Ruotsin lain mukaan, milloin »brottets beskaffenhet samt den brottsliges personliga utveckling, vandel och levnadsomständigheter i övrigt giva skälig anledning antaga, att han är i behov av och mottaglig för sådan fostran och utbildning som avses med ungdomsfängelse, samt med hänsyn till sálunda och eljest föreliggande förhållanden ungdomsfängelse finnes lämpligare än annat straff». Tuomiossa ei määrätä sitä aikaa, minkä tuomittu on nuorisovankilassa oleva, vaan ratkaisulta siinä suhteessa on jätetty erityiselle viranomaiselle, joka siitä päättää lain asettamissa rajoissa. Nuorisovankilaan tuomittu voi persoonallisista seikoista riippuen joutua pitempiä aikaisia vapaudenrajoituksen alaiseksi kuin minkä tehty teko sinänsä lain mukaan olisi aiheuttanut. On siis sanottava, että kosketelluista individuaalipreventiiviselle periaatteelle rakentuvista tuomarin harkintavaltaa lisäävistä instituuteista viimeksimainittu on yksilöllisen vapauden kannalta haitallisempi kuin ensiksi mainittu, jonka sisältämän järjestelyn ei ainakaan periaatteellisesti voida katsoa tekevän tuomitun asemaa huonommaksi kuin mitä se ilman sitä olisi.

Instituutteja on kuitenkin olemassa, jotka vieläkin enemmän kuin viimeksikosketeltu antavat lainkäyttäjälle vallan määrätä, saako rikoksentehnyt henkilö nauttia kansalaisille yleensä taattua yksilöllistä vapautta vaiko ei. Sellaisia ovat myöskin pohjoismaissa käy-

täntöön otetut internoimistoimenpiteet rikoksenuusijoita varten (Straffelov for Danm. §§ 62—69; straffelov for Norge §§ 39 a ja 39 b; Sv. lag ang. internering av återfallsförbrytare den 22 april 1927 ja Suomen vaarallisia rikoksenuusijoita koskeva laki toukok. 27 p:ltä 1932). Toimenpiteen käyttäminen on riippuva sekä objektiivisista että subjektiivisista edellytyksistä. Edellytyksenä ensinnäkin on, että henkilö, jonka asettamista toimenpiteen alaiseksi on anottu, on tehnyt määrätynlaisen tai määrätynlaisia rikoksia tai kärsittyään lain edellyttämät kerrat tai määrät vapausrangaistusta on tehnyt itsensä uudelleen syyppäiksi määrätynlaiseen rikokseen tai määrätynlaiseen rangaistukseen. Edellytyksenä on sitäpaitsi, että kysymykseen tullut henkilö on senlaatuinen, että on perusteltua syytä otaksua hänen jälleen joutuvan rikoksen tielle. Toisissa laeissa on ehdoksi internoimiselle nimenomaan asetettu, että asianomainen henkilö on vaarallinen joko yksityiselle tai yleiselle turvallisuudelle. Tanskan ja Ruotsin lakien mukaan internointi määrätään rangaistuksen asemesta. Norjan ja Suomen rikoslakien mukaan internoimistoimenpidettä käytetään tuomitun rangaistuksen ohessa. Tuomittu voidaan siirtää Suomen lain mukaan pakkolaitokseen aikaisintaan, kun yksinäishuoneessa sovitettava osa rangaistuksesta on kärsitty, ja Norjan lain mukaan, kun kolmannes tuomitusta rangaistuksesta on kärsitty. Ajan, minkä tuomittu on laitoksessa pidettävä, määrää muu viranomainen kuin tuomioistuimien lain asettamissa rajoissa. Norjan lain mukaan on tuomioistuimen kuitenkin määrättävä turvasäilyssä pitämisen maksimiaika. Laitoksessa pidetty voi päästä ehdonalaiseen vapauteen Norjan lain mukaan aikaisintaan, kun rangaistus on täydelleen kärsitty, Ruotsin lain mukaan, kun internointi on kestänyt kaksi vuotta yli tuomitun rangaistuksen ajan, ja Suomen lain mukaan, kun vähintään kolme vuotta rangaistusajan päättymisestä on kulunut. Tanskan rikoslain mukaan voi vapauteen päästäminen tapahtua aikaisintaan, pakko-työlaitoksesta kysymyksen ollen vuoden kuluttua ja turvasäilystä kysymyksen ollen neljän vuoden kuluttua laitokseen sulkemisesta. Internoimistoimenpiteellä voidaan osittain katsoa olevan rangaistuksen luonne (vrt. KRABBE, Borg. Straffelov s. 102; ks. kuitenkin KJERSCHOW, Almind. borg. straffelov s. 81). Instituutti antaa lainkäyttäjälle vallan harkinnanvaraisista subjektiivisista seikoista riippuen määrätä rikoksentehnyt henkilö laitokseen, johon määrääminen toisten lakien mukaan ehdottomasti johtaa, toisten lakien mukaan saattaa johtaa pitempiaikaiseen vapauden menettämiseen kuin mikä tehdyistä teoista seuraa tai seuraisi.

Tässä yhteydessä ei voida tyhjentävästi ryhtyä tutkimaan kysymystä, mikä osuus individuaalipreventiivisellä periaatteella on ollut tuomarin harkintavallan laajentumiseen pohjoismaisissa rikosoikeus-systeemeissä. Edellä esitetty on jo omiansa osoittamaan, että mainittu periaate on vaikuttanut lainkäyttäjän arbitriumia melkoisessa määrässä lisäävästi. Aikaisemmin on jo mainittu, ettei valistusaikainen unelma tuomarin harkinnan eliminoimisesta ole voinut lähimainkaan täydellisesti toteutua myöskään yksinomaan sovitukselle ja yleispreventioonille rakentuissa systeemeissä. Mainittu seikka johtuu, paitsi muista seikoista, abstraktisen säännöstelyn omasta rajoittuneisuudesta siinä suhteessa. Mainittu rajoittuneisuus on ilmennyt sitä selvemmin, mitä enemmän rikosoikeus on joutunut tukemaan uudenaikaisen valtion itselleen asettamia moninaisia sosiaalisia tehtäviä.

Erittäin suuren harkintavallan rikoslait myöntävät tuomarille teosta in casu määrättävään rangaistusseuraamukseen nähden. Useissa tapauksissa on laissa tuomarin käytettäväksi annettu useampia rangaistuslajeja. Asteikot, joiden rajoissa käytettävän reaktionin kvantiteetti on määrättävä, ovat yleensä laajat. Esimerkkeinä mainittakoon Norjan rikoslain 110 §:n 2 mom., jonka mukaan määrätty rangaistus voi vaihdella kahdesta viiteentoista vuoteen, ja 158 §, jonka määräämän rangaistuksen minimi on kaksikymmentäyksi päivää ja maksimi kahdeksan vuotta. Rikoksen uusimista ja rangaistusten yhdistämistä koskevat instituutit enentävät sitä harkintavaltaa, mikä lainkäyttäjällä rangaistusseuraamuksen määräämisen suhteen on. Vähemmän harkintavaltaa ainakin muodollisesti on lainkäyttäjälle jätetty niihin edellytyksiin nähden, joiden olemassaolosta rangaistusseuraamus on riippuva. Mainitut edellytykset ovat näet yleensä laissa määritellyt. Tuomarin sitoneisuus viimeksimainituksakin suhteessa on toisissa tapauksissa kuitenkin enemmän näennäinen kuin todellinen. Edellytysten määrittely tapahtuu useinkin käsittein, joiden sisältö riippuu lainkäyttäjän harkinnasta. Esimerkkeinä sellaisista käsitteistä, joiden sisältö on tuomarin harkinnan varassa, mainittakoon Suomen rikoslaista »väkijoukko» (16: 5, 6), »nöyryytävä teko» (16: 25), »henkilö, joka ei ole siveettömyyteen antautunut» (20: 7, 2), »siveetön tarkoitus» (20: 7, 3), »sukupuolikuria tahi säädyllisyyttä loukkaava teko» (20: 14), »ilkivalta» (24: 4 ja 42: 7), »vaara» (esim. 34: 1, 3; 4, 3); »ymmärtämättömyys, kevytmielisyys ja riippuva asema» (38: 10), »ilmeinen polkuhinta» (39: 3, 3), »väärä» (40: 1, 2), »harhaoppi» (41: 3) j. n. e. Harkinnanyvaraisia ovat tunnusmerkit

useinkin poliittista luonnetta olevissa rikoksissa. Niinpä on Suomen rikoslain 11 luv. 4 a §:n 4 kohdassa rangaistus määrätty sille, joka »muulla tavoin puhein tai teoin tahallansa edistää valtiopetokseen tähtäävää toimintaa» ja 16 luv. 8 a §:ssä henkilölle, joka »rupeaa jäseneksi yhdistykseen tai muuhun yhteenliittymään, jonka tarkoituksiin kuuluu valtiollisiin asioihin vaikuttaminen ja joka, jäseniltä vaadittavan kuuliaisuuden sekä yhteenliittymän joukkomuodostelmiin ja ryhmityksiin jakautumisen puolesta tai aseelliseen varustautumiseen nähden, hänen tietensä on kokonaan tai joltakin osalta sotilaalliseen tapaan järjestetty tai aiottu siten järjestettäväksi». Määriteltäjä ovat rikoslaeissa yleensä vain erinäiseen osaan kuuluvat tunnusmerkit; yleiseen osaan kuuluvat tunnusmerkit, kuten yritys, yllytys ja avunanto ovat joko kokonaan määrittelemättä tai varsin epätäydellisesti määriteltäjä.

IV.

Tutkielman edellisessä jaksossa on kosketeltu sitä seikkaa, onko ja missä määrin periaate tuomarin sitoneisuudesta kirjoitettuun lakiin toteutettavissa eri tarkoituksista lähteissä rikosoikeudellisissa systeemeissä. Tässä olisi jonkin verran valaistava kysymystä, olisiko se kielteinen tai myönteinen suhtautuminen, minkä mainittu periaate jossakin valtiossa osakseen saa, riippuva siitä rakenteesta, mikä asianomaisella valtiolla on.

Siitä seikasta, että lainsäädäntö, lainkäyttö ja hallinto ovat ne muodot, joissa jokaisen valtion elämä ilmenee, johtuu, että valtio saa melkoisessa määrässä erilaisen struktuurin sen mukaan, mikä mainituista funktiooneista on valtiossa tärkein. Tärkein funktiooneista on se, joka ratkaisevalla hetkellä pääsee määrääväksi. Saksalainen valtio-oikeuden tutkija CARL SCHMITT on jakanut valtiot sen mukaan, mikä funktio on valtion ratio, lainsäädäntö-, lainkäyttö- ja hallintovaltioihin (Gesetzgebungsstaate, Justiz- oder Jurisdiktionsstaate und Regierungsstaate).¹

Lainsäädäntövaltion synty voidaan varsin hyvin ymmärtää sitä taustaa vastaan, minkä valistusajan alussa vallinnut henkinen ja poliittinen tila tarjoaa. Perimmäinen syy siihen mielivaltaan, jonka alla silloin huokailtiin, nähtiin siinä harkintavallassa, mikä valtion viranomaisilla, mitä laatua ne sitten olivatkin, siihen aikaan oli. Syntyi sen vuoksi vaatimus, että valtion viranomaisten toiminta oli mahdollisimman tarkoin sidottava lakeihin, joiden säätämiseen kansa edustajiensa kautta oli myötävaikuttanut. Yksityisten henkilöiden auktoriteetin sijaan oli pystytettävä mielivallan mahdottomaksi tekevä lakien auktoriteetti; oli aikaansaattava »a government of laws and not of men». Lainsäädäntövaltiolle on sen vuoksi luonteenomaista, että valtion toiminta niin pitkälle kuin mahdollista on

¹ Legalität und Legitimität ja Der Hüter der Verfassung. Vrt. HENKEL, Strafrichter und Gesetz im neuen Staat s. 36 ss.

sidottu säädettyihin normeihin. Valtiovallan käyttö sellaisessa valtiossa merkitsee pätevyyden piirissä tapahtuvaa lakiin perustuvaa tai ainakin lakiin nojautuvaa toimintaa.

Lainsäädäntövaltiossa on valtiiovallan jakoa koskeva periaate johdonmukaisesti voimaansaatettu. Rikostuomarin asiana sellaisessa valtiossa ei voi olla normien luominen, koska se merkitsisi lainkäyttö-funktioonin osittaista asettamista lainsäädäntöfunktioonin yläpuolelle, vaan jo olevien normien soveltaminen. Funktioönien välisen rajan ankara noudattaminen on mahdollinen edellytyksellä, että lainsäätäjä on pitänyt huolen käytännössä tarvittavien normien olemassaolosta. Rajan noudattaminen asettaa ensinnäkin määrätyn vaatimuksen rikoslainsäädännön täydellisyyteen nähden. Se edellyttää sitäpaitsi, että tapausten abstraktinen säännöstely on tapahtunut tavalla, joka ei jätä sijaa subjektiivisille käsityksille, koska normien kautta tapahtuneen säännöstelyn täydentäminen tuomarin taholta merkitsisi rajan rikkomista. Täydelliseen normiherruuteen pyrkivässä valtiosysteemissä rikoslainsäätäjän on kartettava käsitteitä, jotka ovat omiansa synnyttämään epäselvyyttä funktioönien välisen rajan suhteen. Systeemi johdonmukaisesti toteutettuna johtaa kiinteisiin tunnusmerkistöihin, joissa rangaistavuuden edellytykset ja rangaistusseuraamukset on määritelty objektiivisuuden mahdollisimman suuressa määrässä takaavin käsittein. Kun lainkäyttäjän subjektiivisuus on niin tarkoin kuin tapahtua saattaa eliminoitu, on se rikosoikeudellinen reaktiooni, joka yksilöä määrätyn positiivisen tai negatiivisen suhtautumisen seurauksena kohtaa, ennakolta laskehtavissa.

Edellä esitetty on omiansa osoittamaan, että puheenaoleva valtiotyyppi tarjoaa suotuisan maaperän nolla poena sine lege-periaatteelle. Lainsäädäntöfunktioonin määräävä asema lainkäyttöfunktiooniin nähden takaa, että yksilöön kohdistuva rikosoikeudellinen toimenpide tulee kysymykseen vain lainsäätäjän antaman oikeutuksen nojalla. Rikosoikeudellisen toimenpiteen perustaminen tavanomaisen oikeuteen ei voi tulla kysymykseen. Tavanomaisen oikeuden käyttäminen contra legem merkitsisi määräävän funktioonin syrjäyttämistä. Sen käyttäminen praeter legem voitaisiin ajatella tulevan kysymykseen siinä tapauksessa, että laki itse edellyttäisi sen huomioonottamista. Täydentävän merkityksen antaminen tavanomaiselle oikeudelle merkitsisi kuitenkin poikkeusta siitä periaatteesta, että yksityistapauksen ratkaisun tulee tapahtua säädettyjen normien mukaan. Kun analogia pyrkii syrjäyttämään niitä rajoja, joita tunnusmerkistöt

lainkäyttäjälle asettavat, sen käyttäminen ei sovellu hyvin yhteen vielä mainitun systeemin johtavan periaatteen kanssa.

Jurisdiktioonivaltiossa on määräävä funktio lainkäyttö. Mitä yksityistapauksessa on oikeaksi katsottava, ei viime sijassa määrää laki vaan lainkäyttäjä. Jurisdiktioonivaltiossa ovat laitkin lainkäyttäjän valvonnan alla. Siitä huolimatta, että laki on syntynyt säädetyssä järjestyksessä, tuomioistuimien voi selittää sen perustuslain vastaiseksi, jos se katsoo lain olevan ristiriidassa valtiosääntöön sisältyvien periaatteiden kanssa. Valtiosääntöön ei puheenaolevaa tyyppiä olevassa valtiossa katsota tyhjentyvän niihin normeihin, joita kirjoitettu valtiosääntö sisältää, vaan perustuslain pyhyys annetaan myöskin erälle järjestykselle ja luontoon perustuviksi katsotuille luontaisoikeudellisille periaatteille. Valtiosääntöön vartioiminen kuuluu tuomioistuimille. Niiden tehtävänä on valvoa, että valtion toiminta, olipa se sitten lainsäädäntöä tai hallintoa, tapahtuu valtiosääntöön sille osoittamissa rajoissa. Puhtainta lainkäyttövaltion tyyppiä edustavat Pohjois-Amerikan yhdysvallat, jonka tuomioistuimilla, erittäinkin Supreme Court'illa, on oikeus julistaa valtiosääntöön periaatteita loukkaava laki laittomaksi. Tuomioistuimien tehtävänä jurisdiktioonivaltiossa on toteuttaa valtiosäännöstä ilmikäyvän oikeellisuuden aate. Säädetyt normit huomioonottaminen riippuu siitä, vastaako se mainittua oikeellisuuden periaatetta.

Jurisdiktioonivaltio ei voi tarjota *nulla poena sine lege*-periaatteelle otollista maaperää. Periaatteen tunnustamiselle välttämätön perusta on poistettu vapauttamalla lainkäyttäjä säädetyistä normeista, mikäli ne eivät ole sopusoinnussa valtiosäännöstä ilmenevän oikeellisuuden periaatteen kanssa. Tavanomaisen oikeuden pois-sulkeminen rikosoikeudellisten lähteiden joukosta ei voi tulla kysymykseen, kun suuri osa niistä valtiosääntöön sisältyvistä periaatteista, joiden mukaan lakienkin oikeellisuus on arvostettava, ovat kirjoittamatonta oikeutta. Viimeksimainittu oikeus tulee kysymykseen sekä *praeter* että *contra legem*. Siitä seikasta, että rikoslainkäyttäjä voi nojautua tavanomaiseen oikeuteen, johtuu tietysti, ettei lainkäyttäjä voi olla estetty etsimästä oikeellisuuden periaatetta vastaavaa ohjetta myöskään analogian avulla.

Hallintovaltion *ratio* ei Schmittin mukaan ole normeissa, vaan siinä efektiivisyydessä, jolla se luo tilanteen, jossa vasta normit pääsevät voimaan. Mainittu tilanne saavutetaan siten, että valtio tekee lopun siitä taistelusta, jota käydään normatiivisesti oikeasta, mikä taistelu on syynä epäjärjestyksiin ja kansalaissotiin. Hallintovaltiossa

on määräävänä valtion menosta vastuun kantavan henkilön tahto, joka ilmaiseikse auktoritatiivisissa käskyissä. Siitä seikasta, että valtion toimintaa johdetaan käskyjen avulla, ei kuitenkaan johdu, että myöskin lainkäytön suhteen niin olisi asianlaita. Lainkäyttäjän ohjeena hallintovaltiossakin ovat yleistävät normit. Mutta sitoneisuus normeihin ei ole samanlainen kuin lainsäädäntövaltiossa. Normien yläpuolella on määrätty aineellinen periaate, jonka toteuttamiseen myöskin lainkäyttäjä säännönmukaisesti ottaa osaa samaa periaatetta ilmaisemaan saatettujen normien saamatta sitä estää. Tämän lainkäyttöä määräävän oikeellisuuden periaatteen sisältö on eri hallintovaltioissa erilainen. Aikaisemmin on osoitettu, että neuvostovaltiossa mainitun periaatteen sisältö määräytyy sen lähimmän päämäärän mukaan, minkä neuvostovaltio kunakin ajankohtana kommunistiseen ihanneyhteiskuntaan pyrkiessään itselleen asettaa.

Erityistä todistelua tuskin kaivannee väite, ettei nulla poena sine lege hyvin sovellu viimeksikosketeltuun valtiotyyppiin. Mahdotonta ei kuitenkaan ole, että joku erityinen valtio-oikeudellinen näkökohta voi hankkia sille sellaisessakin systeemissä laajemman tai suppeamman käytännön, kuten on osoitettu Saksassa ja Italiassa, jotka molemmat kuuluvat vielä mainittuun valtiokategoriaan, tapahtuneen.

Nulla poena sine lege-periaatteen asema jossakin valtiollisessa systeemissä ei kuitenkaan johdu yksinomaan siitä, missä suhteessa valtiiovallan eri funktionit ovat toisiinsa. Periaatteeseen vaikuttavia struktuurieroja voi johtua eräistä muistakin perustavaa laatua olevista seikoista. Sellaisen struktuurieron aiheuttajana voi olla esim. se käsitys valtion olemassaolon oikeutuksesta, joka on valtiojärjestyksen pohjana. Jos mainittu oikeutus valistusajan tapaan johdetaan yksilöistä, valtion koko oikeusjärjestys saa individualistisen luonteen. Sen tehtävänä on silloin yksilön intressien turvaaminen. Rikosoikeudessa pääsee määrääväksi ajatus, jonka Liszt on sattuvasti ilmaissut nimittämällä rikoslakia rikosentekijän magna cartaksi. Rikoslaki tulee merkitsemään rajaa, jonka yli valtiovalta rangaistustoimenpiteinensä ei saa tunkeutua yksilön oikeuspiiriin. Mainittu seikka on omiansa johtamaan kiinteisiin tunnusmerkkisiin ja tarkoin määriteltuihin rangaistusseuraamuksiin, mikä merkitsee niiden perustusten luomista, joita tuomarin sitoneisuus kirjoitettuun lakiin edellyttää. Toisenlaisen luonteen saa oikeusjärjestys, jos valtion olemassaolon oikeutus katsotaan olevan siinä itsessään. Tälle käsitykselle ei ole olemassa sitä dualismia, mikä ensikosketellulle katsomukselle on ominainen. Yksilön olemassaolo tulee vasta

mahdolliseksi valtion ja sen oikeusjärjestyksen olemassaolon kautta. Valtion tehtävänä ei voi olla tältä kannalta lähtien yksilöllisen vapauden mahdollisimman tehokas suojaaminen vaan kokonaisuuden intressien edistäminen ja suojaaminen. Rikosoikeuden tehtäväksi jää huolenpito siitä, että tehokkain oikeusjärjestyksen tuntemista sanktiooneista, rangaistus, on mahdollisimman hyvin kokonaisuuden intressien palveluksessa. Sen tehtävän täyttäminen on sitä enemmän mahdollinen, mitä vähemmän huomiota kiinnitetään yksilöllisiin vapauspiireihin. Kun rikoslakia ensiksikosketellun katsomuksen kannalta voitiin pitää rikoksenteelijän magna cartana, se viimeksikosketellun katsomuksen kannalta on valtion ja kansakunnan intressien magna carta. Viimeksimainitun tehtävän omaksunut rikosoikeus joutuu helposti ristiriitaan nulla poena sine lege-periaatteen kanssa.

Erittäin suuri vaikutus käsiteltävänä olevaan kysymykseen on sillä seikalla, onko valtiovallan vaikutusala periaatteellisesti rajaton vaiko rajoitettu.

Valistusaikana oli varsin yleinen käsitys, että valtion tehtävänä oli vain pitää huolta, että yksilö sai häiritsemättä nauttia hänelle kuuluvia vapauksia ja oikeuksia. Valtion ei katsantokannan mukaan tullut puuttua yksityisten intressipiiriin, ellei mainittu tehtävä vaatinut siihen puuttumista. Sen tehtävän piti periaatteellisesti rajoittua status negativuksen loukkaamattomuuden valvomiseen. Tämä katsantokanta lyö melkoisessa määrässä leimansa liberaalisen valtion oikeusjärjestykseen. Oikeusjärjestyksen eri osista ilmikäy valtion itserajoitustendenssi. Rikosoikeus etsii takeita, jotka estäisivät yksilön joutumisen mielivaltaisen rangaistustoimenpiteen kohteeksi valtion taholta. Mitä valtio ei nimenomaan ole kriminalisoinut, sen tulee e contrario jäädä rankaisematta. Takeina ovat mahdollisimman täsmällisin käsittein luodut tunnusmerkistöt sekä tavanomaisen oikeuden ja analogian poissulkeminen.

Mitä enemmän valtio on luopunut mainitusta itserajoituksestaan, sitä selvemmäksi on käynyt, että se on omiansa vähentämään mainittua rikoslakien garantiamerkitystä. Valtion monipuolistuneet positiiviset tehtävät asettavat rikoslakien joustavuudelle suurempia vaatimuksia kuin entiset rajoitetut. Mainitut vaatimukset johtavat helposti siihen, että lainkäyttäjän harkinnalle tavalla tai toisella varataan suurempi tila. Niin on laita tietysti vielä suuremmassa määrässä totaalisessa valtiossa, jossa valtiovallalta periaatteellisesti voi tunkeutua mille elämän alalle tahansa. Siellä ei tietysti kosketeltu garantia-

funktiooni voi olla rikoslaille luonteenomainen. Jos rikoslailla totaalisessa valtiossa jossakin määrässä sellainen merkitys kuitenkin on, se ei voi johtua yksilöllisen vapauden huomioonottamisesta, vaan jostakin muusta valtio-oikeudellisesta maksimista, kuten esim. johtajaperiaatteesta. Valtiotoiminnan totaalisuus on omiansa johtamaan vapaampiin tunnusmerkistöihin ja kirjoittamattomien normien huomioonottamiseen, siis olotilaan, joka on ristiriidassa sen tendenssin kanssa, jota nolla poena sine lege ilmaisee.

V.

Voidaan tuskin sanoa, että ne epäkohdat, joiden on mainittu haitanneen rikoslainkäyttöä valistusajan alussa Ranskassa ja Saksassa, olisivat olleet tuntemattomat pohjoismaissa. Yksinvallan aikana ei ollut niinkään harvinaista, että hallitsija puuttui mieli- valtaisesti lainkäytön kulkuun. Niinikään on todistuksia olemassa siitä, että säädyt, jotka Ruotsin-Suomen valtakunnassa yksinvallan kukistuttua perivät korkeimman vallan, tekivät usein itsensä syy- pääksi samaan väärinkäyttöökseen. Rikoslainkäytön epävakaisuutta oli omiansa aiheuttamaan myöskin rikoslainsäädännön epätyydyt- tävä tila. Tanskassa ja Norjassa olivat rikosoikeuden muodollisena perustana yhä vielä Christian V:n lakikirjat vuosilta 1683 ja 1688. Mainittuihin lakeihin sisältyvien positiivisten säännösten vanhentu- neisuuden vuoksi lainkäyttäjä joutui useinkin perustamaan rangaistustuomion asian luontoon ja yleisiin lainsäädännöllisiin periaattei- siin. Ruotsin-Suomen valtakunta oli v. 1734 saanut yhtenäisen lakikirjan, joka suuressa määrässä vakiinnutti myöskin rikoslain- käytön. Mainitun lain kasuistinen luonne vaikutti kumminkin sen, ettei tuomari käytännöllisessä oikeuselämässä esiintyvissä tapauk- sissa suinkaan aina löytänyt normia kirjoitetusta laista, vaan hänen oli pakko turvautua analogiaan. Lukuisia todistuksia voidaan esittää siitä, että teosta, joka lain mukaan oli rankaisematon, saatettiin yleisen oikeustajunnan sitä vaatiessa määrätä rangaistus yhden- mukaisuustulkinnan avulla. Mannermaalla syntynyt ja sikäläisissä rikoslaeissa positiivisen ilmauksen saanut nolla poena sine lege- periaate alkoi kuitenkin vaikuttaa pohjoismaiseen lainkäyttöön jo paljoa aikaisemmin kuin se tuli osaksi voimassaolevaa oikeusjärjes- tystä. Ruotsin-Suomen rikoslainkäytössä periaatteen vaikutus ilmeni siinä, että analogian käyttämistä pyrittiin rajoittamaan. Esimerkkinä siitä mainittakoon, että tapon yritystä, josta 1734 vuoden laki ei säättänyt rangaistusta, ellei se ollut tapahtunut myrkkyä välikappaleena käyttäen, oli jonkin aikaa rangaistu

ryöstöyrittystä koskevaa lainkohtaa analoogisesti sovelluttamalla, mutta mainitusta käytännöstä luovuttiin periaatteen tultua tunnetuksi.¹

Nulla poena sine lege sai ilmauksen ensinnä Norjan perustuslaissa vuodelta 1814, jonka 96 § kuuluu: »Ingen kan dømmes uden efter lov, eller straffes uden efter dom». Periaatteen julkilausumista rikoslaissa Norjan lainsäätaja ei ole mainitun perustuslakisäännöksen vuoksi katsonut tarpeelliseksi. Tanskassa on maksiimi saanut lainsäätäjän tunnustuksen paljon myöhemmin. Vuonna 1866 annetun ja voimaansaattatun rikoslain 1 §:ssä säädetään: »Ingen kan straffes efter denne Lov, med mindre han har gjort sig skyldig i et Forhold, der gaar ind under en af de i Loven givne Straffebestemmelser, eller ganske maa saettes ved Siden af en i samme som Forbrydelse betegnet Handling». Voimassa olevaan rikoslakiin vuodelta 1930 periaate on otettu seuraavan sisältöisenä: »Straf kan kun paalaegges for et Forhold, hvis Strafbarhed er hjemlet ved Lov, eller som ganske maa ligestilles med et saadant».

Ruotsin ja Suomen rikoslainsäädännössä periaatetta ei ole nimenomaan ilmaistu. Siitä huolimatta epäilystä ei voine olla siitä, etteikö mainittu periaate kummankin maan oikeusjärjestykseen sisältyisi. Ruotsin rikoslakiehdotukseen vuodelta 1832 oli otettu seuraavansisältöinen säännös: »Finnes ej beskrifven lag, deri ansvar stadgas för gerning som åtalad blifvit; hafve domaren ej makt att den gerning med straff belägga». Se seikka, ettei säännöstä ole otettu 1844 vuoden ehdotukseen eikä rikoslakiin, lieene selitettävissä siten, että säännöksen paikka katsottiin olevan laadittavassa uudessa prosessilaissa. Lakikomitean ehdotukseen oikeudenkäymiskaareksi rikosasioissa sisältyi näet seuraava säännös (1 kap. 30 §): »Finnes ej beskrifven lag, deri ansvar stadgas för gerning, som åtalad blifvit; hafve domare ej makt att den gerning med straff belägga». Thyrénin ehdotukseen uudeksi rikoslaiksi vuodelta 1916 on periaatteen ilmaiseva lainkohta

¹ Sitä vaikutusta, mikä nulla poena sine lege-periaatteella oli käytännöllisten lakimiesten mielipiteeseen jo ennenkuin lainsäätaja yleistävään muotoon laaditun rikoslain kautta oli valmistanut edellytykset maksiimin käytäntöön ottamiselle, on omiansa osoittamaan Suomen lainopillisen yhdistyksen osastojen syysk. 15 p:nä 1864 asetettuun keskustelukysymykseen n:o 3 (J. F. T. 1867 s. 189, ss.) ottama kanta. Ainoastaan Turun osasto tuli kysymyksen alustajan sitovista todistuksista vakuutetuksi, ettei analogiaa rikoslainsäädännön silloisessa tilassa voitu välttää. Keskusosasto ja Vaasan osasto asettuivat esitetyistä argumenteista huolimatta sille kannalle, ettei tekoa, jota laissa ei ollut nimenomaan rikokseksi leimattu, voitu rangaista. Keskusosasto perusteli kantaansa sillä, että analogian käyttäminen merkitsi lainsäätäjän tehtäviin ryhtymistä.

sisällytetty. Sen I luvun 1 § kuuluu: »Straff må icke ådömas för handling, som icke är i lag med straff belagd». Säännös on aivan saman sisältöisenä otettu myös 1923 vuoden rikoslakiehdotukseen. Suomen rikoslain valmistelutyöt osoittavat, että periaatteen julkilausuva säännös aiottiin uuteen rikoslakiin sisällyttää. Vuonna 1875 julkaisussa ehdotuksessa oli seuraavansisältöinen kohta (6 §): »Ej må handling såsom brott eller öfverträdelse straffas, om icke straff för sådan handling är stadgadt i lag eller laga författning, hvilken i Finland kungjord blifvit, innan handlingen föröfvades». Tarkistuskomitean ehdotus vuodelta 1884 ei sisällä vastaavanlaista säännöstä. Motiiveissa mainitaan poisjättämisen tapahtuneen senvuoksi, ettei itseltään selvän periaatteen julkilausumista pidetty tarpeellisena. Mainitusta syystä on ilmeisesti myös periaatteen julkilausuminen viimeksimainitun ehdotuksen perusteella syntyneessä rikoslaissa katsottu tarpeettomaksi. Serlachius-Särkilahden ehdotus uudeksi rikoslaiksi vuodelta 1922 ilmituo periaatteen. Ehdotuksen I osan 1 luv. 3 § kuuluu: »Rangaistusta älköön tuomittako teosta, josta laki ei määrää rangaistusta.»

Aikaisemmin on esiintuotu, että se sitoneisuus kirjoitettuun lakiin, jota nulla poena sine lege ilmaisee, on eri oikeussysteemeissä toteutettu eri tavoilla. Sen kysymyksen valaisemiseksi, mikä sisältö maksimilla pohjoismaiden oikeusjärjestyksissä on, on syytä kiinnittää huomiota tietoisopin ja lainkäytön kantaan.

Tuomarin sitoneisuudella on tietysti rajansa lain asettamissa edellytyksissä. Rikosten määrittely on rikoslaeissa säännönmukaisesti toimitettu siten, että siinä mainitaan ainoastaan määrätty teko sekä rangaistusseuraamus. Laissa mainittu suhtautuminen ei kuitenkaan voi aiheuttaa seuraamusta, ellei se ole oikeudenvastainen. Sen oikeudenvastaisuus voidaan taas ratkaista vain ottamalla huomioon sitä koskevat normit, sisältyivätpä ne sitten kirjoitettuun lakiin tai tavanomaiseen oikeuteen. Viimeksimainittuun kuuluvat suurelta osalta esim. loukatun suostumuksen ja ylemmän viranomaisen käskyn merkitystä oikeudenvastaisuuden poistavana perusteena koskevat normit. Laissa säädetty vastuu seurauksesta voi kohdata paitsi henkilöä, joka positiivisella teolla sen on aiheuttanut, myöskin sitä, joka laiminlyönnillään on ollut sen syntymiseen syyppää, edellytyksellä, että hänellä on ollut erityinen velvollisuus seurauksen estämiseen. Ratkaisu kysymykseen, milloin sellainen velvollisuus on olemassa, saadaan paitsi laista varsin usein myöskin kirjoittamattomista normeista. Oikeudenvastaisuutta lukuunotta-

matta edellyttää jokainen rikos myöskin syyksiluettavuutta, nim. tahallisuutta tai tuottamusta. Mainittuja subjektiivisia kriterioita lainsäätäjää ei ole säännöstellyt, vaan jättänyt ne teorian ja käytännön selvitettäväksi. Niitä rikoksen edellytyksiä koskevien kysymysten suhteen, joita laissa ei ole säännöstelty, nolla poena sine lege ei tietysti voi olla esteenä tavanomaiseen oikeuteen nojautumiselle ja analogian käyttämiselle. Aikaisemmin on mainittu, että rikoslait rangaistavien tekojen määrittelemisessä käyttävät usein harkinnanvaraisia käsitteitä. Kun ei tarkoituksena voi olla, että lainkäyttäjää määräisi niiden sisällön omien subjektiivisten käsitystensä ja mielipiteidensä mukaan, on käsitteiden tulkittamisessa tarvittavat ohjeet saatava kirjoittamattomista normeista ja analogian avulla.

Tieteisopissa on esiintynyt mielipide, ettei nolla poena sine lege-periaatteen oikeusohjeitten etsinnälle asettama rajoitus voisi ollenkaan koskea rikoslain yleistä osaa. Mainittua käsitystä on kuitenkin vaikeata perustella. Sellaista periaatteellista eroa, joka oikeuttaisi asettamaan rikoslain yleiseen ja erityiseen osaan kuuluvat säännökset puheenaolevassa suhteessa eri asemaan, voidaan tuskin osoittaa. Rikoslain yleinen osa säännöstelee myöskin niitä edellytyksiä, joilla teko on rangaistava, ja antaa lähempiä ohjeita rangaistusseurauksien suhteen. Siihen sisältyviä säännöstelyjä on pidettävä erityiseen osaan sisältyvien erikoissäännöstelyjen lisäyksenä. Erityisessä osassa on säännöstelty ne edellytykset, joista tekijänvastuu riippuu. Edellytykset, joista yllyttäjän- ja avunantajanvastuu on riippuva, ovat säädetty yleisessä osassa. Yleisessä osassa on määritelty uusimisen yleiset edellytykset, erityisessä osassa on annettu määräykset niiden rikosten suhteen, joiden uusiminen tulee kysymykseen. Miksi ei yllytystä ja avunantoa koskevien tunnusmerkistöjen soveltamiselle individuaalisen vapauden nimessä olisi asetettava samoja rajoituksia kuin tekijäntointa koskevien tunnusmerkistöjen tulkinnalle? Miksi uusimista koskevia erityiseen osaan sisältyviä säännöksiä olisi sovellettava ahtaammin kuin saman instituutin yleiseen osaan kuuluvia määräyksiä? Kosketeltu mielipide, joka asettaa yleisen osan säännökset tulkinnan suhteen erikoisasemaan, on aikaisemmin ollut edustettuna myöskin pohjoismaisessa tieteisopissa, mutta nykyisin sillä tuskin lienee kannatusta.

Nulla poena sine lege asettaa rajoja tulkinnalle syytetyn intressissä. Muuta poikkeusta kuin minkä syytetyn etu aiheuttaa, maksimista ei johdu. Mahdotonta tietysti ei olisi, että rikosoikeudellisten

säännösten tulkinta eroaisi muiden oikeussäännösten tulkinnasta. Sellainen mielipide on tieteisopissa joskus esiintynyt, mutta sitä ei ole voitu tyydyttävästi perustella. Yleisen mielipiteen mukaan on syytetyn eduksi tehtyä poikkeusta lukuunottamatta yleisiä tulkintasääntöjä noudatettava. Käsityskannan mukaan voidaan analogiaa vapaasti käyttää, mikäli se johtaa syytetylle edulliseen tulokseen. Tieteisoppi on yksimielinen siitä, että rikosoikeudelliset säännökset desuetudon kautta voivat lakata voimassa olemasta, joten tavanomainen oikeus voi olla teon rangaistavuuden poistavana perusteena.

Erimielisyyttä on tieteisopissa, myöskin pohjoismaisessa, esiintynyt kysymyksestä, voidaanko teon rangaistavuus perustaa analogiaan, ja voiko teko, josta laissa on määrätty rangaistus, tulla yhdenmukaisuustulkinnan avulla ankarammin rangaistuksi kuin lain sanamuodosta ilmikäy.

Tanskan oikeudessa on kysymys lainsäätäjän toimesta ratkaistu. Voimassa olevan rikoslain edelläsiteroidun 1 §:n mukaan rangaistava ei ole ainoastaan teko, josta laki määrää rangaistuksen, vaan myöskin suhtautuminen, »som ganske maa ligestilles med et saadant». Tanskan tieteisoppi näyttää olevan yksimielinen siitä, että mainitun analogiasäännöksen ei voida katsoa tarkoittavan ainoastaan teon rangaistavuuden perustamista vaan tekevän myös mahdolliseksi kvalifisoivien seikkain analogisen ulottamisen ja rangaistuksen ylentämisperusteen soveltamisen muihinkin kuin laissa mainittuihin tekoihin, mikäli ylentämisperusteen motivoi oikeusajatus sellaista soveltamista vaatii. Ks. KRABBE, *Borgerlig Straffelov* s. 21. Vrt. TORP, *Den danske Strafferets alm. Del* s. 95 s.

Norjan tieteisopissa on kysymys analogian käytettävyydestä in malam partem varsin kiistanalainen, mikä johtuu siitä, ettei ennenmainittu perustuslain 96 § anna siihen nimenomaista vastausta. Edustettuna on mielipide, joka kokonansa kiistää mainitunlaisen analogian sallittavuuden. Mielipidettä on perusteltu sillä, että perustuslain valmistelutyöt osoittaisivat lainsäätäjän omaksuneen nulla poena sine lege-periaatteen valistusajan sille yleisesti antamin sisälöin. Mainitun käsityksen tueksi on viitattu mainittua 96 §:ää vastaavaan kohtaan siinä ehdotuksessa, joka on ollut pohjana perustuslakia laadittaessa ja jota yleisesti on nimitetty Adler-Falsenin ehdotukseksi. Mainituksa kohdassa (171 §) oli näet määrätty, että tuomarin tuli määrätä rangaistus laissa mainituista rikoksista lain omilla sanoilla. Eroa, joka on olemassa ehdotuksen ja perustuslain sanamuodoissa,

ei käsityskannan mukaan voitaisi selittää siten, että ehdotuksen sisällyttämisestä ajatuksesta olisi luovuttu. Sellaiseen olettamukseen olisi sitäkin vähemmän aihetta, kun mainitun perustuslainsäädännön esikuvina ovat olleet eräät ulkomaisiin perustuslakeihin sisältyvät säännökset, lähinnä Ranskan vuonna 1791 annetun perustuslain vastaava kohta, joiden tarkoituksena on ollut analogian kieltäminen (ks. STANG, *Systematisk Fremstilling af Kongeriget Norges Constitutionelle eller grundlovbestemte Ret* s. 538 ss.; SKEIE, *Den norske strafferet* I s. 209 s.). Käsityskannan tueksi on viitattu myöskin rikosprosessilain 344 §:n sanoihin »optages alle den strafbare handlingers retslige merker», joiden on katsottu muodostavan esteen analogian käyttämiselle laamannioikeuden asioissa (»lagmannsrettssager»). Kun mielipidettä vastaan voidaan huomauttaa, että vielä mainittua perustuslain säännöstä olisi vaikeata tulkita mainitulla tavalla, kun sensisältöinen määräys silloisten kasuistiseen muotoon laadittujen lakien aikana olisi tehnyt järjellisen rikoslainkäytön mahdottomaksi, on puheenaolevaa käsitystä puolustettu sillä, että periaate olisi julki lausuttu sillä edellytyksellä, että ennen sen käytäntöön ottamista yleistävään muotoon laadittu systemaattinen rikoslaki tulisi annetuksi. SCHWEIGAARD perustelee analoogiseen tulkintaan ottamaansa kielteistä kantaa, paitsi muulla, sillä, että lain, joka määrää, mitä sen sanamuodon asettamissa rajoissa on noudatettava, samalla on katsottava ilmaisevan, että mainitun rajan ulkopuolella asianlaita ei ole sama; tämä pitäisi erittäinkin paikkansa kysymyksen ollessa systemaattisesta rikoslaista (ks. *Commentar over Den Norske Criminallov, and. udg., I s. 90*).

Toisen käsityskannan mukaan, jolla tieteisopissa näyttää olevan edellistä laajempi kannatus, perustuslain 96 §:n ei voida katsoa olevan rikoslain analoogisen tulkinnan esteenä. Yhdenmukaisuustulkintaan-kin nojautuva tuomitseminen on lain soveltamista, joten sen on katsottava tapahtuvan »efter lov». Sellaista seikkaa, joka osoittaisi perustuslainkohdan tahtovan kieltää analogian, ei mielipiteen mukaan ole olemassa. Lainkohdan Adler-Falsenin ehdotuksesta poikkeavaa sanamuotoa voidaan pitää ilmauksena siitä, että kohta on saanut ehdotuksesta poikkeavan sisällön. Ei ole ajateltavissa, että lainsäätäjän käyttämät ilmaisukeinot milloinkaan olisivat niin täydelliset, että jokainen rikoslain sanamuotoihin soveltumaton suhtautuminen oikeustajuntaa loukkaamatta ja oikeusvarmuutta vaarantamatta voitaisiin jättää rankaisematta (ks. erittäinkin ASCHEHOUG, *Norges nuvaerende statsforfatning, and. udg., III s. 13 ss.*). Viimeksi-

mainitun käsityskannan ovat omaksuneet paitsi Aschehougia m. m. ØRSTED (Eunomia, alm. Deel, s. 86 ss.), MORGENSTIERNE (Laerebog i den norske Statsforfatningsret s. 647), PLATOU (Forelaesninger over Retskildernes Theori s. 262), HAGERUP (Strafferettens almindelige del, and. udg., s. 62 s.), KJERSCHOW (Alm. borg. straffelov s. 7). Mielipiteen edustajain kesken on erimielisyyttä kysymyksen suhteen, kuinka laajassa määrässä analogia on sallittava. Vallitseva suunta katsoo vain lainanalogian sallituksi. Mutta edustettuna on myöskin mielipide, joka puolustaa myös oikeusanalogian käyttämistä (ks. esim. Aschehoug, edelläm. teos s. 15).

Ruotsin tieteisoppi on yksimielisempi puheenaolevan kysymyksen suhteen. Se katsoo lainanalogian sallituksi mutta oikeusanalogian kielletyksi. Vallitseva käsitys näyttää olevan, että lainanalogiallekin on asetettava varsin ahtaat rajat. THYRÉN, joka aikaisemmin (Principerna I s. 44) tuntuu asettuneen kaikkea yhdenmukaisuustulkintaa vastaan, mutta joka rikoslakiehdotuksessaan (Förb. utkast till strafflag, kap. I—XIII s. 33) lausuu, että ehdotuksen I luvun 1 § on ymmärrettävä siten, ettei se ole esteenä lainanalogian vaan ainoastaan oikeusanalogian käyttämiselle, ei ole kysymystä lainanalogian rajoista käsitellyt. Mutta HAGSTRÖMER (Svensk straffrätt I s. 51) katsoo analogian tulevan kysymykseen vain silloin, kun kysymykseentullut tapaus »är fullkomligt likartadt med det, som straffbudet afser, d. v. s. företer alldeles samma straffbara moment, som detta». Mutta »finnes emellan det fall, som föreligger, och det, hvarför straffbudet är gifvet minsta skiljaktighet, som rimligen kan ifrågasättas hafva varit en anledning för lagen att fritaga det föreliggande fallet från straff, så måste en analogisk lag användning uteblifva». Samalla kannalla näyttää STJERNBERG (Grundlinjer till föreläsning öfver straffrättens allm. del I s. 22) olevan lausueessaan analogian olevan sallitun siinä tapauksessa, »att det ej får ur någon synpunkt ens kunna ifrågasättas, att det i lagen ej behandlade fallet bör behandlas annorlunda än därstädes för ett liknande fall är sagt». WETTERIN (Allmän straffrätt. Föreläsningar s. 11) mielipide on siinä suhteessa ehkä vieläkin jyrkempi. Riittäväksi hänen käsityksensä mukaan ei ole katsottava, »att öfvervägande skäl tala för en gärnings likställighet med ett i lag beskrivet brott. Men om analogien når den styrka, att alla skäl tala för likställigheten och intet rimligt skäl kan åberopas *emot* densamma, kan den läggas till grund för straff».

Suomen tieteisoppi on miltei yksimielisesti asettunut sille kannalle, ettei teon rangaistavuutta tai sen suurempaa rangaistavuutta

voida perustaa analogiaan. FORSMAN (Straffrättens allm. läror, II uppl., s. 460) lausuu, »att ingen handling, hvars straffbarhet icke framgår af lagens tydliga ord eller af en tolkning af den samma kan genom analogi göras straffbar». Samalla kannalla tuntuvat SERLACHIUS-SÄRKILAHTI (Suomen rikosoikeuden oppikirja I s. 38 ss.) ja ALANEN (Defensor legis 1936 s. 288 ss.) olevan. Toisella kannalla on ainoastaan IGNATIUS (Lakimies 1931 s. 267 ss), jonka mielestä rikoslainkäyttö ei voi tulla toimeen ilman analogiaa.

Merkille on pantava, että sekä Forsman että Serlachius-Särkilahti kielteisestä periaatteellisesta kannastaan huolimatta ovat erinäisiä rikoksia koskevia lainkohtia tulkitessaan turvautuneet analogiaan. Rikoslain 16 luvun 20 §:ssä säädetään rangaistus sille, joka »saatuansa tietää rikoksen tapahtuneeksi» on koettanut estää rikosentekijän joutumasta teostaan vastuuseen. Säännöstä tulkitessaan Forsman lausuu (De särskilda brotten, II uppl., tredje afd., s. 211), »att regeln, att hufvudbrottet skall vara begånget, innan gynnande sker, och att tillika den gynnande skall hafva vetat däraf, får dock icke gifvas en alltför trång omfattning. Om den gynnande företager vissa åtgärder, t. ex. anskaffar en båt för att befordra en persons flykt, om hvilken person han vet, att han skall företaga ett brott, föreligger ett gynnande, ifall detta bistånd väckligen kommer föröfvaren af hufvudbrottet till del». Forsmanin mainitsemaa tapausta ei voida sisällyttää puheenaolevaan lainkohtaan laajentavankaan tulkinnan avulla, koska se on selvästi lainkohdan sanamuotoon soveltumaton, vaan tulokseen päästään vain ottamalla säännöksen perustana oleva ratio sanamuodosta huolimatta avuksi. 21 luvun 6 § ei säädä rangaistusseuraamukseksi kansalaisluottamuksen menettämistä huolimatta siitä, että useista rikoksista, joiden seurauksena kuoleman tai vaikean ruumiinvamman aiheuttaminen lainkohdan mukaan on, on säädetty sellainen seuraamus. Forsman katsoo kuitenkin, että kansalaisluottamus on tuomittava menetetyksi, jos rikos ilman kuoleman ja vaikean ruumiinvamman syntymistäkin aiheuttaisi mainitun seuraamuksen. Ryöstö on rikoslain 31 luvun 1 §:n mukaan olemassa, jos joku väkivaltaisella pitelemisellä tai uhkauksella, jossa pakottava hengen tai terveyden vaara on tarjona, toiselta ottaa tavaraa tai rahaa ilman laillista oikeutta anastaaksensa sen itsellensä tai toiselle. Kiristäminen on saman luvun 4 §:n mukaan teko, kun joku hankiaksensa itselleen tai toiselle hyötyä uhkauksella kiskoo joltakulta tavaraa tai rahaa, velan helpotuksen, velkakirjan, takauksen taikka muun aineellisen edun, johon hänellä ei ole laillista oikeutta. Jos

keinot omaisuuden saavuttamiseksi ovat samat kuin ryöstössä, on tekijä rangaistava ryöstöntapaisesta kiristämisestä ryöstöä koskevan lainkohdan mukaan; jos muullaista uhkausta on käytetty, tavallisesta kiristämisestä 4 §:n 1 mom. mukaan. Ryöstössä siis otetaan toiselta omaisuutta, kiristämisessä pakotetaan toinen luovuttamaan omaisuuttaan. Ryöstön konstituoidakseen uhan täytyy käsittää pakottava hengen tai terveyden vaara; kiristämiseen riittää muunlainenkin uhkaus. Ryöstön objektina tulee kysymykseen ainoastaan raha tai tavara; kiristämisen objektina muukin omaisuusetu. Syntyy näin ollen kysymys, kuinka on rikosoikeudellisesti arvioitava teko, jolla toiselta otetaan omaisuutta käyttämällä vähempää uhkausta kuin ryöstöön vaaditaan. Säännöstely antaa myös aiheen kysyä, miten olisi arvosteltava tapaus, jossa joku väkivaltaisella pitelemisellä tai uhkauksella, jossa on pakottava hengen tai terveyden vaara tarjona, ottaa toiselta omaisuusedun, jota ei voida sisällyttää sanoihin »rahaa tai tavaraa». Forsman turvautuu taaskin analogiaan ja katsoo, että kiristämistä koskevaa lainkohtaa voidaan käyttää kummassakin tapauksessa, ensiksi mainitussa tavallista kiristämistä, viimeksi mainitussa tapauksessa ryöstöntapaista kiristämistä koskevaa säännöstä. Forsmanin esitys on omiansa antamaan aiheita käsitykseen, että mainitut tulokset voitaisiin saavuttaa laajentavan tulkinnan avulla, vaikka niihin on selvästikin päästy vain analogian avulla. Varastetun tavaran kätkemisenä rikoslain 32 luvun 1 § rankaisee ryhtymisen tavaraan, jonka tekijä tietää saaduksi lainkohdassa mainittujen rikosten kautta. Forsman esittää mielipiteen, että myöskin ryhtyminen omaisuuteen, joka on tullut mainituilla rikoksilla saadun omaisuuden sijaan, voi olosuhteista riippuen tulla varastetun tavaran kätkemisenä rangaistavaksi. Mainittuun tulokseen ei tietysti voida tulla muutoin kuin yhdenmukaisuus-tulkinnan avulla. Myöskin Serlachius-Särkilahti turvautuu analogiaan. Rikoslain 35 luvussa säädetään rangaistus sille, joka tahallaan ilman laillista oikeutta »hävittää tai vahingoittaa» toisen kiinteätä tai irtainta omaisuutta. Mainittu auktor katsoo, että mainitun luvun rangaistusmääräyksiä voidaan käyttää siinäkin tapauksessa, että joku oikeudenvastaisesti omistajan käytettävistä riistää omaisuutta.

Erinäiset Norjan, Ruotsin ja Suomen käytännöllisessä oikeuselmässä sattuneet tapaukset osoittavat, ettei analogia mainittujen maiden lainkäytössä suinkaan ole tuntematon.

Norjan oikeuskäytännön kannasta käyvät mielipiteet jonkin verran eri suuntiin. Aschehoug (edelläm. teos s. 15) lausuu, ettei pra-

xis yleensä ole epäillyt käyttää analogiaa. Hagerup (Strafferettens alm. del s. 63 muis. 19) esittää lukuisia oikeustapauksia, joissa siihen tulokseen, johon tuomioistuimet ovat tulleet, hänen mielestään on voitu päästä vain yhdenmukaisuustulkinnan avulla. Skeie (main. teos s. 212) asettaa sen sijaan epäilyksenalaiseksi, onko Hagerupin mainitsemisissa tapauksissa ollut lainkaan kysymys yhdenmukaisuustulkinnasta. Häenkään ei kuitenkaan väitä, ettei analogia Norjan oikeuskäytännössä olisi saanut sijaa. Hän esittää päinvastoin erään korkeimman oikeuden ratkaisun, joka ilmeisesti on tulos analoogisesta tulkinnasta, mutta joka hänen mielestään ei ole omiansa puhumaan yhdenmukaisuustulkinnan puolesta. Voidaan siis joka tapauksessa pitää selvitettyinä, että analogia Norjan rikoslainkäytössä ainakin jossakin määrin on joutunut käytäntöön.

Myöskin Ruotsin oikeuskäytännöstä voidaan esittää useita tapauksia, joissa tuomioistuimet ovat käyttäneet analogiaa. Niinpä on rikoslain 10 luv. 20 §:n omankädenoikeutta koskevaa lainkohtaa katsottu voitavan sovelluttaa siinäkin tapauksessa, ettei hallinnan häirintä ole tapahtunut todellisen tai luulotellun oikeuden voimaansaattamiseksi. 24 luv. 7 §:n vuokraajaa koskevaa haaskaussäännöstä on katsottu voitavan soveltaa myöskin puustellinhaltijaan. Ennen toukok. 12 p:nä 1933 tullutta muutostakin katsottiin 10 luv. 21 § soveltuvaksi myöskin takavarikkoon (beslag) pantuun omaisuuteen. Oikeudenkäymiskaaren 29 luv. 4 §:ään sisältyvää säännöstä, joka määrää rangaistuksen sille, joka aiheettomasti valittaa kuninkaalle hovioikeuden tuomiosta, on sovellutettu myöskin maanjako-oikeuden päätöksestä tehtyyn aiheettomaan valitukseen. Ks. Stjernberg, edelläm. teos s. 23. Rikoslain 14 luv. 10 ja 11 §§:ien säännöksiä, joiden mukaan vaikeaksi ruumiinvammaksi on katsottava m. m. näön menettäminen, on katsottu voitavan sovelluttaa pahoinpitelyyn, josta vain toisen silmän menettäminen on ollut seurauksena (Holms ark. 14, 368). 19 luv. 4 §:n mukaan, joka säätää rangaistuksen sille, joka vakuutuksenantajaa pettääkseen tai muussa petollisessa tarkoituksessa sytyttää tuleen omaisuuttaan, on määrätty rangaistus osakeyhtiön osakkaalle ja hallituksenjäsenelle, joka on sytyttänyt tuleen yhtiön omaisuutta (Holms ark. 21, 577); niinkään henkilölle, joka on sytyttänyt tuleen morsiamelleen kuuluvan väärällä nimellä vakuuttamansa huvilan (Holms ark. 15, 259).

Suomen oikeuskäytännössä voidaan niinkään esittää tapauksia, joissa analogia in malam partem on tullut kysymykseen. Ennenkuin sähkölaitoksista toukok. 11 p:nä 1928 annetun lain 22 §:ssä oli mää-

rätty, että sähkö nauttii rikoslain 28 luv. 1 §:ssä säädettyä rikosoikeudellista suojaa, tuomioistuimet ovat rangaisseet sähkövirran luvaton käyttöä varkauteen tai näpistykseenä. Mainittua lainkohtaa, joka sanamuotonsa mukaan koskee tavaran tai rahan anastamista, on sovellettu myös tapaukseen, jossa syytetty oli anastanut määrättylle henkilölle asetetun velkakirjan. Rikoslain ryöstöä koskevan 31 luv. 1 §:n mukaan, jonka objekti on määritelty samalla tavoin kuin varkauden, on määrätty rangaistus henkilöille, jotka väkivaltaisella pitelemisellä olivat yrittäneet ottaa asianomistajalta kauppakirjan. Lain 21 luv. 5 §, jonka mukaan törkeän pahoinpitelyn konstituivana vaikeana ruumiinvammana on pidettävä m. m. näön kadottaminen, on sovellettu pahoinpitelyyn, josta on aiheutunut vain toisen silmän menettäminen.

Ennen lopullisen kannan ottamista in malam partem koituvaan analogiaan nähden on muutamalla sanalla valaistava analogian ja varsinaisen tulkinnan välistä periaatteellista eroa. Tieteisopissa, myöskin pohjoismaisessa, on joskus tulkinnaksi katsottu myös lainkohdan sovellettaminen tapaukseen, johon se ei sanamuotonsa puolesta sovellu, mutta johon lainkohdan perustana oleva oikeusajatus vaatii sitä sovellettavaksi. Vallitseva mielipide asettaa kuitenkin rajan analogian ja varsinaisen tulkinnan välille lain sanamuotoa kriteriona käyttäen. Varsinaisen tulkinnan alaan kuuluu sen mukaan säännöksen sanamuodon rajoissa tapahtuva soveltaminen. Analogia on lain sanamuodosta vapautunutta soveltamista, laista ilmenevien oikeusajatusien käyttämistä esiintyvien oikeustapausten ratkaisemisessa. Varsinaisessa tulkinnassakin, mikäli se ei pyri tuloksiin yksinomaan filoloogista tai muodollisloogillista tietä, ei voida jättää huomioonottamatta säännöksen takana olevaa oikeusajatusta, mutta sen huomioonottaminen tapahtuu sanamuodon asettamissa rajoissa. Huolimatta siitä, että analogian ja varsinaisen tulkinnan välillä on mainittu periaatteellinen ero, käytännössä useinkin on vaikea sanoa, kumpaa tietä tulokseen on tultu.

Analogiassa eroitetaan yleisesti lainanalogia ja oikeusanalogia. Ensiksimmäinillä ymmärretään rikoslainsäännöksen sovellettamista tapaukseen, johon se ei sanamuotonsa puolesta sovellu, mutta johon säännöksen perustana oleva ratio vaatii sitä sovellettavaksi. Sellaista sovellettamista perustellaan sillä, että sanamuodon ollessa sen perustana olevaa oikeusajatusta vastaavaton lainkäyttäjän on annettava ajatukselle sen oikea kantavuus. Sanamuodon vastaimmattomuus on voinut johtua vain siitä, ettei lainkäyttäjä ole huo-

mioonottanut kaikkia niitä tapauksia, jotka rikosoikeudellisessa suhteessa ovat täysin samanvertaiset, joko inhimillisen rajoittuneisuuden vuoksi tai siitä syystä, ettei niiden huomioonottaminen lainlaatumisen aikaan ole ollut mahdollinenkaan syystä että ne ovat olleet myöhemmän kehityksen synnyttämiä. Esimerkkinä viimeksimainitunlaisesta tapauksesta oikeuselämässämme voidaan mainita sähkövirran anastus, johon rikoslain säätämisen aikaan ei tiedetty kiinnittää huomiota. Lainanalogia ottaa aina lähtökohdakseen määrätyn säännöksen. Oikeusanalogia lähtee paljon yleisemmistä näkökohdista. Se ottaa aina tarkasteltavakseen useampia säännöksiä tai koko rikoslainsäädännön. Oikeusanalogia pyrkii selville saamaan ne yleiset periaatteet, joiden ilmauksia positiiviset säännökset ovat, voidakseen sovelluttaa niitä käytännössä esiintyviin tapauksiin. Oikeusanalogia eroaa lainanalogiasta siis siinä, että oikeusperiaatteet, joita se sovelluttaa, eivät ole saadut yhdestä rikoslainsäädännöksestä vaan useista sellaisista tai rikoslain yleisestä hengestä.

Analogian käyttämistä rikosasioissa on vastustettu m. m. siitä syystä, että se olisi rikoslakien luonteeseen soveltumaton. Rikoslain, joka systemaattisesti määrittelee rangaistavat teot ja niistä johtuvat rikosoikeudelliset seuraamukset, olisi käsityskannan mukaan samalla katsottava lausuvan, että muut teot eivät johda rangaistusseuraamukseen, eivätkä laissa määritellyt muunlaiseen seuraamukseen kuin säädetty on. Mainittu negatiivinen funktiooni rikoslailla olisi riippumatta siitä, olisiko tulkintaa mahdollisesti poliittisista syistä tahdottu rajoittaa. Sanottu vaikutus johtuisi näet siitä, että rikoslaki olisi katsottava tyhjentäväksi tahdonilmaisuksi siitä, miten tekojen suhteen ja miten rangaistusta olisi käytettävä. Kieltää tietysti ei voida, etteikö systemaattinen rikoslainsäädäntö aina pyrkisi mainittuun päämäärään. Modernien rikoslakien laatijat ovat yleisesti tahtoneet antaa rikoslaeille sellaisen sisällön, että niistä olisi saatavana tarvittavat ohjeet rangaistavien tekojen ja niistä johtuvien seuraamusten suhteen. Puheenaolevalle rikoslain luonteeseen nojautuvalle argumentille lienee myönnettävä vissi oikeutus sikäli, että rangaistavien tekojen täydelliseen järjestelyyn tähtäävän rikoslainsäädännön on katsottava olevan kielteisellä kannalla rangaistuksen käyttämiseen nähden tapauksissa, joiden rangaistavuus ei ilmene jonkin lainkohdan sanamuodosta tai johonkin lainkohtaan sisällytetystä oikeusajatuksesta. Sellaisen lainsäädännön täytynee katsoa pois sulkevan sen mahdollisuuden, että lainkäyttäjä lain hengestä ammentäen voisi jatkaa lainsäätäjän työtä lisäämällä rangaistavien tapaus-

ten lukua ja määräämällä samaan henkeen nojautuen rangaistuksia. Mutta mainitusta pyrkimyksestä täydellisyyteen tuskin voidaan katsoa johtuvan, että myöskin tapaus, jonka rangaistavuus ei ilmene jonkin lainkohdan sanamuodosta mutta kylläkin siihen sisältyvästä oikeusajatuksesta olisi jätettävä rikosoikeudellista seuraamusta vaille. Sellaisessa tapauksessa syntyy näet kysymys, onko raja rangaistavan ja rankaisematta jäävän välille vedettävä säännöksen sisältämän oikeusajatuksen vaiko sen saaman ilmaisumuodon mukaan. Tuntuu siltä, ettei mikään lainsäätäjä voisi uskoa niin täydellisesti hallitsevansa reaalisen elämän ilmiöitä, että hän luulisi osaavansa poikkeuksetta laatia rikoslain tunnusmerkistöt sellaisiksi, että ne käsittäisivät kaikki ne tapaukset, jotka tunnusmerkistön perustana olevan oikeusajatuksen mukaan olisi niihin sisällytettävä. Voidaan näin ollen tuskin olettaa, että sanamuodolle olisi tahdottu antaa suurempi merkitys kuin sen takana olevälle lainkohdan ratiolle. Tuntuu päinvastoin luonnollisemmalta, kun täydellinen oikeusajatuksen ja ilmaisumuotojen vastaavaisuus ei suinkaan ole saavutettavissa, että rikoslainsäädäntö lähtisi siitä, että oikeusajatus on saatettava voimaan siinäkin tapauksessa, että sanamuoto olisi sen täydellistä toteuttamista vastaan. Rikoslain luonteesta voidaan tuskin saada mitään argumenttia lainanalogian sallittavuutta vastaan.

On myöskin sanottu, että analogian salliminen liiaksi lisäisi lainkäyttäjän harkintavaltaa ja olisi näin ollen ristiriidassa funktionien jakoa koskevan periaatteen kanssa, sellaisena kuin mainittu periaate liberaalisissa valtioissa rikosoikeushoidon alalla on voimaansaattettu. Mainitulla väitteellä on vissi oikeutuksensa, mitä oikeusanalogiaan tulee. Oikeusanalogiaan nojautuessaan lainkäyttäjä joutuu osittain lainsäätäjän tehtävään. Hän etsii lain yleisistä periaatteista ohjeita tekojen rangaistavuuden ja niistä johtuvien rangaistusseuraamusten suhteen, mikä merkitsee sen säännöstelyn täydentämistä, mikä lainsäätäjän toimesta on tapahtunut. Lain hengen nojalla rangaistessaan tuomarilla ei ole käytettävänä mitään määrättyä latituudia. Ainoat rajat rangaistukselle positiivisen säännöstelyn puutteessa ovat ne maksimit ja minimi, jotka laki eri rangaistuslaeille asettaa. Mitään takeita ei tietysti ole olemassa, että jokainen tuomari ymmärtäisi lain hengen samalla tavalla. Myönnettävä tosin on, ettei rajaa lakiasäättävän ja lakiikäyttävän funktionin välillä rikosoikeushoidossakaan ole joka suhteessa tarkoin ylläpidetty. Jotkut perustavaakin laatua olevat kysymykset ovat jääneet lainsäätäjän taholta säännöstelemättä oikeuselämän synnyttämien normien mukaan rat-

kaistaviksi. Aikaisemmin on jo viitattu siihen, että individuaali-preventiivista periaatetta ilmaisevat instituutit ja arvokäsitteiden käyttäminen ovat hämmentäneet funktionien välistä rajaa. Kuitenkin lienee katsottava, etteivät mainitut poikkeukset yleisestä periaatteesta ole sittenkään siinä määrin laajakantoisia kuin oikeusanalogian salliminen olisi. Aivan toisin on lainanalogian suhteen asiantilaita, se kun ei ulota lainkäyttäjän arbitriumia määrätystä rikoslainsäännöksestä ilmi käyvän oikeusajatuksen ulkopuolelle. Tulkinta, joka pyrkii määrätystä lainkohdasta ilmenevän oikeusajatuksen toteuttamiseen, ei tietysti aseta yksilöllistä vapautta siinä määrin tuomarin harkinnalle alttiiksi kuin oikeusanalogia, joka pyrkii lain hengen toteuttamiseen.

Se henkinen ja poliittinen virtaus, jonka vaikutuksesta nolla poena sine lege-periaatteen tunnustaminen tapahtui, pyrki takeisiin, jolla yksilö voitaisiin turvata rikoslainkäyttäjän taholta uhkaavalta mielivallalta. Mainitusta pyrkimyksestä saa selityksensä, että tuomarin sitoneisuus kirjoitettuun lakiin yritettiin aluksi toteuttaa muodossa, joka olisi tehnyt järjestelmällisen rikoslainkäytön mahdottomaksi. Valistusaikana esiintyi varsin yleisesti vaatimus, että rikoslainsäännökset oli sovellettava aivan kirjaimellisesti ilman että lainkäyttäjällä sai olla vähintäkään valtaa niiden tulkitsemiseen. Silloinkin jo esitettiin pätevältä taholta mielipide, ettei rikoslain käyttäminen ilman tulkintaa voinut olla mahdollinen. Varmaa myöskin on, ettei käytäntö missään maassa ole tullut ilman sitä toimeen. Aikaisemmin oltiin kuitenkin yleisesti sitä mieltä, että nolla poena sine lege asetti rikoslain tulkinnalle ahtaat rajat. Mainitusta käsityksestäkin on sittemmin luovuttu. Aivan yleinen on ollut jo kauan mielipide, ettei maksiimi voi olla esteenä rikoslainsäännösten extensiivisellekään tulkinnalle. Käytäntö on vieläkin enemmän loitonnut valistusaikana asetetusta ideaalista. Eri maiden käytännöllisestä oikeuselämästä voidaan osoittaa lukuisia esimerkkejä analogian käyttämisestä, vaikk'ei analogiakiellosta periaatteessa ole luovuttu. Niinpä on todettu, että lainanalogialla on varsin vanhat juuret Ranskan lainkäytössä (ks. ANCEL, Bulletin mensuel de la soc. de légis. comp. 1931 s. 91 ss.). Varsin pidättyväinen on yhdenmukaisuustulkinnan suhteen ollut Saksan oikeuskäytäntö ennen kosketeltua v. 1935 tullutta lain muutosta. Eräät oikeustapaukset osoittavat kuitenkin, ettei sekään poikkeuksetta ole voinut pitää kiinni analogiakiellosta. Pohjoismaiden lainkäytön kantaa on edellä valaistu. Tanskan lainsäätäjä ei ole alunperin pitänyt mahdollisena tulla

toimeen ilman lainanalogiaa. Monet merkit viittaavat sensijaan siihen, että Norjassa, Ruotsissa ja Suomessa nulla poena sine lege on yritetty omaksua ankarammassa muodossa, vaikk'ei se olekaan onnistunut. Se tosiasia, että lainkäytössä on kuljettu toiseen suuntaan kuin maailmankatsomuksellisista syistä on pidetty suotavana, osoittaa, että lainanalogian käyttäminen on jonkin vitaalisen intressin vaatima.

Se seikka, että lainkäyttäjä ei ole voinut välttää lainanalogiaa periaatteellisesti vastakkaisesta katsantokannasta huolimatta, johtuu siitä, että sillä on perustansa oikeudellisessa ajattelussa. Yleisen oikeuskäsityksen on mahdoton sopeutua siihen, että rikosoikeudellisessa suhteessa täysin samanarvoiset teot voisivat aiheuttaa yhdessä tapauksessa rangaistuksen, toisessa tapauksessa jäädä rankaisematta. Lainanalogian vaatimuksen voidaan sanoa perustuvan siihen oikeudellisen ajattelun aksiomaattisesti omaksumaan normiin, että yhtäläisistä teoista on tuleva yhtäläinen seuraus. Mainitusta myöskin kansan oikeustajuntaan syvästi piirtyneestä periaatteesta poikkeaminen on omiansa horjuttamaan lainkäytön auktoriteettia. Suuren yleisön on vaikea ymmärtää ratkaisujen muodostumista rikosoikeudelliselta merkitykseltään samanlaisissa tapauksissa erilaisiksi muuksi kuin lainkäytön horjuvaisuudeksi. Yleistä oikeustajuntaa on tuskin omiansa tyydyttämään tieto, että horjuvaisuus lainkäytössä on johtunut siitä, että lain sanamuotoa seuraten ei ole voitu muuhun tulokseen tulla. Sellainen tietoisuus on ehkä jonkun aikaa voinut tyydyttää valistusaikaista käsitystä, joka kärsityn mielivallan valossa saattoi pitää pienempänä pahana erilaisten ratkaisujen mahdollisuuden kuin vähimmänsä poikkeamisen lain sanamuodosta, jonka ankarassa noudattamisessa nähtiin yksilöllisen vapauden tae. Nykyaikaista oikeuskäsitystä tuskin voidaan saada vakuutetuksi siitä, että tuomarin sitoneisuus lain sanamuotoon olisi välttämätön yksilön turvaamiseksi valtiovallan taholta tapahtuvaa väärinkäyttöä vastaan. Se näkee pikemminkin vaaran liiallisessa muodollisuudessa, joka estää oikeuden toteutumasta samanlaisissa tapauksissa samalla tavalla.

Lainanalogia on tähdellisen oikeudellisen intressin vaatima. Kun se ei johda rikoslainsäädännöksen käyttämiseen muissa kuin niissä tapauksissa, joihin säännöksen ratio vaatii sen sovellettavaksi, sen tuskin voidaan katsoa vaarantavan oikeusvarmuutta. Päädymme näinollen siihen tulokseen, että lainanalogia myöskin in malam partem olisi sallittava. Asettuisimme sensijaan kielteiselle kannalle samaan suuntaan käyvän oikeusanalogian sallimiseen näh-

den. On vaikeata osoittaa sellaista näkökohtaa, joka tekisi sen käyttämisen pakottavaksi. Usein on sanottu, että se olisi tarpeellinen sellaisten henkilöiden varalta, jotka toimivat rikoslain hengen vastaisesti, mutta sovittavat kuitenkin menettelynsä niin, ettei rikoslakia voida heihin sovelluttaa enempää varsinaisen tulkinnan kuin lainanalogian rajoissa. Kieltää tietysti ei voida, etteikö mainitunlaista asosiaalista suhtautumista, joka joissakin tapauksissa voi saada varsin vaarallisiakin muotoja, olisi olemassa. Sellaisen suhtautumisen kriminalisoimattomuus voi johtua siitä, ettei sitä ole katsottu voitavan rangaistuksin vastustaa tai että se jonkin tärkeämmäksi arvioidun intressin vuoksi on katsottu täytyvän jättää rikosoikeudellista seuraamusta vaille. Mutta mahdotonta tietysti ei ole, että sen kriminalisoimattomuus on suoranainen huomattomuus lainsäätäjän taholta. Tarpeellinen parannus asiointilaan on kuitenkin sellaisissa tapauksissa saatava siten, että pidetään huolta lainsäätäjän huomion kiinnittämisestä niihin. Pienempänä pahana lienee sittenkin pidettävä se mahdollisuus, että jotkut rangaistuksen ansaitsevat asosiaaliset teot jäävät rangaistusta vaille, kuin se oikeusepävarmuus, joka saattaisi johtua nojautumisesta lain henkeen, mikä eri tuomarien tulkitsemana voisi saada varsin erilaisen sisällön. Se uusi kannanotto, mikä eräissä valtioissa oikeusanalogian suhteen on tapahtunut, saa selityksensä näkökohdista, joille liberaalissa valtioissa ei voida myöntää oikeutusta.

Rankaiseminen jostakin lainkohdasta ilmenevän oikeusajatuksen nojalla tulee kysymykseen vain sillä edellytyksellä, ettei sanamuotoa voida katsoa ilmaukseksi lain tarkoituksesta rajoittaa lainkohdan perustana olevan ration kantavuus. Rajoittava sanamuoto voi näet olla osoituksena siitä, että lainkohtaa ei voida sanamuotoon soveltumattomiin tapauksiin käyttää. Kun Suomen rikoslain 20 luv. 7 §:ssä on säädetty rangaistus sille, joka sekaantuu lapseen, joka ei ole seitsemäätoista vuotta täyttänyt, on mainitun ikävuoden sivuuttaneeseen henkilöön sekaantuminen rankaisematon huolimatta siitä, ettei kysymykseentulleen henkilön kehitys vastaisi edes viisitoistavuotiaan keskimääräistä kehitystasetta. Alle seitsemäntoista vuotta olevaan sekaantuminen taas on rangaistava siinäkin tapauksessa, että asianomainen olisi saavuttanut esim. yhdeksäntoistavuotiaan keskimääräisen kehitystasteen. Määrätyn ikärajan asettaminen on näet katsottava ilmaukseksi lainsäätäjän tarkoituksesta antaa ratkaiseva merkitys iälle ja jättää in concreto saavutettu sukupuolinen kypsyys huomiota vaille.

Ruotsalainen tieteisoppi on erityisesti alleviivannut sitä seikkaa, että rikoslainsäännöksen analooginen soveltaminen on rajoitettava niihin tapauksiin, joihin säännöksen ratio ilmeisesti vaatii sitä sovelutettavaksi. Mainitun tieteisopin kanta on mielestämme hyväksyttävä. Jos kysymykseen tullut tapaus poikkeaa lain säännöstelemästä jonkin sellaisen seikan suhteen, joka on voinut motivoida sen asettamisen rikosoikeudellisessa suhteessa erilaiseen asemaan, ei säännöksen analooginen soveltaminen voi tulla kysymykseen. Säännöksen analooginen käyttäminen tulee siis kysymykseen vain silloin, kun suorastaan pakottavat syyt puhuvat sen puolesta. Esimerkkinä sellaisesta pakottavasta lainanalogiasta esitetäköön Forsmanin mainitsema tapaus, kun joku uhkauksella, joka ei sisällä pakottavaa hengen tai terveyden vaaraa ottaa toiselta omaisuutta. Kun rikoslaki 31 luvun 4 §:ssään rankaisee sitä, joka sellaisella uhkauksella kiskoo toiselta omaisuutta (pakottaa toisen antamaan omaisuutta), ei voida olettaa, että laki jättäisi rankaisematta sen, joka samanlaista keinoa käyttäen ottaa toiselta omaisuutta. Tapauksen rikosoikeudellinen samanvertaisuus ilmenee näet mainitusta 4 §:stä, joka asettaa väkivaltaisella pitelemisellä tai uhkauksella, jossa pakottava hengen tai terveyden vaara on tarjona, tapahtuvan omaisuuden kiskomisen ryöstöä koskevan rangaistuksen alaiseksi.

Pohjoismaisiin oikeusjärjestyksiin sisältyy myös säännöksiä, joiden tarkoituksena on estää rikoslakien retroaktiivinen vaikutus, ainakin mikäli se on yksilölle haitallinen. Norjan perustuslain 97 §:ssä säädetään: »Ingen lov maa gives tilbagevirkende kraft.» Mainitun periaatteen mukaisesti määrätään rikoslain 3 §:n 1 momentissa: »Har straffelovgivningen undergått forandring i tiden efter en handling foretagelse, kommer, forsåvidt intet motsatt er bestemt, de ved foretagelsen gjeldende strafferettslige bestemmelser til anvendelse på handlingen.» Individuaalisen vapauden suojaamisen tarkoitus ei vaadi, että rikoslailta evättäisiin taannehtiva vaikutus, milloin se johtaa syytetylle suotuisampaan tulokseen kuin rikoksen tekoaikana vallinnut laki. Mainitun 3 §:n 2 momentissa säädetään senvuoksi: »De ved ethvert sporsmåls avgjørelse gjeldende strafferettslige bestemmelser kommer til anvendelse, når de fører til en for siktede gunstigere avgjørelse enn de ved foretagelsen gjeldende.» Aivan samalla kannalla on periaatteellisesti Ruotsin rikoslaki, jonka voima-panolain 5 §:ssä on määrätty: »Brott, som är förövat innan nya lagen blivit gällande, men för vilket dessförinnan straff ej är bestämt

genom dom, som vunnit laga kraft eller ej överklagad varder, skall efter nya lagen straffas, om det straff, som efter samma lag ådömmas bör, är lindrigare än det, som i äldre lag eller författning för brottet stadgat varit.» Tanskan ja Suomen rikoslait johtavat samaan käytännölliseen tulokseen. Ensinmainitun asettuessa periaatteellisesti sille kannalle, että uutta rikoslakia on myöskin ennen sen voimaantulusta tehtyihin rikoksiin sovellettava, viimeksimainittu ei nimenomaan ilmituo kantaansa siinä suhteessa. Tanskan lain puheenaolevaa kysymystä koskeva säännös sisältyy rikoslain 3 §:ään, jossa m. m. säädetään: »Er den ved en Handlings Paakendelse gaeldende Straffelovgivning forskellig fra den, der gjaldt ved Handlingsens Foretagelse, afgøres Spørgsmaalet om Straffbarhed og Straf efter den senere Lov, dog at Afgørelsen ikke derved maa blive strengere end efter den ældre Lov.» Suomen rikoslain vastaava voimaantuloasetuksen 3 §:ään sisältyvä säännös kuuluu: »Rikoksiin, jotka tehtiin vanhemman lain voimassa ollessa, mutta joista ennen rikoslain voimaan tulemistä ei ole annettu tuomiota, joka on päässyt taikka saa päästä lainvoimaiseksi, käytettäköön sitä lakia, joka lievämpi on.»

Pohjoismaiset rikoslait ovat siis sikäli samalla kannalla, että rikoksen tekoaikana ja sen tuomitsemisaikana voimassaoleista laeista on sitä lakia sovellettava, joka johtaa syytetylle edullisempaan tulokseen. Lakien lievemmyyttä ei ole arvostettava in abstracto niiden sisältämien rangaistusmääräysten maksimin ja minimin mukaan, vaan on tutkittava, kumman lain mukaan tuomitusta teosta johtuisi syytetylle lievämpi rikosoikeudellinen seuraamus. Seuraamuksen lievemmyyttä arvosteltaessa on huomioonotettava ei ainoastaan varsinainen rangaistus vaan muutkin rangaistusluontoiset seuraamukset. Milloin teko jommankumman mukaan tuomituna jäisi rikosoikeudellista reaktioonია vaille, on sellaiseen tulokseen johtavaa lakia tietysti pidettävä syytetylle edullisempana. Yhtä helppo ei aina ole ratkaista lakien lievemmyyttä siinä tapauksessa, että teko kummankin mukaan aiheuttaa rangaistuksen. Vaikeuksia synnyttää se seikka, etteivät lakien teosta määräämät rangaistus-seuraamukset aina ole verrannolliset keskenään. Vaikeaksi saattaa muodostua kysymyksen ratkaisu varsinkin silloin, kun uusi laki säätää teosta rangaistuksen, jota tekoaikana voimassa ollut laki ei tuntenut, tai rangaistusluontoisen lisäseuraamuksen, jota ei vanhemmassa laissa ollut. Lainsäätäjä voi tietysti helpottaa lainkäyttäjän tehtävää määräämällä sen suhteen, missä lakien tuntemat rikosoikeu-

delliset seuraamukset ovat toisiinsa. Sellaisen ratkaisun ei kuitenkaan tarvitse vastata syytetyn käsitystä siitä, mikä hänelle on edullista, mitä käsitystä rangaistuksen lievemmyydestä kysymyksen ollen olisi pidettävä määräävänä.

Tieteisopissa varsin yleinen mielipide katsoo, että yksilöllinen vapaus on riittävästi huomioonotettu, mikäli uutta lakia ei sovelleta tekoihin, jotka tekoaikana voimassaolleen lain mukaan ovat rankaisemattomat. Estettä ei käsityskannan mukaan ole olemassa henkilön tuomitsemiseen uuden lain mukaan teosta, joka tekoaikana jo oli kriminalisoitu, vaikka uusi laki johtaisikin ankarampaan rangaistukseen kuin tekoaikana voimassaollut laki. Tekemällä tekonsa vanhemman lain voimassaollessa tekijä ei ole saavuttanut sellaista positioonia, joka estäisi häneen sovelluttamasta uuden lain säätämiä reaktiooneja, jotka valtio uuden lain säätämällä on tunnustanut entisiä tarkoituksenmukaisemmiksi. Uuden lain ollessa aikaisemmin suoritettuihin tekoihin soveltuva on tosin olemassa mahdollisuus, että valtaanjäänyt ryhmäkunta voisi kostaa poliittisille vastustajilleen säätämällä näiden tekemistä teoista entistä kovemmat rangaistukset, minkävuoksi on ehdotettu, että valtiollisten rikosten suhteen rikoslaille ei saisi antaa retroaktiivista vaikutusta ellei se olisi aikaisemmin voimassaollutta lievämpi. Ehdotetun poikkeuksen tekemistä vaikeuttaa kuitenkin se seikka, että valtiollisen rikoksen käsitettä on varsin vaikea määritellä. Sitä väärinkäytöksen vaaraa, mikä mainittuun mahdollisuuteen sisältyy, ei voida jättää huomioonottamatta. Paljon suurempi mahdollisuus on kuitenkin olemassa, että ryhmäkunta, joka pyrkii kostamaan valtiollisille vastustajilleen, tekee sen muuttamalla prosessioikeudellisia säännöksiä, joita prosessioikeudessa vallitsevan periaatteen mukaan on sovellettava kaikkiin käsiteltäväksi tuleviin asioihin, esim. muuttamalla tuomioistuinten järjestysmuotoa ja säätämällä oikeudenkäyntimenettelyn syytetylle epäedullisemmaksi.

Yllämainitun käsityskannan edustajista mainittakoon *Thyrén*, jonka rikoslakiehdotus sisältää seuraavan määräyksen (2§): »Har någon för brott blivit tilltalad och är lag annan, då dom skall avkunnas, än då den åtalande handlingen företogs; varde efter den nya lagen dömt; dock må ej till straff dömas för handling, som ej var straffbar, då den företogs, eller för vilken straff var förfallet, då den nya lagen trädde i kraft.» Samansisältöinen määräys on otettu Ruotsin 1923-vuoden rikoslakiehdotukseen, mutta määräykseen on liitetty poliittisia rikoksia koskeva toinen momentti, joka kuuluu:

»Därest den åtalade gärningen är att anse såsom övervägande politiskt brott, skall den äldre lagen tillämpas, om det straff, som efter samma lag bör ådömas, är lindrigare än det, som är stadgat i den nya lagen.»

VI

Monet merkit viittaavat siihen, että nolla poena sine lege olisi menettämässä merkitystään yksilöllisen vapauden takeena. Sen merkityksen vähenemisen ei voida katsoa niinkään paljon johtuvan niistä uusista poliittisista katsomuksista, jotka ovat siihen nähden kielteisellä kannalla, kuin uusista rikosoikeudellisista näkökohdista. Olemme aikaisemmin kiinnittäneet huomiota siihen kielteiseen merkitykseen, mikä individuaalipreventiivisellä aatteella on ollut tunnusmerkistöihin nähden. Epäilystä tuskin voinee olla siitä, että psykologisen tiedon lisääntyessä mainittu aate tulee saamaan yhä enemmän jalansijaa. Periaatteen merkitystä vähentävästi on vaikuttanut myös se seikka, että rangaistusseuraamusten ohessa rikosoikeudelliset turvaamistoimenpiteet, joihin nähden lain soveltajalle laaja arbitrium pakostakin on myönnettävä, ovat saaneet niin suuren sijan. Viimeksi mainituilla ei tosin periaatteellisesti pyritä kärsimyksen aikaansaamiseen rikoksentehneelle, mutta niiden alaiseksi joutuneen yksilön kannalta ne voivat joskus tuntua suuremmaltakin pahalta kuin rangaistusseuraamukset.

Nulla poena sine lege-periaatteelta ei kuitenkaan nykyisissä olosuhteissa voida kieltää määrättyä merkitystä yksilöllisen vapauden takeena. Varmana on kuitenkin pidettävä, että korkealla tasolla oleva riippumaton tuomarikunta on siinä suhteessa periaatetta suuriarvoisempi. Siitä on parhaana todistuksena se seikka, että englantilaisen oikeuden piirissä, missä tuomarin sitoneisuutta kirjoitettuun lakiin rikosasioissa ei ole tunnustettu, mainittu seikka ei ole muodostunut vaaraksi yksilölliselle vapaudelle. Riippumattoman tuomarikunnan merkitystä vapauden takeena on sitäkin enemmän syytä alleviivata, kun nykyaikaisissa demokratioissakin on esiintynyt tuomarien riippumattomuutta vastustavia virtauksia. Selviönä on niinkään pidettävä, että nolla poena sine lege-periaatteen sisältämä aineellisoikeudellinen garancia edellyttää täydennyksekseen prosessioikeudellista garanciaa, instituutteja, jotka takaavat, ettei yksilö voi joutua rangaistustoimenpiteen alaiseksi tekemättä itseään syy-pääksi kriminalisoituun tekoon.

SISÄLLYSLUETTELO

Sivu

I. Periaatteen syntyminen ja sen syyt	5
Rikosoikeushoidon tila valistussajan alussa s. 5. — Lainsäädäntö s. 5 s. — Lainkäyttö s. 6 s. — Luontaisoikeudellinen filosofia s. 7. — Oppi valtiosopimuksesta s. 7. — Kansalaisten perusoikeudet s. 7 s. — Kirjoitetut lait perusoikeuksien takeena s. 8 s. — Oppi valtiovallan jaosta s. 9 s. — Nulla poena sine lege-periaatteen positiivisoikeudellinen tunnustaminen s. 10 ss. — Feuerbachin psykologinen pakkoteoria s. 12 ss. — Maksimista johtuvat vaatimukset rikoslakien sisällön suhteen s. 14 ss. — Periaatteen tuomarin harkinnalle asettamat rajat s. 16 ss. — Onko rikoslain retroaktiivinen vaikutus sopusoinnussa yksilöllisen vapauden vaatimusten kanssa? s. 18 s. — Prosessioikeudelliset takeet s. 19 s. — Oppi rangaistusvaateesta s. 20.	
II. Eräistä juriidisista ja poliittisista suunnista, joilla on periaatteeseen nähden ollut kielteinen merkitys	21
Historiallinen koulu s. 21 s. — Freirechtlerkoulu s. 22 ss. — Sosialismi on yleensä myönteisesti suhtautunut periaatteeseen s. 24 s. — Neuvostovaltion rikoslaki kuitenkin täysin kielteisellä kannalla siihen nähden s. 25 ss. — Kansallissosialistisen Saksan maksimin suhteen ottama kanta s. 30 ss. — Fascistisen Italian rikoslaki tunnustaa periaatteen s. 35 ss. — Englantilaisen oikeuden kanta s. 37 s.	
III. Tuomarin sitoneisuus on riippuva rikostunnusmerkistöjen rakenteesta	39
Sovitusaste edistää tunnusmerkistöjen muodostumista kiinteiksi ja siten lainkäyttäjän sitoneisuutta kirjoitettuun lakiin s. 40 ss. — Samoin yleispreventioonin aate s. 43 ss. — Individuaalipreventioonin aate vaikuttaa kiinteiden tunnusmerkistöjen muodostumista ehkäisevästi s. 45 ss. — Nulla poena sine lege lähentänyt klassillista koulua ja modernia koulua toisiinsa s. 47 ss. — Individuaalipreventiivistä periaatetta ilmaisevat instituutit pohjoismaisessa rikoslainsäädännössä s. 48 ss. — Ehdollinen tuomio s. 48 ss. — Nuorisovankila s. 50 s. — Inter-noimistomenpiteet vaarallisia rikoksenuusijoita varten s. 50 s. — Tunnusmerkistöjen tuomarille suoma harkintavalta s. 52 s.	
IV. Periaatteen asema oikeusjärjestyksessä on riippuva asianomaisen valtion struktuurista	54
Carl Schmittin jako s. 54. — Lainsäädäntövaltio tarjoaa suotuisan maaperän maksimille s. 54 ss. — Toisin on jurisdiktioonivaltion suhteen asianlaita s. 56 s. — Nulla poena sine lege ei myöskään hyvin sovellu hallintovaltiotyyppeihin s. 56 s. — Periaatteeseen vaikuttavan struktuurieron voi aiheuttaa myös se käsitys valtion olemassaolon oikeutuksesta, mikä on valtiojärjestyksen perustana s. 57 s. — Niinikään se seikka, onko valtiovallan vaikutusala periaatteellisesti rajaton vaiko rajoitettu s. 58 s.	

V. <i>Maksiimin asema pohjoismaisessa oikeudessa</i>	60
Vanha oikeus s. 60 s. — Periaatetta koskevat positiiviset säännökset s. 61 s. — Tieteisopin kanta s. 62 ss. — Nulla poena sine lege ei ole esteenä tavanomaiseen oikeuteen nojautumiselle ja analogian käyttämiselle niitä rikoksen edellytyksiä koskevien kysymysten suhteen, joita laissa ei ole säännöstelty s. 62 s. — Periaate asettaa samat rajat rikoslain yleiseen osaan kuuluvien tunnusmerkistöjen tulkinnalle kuin erityiseen osaan sisältyvien tunnusmerkistöjen tulkinnallekin s. 63. — Onko analogia in malam partem sallittu? s. 64. — Tanskan oikeuden kanta s. 64. — Norjan tieteisopin kanta s. 64 ss. — Ruotsin tieteisoppi s. 66. — Suomen tieteisoppi s. 66 ss. — Lainkäytön kanta s. 68 ss. — Norjan lainkäyttö s. 68 s. — Ruotsin oikeuskäytäntö s. 69. — Suomen praxis s. 69 s. — Analogian ja varsinaisen tulkinnan välinen ero s. 70. — Lainanalogian ja oikeusanalogian välinen ero s. 70 s. — Lainanalogia ei ole soveltumaton modernienkaan rikoslakien luonteeseen s. 71 s. — Lainanalogia ei aseta yksilöllistä vapautta siinä määrin tuomarin harkinnalle alttiiksi kuin oikeusanalogia s. 72 s. — Se tosiasia, että lainkäytössä on kuljettu toiseen suuntaan kuin maailmankatsomuksellisista syistä on pidetty suotavana, osoittaa, että lainanalogian käyttäminen on jonkin vitaalisen intressin vaatima s. 73 s. — Se perustuu oikeudellisen ajattelun aksiomaattisesti omaksumaan normiin, että yhtäläisistä teoista on tuleva yhtäläinen seuraus s. 74. — Lainanalogia myöskin in malam partem olisi sallittava s. 74 ss. — Rikoslainsäännöksen analoginen soveltaminen voi tulla kysymykseen vain silloin, kun pakottavat syyt puhuvat sen puolesta s. 76. — Rikoslakien retroaktiivinen vaikutus s. 76 ss.	
VI. <i>Maksiimin merkitys vapauden takeena</i>	80

VAALILAINSÄÄDÄNNÖN AIKAMÄÄRÄYKSET.

Sisällys: Määräpäivä ja määräaika suppeammassa ja laajemmassa merkityksessä s. 83. Aikamääräyksien jaoittelu: a) yksityisiä ja viranomaisia varten vahvistettuihin, b) preklusiivisiin ja ei-preklusiivisiin ja c) sen mukaan miten aika on määrätty s. 84. Laki määräaikain laskemisesta s. 86. Vaaliluettelon syntymisprosessi s. 87. Määräaikain laskeminen vaalilainsäädännössä s. 88. Pyhäpäiväsäännös määräaikaissa, vaalilainsäädännössä ja hallitusmuodossa s. 89. Vaalilainsäädännön ja määräaikalain pyhäpäiväsäännösten soveltaminen rinnakkain s. 89. Kalenteripäivinä ilmoitetut aikamääräykset s. 91. Mitkä päivät ovat pyhäpäiviä s. 95. Tunneissa ilmoitetut aikamääräykset s. 97.

Prosessioikeudessa aikamääräykset, joiden tarkoituksena on taata oikeudenkäynnin säännöllinen ja keskeytymätön kulku, tavallisesti jaetaan määräpäiviin ja määräaikoihin. Määräpäivällä tarkoitetaan yleensä tuomioistuimen istuntoa, jossa asianosaisen tulee olla läsnä oikeuttaan valvomassa. Määräajalla taas tarkoitetaan prosessioikeudessa aikaa, jonka kuluessa jokin toimi tai tehtävä on oikeuden menettämisen uhalla suoritettava.¹

Vaikka näitä määritelmiä laajennettaisiin niin, ettei tunnusmerkillisenä määräpäivälle ja määräajalle pidettäisi oikeuden menettämisen uhkaa ja että niillä tarkoitettaisiin myös viranomaisten noudattaviksi vahvistettuja aikamääräyksiä, pysyy ero määräpäivän ja määräajan välillä aina selvänä siinä, että määräpäivällä tarkoitetaan päivää, jona, ja määräajalla aikaa, jonka kuluessa jokin toimi tai tehtävä on suoritettava. Tässä laajemmassa merkityksessä on »määräpäivä» ja »määräaika» sanoja käytetty seuraavassa esityksessä, jossa tullaan erityisesti vaalilainsäädäntöä silmälläpitäen tutkimaan hallintoprosessissa ja hallintotoiminnassa yleensä esiintyviä aikamääräyksiä määräaikain laskemisen ja määräpäiväin sijoittumisen kan-

¹ R. A. WREDE, Finlands gällande civilprocessrätt I, 3 pain. 1922, s. 372.

nalta. Laajemmassakaan merkityksessä otettuna ei määräpäivä vielä ole samaa kuin määrätty päivä yleensä. Esim. jos laki on säädetty tulemaan voimaan 1 päivänä tammikuuta 1936, ei tämä voimaantulopäivä ole määräpäivä edes antamamme laajemman määritelmän mukaan. Samoin on määräaikoihin nähden pidettävä kiinni siitä, että aikamääräyksen tulee olla olemassa jonkin toimen tai tehtävän suorittamisajan määrittämiseksi. Esim. säännöstä, jonka mukaan määräajan viimeisen päivän sattuessa pyhäpäiväksi määräajan päätyminen siirtyy seuraavaan arkipäivään, ei voida johtaa sellaista tulosta, että kuukauden pituisen loman päättyessä sunnuntaina työajan katsottaisiin alkavan vasta tiistaina. — Aikamääräyksiä, jotka eivät sovi antamaimme määräpäivän ja määräajan määritelmän sisään, ei oteta tässä kirjoituksessa käsiteltäviksi. Huomautamme vain lyhyesti niihin nähden, että syyt, jotka ovat tehneet tarpeelliseksi määräaikain laskemisen säännöstelyn ja jotka voivat aiheuttaa määräpäivän siirtymisen, eivät yleensä voi vaikuttaa muihin aikamääräyksiin kuin niihin, jotka koskevat määrätyn toimen tai tehtävän suorittamisaikaa.

Hallinto-oikeudessa esiintyviä aikamääräyksiä voidaan sen ohessa, että ne jaetaan määräpäiviin ja määräaikoihin, jaoitella eri tavoin.

Mitä ensin tulee jaoitteluun sillä perusteella, kenen noudatettavaksi aikamääräys on vahvistettu, on huomautettava, että jako toiselta puolen viranomaisten noudatettaviksi vahvistettuihin,² toiselta puolen yksityisten viranomaisen edessä noudatettaviin määräaikoihin ei suinkaan ole aivan tarkka. Usein nimittäin, erityisesti mikäli on kysymys määräpäivistä, aikamääräys koskee samalla sekä viranomasta että yksityisiä.³

Käyttämämme määräajan määritelmän ulkopuolelle jäävät ns. oikeuksia perustavat määräajat, joista esim. virkamiehen oikeus ikälisään ja eläkkeeseen riippuu (»virkavuodet»).⁴ Määräajat, jotka ovat olemassa jonkin toimen tai tehtävän suorittamista varten, voidaan,

² Määräajoista, joita viranomaiset virkatehtävissään ovat velvollisia noudattamaan, käytetään usein nimitystä »uneigentliche Fristen» (SCHULZENSTEIN, Verjährung sowie Fristen und Verwaltungsstreitverfahren, Verwaltungsarchiv 1909, s. 35).

³ Prosessioikeudessa määräpäivät on tarkoitettu sekä tuomioistuimen että asianosaisten toimia varten, mutta määräaika sensijaan säännönmukaisesti edellyttää vain asianosaisten toimintaa (WREDE I, s. 373).

⁴ WALTER JELLINEK, Verwaltungsrecht (Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft XXV, 2 Aufl. Berlin 1929), s. 210.

sen mukaan mikä seuraus ajan laiminlyömisestä on, jakaa eri ryhmiin. Hallinto-oikeuden alalla tavataan lukuisasti määräaikoja, joiden laiminlyömisestä ei ole mitään oikeudellisia vaikkakin ehkä muuten laiminlyöjälle haitallisia seurauksia. Kun esim. julkisista kuulutuksista 2 päivänä helmikuuta 1925 annetun lain mukaan tiedonannon pitää olla julkipantuna vähintään neljätoista päivää, ei tämän ajan loppuunkuluminen merkitse kenellekään mitään oikeuden menetystä vaan ainoastaan sitä hankaluutta, että tiedonanto ei myöhemmin enää ole kunnan ilmoitustaululla nähtävänä. Tämänluontoisia määräaikoja tulemme seuraavassa nimittämään ei-preklusiivisiksi määräajoiksi. Näiden vastakohdaksi asetamme ns. preklusiiviset määräajat, so. määräajat, joiden laiminlyömisestä on seurauksena oikeuden menettäminen tai se, ettei tehtävän suorittamisella enää ole oikeudellista merkitystä. Kirjoituksemme tarkoitus ei vaadi erottamaan eri ryhmäksi ns. vanhentumisaikoja, vaan luemme nekin preklusiivisiin määräaikoihin kuuluviksi.⁵ — Asian luonnosta seuraa, että viranomaisten noudatettavaksi vahvistetut aikamääräykset eivät yleensä ole luonteeltaan preklusiivisia. Poikkeuksen tästä muodostavat kuitenkin ne tapaukset, joissa viranomaisen on asianosaiseen verrattavassa asemassa toisen viranomaisen edessä. Yleinen syyttäjä on rikosprosessissa samalla tavoin määräaikoihin sidottu kuin yksityisetkin. Preklusiivisia ovat myös ne määräajat, jotka köyhäinhuitolaki on vahvistanut noudatettavaksi toiselta kunnalta haettavaa köyhäinhuotokorvausta koskevissa asioissa.⁶

⁵ Selvän rajan vetäminen preklusioonin ja vanhentumisen välille ei ole ainakaan hallinto-oikeuden alalla aivan helppoa. Pelkkä muodollinen erottelu, jonka mukaan preklusioonin kuuluu, että viranomaisen on jotain tapausta varten julistanut määräajan, kun taas vanhentumissäännösten mukainen oikeudenmenetys seuraa itsestään, laissa vahvistetun määräajan laiminlyömisestä, osoittautuu tässä riittämättömäksi. JELLINEK (s. 211), joka jaoittelee oikeuksia hävittävät määräajat (rechtsvernichtende Fristen) poissulkeviin määräaikoihin (Ausschlussfristen) ja vanhentumisaikoihin (Verjährungsfristen) katsoo eron olevan siinä, että poissulkevan määräajan laiminlyömisestä on seurauksena oikeuden menettäminen kun sensijaan vanhentumisaajan laiminlyöminen ei kokonaan hävitä oikeutta, vaan estää vain sen toteuttamisen. Nämä erotteluperusteet jättävät kuitenkin monessa yksityistapauksessa epäselväksi onko kysymyksessä poissulkeva määräaika vai vanhentumisaika. Kysymystä ei myöskään ratkaise SCHULZENSTEININ (Verwaltungsarchiv 1909, s. 3) lausuma: »Bei der Verjährung hat man es mit einem zeitlich an sich unbeschränkten Rechte zu tun, das durch seine Nichtausübung während der Verjährungszeit beeinflusst wird, bei den Ausschlussfristen mit einem von vornherein derart zeitlich beschränkten Rechte, dass es erst von einem gewissen Zeitpunkt ab oder nur bis zu einem gewissen Zeitpunkt besteht, also Anfang oder Ende des Rechtes begrenzt ist.»

⁶ Köyhäinhuitolaki 1. 6. 1922 § 47.

Määräajoissa voidaan erottaa sellaisia, joiden pituus, määrätynä päivinä, viikkoina, kuukausina tai vuosina, käy suorastaan ilmi laista, ja sellaisia, joiden alkamishetken ja päättymisajan viranomaisen määrää erikseen kussakin eri tapauksessa. Niihinkin määräaikoihin nähden, joiden pituus on laissa määrätty, riippuu tavallisesti jostakin viranomaisen toimenpiteestä tai päätöksestä tai erityisestä määräyksestä milloin aika alkaa juosta. Samoin tarvitaan määräpäivän asettamiseen useimmiten viranomaisen erityinen toimenpide. Sellaisissa tapauksissa, joissa, kuten vaaleja ja asevelvollisuuskutsuntoja koskevissa asioissa ja yleensä myös verotuksessa, kysymyksessä on kalenterivuoden puitteisiin sovitettu tapahtumasarja, on kuitenkin voitu käyttää kalenteripäiviä osoittamaan sekä määräaikoja että määräpäiviä.

Ryhdyttäessä tutkimaan hallinto-oikeudessa esiintyviä aikamääräyksiä määräaikain pituuden määräämistä ja määräpäiväin sijoittumista silmälläpitäen on ensimmäinen tehtävä selvittää missä laajuudessa 25 päivänä huhtikuuta 1930 annettu laki säädettyjen määräaikain laskemisesta (MAL) saattaa tulla sovellettavaksi näihin aikamääräyksiin.

Kun laissa tai asetuksessa on säädetty määräaika noudatettavaksi tuomioistuimen tai muun viranomaisen luona, on se, mikäli ei joistakin asioista ole toisin säädetty, laskettava MAL:n mukaan. Tämä MAL 1 §:n säännös, samoin kuin 5 §:n lausuma »saa tehtävän toimittaa», osoittavat selvästi, että laki on tarkoitettu koskemaan vain niitä tapauksia, joissa on kysymys yksityisten viranomaisen edessä noudatettavista määräajoista. Sen sijaan ei MAL koske yksityisten kesken noudatettavia määräaikoja esim. huoneenvuokrasopimuksissa⁷ eikä aikamääräyksiä, jotka on vahvistettu viranomaisten noudatettaviksi. Edelleen voidaan sanoa, koska MAL:n säännökset juuri tarkoittavat turvata yksityisiä oikeudenmenetyksiltä, että tämä laki koskee vain preklusiivisia määräaikoja ja määräpäiviä, mutta että se ei koske aikamääräyksiä, joiden laiminlyömisestä ei ole seurauksena oikeuden tai oikeustoimen suorittamisoikeuden menettäminen. Kolmantena seikkana, jolla näyttää voivan olla merkitystä tutkimuksemme kannalta, mainitsemme sen, että MAL ainakin ensisijaisesti tarkoittaa vain sellaisia määräaikoja, joihin nähden »laske-

⁷ Hallituksen esitys N:o 15/1930 vp. laiksi säädettyjen määräaikain laskemisesta perustelut s. 2.

minen» tulee kysymykseen, toisin sanoen määräaikoja, jotka on määrätty ilmoittamalla jokin lukumäärä päiviä, viikkoja, kuukausia tai vuosia. Päivällä tarkoitetaan laissa kalenteripäivää eli vuorokautta eli siis kello 24:stä yöllä samaan kellonlömään asti seuraavana yönä kestävää aikaa.

Määräaikojen laskemista koskevien säännösten ohella sisältää MAL 5 §:ssään tärkeän määräpäivää koskevan säännöksen. Tämän pykälän mukaan, kun määräpäivä taikka määräajan viimeinen päivä on pyhäpäivä, tehtävän saa toimittaa ensi arkipäivänä sen jälkeen. Tätäkään säännöstä ei saa ulottaa MAL:n soveltamisalaa laajemmalle, joten se ei siis voi tulla sovellettavaksi viranomaisille asetettuihin määräpäiviin.

MAL 6 sisältää määräaikain päättymistunteja koskevia säännöksiä.

Vaalilainsäädäntö, johon tässä kirjoituksessa luetaan 31 päivänä tammikuuta 1935 annettu laki edustajanvaaleista (EVL), 19 päivänä joulukuuta 1922 annettu laki niiden valitsijamiesten valitsemisesta, jotka toimittavat tasavallan presidentin vaalin (VMVL) sekä 27 päivänä marraskuuta 1917 annettu kunnallinen vaalilaki (KVL), sisältää runsaasti mitä erilaisimpia, osaksi viranomaisten, osaksi yksityisten noudatettaviksi tarkoitettuja aikamääräyksiä ja tarjoaa siten runsaasti aineistoa aikamääräyksiä koskevan tutkimuksen käytettäväksi. Suuri joukko erilaisia aikamääräyksiä esiintyy esim. EVL:n vaaliluettelon syntymisprosessia järjestävissä säännöksissä. — Vaalivuoden tammikuun kuluessa on henkikirjoittajan toimitettava vaalilautakunnalle luettelo äänestysalueella asuvista henkilöistä, jotka sen vuoden alkaessa ovat täyttäneet 24 vuotta (EVL 7). Niin pian kuin luettelo on saapunut, vaalilautakunta tarkastaa sen (EVL 8), jonka jälkeen luettelon pitää maaliskuun 1 päivästä saman kuun 15 päivään asti olla yleisön nähtävänä. Vaatimukset vaaliluettelon oikaisemisesta on tehtävä viimeistään 16 päivänä maaliskuuta kello 12, jolloin ne esitellään vaalilautakunnan kokouksessa (EVL 9). Henkilöille, joiden poistamista luettelosta on vaadittu, lähetetään lautakunta samana päivänä tiedon asiasta ja heillä on tilaisuus viimeistään 1 päivänä huhtikuuta ennen kello 12 antaa lautakunnalle selitys asiassa (EVL 10). Mutta myöhemminkin voidaan tällainen selitys antaa suoraan maaherralle, jonka ratkaistaviksi vaaliluettelosta poistamista koskevat asiat lähetetään (EVL 11). Maaherran päätös vaaliluetteloa koskevasta asiasta on vaalilautakunnan kuulutettava ja tulee päätöksen olla seitsemän päivän ajan yleisön nähtävänä

(EVL 12). Muutosta maaherran päätökseen haetaan korkeimmassa hallinto-oikeudessa valituksella, joka on annettava maaherralle viimeistään ennen kello 12 neljäntenätoista päivänä päätöksen kuultamisesta lukien (EVL 13). Kun oikaisuvaatimukset on lainvoiman saaneilla päätöksillä ratkaistu, merkitään oikaisut vaaliluetteloon, johon samalla kirjoitetaan todistus, että luettelo siten oikaisuna on lainvoimainen (EVL 14).

Hallintotoimien keskinäistä järjestystä osoittavat virkaohjeet (esim. »heti luettelon saavuttua», »tämän jälkeen») ja sellaiset epämääräiset aikamääräykset kuin »hyvissä ajoin» ja »viipymättä» jätämme tässä kokonaan huomioon ottamatta. Jäljellejäävien täsmällisten aikamääräysten joukossa voidaan määrääaikoina, joihin MAL ilman muuta on sovellettava, mainita EVL 13 vahvistamat valitusajat. Toiselta puolen taas seuraa siitä, mitä MAL:sta edellä on sanottu, että tätä lakia ei ole sovellettava tapauksiin, joissa on kysymys viranomaisen jonkin määräajan, esim. »tammikuun kuluessa» suoritettavista tehtävistä (EVL 7 mom. 1). Jos siis tammikuun viimeinen päivä sattuu pyhäpäiväksi, ei henkikirjoittaja voi sillä syyllä MAL 5 §:ään vedoten siirtää pykälässä tarkoitettujen luetteloiden perille toimittamista.

Olemme asettuneet sille kannalle, että MAL koskee vain preklusiivisia määrääikoja eikä siis voi tulla sovellettavaksi esim. siihen EVL 12 §:n 3 momentin säännökseen, jonka mukaan maaherran päätöksen vaaliluetteloa koskevassa asiassa tulee olla seitsemän päivän ajan yleisön nähtävänä. Lain järjestämää tilaisuutta saada nähdä maaherran päätös, yhtä vähän kuin tilaisuutta saada nähdä EVL 9 §:n 1 momentin tai EVL 16 §:n 1 momentin mukaan yleisön tarkastettavaksi asetettu vaaliluettelo, ei nimittäin voida pitää sellaisena »oikeutena», johon nähden voitaisiin puhua preklusioonista. Kukaan ei menetä vaalioikeuttaan senyuoksi, että hän ei käy katsomassa onko hänen nimensä vaaliluettelossa, ja oikaisuvaatimuksen voi aina tehdä vaikka nimi olisikin luettelossa.

Tässä sanottu ei merkitse sitä, ettei EVL 12 §:n 3 momentin mukainen määrääaika kuitenkin saattaisi muodostua samanlaiseksi kuin jos sen katsottaisiin kuuluvan MAL:n alle. Kun päivinä määrätty määrääajat on totuttu laskemaan kokonaisina kalenteripäivinä,⁸ ei EVL 12

⁸ Ks. esim. ROBERT MONTGOMERY, *Handbok i Finlands allmänna privaträtt I*, Helsinki 1895, s. 743.

§:n 3 momentin mukaista määräaikaakaan voida laskea tunnista tuntiin, vaan joudutaan menettelemään MAL 2 osoittamalla tavalla eli siis niin, että esillepanopäivää ei lueta määräaikaan.

Siirrymme sitten kysymykseen, mitä pyhäpäivät vaikuttavat vaalilainsäädännön aikamääräyksiin.

Määräajasta ei lasketa pois pyhäpäivää, joka sattuu sen ensimmäiseksi päiväksi tai sen sisään, ennen viimeistä päivää.⁹

Pyhärauhan vuoksi ja yksityisten suojaamiseksi oikeuksien menetyksiltä on MAL 5 §:ssä säädetty, että kun määräpäivä tai määräajan viimeinen päivä on pyhäpäivä, saa tehtävän toimittaa ensi arkipäivänä sen jälkeen. EVL 80 §:ssä ja KVL 46 §:ssä on vastaava säännös saanut seuraavan muodon: »Jos tässä laissa jotakin tapausta varten säädetty määräpäivä sattuu pyhäpäiväksi, pidettäköön seuraava arkipäivä määräpäivänä.» VMVL 23 eroaa näistä pykälistä siinä, että se puhuu vain »tässä laissa säädetystä määräpäivästä» eikä »tässä laissa jotakin tapausta varten säädetystä määräpäivästä». Vielä on tässä yhteydessä vaalilainsäädäntöön liittyvänä mainittava hallitusmuodon 23 §:n 5 momentti, joka kuuluu seuraavasti: »Jos 3 momentissa tai muualla tässä hallitusmuodossa säädetty määräpäivä sattuu pyhäpäiväksi, pidettäköön seuraava arkipäivä määräpäivänä.»¹⁰ Pykälän 3 momentissa on säädetty, että tasavallan presidentin valitsijamiesten vaali toimitetaan tammikuun 15 ja 16 päivänä ja presidentin vaali helmikuun 15 päivänä.

Kun MAL puhuu rinnakkain »määräpäivästä» ja »määräajan viimeisestä päivästä» osoittaa tämä, että ne ovat kaksi eri asiaa. Vaalilainsäädännön pyhäpäiväsäännökset puhuvat vain »määräpäivästä» eikä ole mitään syytä olettaa, että ne olisi tarkoitettu sovellettaviksi myös »määräajan viimeiseen päivään». Päinvastoin, kun nimenomaan puhutaan »jotakin tapausta varten säädetystä määräpäivästä» osoittaa tämä lähinnä tarkoitetun vaalielinten kokouksia, itse vaalia ja muita todellisia »tapauksia», ei sensijaan määräajan loppumista, joka ei ole tapaus tässä merkityksessä.

Näin ollen on, selvitettyäessä pyhäpäiväin vaikutusta vaalilainsäädännön aikamääräyksiin, kiinnitettävä huomiota paitsi siihen, että

⁹ WREDE I s. 375; MONTGOMERY-s. 747.

¹⁰ Samansisältöinen tammikuun 13 päivänä 1928 annetussa valtiopäiväjärjestyksessä säädettyjä määräpäiviä koskeva säännös on VPJ 93 §:n 1 momentissa.

MAL:n pyhäpäiväsäännöstä ei saa ulottaa tämän lain yleistä soveltamisalaa laajemmalle, vielä siihenkin, että vaalilainsäädännön vastaava säännös tarkoittaa myös viranomaisten eikä vain yksityisten viranomaisen luona noudatettaviksi vahvistettuja aikamääräyksiä, mutta koskee vain määräpäiviä. Esimerkillä havainnollistettuna tämä sisältää sen, että EVL 12 §:n 3 momentin tarkoittama määräaika, johon MAL, kuten edellä olemme osoittaneet, ei ole sovellettava, ei myöskään voi määrääjän viimeisen päivän sattuesssa pyhäpäiväksi tulla pidennetyksi EVL 80 nojalla. Sama koskee EVL 16 §:n 1 momentin tarkoittamaa määräaika, sillä sekään ei ole preklusiivinen eikä sen viimeinen päivä ole määräpäivä EVL 80 mielessä. Pidämme kiinni tästä lopputuloksesta myös EVL 16 §:n 1 momentin osalta siitäkin huolimatta, että tämä tulos asetettuna yhteyteen mainitun pykälän 2 momentin kanssa on hieman yllättävä. EVL 16 §:n 1 momentin mukaan on vaaliluettelo, jos uudet vaalit on toimitettava sellaisena vuonna, jona edustajanvaalia tai tasavallan presidentin valitsijamiesten vaalia ei ole ollut, pidettävä tarkastusta varten nähtävänä kymmenen päivän ajan. Vaatimukset vaaliluettelon oikaisemisesta on esitettävä vaalilautakunnalle saman ajan kuluessa. Kun oikaisuvaatimuksen esittämistä varten vahvistettu määräaika on luonteeltaan preklusiivinen, siirtyy sen viimeinen päivä pyhäpäiväksi sattuessaan omaksumamme kannan mukaan MAL 5 nojalla seuraavaan arkipäivään. »Sama aika» saa näin ollen eri sisällön EVL 16 §:n 1 momentin kuin saman pykälän 2 momentin mukaan. Tämä ei kuitenkaan osoita omaksumaamme kantaa vääräksi, sillä vaaliluettelon nähtävänä pitämistä varten määrätyn ajan viimeisen päivän ja oikaisuvaatimusten esittämisaajan päättymisen ei välttämättä tarvitsekaan sattua samaksi päiväksi. Pidetäänhän EVL 9 §:n 1 momentin mukaankin vaaliluettelo nähtävänä maaliskuun 15 päivään asti ja oikaisuvaatimukset esitetään seuraavana eli maaliskuun 16 päivänä. Samoin säätää VMVL 8, että vaaliluettelo on pidettävä nähtävänä syyskuun loppuun ja oikaisuvaatimukset esitettävä loka-kuun 1 päivänä.

Sellaisissa tapauksissa, joissa viranomaista varten vahvistettu »määräpäivä» ja MAL:n mukainen »määrääjän viimeinen päivä» on tarkoitettu yhdistää samaan päivään, eivät ne tietystikään voi tulla toisistaan erotetuiksi. Kun esim. KVL 6 §:n 1 momentin mukaan vaatimus vaaliluettelon oikaisemisesta on tehtävä viimeistään vaalilautakunnan kokouksessa 2 päivänä lokakuuta, siirtyy, tämän kalenteripäivän sattuesssa pyhäpäiväksi, sekä kokouksen määräpäivä että

oikaisuvaatimuksen esittämistä varten asetetun määräajan viimeinen päivä seuraavaan arkipäivään. Tässä johtuu oikaisuvaatimuksen esittämistä varten asetetun määräajan viimeisen päivän siirtyminen MAL 5 §:n säännöksestä ja vaalilautakunnan kokouspäivän siirtyminen KVL 46 §:stä. — Vaalilainsäädännön pyhäpäiväsäännökset vaikuttavatkin sen, että samaan päivään yhdistettäväksi tarkoitetut viranomaiselle asetettu määräpäivä ja yksityisen noudatettavaksi vahvistetun määräajan viimeinen päivä tuskin voivat tällä lainsäädännön alalla sattua eri päiviin. Jos taas tällainen ristiriita ilmenisi sellaisella lainsäädännön alalla, jossa ei ole voimassa erikoissäännöstä viranomaiselle asetetun määräpäivän siirtymisestä, olisi kai virkatoimen määräpäivän mukauduttava niiden aikamääräyssäännösten mukaan, joiden tarkoituksena on suojata yksityistä oikeuksien menetykseltä. Tähän suuntaan viittaa sekin, että vaikka yleistä säännöstä virkatoimen määräpäivän siirtymisestä pyhäpäivän vuoksi ei olekaan olemassa, on pyhäpäiväsäännös otettu myös hallitusmuotoon (23 §) ja valtiopäiväjärjestykseen (93 §), eikä suinkaan sen vuoksi, että tahdottaisiin niissä tehdä poikkeus yleisestä säännöstä, vaan paremminkin vain siksi, että on näyttänyt välttämättömältä nimenomaisella säännöksellä kaiken epäselvyyden välttämiseksi järjestää tämä kysymys näissä erityisen tärkeissä laeissa.

Määräaika pitenee vain yhdellä arkipäivällä siinäkin tapauksessa, että kaksi tai useampia säännönmukaisen määräajan viimeisistä päivistä sattuisi olemaan pyhäpäiviä.

Vaalilainsäädännön kalenteripäivinä määrättyistä määräajoista on osa sellaisia, että niiden sekä alkamis- että päättymisaika on laissa tarkkaan osoitettu (EVL 9 § 1 mom.), osa taas sellaisia, että vain määräajan loppumisaika on täsmällisesti määrätty (EVL 21). Kummassakaan tapauksessa ei voida puhua mistään varsinaisesta määräajan laskemisesta, eikä MAL, mikäli se koskee laskemalla tapahtuvaa ajan pituuden määräämistä eli siis 2—4 §:n osalta, ollenkaan näytä voivan tulla sovellettavaksi kalenteripäivien rajoittamiin määräaikoihin. Sensijaan on MAL 5 sovellettava myös kalenteripäivinä ilmoitettuihin määräaikoihin. Tällaisten määräaikain viimeisen päivän sattuminen pyhäpäiväksi siirtää määräajan päättymisen seuraavaan arkipäivään, jos määräaika on sen luontoinen, että se päivinä, viikkoina, kuukausina tai vuosina määrättyinä kuuluisi MAL:n alle, jos toisin sanoen määräaika on yksityisten noudatettavaksi vahvistettu ja preklusiivinen. Kun siis esim. KVL 6 §:n 5 momentin

mukaan vaalilautakunnan ratkaisuun vaaliluetteloa koskevassa asiassa voidaan hakea muutosta maaherralta ennen lokakuun 15 päivää, voi muutoksenhaku määräajan viimeisen päivän eli lokakuun 14 päivän sattuessa pyhäpäiväksi tapahtua seuraavana arkipäivänä eli siis lokakuun 15 päivänä.¹¹ Sen sijaan ei esim. EVL 9 §:n 1 momentin vaaliluettelon nähtävänä pitämistä varten määräämä aika pitene, vaikka määräajan viimeinen päivä, maaliskuun 15, sattuisi pyhäpäiväksi.¹² Tämä määräaika ei nimittäin, kuten jo edellä on osoitettu, ole luonteeltaan preklusiivinen, eikä sitä siis ole pidennettävä MAL 5 nojalla. Määräaika ei myöskään tule pidennettäväksi EVL 80 nojalla, koska määräajan viimeistä päivää ei voida pitää tämän

¹¹ Samanlaisina tapauksina, joissa kalenteripäiväin rajoittaman määräajan viimeisen päivän sattuminen pyhäpäiväksi pidentää määräaika, mainittakoon 30. 6. 1932 annetun asevelvollisuuslain 31 § (vapaaehtoisena vakinaiseen palvelukseen pääsemistä tarkoittava hakemus on tehtävä ennen 1 päivää elokuuta sinä vuonna, jolloin asevelvollinen täyttää 20 vuotta) ja henkikirjoituksesta 10. 4. 1894 annetun, 20. 4. 1934 muutetun asetuksen 24 § (valitus hengillekirjoittamista koskevasta toimenpiteestä on jätettävä maaherralle viimeistään henkikirjoituksen päättämistä seuraavan lokakuun 1 päivänä).

¹² Päinvastaiseen tulokseen on tullut URHO KEKKONEN, Kunnallisvaaleja koskeva lainsäädäntö selitettynä, 2 pain. Jyväskylä 1933, s. 62. Selittäessään KVL 5 §:ää hän lausuu, että jos syyskuun 15 päivä sattuu sunnuntaiksi, siirtyy esilläolon viimeinen päivä seuraavaksi arkipäiväksi.

Käytäntö näyttää ainakin lopputulokseen nähden asettuneen tekstissä esitetylle kannalle. Niin on esim. Helsingissä v:n 1936 edustajanvaaleja varten laaditut vaaliluettelot pidetty nähtävänä 2 päivästä 14 päivään maaliskuuta 1936, kun kuukauden 1 ja 15 p. sattuivat sunnuntaiksi.

Kosketeltu kysymys ei liene käytännössä esiintynyt ennen kuin vuoden 1936 edustajanvaaleja valmisteltaessa, vaikkakin 20 päivänä heinäkuuta 1906 annettu vaalilaki, jonka sijaan EVL on tullut, 9 ja 80 §:ssään sisälsi EVL:n 9 ja 80 §:ää tarkoin vastaavat säännökset. Edustajanvaaleja on toimitettu vuosina 1907, 1908, 1909, 1910, 1911, 1913, 1916, 1917, 1919, 1922, 1924, 1927, 1929, 1930 ja 1933. Vuoden 1906 vaalilain 9 §:n säännös, jonka mukaan vaaliluettelot oli pidettävä tarkastettavana maaliskuun 1 päivästä saman kuun 15 päivään, on kuitenkin tullut sovellettavaksi vain vuosina 1916, 1922, 1927 ja 1933, eikä maaliskuun 15 päivä yhtenäkkään näistä vuosista ole sattunut sunnuntaiksi. — Toukokuun 20 päivänä 1906 annettu »Laki, joka käsittää Suomen Suuriruhtinaanmaan uuden Valtiopäiväjärjestyksen sekä vaalilain toimeenpanemisesta aiheutuvia välittäviä säännöksiä» sääsi 1 §:ssään, että keisarin oli määrättävä ajat, milloin vaalit vuoden 1907 valtiopäiville oli toimitettava sekä vaalilaissa määrättyihin valmistaviin toimenpiteisiin vaaleja varten ryhdyttävä. Asetuksella määrättiin sitten mm., että vaaliluettelon piti olla tarkastettavaksi esillepantuna vuoden 1906 marraskuun 16 päivästä alkaen saman kuun 30 päivään asti. Muina vaalivuosina on eduskuntavaaleja varten laadittujen vaaliluetteloiden nähtävänä pitämisen aika määräytynyt vuoden 1906 vaalilain 16 §:n mukaan.

Valitsijamiesvaalit tasavallan presidentin vaaleja varten on toimitettu vuosina 1925 ja 1931 ja kunnallisvaaleja on ollut vuosina 1918—1925 joka vuosi ja sen jälkeen joka kolmas vuosi, mutta näissäkään vaaleissa ei VMVL:n 8 §:ssä ja KVL:n 5 §:ssä vaaliluettelon

lainkohdan tarkoittamiin »määräpäiviin» kuuluvana. Että maaliskuun 15 päivä EVL 9 §:n 1 momentissa ei ole tarkoitettu siirtyväksi määräpäiväksi käy ilmi vielä seuraavista seikoista. EVL 9 §:n 2 momentin mukaan vaaliluettelon oikaisemista on kirjallisesti pyydetty 16 päivänä maaliskuuta ennen kello 12 vaalilautakunnalta taikka sitä aikaisemmin lautakunnan puheenjohtajalta. Jos maaliskuun 15 päivä sattuu pyhäpäiväksi ei ole mitään lakiin perustuvaa syytä siirtää maaliskuun 17 päivään lain maaliskuun 16 päiväksi asettamaa määräpäivää,¹³ joten siis, jos katsottaisiin vaaliluettelon esilläoloajan voivan pidentyä pyhäpäivän vuoksi, tulisi siihen, että vaaliluettelo olisi pidettävä nähtävänä vielä sen jälkeen kun aika oikaisuvaatimuksien tekemiseen olisi kulunut umpeen.¹⁴

nähtävänä pitämistä varten määrätyn ajan viimeinen päivä kertaakaan ole sattunut sunnuntaiksi. — Vuonna 1918, jolloin syyskuun 15 päivä oli sunnuntaina, ei kunnallisvaaleja vielä voitu toimittaa kunnallisen vaalilain 1 §:n määräämän aikana (ks. kunnallisen vaalilain 51 §; laki 2. 1. 1918 sisältävä välittävät säännökset maalaiskuntain kunnallislain, kaupunkien kunnallislain, kansanäänestystä koskevan lain ja kunnallisen vaalilain täytäntöön saattamisesta; laki 29. 7. 1918 sisältävä välittävät säännökset 27. 11. 1917 annettujen maalaiskuntain kunnallislain, kaupunkien kunnallislain ja kunnallisen vaalilain soveltamisesta; senaatin päätös 1. 10. 1918 vuonna 1918 toimitettavista kuntain valtuutettujen ja tilintarkastajain vaaleista). Vuonna 1923 oli syyskuun 15 päivä lauantaina, joten siis vastaavan kuukaudenpäivän olisi seuraavana vuonna pitänyt sattu sunnuntaiksi. Mutta kun vuosi 1924 oli karkausvuosi, siirtyi syyskuun 15 päivä yhden päivän asemesta kaksi viikonpäivää eteenpäin, niin että syyskuun 15 päivä vuonna 1924 oli maanantaina.

¹³ Oikeusministeriö on helmikuussa 1936 antanut sanomalehdille seuraavan tiedoituksen:

»Tammikuun 31 päivänä 1935 edustajanvaaleista annetun lain 9 §:n mukaan pitää vaaliluettelon maaliskuun 1 päivästä alkaen saman kuun 15 päivään asti olla asianmukaisen valvonnan alaisena tarkastusta varten nähtävänä. Jos joku arvelee että hänet on oikeudettomasti jätetty pois vaaliluettelosta tai joku muu oikeudettomasti siihen otettu, ja jos hän tahtoo pyytää oikaisua, on hänen annettava kirjallinen oikaisuvaatimuksensa 16 päivänä maaliskuuta ennen kello kahtatoista vaalilautakunnalle tai sitä aikaisemmin lautakunnan puheenjohtajalle.

Tehtyjen tiedustelujen johdosta oikeusministeriö ilmoittaa että vaikka maaliskuun 15 päivä tänä vuonna sattuu sunnuntaiksi, on vaaliluettelon oikaisemista tarkoittavat vaatimukset tehtävä selostetulla tavalla viimeistään maanantaina maaliskuun 16 päivänä.»

¹⁴ Vuoden 1906 vaalilakia laadittaessa on ilmeisesti esikuvina käytetty Ruotsin vaalilakiehdotuksia. Ruotsin valtiopäiville v. 1905 annettuun kuninkaalliseen esitykseen N:o 26 sisältyi mm. »Förslag till Lag om val till Riksdagens Andra Kammare». Tämän lakiehdotuksen 10 §:ssä oli seuraava säännös: »Från och med den 24 till och med den 31 maj skall röstlängden vara å lämpligt ställe inom valdistriktet under behörig tillsyn framlagd för granskning». Lakiehdotuksen 79 § kuului näin: »Infaller å söndag eller annan allmän helgdag tid, då åtgärd för rätt att framställa anmärkning mot röstlängd eller då pröfning af anmärkning ar däremot eller då åtgärd för rätt att fullfölja eller bevaka talan mot beslut

EVL 10 §:n 2 momentin asettama määräaika tarkoittaa toimenpidettä, jonka tekemättä jättämisestä ei ole mitään oikeudellisia seuraamuksia. Selityksen antamatta jättäminen ei johda vaali-oikeuden menettämiseen. Määräaika ei ole preklusiivinen eikä se siis pitene MAL 5 säännöksen vaikutuksesta määräajan viimeisen päivän sattuessa pyhäpäiväksi. Mutta kun vaalilautakunnan kokousta tietystikään ei voida pitää pyhäpäivänä, järjestyy asia käytännössä niin, että selityksiä otetaan vastaan seuraavana tai seuraavana arkipäivinä aina vaalilautakunnan kokoukseen asti. Selityshän voidaan, kuten EVL 11 §:n 2 mom. osoittaa, antaa vielä maa-herrallekin ennenkuin hän on asian ratkaissut.

Siitä säännöstä, että KVL:ssa jotakin tapausta varten säädetyn määräpäivän sattuessa pyhäpäiväksi seuraava arkipäivä on pidettävä määräpäivänä, muodostaa KEKKOSEN¹⁵ mukaan poikkeuksen

vid sådan pröfning eller för rätt till klagan, som i 74 § afses, sist bör företagas, må den åtgärd eller pröfning ske å nästa söckendag». Kun lakiehdotuksen 79 §, joka ilmeisesti oli tarkoitettu siinä kosketeltuun kysymykseen nähden tyhjenteäväksi, ei sisältänyt mitään viittausta 10 §:ään, voidaan pitää selvänä, että tämän ehdotuksen mukaan vaaliluettelon nähtävänä pitämistä varten määrätyn ajan viimeisen päivän sattuminen sunnuntai- tai juhlapäiväksi ei olisi tullut siirtämään määräajan päättymistä seuraavaan arkipäivään. — Ruotsin vaalilainsäädännön myöhemmistäkin kehitysvaiheista käy selvästi ilmi lainsäätäjän tarkoituksena olleen estää pyhäpäiviä vaikuttamasta vaaliluettelon nähtävänä pitämisen aikaan. Toukokuun 26 päivänä 1909 annetun valtiopäivävaalilain 74 §:ssä lueteltiin samaan tapaan kuin selostetussa v:n 1905 lakiehdotuksessa tapauksina, joissa määräpäivän sattuminen pyhäpäiväksi siirtää määräpäivän seuraavaan arkipäivään, »tid, då anmärkning mot röstlängd, som i 30 § sägs, sist bör framställas eller då åtgärd för talans fullföljande eller bevarande sist bör företagas». Kun tämä laki lisäksi 33 §:ssään lausui, että vaalilautakunnan kokous on heinäkuun 25 päivän sattuessa sunnuntaiksi pidettävä seuraavana päivänä, ei voi olla epäilystäkään siitä, että lain 28 §:ssä vaaliluettelon esilläpitämistä varten määrätty aika kaikissa tapauksissa oli päättyvä lain osoittamana kalenteripäivänä eli siis kesäkuun 9 päivänä riippumatta siitä, oliko se päivä arki- vai pyhäpäivä. — Ruotsin voimassaolevassa, marraskuun 26 päivänä 1920 annetussa vaalilaissa vuoden 1909 vaalilain 28, 33 ja 74 §:ää vastaavat säännökset sisältyvät 40, 45 ja 94 §:ään.

Kun Suomen kansanedustuslaitoksen uudistusta valmistelemaan asetettu komitea 28 päivänä helmikuuta 1906 antoi ehdotuksensa vaalilaiksi, oli siinä vaaliluettelojen nähtävänä pitäminen järjestetty samaan tapaan kuin Ruotsin vaalireformiehdotuksissa, mutta pyhäpäiväsäännös (ehdotuksen 79 §) oli Ruotsin esikuvista poiketen muodostettu sellaiseksi kuin se sitten tuli vuoden 1906 vaalilaissa. Ei ole kuitenkaan mitään syytä olettaa, että tämän säännöksen sisältöä olisi tarkoitettu vaaliluettelojen nähtävänä pitämisen aikaan nähden muuttua. Ilmeisesti on tarkoituksena vain ollut muodostaa tämä säännös yksinkertaisemmaksi, mutta ei poiketa siitä ajatuksesta, että vaaliluettelon nähtävänä pitämistä varten määrätyn ajan viimeisen päivän sattuminen sunnuntai- tai juhlapäiväksi ei velvoita pitämään luetteloa nähtävänä vielä seuraavana arkipäivänä.

¹⁵ KEKKONEN, Kunnallisvaaleja koskeva lainsäädäntö, s. 101 ja 193.

vaalin jälkeisenä päivänä pidettävä, KVL 12 §:n 1 momentissa (laki 25. 5. 1934) ja 28 §:n 2 momentissa (laki 21. 2. 1925) mainittu keskuslautakunnan kokous, jonka Kekkonen katsoo voitavan pitää pyhäpäivänäkin. Käytäntökin lienee jo aikaisemmin asettunut samalle kannalle tähän paitsi kunnallisvaaleissa myöskin edustajanvaaleissa ja valitsijamiesvaaleissa esiintyvään kysymykseen nähden. Käytännölliset syyt vaativatkin luonnollisesti tätä ratkaisua, sillä ääntenlaskun alkamisen siirtäminen tai sen keskeyttäminen pyhäpäivän vuoksi viivyttäisi pahasti vaalitulosten selvillesaamista. Voidaan kuitenkin asettaa kyseenalaiseksi onko menettely sopusoinnussa voimassaolevan lain kanssa. Kun KVL 12 §:n 1 mom. sanoo, että keskuslautakunnan kokous pidetään vaalin jälkeisenä päivänä, on tämä samanlainen määräpäivä kuin jos aika olisi ilmoitettu kalenteripäivänä. KVL 46 taas ei puhuessaan määräpäivän siirtymisestä pyhäpäivän vuoksi aseta vaalin jälkeen pidettävää keskuslautakunnan kokousta poikkeusasemaan. Se seikka, että yksityisillä ei enää ole mitään oikeuksia valvottavana vaalin jälkeen pidettävässä keskuslautakunnan kokouksessa, tuskin voi poistaa KVL 46 §:n vaikutusta ja oikeuttaa pitämään tätä kokousta pyhäpäivänä.

Vastaus kysymykseen, mitkä päivät ovat pyhäpäiviä, jotka aiheuttavat määräpäivän tai määräajan viimeisen päivän siirtymisen, on selvä siltä osalta, että »pyhäpäiviä» ovat paitsi sunnuntaita kaikki yleiset kirkolliset juhlapäivät.

Pyhäpäiviä vaalilainsäädännön mielessä eivät sensijaan ole kreikkalaiskatolisen kirkon erikoiset juhlapäivät, jotka luetellaan lokuun 13 päivänä 1921 annetussa valtioneuvoston päätöksessä. Tällä päätöksellä on valtioneuvosto määrännyt, että kreikkalaiskatoliseen uskontunnustukseen kuuluvia henkilöitä älköön kutsuttako oikeuteen älköönkä julkisia toimituksia paikkakunnilla, joissa on lukuisa kreikkalaiskatolinen väestö, määrättäkö pidettäväksi näinä kreikkalaiskatolisen kirkon suurina juhlapäivinä, elleivät välttämättömät tai hyväksyttävät syyt, mitä julkisiin toimituksiin tulee, pakota niiden pitämiseen sellaisina päivinä.

Kun tätä säännöstä on tulkittava ahtaasti, on se, mikäli on kysymys yksityisten noudatettavaksi vahvistetuista aikamääräyksistä, rajoitettava koskemaan vain »oikeuteen kutsumista». Säännös ei näin ollen tältä osaltaan näytä voivan tulla ollenkaan sovellettavaksi vaalilainsäädännön aikamääräyksiin.

Mitä taas tulee po. valtioneuvoston päätöksen soveltamiseen vaalilainsäädännön säännöstelemiin julkisiin toimituksiin, on ensiksi todettava, että tammikuun 13 päivänä 1928 annetun valtiopäiväjärjestyksen 3 §:n 1 momentin mukaan edustajanvaalit on toimitettava joka kolmas vuosi samaan aikaan koko maassa. Samoin osoittaa VMVL 3 §:n 2 mom., että valitsijamiesvaalin pitää tapahtua kaikissa vaalipiireissä samaan aikaan. Lisäksi voitaneen sanoa, että »välttämättömät» ja »hyväksyttävät» syyt estävät siirtämästä edustajanvaalien ja valitsijamiesvaalien valmistelutoimenpiteitä, esim. vaalielinten kokouksia, kreikkalaiskatolisen kirkon juhlapäivien vuoksi, sillä onhan tärkeätä, että nämä toimet tapahtuvat samaan aikaan koko maassa. Kunnallisvaaleihin nähden on asianlaita hieman toinen. Ne koskevat vain omaa paikkakuntaa ja senvuoksi voitaisiin ajatella paikkakunnallisten olojen huomioonottamista po. valtioneuvoston päätöksessä kosketellussa suhteessa. On kuitenkin eräs näkökohta, joka vaikuttaa tämän kysymyksen arvosteluun yhtä hyvin kunnallisvaalien kuin koko maan käsittävien vaalien osalta. Tämä näkökohta on se, että vaalilainsäädännössä on aikamääräyksiä, joiden tarkoituksena on turvata vaalivalmistelujen säännöllistä kulkua sillä, että laki tarkoin määrää vaalielinten kokoontumisajat, jotta jäsenet ilman eri ilmoitustakin tietäisivät milloin heidän on saavuttava kokouksiin. Jos nyt kreikkalaiskatolisten juhlapäivien katsottaisiin voivan vaikuttaa KVL:n aikamääräyksiin, voisi tämä aiheuttaa sekaannusta ainakin siihen mennessä kun tulisi määräytyksi, mitä paikkakunta on pidettävä »paikkakuntina, joissa on lukuisa kreikkalaiskatolinen väestö». — Näillä perusteilla tulemme siihen tulokseen, että kreikkalaiskatolisen kirkon erikoiset juhlapäivät eivät voi vaikuttaa KVL:n aikamääräyksiin.

Kysymykseen, onko Suomen itsenäisyyspäivää, joulukuun 6 päivää, pidettävä sellaisena vaalilainsäädännön tarkoittamana »pyhäpäivänä», jolloin esim. vaalia ei saa toimittaa, vastaa KEKKONEN¹⁶ kieltävästi. Tähän suuntaan viittaakin se, että »pyhäpäivä» yleensä tarkoittaa kirkollista juhlapäivää. Pyhäpäivä-sanalle ei kuitenkaan voida tässä antaa ratkaisevaa merkitystä¹⁷ erittäinkin kun se periytyy ajalta, jolloin meillä ei ollut mitään sellaista yleistä juhla- ja vapaapäivää kuin itsenäisyyspäivä, ja jolloin pyhäpäivä-sanalla valit-

¹⁶ KEKKONEN, Kunnallisvaaleja koskeva lainsäädäntö, s. 50.

¹⁷ Vrt. O. K. 25: 23, jonka mukaan, jos laillisesti vedotuissa asioissa päivä, jona riitakirja olisi oikeuteen annettava, sattuu sunnuntaiksi, juhlapäiväksi tai muuksi pyhäpäiväksi, niin se annettakoon ensimmäisenä sen jälkeisenä arkipäivänä.

semiseen vaikutti vielä ehkä sekin, että keisarilliset juhlapäivät tahdottiin jättää syrjään. Marraskuun 8 päivänä 1929 annetun lain mukaan joulukuun 6 päivää on vuosittain vietettävä yleisenä juhla- ja vapaapäivänä. Tämän päivän sattuessa arkipäiväksi on työt virastoissa, tuomioistuimissa ja kouluissa sekä valtion, kunnan ja yksityisten laitoksissa, liikkeissä ja työmailla keskeytettävä kuten pyhäpäivinä. Kun työt tuomioistuimissa ja virastoissa keskeytetään, on tästä luonnollisena seurauksena, että niissä ei sinä päivänä voida mitään »tehtäviä toimittaa» vaan siirtyy joulukuun 6 päiväksi satutuva, MAL:n tarkoittama määräpäivä tai määräajan viimeinen päivä seuraavaan arkipäivään. Toisin sanoen: MAL tarkoittaa »pyhäpäivällä» myös itsenäisyyspäivää. Kun ei ole mitään syytä olettaa, että pyhäpäivä-sanan merkitys vaalilainsäädännössä olisi erilainen, katson, että itsenäisyyspäivää on pidettävä pyhäpäivänä myös vaalilainsäädännön mielessä.¹⁸

Lopuksi otamme puheeksi tunteina ilmoitetut aikamääräykset.

Perussäännöksenä on pidettävä MAL 6, jonka mukaan muutoksenhaku ja puhevallan valvominen sen nojalla on tehtävä ennen kello kahtatoista ja muu oikeudenkäyntiajalla ja virka-ajalla suoritettava toimi ennen tuon ajan päättymistä määräajan viimeisenä päivänä. Lisäksi on vaalilainsäädännössä erikoissäännöksiä mm. vaalien toimittamisajoista ja vaalielinten kokousajoista sekä ajoista, jolloin vaaliluettelon oikaisemista tarkoittavat vaatimukset viimeistään on esitettävä ja selitykset annettava.

Mikäli siis on kysymyksessä muutoksenhaku, kuten esim. EVL 13 §:n 1 momentin tarkoittamassa tapauksessa, on se tehtävä ennen kello 12 määräajan viimeisenä päivänä. Sen sijaan on »muu virka-ajalla suoritettava toimi», esim. oikaisuvaatimuksen esittäminen (EVL 16 §:n 2 mom.), tapahtuva ennen virka-ajan päättymistä. Jälkimmäisestä säännöstä muodostavat luonnollisesti poikkeuksen

¹⁸ Selitettäessä mitä BGB 193 §:n käyttämä nimitys »valtion tunnustama yleinen juhlapäivä» tarkoittaa lausutaan BRAUCHITSCHIN Preussin hallintolainsäädännön kommentaareissa, senjälkeen kun on lueteltu kirkolliset juhlapäivät, »es können aber auch reichsgesetzlich andere Feiertage und insbesondere allg. weltliche Feiertage eingerichtet werden» (M. VON BRAUCHITSCH, Verwaltungsgesetze für Preussen, Neu herausgegeben von BILL DREWS und GERHARD LASSAR, I Band, 24 Aufl. Berlin 1930, s. 68). Toista kantaa näyttää edustavan BESSAUN ym. BGB:n selitysteos, jonka mukaan »politische Festtage sind keine Feiertage im Sinne des § 193» (Das Bürgerliche Gesetzbuch erläutert von BESSAU, HALLAMIK, LOBE, MICHAELIS, OEGG, SAYN, SCHLIEVEN und SEYFFARTH, I Band, 8 Aufl. Berlin 1934, s. 319).

tapaukset, joista vaalilainsäädäntö sisältää erikoissäännöksiä. Kun esim. EVL 9 §:n 2 mom. nimenomaan säättää, että oikaisuvaatimukset on esitettävä viimeistään maaliskuun 16 päivänä kello 12, on tätä tietysti noudatettava. — Vaalielinten virka-ajan pituutta ei vaalilainsäädännössä ole määrätty. Joulukuun 29 päivänä 1922 annettu asetus virastojen työajasta koskee vain työaikaa valtioneuvostossa, keskusvirastoissa ja lääninhallituksissa sekä niiden alaisissa ja tie-teellislouentoisissa virastoissa. Asetus ei siis koske vaalielimiä, jotka eivät ole pysyviä virastoja. Muiden säännösten puuttuessa täytynee kuitenkin asetuksen 1 §:ää, jonka mukaan työaika virastoissa on kello 10—4, eräissä suhteissa käyttää johtona vaalilainsäädäntöä tulkittaessa. Kun on esim. ratkaistava mihin aikaan päivästä sellainen virka-ajalla suoritettava toimi kuin vaaliluettelon oikaisemista tarkoittavan vaatimuksen esittäminen viimeistään on suoritettava, voidaan virastojen työaikaa koskevasta asetuksesta saada tukea sille ratkaisulle, että tällainen toimenpide on tapahtuva ennen kello 4.

KVL 5 mukaan pitää vaaliluettelon olla nähtävänä »syyskuun 15 päivän loppuun asti». EVL 9 §:n 1 mom. sanoo samasta asiasta »kuun 15 päivään asti» ja VMVL 8 säättää, että luettelon pitää olla esillepantuna »syyskuun 15 päivästä alkaen saman kuun loppuun». KVL:n säännös ei kuitenkaan sisällä sitä, että luettelon päivittäinen esilläpitoaika sen mukaan olisi oleva pitempi kuin EVL:n ja VMVL:n mukaan. Kaikissa kolmessa tapauksissa riittää, jos luettelo on nähtävänä tavallisen virka-ajan. KVL:n erikoinen sanonta »15 päivän loppuun asti» johtuu nähtävästi vain siitä, että on tahdottu välttää epäselvyys, jonka sanonta »kuun 15 päivään asti» sisältää. EVL käyttää tätä viimeksimainittua sanontaa merkityksessä »till och med den 15», mutta suomenkielisessä muodossaan se voidaan kyllä helposti lukea niinkin, että sen mukaan määräaika päättyy jo 15 päivän alkaessa eli siis 14 päivänä maaliskuuta.

EVL 9 §:n 2 mom. ja 10 §:n 1 mom. näyttävät tarkoittavan sanoa, että vaalilautakunnan kokous maaliskuun 16 päivänä on pidettävä kello 12. Vaalilautakunnan muiden kokousten kokoontumisaikoja ei EVL ole nimenomaisin säännöksin määrännyt. Keskuslautakunnan kokoukset on EVL 29 mukaan siinä mainittuina päivinä pidettävä »kulloinkin viimeistään kello 12». Kun olemme omaksuneet sen käsityksen, että vaalilainsäädännön tarkoituksena on ollut määrätä vaalielinten kokoontumisajat eräiden kokousten osalta niin tarkoin, että jäsenet ilman eri ilmoitustakin tietävät milloin kokous on, merkitsee tämä tuntimäärään nähden sitä, että vaalilautakunnan kokousta ei

voida määräpäivänä alkaa ennen kello 12 elleivät kaikki jäsenet ole läsnä tai ainakin saaneet ilmoitusta kokouksen ajasta.

KVL ei tunnin tarkkuudella määrää vaalilautakunnan ja keskuslautakunnan kokoontumisaikoja, mutta eräitä tämän lain erikoissäännöksiä on otettava huomioon näitä aikoja määrättäessä. Niin on esim. marraskuun 4 päivänä pidettävässä keskuslautakunnan kokouksessa (KVL 12 laissa 25.5.1934) tarkastettava vaaliliittojen muodostamista koskevat asiakirjat, joita voidaan keskuslautakunnalle jättää viimeistään sanottuna päivänä ennen kello 12 (KVL 10 laissa 16.1.1935). Lokakuun 2 päivänä pidettävään vaalilautakunnan kokoukseen nähden (KVL 6) taas on otettava huomioon, että siinä kokouksessa täytyy voida esittää oikaisuvaatimuksia, joiden tekemisaikaa ei KVL:ssä ole tunnin tarkkuudella rajoitettu, joten aika siis loppuu vasta tavallisen virka-ajan päättyessä.¹⁹

¹⁹ Tämä kirjoitus on valmistunut maaliskuulla 1936, ennen kuin KEKKOSEN väitöskirja »Kunnallinen vaalioikeus Suomen lain mukaan» (Suomalaisen Lakimiesten Yhdistyksen julkaisuja N:o 5, Helsinki 1936) ilmestyi.

Uudessa teoksessaan (s. 248, aliviitta 88) Kekkonen pysyy siinä aikaisemmin esittämässään, edellä aliviitassa 12 selostetussa käsityksessä, jonka mukaan syyskuun 15 päivän sattuessa pyhäpäiväksi vaaliluettelon esilläolon viimeinen päivä siirtyy seuraavaksi arkipäiväksi. Toinen kysymys, johon nähden Kekkonen uudessa kirjassaan puolustama mielipide poikkeaa kirjoituksessamme esitetystä, on kirjoituksemme loppuosassa, tunteina ilmoitettuja aikamääräyksiä selostettaessa kosketeltu oikaisuvaatimusten esittämisaika ja siitä riippuva vaalilautakunnan kokousaika. Vaikka »ne toimet, jotka suoritetaan vaalilautakunnassa vaaliluetteloa valmistettaessa, eivät ole hallinto-oikeudellista lainkäyttöä siltäkään osalta, mikä käsittää vaalilautakunnan antaman päätöksen tehtyjen oikaisuvaatimusten johdosta, eikä henkilön vaalilautakunnalle tekemä vaatimus vaaliluettelon oikaisemisesta tämän vuoksi sen enempiä ole hallinto-oikeudellisen lainkäytön piiriin kuuluvaa» (s. 269), katsoo Kekkonen kuitenkin, että MAL 6 §:n muutoksenhakuaikaa koskeva säännös on sovellettava kunnallisvaaleja varten laaditun vaaliluettelon oikaisemisesta tarkoitaviin vaatimuksiin ja että siis »vaalilautakunnan kokous, jossa sekä kirjalliset että suulliset oikaisuvaatimukset viimeistään voidaan esittää, on pidettävä lokakuun 2 päivänä sillä tavoin, että vaatimusten esittäminen tässä kokouksessa on mahdollista viimeistään ennen kello kahtatoista päivällä» (s. 256). Samassa yhteydessä (s. 257) Kekkonen lausuu, että henkilön, jota on vaadittu poistettavaksi kunnallisvaaleja varten laaditusta vaaliluettelosta, on annettava kirjallinen selityksensä asiassa vaalilautakunnalle viimeistään syyskuun viimeisenä päivänä ennen kello 12. Virallinen vastaväittäjä prof. TAPIO TARJANNE sanoo lausunnossaan (Lakimies 1937 s. 131) Kekkonen kirjansa siv. 256 koskettelemasta oikaisuvaatimusten esittämisaikaa koskevasta kysymyksestä: »Kun kerran ei ole kysymyksessä muutoksenhaku vaan hallintomenettely ensiasteessa, on tekijän mielipide vallan mielivaltainen ja ristiriidassa hänen muun esityksensä kanssa.» Virheellisenä pitää Tarjanne myös Kekkonen kirjansa siv. 257 selitysten sisäanantamisajasta esittämää mielipidettä.

TUOMIOISTUINTEN VELVOLLISUUDESTA LÄHETTÄÄ ILMOITUKSIA ERÄISTÄ TOIMENPITEISTÄÄN.

I. Useissa laeissa ja asetuksissa on määrätty yleisten tuomioistuinten velvollisuudeksi ilmoittaa eräiden asioiden käsiteltäväksi ottamisesta ja erinäisissä asioissa tekemistään ratkaisuksista viranomaisille taikka henkilöille, jotka eivät ole asianosaisia. Asian käsiteltäväksi ottamisesta tehtävän ilmoituksen tarkoituksena on joko varata viranomaiselle tilaisuus lähettää asiamies seuraamaan oikeudenkäyntiä taikka saattaa oikeudenkäynti viranomaisen tietoon silloin, kun tämän on alaisensa oikeudenkäyntiin osallistuvan suhteen ryhdyttävä määrättyihin toimenpiteisiin, kuten esim. virkamiehen ollessa syytettynä rikoksesta, virantoimituksesta pidättämiseen. Tuomioistuinten tekemistä ratkaisuksista on usein annettava tieto eräisiin rekistereihin tehtäviä merkintöjä varten, toisissa tapauksissa taas ilmoittamisen tarkoituksena on saattaa viranomaisen tietoon seikkoja, joiden tietäminen on tarpeen viranomaisen alaisiinsa virkamiehiin tai palvelusvelvollisiin tai eräisiin elinkeinonharjoittajiin kohdistuvan valvonnan kannalta. Ilmoittamisvelvollisuus on eri tapauksissa erilainen sikäli, että toisinaan on lähetettävä vain ilmoitus määrätystä toimenpiteestä, toisinaan taas alioikeuden joko ote asian käsittelyssä laatimastaan pöytäkirjasta tai jäljennös siitä, ylioikeuden joko asiassa antamansa päätös tai sen jäljennös.

Kun tiettävästi yhtenäistä luetteloa tällaisista tapauksista ei ole julkaistu — lakikirjassa on eräiden oikeudenkäymiskaaren kohtien alla kylläkin lueteltu muutamia — ja kun käytännössä tässä kohdin usein tapahtunee laiminlyöntejä, on luettelon laatiminen näyttänyt hyödylliseltä. — Seuraavassa luettelossa, joka luonnollisista syistä ei voine olla täydellinen, on jaottelu tapahtunut vain käytännöllisiä näkökohtia silmälläpitäen.

Varsinaista täytäntöönpanoa tarkoittavien oikeudessa pidettyjen luetteloiden otteiden ja ilmoitusten lähettäminen, alistaminen ja asian

siirtäminen toisen alioikeuden tai ylioikeuden käsiteltäväksi, kuulutusten lähettäminen ja toimituskirjojen toimittaminen virkateitse eivät kuulu luettelon alaan. Myöskin on kasvatustalokseen tai kuritettavaksi määrätystä rikosoikeudellisesti alaikäisistä henkilöistä lähetettävä ilmoitus ja rikosilmoitus jätetty luettelon ulkopuolelle. Viimeksimainittuun nähden huomautettakoon kuitenkin, että tuomioistuimen, joka on havainnut sille esitettyyn rikosrekisterinotteeseen sisältyvän tiedon vääräksi tai jolla on syytä sellaista epäillä taikka joka huomaa, että samasta henkilöstä on käytetty eri rikosrekisterinumeroita, on tästä viivytyksettä ilmoitettava rikosrekisterille (Rikosrekisteriasetus 8. 11. 1929 25 §).

Vangittuja koskevista asioista tehtävät ilmoitukset.

1) Kun virkamies on vangittu, on tästä heti ilmoitettava vangitun lähimmälle esimiehelle (RvpA 24 §). Virkamies-käsite lienee tässä tulkittava RL 2: 12 mukaisesti.

2) Kun kansanedustaja on vangittu, on tästä heti annettava tieto eduskunnan puhemiehelle (Valtiopäiväjärjestys 13. 1. 1928 14 § 3 m.).

3) Kun sotaväkeen tahi rajavartio- tai merivartiolaitokseen kuuluva henkilö on vangittu taikka vangittu tällainen henkilö päästetty vapaaksi, on tästä viipymättä ilmoitettava vangitun tai vapaaksi päästetyn päällystölle (L sotatuomioistuimista ym. 16. 4. 1920 44 § 1 m. ja 43 § 3 m., A rajavartiolaitoksesta 22. 1. 1932 4 § L:ssa 17. 4. 1936 ja L merivartiolaitoksesta 25. 4. 1930 4 §).

4) Kun alioikeus on siirtänyt toiseen alioikeuteen vangittua henkilöä koskevan rikosasian, on tästä lähetettävä ilmoitus viimeksimainitulle oikeudelle neljän päivän kuluessa siirtämistä koskevan päätöksen julistamisesta. Ilmoituksen tulee sisältää tiedot vangitun nimestä, ammatista ja asuinpaikasta, syntymäajasta ja -paikasta sekä siitä, mistä sen alioikeuden tutkittavasta rikoksesta, johon asia on siirretty, häntä epäillä ja mihin vankilaan hänet on passitettu (A., joka sis. säänn. vangittuja henkilöitä kosk. rikosasioiden käsittelyn joudutt. alioikeuksissa 29. 4. 1932 1 ja 2 §).

5) Kun vangittua koskeva asia on siirretty toiseen oikeuteen ja vanki sen johdosta passitetaan toiseen vankilaan kuin mistä hänet oli lähetetty, on asian siirtämisestä ja vangin lähettämisestä toiseen vankilaan ilmoitettava sekä sen vankilan johtajalle, josta vanki oli lähetetty, että sen läänin maaherralle, jossa sanottu vankila sijaitsee.

(Kirje 7. 3. 1844, Oik. min. kirje HO:lle 10. 3. 1932 ja Waasan HO:n kiertok. 18. 3. 1932).

6) Kun vanki on oikeuspaikalla päästetty vapaaksi, on tästä heti ilmoitettava sekä maaherralle että sen vankilan johtajalle, josta vanki oli lähetetty (Sen. kirje 22. 10. 1888 ja Oik. min. kirje HO:lle 15. 7. 1926).

Eräiden asioiden käsiteltäväksi ottamisesta tehtävät ilmoitukset.

7) Kun valtion muun kuin tuomarin viran tai toimen haltijaa taikka sellaista muun kuin valtion palveluksessa olevaa henkilöä, jonka valtion viranomainen nimittää tai jonka nimittämisessä valtion viranomainen on osallisena, tuomioistuimessa syytetään rikoksesta, on tästä viipymättä ilmoitettava asianomaiselle ylemmälle viranomaiselle, yleensä nimittävälle viranomaiselle eli sille, jonka asiana on pidättää syytetty virantoimituksesta (L valtion viran tai pysyvällisen toimen haltijain nimittämiskirjoista ym. 29. 6. 1926 11 ja 22 § sekä A san. lain täyt. panosta ja sovelt. s. p. 5, 14 ja 15 §. Vrt. jälempänä eräitä erikoissäännöksiä).

8) Kun evankelis-luterilaisen kirkon pappia tuomioistuimessa syytetään rikoksesta tai kun ilmoitetaan käsiteltäväksi asia, joka koskee papiston palkkausta, on tuomiokapitulin määrättävä asiamies olemaan käsittelyssä saapuvilla. Jotta tuomiokapituli saisi tilaisuuden määrätä asiamiehen, tulee tuomarin, kun tällainen asia, ei kuitenkaan kun pappi on kantajana eikä silloin kun pappi on vastaajana yksityisessä riita-asiassaan, ilmoitetaan tuomioistuimessa käsiteltäväksi, antaa tästä tieto asianomaiselle tuomiokapitulille (Kirkkolaki 6. 12. 1869 393 ja 395 § ja Päät. 1. 10. 1754).

9) Vastaavissa tapauksissa asian koskiessa valtion oppikoulun opettajaa on kouluhallituksen asiana määrätä asiamies olemaan asian käsittelyssä läsnä, jota varten asiasta on ilmoitettava kouluhallitukselle (Päät. 1. 10. 1754, J 24. 11. 1869 10 §:n 5 k. ja A kouluhallituksesta 10. 3. 1924 2 §:n 7 k.).

10) Kun kreikkalaiskatolisen kirkkokunnan piispa, pappi, diakoni, lukkari tai katekeetta asetetaan syytteeseen virkavirheestä tai yleistä lakia vastaan tekemästään rikoksesta, tulee oikeudessa olla läsnä kirkollishallituksen määräämä pappi, jonka asiana on antaa oikeudelle tarpeellisia selvityksiä ja lausuntoja. Tämän vuoksi on tuomioistuimen ilmoitettava tällaisen asian käsiteltäväksi ottami-

sesta kreikkalaiskatoliselle kirkollishallitukselle (A Suomen kreikkalaiskatolisesta kirkkokunnasta 14. 1. 1925 87, 88, 89 ja 96 §; 88 ja 89 A:ssa 14. 11. 1930).

11) Kun apteekkari on pantu syyteeseen apteekkilaitoslain tai sen nojalla annettujen määräysten rikkomisesta taikka rikoksesta, josta hänet voidaan tuomita kuritushuoneeseen taikka ankarampaan rangaistukseen tai menettämään kansalaisluottamuksensa, on tuomioistuimen viipymättä ilmoitettava asiasta lääkintöhallitukselle (L apteekkilaitoksesta 4. 1. 1928 16 ja 35 § sekä A sanotun lain toimeenp. 17. 12. 1928 8 §).

12) Kun Helsingin yliopiston ylioppilasta syytetään tuomioistuimessa rikoksesta, on tästä ilmoitettava yliopiston rehtorille, joka, jos katsoo sen tarpeelliseksi, määrää yliopiston asiamiehen olemaan läsnä asian käsittelyssä ja tarpeen vaatiessa valvomaan syytetyn oikeutta (A sis. Helsingin yliopiston säännöt 8. 9. 1924 105 §).

13) Kun valtion oppikoulun oppilasta syytetään rikoksesta, on rehtorin tai hänen määräämänsä opettajan oltava läsnä asian käsittelyssä, jota varten tällaisesta asiasta on ilmoitettava rehtorille (Koulujärjestys 8. 8. 1872 45 §:n 2 m.).

14) Kun tuomioistuimessa tulee käsiteltäväksi riita-asia, joka koskee kruununmaata, tulee virallisen asiamiehen olla oikeudessa saapuvilla ja on tuomarin sitä varten ilmoitettava tällaisesta asiasta maaherralle (OK 10: 16 ja 15: 5, Kirj. 21. 3. 1755 ja Selit. 23. 3. 1807 34 k.).

15) Kun tuomioistuimessa käsiteltäväksi tuleva riita-asia koskee kirkon taikka papin- tai lukkarinvirkatalon maata, siihen kuuluvia oikeuksia tai velvollisuuksia taikka muuten kirkon kiinteää omaisuutta, on asiasta asiamiehen määräämistä varten ilmoitettava asianomaiselle kirkkoneuvostolle (Kirkkolaki 6. 12. 1869 332 §, L evank. lut. seurak. papiston virkataloista 4. 8. 1922 29 § ja L evank. lut. seurak. lukkariurkurien palkkauksesta ym. s. p. 16 §).

Suomen kreikkalaiskatolisten seurakuntien seurakuntaneuvostojen asiana on tarvittaessa valita ja valtuuttaa asiamies oikeudenkäyntiin seurakunnan asioissa (A Suomen kr. kat. kirkkokunnasta 14. 1. 1925 246 §:n 5 k.).¹

¹ Laissa on edelleen useita säännöksiä, joiden mukaan eräiden asioiden käsittelyssä on kuultava jotakin viranomaista tuomioistuimen ollessa velvollinen huolehtimaan tarpeellisen kutsun tai ilmoituksen toimittamisesta. Esim. näistä: tullikamarin hoitajaa kuultava merivahingonselityksessä (Merilain 44 § A:ssa 17. 12. 1888 ja Tullisääntö 30. 12. 1887 164 §), holhouslautakuntaa tai huoltolautakuntaa, paitsi holhousasioissa, avioeroa koske-

Eräistä välitoimenpiteistä tehtävät ilmoitukset.

16) Kun juttu, johon sotilashenkilö on haastettu, siirretään toiseen oikeudenkäyntitilaisuuteen ja sotilashenkilö velvoitetaan tällöin saapumaan oikeuteen, on tästä ilmoitettava saapumaan velvoitetun päälystölle (J 12. 7. 1894).

17) Kun vakuutusyhtiön hallitus tai hallituksen jäsen, osakas taikka muu, jolla on äänioikeus yhtiön asioissa, on yhtiötä vastaan nostanut kanteen yhtiökokouksen päätöksen kumoamisesta tai muuttamisesta ja tuomioistuimessa ennen asian lopullista ratkaisemista määrää, että yhtiökokouksen päätöstä ei saa panna täytäntöön, on tällaisesta määräyksestä viipymättä ilmoitettava sosiaaliministeriölle sekä, jos päätös on sellainen, että se on ilmoitettava rekisteröitäväksi, myöskin rekisteriviranomaiselle, kaupparekisteriin (L kotimaisista vakuutusyhtiöistä 27. 5. 1933 107 ja 108 §).

18) Samanlaisessa tapauksessa vakuutusyhdistyksen hallituksen, hallituksen jäsenen tai osakkaan, jolla on äänioikeus yhdistyksen asioissa, ajaessa kannetta yhdistystä vastaan yhdistyskokouksen päätöksen kumoamisesta tai muuttamisesta, on asiassa annetusta täytäntöönpanokiellosta viipymättä ilmoitettava sosiaaliministeriölle ja tarpeen vaatiessa kaupparekisteriin (L keskin. vahinkovakuutusyhdistyksistä 2. 6. 1933 72 ja 73 §).

vassa asiassa, kun puolisoilla on alaikäisiä lapsia (Avioliittolaki 13. 6. 1929 80 §; GRÖNVALD: Uusi avioliittolainsäädäntö selityksineen, Porvoo 1929, s. 216) sekä lapseksi ottamista ja ottolapsisuhteen purkamista kosk. asioissa (L ottolapsista 5. 6. 1925 14 §) ja alaikäisen tekemää lainvastaista tekoa tuomioistuimessa tutkittaessa (GRANFELT: Straffrättslig häktning, 4 p. Helsinki 1930, s. 22 muist. 2), asutuslautakuntaa tai sen puheenjohtajaa (A torpan ym. vuokrauksesta 12. 3. 1909 7, 67 ja 70 §), lastenvalvojaa (L avioliiton ulkop. synt. lapsista 27. 7. 1922 23 §:n 2 m.; ks. main. Granfeltin teoksen kohta), lääkintöhallitusta kättilön toimessaan tekemää rikosta tutkittaessa (A kättilöntoimen harj. ym. 16. 4. 1920 31 §), pankkitarkastusvirastoa pankin ja kiinnitysluottopankin suoritustilaan asettamista kosk. asiassa (Pankkilaki 17. 3. 1933 26 § ja L kiinnitysluottopankeista s. p. 24 §), metsästyksenvalvojaa yhteisen riistanhoitoalueen muodostamisesta tehdyn sopimuksen ja metsästysvuokrasopimuksen rekisteröimistä kosk. asiassa (A metsästyslain täyt. panosta ja sovelt. 5. 7. 1934 6 §:n 2 m.) jne.

Mainittakoon tässä yhteydessä, että kun sotilashenkilö on kutsuttava yleiseen tuomioistuimeen, on haaste toimitettava hänen joukko-osastonsa päällikön välityksellä ja saa päälystö siten tilaisuuden lähettää asiamiehen seuraamaan oikeudenkäyntiä, jos katsoo sen tarpeelliseksi (A eräistä sotilas- ja siviiliviranomaisten välisistä suhteista rauhan aikana 11. 11. 1922 5 §:n 2 m.; Puolustusministeriön käskylehti N:o 4/1923).

19) Vastaavassa tapauksessa yhdistyksen hallituksen tai sen jäsenen taikka yhdistyksen jäsenen ajaessa yhdistystä vastaan moitekannetta yhdistyksen päätöksestä, on asiassa annetusta täytäntöönpanokiellosta, jos moitteenalainen päätös on sen laatuinen, että se aiheuttaa merkinnän yhdistysrekisteriin, ilmoitettava yhdistysrekisteriin oikeusministeriöön (L yhdistyksistä 4. 1. 1919 15 §:n 3 m. L:ssa 2. 11. 1934 verr. 28 § L:ssa 17. 2. 1923). Samaten on ilmoitus lähetettävä silloin, kun tuomioistuin peruuttaa täytäntöönpanoa koskevan kiellon ja silloin kun kanne lopullisesti hyväksytään.²

Eräistä rikosasioista tehtävät ilmoitukset.

20) Kun valtion muun kuin tuomarin viran tai toimen haltijaa taikka sellaista muun kuin valtion palveluksessa olevaa henkilöä, jonka valtion viranomaisen nimittää tai jonka nimittämisessä valtion viranomaisen on osallisena, on tuomioistuimessa syytetty rikoksesta, on tuomioistuimen viipymättä ilmoitettava asiassa antamastaan päätöksestä asianomaiselle ylemmälle viranomaiselle, yleensä nimittävälle viranomaiselle (A valtion viran tai pysyv. toimen haltijain nimittämiskirjoista ym. ann. lain täyt. panosta ja sovelt. 29. 6. 1926 5, 14 ja 15 §).

21) Kun tuomioistuin on tuominnut viran tai pysyväisen toimen haltijan rangaistukseen rikoksesta, johon ei sisälly virkavirhe, on päätöksestä kolmessakymmenessä päivässä sen julistamisesta tai antamisesta lukien ilmoitettava sille viranomaiselle, jonka alainen viran tai toimen haltija on (A tietojen antamisesta viran tai toimen haltijan syyttämistä kosk. jutuista 22. 10. 1926 4 §). Tämä säännös koskee, paitsi valtion viran ja pysyväisen toimen haltijoita, myöskin kunnallisten ja uskonnollisten itsehallintoyhdyskuntien sekä muidenkin julkisoikeudellisten yhdyskuntien ja julkisten itsenäisten laitosten viran ja toimen haltijoita. (Jälempänä eräitä erikoissäännöksiä).³

Kun viran tai toimen haltija on tuomittu rangaistukseen konkurssirikoksesta, on päätös heti lähetettävä sille viranomaiselle, jonka alainen viran tai toimen haltija on (Konkurssisääntö 9. 11. 1868 90 § L:ssa 31. 12. 1917).

² MERIKOSKI: Yhdistyslainsäädäntö selityksineen, Porvoo 1935, s. 79.

³ Vielä v:n 1936 lakikirjan painoksessa on OK 24 luv. 5 §:n alla viittaus 26. 6. 1885 annetun tullihallituksen johtosäännön 68 §:ään. Tämän johtosäännön on kuitenkin kumonnut 30. 5. 1927 annettu A tullihallinnosta.

22) Kaikkien tuomioistuinten tulee lähettää jäljennökset kaikissa virkasyyteasioissa antamistaan päätöksistä oikeuskanslerille ja eduskunnan oikeusasiamiehelle, alioikeuden kuitenkin ainoastaan, jos päätös on saanut lainvoiman. Nämä jäljennökset on lähetettävä ylioikeudesta kolmessakymmenessä päivässä päätöksen antamisesta ja alioikeudesta kuudessakymmenessä päivässä sen julistamisesta lukien (A tiet. ant. viran tai toimen haltijan syyttämistä kosk. jutuista 22. 10. 1926 3 § A:ssa 15. 5. 1936).

23) Kun henkilö, joka valtion viran tai toimen haltijan oikeudesta eläkkeeseen 30. 12. 1924 annetun lain nojalla saa eläkettä valtion varoista, on tuomittu menettämään kansalaisluottamuksensa ainiaaksi tai määräajaksi taikka valtion virassa tai toimessa tekemästään virkarikoksesta rikoslaissa viraltapanon sijasta säädettyyn rangaistukseen, on tuomioistuimen viipymättä ilmoitettava asiasta valtiovarainministeriölle (Main. lain 12 § ja A saman lain täyt. panosta 21. 2. 1925 14 §:n 1 m.). Samaten on, kun valtion pysyväisessä työssä ollut vakinainen työntekijä, joka valtion työssä olevien työntekijäin oikeudesta eläkkeeseen 17. 6. 1925 annetun asetuksen nojalla saa eläkettä valtion varoista, on tuomittu menettäneeksi kansalaisluottamuksensa ainiaaksi tai määräajaksi, tästä viipymättä ilmoitettava valtiovarainministeriölle (San. A:n 17 § ja 19 §:n 1 m.).

24) Kun evankelis-luterilaisen kirkon pappia on tuomioistuimessa syytetty rikoksesta, josta papille on vaadittu viraltapanaa, sekä kun käsiteltäessä syytettyä pappia vastaan käy selville, että tämä on tehnyt rikoksia sekä virassa että viran ulkopuolella, on ote pöytäkirjasta päätöksineen lähetettävä neljäntoista päivän kuluessa asianomaiselle tuomiokapitulille (Kirkkolaki 6. 12. 1869 392 § ja Kirje 7. 12. 1787 3 ja 5 §. Vrt. Kirkkolain 134 ja 135 §). Yleensä on tuomiokapitulin määräämän asiamiehen velvollisuutena ilmoittaa tuomiokapitulille, miten pappia vastaan ajettu syytejuttu on tuomioistuimessa päättynyt (Kirkkolain 393 §; ks. edellä 8).

25) Kun kreikkalaiskatolisen kirkkokunnan piispaa koskeva rikosasia on ratkaistu tuomioistuimessa, on ote pöytäkirjasta päätöksineen lähetettävä Suomen kreikkalaiskatolisen kirkkokunnan kirkollishallitukselle. Kun muuta sanotun kirkkokunnan papistoon kuuluvaa henkilöä koskeva rikosasia on ratkaistu, on pöytäkirja ja päätös lähetettävä kreikkalaiskatolisen kirkkokunnan kirkolliselle alioikeudelle (A Suomen kr. kat. kirkkokunnasta 26. 11. 1918 96 §:n 4 m. A:ssa 14. 1. 1925 ja 89 §:n 5 m. A:ssa 14. 11. 1930).

26) Kun ritarihuoneeseen otetun aatelissuvun jäsen on tuomittu

menettämään kansalaisluottamuksensa taikka kelvottomaksi maan palvelukseen tai toisen asiaa ajamaan, on tästä ilmoitettava ritarihuonejohtokunnalle (Kirj. 30. 3. 1787 ja Ritarihuonejärjestys 22. 11. 1918 9 §:n 4 k.).

27) Kun lääkäri tai hammaslääkäri on rikoksesta, jonka hän on tehnyt tointaan harjoittaessaan, tuomittu vapausrangaistukseen tai kun valtion tai kunnan virassa oleva lääkäri tai hammaslääkäri on tointaan harjoittaessaan tekemästään rikoksesta tuomittu eroitettavaksi virantoimituksesta taikka viralta pöntavaksi, on jäljennös pöytäkirjasta päätöksineen taikka asiassa annetusta päätöksestä viipymättä lähetettävä lääkintöhallitukselle (L lääkärintoimen harjoittamisesta 23. 1. 1925 4 § ja L hammaslääkärintoimen harjoittamisesta 18. 5. 1934 3 §:n 1 m.). Samanlainen velvollisuus on tuomioistuimella katsottava olevan silloin, kun lääkäri on tuomittu rangaistukseen 9. 2. 1932 annetun väkijuomalain 72 §:n nojalla (Ks. L lääkärintoimen harj. 4 §:n 5 m.).⁴

28) Vastaavaa eläinlääkäriä koskevaa säännöstä ei ole laissa. Kun kuitenkin esim. mainitun väkijuomalain 72 §:n mukaan maatalousministeriön eläinlääkintöosasto voi julistaa eläinlääkäriin, joka on käyttänyt väärin oikeuttaan määrätä lääkintätarkoitukseen alkoholipitoista ainetta, menettäneeksi oikeuden ammattinsa harjoittamiseen määrääjäksi tai ainaseksi, on, koska ei liene mitään syytä asettaa eläinlääkäriä nyt kysymyksessä olevassa suhteessa toiseen asemaan kuin lääkäriä ja hammaslääkäriä, katsottava tuomioistuin eläinlääkäriin nähden velvolliseksi noudattamaan samaa menettelytapaa kuin lääkäriinkin nähden. Jäljennös on tällöin lähetettävä maatalousministeriön eläinlääkintöosastolle (Ks. A eläinlääkäriin-ammatin harjoittamisesta 5. 7. 1909 8 § ja L eläinlääkintöosaston perustamisesta maatalousministeriöön 21. 12. 1929 1 §. — Vrt. 1. 6. 1922 annetun kieltolain 20 §:n 4 m. L:ssa 4. 5. 1928).

Kun syyte väkijuomalain 72 §:n rikkomisesta nostetaan lääkintöhallituksen tai maatalousministeriön eläinlääkintöosaston alotteesta, noudatettaneen käytännössä sellaista menettelytapaa, että maaherra, lähettäessään asiakirjat syyttäjälle, määrää samalla syyttäjän ilmoittamaan jutun päättymisestä.

⁴ Kun hammasteknikko on tuomittu vapausrangaistukseen tai rangaistukseen rikoksesta hammaslääkärintoimen harjoittamisesta annettua lakia vastaan, on lääkintöhallitus oikeutettu julistamaan hammasteknikon menettäneeksi oikeutensa toimia hammasteknikkona (L hammaslääkärintoimen harj. 7 § ja A samasta 27. 9. 1935 3 §). Tällaisen toimenpiteen aikaansaamisesta ks. aliv. 6.

29) Kun apteekkaria on syytetty apteekkilaitoslain säännösten tai sen nojalla annettujen määräysten rikkomisesta taikka hänet on tuomittu kuritushuonerangaistukseen tai ankarampaan rangaistukseen tahi menettämään kansalaisluottamuksensa, on jäljennös asiassa laaditusta pöytäkirjasta ja päätöksestä lähetettävä lääkintöhallitukselle (A apteekkilaitoksesta ann. lain toimeenpanosta 17. 12. 1928 8 §. — Ks. väkijuomalain 73 §).

30) Kun tuomioistuin on antanut langettavan päätöksen myrkkykauppa-asetuksen määräysten rikkomista koskevassa asiassa ja rikkomus on tehty apteekkiliikkeessä, on jäljennös päätöksestä lähetettävä lääkintöhallitukselle (A myrkkykaupasta ym. 14. 2. 1888 37 §).

31) Kun tuomioistuin on tuominnut räjähdysaineen valmistajan tai kauppiaan räjähdysaineista annetun asetuksen tai sen nojalla annettujen määräysten rikkomisesta rangaistuksen ohella menettäneeksi oikeutensa valmistaa räjähdysainetta tai harjoittaa sen kauppaa, on jäljennös päätöksestä viipymättä lähetettävä räjähdysaineiden tarkastajalle (A räjähdysaineista 7. 3. 1925 75 ja 79 §).

32) Kun henkilö, jolla on moottoriajoneuvon kuljettamiseen oikeuttava ajokortti, on tuomittu rangaistukseen moottoriajoneuvolain tai sen nojalla annettujen säännösten rikkomisesta, on päätöksestä annettava tieto sille viranomaiselle, joka on antanut ajokortin (L moottoriajoneuvoliikenteestä 21. 5. 1926 13 §).

33) Kun laivan päällikkö, alipäällystöön kuuluva henkilö, perämies tai konemestari on julistettu joko määrätyksi ajaksi tai ainiaaksi menettäneeksi oikeutensa hoitaa sanottuja toimia, on tästä viipymättä ilmoitettava merenkulkuhallitukselle (Merimieslaki 8. 3. 1924 74 ja 79 § sekä A kauppa-aluksista 17. 4. 1924 75 §).

34) Kun linjaluotsi on tuomittu määrääjäksi tai ainiaaksi menettäneeksi oikeutensa toimia linjaluotsina, on tästä ilmoitettava asianomaiselle merenkuluntarkastajalle (A luotsauksesta 1. 6. 1922 45 §:n 2 m.).

35) Kun Helsingin yliopiston kirjoissa olevaa ylioppilasta on tuomioistuimessa syytetty rikoksesta, on ote pöytäkirjasta päätöksiin, olipa päätös vapauttava tai langettava, lähetettävä viipymättä yliopiston rehtorille (A kosk. Helsingin Yliopistossa opisk. nuorisoa 20. 9. 1907 62 § ja A sisält. Helsingin yliopiston säännöt 8. 9. 1924 105 §. — Ks. edellä 12).

36) Kun henkilö, joka on vakinaisessa sotapalveluksessa, on tuomittu menettämään kansalaisluottamuksensa, on tästä viipy-

mättä ilmoitettava tuomitun päällystölle (A asevelvollisuuslain sovelt. 13. 12. 1932 132 §).

37) Kun tuomioistuin on antanut päätöksen kyytilaitoksen päiväkirjaan tehdyn muistutuksen johdosta nostetussa syyteasiassa, on jäljennös päätöksestä lähetettävä asianomaiselle maaherralle (Kyytilaki 11. 10. 1918 34 §).

38) Kun tuomioistuin on antanut päätöksen epäsiiveellisiä julkaisuja koskevassa asiassa ja päätöksessä on tuomittu rangaistus rikoksesta, jolla on kansainvälistä luonnetta, on ote pöytäkirjasta päätöksineen lähetettävä oikeusministeriön painovapaustoimistolle (Valtioneuv. päätös 7. 3. 1924).^{5 6}

⁵ Pyynnöstä on alioikeuden lähetettävä asianomaiselle vankilan johtajalle jäljennös pöytäkirjasta asiassa, jossa syytetty on tuomittu kuritushuoneeseen kolmeksi vuodeksi tai pitemmäksi ajaksi ja jossa rangaistuksen täytäntöönpano tapahtuu alioikeuden päätöksen nojalla (Vaasan ja Viipurin HO:n kiertok. 27. 1. 1898 ja Turun HO:n yleiskirje 28. 1. 1898).

⁶ Eräissä ohjesääntöisiä elinkeinoja koskevissa laeissa ja asetuksissa on säännöksiä, joiden mukaan elinkeinonharjoittaja, joka tuomitaan rangaistukseen tällaisen elinkeinon harjoittamisesta annettujen määräysten rikkomisesta, on myöskin tuomittava menettämään oikeutensa harjoittaa elinkeinoa. Tällaisissa tapauksissa, samoin kuin silloinkin, kun elinkeinon harjoittamisen oikeus menetetään määrätynlaisen rangaistustuomion — kansalaisluottamuksen menettämisen — seurauksena pelkästään lain nojalla, on täytäntöönpanoviranomaisten asiana huolehtia siitä, että tuomittu lopettaa elinkeinonsa harjoittamisen (Esim. Apteekkitavaralaki 5. 12. 1935 12 §, A myrkkykaupasta ym. 14. 2. 1888 30 §, L väkijoumista 9. 2. 1932 67 ja 73 §, Margariinivalmistelaki 19. 8. 1932 16 § ja L elinkeinon harjoittamisen oikeudesta 27. 9. 1919 6 §, vrt. myös 20 §. — Mainittu apteekkitavaralaki on kumonnut 24. 1. 1888 annetun rohdoskauppa-asetuksen, jonka 19 §:n mukaan tuomioistuin oli velvollinen lähettämään lääkintöhallitukselle päätöksensä sanotun asetuksen rikkomista koskevassa asiassa. Vastaavaa säännöstä ei ole apteekkitavaralaissa).

Jos muun viranomaisen toimenpide on elinkeinon lopettamiseksi tarpeen, on, mikäli ei, kuten edellä on tekstissä muutamista tapauksista mainittu, tuomioistuimen tehtävänä ole ilmoittaa päätöksestään asianomaiselle viranomaiselle tai mikäli erikoinen valvontajärjestelmä ei tee sitä tarpeettomaksi, katsottava täytäntöönpanoviranomaisten tehtäväksi ryhtyä asianmukaisiin toimenpiteisiin mainitunlaisen toimenpiteen aikaansaamiseksi (Esim. L elinkeinon harj. oikeudesta 19 §, A ravintolan ym. pidosta 28. 1. 1922 31 §:n 3 m. A:ssa 9. 3. 1934, A moottoriajoneuvoliikenteestä 18. 1. 1929 56 §:n 9 m. A:ssa 31. 7. 1931 ja 57 §:n 5 m. A:ssa 19. 7. 1929 ja A hammaslääkärintoimen harjoittamisesta 27. 9. 1935 3 §. — Ks. Johtos. kr. nimismiehille 28. 11. 1898 21 §).

Erikoisesti on säädetty virallisen syyttäjän tehtäväksi lähettää ote tuomioistuimen pöytäkirjasta lääkintöhallitukselle, kun kätilö on tuomittu kuolemanrangaistukseen taikka kuritushuoneeseen tai menettämään kansalaisluottamuksensa tahi rangaistukseen kätilöintoimen harjoittamisesta annetun asetuksen rikkomisesta (San. A 16. 4. 1920 31 ja 32 §).

Konkurssi-, akordi-, pesäero- ja vuosihaasteasioista tehtävät ilmoitukset.

39) Kun viran tai toimen haltija asetetaan konkurssitilaan, on tästä ilmoitettava sille viranomaiselle, jonka alainen viran tai toimen haltija on. Laissa ei tosin ole tästä määräystä, mutta kun ylemmän viranomaisen tehtävänä konkurssisäännön 44 §:n mukaan on tällaisessa tapauksessa pidättää viran tai toimen haltija virkansa toimittamisesta kunnes hän on valallaan vahvistanut pesäluettelon ja sen jälkeen ratkaista, pääseekö konkurssivelallinen virkaansa hoitamaan konkurssin aikana, eikä muunlaista tiedoitustapaa ole järjestetty, on ilmoittaminen katsottava konkurssituomioistuimen tehtäväksi (Konkurssisäännön 44 §).

40) Kun henkilö, joka hoitaa toisen kuin konkurssituomioistuimen valvontaan kuuluvaa holhoustointia, josta hän on tilivelvollinen, luovuttaa omaisuutensa konkurssiin tai kun tällainen henkilö velkojan hakemuksesta asetetaan konkurssitilaan, on konkurssituomioistuimen heti ilmoitettava konkurssista sille alioikeudelle, jonka valvonnan alainen holhoustoimi on, tai asianomaiselle tuomarille (Holhouslaki 19. 8. 1898 58 §).

41) Kun henkilö, joka omistaa kiinteistön, on asetettu konkurssitilaan, ja kiinteistö on toisen kuin konkurssituomioistuimen tuomiopiirissä, on konkurssituomioistuimen taikka maalla tuomarin viipymättä lähetettävä ilmoitus konkurssista asianomaiselle alioikeudelle tai tuomarille. Samoin on ilmoitus lähetettävä, jos tehty konkurssihakemus peruutetaan (A kiinnityksestä 9. 11. 1868 31 §:n 2 m. L:ssa 7. 6. 1935).

42) Kun alusrekisteriin merkityn aluksen omistaja taikka ilma-alusten rekisteriin merkityn ilma-aluksen omistaja asetetaan konkurssiin, on konkurssituomioistuimen viipymättä ilmoitettava konkurssista asianomaiselle rekisteriviranomaiselle (Alusrekisterilaki 29. 7. 1927 18 §:n 2 m. ja L kiinnityksestä ilma-aluksiin 15. 6. 1928 2 §).

43) Kun apteekkari asetetaan konkurssiin, tulee tuomioistuimen viipymättä ilmoittaa asiasta lääkintöhallitukselle (A apteekkilaitoksesta ann. lain toimeenp. 17. 12. 1928 8 §).

44) Kun yleistä keskusliikettä varten rakennettu yksityinen rautatie asetetaan konkurssiin, on konkurssituomioistuimen ilmoitettava tästä heti rautatien laillistuttamisoikeudelle (L yl. keskusliikettä varten rakennetun yksit. rautatien laillistuksesta ym. 15. 4. 1889 23 §).

45) Rekisteriin merkityn yhdistyksen asettamisesta konkurssiin sekä konkurssin peruutumisesta ja päättymisestä on ilmoitettava oikeusministeriöön yhdistysrekisteriin (L yhdistyksistä 4. 1. 1919 24 § L:ssa 2. 11. 1934; A oikeusministeriöstä 30. 1. 1932 2 § A:ssa 31. 1. 1936).

46) Konkurssissa, perinnönluovutuksessa ja pesäerossa määrätystä valvontapäivästä on alioikeuden kirjattuina postitse lähetettävillä ilmoituksilla mahdollisimman pian ja viimeistään kahdenkymmenen päivän kuluessa julkisen haasteen antamisesta annettava tieto kaikille ilmoitetuille kotimaisille ja ulkomaisille velkojille, jota paitsi valvontapäivästä on virkakirjeillä ilmoitettava maaherralle, ulosotonhaltijalle, viralliselle syyttäjälle sekä yleisille ylöskantomiehille, siis kruununvoudille ja kunnallisten ja kirkollisten verojen kantomiehille (Konkurssisääntö 9. 11. 1868 19 ja 20 §, A velan maksamisesta kuolemantapauksessa ym. s. p. 6 § ja L aviopuolisojen omaisuus- ja velkasuhteista 15. 4. 1889 5 luvun 8 §; L avioliittolain voimaanpanosta 13. 6. 1929 4 §:n 2 m.).

47) Vuosihaasteessa määrätystä paikalletulopäivästä on samalla tavalla lähetettävä ilmoitus vähintään neljä kuukautta ennen valvontapäivää kaikille ilmoitetuille kotimaisille velkojille ja on heille samalla ilmoitettava, ovatko ja kuinka suuriksi heidän saatavansa velkojainluetteloon merkityt; minkä ohessa paikalletulopäivästä on virkakirjeellä ilmoitettava maaherralle "(A määrä-ajasta velkomisasiissa ym. 9. 11. 1868 10 §).

48) Sellaisen elinkeinonharjoittajan, jonka toiminimi on merkitty kaupparekisteriin (yksityisen elinkeinonharjoittajan, kauppayhtiön, komandiittiyhtiön, osakeyhtiön, vakuutusyhtiön, osuuskunnan, säästöpankin jne.), konkurssissa annetusta julkisesta haasteesta on yht'aikaa siitä annettavan kuulutuksen kanssa ilmoitettava kaupparekisteriin (A kaupparekisteristä ym. 2. 5. 1895 20 § L:ssa 27. 5. 1933; vrt. saman 9 § ja Säästöpankkilaki 17. 7. 1931 7 §). Konkurssin peruutumisesta tai päättymisestä on velallisen tehtävä ilmoitus.

49) Osakeyhtiön ja vakuutusyhtiön (osakeyhtiö tai keskinäinen yhtiö) vuosihaasteessa määrätystä paikalletulopäivästä on samaten ilmoitettava kaupparekisteriin (A kaupparekisteristä ym. 20 §).

50) Vakuutusyhtiön ja vakuutusyhdistyksen konkurssitilaan asettamisesta ja paikalletulopäivästä on viipymättä ilmoitettava sosiaaliministeriölle (L kotimaisista vakuutusyhtiöistä 27. 5. 1933 69 § ja L keskinäisistä vahinkovakuutusyhdistyksistä 2. 6. 1933 59 §).

51) Kun akordiasian käsittely tapahtuu konkurssiasian yhteydessä, on akordiasian käsittelypäivästä ja sellaisessa konkurssiasiasa annettavan tuomion julistamispäivästä edellä 46) kohdassa mainituin tavoin kirjeellisesti ilmoitettava tunnetuille velkojille ja takausmiehille (L konkurssisäännön väliaikaisesta muuttamisesta 12. 2. 1932 93 a §:n 2 m. ja 94 §:n 2 m. — Ks. L 14. 12. 1934).

52) Kun akordikysymys — ei konkurssin yhteydessä — on siirretty oikeuteen ja akordikäsittelypäivä määrätty, on akordituomarin ilmoitettava käsittelypäivästä vähintään kymmentä päivää ennen velalliselle ja akorditoimitsijalle postitse kirjatuissa kirjeissä taikka muutoin kuittausta vastaan (Akordilaki 10. 5. 1932 28, 31 ja 44 §).

53) Niissä tapauksissa, joissa, kuten edellä on mainittu, konkurssiin asettamisesta on ilmoitettava rekisteriviranomaiselle, on vastaavat ilmoitukset lähetettävä akordikäsittelystä (Saman lain 46 §).

54) Kun velallinen tai velkoja on valittanut alioikeuteen velkojainkokouksen päätöksestä sellaisessa tapauksessa, jolloin akordiasian siirtämistä oikeuteen ei ole tapahtunut, on akordituomarin ilmoitettava valituksen käsittelypäivästä velalliselle ja, jos velkoja on valittanut, tälle (Saman lain 41 ja 44 §. — Ks. L 14. 12. 1934).

55) Kun hovioikeus on konkurssiasiasa tehdyn valituksen johdosta katsonut asian kuuluvan toisen alioikeuden toimivaltaan ja lähettänyt tätä koskevan päätöksensä sille alioikeudelle, joka oli ottanut konkurssiasian käsiteltäväkseen, on viimeksi mainitun oikeuden lähetettävä kaikki asiassa kertyneet asiakirjat, ote omasta pöytäkirjastaan ja hovioikeuden päätös hovioikeuden määräämälle alioikeudelle (Konkurssisäännön 23 §:n 2 m.).

56) Eräistä sellaisissa konkurssiasioissa, joissa velallisella on omaisuutta, paitsi Suomessa, myöskin Tanskassa, Islannissa, Norjassa tai Ruotsissa, konkurssituomioistuimen tehtävistä ilmoituksista ks. Suomen ja sanottujen maiden välinen konkurssia koskeva sopimus marraskuun 7 p:ltä 1933 ja L sanotun sopimuksen hyväksymisestä ja täytäntöönpanosta 18. 5. 1934 2 § sekä A sopimuksen voimaansaattamisesta 14. 9. 1934.

Yhdistysten, uskonnollisten yhdyskuntien ja säätiöiden lakkauttamisesta ym. tehtävät ilmoitukset.

57) Kun rekisteröity yhdistys lakkautetaan, on tästä sekä lakkautetun yhdistyksen selvitysmiehestä ilmoitettava yhdistysrekisteriin. Samaten on, vaikka laissa ei ole tästä säännöstä, tuomioistu-

katsottava velvolliseksi tekemään rekisteriviranomaiselle ilmoitus myöskin silloin, kun tuomioistuin on vahvistanut yhdistyksen toiminnan toistaiseksi lakkauttamista koskevan kiellon, ainakin, mikäli samalla on määrätty, ettei yhdistyksen hallitus saa hoitaa yhdistyksen omaisuutta (L yhdistyksistä 4. 1. 1919 22 ja 24 § L:ssa 2. 11. 1934. — Ks. L kiellosta käyttää poliittisia tunnusmerkkejä eräissä tilaisuuksissa 30. 12. 1936 4 §).⁷

58) Kun lakkautetun yhdistyksen selvitysmies vaihtuu, on tuomioistuimen ilmoitettava tästä yhdistysrekisteriin (Yhd. lain 29 §:n 3 m. L:ssa 2. 11. 1934).

59) Kun tuomioistuin jonkun, joka katsoo yhdistyksestä rekisteriin tehdyn merkinnän loukkaavan oikeuttaan, rekisteröimisen kumoamisesta ajaman kanteen johdosta on antanut päätöksen, joka aiheuttaa rekisteriin tehtyyn merkintään muutoksen, on tuomioistuimen tästä ilmoitettava rekisteriviranomaiselle (Yhd. lain 8 ja 29 § L:ssa 2. 11. 1934 sekä 31 §:n 2 m. — Ks. edellä 19).

Yleensä lienee yhdistyslain säännöksiä tulkittava siten, että tuomioistuimen on aina, kun sen päätös sisältää sellaisen määräyksen tai ratkaisun, joka vaikuttaa yhdistyksen olemassaoloon tai sen elinten toimivaltaan, ilmoitettava tästä yhdistysrekisteriin.⁷

60) Kun sellainen yhdistys, joka ei ole merkitty yhdistysrekisteriin, lakkautetaan, on tästäkin ilmoitettava yhdistysrekisteriin (Oikeusmin. kiertokirje 11. 2. 1933).

61) Kun uskonnollisten yhdyskuntain rekisteriin merkitty uskonnollinen yhdyskunta on julistettu lakkautetuksi, on tästä ja määrätyistä selvitysmiehestä ilmoitettava opetusministeriölle (Uskonnonvapauslaki 10. 11. 1922 16 ja 30 § sekä A san. lain täyt. panosta 29. 12. 1922 12 §).

62) Kun säätiö on julistettu lakkautetuksi, on päätöksestä ilmoitettava oikeusministeriölle (Säätiölaki 5. 4. 1930 18 §:n 3 m. ja A san. lain sovelt. s. p. 2 §).

Aviosuhteita ja holhousta koskevat ilmoitukset.

63) Kuuluttamisesta siviiliavioliittoon, minkä maalla käräjien aikana voi toimittaa määrätty kihlakunnanoikeuden puheenjohtajakin, on kuulutusviranomaisen vahvistetun kaavan mukaisesti ilmoitettava kolmenkymmenen päivän kuluessa kuuluttamisen päättymi-

⁷ MERIKOSKI, m. t. s. 106.

8 — Suomal. lakim. yhd. julk. n:o 11.

sestä sille tai niille rekisteriviranomaisille, joiden pitämiin luetteloihin kihlautuneet ovat merkityt (Avioliittolaki 13. 6. 1929 13 §:n 2 m ja A san. lain ym. sovelt. 22. 11. 1929 13 §).

64) Vihkimisestä siviiliavioliittoon ja siitä, jos nainen on ilmoittanut haluavansa käyttää myöskin entistä sukunimeänsä miehensä nimeen yhdistettynä, on vihkimisviranomaisen samaten vahvistetun kaavan mukaisesti kolmenkymmenen päivän kuluessa ilmoitettava sille tai niille rekisteriviranomaisille, joiden kirjoissa puoliset ovat, ja sille siviilirekisteriviranomaiselle, jonka toimialueella naisella avioliittoa päätettäessä oli kotipaikka, sekä myöskin, kun vihkimisen on toimittanut muu kuin kuulutusviranomainen, tälle. Viimeksi mainitun ilmoituksen, jota ei toimiteta kaavakkeella, tulee sisältää vihittyjen täydelliset nimet, ammatit ja arvot (Avioliittolain 13 §:n 2 m. ja 21 § sekä sovelt. A:n 21 § A:ssa 7. 9. 1935).⁸

65) Kun avioliitto on tuomiolla purettu tai vihkiminen julistettu mitättömäksi, on sen tuomioistuimen, joka on asiaa viimeksi käsitellyt niin pian kuin päätös tai tuomio on saanut lainvoiman — mistä seikasta tuomioistuimen on hankittava selvyys — ilmoitettava avioliiton purkamisesta tai vihkimisen mitättömäksi julistamisesta sille rekisteriviranomaiselle, jonka kirjoihin puoliset ovat merkityt. Samalla on ilmoitettava siitä, onko vaimolla avioliittolain 84 §:n nojalla oikeus edelleen käyttää miehen nimeä sekä mahdollisesti annetusta määräyksestä, ettei puoliso saa mennä uuteen avioliittoon, ennenkuin vuosi on kulunut aikaisemman avioliiton purkautumisesta (Sovelt. A:n 30 §. — Ks. jalemp. II, 5).

Avioliittolain voimaanpanolain 8 §:n mukaan oli naisella ja miehellä oikeus vielä kolmen vuoden kuluessa avioliittolain voimaantulon jälkeen nostaa kanne naimiskaaren 3 luvun 9 tai 10 §:n tahi 5 luvun 1 §:n nojalla, mutta sanotun ajan umpeenkuluttua ei mainituissa lainkohdissa edellytettyihin tapauksiin enää voida perustaa minkäänlaista oikeutta. Tällaisia kanteita ei näin ollen enää liene vireillä. Näissä tapauksissa tehtävistä ilmoituksista on säännös avioliittolain soveltamisasetuksen 36 §:ssä.

66) Kun tuomioistuin on julistanut jonkun holhottavaksi tai pidentänyt holhousaikaa holhottavan täytettyä kaksikymmentäyksi vuotta taikka kun tällainen toimenpide on kumottu, on tästä heti

⁸ 7. 9. 1935 annetun A:n voimaanpanosäännöksen mukaan on vihkimisviranomaisen lähetettävä aikaisemmin vuosina 1930—1935 toimittamistaan siviilivihkimisistä, ellei sitä jo aikaisemmin ole tehty, ilmoitus mainitulle siviilirekisteriviranomaiselle.

ilmoitettava asianomaiselle rekisteriviranomaiselle (Avioliittolain sovelt. A:n 32 §).

67) Kun alioikeus on siirtänyt holhoustoimen toisen alioikeuden alaiseksi, on tästä viipymättä ilmoitettava viimeksi mainitulle oikeudelle (Holhouslaki 19. 8. 1898 60 §).

68) Kun tuomioistuin on eräistä kansainvälisluontoisista perheoikeudellisista suhteista 5. 12. 1929 annetun lain 29, 33 tai 34 §:n nojalla järjestänyt sellaisen ulkomaalaisen, joka pysyvästi oleskelee tässä maassa taikka jolla täällä on kotipaikka, holhouksen tai väliaikaisen holhouksen taikka peruuttanut ulkomaalaisen holhottavaksi julistamisen, tahi kun tuomioistuin, saatuaan tietoonsa, että vajavaltainen, jolle on järjestetty Suomen lain mukainen holhous, on holhouksen alaisena myöskin vieraan valtion lain mukaan, on 28 §:n 2 m:n ja 32 §:n 1 ja 2 m:n nojalla ratkaissut kysymyksen vajavaltaisen pysyttämisestä edelleen Suomen lain mukaisen holhouksen alaisena, on näistä toimenpiteistä viipymättä ilmoitettava ulkoasiainministeriölle (A san. lain sovelt. 28. 12. 1929 11 §).

Kiinnitys- ja lainhuudatusasioista lähetettävät ilmoitukset.

69) Kun sellaisen varaston tai laitoksen, johon on vahvistettu irtaimistokiinnitys, omistaja on kiinnitystuomioistuimelle ilmoittanut siirtävänsä varaston tai laitoksen kiinnitystuomioistuimen tuomiopiirin ulkopuolella olevalle paikkakunnalle, on kiinnitystuomioistuimen tai sen puheenjohtajan viipymättä toimitettava sen paikkakunnan, johon varasto tai laitos siirretään, tuomioistuimelle sanottu ilmoitus ja siihen liitetyt asiakirjat sekä kysymyksessä olevaa kiinnitystä koskeva ote omasta irtaimistokiinnitysasiainpöytäkirjastaan (L irtaimistokiinnityksestä 17. 2. 1923 21 §:n 2 m.).

Maan hankkimisesta asutustarkoituksiin 25. 11. 1922 annetun lain 31. 8. 1923 annetun toimeenpanoasetuksen 98 §:ssä on säännös, jonka mukaan oikeuden puheenjohtajan on virkakirjeellä ilmoitettava kiinnityksenhaltijalle, jos hänen asuinpaikkansa tunnetaan, mutta muussa tapauksessa sille, jonka hakemuksesta kiinnitys on vahvistettu tai viimeksi uudistettu, asutuslain 42 §:n mukaan tapahtunut kiinnityksen kuolettaminen. Sen jälkeen kuin sanottu 42 § 19.5. 1925 annetulla lailla muutettiin siten, että lunastettava tila yksistään lain nojalla tuli vapautumaan kantatilaan rasittavista kiinnityksistä, on toimeenpanoasetuksen 98 §:n säännös menettänyt merkityksensä.

70) Kun tuomioistuin lainhuudatusasiassa, jossa hakija ei voi esittää saantokirjaansa lainhuudatuslain määräämässä muodossa, antaa julkisen kuulutuksen, on tämä erikseen annettava tiedoksi hakijan saantomiehelle tai tämän perillisille taikka, milloin heitä tai heidän olinpaikkaansa ei tunneta tai heitä suuritta hankaluuksitta voida tavata, läänin maaherralle (L lainhuudatuksesta ym. 28. 2. 1930 12 §:n 2 ja 3 m.).

71) Asutustilan lainhuudatuksesta on alioikeuden puheenjohtajan ilmoitettava asianomaiselle lääninhallitukselle niin hyvissä ajoin, että valtion saatavan kiinnittäminen maksamattoman kauppahinnan oikeuden säilyttämiseksi voi tapahtua lain säätämässä ajassa (L maan hankkimisesta asutustarkoituksiin 25. 11. 1922 64 §:n 1 m. ja MK 11: 2 L:ssa 24. 4. 1931).⁹ Tämän ilmoituksen lähettämiseen nähden lie käytäntö eri lääneissä muodostunut erilaiseksi.

72) Yleistä keskusliikettä varten rakennetun yksityisen rautatien merkitsemisestä kiinteistökirjaan sekä tällaisen rautatien alueen lisäämisestä tai vähentämisestä tehdyistä merkinnöistä on laillistuttamistuomioistuimen otteella kiinteistökirjasta annettava tieto jokaiselle alioikeudelle, jonka tuomiopiiristä on luovutettu maata rautatien alueeseen (L yl. keskusliikettä varten rakennetun yksit. rautatien laillistuksesta ym. 15. 4. 1889 4 ja 5 §).

73) Kun alioikeus hylkää puutavarayhtiön lainhuudatushakemuksen sillä perusteella, ettei 5. 5. 1925 annetussa laissa puutavarayhtiöiden lainvastaisesti hankkimista kiinteistöistä säädettyä luovutusvelvollisuutta ole täytetty tai että hakijana on valeostaja, on oikeuden puheenjohtajan ilmoitettava tästä asutushallitukselle (San. lain 14 §:n 2 m.).¹⁰

Sekalaisia ilmoituksia.

74) Kun kadonnut henkilö on julistettu kuolleeksi, on ilmoitus hänen nimestään, säädystään tai ammatistaan ja kotipaikastaan sekä päätöksen antopäivästä ja ajasta, jolloin hänen katsotaan kuolleen, viipymättä tyytymättömyyden ilmoittamisajan umpeenkuluttua lähetettävä sen seurakunnan papistolle, jonka kirkonkirjoihin kuolleeksi

⁹ L maan hankkimisesta asutustarkoituksiin on kumottu 6. 11. 1936 annetulla asutuslailla, joka tulee voimaan 1. 1. 1938. Ks. viim. main. lain 97 §.

¹⁰ 1. 1. 1938 asutushallitus lakkautetaan ja sen tehtävät siirtyvät yleensä maatalousministeriölle (L asutushallituksen lakkauttamisesta 6. 11. 1936 1, 3 ja 5 §).

julistettu on merkittynä tai, jos hän on kuulunut eriuskolaisseurakuntaan, tämän seurakunnan johtajalle tai asianomaiselle rekisteriviranomaiselle taikka, jos hän oli merkitty siviilirekisteriin, asianomaiselle siviilirekisteriviranomaiselle (KJ 23. 4. 1901 ja A siviilirekisterin pitämisestä 22. 12. 1917 18 §). Alioikeuden on samalla ilmoitettava, onko sen päätös saanut lainvoiman vai ei. — Ylioikeuden päätökseen nähden ks. järemp. II, 10.

75) Kun tuomioistuin on peruuttanut asiakirjan kuolettamista koskevassa asiassa antamansa maksukiellon, on tämä oikeuden toimesta hakijan kustannuksella annettava velvoitetulle tiedoksi (L asiakirjain kuolettamisesta 14. 8. 1901 9 ja 12 §).

76) Tuomioistuimen tulee saattaa päätöksensä metsän rauhoittamisesta sekä uuden kasvun aikaansaamisesta ja turvaamisesta ja kaikista muista yksityismetsälain alaan kuuluvista asioista asianomaisen metsänhoitolautakunnan tietoon (Yksityismetsälaki 11. 5. 1928; Valtioneuv. päätös san. lain täyt. panemisesta 13. 9. 1928 14 §). Pöytäkirjanotteet ja päätökset annetaan metsänhoitolautakunnalle lunastuksetta ja leimatta (Main. A:n 14 §:n 2 m. ja 28. 12. 1929 ann. leimaverolain 6 §:n 1 k.).

77) Kun tuomioistuin on vahvistanut tilain omistajien sopimuksen metsien yhteisestä hallinnosta; on tästä laadittu pöytäkirjanote lähetettävä asianomaiselle lääninmaanmittausinsinöörille (Metsälaki 3. 9. 1886 11 §).

78) Kun kihlakunnanoikeus on ratkaissut tielautakunnan päätöksestä asiassa, joka koskee kiinteistön oikeutta tehdä tai käyttää tietä toisen kiinteistön kautta tai kiinteistön velvollisuutta ottaa osaa tilustien tekemiseen ja kunnossapitoon, tehdyn valituksen, on, jos kihlakunnanoikeus on muuttanut tielautakunnan päätöstä, lyhennysote pöytäkirjasta lähetettävä tielautakunnalle ja lääninmaanmittauskonttoriin (L tilusteistä 3. 5. 1927 18 §:n 3 m.). Kihlakunnan-oikeuden tällaisessa asiassa antamaan päätökseen ei saa hakea muutosta (18 §:n 4 m.).

79) Kun tuomioistuin on julistanut patentin tehottomaksi tai menetetyksi taikka kun patenttioikeus on paremman oikeuden nojalla siirretty toiselle henkilölle, on päätös lähetettävä kauppa- ja teollisuusministeriön patenttiasiaintoimistolle (A patenttioikeudesta 21. 1. 1898 7 ja 8 §, J patentista s. p. 25 § ja A kauppa- ja teollisuusministeriöstä 23. 12. 1925 1 ja 2 §).

80) Kun oikeuden määräämä kaupanvahvistaja eroaa toimestaan tai kuolee tai kun kaupanvahvistajalle annettu määräys peruute-

taan,¹¹ on oikeuden tai sen puheenjohtajan ilmoitettava tästä maistraatille siinä kaupungissa tai henkikirjoittajalle siinä kihlakunnassa, jossa kaupanvahvistajan toimialue oli (MK 1: 3 ja A julkisista kaupanvahvistajista 9. 6. 1933 4 §:n 3 m. A:ssa 26. 10. 1934).

81) Kun lautakunnassa on sija joutunut avoimeksi, on kihlakunnantuomarin ilmoitettava tästä asianomaiselle kunnanvaltuustolle (A kihlakunnanlautakunnasta 25. I. 1886 2 §:n 1 m.).

82) Eräistä ulkomaan viranomaisen tai eräiden kansainvälisten elinten Suomen tuomioistuimelta pyytämää virka-apua koskevissa asioissa ulkoasiainministeriölle, maaherralle, ulkomaan konsulille tai muulle ulkomaan viranomaiselle lähetettävistä ilmoituksista ks. L Suomen ja ulkomaan viranomaisten yhteistoiminnasta oikeudenkäynnissä ym. 10. 6. 1921 3, 4, 9, 10, 11 ja 15 §, L todistelusta ulkomaan viranomaisen edessä ym. 14. 2. 1925 4 §, Haagissa 17. 7. 1905 tehdyn yleissopimuksen II osa ja sen sopimuksen ym. voimaansaattamisesta ja sovelt. 18. 12. 1926 ja 13. 6. 1930 annetut asetukset, L eräille kansainvälisille elimille Suomessa annettavasta virka-avusta ym. 24. 1. 1930 ja A samasta 31. 5. 1930.

II. ERÄITÄ ERIKOISESTI YLIOIKEUKSIA KOSKEVIA MÄÄRÄYKSIÄ.

1) Kun alioikeus on alistanut hovioikeuden tarkastettavaksi sellaisen asian, jossa syytetty on ollut tutkittavana sekä sota-oikeudessa että yleisessä alioikeudessa, on hovioikeuden, sittenkuin sotalyioikeus on tarkastanut sota-oikeuden tutkimuksen ja päätöksen asiassa ja hovioikeus antanut siinä lopullisen päätöksen, ilmoitettava tästä syytetyn asianomaiselle päälystölle (L sotatuomioistuinten ym. 16. 4. 1920 31 §:n 3 m. ja 66 §).

2) Kun hovioikeus on antanut päätöksen tullirikosta koskevassa asiassa, on jäljennös päätöksestä, ellei tullihallituksen kanneviskaali ole valittajana tai ellei häntä ole asiassa hovioikeudessa kuultu, lähetettävä tullihallitukselle (Tullisääntö 30: 12. 1887 172 §).

3) Kun hovioikeus konkurssi-asiassa tehdyn valituksen johdosta antamassaan päätöksessä on katsonut asian kuuluvan toisen alioikeuden, kuin mikä oli ottanut sen käsiteltäväkseen, toimivaltaan, on tästä ilmoitettava sille alioikeudelle, joka oli ottanut konkurssi-Asian käsiteltäväkseen (Konkurssisäännön 23 §:n 2 m.).

¹¹ HAKULINEN: Kiinteistön luovutuksen muodosta, Helsinki 1935, s. 88.

4) Kun ylioikeus on antanut päätöksensä akordiasiasa, on jäljennös päätöksestä lähetettävä akordituomarille (Akordilaki 10. 5. 1932 42 §:n 3 m.).

5) Hovioikeuden tuomio tai päätös, jossa avioliiton purkamista koskeva kanne on hyväksytty, on viipymättä annettava tiedoksi alioikeuden viralliselle syyttäjälle (A avioliittolain ym. sovelt. 22. 11. 1929 30 §:n 5 m. — Ks. edellä 65).

6) Aluksen rekisteröimistä ja kiinnittämistä koskevassa asiassa antamastaan päätöksestä on hovioikeuden, sittenkuin päätös on saanut lainvoiman, sekä korkeimman oikeuden niin pian kuin mahdollista lähetettävä jäljennös alusrekisteriviranomaiselle ja samalla palautettava asiaan kuuluvat kirjat (Alusrekisterilaki 29. 7. 1927 44 §:n 4 m.). Samanlainen velvollisuus on Turun hovioikeudella ja korkeimmalla oikeudella ilma-aluksen rekisteröimistä ja kiinnittämistä koskevissa asioissa (Ilmailulaki 25. 5. 1923 16 § ja L kiinnityksestä ilma-aluksiin 15. 6. 1928 2 §).

7) Kun ylioikeus on antanut päätöksen lainhuudatusasiassa tai rekisteröidyn lainhuudon mitättömäksi julistamista koskevassa asiassa, on jäljennös päätöksestä viipymättä lähetettävä asianomaiselle alioikeudelle tai tuomarille (A väliaikaisesta lainhuutorekisteristä 4. 12. 1931 8 §:n 2 ja 3 m.).

8) Kun päätös, jolla alioikeus on vahvistanut irtaimistokiinnityksen, on ylemmässä oikeudessa muutettu, on jäljennös päätöksestä lähetettävä alioikeudelle (L irtaimistokiinnityksestä 17. 2. 1923 27 §:n 2 m.).

Vastaavaa kiinteistökiinnitystä koskevaa säännöstä ei ole laissa.

9) Kun ylioikeus on ratkaissut rekisteröimisasiassa tehdyn valituksen, on jäljennös päätöksestä lähetettävä asianomaiselle kihlakunnantuomarille ja on hovioikeuden samalla ilmoitettava, onko sen antama päätös lainvoimainen (Sen. päätös vuokrausta kosk. välikirjain rekist. 24. 4. 1909 5 §).

10) Kun ylioikeus on muuttanut kadonneen henkilön kuolleeksi julistamista koskevassa asiassa annettua päätöstä, on tästä ilmoitettava asianomaiselle rekisteriviranomaiselle (J 23. 4. 1901 ja A siviilirekisterin pitämisestä 22. 12. 1917 18 §. — Ks. edellä 74).

Paavo Alkio.

